



ESTADO DA PARAÍBA
PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA
GABINETE DO DES. MÁRCIO MURILO DA CUNHA RAMOS

ACÓRDÃO

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000707-48.2009.815.1201 – Vara Única da comarca de Araçagi/PB

RELATOR: Des. Márcio Murilo da Cunha Ramos

APELANTE: Ministério Público da Paraíba

APELADO: Severino Fernando Nascimento Batista

ADVOGADO: Leomar da Silva Costa, OAB/PB Nº 19.261

APELAÇÃO CRIMINAL. ESTUPRO DE VULNERÁVEL TENTADO E LESÃO CORPORAL. PADRASTO. DENÚNCIA JULGADA PARCIALMENTE PROCEDENTE. ACUSADO CONDENADO PELA PRÁTICA DO DELITO DO ART. 129, §9º DO CP E POSTERIORMENTE RECONHECIDA A PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA ESTATAL. ABSOLVIÇÃO DO DELITO DO ARTIGO 217-A C/C ARTIGO 14, II, e ARTIGO 71, TODOS DO CP, POR INSUFICIÊNCIA PROBATÓRIA. IRRESIGNAÇÃO MINISTERIAL. PROVAS SUFICIENTES DA AUTORIA E MATERIALIDADE. NÃO COMPROVAÇÃO. VÍTIMA NÃO ENCONTRADA PARA SER OUVIDA EM JUÍZO. PALAVRA DA VÍTIMA. RELEVÂNCIA. DISSONÂNCIA COM OS DEPOIMENTOS TESTEMUNHAIS E DEMAIS ELEMENTOS DE PROVA. DÚVIDA ACERCA DA MATERIALIDADE E AUTORIA. PRESUNÇÃO DE NÃO CULPABILIDADE. PRINCÍPIO *IN DUBIO PRO REO*. APLICAÇÃO. SENTENÇA ABSOLUTÓRIA MANTIDA. DESPROVIMENTO.

- É bem certo que o tipo penal, previsto no art. 217-A do Código Penal, após a Lei nº 12.015/09, independe da prática da conjunção formal para caracterização, muita vez sequer deixando vestígios materiais da sua ocorrência, prescindindo, até mesmo, da prova da violência, por ser esta presumida. No entanto, em casos tais, um édito condenatório deve estar lastreado em elementos probatórios sólidos, que demonstrem, sem sombra de dúvidas, que a vítima sofreu abuso de ordem sexual, sendo que a sua palavra deve estar, no mínimo, coadunada às demais provas produzidas nos autos.

- Em que pese a verossimilhança da tese acusatória, não há nos

autos prova segura e escorreita de que o apelado tenha praticado as condutas descritas na denúncia.

- Em decorrência da presunção da não culpabilidade, a dúvida resolve-se em favor do réu.

VISTOS, RELATADOS E DISCUTIDOS estes autos de apelação criminal, acima identificada.

ACORDA a Câmara Criminal do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, **à unanimidade, em negar provimento ao apelo, nos termos do voto do relator, em harmonia com o parecer ministerial.**

RELATÓRIO

Perante a Vara Única da comarca de Araçagi, o representante do **Ministério Público** ofereceu denúncia contra **Severino Fernando Nascimento Batista**, bastante qualificado nos autos, incurso nas penas dos arts. 217-A, §1º c/c 226, II e 14, II do Código Penal (estupro de vulnerável) c/c art. 1º, I da lei nº 8.072/90 e art. 129, §9º c/c 69 do CP (lesão corporal com incidência da Lei de crimes hediondos).

Narra a exordial acusatória, que na noite do dia 29 de novembro de 2009, no interior da casa situada na Rua Projetada, Santo Amaro, Araçagi/PB, o denunciado, aproveitando-se da ausência de sua companheira (e mãe das vítimas), que estava acompanhando seu outro filho internado no hospital de Guarabira/PB, com vontade livre e consciente, tentou manter conjunção carnal ou praticar atos libidinosos com a sua enteada J. A. R., de apenas 09 anos de idade.

Consoante a peça póstica, o denunciado chegou embriagado em casa e passou a puxar a menor pelo pescoço a fim de levá-la para a cama e, assim, abusá-la sexualmente. Aduz a peça acusatória, que o crime não se consumou por circunstâncias alheias à vontade do agente, vez que foi impedido pelo seu enteado J. W. A. R., de 10 anos de idade, que acordou e não permitiu que nada fosse feito contra a sua irmã. Por tal motivo, o acusado passou a agredir fisicamente o menor, deixando-o com várias escoriações pelo corpo. Consta ainda, que o réu ameaça constantemente de morte sua companheira e os filhos dela.

