



## **ACÓRDÃO**

**APELAÇÃO CRIMINAL N.º 0000022-69.2013.815.0241** – 2ª Vara da Comarca de Monteiro/PB

**RELATOR:** Des. Carlos Martins Beltrão Filho

**APELANTE:** Ministério Público Estadual

**APELADO:** Giliarde Octanni da Silva

**DEFENSOR:** Romero Veloso da Silveira e Júlio César de Almeida Falcão.

**APELAÇÃO INFRACIONAL. ESTUPRO DE VULNERÁVEL, AMEAÇA E LESÃO CORPORAL. AFASTADA A VULNERABILIDADE DA VÍTIMA. PLEITO PELA REFORMA DO JULGADO. RELAÇÃO AMOROSA PÚBLICA. CASAL DE NAMORADOS. VULNERABILIDADE RELATIVA. MENOR DE CATORZE ANOS. PLENA CONSCIÊNCIA ACERCA DA SUA SEXUALIDADE. INICIAÇÃO PRECOCE DA VIDA SEXUAL. DIREITO DE LIBERDADE DA MENOR. DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. PRINCÍPIO FUNDAMENTAL CONSTITUCIONAL. INEXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO, SEDUÇÃO OU CORRUPÇÃO DA MENOR. ATIPICIDADE DA CONDUTA. ABSOLVIÇÃO. DESPROVIMENTO DO RECURSO.**

- A vulnerabilidade da menor deve ser aferida, no caso concreto, não se podendo considerá-la absoluta, sobretudo, nas hipóteses de que há uma relação amorosa pública, entre casal que convivia maritalmente, inclusive, morando junto sobre o mesmo teto.

- Para a configuração do tipo penal, há a necessidade da confluência da tipicidade formal, vale dizer, a adequação dos fatos à norma, bem como da tipicidade material, plasmada em juízo de valor sobre a ofensividade da conduta e do resultado produzido, de sorte que não existe crime sem que estejam presentes indissociavelmente esses dois requisitos.

**VISTOS**, relatados e discutidos estes autos de apelação criminal, acima identificados,



**PODER JUDICIÁRIO**  
**Tribunal de Justiça da Paraíba**  
**Gabinete Des. Carlos Martins Beltrão Filho**

**ACORDA** a Egrégia Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, à unanimidade, em **negar provimento ao recurso**, em harmonia com o Parecer da Procuradoria de Justiça, nos termos do voto do Relator.

**RELATÓRIO**

Perante a 2ª Vara da Comarca de Monteiro/PB, Giliarde Octanni da Silva, já qualificado, foi representado pelo atos infracionais descritos nos do art. 217-A do Código Penal, conforme narrativa constante da exordial acusatória que passo a transcrever (fls. 02/03):

*"Depreende-se dos autos, que no mês de outubro do ano de 2012, na residência localizada na rua 19 de março, s/n, Centro, Camalaú/PB, o representado manteve conjunção carnal com a vítima ÉRICA BEZERRA DA SILVA COSTA, a qual é menor de 14 (catorze) anos.*

*Segundo narra o procedimento policial, o conselho Tutelar da cidade de Camalaú recebeu a denúncia de que o representado estaria convivendo maritalmente com a vítima, mesmo tendo conhecimento de sua vulnerabilidade."*

*Realizada a oitiva informal do menor infrator, ele confirmou os fatos constantes do presente procedimento, afirmando que tinha ciência que a vítima, à época, possuía apenas 13 anos de idade"*

Lauda Sexológico (fl. 27).

Recebimento da representação em 24.05.2013 (fl. 36).

Após a audiência realizada no dia 01 de Outubro de 2013, o magistrado abre vista ao Parquet, por vislumbrar a ocorrência de outros atos infracionais.

O Ministério público adita a inicial às fls. 57/59, acrescentando a representação, os atos infracionais equiparados aos delitos tipificados nos arts. 147 e 129, § 9º, todos do Código Penal, c/c o art. 7º, I e II da Lei nº 11.340/06.

O MM. Juiz proferiu a Sentença (fls. 67/70), julgando procedente em parte a representação, absolvendo o representado em relação aos tipo descrito no art. 217-A do Código Penal, aplicando uma medida socioeducativa de prestação de serviços à comunidade, por violação aos arts.



**PODER JUDICIÁRIO**  
**Tribunal de Justiça da Paraíba**  
**Gabinete Des. Carlos Martins Beltrão Filho**

147 e 129 do Código Penal, c/c o art. 103 e art. 112, III, ambos do Estatuto da Criança e do Adolescente.

