



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1493757 - SP (2019/0127842-0)

RELATOR : MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK

AGRAVANTE : M A P DOS S

ADVOGADOS : PATRÍCIA LUCÍOLA DIAS DE MORAIS - DEFENSORA PÚBLICA - SP205731

DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO

AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

PENAL. AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. ESTUPRO DE VULNERÁVEL EM CONTINUIDADE DELITIVA. PLEITO DE ANULAÇÃO DO FEITO POR PARCIALIDADE DA MAGISTRADA NA AUDIÊNCIA DE OITIVA DAS VÍTIMAS. INOCORRÊNCIA. NÃO DEMONSTRAÇÃO DO PREJUÍZO. SUPOSTA VIOLAÇÃO AO ART. 212 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL – CPP. INOCORRÊNCIA. PRECEDENTES. AGRADO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. *"Não é possível anular o processo, por ofensa ao art. 212 do Código de Processo Penal, quando não verificado prejuízo concreto advindo da forma como foi realizada a inquirição das testemunhas, sendo certo que, segundo entendimento consolidado neste Superior Tribunal, o simples advento de sentença condenatória não tem o condão, por si só, de cristalizar o prejuízo indispensável para o reconhecimento da nulidade"* (AgRg no HC 465846, Relator(a) Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, DJe 23/5/2019).

2. Agrado regimental desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

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

Brasília, 29 de abril de 2020.

Ministro Joel Ilan Paciornik

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1493757 - SP (2019/0127842-0)

RELATOR : MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK

AGRAVANTE : M A P DOS S

ADVOGADOS : PATRÍCIA LUCÍOLA DIAS DE MORAIS - DEFENSORA PÚBLICA - SP205731

DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO

AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

PENAL. AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. ESTUPRO DE VULNERÁVEL EM CONTINUIDADE DELITIVA. PLEITO DE ANULAÇÃO DO FEITO POR PARCIALIDADE DA MAGISTRADA NA AUDIÊNCIA DE OITIVA DAS VÍTIMAS. INOCORRÊNCIA. NÃO DEMONSTRAÇÃO DO PREJUÍZO. SUPOSTA VIOLAÇÃO AO ART. 212 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL – CPP. INOCORRÊNCIA. PRECEDENTES. AGRADO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. *"Não é possível anular o processo, por ofensa ao art. 212 do Código de Processo Penal, quando não verificado prejuízo concreto advindo da forma como foi realizada a inquirição das testemunhas, sendo certo que, segundo entendimento consolidado neste Superior Tribunal, o simples advento de sentença condenatória não tem o condão, por si só, de cristalizar o prejuízo indispensável para o reconhecimento da nulidade"* (AgRg no HC 465846, Relator(a) Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, DJe 23/5/2019).

2. Agrado regimental desprovido.

RELATÓRIO

Trata-se de agrado regimental interposto contra decisão por mim proferida, na qual neguei provimento ao apelo nobre defensivo, mantendo-se o édito condenatório nos seus exatos termos (fls. 801/804).

O agravante sustenta que a *"ilegalidade na condução da audiência foi alegada em memorial e no Recurso de Apelação e, posteriormente, em sede de Embargos de Declaração opostos em face do acórdão ora atacado. Ou seja, na primeira oportunidade que teve a defesa para se manifestar nos autos após a ocorrência da nulidade"* (fl. 809).

Ressalta que o depoimento da testemunha Letícia desmentiu os das vítimas,

tendo alterado a versão dos fatos após ser advertida pela Juíza, acarretando sua condenação, pois baseada nos testemunhos das vítimas e efetivo prejuízo.

Requer a reconsideração do *decisum* ou sua remessa do feito à apreciação da Turma, a fim de que o presente agravo seja provido (fls. 808/810).

É o relatório.

VOTO

Não prospera a irresignação.

Ab initio, destaco trecho da petição de fls. 245/251, da defesa, posteriormente à audiência de oitiva das vítimas e testemunhas arroladas na denúncia, em 17/9/2012, requerendo sua anulação por ausência de imparcialidade do magistrado condutor, tendo sido indeferido pelo juiz sentenciante à fl. 291, no que importa:

No entendimento da Defesa, as perguntas feitas pela Magistrada induziram as respostas dos depoentes, em especial, no que toca as crianças.