A Denúncia foi recebida em 23/11/2010 (fls. 31/32).

O Ministério Público apresentou alegações finais às fls. 162/169, requerendo a condenação do réu nas penas esculpidas no art. 217-A, §1º c/c art. 226, II e art. 14, II, todos do Código Penal c/c art. 1º, VI da Lei nº 8072/90 e art. 129, §9º c/c art. 69, ambos do CP, nos moldes do art. 71 da Lei Substantiva supra, enquanto que a defesa apresentou suas razões às fls. 170/173, pugnando pela absolvição.

O Juiz *Fábio Brito de Faria* proferiu Sentença às fls. 174/179, julgando improcedente a pretensão punitiva estatal veiculada na denúncia, **absolvendo o apelante da imputação da prática dos crimes previstos nos art. 217-A, §1º c/c art. 226, II e 14, II, todos do Código Penal, com fulcro no art. 386, V, Código de Processo Penal e, com esteio nos arts. 100, 107, 109 e 115, todos do Código Penal e ainda no art. 61 do CPP, declarou extinta a punibilidade pela prescrição da**

pretensão punitiva do Estado em relação à imputação do crime previsto no art. 129, §9 do Código Penal.

Inconformado, o *Parquet* interpôs apelação às fls. 180. Em suas razões expostas às fls. 188/199, **requer a reforma parcial da sentença, a fim de condenar o acusado, nas penas dos arts. 217-A, §1º c/c art. 226 c/c art. 14. II, todos do Código Penal c/c art. 1º, VI da Lei nº 8072/90, bem como manter a r. sentença em relação à extinção de punibilidade pela prescrição de pretensão punitiva do Estado em relação à imputação do crime previsto no art. 129, §9º do CP.**

O apelado apresentou suas contrarrazões, rogando pela manutenção da decisão guerreada (fls. 200/205).

Neste grau de jurisdição, instada a se pronunciar, a douta Procuradoria de Justiça, em parecer da lavra do ilustre Procurador de Justiça, *Joaci Juvino da Costa Silva*, opinou pelo desprovimento do apelo, fls. 208/2012.

É o relatório.

VOTO:

Presentes os pressupostos de admissibilidade, razão pela qual conheço o recurso.

O Ministério Público se insurge contra a sentença, apenas no tocante a parte que absolveu o apelado do **crime de estupro de vulnerável na forma tentada, tendo como vítima** sua enteada J. A. R., de apenas 09 anos de idade, por ausência de provas da autoria e materialidade.

Com relação à prática do crime previsto no art. 129, §9º do CP, contra o menor J. W. A. R., o magistrado de piso declarou extinta a punibilidade pela prescrição da pretensão punitiva do Estado.

Nesse ponto, como bem asseverou o órgão acusador em sua apelação, *“a r. Sentença, a exemplo de tantas outras, apenas cumpriu o papel jurisdicional para o qual existe, qual seja, aplicar o direito ao caso concreto”*, vez que de fato ocorreu.

Nas razões do apelo, o *Parquet* afirma que **existem provas suficientes do delito**, extraídas a partir do depoimento da vítima, que tem valor realçado em crime desta natureza, bem como estar coadunada aos depoimentos prestados pelas demais testemunhas.

Destaco, que como bem asseverou quanto ao reconhecimento da prescrição de pretensão punitiva do Estado do crime de lesão corporal contra o menor J. W. A. R. *“impõe-se reconhecer que a r. Sentença, a exemplo de tantas outras, apenas cumpriu o papel jurisdicional para o qual existe, qual seja, aplicar o direito ao caso concreto”*.

In casu, a materialidade do crime e a autoria delitiva estão, unicamente, consubstanciadas nas palavras da vítima e de seu irmão, nos seguintes termos:

Na fase inquisitorial (fl. 06) narrou que:

“[...] a sua mãe estava no Hospital da cidade de Guarabira/PB com o seu irmão mais novo, pois este estava doente e internado; que no momento do ocorrido ela estava dormindo em casa com seu outro irmão Johnny e se acordou com o seu padrasto lhe puxando para a cama para dormir e ele ficou apertando o seu pescoço; que seu irmão Johnny acordou e não deixou ele fazer nada; que o seu padrasto estava bêbado e ficou dando cm seu irmão e derrubando ele no chão: que ela ficou com marcas no pescoço e que estavam doendo; que o seu padrasto bate muito neles e na sua mãe e vive os ameaçando de morte; que sabe que ele é viciado em drogas e que já foi preso; que o seu padrasto quando morava na cidade de Santa Rita ficava lhe beijando e alisando suas pernas, mas ele só fazia isso quando sua mãe não estava em casa.[...]”

