RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 105.911 - AM (2018/0316223-4)

RELATOR	**:**	**MINISTRO JORGE MUSSI**
RECORRENTE	:	C A DE O S (PRESO)
ADVOGADOS	:	MICHAEL LEMES MONTEIRO - AM010013
		JOAQUIM VITAL PINHEIRO E SILVA - AM010206
		ISLA QUEIROZ MONTEIRO - AM014000
RECORRIDO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO AMAZONAS

DECISÃO

Trata-se de recurso ordinário em *habeas corpus* com pedido liminar interposto por C. A. DE O. S. contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado do Amazonas que denegou a ordem visada no *Writ* n. 0004784-08-2018.8.04.0000 mantendo a segregação cautelar do recorrente nos autos da ação penal em que foi denunciado pela prática do delito tipificado no art. 217-A do Código Penal.

Sustenta o recorrente a ocorrência de constrangimento ilegal, sob o argumento de que inexiste fundamentação idônea para justificar o decreto e a manutenção da sua custódia cautelar, porquanto a medida estaria baseada na gravidade abstrata do delito denunciado, reputando ausentes os requisitos autorizadores da preventiva, insculpidos no art. 312 do CPP.

Destaca que não teria sido demonstrado, com base em elementos concretos, como a sua liberdade poderia oferecer risco à ordem pública, ao bom andamento da instrução criminal ou à aplicação da lei penal.

Defende que *"o único indício de materialidade faz alusão tão somente ao depoimento feito por testemunhas que conforme demonstrada em epígrafe tem forte grau de parentesco com o Conselheiro Tutelar, e pelo depoimento da vítima, sem se atentar para o fato de que conforme LAUDO PERICIAL, a mesma É VIRGEM, esta que fora acompanhada pelo conselheiro Tutelar sem a presença de outro responsável pela menor, este que a pegou na escola sem autorização nenhuma ou requerimento de qualquer órgão público, portanto tais depoimentos não detém o poder de prova ou da verdade dos fatos"* (e-STJ fl. 257).

Afirma ser primário, possuir bons antecedentes, residência fixa, família constituída e profissão definida, predicados que lhe permitiram responder ao processo em liberdade.

Salientou, por fim, a excepcionalidade da medida extrema, ressaltando inexistir óbice ao deferimento da substituição da preventiva por medidas cautelares alternativas, descritas no art. 319 do CPP.

Requereu, liminarmente e no mérito, o provimento da insurgência para que fosse revogada a prisão preventiva contra si ordenada, expedindo-se alvará de soltura ou, subsidiariamente, a substituição do cárcere por medidas cautelares mais brandas (art. 319 do CPP).

Contrarrazoado o reclamo, os autos ascenderam a esta Corte Superior de Justiça, onde a liminar foi indeferida.

O Ministério Público Federal opinou pelo improvimento do recurso.

É o relatório.

Dos elementos colacionados, infere-se que o recorrente foi preso preventivamente em 9/7/2018 e denunciado pela prática do delito previsto no art. 217-A do Código Penal porque teria constrangido uma criança – com 11 (onze) anos de idade à época dos fatos –, aluna da escola em que era gestor, a praticar com ele atos libidinosos diversos da conjunção carnal.

Quanto aos fatos, narra a exordial acusatória o seguinte:

> *Segundo denúncia telefônica anônima, o denunciado com a anuência da genitora da vítima, praticava atos libidinosos contra a vítima (K.) menor de 14 (quatorze) anos. Além do que, a denunciada genitora da vítima submetia a mesma a inúmeras agressões com a intenção de obter vantagens financeiras.*
> *Consta que, C. A. DE O. S., diretor da escola onde a vítima estudava, mantinha um relacionamento amoroso com a vítima (K.) desde os seus dez anos de idade. A vítima dormia na residência do suspeito com a conivência da mãe que obrigava a mesma através de ameaças de agressões físicas a "ficar" com o suspeito para obter vantagens financeiras. A vítima afirma que o suspeito não havia penetrado sua vagina, em razão de seu corpo ainda estar em desenvolvimento, mas que acariciava sua vagina e chupava seus seios.*
> *Agindo assim, os denunciados incorreram nas práticas delitivas do art 217-A, do CP.*
> *Há indícios da autoria e provas da materialidade do delito, consubstanciadas no depoimento das testemunhas e da vítima"* (e-STJ fls. 392-393).

