Alegações Finais por Memoriais (Art 217 – A, § 1º e 3º, CP)

escrito por Dr. Ademilson Carvalho Santos | 12/02/2024
EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR JUÍZ DE DIREITO DA VARA XXXXXXXXX DA COMARCA DE XXXXXXXXXXXXXXX

Processo nº XXXXXXXXXXXXXXXXX

FULANO DE TAL, já qualificado nos autos do processo em epígrafe, por sua advogada e bastante procuradora que esta subscreve, vem à presença de Vossa Excelência apresentar ALEGAÇÕES FINAIS POR MEMORIAIS, com fulcro no artigo 403, parágrafo 3º, do Código de Processo Penal, pelas razões a seguir aduzidas.

Servem estes memoriais para chamar a atenção ao arcabouço legal e probatório conclusivo ao direito pleiteado.

BREVE SÍNTESE
O mérito da denúncia trata-se de suposta prática do delito de Estupro de Vulnerável enquadrado no Art. 217-A, 1º, 3º do CP.

Segundo consta da Denúncia, por volta das 09 hs do dia XXXXXXXXXXX, a suposta vítima foi para a praça XXXXXXXXXXXXXXXXXXX nesta cidade, acompanhada de seu namorado XXXXXXXXXXXXXXXX, seu irmão XXXXXXXXXXXXXXXX e xxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxx. Narrou que por volta das 02hrs00min da madrugada, todos foram para suas casas, onde (NARRE OS FATOS)

Expõe que a vítima acordou desorientada e viu que estava na residência do acusado XXXXXXXXXXXXX (….), ocasião em que percebeu que havia sofrido estupro.

Relata ainda a acusação que os denunciados confessaram terem tido relações sexuais com a suposta vítima, mas afirma que

houve consentimento mútuo.

Apesar de ter sido demonstrado, desde o Inquérito Policial, a ATIPICIDADE DA CONDUTA do acusado, a denúncia foi indevidamente recebida na data do dia XXXXXXXXXXXXXXXXXXX, o que merece ser revista uma vez que existem provas, material e testemunhal, que a suposta vítima teve relação sexual com o acusado de forma totalmente consensual, conforme passa a demonstrar.

II. PRELIMINAR DE MÉRITO

II.I DOS PRAZOS CONCEDIDOS À ACUSAÇÃO E À DEFESA

Art. 564. A nulidade ocorrerá nos seguintes casos:

III – por falta das fórmulas ou dos termos seguintes:

e) a citação do réu para ver-se processar, o seu interrogatório, quando presente, e os prazos concedidos à acusação e à defesa; (frisos nosso)

Em análise detida dos autos, constata-se o excesso de prazo do Ministério Público no tangente ao protocolo das Alegações finais por memoriais, uma vez que o Parquet saiu intimado da Audiência de Instrução e Julgamento (Id XXXXXXXX– fls 121/211) no dia XXXXXXXXXXX, mas só protocolou no dia XXXXXXXXXXXX (Id XXXXXXXXXXX – fls 208/211). Desta forma, o acusado sofreu o prejuízo de ter que aguardar maior prazo processual para o seguimento dos eventos, “preso” em regime fechado, o que configura flagrante ilegalidade. Evidentemente que não pode o Réu sofrer as mazelas da privação de liberdade em razão da ineficiência administrativa do Estado.

Ademais, a Constituição Federal em seu artigo 5º, inc. LXXVIII dispõe claramente sobre a duração razoável do processo, censurando atos que impliquem em morosidade processual.

Nesse interim cabe ainda destacar que a Lei nº 13.964/2019 aduz a revisão de manutenção de prisão, de forma a demonstrar

a necessidade de continuidade da prisão preventiva. Vejamos:

“Art. 316 CPP- O juiz poderá, de ofício ou a pedido das partes, revogar a prisão preventiva se, no correr da investigação ou do processo, verificar a falta de motivo para que ela subsista, bem como novamente decretá-la, se sobrevierem razões que a justifiquem.

Parágrafo único. Decretada a prisão preventiva, deverá o órgão emissor da decisão revisar a necessidade de sua manutenção a cada 90 (noventa) dias, mediante decisão fundamentada, de ofício, sob pena de tornar a prisão ilegal. ” (NR)

Explico melhor:

Em fase de Audiência de Custódia, na data do dia XXXXXXXXXXXXX (Id XXXXXXXXXXXX- fls 14/211), a prisão fora convertida em Prisão Preventiva; em XXde XXXXXX de XXXX o pedido de revogação das prisões preventivas fora negado e designada a audiência de instrução e julgamento para o dia XX de XXXXXX de XXXX, o que não aconteceu devido ter sido redesignada para o dia XX de XXXXXXXX de XXXX.

