



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA PARAÍBA
Gabinete do Des. Joás de Brito Pereira Filho

ACÓRDÃO

APELAÇÃO CRIMINAL N. 0000746-49.2013.815.0831

ORIGEM : Comarca de Cacimba de Dentro
RELATOR : Des. Joás de Brito Pereira Filho
APELANTE : Francisco Ferreira da Costa
ADVOGADO : Audalio Xavier Sitonio
APELADA : Justiça Pública

PROCESSO PENAL. Indeferimento de oitiva de testemunhas referidas e da juntada de documentos, em audiência. Cerceamento do direito de defesa. Inocorrência. Rejeição.

1. Não constitui cerceamento de defesa o indeferimento de oitiva de testemunhas referidas, quando as mesmas já haviam sido mencionadas nos autos desde a fase inquisitória e não foram arroladas oportunamente por qualquer das partes.

2. Igualmente, incorre cerceamento do direito de defesa quando a defesa pretende a juntada de meras cópias xerográficas trazidas pela testemunha como apontamentos para auxiliar em seu testemunho, e esta se demonstra relutante à entrega, inclusive por se tratar de relatório elaborado por profissional diverso, que poderia ser obtido oficialmente pela defesa, caso tivesse sido diligente nesse sentido. Ademais, a palavra da testemunha, que leu trechos do documento, é considerada meio de prova e pode ser utilizada para a formação do convencimento do julgador.

PENAL. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. Art. 217-A, CP. Menor com 11 anos de idade. Materialidade comprovada por meio de laudo pericial. Autoria incerta. Insuficiência de provas. Versões contraditórias da vítima. Ausência de outros elementos aptos a atribuir a autoria ao acusado. Dúvida acerca da autoria do delito. Aplicação do princípio *in dubio pro reo*. Absolvição. Provimento recursal.

Jmm



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA PARAÍBA
Gabinete do Des. Joás de Brito Pereira Filho

APELAÇÃO CRIMINAL N. 0000746-49.2013.815.0831

3. A vítima apresentou três versões acerca da autoria do fato. Em uma delas, esta foi atribuída ao ora acusado; entretanto, inexistem elementos probatórios a corroborar esta versão, impondo-se a aplicação do princípio *in dubio pro reo*.

4. Apelação provida para absolver o réu, nos termos do art. 386, VII, CPP.

VISTOS, relatados e discutidos os presentes autos de Apelação Criminal acima identificados:

ACORDA a Câmara Criminal do Tribunal de Justiça da Paraíba, por votação unânime, em **DAR PROVIMENTO AO APELO**, para absolver o réu, nos termos do art. 386, VII, CPP.

Na Comarca de Cacimba de Dentro, **Francisco Ferreira da Costa**, vulgo **NEGO**, foi denunciado como incurso nas sanções do art. 217-A do Código Penal, em razão do fato assim narrado na peça acusatória (fls. 02/04):

O indiciado é casado e reside no Sítio Três Lagoas, localizado na zona rural do município de Cacimba de Dentro/PB.

A mãe da vítima trabalhava como doméstica na casa do indiciado e, quando saía da escola, a vítima ia para a casa do indiciado, ao encontro de sua mãe, oportunidade em que a vítima conversava com o indiciado.

Na manhã do dia 14 de outubro de 2013, por volta das 10h30min, quando caminhava da escola para a casa do indiciado, a vítima foi por ele abordada, momento em que o indiciado lhe ofereceu uma carona, pois estava conduzindo o seu carro. A vítima aceitou a carona oferecida pelo indiciado e entrou no veículo, ocasião em que o indiciado levou a vítima para um matagal próximo à casa da madrinha da vítima.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA PARAÍBA
Gabinete do Des. Joás de Brito Pereira Filho

APELAÇÃO CRIMINAL N. 0000746-49.2013.815.0831

Ao chegar ao matagal, o indiciado “tampou” a boca da vítima e com ela praticou coito anal.

Após satisfazer sua lascívia, o indiciado disse à vítima que nada falasse sobre o que aconteceu, pois se falasse morreria, deixando-a sozinha no local.

A vítima, criança com 11 (onze) anos de idade, foi para casa, onde tomou banho e passou a sangrar pelo ânus.