O menor, J. W. A. R., irmão da vítima, presente durante o ocorrido, perante a autoridade policial disse que:

“[...] estava dormindo em casa, não sabendo informar o horário que seu padrasto chegou embriagado e querendo dormir com a sua irmã: que tentou evitar que o mesmo pagasse a sua irmã a força e por isso ele lhe deu várias palmadas no corpo e lhe jogou várias vezes no chão deixando seu corpo com muitas escoriações: que o acusado se aproveitou que sua mãe estava no Hospital da cidade de Guarabira/PB com o seu irmão mais novo para tentar fazer da sua irmã a mulher dele: que ele sempre fica assediando sua irmã quando a mãe não está em casa; que ele bate muito em sua mãe e nas crianças dentro de casa: que o seu padrasto ainda apertou o pescoço da sua irmã para ela não gritar; que o mesmo é viciado em drogas. [...]”

Luciane Ayres Roque, mãe das crianças, perante a autoridade policial, por sua vez, declarou:

“[...] estava no Hospital Nsa. Da Luz, na cidade de Guarabira/Pb, com um filho doente e passou a noite e quando chegou nesta manhã, soube da notícia que o seu companheiro SEVERINO FERNANDES NASCIMENTO BATISTA, havia sido denunciado para o Conselho Tutelar desta cidade, acusado de ter agredido fisicamente o filho da Declarante [...] e o motivo tinha sido porque SEVERINO, que é conhecido por CHICO ALICATE, tinha tentado levar a menina [...] para dormir com ele na casa, mas as intenções era de fazer safadeza com ela; QUE a Declarante quando chegou em casa a Polícia já estava procurando CHICO ALICATE e a Declarante tinha tido informações que ele tinha tentado ofender a menina; QUE a Declarante tem conhecimento através das Crianças que CHICO ALICATE além de assediar a menina ainda espancou o menino que está todo cheio de escoriações pelo corpo; [...]”

Por outro lado, a testemunha *Ana Cristina da Silva Teles*, perante a autoridade policial (fl. 07), informou que:

“[...] tomou conhecimento através da coordenadora do PET, solicitando o comparecimento dos Conselheiros Tutelares, para tomar as Providências em uma Denúncia de espancamento e assédio à criança, praticado pelo Padastro; Que a Depoente foi com a outra Conselheira Tutelar IRENILMA BATISTA SANTOS FERNANDES, ao centro de ensino do PET, constataram a verdade da Denúncia; Que após tomarem ciência do delito, imediatamente procuraram a Delegacia de polícia e levaram ao conhecimento da Autoridade Policial que imediatamente mandou conduzir o acusado para a Delegacia de Polícia para as devidas providências; [...]”

Em juízo (fl. 66) declarou que:

“[...] recebeu uma ligação da coordenadora do PET informando que o padrasto de um menor tinha arranhado o mesmo quando este tentava defender a sua irmã quando o acusado tentava levá-la para cama; **que não ouviu as declarações da menor apenas o relato do irmão dela** [...]; que não sabe dizer se o acusado ameaçava a vítima ou a sua família; **que nunca tinha ouvido nada sobre ele e nada sabe sobre ele**; que a mãe dos menores estava acompanhando seu bebê que estava internada no hospital no dia do fato; **que não ouviu as declarações da mãe da vítima; que pelo que ouviu dizer o acusado negou o fato e não era nada o que a vítima dizia**; que não sabe dizer que o acusado estava embriagado no dia do fato; que o menor [...] estava arranhado no braço devido a uma agressão do acusado; que o menor ficou desesperado e tentou impedir que o acusado levasse sua irmã para cama; **que o menor não disse se o acusado queria abusar sexualmente de sua irmã** apenas dizia que o acusado queria pegar a sua irmã à força. [...]”
g.n.