Porém, somente em XX de XXXXXXXXXXX de XXXX (Id XXXXXXX- fls 206/211) foi realizado a revisão da manutenção da prisão preventiva, ou seja, 240 dias (ou 08 meses) após a decretação.

Claramente configurado a inobservância de formalidades legais nos eventos descritos acima, e o prejuízo causado à defesa, requer-se SEJA DECLARADA A NULIDADE.

III. MÉRITO

Servem estes memoriais para chamar a atenção ao arcabouço legal e probatório conclusivo ao direito pleiteado, quais sejam:

III.I DAS PROVAS

· Laudo Toxicológico

Apesar do Laudo sexológico ter sido protocolado no dia xx de xxxxx de xxxx, Id xxxxxxx (fls 31/211), o Toxicológico, embora tenha sido concluso em xx de xxxxxx de xxxx, só foi aludido e protocolado pelo MP, que estava em sua posse, no dia da Audiência de Instrução e Julgamento, xx de xxxxxxxx de xxxx, que por se tratar de matéria que pode vir a influenciar na decisão do julgamento a DEFESA PUGNA PELA NULIDADE DE TODO O PROCEDIMENTO, EM RAZÃO DA JUNTADA DE "PROVA SURPRESA", e de forma subsidiaria, PUGNA PELO TOTAL DESENTRANHAMENTO.

Ademais, o Laudo não apresenta data da coleta do material e da realização do exame para que se possa averiguar a correta aplicação das técnicas que aferiu o resultado.

Para o caso da absoluta aceitação do Laudo por esse Juízo, a defesa traz à baila a explanação autoexplicativa do CENPRE – Centro Regional de Estudo, Prevenção e Recuperação De Dependentes Químicos, que informa sobre os efeitos imediatos da administração da cocaína "manifestam-se de maneira geral por um estado de euforia, bem estar, desinibição, loquacidade, resistência ao trabalho, perda de apetite, liberação erótica e insônia", vide: < https://cenpre.furg.br/drogas?id=60#:~:text=Os%20efeitos%20imediatos%20da%20administra%C3%A7%C3%A3o,apetite%2C%20libera%C3%A7%C3%A3o%20er%C3%B3tica%20e%20ins%C3%B4nia> logo, constata-se que a reação pelo uso da substancia naquela ocasião pela suposta vítima não seria de desmaio ou alguma espécie de apagão, conforme alegado, pelo contrário, ela apresentaria exaltação de energia e resistência.

Tampouco, a substancia encontrada em sua urina significa que teriam feito uso de cocaína juntos.

· Laudo Sexológico

Não há o que se alegar no que diz respeito a comprovação da relação sexual entre o acusado e a suposta vítima, pois o mesmo confessa a prática do ato sexual, visto que a menor já

possuía idade, na época do fato, para tal prática.

Por ter o claro entendimento que era uma relação sexual consentida, o acusado, solteiro e desimpedido, não viu qualquer objeção ou proibição na realização da vontade de ambos, réu e suposta vítima.

Dessarte, fica demonstrado a plausividade da tese defensiva. Tal prova se encaixam perfeitamente à tese de defesa, vejamos.

· DA PROVA EM VÍDEO

Com base no acervo probatório juntado aos autos é possível concluir que o acusado não praticou nenhuma conduta ilícita, devendo ser inocentado da acusação que lhe pesa desde o momento em que foi apresentado, em fase de Inquérito Policial, o vídeo – Id xxxxxxxxxx – o qual evidencia que a suposta vítima chega à casa do acusado por vontade própria, desce da motocicleta sem a necessidade de nenhuma ajuda, passa livremente por detrás do veículo, sem demonstrar nenhum desequilíbrio, e ainda aguarda, parada, sem nenhuma ação de coação, o acusado abrir o portão, demonstrando 100% seu querer em estar ali com ambos o acusado.

· DA PROVA TESTEMUNHAL

Importa ainda, destacar a prova testemunhal, pois nela a inocência do acusado também ficou perfeitamente clara, o que se vislumbra através dos seguintes trechos:

CONTRADIÇÕES: Evidenciado no depoimento especial da suposta vítima, nos trechos:

DEPOIMENTO DA SUPOSTA VÍTIMA –

Relata que as 2 horas da manhã, chegando em casa, ao chamar a mãe, e esta, demorando para abrir a porta, sentiu papel higiênico sendo colocado em sua boca e nariz, o que a levou ao desmaio rápido, automático.