Constata-se que, durante as investigações que culminaram no ajuizamento da presente ação penal, a autoridade policial representou pela prisão preventiva do acusado, tendo o Magistrado singular, no dia 21/6/2018, decretado a segregação cautelar, consignando que *"encontram-se presentes os requisitos do art. 312 do CPP, pois os autos informam que o representado tem amplo acesso ao ambiente familiar da vitima, o que ressalta o risco de a violência sexual continuar ocorrendo, caso permaneça solto, cabendo ressaltar que esta vem sendo reiterada há mais de um ano, conforme relata a vítima"* (e-STJ fl. 370).

Acrescentou-se, ainda, que o *"risco é agravado pelo fato do representado ser Diretor da Escola Estadual João Gabriel, mantendo contato direto com crianças e adolescentes, tendo este assumido a responsabilidade de garantir a integridade física das mesmas no ambiente escolar"*, razões pelas quais, com o *"presente decreto procura-se inibir a reiteração criminosa e assegurar as integridades física e psíquica da vítima, salvaguardando a ordem pública, entendida esta como sinônimo de paz social"* (e-STJ fl. 370-371).

Na ocasião, o togado destacou, ainda, que *"se trata de crime grave, causador de abalos psicológicos na vítima menor, devendo o Estado tutelar a sua integridade psicológica, por ser a parte hipossuficiente em relações jurídicas como a analisada, cabendo inclusive que sejam prestados maiores esclarecimentos em relação à*

conduta da genitora da criança, tendo em vista o teor do depoimento das testemunhas de que o interesse e a relação existente entre o representado e a criança eram públicos e notórios, causando constrangimento e revolta na populacão" (e-STJ fls. 370-371).

Por fim, concluiu ponderando que *"de acordo com posicionamento firmado pelo STJ, "as condições subjetivas favoráveis do recorrente, tais como primariedade, bons antecedentes, residência fixa e trabalho lícito, por si sós, não obstam a segregação cautelar, quando presentes os requisitos legais para a decretação da prisão preventiva"* (RHC n. 58.367/MG, Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, DJe 29/6/2015) – e-STJ fl. 371.

Inconformada, a defesa ingressou com *habeas corpus* perante o Tribunal de origem, que, por unanimidade, denegou a ordem, mantendo a constrição processual a bem da ordem pública, vulnerada diante da gravidade da conduta perpetrada, por entender *"caracterizados o 'fumus comissi delicti' - prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria (fls.43; 44/46; 52/53) e, ainda, o 'periculum libertatis', relacionado à garantia da ordem pública, evidenciada em razão da menor idade da ofendida (estupro de vulnerável), da posição funcional que o acusado/paciente ocupa (Diretor da Escola Estadual João Gabriel onde a menor estuda) e possível assédio moral, sendo ainda a mãe da ofendida correu nos autos e amigo da família, vale ressaltar, ter amplo acesso no ambiente familiar da ofendida, enseja motivo pelo qual se faz necessária a manutenção da prisão preventiva"* (e-STJ fl. 197).

Na oportunidade, salientou ainda que "[se] *deve mitigar qualquer influência do acusado paciente no desenrolar dos fatos ou possível constrangimento perante a ofendida menor, considerando a grande repercussão do caso na sociedade, com a máxima proteção da integridade física e psíquica da aluna e menor envolvida no caso, o que só se assegura com a custódia do mesmo. Afinal, trata-se de um gestor público, Diretor de uma escola da rede estadual de ensino do Amazonas e possui contato com crianças e adolescentes de forma diária e constante*" (e-STJ fls. 197).

Enfatizou o órgão colegiado, na ocasião, que, *"da leitura dos depoimento prestados pelo Conselheiro Tutelar, testemunhas, vítima e sua genitora (fls. 43/53) depreende-se que o acusado paciente ganhou a confiança da família, criando laços de amizades, com auxílios financeiros e presentes (celular, maquina de lavar, etc) para então praticar atos libidinosos com a menor"* (e-STJ fl. 197).

Destacando-se, outrossim, que *"a existência de condições favoráveis, por si só, não afastariam a possibilidade da prisão preventiva, nos termos da consolidada jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (HC 12.642, Segunda Turma, Relator o Ministro Joaquim Barbosa, DJ de 10.08.12)"* – e-STJ fl. 200.

Concluiu o Tribunal estadual ponderando que, *"diante da gravidade concreta do delito perpetrado, em patente ofensa á ordem pública, a aplicação das medidas cautelares são insuficientes para assegurar a ordem social, não se mostrando aptas a atingir sua finalidade"* (e-STJ fl. 201).

Delineado o panorama fático, inicialmente, quanto aos requisitos para a preventiva, cumpre destacar que, para a sua decretação basta a comprovação da existência do crime e de indícios suficientes da autoria delitiva, não se exigindo provas concludentes quanto a ambos, reservadas à condenação criminal, que, pelo cotejo dos elementos que instruem o *mandamus*, fazem-se presentes, tanto que a exordial acusatória foi recebida pelo Juiz processante.