Ao chegar em casa, a mãe da vítima percebeu que o short do filho estava sujo de sangue, momento em que perguntou o que havia acontecido, contando-lhe a vítima todo o ocorrido.

Imediatamente, a vítima foi levada para o hospital em Cacimba de Dentro, de onde foi transferida para o Hospital Municipal Dr. Bezerra de Carvalho, localizado na cidade de Campina Grande/PB, onde permaneceu internado por 7 dias.

Após o devido processo legal, o MM Juiz prolatou a sentença de fls. 163/169, condenando o réu ao cumprimento de **10 (dez) anos, 7 meses e quinze dias de reclusão, no regime inicialmente fechado, por infração ao art. 217-A do Código Penal, em razão de ter praticado coito anal com o menor Flávio da Costa Leal (à época com 11 anos de idade).**

Irresignado, o réu interpôs Apelação Criminal às fls. 172/179. Nas razões recursais, alega cerceamento do direito de defesa, devido ao indeferimento de oitiva de testemunha referida e da juntada de prova, e, no mérito, pretende sua absolvição, alegando, em síntese, insuficiência de provas para a condenação.

Em contrarrazões, o Ministério Público pugna pela manutenção da sentença (fls. 182/184).

A Procuradoria de Justiça opina pelo desprovimento do apelo (fls. 191/197).



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA PARAÍBA
Gabinete do Des. Joás de Brito Pereira Filho

APELAÇÃO CRIMINAL N. 0000746-49.2013.815.0831

É o relatório.

VOTO - Des. Joás de Brito Pereira Filho (Relator):

Conheço do apelo, pois estão presentes os pressupostos de admissibilidade.

I - Sobre a alegação de cerceamento do direito de defesa, devido ao indeferimento de oitiva de testemunha referida

A defesa irresigna-se, alegando cerceamento de defesa, por ter o magistrado indeferido a oitiva do Conselheiro Tutelar Gilvan (conhecido como "Vanvan") e da Enfermeira Ana Carolina de Costa Souza, que estariam entre as primeiras pessoas que tiveram contato com o menor e que teriam ouvido deste a informação de que o agressor seria o próprio genitor.

Entretanto, assiste razão ao magistrado quando afirmou que as mencionadas pessoas já haviam sido referenciadas nos autos como pessoas que tinham conhecimento dos fatos e, especificamente, da versão apresentada pelo menor de que o autor do fato seria seu pai, como se vê do relatório de fls. 44/47.

Apesar disso, a defesa não as arrolou oportunamente e, somente na audiência de instrução e julgamento, quando seus nomes foram citados por uma testemunha é que a defesa requereu a oitiva como testemunhas referidas.

Ademais, é certo que o juiz aprecia livremente a prova, não caracterizando cerceamento de defesa o indeferimento de diligências quando, fundamentadamente, o magistrado se convence de sua desnecessidade para a apuração da verdade substancial perseguida na ação penal, por já ter formado seu convencimento em vista de todas as demais provas produzidas ao longo da instrução processual.

Diante disso, rejeito a alegação de cerceamento de defesa pelo indeferimento da oitiva de testemunhas.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA PARAÍBA
Gabinete do Des. Joás de Brito Pereira Filho

APELAÇÃO CRIMINAL N. 0000746-49.2013.815.0831

II - Acerca da arguição de cerceamento do direito de defesa pelo indeferimento da juntada de prova documental

A defesa pugnou, ainda, durante a audiência de instrução e julgamento, pela juntada do relatório lido pela psicóloga Amanda Daniely, que teria sido elaborado pela Assistente Social Solange, do Hospital de Cacimba de Dentro.

A testemunha leu um trecho do documento, em que Solange escrevera: *“Ainda de acordo com o relato de Fátima, começaria hoje a audiência onde todos os envolvidos seriam escutados, até o genitor. Ela me relatou que é suspeito, pois, quando o menor chegou ao hospital, relatou que o pai fez com ele como fazia com a irmã”* (fls. 170).

O MM Juiz indeferiu o pedido de juntada do documento porque a testemunha Amanda Daniely afirmou não se sentir à vontade entregando documento elaborado por outro profissional, mas que o relatório poderia ser obtido mediante solicitação judicial junto à repartição competente.