A testemunha *Irenilma Batista dos Santos Fernandes*, ouvida na fase inquisitorial (fl. 07), narrou que:

“[...] foi solicitada pela outra companheira para acompanhá-la até o centro de Ensino PET para verificar uma denúncia de espancamento e assédio sexual a criança, praticado pelo Padrasto; QUE ao tomar conhecimento das declarações das Crianças espancadas e com escoriações pelo corpo, a Depoente e a sua amiga imediatamente apresentaram as crianças a Autoridade Policial para que fosse tomadas as Providências; QUE tomou conhecimento que a Mãe das Crianças estava no Hospital de Guarabira/Pb, com uma criança doente e as duas Crianças estavam sobre os cuidados do Padrasto em casa; QUE as crianças contaram que o Padrasto tinha chegado em casa embriagado e tinha tentado levar a menina para cama para dormir com ele e o irmão dela não deixou e devido isso ele espancou o menino e ainda apertou o pescoço da menina ficando marcas; [...]”

Em juízo (fl. 68), confirmou o depoimento prestado na Delegacia de Polícia, alegando que:

“[...] recebeu uma ligação da coordenadora do PET, informando que o menor tinha sido agredido ao tentar defender a irmã; **que não ouviu as declarações da menor, mas ouviu por alto as declarações do menor** que o acusado havia chegado bêbado em casa e forçado sua enteada a dormir na cama da mãe; que como a menor se negou o irmão dela agiu em sua defesa dizendo que ela iria dormir com ela, sendo então agredido pelo acusado que o jogou na parede e se arranhou porque a parede não tinha reboco; **que o menor não disse porque o acusado queria que sua irmã dormisse com ele na cama; que a menor e seu irmão em nenhum momento disse que o acusado queria abusar sexualmente dela, a mesma ficava calada**; [...]”
g.n.

Tocante à **responsabilidade criminal** do apelado, com a devida *vênia*, destaco trechos da sentença proferida pelo r. magistrado de piso, *verbis*:

“[...] E cediço que a emissão de um decreto condenatório reclama a demonstração de prova suficiente da autoria e da materialidade, superando a existência de uma dúvida razoável que milita a favor do acusado, em razão da presunção de não culpabilidade.

Em conformidade com o artigo 155, caput, do CPP, com redação dada pela Lei 11.690/2008, o “*juiz formará sua convicção pela livre apreciação da prova produzida em contraditório judicial, não podendo fundamentar sua decisão exclusivamente nos elementos informativos colhidos na investigação,*

ressalvadas as provas cautelares, não repetíveis e antecipadas". A convicção do juiz não pode decorrer apenas do exame da prova produzida em sede extrajudicial. Esta prova extrajudicial tem, sim, seu valor probante. Todavia não pode ser examinada solitariamente, sob pena de se fazer tabula rasa do princípio do devido processo legal e seus corolários - ampla defesa e contraditório.

[...]

“A prova da alegação”, estabelece este artigo 155, caput, 1ª parte, do CPP, com redação determinada pela Lei 11.690/2008, “incumbirá a quem a fizer (...)” O Ministério Público ao apontar a autoria do crime para uma determinada pessoa, tem a obrigação de provar o que alega. Não o fazendo, o seu pedido de condenação não poderá ser atendido. E de relevo que se diga que não é ao acusado que cabe o ônus de fazer prova de sua inocência. Se isso fosse verdade, estaríamos consagrando o absurdo constitucional da presunção da culpa, que é situação intolerável no Estado Democrático de Direito. É órgão estatal que tem o dever de provar que tenha o réu agido em desconformidade com o direito.

[...]

Quanto ao valor probante das afirmações feitas pelo ofendido, a jurisprudência é quase uniforme no sentido de impossibilitar a condenação do réu quando apenas existe a palavra apresentada pela vítima, sem que haja qualquer prova que possa confirmar aquela versão pleiteada por esta.

[...]