Inconformado com o julgamento adverso, o Ministério Público apelou (fl. 71), alegando em suas razões (fls. 72/76) que "Não é plausível o entendimento manifestado na r. Sentença, vez que fundamenta-se tão somente "pelo fato de as relações sexuais ocorrerem de forma voluntária e consentida, fruto de aliança afetiva".

Pugnando pela aplicação de medida socioeducativa em relação ao ato infracional análogo ao tipo previsto no art. 217-A do Código Penal.

Nas contrarrazões, a defesa requereu que seja desprovido o recurso de apelação (fls. 78/80).

A douta Procuradoria de Justiça opinou pelo desprovimento do recurso (fls. 85/91).

É o relatório.

**VOTO**

**DO JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE RECURSAL**

Quanto à tempestividade, verifico que o apelo foi interposto pelo Ministério Público em 16.09.2014 (fl. 71), tendo a acusação tomado ciência nos autos em 12.09.2014 (fl. 70/v), sendo, portanto, tempestivo. Além disso, não depende de preparo, por se tratar de ação penal pública, em observância à Súmula nº 24 do TJPB, razão pela qual conheço do Recurso Apelatório.

**MÉRITO**

A pretensão recursal consubstancia-se na contrariedade à sentença condenatória proferida pelo magistrado singular, pugnando, por sua reforma, no sentido aplicar, também, medida socioeducativa em relação ao art. 217-A do Código Penal.

Pois bem. Antes de apresentar qualquer argumento sobre o julgamento do acusado, transcrevo as declarações da menor perante a autoridade policial, acerca dos fatos que compõem o caso em disceptação. Vejamos:

– A declarante Érica Bezerra da Costa afirmou (fl. 09): "QUE atualmente está residindo com a sua sogra, a Sra. CICI, que possui doença



**PODER JUDICIÁRIO**  
**Tribunal de Justiça da Paraíba**  
**Gabinete Des. Carlos Martins Beltrão Filho**

mental e reside na Rua do Matadouro, s/n, centro, Camalaú/PB, na companhia de GILLIARDE OCTANNI. QUE afirma que todas as vezes em que manteve relações sexuais com GILLIARDE foi de livre e espontânea vontade e jamais sofreu qualquer pressão física ou psicológica por parte dele”

– O réu Gilliarde Octanni da Silva afirmou (fl. 43) que: “que é verdade o fato mencionado na representação, mas conviveu maritalmente com Érica Bezerra da Costa com consentimento dos pais e dela também; que atualmente está separado de Érica porque o delegado sugeriu a separação; que o depoente morava na mesma casa que Érica.”

Analisando a dinâmica dos fatos apresentada nos depoimentos e declarações constantes nos autos, não há dúvidas de que a menor e o acusado se envolveram, inclusive, sexualmente. As palavras da menor, bem como as declarações do próprio representado, indicam que este manteve conjunção carnal com a menor.

No entanto, há sutilezas no presente caso que não podem ser ignoradas. A questão penal por si, cuida de tema delicado, a violência presumida em face da pouca idade da vítima, e vem tratada de modo bastante frio e matemático: o recorrido foi acusado pelo só fato de ter mantido relação sexual com a vítima; não se considera o cenário em que os fatos se ambientam, e tampouco seus atores. Sua imputação criminal é, pois, o cometimento de ato sexual, pura e simplesmente, com menor de quatorze anos.

A vocação da norma penal é bem distinta da simples punição pela prática de ato sexual com menor, mas de sua participação como simples objeto, quando o agente se vale de sua inocência e inexperiência, o que não me parece ser o caso aqui discutido.

Se há de um lado a inquestionável incapacidade da vítima, há, de outro, aquele que, acusado de estupro nunca o fez às escondidas, nunca procurou na clandestinidade um cúmplice. Aliás, pelo contrário, a convivência enquanto casal, que perdurou até a intervenção do Conselho Tutelar, era pública, razão pela qual entendo possível, no presente caso, a relativização da vulnerabilidade da menor.

Crime não é apenas aquilo que se submete formalmente à definição típica, uma vez que há condutas que, mesmo se enquadrando na definição formal do tipo, não produzem desvalor no resultado, por ausência de



**PODER JUDICIÁRIO**  
**Tribunal de Justiça da Paraíba**  
**Gabinete Des. Carlos Martins Beltrão Filho**

ofensa desvaliosa ao bem jurídico-penal, não atraindo a incidência material da norma, a exemplo da hipótese excepcional dos autos, onde o acusado manteve relação sexual com a namorada, menor de 14 anos à época, com quem convivia maritalmente.