VÍDEO –

O vídeo – ID xxxxxxx- mostra a suposta vítima, às 5:34 h da manhã, e os acusados chegando na casa de Claudenor em uma motocicleta. Que ela desce sem nenhuma ajuda, passa por trás do veículo e vai em direção a entrada do portão, e entra por livre e espontânea vontade.

DEPOIMENTO DA SUPOSTA VÍTIMA –

Que não conhece os acusados, somente de vista e que eles a seguem em rede social (Id xxxxxxxxxx)

OUTROS DEPOIMENTOS – Depois confirma que o acusado é primo da sobrinha dela e que frequenta a casa desta e de amigas em comum e que quase não conversava com ele;

- A testemunha XXXXXXXXXXXXXX (Id xxxxxxxxx) afirma que todos se conhecem bem, este afirma ainda que a suposta vitima apareceu por volta das 4:40 hs na praça, que um rapaz deixou ela lá, que ela disse que era seu namorado, e em seguida "começou a se jogar pra cima dos meninos"; afirmou ainda que a menor já havia se relacionado com o acusado; que ela subiu na moto com o acusado e saíram, de forma consentida, para a casa do mesmo.

DEPOIMENTO DA SUPOSTA VÍTIMA – No IPL seu namorado se chama xxxxxxxxxxxx ; na AIJ relata que este a levou para casa de onde foi levada desmaiada.

OUTROS DEPOIMENTOS – Na AIJ afirma que seu namorado se chama xxxxxxxxxxxxx; A testemunha xxxxxxxxxxxxx afirma que o namorado dela apenas a deixou na praça e saiu.

DEPOIMENTO DA SUPOSTA VÍTIMA – Alega não saber onde era a casa do acusado "as meninas me disseram" (Id xxxxxxxxx)

OUTROS DEPOIMENTOS – "Aí depois eu tentei lembrar mais, aí

lembrei que era a cada dele” – Palavras de xxxxxxxxxxxxxx quando perguntada sobre o suposto momento que acordou, ou seja, conhecia a casa por dentro.

DEPOIMENTO DA SUPOSTA VÍTIMA – Que acordou no bar, caída no chão, já era de manhã, e que a testemunha Mxxxxxxxxxxxxx a encontrou e levou para casa.

OUTROS DEPOIMENTOS – A testemunha Mxxxxxxxxxxx diz que foi a suposta vítima que bateu em sua porta, às 06 hs da manhã, pedindo ajuda. Que reconheceu a voz de xxxxxxxxxx e por isso abriu a porta, que ela estava chamando na janela do quarto de suas filhas (que são amigas de xxxxxxxxx);

- Perguntada pelo MP sobre a aparência de xxxxxxxxxx, se estava com aspecto de embriaguez, respondeu a testemunha: “PRA MIM ELA CHEGOU NORMAL… ELA ESTAVA NORMAL”
- Perguntada sobre lesões e marcas no corpo de xxxxxxxxxxxxxx, respondeu: “EU NÃO VI MARCA NO CORPO DELA”
- A testemunha relata ainda “EU ACHO QUE ELA ESTAVA COM MEDO DA MÃE DELA PORQUE ELA DISSE QUE QUERIA FICAR LA EM CASA”
- Relata que apesar de residir próximo da casa de xxxxxxxxxxxxxxx não viu nenhuma movimentação de madrugada na rua.

III.II DA NECESSÁRIA DESCONSIDERAÇÃO DO DEPOIMENTO POLICIAL

Na audiência de Instrução e Julgamento (Id xxxxxxxxxx) o policial XXXXXXXXXXXXXXX, CONDUTOR DA VIATURA, testemunha da acusação, perguntado pela defesa, responde “EU CREIO QUE O RELATO LÁ FOI DADO PELOS OUTROS DOIS POLICIAIS”; quando perguntado se chegou a prestar depoimento no dia do suposto flagrante, responde “NÃO. EU NÃO PRESTEI DEPOIMENTO NA POLICIA, QUEM PRESTOU FOI O OUTRO POLICIAL ARROLADO PELO QUE

ELE MAIS VIU JUNTO COM O QUE A GENTE PRESENCIOU"; perguntado pela acusação se prestou depoimento, respondeu "O DEPOIMENTO É PRESTADO DE ACORDO COM A SITUAÇÃO GERADA DA OCORRÊNCIA, SOMOS UMA EQUIPE, TEM O DEPOIMENTO QUE É DADO PELO GRADUADO E AGENTE ASSINA (…) PORQUE AS VEZES UM VIU ALGUMA COISA A MAIS, OUTRO NÃO VIU".