Diferentemente da regra, onde os crimes são consumados por fatos que ocorrem aos “olhos de todos”, a exceção, é composta por aqueles crimes onde existem a falta quase constante de testemunhas ou qualquer outra prova que possa ser complacente a palavra da vítima, tais como crimes contra a dignidade sexual ou aqueles havidos no seio familiar. Nesses casos, a doutrina e a jurisprudência já se encontram quase uniformes no sentido de que a palavra da vítima é suficiente para a condenação do acusado. Em hipóteses desse jaez a jurisprudência inclina-se majoritariamente para a possibilidade de condenação apenas com a palavra da vítima, como se depreende dos seguintes precedentes do Col. Superior Tribunal de Justiça:

PENAL. PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. DELITO DE AMEAÇA. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA. NULIDADE. AUDIÊNCIA PREVISTA NOART. 16 DA LEI N. 11.340/2006. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INSUFICIÊNCIA PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVJDO. 1 - (...) 2 - O pleito de absolvição por insuficiência de probatória demanda o revolvimento da matéria fático-probatória, inadmissível pela via do writ. Ademais, a questão já foi analisada no Agravo em Recurso Especial n. 423.707/R), no qual se consignou que A palavra da vítima tem especial relevância para fundamentar a condenação pelo crime de ameaça, mormente porque se trata de violência doméstica ou familiar. Assim, entendeu-se pela suficiência de provas para fundamentar a condenação. 3 - Não trazendo o agravante tese jurídica capaz de modificar o posicionamento anteriormente firmado, é de se manter a decisão agravada por seus próprios fundamentos. 4 - Agravo regimental improvido. (AgRg no HC 337.300/R), Rei. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 07/06/2016, DJe 17/06/2016)

CONSTITUCIONAL E PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO. AMEAÇA E LESÃO CORPORAL. ABSOLVIÇÃO. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA. ESPECIAL RELEVÂNCIA À PALAVRA DA VÍTIMA COMO FUNDAMENTO PARA A CONDENAÇÃO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. WRIT NÃO CONHECIDO. (...) 3. No que se refere

ao crime de ameaça, a palavra da vítima possui especial relevância para fundamentar a condenação, notadamente se a conduta foi praticada em contexto de violência doméstica ou familiar. Precedente. 4. Habeas corpus não conhecido. (HC 327.231/RS, Rei. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 10/03/2016, DJe 17/03/2016)

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. ESTUPRO. ATOS LIBIDINOSOS DIVERSOS DA CONJUNÇÃO CARNAL. SEXO ORAL. EXAME PERICIAL. DESNECESSIDADE. CRIME QUE NÃO DEIXA VESTÍGIOS. PALAVRAS DAS VÍTIMAS. VALIDADE. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. 1. (...) Consistindo o ato sexual na prática de sexo oral nas ofendidas e no mesmo contexto em relação ao paciente, e, constatado não ter a prática deixado vestígios materiais, desnecessária a determinação de exame pericial, diante de sua irrelevância para verificação da materialidade delitiva. 4. “A jurisprudência pátria é assente no sentido de que, nos delitos de natureza sexual, por freqüentemente não deixarem vestígios, a palavra da vítima iém valor probante diferenciado” (REsp. 1.571.008/PE, Rei. Min. RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, Dje 23/2/2016). 5. Habeas Corpus não conhecido. (HC 301.380/SP, Rei. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 14/06/2016, DJe 21/06/2016)

Como dito alhures, na apuração de crimes, notadamente aqueles contra a liberdade sexual, a palavra da vítima sempre foi reputada muito relevante, mas deve ser redobrado o cuidado quando se analise o depoimento de infante, cuja particular condição de pessoa com personalidade e caráter ainda em formação a torna susceptível à influência de terceiros, além de sujeita a fantasiar a realidade, máxime nas questões da sexualidade.

Tal depoimento deve ser considerado idôneo como de prova quando se apresenta lógico, consistente e conta com o amparo de outros elementos de convicção, o que não é a hipótese desses autos, em que a versão apresentada pela criança em sede inquisitorial não foi confirmada pois mais nenhum indício ou elemento de prova.

[...] se houver contradição, ou se o depoimento da criança não for corroborado por outros elementos de convicção, imediatamente surgirá a dúvida se a vítima fantasiou e, por isso, para evitar a condenação de um inocente por um crime tão infamante deve-se atentar ao *in dubio pro reo*:

[...]

Feitas essas breves considerações, reputo que os depoimentos prestados pelas crianças de 9 e 10 anos perante o delegado de polícia não se prestam para, sozinhos, sustentar a condenação, sobretudo por que não foi possível produzir tais provas durante a fase judicial e por que as testemunhas ouvidas em Juízo apenas confirmaram que ouviram aquela versão no dia seguinte ao fato, sem conseguirem dar maiores esclarecimentos.

Ademais, é incontroverso que o acusado chegou em casa bêbado naquela noite e discutiu com as crianças, chegando a agredi-las fisicamente.[...]

