



PROCESSO Nº: 0002284-63.2018.8.14.0105
ÓRGÃO JULGADOR: 1ª TURMA DE DIREITO PENAL
COMARCA DE ORIGEM: CONCÓRDIA DO PARÁ/PA
RECURSO: APELAÇÃO PENAL
APELANTE: A. C. S. (ADV. FABRÍCIO QUARESMA DE SOUSA)
APELADO: JUSTIÇA PÚBLICA
PROCURADORA DE JUSTIÇA: DRA. ANA TEREZA DO SOCORRO DA SILVA
ABUCATER
RELATORA: DESA. VÂNIA LÚCIA SILVEIRA.

EMENTA: QUESTÃO DE ORDEM EM APELAÇÃO PENAL. ART. 217-A C/C ART. 71, AMBOS DO CÓDIGO PENAL BRASILEIRO. SENTENÇA PENAL. PEDIDO DE ANULAÇÃO DA AUDIÊNCIA POR DEFEITO DO SISTEMA DE REGISTRO AUDIOVISUAL. CABIMENTO. QUESTÃO DE ORDEM ACOLHIDA, NOS TERMOS DO VOTO DA DESA. RELATORA.

1. Declaro a nulidade da audiência realizada pela Vara única da Comarca de Concórdia, determinando o retorno dos autos àquela Comarca, a fim de que seja o réu A. C. S. submetido a nova oitiva, e demais atos processuais após a realização da mesma. Recomenda-se ao juiz singular que realize a oitiva do acusado e demais atos do processo o mais breve possível, tendo em vista já terem transcorridos aproximadamente 01 (um) ano e 05 (cinco) meses desde a data dos fatos, 11 de junho de 2018, devendo adotar as cautelas necessárias para a correta gravação do julgamento, ou constatada a impossibilidade devidamente motivada de gravação da sessão em sistema audiovisual, reduza a termo as provas orais colhidas.
2. QUESTÃO DE ORDEM ACOLHIDA, nos termos do voto da Desembargadora Relatora.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores componentes da 1ª Turma de Direito Penal, por unanimidade, em acolher a questão de ordem, nos termos do voto da Desembargadora Relatora.

Sala das Sessões do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, aos vinte e um dias do mês de janeiro de 2020.

Julgamento presidido pela Excelentíssima Senhora Desembargadora Rosi Maria Gomes de Farias.

Belém/PA, 21 de janeiro de 2020.

Desa. VÂNIA LÚCIA SILVEIRA
Relatora

PROCESSO Nº: 0002284-63.2018.8.14.0105



ÓRGÃO JULGADOR: 1ª TURMA DE DIREITO PENAL
COMARCA DE ORIGEM: CONCÓRDIA DO PARÁ/PA
RECURSO: APELAÇÃO PENAL
APELANTE: A. C. S. (ADV. FABRÍCIO QUARESMA DE SOUSA)
APELADO: JUSTIÇA PÚBLICA
PROCURADORA DE JUSTIÇA: DRA. ANA TEREZA DO SOCORRO DA SILVA
ABUCATER
RELATORA: DESA. VÂNIA LÚCIA SILVEIRA

RELATÓRIO

Trata-se de Apelação Penal interposta por A. C. S., objetivando reformar a decisão do MM. Juízo de Direito da Vara Única da Comarca de Concórdia do Pará/PA, que o condenou à pena de 09 (nove) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, a ser cumprida em regime inicialmente fechado, pelo cometimento do crime previsto no art. 217-A c/c art. 71, ambos do Código Penal Brasileiro, contra a vítimas M. R. S. DO A., de 13 (treze) anos de idade, à época dos fatos.

Narra a denúncia de fls. 02/04, que a vítima mantinha uma relação afetiva com o réu desde maio de 2018, com anuência da mãe desta, e nesse período a vítima afirma que manteve diversas vezes relações sexuais com o mesmo. Ressalta que as relações sexuais eram feitas por via penetração vaginal e anal.

Consta ainda que a Sra. Sonia Maria da Cruz Soares, mãe da vítima M. R. S. do A., de forma consciente autorizou que sua filha com 13 (treze) anos de idade, namorasse e mantivesse relações sexuais com o denunciado, inclusive aconselhou a criança a se prevenir usando preservativos ou a pílula do dia seguinte.

A sentença foi prolatada em 10.12.2018 (fls. 100/101), tendo sido o acusado condenado.

Na data de 22/05/2019, esta Relatora indeferiu o pedido constante às fls. 132/137, e encaminhei aos autos a Vara de Origem, a fim de que fosse juntada a mídia das audiências realizadas.

Encaminhados os autos ao Juízo a quo, foi feita a juntada da mídia solicitada, conforme fls. 140/141.

Os autos retornaram para esta Relatora, pois foi apresentada Questão de Ordem, pela defesa (fls. 147/152), onde pugnou o apelante pela nulidade das audiências ocorridas, a fim de que seja oportunizado a devida gravação e documentação das provas orais produzidas, bem como alegações finais oferecidas pelas partes, em razão de que a mídia encontra-se incompreensível, tornando possível o exercício do direito de defesa, bem como a apresentação das razões da apelação por não haver possibilidade de compreensão das provas produzidas.