De mais a mais, a tese de ausência de demonstração de indícios de autoria e de prova da materialidade no crime em exame é questão que não pode ser dirimida na

via sumária do recurso ordinário em *habeas corpus*, por demandar o reexame aprofundado das provas coletadas no curso da instrução criminal, devendo ser solucionada na sede e pelo juízo próprios, ou seja, na ação criminal e pelo Juízo singular.

Nesse norte:

> *RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. PRISÃO PREVENTIVA. PRESSUPOSTOS. PRESENÇA. NEGATIVA DE AUTORIA. INVIABILIDADE DE EXAME NA VIA ELEITA. SEGREGAÇÃO FUNDAMENTADA À LUZ DO ART. 312 DO CPP. REPROVABILIDADE DIFERENCIADA DA CONDUTA.*
> *PERICULOSIDADE SOCIAL DO AGENTE. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. ENCARCERAMENTO CAUTELAR JUSTIFICADO E NECESSÁRIO. MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS. MATÉRIA NÃO APRECIADA NO ACÓRDÃO COMBATIDO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. COAÇÃO ILEGAL NÃO DEMONSTRADA. RECLAMO EM PARTE CONHECIDO E NESSE PONTO IMPROVIDO.*
> ***1. Para a decretação da prisão preventiva não se exige prova concludente da autoria delitiva, reservada à condenação criminal, mas apenas indícios suficientes desta, que se fazem presentes, tanto que o recorrente findou denunciado.***
> ***2. A análise acerca da negativa de autoria é questão que não pode ser dirimida em sede de habeas corpus, por demandar o reexame aprofundado das provas colhidas no curso da instrução criminal, vedado na via sumária eleita, devendo ser solucionada pelo Magistrado singular, após a análise minuciosa do acervo probatório produzido sob o crivo do contraditório.***
> ***3. Presentes provas da materialidade e indícios suficientes da autoria delitiva, autorizada está a decretação da preventiva, se demonstrada a sua necessidade e adequação, como ocorre na espécie.***
> *[…]*
> *7. Recurso ordinário em parte conhecido e, nessa extensão, improvido.*
> *(RHC 59.237/MG, Rel. Ministro LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE), QUINTA TURMA, julgado em 01/10/2015, DJe 08/10/2015)*

Quanto aos fundamentos da segregação cautelar, verifica-se que a custódia encontra-se justificada com base no art. 312 do CPP, para o fim de acautelamento sobretudo da ordem pública, **diante da maior reprovabilidade da conduta perpetrada e de suas terríveis consequências, assegurando-se, ainda, a integridade física e psíquica da vítima.**

Na espécie, o recorrente foi denunciado porque, de forma reiterada, teria praticado atos libidinosos diversos da conjunção carnal com a vítima, aluna da escola em que era diretor, que, conforme se extrai dos autos, contava com apenas 10 anos de idade quando os fatos se iniciaram.

Narra a exordial acusatória que o acusado, *"com a anuência da genitora da vítima, praticava atos libidinosos contra a vítima [...] menor de 14 (quatorze) anos"*. Consta ainda, que a menor *"dormia na residência do suspeito com a conivência da mãe*

que a obrigava com ameaças de agressões a 'ficar' com o suspeito para obter vantagens financeiras" (e-STJ fl. 392-393).

Ora, forçoso reconhecer que as **circunstâncias em que se deu o crime** certamente denotam a **gravidade diferenciada da conduta denunciada e a periculosidade social do agente**, uma vez que o acusado, aproveitando-se da confiança sobre si depositada – já que era diretor da escola em que a vítima estudava, além de possuir vínculos de amizade com a família da ofendida –, **praticou com ela atos libidinosos diversos da conjunção carnal,** argumentos que, sem dúvida, se revelam aptos a afastar o suposto constrangimento de que estaria sendo vítima o recorrente.