Para a configuração do tipo penal, há a necessidade da confluência da tipicidade formal, vale dizer, a adequação dos fatos à norma, bem como da tipicidade material, plasmada em juízo de valor sobre a ofensividade da conduta e do resultado produzido, de sorte que não existe crime sem que estejam presentes indissociavelmente esses dois requisitos.

A propósito:

64552559 - APELAÇÃO CRIMINAL. Estupro de vulnerável (art. 217-a, caput, do Código Penal). **Conjunção carnal entre vítima menor de 14 anos e jovem com 26 anos. Relação consentida. Casal que convive até os dias de hoje. Caso que não pode ser dragado por uma análise burocrática dos protocolos jurídicos. Presunção de vulnerabilidade relativizada e excepcionalmente afastada.** Recurso da acusação desprovido. (TJSC; ACR 2012.089645-3; Lebon Régis; Segunda Câmara Criminal; Rel. Des. Ricardo Roesler; Julg. 04/06/2013; DJSC 11/06/2013; Pág. 422)

50275860 - APELAÇÃO CRIMINAL. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. RELATIVIZAÇÃO DA PRESUNÇÃO DE VIOLÊNCIA. **VÍTIMA NAMORADA DO ACUSADO. ABSOLVIÇÃO MANTIDA.** RECURSO DESPROVIDO. Não há falar em presunção de violência quando a vítima, menor de 14 (quatorze) anos, namora o acusado há mais de três anos, tendo inclusive, mentido para ele sua verdadeira idade, com o intuito de se relacionar amorosamente com o apelado. Recurso desprovido. (TJGO; ACr 0170764-07.2010.8.09.0175; Goiânia; Primeira Câmara Criminal; Rel. Des. Ivo Favaro; DJGO 17/01/2014; Pág. 312)

63068979 - APELAÇÃO CRIMINAL. MINISTÉRIO PÚBLICO. **ESTUPRO DE VULNERÁVEL. Situação fática consolidada em união estável. Atipicidade material.** Ameaça. Promessa de mal futuro inidônea. Atipicidade.



**PODER JUDICIÁRIO**  
**Tribunal de Justiça da Paraíba**  
**Gabinete Des. Carlos Martins Beltrão Filho**

Recurso não provido. Sentença mantida. **A prática de conjunção carnal verificada no âmbito de uma união estável faticamente estabelecida, despoja a conduta de tipicidade material, a despeito da menoridade da vítima (menor de 14 anos).** Não configura o crime de ameaça quando a promessa de mal futuro decorre de simples discussão de natureza doméstica entre casal, sem idoneidade concreta. Recurso de apelação não provido. (TJRO; APL 0003072-33.2010.8.22.0009; Rel. Des. Marialva Henriques Daldegan; Julg. 20/07/2011; DJERO 26/07/2011; Pág. 78)

64546290 - APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME CONTRA A DIGNIDADE SEXUAL. **Estupro de vulnerável (art. 217-a do Código Penal). Sentença absolutória.** Recurso do ministério público. Postulada a condenação do acusado. Improvimento. Particularidades do caso concreto. Ausência de prova de violência ou grave ameaça. **Conjunção carnal consentida entre namorados. Relacionamento público que vinha sendo mantido entre os envolvidos há meses.** Anuência dos genitores acerca do namoro e quanto aos atos sexuais. Excepcionalidades do caso que permitem a relativização da presunção de vulnerabilidade. Precedentes desta corte e do Superior Tribunal de Justiça. **Manutenção da absolvição que se impõe.** Recurso desprovido. (TJSC; ACR 2013.011089-9; Curitibaanos; Segunda Câmara Criminal; Rel. Des. Sérgio Rizelo; Julg. 07/05/2013; DJSC 14/05/2013; Pág. 386)

94486401 - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. **ESTUPRO DE VULNERÁVEL. PRESUNÇÃO DE VIOLÊNCIA. RELATIVIDADE. CONJUNÇÃO CARNAL CONSENTIDA. CASAL DE NAMORADOS. ABSOLVIÇÃO MANTIDA.** PRÉ-QUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO. Se o acórdão embargado faz expressa menção que a vulnerabilidade contida no artigo 217 - A, assim como a presunção de que tratava a alínea "a" do art. 224, ambos do Código Penal, hoje revogado, é relativa, não se