Assim, em 12.08.2019, determinei novamente a baixa dos autos para que fosse juntada nova mídia audível, ou algum outro meio através do qual se pudesse fazer a degravação das oitivas, possibilitando o exercício da defesa do réu.

Em 04/09/2019, o Magistrado a quo, informou que (fl. 158) (...) Verifica-se que os autos retornarem a este Juízo por ordem da Desa. Relatora para juntada, se possível, de nova mídia sem defeito, ou se existe algum modo



de degravação dos depoimentos prestados em Juízo. Em que pese constar na determinação a juntada dos depoimentos audíveis, foi possível constatar que todos os depoimentos prestados em Juízo, assim como as alegações orais, estão perfeitamente audíveis, ainda que se tenha de a necessidade de conectar o computador em caixas de som externa em volume alto para se escutar as alegações orais. Não obstante isso, com relação ao áudio do interrogatório resta constatado que o defeito foi da gravação do sistema KENTA, sendo impossível recuperá-la, porém, pelas demais peças dos autos, inclusive as alegações orais, e na própria sentença, se vê que o réu confessou que manteve relações sexuais com a vítima menor de catorze anos, a qual era sua namorada, restando a tese de defesa a não ocorrência de crime de estupro em razão da consensualidade da vítima e da permissão e conhecimento dos pais dela. Outrossim, caso se entenda necessário o novo interrogatório do réu, Vossa Excelência poderá devolver os autos a este Juízo para que seja refeito, não havendo qualquer nulidade nos autos, posto que a sentença foi proferida logo após a audiência com base no que este Magistrado ouviu na audiência de instrução, sem necessidade de ouvir as gravações, o que motivou a não detecção da referida falha, a qual teria sido corrigido imediatamente. (...).

Os autos foram encaminhados para exame e parecer acerca da questão de ordem suscitada pela parte (fl. 162).

Em 05/09/2019 (fls. 163/164), a defesa após despacho exarado pelo Magistrado a quo, impetrou pedido de ratificação da Questão de Ordem.

Nesta Superior Instância, a Procuradora de Justiça Ana Tereza do Socorro da Silva Abucater (fls. 167/168), manifestou-se pelo acolhimento da questão de ordem.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Atendidos os pressupostos de admissibilidade, conheço da questão de ordem conforme art. 133, inciso XXVI do Regimento Interno do TJPA.

Inicialmente, cumpre ressaltar que às fls. 290, a defesa deixou de apresentar suas razões recursais, em virtude de estarem inaudíveis as mídias nas quais encontrava-se gravada a audiência e alegações finais orais realizadas em plenário, pelo que esta Relatora, determinou o retorno dos autos à Vara originária, a fim de que certificasse a possibilidade de regravação das aludidas mídias, ou ainda, a outro meio através do qual fosse possível a degravação das oitivas, tendo o Juízo a quo, por sua vez, certificado à fl. 158, que com relação ao áudio do interrogatório, foi constatado defeito no sistema KENTA, à época da gravação.

O Parquet de segundo grau, por seu turno, no parecer exarado às fls. 167/168, requereu a anulação da audiência de instrução realizada em 27/11/2018, em face da impossibilidade de apreciação das provas colhidas na referida sessão, em especial quanto ao interrogatório do réu, gravado em sistema audiovisual, no que assiste razão, pois, é evidente que o conteúdo inaudível das mídias nas quais deveriam constar as gravações impede o reexame, em sede recursal, daquelas provas, acarretando, assim,



prejuízo ao recorrente, motivo pelo qual resta imperiosa a declaração de nulidade do julgamento realizado, em obediência ao art. 566, do CPP, verbis: Não será declarada a nulidade de ato processual que não houver influído na apuração da verdade substancial ou na decisão da causa.

Nesse sentido, verbis:

EMENTA: APELAÇÃO CRIME – TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO (ART. 33, CAPUT, E ART. 35, AMBOS DA LEI Nº 11.343/2006), E, ROUBO MAJORADO (ART. 157, § 2º, II DO CP) (POR DUAS VEZES) – INTERROGATÓRIO DOS RÉUS – CONSTATAÇÃO DE VÍCIO INSANÁVEL – DEFEITO NO SISTEMA DE GRAVAÇÃO DE SOM E IMAGEM – IMPOSSIBILIDADE DE ACESSO AO CONTEÚDO – VIOLAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DO DEVIDO PROCESSO LEGAL, AMPLA DEFESA E CONTRADITÓRIO – NULIDADE ABSOLUTA – RECONHECIMENTO – NECESSIDADE DE RETORNO DOS AUTOS À VARA DE ORIGEM PARA REPETIÇÃO DOS ATOS PROCESSUAIS. RECURSOS DE APELAÇÃO CRIME PREJUDICADOS (TJPR – 5ª C. Criminal – AC – 1289698-5 – Porecatu – Rel.: Maria Mercis Gomes Aniceto – Unânime – J. 25.05.2016).