Quanto a este ponto, entendo ter agido bem o magistrado, haja vista a testemunha possuir o direito de levar apontamentos pessoais para a audiência, a fim de recordar-se melhor dos fatos por ela testemunhados, sem que, com isso, seja obrigada a entregá-los em juízo para composição do caderno processual. Mormente no caso concreto, em que o documento tratava-se de mera cópia xerográfica e fora elaborado por profissional diverso, e poderia ter sido obtido pela defesa mediante requisição direta ao órgão público competente.

Não bastasse isso, é inconteste que, com a leitura da parte relevante do documento em audiência, mediante o compromisso da testemunha de estar falando a verdade sobre o que lia, trata-se de prova que pôde ser considerada pelo magistrado em sua sentença, bem como nesta instância, como prova testemunhal.

Por tais motivos, afasto a arguição de nulidade por cerceamento de defesa.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA PARAÍBA
Gabinete do Des. Joás de Brito Pereira Filho

APELAÇÃO CRIMINAL N. 0000746-49.2013.815.0831

III - Da alegação meritória de insuficiência de provas

No mérito, as razões recursais fundamentam-se, em síntese, na insuficiência probatória para a condenação, pois não haveria nenhuma prova concreta da autoria do crime, tendo a vítima apresentado três versões diferentes acerca do suposto fato delituoso, a respeito do qual não houve qualquer testemunha.

E, no meu entender, deve ser dado provimento ao recurso, pois inexistem nos autos elementos suficientes a justificar a atribuição da autoria do crime ao ora acusado.

A materialidade do crime é incontroversa. Consta dos testemunhos que a criança apresentou sangramento anal e febre e, ao ser encaminhada até o hospital, constatou-se a possibilidade de ter ocorrido abuso sexual, comprovado mediante realização de exame sexológico. No Laudo respectivo (fls. 13), ficou consignada a “presença de rágade na borda anal” e “escoriação com equimose”, distando alguns centímetros da borda anal, tudo cronologicamente compatível com a realização de ato libidinoso (coito anal), cerca de quatro dias antes do exame.

A autoria é o que se buscou esclarecer na investigação policial, recaindo o indiciamento na pessoa do ora acusado, após o menor ter mencionado seu nome como autor do fato, em uma das versões por ele apresentadas aos psicólogos, assistentes sociais e demais profissionais que o ouviram.

É bem verdade que a palavra da vítima assume especial relevância em crimes contra os costumes, geralmente praticado às escondidas, sem que existam testemunhas. Entretanto, é de conhecimento elementar na seara criminal que um juízo de condenação deve se basear em evidências de caráter certo e indubitável, impondo-se a absolvição do denunciado, em favor do qual milita a presunção de inocência, se deficiente e incompleta a prova produzida no curso do processo.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA PARAÍBA
Gabinete do Des. Joás de Brito Pereira Filho

APELAÇÃO CRIMINAL N. 0000746-49.2013.815.0831

No caso dos autos, a vítima trata-se de uma criança, que contava com 11 anos na data do fato, que compõe uma família composta por pai, mãe e sete filhos e, segundo os relatos das testemunhas, qualifica-se como completamente desestruturada e carente de ligações de afeto e cuidado entre seus membros, bem como de diálogo.

Dos testemunhos e relatórios dos profissionais da área psicológica e da assistência social que existem nos autos, verifica-se que o menor atribuiu a autoria do fato a três pessoas diferentes. De início, teria dito que seu pai o agrediu “como já fez com sua irmã” (fls. 46); depois, disse ter sido Diego, um colega da escola, que estaria portando uma arma e o obrigou a permitir o ato (fls. 44/45); por fim, afirmou que NEGÓ o teria levado para um matagal, retirado seu calção, colocado a mão na boca dele, para o menor não gritar enquanto era violentado, e deixado-o sangrando no local após o ato (fls. 48/49).

No decorrer da investigação e da instrução processual, descartou-se a possibilidade de ter sido o colega da escola, por se tratar de criança de menor porte físico que a vítima (segundo o testemunho da professora de ambas, Ivonete Soares da Silva, fls. 170) e por não haver qualquer indício de que ato tão brutal e agressivo (características reveladas pela gravidade das lesões sofridas pelo menor) pudesse ter sido praticado por outra criança.