**PODER JUDICIÁRIO**  
**Tribunal de Justiça da Paraíba**  
**Gabinete Des. Carlos Martins Beltrão Filho**

mostra omissis o julgado para se sujeitar a qualquer declaração. Ainda que voltados ao prequestionamento para fins de interposição de Recurso Especial ou extraordinário, devem os embargos observar os requisitos traçados no art. 619 do Código de Processo Penal. (TJMG; EDcl 1.0440.10.002153-2/002; Rel. Des. Silas Rodrigues Vieira; Julg. 24/06/2014; DJEMG 04/07/2014)

64626831 - APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME CONTRA A DIGNIDADE SEXUAL. **ESTUPRO DE VULNERÁVEL. SENTENÇA ABSOLUTÓRIA.** RECURSO DO PARQUET. POSTULADA A CONDENAÇÃO DO ACUSADO. IMPROVIMENTO. PARTICULARIDADES DO CASO CONCRETO. Ausência de prova de violência ou grave ameaça. **Conjunção carnal consentida entre namorados. Relacionamento público que vinha sendo mantido entre os envolvidos há meses.** Anuência dos genitores acerca do namoro. Conversão da relação em união estável, com prole comum. Excepcionalidades do caso que permitem a relativização da presunção de vulnerabilidade. Sentença mantida. Dosimetria. Pleitos prejudicados. Recurso conhecido em parte e desprovido. (TJSC; ACR 2013.091004-8; Lebon Régis; Segunda Câmara Criminal; Rel. Des. Sérgio Rizelo; Julg. 15/04/2014; DJSC 25/04/2014; Pág. 622)

Nesse mesmo sentido, a Câmara Criminal do Tribunal de Justiça da Paraíba tem decidido. Vejamos:

56057973 - PENAL E PROCESSO PENAL. Apelação criminal. Art. 217-a do CP. Estupro de vulnerável. **Acusado que manteve relação sexual com menor de 14 anos no esteio de um namoro.** Posterior convivência com a vítima com constituição de família e nascimento de um filho. Condenação pelo juiz a quo. Interposição de recursos pelo MP e defesa pleiteando a absolvição. **Relativização da vulnerabilidade da vítima. Possibilidade no caso vertente.** Ausência de ofensividade da conduta do acusado. Inexistência do binômio tipicidade material + tipicidade formal. Conduta que, apesar de ser



**PODER JUDICIÁRIO**  
**Tribunal de Justiça da Paraíba**  
**Gabinete Des. Carlos Martins Beltrão Filho**

formalmente típica, possui excepcionais particularidades a denotar falta de ofensa penalmente relevante à dignidade sexual da vítima, que mantém nos dias de hoje família com o acusado. Necessidade de se proteger a entidade familiar e o filho oriundo desse casal. Art. 226, caput, da Constituição Federal. Provimento dos recursos. No novel art. 217-a do CP, descabe prescrutar se a vítima era ou não iniciada na vida sexual e se ela tinha discernimento para consentir com o sexo, pois, diante da objetividade máxima da redação, que excluiu a 'presunção de violência', praticar ato sexual com menor de 14 anos configura formalmente o tipo, ante a ocorrência da conduta, resultado naturalístico, nexos de causalidade e, finalmente, adequação típica. Crime, entretanto, não é apenas aquilo que se submete formalmente à definição típica, uma vez há condutas que, mesmo se enquadrando na definição formal do tipo, não produzem desvalor no resultado, por ausência de ofensa desvaliosa ao bem jurídico-penal, não atraindo a incidência material da norma, a exemplo da hipótese excepcional dos autos, onde o acusado manteve relação sexual com sua namorada, menor de 14 anos à época, vindo a posteriormente constituir família com ela e gerando, inclusive, um filho. **Para a configuração do tipo penal, há a necessidade da confluência da tipicidade formal, vale dizer, a adequação dos fatos à norma, bem como da tipicidade material, plasmada em juízo de valor sobre a ofensividade da conduta e do resultado produzido, de sorte que não existe crime sem que estejam presentes indissociavelmente esses dois requisitos.** Não restou caracterizada a relação de exploração sexual da menor, componente elementar ao tipo material, de forma que se tornasse realmente necessária a utilização da tutela penal para punir uma situação que, ao senso comum de justiça, não parece odiosa ou repugnante, segundo o critério da tipicidade material do crime. - ademais, lançando um olhar sobre os valores constitucionais contrapostos, há uma inegável necessidade de se proteger a família já