Assim, acolho o pleito intentado pela defesa e declaro a nulidade da audiência realizada pela Vara única da Comarca de Concórdia, determinando o retorno dos autos àquela Comarca, a fim de que seja o réu A. C. S. submetido a nova oitiva, e demais atos processuais após a realização da mesma.

Recomenda-se ao juiz singular que realize a oitiva do acusado e demais atos do processo o mais breve possível, tendo em vista já terem transcorridos aproximadamente 01 (um) ano e 05 (cinco) meses desde a data dos fatos, 11 de junho de 2018, devendo adotar as cautelas necessárias para a correta gravação do julgamento, ou constatada a impossibilidade devidamente motivada de gravação da sessão em sistema audiovisual, reduza a termo as provas orais colhidas.

Ressalta-se que o registro de depoimento por meio da sistemática tradicional, sem gravação audiovisual, deverá ser realizado, excepcionalmente, na hipótese em que não exista, de fato, sistema disponível, pois existindo meio ou recurso para gravação, o juiz deverá, obrigatoriamente, utilizá-lo para o registro dos depoimentos de investigado, indiciado, ofendido, testemunha e, inclusive, de réu, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça, verbis:

STJ: PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. ROUBO MAJORADO. INSTRUÇÃO PROCESSUAL. COLHEITA DE DEPOIMENTOS. SISTEMA DE REGISTRO AUDIOVISUAL. DISPONIBILIDADE. UTILIZAÇÃO. OBRIGATORIEDADE. ART. 405, § 1º, DO CPP. NULIDADE. OCORRÊNCIA. WRIT NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO. 1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe habeas corpus substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o



não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado. 2. O legislador federal, por meio da Lei n. 11.719/2008, promoveu, entre outras, alteração no Código de Processo Penal consistente na inserção do atual § 1º do artigo 405, o qual determina que os depoimentos de investigados, indiciados, ofendidos e testemunhas serão registrados, "sempre que possível", por "meios ou recursos de gravação magnética, estenotipia, digital ou técnica similar, inclusive audiovisual". 3. Não há motivo para que o registro de interrogatório do réu deixe de observar a mesma sistemática exigida para a colheita dos depoimentos de investigado, indiciado, ofendido e testemunha, apesar da omissão do legislador. 4. Verifica-se, a partir da leitura da parte final do aludido § 1º do art. 405, que as alterações promovidas pela Lei n. 11.719/2008 objetivaram a implementação não só dos princípios da razoável duração do processo e da celeridade processual (art. 5º, LXXVIII, da CF), mas, também, do contraditório e da ampla defesa (art. 5º, LX, da CF), na medida em que a utilização de meios ou recursos de gravação audiovisual, para o registro de depoimentos, é "destinada a obter maior fidelidade das informações". 5. A expressão legal "sempre que possível" apenas ressalta a manutenção do registro de depoimento por meio do método tradicional, sem gravação audiovisual, na hipótese em que não exista, taticamente, sistema disponível para tanto. 6. A partir da entrada em vigor da Lei n. 11.719/2008, a melhor exegese da disposição legal que regula a matéria não comporta outra interpretação, senão a de que o juiz que disponha de meio ou recurso para gravação deverá, obrigatoriamente, utilizá-lo para o registro dos depoimentos de investigado, indiciado, ofendido, testemunha e, inclusive, de réu. Excepcionalmente, ante impedimento fático, poderá o magistrado proceder à colheita dos depoimentos por meio da sistemática tradicional, desde que motivadamente justifique a impossibilidade, sem que isso inquina de ilegalidade o ato. 7. No caso em exame, o Juízo de primeiro grau, conquanto tivesse à sua disposição sistema para gravação audiovisual de depoimentos, deixou de utilizá-lo para a colheita dos depoimentos no âmbito da instrução processual penal, o que configura ilegalidade. 8. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício para anular as audiências de instrução realizadas, sem a utilização de meios ou recursos de gravação audiovisual, assim como os demais atos subsequentes ocorridos no âmbito da Ação Penal n. 0030229-37.2016.8.19.0014. Ordem de imediato relaxamento da prisão imposta ao paciente, salvo, evidentemente, se por outro motivo estiver preso, autorizando a fixação de outras medidas cautelares previstas no art. 319 do CPP, a critério do Juiz de primeiro grau. Ressalva quanto à possibilidade de nova decretação da custódia cautelar, desde que apresentados motivos concretos para tanto. (HC 428.511/RJ, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 19/04/2018, DJE 25/04/2018).

Ante o exposto, corroborando o ilustre parecer ministerial, ACOLHO o pedido arguido pela defesa para anular a audiência, submetendo o réu a nova oitiva, recomendando-se ao juiz a quo que realize a oitiva do acusado e demais atos do processo o mais breve possível, devendo adotar as cautelas necessárias para a correta gravação do julgamento,



ou constatada a impossibilidade devidamente motivada de gravação da sessão em sistema audiovisual, reduza a termo as provas orais colhidas, de acordo com o art. 405, §1º, do CPP.

É A DECISÃO.

Belém/Pa, 21 de janeiro de 2020.

Desa. VÂNIA LÚCIA SILVEIRA
Relatora