Por diversas vezes a Magistrada inicia o seu questionamento afirmando ao declarante que o réu fazia coisas ruins ou fazia coisas erradas e que o depoente não precisava ter medo, era só contar o que tinha ocorrido. (Vide mídia)

Em outros trechos, conta o que o réu fazia e pede para as crianças ouvidas confirmarem o alegado. Em outras passagens, simplesmente conduz a fala do depoente, em visível tentativa de incriminação do réu, ainda que sem perceber. E isto para crianças que sequer abriram a boca. Caso claro de suspeição de parcialidade. (Vide mídia)

No caso da testemunha Letícia, que desmentiu a versão das crianças, a Magistrada salientou que: haviam colhida muita prova e ela não poderia dizer coisas que não estavam batendo (sic) sob a pena de ser processada por falso. (Vide mídia) É o caso mais sintomático que houve SIM um julgamento antecipado e moral.

Por fim, a advertência da Magistrada à menina Letícia foi feita desconsiderando-se que ela também era vítima, pois assim se qualificou a depoente, ou seja, advertiu pessoa que não tem obrigação de dizer a verdade.

Em gravação, a Magistrada afirma em alto e bom som quando Letícia confirma algo que ela desejava ouvir: Achei que você estava tentando protegê-lo! Desculpa mesmo porque eu achei que você estava tentando protegê-lo. (Vide mídia) [...]

Ora, depois da ameaça do delito de falso, Letícia que dissera estar confusa terminou por responder o que o Juiz queria ouvir. [...]

E o que presenciou a Defesa depois (em frente ao escrevente de sala e a Promotora Pública) foi ainda pior: a Magistrada foi abraçar a testemunha Letícia observando

que o réu ficaria preso e não iria mais agir daquela maneira, enquanto isso a testemunha chorava (!). Se tal não constituir suspeição nada mais o será.[...]

Em razão do exposto, não havendo outro caminho a ser seguido e afigurando-se este Juízo o responsável pela sentença, posto que fará a audiência em continuidade, requer seja ANULADA a prova colhida na audiência realizada em 17 de Setembro de 2012 com determinação de nova oitiva de todos os depoentes já ouvidos para que seja observada a imparcialidade e respeitado o princípio da ampla defesa, de índole constitucional.

Posteriormente, em sede de alegações finais, assim se pronunciou a defesa quanto à audiência de inquirição de testemunhas datada de 17/9/2012, requerendo a anulação dos testemunhos ali colhidos (fls. 297/303):

O fato de terem sido inquiridas várias crianças não justifica indagações condutoras como fez a Magistrada. Ora, tratar harmoniosamente e carinhosamente as crianças NADA TEM QUE VER com induzir respostas ou abraçá-las assegurando-as que o réu ficará PRESO e de lá não mais sairá (!). Quem indaga desta forma, por certo que PRÉ-JULGOU e, portanto, não se mostra imparcial para "produzir" a prova. (fls. 268; Vide depoimento de Letícia)

Felizmente os fatos narrados aqui pela Defesa estão gravados e provam que a Magistrada ORIENTOU e INDUZIU as respostas dos infantes. Lamenta-se, por outro lado, que questão desta importância seja afastada pelo Magistrado sentenciante em 03 (três) linhas e sem fundamentação idônea (data vênia). Não há motivação para não acatar o pleito. Basta refazer a audiência e permitir um procedimento incólume ab initio.

Ora, não se verificam as nulidades arguidas? (fls. 269) Muito que bem: por quê? O Magistrado não explica e não justifica o entendimento para não acolher o pedido da Defesa. Evidente, então, que o decisório (seja qual for) já nasce contaminado pela condução imprópria na colheita dos depoimentos, para lançar mão de definição precisa da própria Promotora Pública.