Toda denúncia parte de uma presunção equivocada da autoria do Réu, calcada sobre depoimento prestado pelo policial militar.

Todavia, a doutrina e a jurisprudência possuem posicionamento firmado de que o agente policial, sem qualquer acusação a sua probidade, mas possui conflito de interesses inafastável, uma vez que participou ativamente das diligências que culminaram em sua prisão.

Nesse sentido:

Por mais idôneo que seja o policial, por mais honesto e correto, se participou da diligência, servindo de testemunha, no fundo está procurando legitimar a sua própria conduta, o que juridicamente não é admissível. A legitimidade de tais depoimentos surge, pois, com a corroboração por testemunhas estranhas aos quadros policiais (Apelação n.º 135.747, TACrim-SP Rel. CHIARADIA NETTO)

Assim, considerando a confissão, na AIJ, do Policial que, se quer prestou depoimento, tendo apenas assinado depoimento de outro, torna o seu testemunho sem eficácia e validade, constata-se mais uma vez que inexiste elementos suficientes a incriminar o réu.

IV DO CRIME IMPUTADO

O crime de estupro de vulnerável previsto no Art. 217-A, § 1º e 3º do Código Penal exige expressamente a presença de dois elementos para a configuração do crime:

· Conjunção Carnal ou prática de ato libidinoso com alguém

que, por enfermidade ou deficiência mental, não tem o necessário discernimento para a prática do ato, ou que, por qualquer outra causa, não pode oferecer resistência.

No entanto, tais elementos não restam comprovadamente caracterizados. No presente caso, a suposta vítima, por vontade própria, com consentimentos dos envolvidos, teve relação sexual com os acusados.

V DA AUSÊNCIA DE PROVAS

Conforme pode-se observar da Denúncia, a mesma foi totalmente embasada pelo Laudo Sexológico e Toxicológico e a palavra da vítima que, por medo da Mãe criou um novo roteiro para os acontecimentos, sem qualquer prova robusta que gere ilicitude do fato.

Ocorre que no atual Estado Democrático de Direito, em especial em nosso sistema processual penal acusatório, cabe ao Ministério Público comprovar a real existência de ilicitude, não podendo basear sua acusação apenas no depoimento da vítima.

No Direito Penal brasileiro, para que haja a condenação é necessária a real comprovação da autoria e da materialidade do fato, conforme preceitua o Código de Processo Penal ao prever expressamente:

Art. 386. O juiz absolverá o réu, mencionando a causa na parte dispositiva, desde que reconheça:

(…)

VII – não existir prova suficiente para a condenação.

O que deve ocorrer no presente caso, pois não há elementos suficientes para comprovar a relação do Réu com o uso livre ou forçado de nenhuma substancia entorpecente. Dessa forma, o processo deve ser resolvido em favor do acusado, conforme destaca Celso de Mello no seguinte precedente:

“É sempre importante reiterar – na linha do magistério jurisprudencial que o Supremo Tribunal Federal consagrou na matéria – que nenhuma acusação penal se presume provada. Não compete, ao réu, demonstrar a sua inocência. Cabe ao contrário, ao Ministério Público, comprovar, de forma inequívoca, para além de qualquer dúvida razoável, a culpabilidade do acusado. Já não mais prevalecem em nosso sistema de direito positivo, a regra, que, em dado momento histórico do processo político brasileiro (Estado novo), criou, para o réu, com a falta de pudor que caracteriza os regimes autoritários, a obrigação de o acusado provar a sua própria inocência (…). Precedentes.” (HC XXXXX/AM, Rel. Min. Celso de Mello).

Com base nas declarações e provas documentais acostadas ao presente processo, é perfeitamente possível verificar a ausência de qualquer evidência que confirme as alegações do denunciante.

Afinal, não há provas que sustentem as alegações trazidas no processo, as declarações que instruíram o processo até o momento estão eivadas de contradições, devendo o presente processo ser imediatamente arquivado, com a aplicação imediata do in dubio pro reo.

A condenação exige certeza absoluta, fundada em dados objetivos indiscutíveis, o que não ocorre no caso em tela. Razão pela qual, mesmo com o recebimento da denúncia, no que data máxima vênia, discordamos, não há que imputar ao acusado a conduta denunciada, levando em consideração e devido respeito ao princípio constitucional do in dubio pro reo.