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é pacífica em 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. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA E DA APLICAÇÃO DA LEI PENAL. GRAVIDADE CONCRETA DO DELITO. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL.*
>
> *1. A prisão preventiva é cabível mediante decisão devidamente fundamentada e com base em dados concretos, quando evidenciada a existência de circunstâncias que demonstrem a necessidade da medida extrema, nos termos do art. 312 e seguintes do Código de Processo Penal.*
>
> ***2. No caso, a prisão cautelar foi decretada e mantida com fundamentação idônea, considerando-se as circunstâncias concretas do fato delituoso em análise, reveladoras, pelo modus operandi empregado, da real gravidade do crime (estupro de vulnerável, prevalecendo-se da condição de amigo da família da vítima (uma criança de apenas 8 anos de idade) e da relação de confiança que mantinha com ela.***
>
> *3. Condições pessoais favoráveis não têm, em princípio, o condão de, isoladamente, revogar a prisão cautelar, se há nos autos elementos suficientes a demonstrar sua necessidade, como na espécie.*
>
> *4. Recurso em habeas corpus improvido.*
>
> *(RHC 103.481/MG, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 28/03/2019, DJe 05/04/2019)*

> *PROCESSO PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ESTUPRO. PRISÃO PREVENTIVA. GRAVIDADE CONCRETA. MODUS OPERANDI. CRIMES COMETIDOS PELO RECORRENTE NA CONDIÇÃO DE LÍDER ESPIRITUAL (PASTOR). VÍTIMA COM APENAS 14 ANOS DE IDADE QUANDO*

INICIADO O DELITO (PRATICADO DE 2014 A 2016). PERICULOSIDADE DO RECORRENTE. NECESSIDADE DE GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. RISCO À APLICAÇÃO DA LEI PENAL. INTIMIDAÇÃO DA VÍTIMA E FAMILIARES. MUDANÇA DE ENDEREÇO PARA OUTRO ESTADO APÓS A DENÚNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

1. A validade da segregação cautelar está condicionada à observância, em decisão devidamente fundamentada, aos requisitos insertos no art. 312 do Código de Processo Penal, revelando-se indispensável a demonstração de em que consiste o periculum libertatis.

2. No caso, o decreto de prisão preventiva fez referência à gravidade concreta do delito, evidenciada pelo modus operandi empregado na conduta delitiva, consistente na prática do crime de estupro de vulnerável, durante os anos de 2014 e 2016, no qual o recorrente, aproveitando-se da proximidade com a família da vítima, que o tinha como um líder espiritual, revestido de confiança e autoridade, constrangeu a menor, então com 14 anos, a manter conjunção carnal, resultando o ato criminoso em gestação indesejada para a vítima.

3. As instâncias ordinárias motivaram a custódia também na necessidade de se assegurar a aplicação da lei penal, uma vez que o recorrente procurou a família da vítima, intimidando-a, para retirar a acusação, bem como ameaçou tomar para a si o bebê, assim que nascesse. Outrossim, logo após o oferecimento da denúncia, o recorrente mudou para outro estado da federação.

4. É de se notar, ainda, que, de acordo como Magistrado de origem, a liberdade do recorrente representaria "injusta coerção psíquica e emocional para a vítima, diante dos relatos de constrangimentos e sofrimentos psicológicos pelo representado impostos à vítima, a fim de que os fatos não viessem ao conhecimento da comunidade e das autoridades estatais".

5. Tais circunstâncias evidenciam a gravidade concreta da conduta e a periculosidade do recorrente. Assim, por conseguinte, a segregação cautelar faz-se necessária como forma de acautelar a ordem pública e assegurar a aplicação da lei penal.

6. Recurso ordinário a que se nega provimento.

(RHC 94.948/DF, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 05/06/2018, DJe 15/06/2018)

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

Por fim, concluindo as instâncias ordinárias pela imprescindibilidade da preventiva, fica clara a insuficiência das medidas cautelares diversas da prisão, uma vez que, além de haver motivação apta a justificar o sequestro corporal **dada a excessiva periculosidade social do agente**, a sua aplicação não se mostraria adequada e suficiente para o acautelamento da ordem pública, diante da presença do *periculum libertatis*, bem demonstrado na espécie.

Como reiteradamente vem decidindo esta Corte Superior: *"Diante do*

histórico criminal do Paciente e da gravidade concreta dos crimes imputados, não se mostra adequada e suficiente ao acautelamento da sociedade a imposição de medidas diversas da prisão, previstas no art. 319 do CPP" (HC 443.067/BA, Rel. Ministra LAURITA VAZ, SEXTA TURMA, julgado em 11/09/2018, DJe 25/09/2018).

Dessa forma, demonstrados os pressupostos e motivos autorizadores da custódia cautelar, elencados no art. 312 do CPP, não se vislumbra constrangimento ilegal a ser reparado por este Sodalício.

Ante o exposto, nos termos do art. 34, XVIII, *a* e *b* do RISTJ, **conheço em parte** do presente recurso ordinário em *habeas corpus* e, neste ponto, **nego-lhe provimento**.

Publique-se e intimem-se.

Após o trânsito em julgado, arquivem-se os autos.

Brasília (DF), 10 de abril de 2019.

MINISTRO JORGE MUSSI
Relator