Pelo que se vê do caderno processual, a hipótese de o autor da agressão ter sido o genitor da criança sequer chegou a ser aprofundada, apesar de mencionada pela vítima no primeiro relatório psicológico existente nos autos, elaborado no dia em que foi dada alta do Hospital de Campina Grande (22 de outubro de 2013). Segundo o relatório, também teria sido mencionado pelo Conselheiro Tutelar Gilvan, de Cacimba de Dentro, que o principal suspeito da agressão é o pai do menor (fls. 44/47).

Somente após retornar a Cacimba de Dentro, ao ser ouvido pela equipe psicológica, é que a vítima disse ter sido seu vizinho, conhecido como “Negão”, narrando a versão que consta da denúncia, conforme o Relatório Psicológico datado de 30 de outubro de 2013 (fls. 48/49). O mesmo relatório psicológico narra que o menor relatou que foi “um monstro” e o desenhou, rasgando o papel logo após; segundo o mesmo relato, a criança estava



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA PARAÍBA
Gabinete do Des. Joás de Brito Pereira Filho

APELAÇÃO CRIMINAL N. 0000746-49.2013.815.0831

“desconfiada, com medo, de pouca interação verbal e cabisbaixa. A mãe, por sua vez, exigia do filho que falasse a verdade para o Conselheiro Tutelar, sem nenhuma resposta convicta de quem teria cometido o abuso sexual ao menor” (fls. 48).

Ora, afora esta afirmação do menor, não há qualquer indício ou elemento de prova que aponte para o ora acusado, que nega veementemente a autoria do fato, alegando que, no dia do crime, seguiu sua rotina normal de trabalho e vida. Ademais, todas as testemunhas que foram ouvidas em juízo e que conhecem o réu (inclusive aquelas arroladas pelo Ministério Público) disseram ter sido uma surpresa a acusação que recaiu sobre o réu, vez que este é conhecido na cidade como pessoa de bem e com boa conduta social.

Consta dos depoimentos testemunhais que, após regressarem do hospital, o menor e sua genitora não retornaram para a residência da família (que fica na zona rural), permanecendo na cidade e, após alguns meses, todos deixaram o município, para endereço que não consta dos autos. Dessa forma, a vítima e seus familiares não puderam ser ouvidos durante a instrução criminal.

Enfim, no caso presente, a prova recolhida é insegura no tocante à autoria do delito, porque as palavras da vítima mostraram-se muito confusas, contraditórias e sem suporte no restante do conjunto probatório.

A acusação por crime contra a dignidade sexual, delito hediondo, é grave no superlativo, mormente quando praticado em face de criança, e, havendo provas suficientes, a resposta do Estado-Juiz deve ser implacável. Na falta, porém, dessas provas, e ainda que não se possa afirmar categoricamente a inocência do acusado, eventual desejo de punição por ato hediondo, por si só, não pode prevalecer sobre a garantia constitucional do acusado de não ser considerado culpado até prova cabal em contrário (art. 5.º, LVII, CRFB).

Assim sendo, conclui-se que os elementos probatórios agregados aos autos não são suficientes para a demonstração da responsabilidade criminal do acusado, devendo este ser absolvido nos termos do art. 386, VII, do Código de Processo Penal.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA PARAÍBA
Gabinete do Des. Joás de Brito Pereira Filho

APELAÇÃO CRIMINAL N. 0000746-49.2013.815.0831

Pelo exposto, em desarmonia com o parecer ministerial, rejeito a prejudicial de cerceamento de defesa e, no mérito, **DOU PROVIMENTO AO APELO**, para absolver o réu da acusação pelo crime do art. 217-A do Código Penal (art. 386, VII, CPP).

É o meu voto.

Presidiu o julgamento o Des. João Benedito da Silva, com voto, e dele participaram os Des. Joás de Brito Pereira Filho, relator, e Arnóbio Alves Teodósio.

SALA DE SESSÕES “DES. M. TAIGY DE QUEIROZ MELO FILHO” DA CÂMARA CRIMINAL DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA PARAÍBA, em 27 de janeiro de 2015.


Desembargador Joás de Brito Pereira Filho
- R E L A T O R -