Sem adentrar ao mérito, fato é que, assistindo-se a gravação em mídia, percebe-se claramente que a Magistrada PRÉ JULGOU o réu conduzindo o depoimento das testemunhas e indeferindo as intervenções da Defensoria Pública o que, evidentemente, infere suspeição na atuação desta ou, por assim dizer, em suspeição de parcialidade. Por reflexo, tornou a prova colhida completamente imprestável.[...]

A Defesa teve sua argumentação obstada no entendimento de que as perguntas não tinham pertinência ou que já haviam sido feitas e coisas deste jaez. (?) (Vide mídia; Em especial os depoimentos de Ana Clélia; Kaíque; interrogatório do acusado Mario; Larissa Kauany) [...]

Repete-se também, o mesmo fato no depoimento de Larissa kauany:

"(...) Não precisa ter medo. Porque se ele fez mais

alguma coisa tá errado porque não pode fazer essas coisas com criança (...) para ver direitinho o que é que ele fez (...). Ele não podia ter feito isso. (...) Ele não podia fazer essas brincadeiras com você (...). Ele tá preso, não vai sair de lá. (...) Tem adulto que é meio maluquinho da cabeça e acaba fazendo algumas coisas que não é para fazer com crianças (...)" (Grifos nossos; transcrição na íntegra)

De acordo com a legislação, um Magistrado não poderá pré-julgar ou emitir qualquer juízo antes da conclusão do processo (seja ele sentenciante ou não), sob pena de suspeição de parcialidade.[...].

Verifico que o agravante, não obstante tenha apresentado sua indignação na primeira oportunidade após a audiência quanto à suposta parcialidade da magistrada na condução da oitiva das testemunhas, não logrou êxito na demonstração do prejuízo advindo da postura da magistrada em relação às vítimas infantis, que apresentou uma postura mais condizente com a linguagem para crianças.

Ademais, *"não é possível anular o processo, por ofensa ao art. 212 do Código de Processo Penal, quando não verificado prejuízo concreto advindo da forma como foi realizada a inquirição das testemunhas, sendo certo que, segundo entendimento consolidado neste Superior Tribunal, o simples advento de sentença condenatória não tem o condão, por si só, de cristalizar o prejuízo indispensável para o reconhecimento da nulidade"* (AgRg no HC 465846, Relator(a) Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, DJe 23/5/2019).

A respeito:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENAL. INDEFERIMENTO DE DILIGÊNCIAS. CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA. ART. 212 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL - CPP. NULIDADES RELATIVAS. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 283 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - STF. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. É assente nesta Corte que não se acolhe alegação de nulidade por cerceamento de defesa em função do indeferimento de diligências requeridas pela defesa.

2. A interpretação feita ao art. 212 do Código de Processo Penal - CPP é aquela que confere às nulidades nele disciplinadas o caráter relativo.

3. Não tendo sido demonstrada a existência de prejuízo decorrente das apontadas nulidades, ficam elas superadas por se tratarem de nulidades relativas, nos termos do art. 563 do CPP.

4. A teor da Súmula n. 283 do Supremo Tribunal

Federal, in verbis: É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles.
5. *Agravo regimental desprovido* (AgRg no REsp 1474556/RS, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 7/6/2018, DJe 20/6/2018) (grifos meus).

Ante o exposto, voto pelo desprovimento do agravo regimental.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

AgRg no AREsp 1.493.757 / SP

PROCESSO ELETRÔNICO

MATÉRIA CRIMINAL

Número Registro: 2019/012784-20

Número de Origem:

0045739262012 00457392620128260050 035351187 35351187 45739262012 457392620128260050 920/2012
9202012

Sessão Virtual de 22/04/2020 a 28/04/2020

SEGredo DE JUSTIÇA

Relator do AgRg

Exmo. Sr. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro RIBEIRO DANTAS

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : M A P DOS S (PRESO)

ADVOGADOS : PATRÍCIA LUCÍOLA DIAS DE MORAIS - DEFENSORA PÚBLICA - SP205731
DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO

AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

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

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : M A P DOS S

ADVOGADOS : PATRÍCIA LUCÍOLA DIAS DE MORAIS - DEFENSORA PÚBLICA - SP205731
DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO

AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

TERMO

A QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

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

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Ribeiro Dantas.

Brasília, 29 de abril de 2020