Sobre o tema, o doutrinador Noberto Avena destaca:

“Apenas diante de certeza quanto à responsabilização penal do acusado pelo fato praticado é que poderá operar-se a condenação. Havendo dúvidas, resolver-se-á esta em favor do acusado. Ao dispor que o juiz absolverá o réu quando não

houver provas suficientes para a condenação, o art. 386, VII, do CPP agasalha, implicitamente, tal princípio. (Processo penal. 10ª ed. Editora Método, 2018.Versão ebook, 1.3.15)

Trata-se da devida materialização do princípio constitucional da presunção de inocência – art. 5º, inc. LVII da Constituição Federal, pela qual cabe ao Estado acusador apresentar prova cabal a sustentar sua denúncia, impondo-se ao magistrado fazer valer brocado outro, a saber: allegare sine probare et non allegare paria sunt – alegar e não provar é o mesmo que não alegar.

Não sendo o conjunto probatório suficiente para afastar toda e qualquer dúvida quanto à responsabilidade criminal do acusado, imperativa a sentença absolutória. A prova da autoria deve ser objetiva e livre de dúvida, pois só a certeza autoriza a condenação no juízo criminal. Não havendo provas suficientes, a absolvição do réu deve prevalecer.

VI DA AUSÊNCIA DE CULPABILIDADE

A culpabilidade é elemento indissociável da punibilidade, uma vez que a sua consideração é pressuposto insuperável da pena da própria configuração do delito, como destaca a doutrina especializada sobre o tema:

“Mas não basta caracterizar uma conduta como típica e antijurídica para a atribuição de responsabilidade penal a alguém. Esses dois atributos não são suficientes para punir com pena o comportamento humano criminoso, pois para que esse juízo de valor seja completo é necessário, ainda, levar em consideração as características individuais do autor do injusto. Isso implica, consequentemente, acrescentar mais um degrau valorativo no processo de imputação, qual seja, o da culpabilidade.”(BITENCOURT, Cezar Roberto. Tratado de direito penal: parte geral. Vol 1. 24 ed. Saraiva, 2018. Versão ebook p. 28092)

Portanto, como requisito indispensável à condução do processo,

tem-se por necessária a devida

VII DOS BONS ANTECEDENTES, ENDEREÇO CERTO E EMPREGO FIXO

Não obstante a preliminar arguida, importa destacar que o Réu é pessoa jovem, com apenas 20 anos de idade na data da prisão, tendo assim a Atenuante da menoridade, artigo 65, I do CP, trata-se de pessoa íntegra, de bom testemunho e bons antecedentes e que jamais respondeu a qualquer processo crime dessa natureza.

Possui ainda endereço certo na rua xxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxx, onde reside com sua família nesta Comarca, trabalha na condição de xxxxxxxxxxxxxxxxx na empresa xxxxxxxxxxxx, conforme comprovantes em anexo.

À vista do exposto, requer-se a consideração de todos os argumentos acima com o deferimento do presente pedido.

ISTO POSTO, requer:

a) A absolvição do acusado xxxxxxxxxxxxxxxxx, quanto aos fatos envolvendo a menor, quanto a prática do crime previsto no artigo 217 A, § 1º, ante a Atipicidade da Conduta, art. 386, III, do Código de Processo Penal, pela total ausência de ilicitude do ato praticado e confessado, a saber, o ato sexual consentido;

b) A absolvição do acusado xxxxxxxxxxxxxxxxxx, quanto aos fatos envolvendo a menor, quanto a prática do crime previsto no artigo 217 A, § 3º, ante a confissão da própria xxxxxxxxxxxxxxxxxxx em não citar o nome do xxxxxxxxxxxxxxxxxxx em quaisquer agressões no ato sexual consentido;

c) A absolvição do denunciado, pela ausência de provas, nos termos do art. 386, II, V e VII do CPP;

d) Caso Vossa Excelência entenda pela condenação seja a pena-base fixada no patamar do mínimo legal, nos termos do artigo

59, caput, CP; e pelo princípio da eventualidade, que seja, de forma subsidiaria, não incidente no caso em tela nenhuma qualificadora, e seja reconhecida a atenuante de menoridade do artigo 65, I do CP;

e) Que o denunciado possa apelar em liberdade nos termos do art. 283 do CPP, por preencher os requisitos objetivos para tal benefício.

Nestes termos, pede deferimento.

Cidade, xx de xxxxxxxx de xxxx.

Advogada

OAB/xx xxxxx

Anexos-

1. Prova do endereço fixo
2. Prova de emprego