Ademais, urge reconhecer que pesam contra o acusado apenas a palavra da vítima infante e daquelas que reverberaram sua versão ouvida na esfera policial, que não foram confirmadas em Juízo, o que não se mostra suficiente para a condenação.

[...]

A respeito do valor da impossibilidade de condenação calcada exclusivamente na prova inquisitorial, transcrevo a remansosa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal:

“Os depoimentos retratados perante a autoridade judiciária foram decisivos para a condenação, não se indicando nenhuma prova conclusiva que pudesse levar a responsabilidade penal do paciente. II - A tese de que há outras provas que passaram pelo crivo do contraditório, o que afastaria a presente nulidade, não prospera, pois estas nada provam e são apenas indícios. III - O acervo probatório que efetivamente serviu para condenação do paciente foi aquele obtido no inquérito policial. Segundo entendimento pacífico desta Corte não podem subsistir condenações penais fundadas unicamente em provas produzidas na fase do inquérito policial, sob pena de grave afronta às garantias constitucionais do contraditório e da plenitude de defesa”. (STF, HCN.º103.660/SP).

“1. Segundo entendimento desta Corte, a prova idônea para arrimar sentença condenatória deverá ser produzida em juízo, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, de modo que se mostra impossível invocar para a condenação, somente elementos colhidos no inquérito, se estes não forem confirmados durante o /curso da instrução criminal. 2. Não existindo, nos autos, prova judicializada suficiente para a condenação, nos termos do que reza o artigo 386, inciso VII, do Código de Processo Penal, impõe-se a absolvição do recorrente. 3. Recurso especial provido para, reconhecendo a violação aos artigos 155 e 386, inciso VII, ambos do Código de Processo Penal, absolver o recorrente (STJ, RESp 1.253.537/SC, 6. Turriijã, Rei. Maria Thereza de Assis Moura, j. 01.09.2001)

“(...) A prova para ser considerada idônea, de modo a conduzir a uma sentença condenatória não pode encontrar-se fundada exclusivamente nos elementos informativos do inquérito policial; antes, deverá ser produzida ou confirmada em juízo, sob pena de sua desconsideração, sobretudo quando estas se baseiam em provas orais, não ratificadas na instrução criminal, por terem sido desmentidas. 2. Precedentes do STF e STJ”. Ordem concedida para que outra sentença seja proferida. (HC 16.079/RJ, Rei. Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 04/10/2001, DJ 04/02/2002, p. 431)

Assim, entendo que não há provas suficientes para condenar o acusado pela tentativa de estupro descrita na denúncia.

Por outra quadra, houve prova mais que suficiente para confirmar a imputação de lesão corporal praticada contra J.W., notadamente a confissão extrajudicial e o exame de corpo de delito de fls. 159.

Comprovadas a materialidade e a autoria da conduta, é de rigor a emissão do decreto de condenação, na forma do art. 129, §9º do Código Penal [...].”

No caso em comento, percebe-se que há algumas peculiaridades, vez que **infelizmente, em sede judicial, a oitiva das vítimas e de sua genitora restou prejudicada, uma vez que as mesmas não foram localizadas**, encontrando-se em local incerto e não sabido (conforme certidão de fl. 148), tendo inclusive o representante do *Parquet*, às fls. 52/154, requerido a dispensa da oitiva das vítimas e de sua genitora, sendo o pedido deferido às. 154v.

No tocante ao crime de estupro de vulnerável, na forma tentada, as testemunhas ouvidas em Juízo são indiretas, restando claro em seus depoimentos, que tomaram conhecimento do fato pelos relatos narrados, pelo menino. Não havendo, além deste, outras testemunhas visuais do ocorrido. Valendo destacar, que o menor foi a vítima do crime de lesão corporal narrado na inicial, conforme materialidade demonstrada no laudo de fl. 159.

Com isso, dos depoimentos prestados, a meu ver, não se colhe

nenhuma evidência da ocorrência irrefutável do delito, pairando fundada dúvida acerca da veracidade das declarações das crianças, porque, além de não confirmadas em juízo, não se coadunam com outro elemento de prova produzida nestes autos.

Ressalte-se que, tratamos de imputação de crime, na modalidade tentada. É bem certo que o tipo penal, previsto no art. 217-A do Código Penal, após a Lei nº 12.015/09, independe da prática da conjunção formal para caracterização, muita vez sequer deixando vestígios materiais da sua ocorrência, prescindindo, até mesmo, da prova da violência, por ser esta presumida.