**PODER JUDICIÁRIO**  
**Tribunal de Justiça da Paraíba**  
**Gabinete Des. Carlos Martins Beltrão Filho**

constituída e de se garantir, no caso concreto, uma normatividade constitucional mínima ao art. 226, caput, da CF, pois a manutenção da condenação do réu implicará em um doloroso e grotesco estigma para a família, mormente para o filho oriundo desse casal, além de ser quase que inexplicável socialmente na comunidade onde residem. **(TJPB; ACr 000082-94.2011.815.0311; Câmara Especializada Criminal; Rel. Des. Arnóbio Alves Teodósio; DJPB 27/02/2014)**

APELAÇÃO Nº 0001677-13.2012.815.0241.  
RELATOR: Des Luiz Silvio R. Junior. APELANTE: Wílio Gellus da Silva. ADVOGADO: Inacio Justimo Maracaja. APELADO: Justiça Pública Estadual. PENAL. Apelação criminal. Dos crimes contra a liberdade sexual. **Estupro de vulnerável. Vulnerabilidade relativa. Menor de catorze anos. Plena consciência acerca da sua sexualidade. Iniciação precoce da vida sexual. Direito de liberdade da menor. Dignidade da pessoa humana. Princípio fundamental constitucional. Inexistência de constrangimento, sedução ou corrupção da menor. Atipicidade da conduta. Absolvição. Provimento.** \_ O crime previsto no art. 217\_A do CP, pune qualquer pessoa que mantenha conjunção carnal ou pratique outro ato libidinoso com menor de 14 (catorze) anos. Acontece que se deve aferir a vulnerabilidade do menor, não se podendo considerá-la absoluta, sobretudo, nas hipóteses de que a vítima menor de catorze anos, por livre e espontânea vontade, sem a incidência de qualquer constrangimento, corrupção ou sedução, resolve iniciar sua vida sexual precocemente. \_ A liberdade de dispor do seu próprio corpo é um direito que lhe é garantido constitucionalmente, e limitá-lo afronta o princípio da dignidade da pessoa humana (art. 1º.III, do CP). \_ Dessa forma, verificando a ausência da vulnerabilidade, que é elementar do crime de estupro de vulnerável, deve-se considerar o fato atípico e, por consequência, absolver o réu. \_ Provimento. ACORDA a Câmara Criminal do Tribunal de Justiça da Paraíba, à unanimidade, em dar provimento à apelação,



**PODER JUDICIÁRIO**  
**Tribunal de Justiça da Paraíba**  
**Gabinete Des. Carlos Martins Beltrão Filho**

para absolver o apelante, e, determinar que seja posto em liberdade imediatamente, se por outro motivo não estiver preso, nos termos do voto do relator e em harmonia com o parecer da Procuradoria-Geral de Justiça. **(TJPB; ACrim. N° 0001677-13.2012.815.0241. Câmara Criminal; RELATOR: Des Luiz Silvio R. Junior. DJPB 05/12/2014)**

A vulnerabilidade da menor deve ser aferida, no caso concreto, não se podendo considerá-la absoluta, sobretudo, nas hipóteses de que a vítima menor de catorze anos, por livre e espontânea vontade, sem a incidência de qualquer constrangimento, corrupção ou sedução, resolve iniciar sua vida sexual precocemente.

A liberdade de dispor do seu próprio corpo é um direito que lhe é garantido constitucionalmente, e limitá-lo afronta o princípio da dignidade da pessoa humana (art. 1º.III, do CP).

Dessa forma, verificando a ausência da vulnerabilidade, que é elementar do crime de estupro de vulnerável, deve-se considerar o fato atípico e, por consequência, manter o julgado.

Assim sendo, em harmonia com o Parecer da Procuradoria de Justiça, **nego provimento ao recurso.**

Presidiu a sessão o Excelentíssimo Senhor Desembargador Joás de Brito Pereira Filho, decano no exercício da Presidência da Câmara Criminal. Participaram do julgamento, além do relator, o Excelentíssimo Senhor Desembargador Carlos Martins Beltrão Filho, os Excelentíssimos Senhores Desembargadores João Batista Barbosa (Juiz de Direito convocado para substituir o Exmo. Sr. Des. Márcio Murilo da Cunha Ramos), revisor, e Joás de Brito Pereira Filho.

Presente à sessão o Excelentíssimo Senhor Doutor Francisco Sagres Macedo Vieira, Procurador de Justiça.

Sala de Sessões da Câmara Criminal "Des. Manoel Taigy de Queiroz Mello Filho" do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, em João Pessoa, 16 de fevereiro de 2016.

João Pessoa, 18 de fevereiro de 2016.

Des. Carlos Martins Beltrão Filho  
Relator