Sabe-se que nos delitos contra a liberdade sexual, na grande maioria cometidos sem a presença de testemunhas e sem deixar vestígios físicos e até mesmo, visíveis, a palavra da vítima assume especial importância, pois muitas vezes, trata-se da única prova do cometimento do delito.

No entanto, destaco que em casos tais, **um édito condenatório deve estar lastreado em elementos probatórios sólidos**, que demonstrem, sem sombra de dúvidas, que a vítima sofreu abuso de ordem sexual, sendo que a **sua palavra deve estar, no mínimo, coadunada às demais provas produzidas nos autos**.

Nesse diapasão se assentam os precedentes do Superior Tribunal de Justiça, senão vejamos:

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ESTUPRO. 1. ALEGADA VIOLAÇÃO A DISPOSITIVOS DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. NÃO CABIMENTO. 2. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. ART. 544, § 4º, II, ALÍNEA "B", DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, C.C. O ART. 3º DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. POSSIBILIDADE. 3. SUSTENTAÇÃO ORAL EM AGRAVO REGIMENTAL. VEDAÇÃO DO ART. 159 DO REGIMENTO INTERNO DESTA CORTE. 4. CONCESSÃO DE HABEAS CORPUS, DE OFÍCIO. IMPROPRIEDADE. 5. PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO. ÓBICE DA SÚMULA N. 7 DESTA CORTE. 6. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

[...]

6. Ademais, com relação à palavra da vítima, esta Corte decidiu que, em se tratando de crimes contra a liberdade sexual, que geralmente são praticados na clandestinidade, ela assume relevantíssimo valor probatório, mormente se corroborada por outros elementos, como na hipótese.

7. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 608.342/PI, Rel. Ministro WALTER DE ALMEIDA GUILHERME (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), QUINTA TURMA, julgado em 03/02/2015, DJe 09/02/2015) *g.n.*

“AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. **ESTUPRO DE VULNERÁVEL**. CONDENAÇÃO CONFIRMADA EM 2º GRAU. NEGATIVA DE AUTORIA QUE SE ENCONTRA ISOLADA DOS DEMAIS ELEMENTOS PROBATÓRIOS. ABSOLVIÇÃO. NECESSIDADE DE EXAME APROFUNDADO DE PROVAS. SÚMULA Nº 7 DO STJ.

1. Nos crimes contra a liberdade sexual, a palavra da vítima é importante elemento de convicção, na medida em que esses crimes são cometidos, frequentemente, em lugares ermos, sem testemunhas e, por muitas vezes, não deixam quaisquer vestígios, devendo,

todavia, guardar consonância com as demais provas coligidas nos autos.

2. No caso, a condenação baseou-se em outras provas, que não apenas o depoimento da vítima.

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1346774/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, DJe 01/02/2013) g.n.

Não é o que ocorre na hipótese dos autos.

Portanto, embora haja indícios da materialidade e da autoria delitiva, não houve, **em juízo**, efetiva demonstração de que o acusado teria cometido o fato descrito na denúncia. Destarte, a materialidade não está consubstanciada nos elementos de provas colhidas do caderno processual. Ante a ausência de provas seguras que comprovem o envolvimento do réu no fato descrito na denúncia, a absolvição é corolário lógico, decorrente da aplicação do secular princípio *in dubio pro reo*. Com efeito, não merece nenhum retoque a sentença proferida.

Isto posto, **CONHEÇO e NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO**, em harmonia com o parecer ministerial.

É como voto.

Expeça-se Mandado de Prisão, após o decurso do prazo de Embargos de Declaração, sem manifestação.

É como voto.

Presidiu o julgamento o Excelentíssimo Senhor Desembargador João Benedito da Silva, decano no exercício da Presidência da Câmara Criminal, dele participando também os Excelentíssimos Senhores Desembargadores **Márcio Murilo da Cunha Ramos, relator**, Arnóbio Alves Teodósio, revisor, e Marcos William de Oliveira (Juiz de Direito convocado até o preenchimento da vaga de Desembargador, 2º vogal). Ausente justificadamente o Desembargador Carlos Martins Beltrão Filho.

Presente à sessão o Excelentíssimo Senhor José Roseno Neto, 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, 05 de junho de 2018.

Márcio Murilo da Cunha Ramos
Desembargador /Relator