



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

ACÓRDÃO

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004879-25.2014.815.0371 – 1ª Vara da Comarca de Sousa

RELATOR: Des. Carlos Martins Beltrão Filho

APELANTE: José de Almeida Araújo

ADVOGADO: Ozael da Costa Fernandes e Hugo Abrantes Fernandes

APELADO: Justiça Pública

APELAÇÃO CRIMINAL. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. ATOS LIBIDINOSOS. VÍTIMA MENOR DE 14 ANOS. VIOLÊNCIA PRESUMIDA. RELATO DA VÍTIMA COERENTE COM OS DEMAIS MEIOS PROBATÓRIOS. RECURSO APELATÓRIO. PRELIMINAR. NULIDADE DA SENTENÇA. AUSÊNCIA DE APRECIÇÃO DA TESE DA DEFESA. REJEIÇÃO. MÉRITO. PLEITO ABSOLUTÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. AUTORIA E MATERIALIDADE INCONTESTES. PALAVRA DA VÍTIMA SEGURA E COERENTE COM OS DEMAIS ELEMENTOS DE CONVICÇÃO INSERIDOS NOS AUTOS. RESPONSABILIDADE INAFASTÁVEL. DESCLASSIFICAÇÃO DA FORMA CONSUMADA OU TENTADA. IMPOSSIBILIDADE. TOQUES ÍNTIMOS. CARACTERIZAÇÃO DO DELITO DE ESTUPRO DE VULNERÁVEL. DOSIMETRIA. RÉU MAIOR DE 70 (SETENTA) ANOS NA DATA DA SENTENÇA. APLICAÇÃO, DE OFÍCIO, DE CIRCUNSTÂNCIA ATENUANTE. REPRIMENDA ALTERADA. PROVIMENTO PARCIAL.

- O magistrado não está vinculado, sequer obrigado, à apreciação de todos os argumentos e teses invocados pelas partes, competindo-lhe, apenas, a fundamentação adequada à sua decisão.

- Quando se trata de infração de natureza sexual, que, geralmente, é realizada às escondidas, a palavra



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

da vítima assume relevante valor probatório, por ser a principal, senão a única prova de que dispõe a acusação para demonstrar a responsabilidade do denunciado. Dessa maneira, estando em consonância com outros elementos probantes amealhados no caderno processual, como os esclarecedores depoimentos testemunhais, a palavra da ofendida torna-se prova bastante para levar o acusado à condenação, não vingando, portanto, a tese de ausência de provas.

- De acordo com a atual redação dada pela Lei n.º 12.015/2009, o delito de estupro inclui a prática de atos libidinosos praticados de diversas formas, que podem ser toques, os contatos voluptuosos e os beijos lascivos, e existindo o contato físico entre o agressor e a vítima resta consumado o delito de estupro de vulnerável, por conseguinte, não pode ser sequer desclassificado para crime tentado.

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

ACORDA a Egrégia Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, à unanimidade, em **rejeitar** a preliminar e, no mérito, em dar provimento parcial ao apelo, em harmonia com o parecer. Expeça-se Mandado de Prisão, após o decurso do prazo de Embargos de Declaração, sem manifestação.

RELATÓRIO

Perante a 1ª Vara da Comarca de Sousa, José de Almeida Araújo, conhecido como “Zé de Nezin” devidamente qualificado, foi denunciado como incurso nas sanções do art. 217 – A, do Código Penal, em razão dos fatos assim narrados na inicial acusatória às fls. 2/4:

“Consta no incluso do Inquérito Policial que na tarde do dia 22 de setembro de 2014, na rua Antônio Francisco Pires, 105, centro Aparecida/PB, residência do acusado, JOSÉ DE ALMEIDA ARAUJO praticou atos libidinosos contra a menor Daynara Victoria Germano Cartaxo, de 2 (dois) anos de idade (época da agressão).

Retira-se nos autos que a vítima tinha contato com a família do acusado desde seu nascimento e era considerada neta do acusado razão pela qual foi,



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

levada para a residência do mesmo para passar a tarde e ao voltar para casa por volta das 18h00min ao urinar foi percebido pela tia da vítima um tom avermelhado na urina. Extrai-se ainda que no dia e local do crime apenas o acusado encontrava-se em casa, razão pela qual não resta dúvida sobre a autoria.

No dia seguinte ao fato a vítima queixou-se diversas vezes de dores nas partes íntimas para seus familiares. Quando a avó estava dando banho nela pediu que a mesma que não tocasse em suas partes íntimas pois estava doendo.

Ao ser perguntada por sua avó o que causou as dores a vítima reproduziu o gesto onde o suposto agressor colocava o dedo em suas partes íntimas, levava ao nariz e exclamava "bom". A vítima repetiu diversas vezes ter sido "o homem" e quando perguntada pelo homem a vítima disse havia sido "Dedé".

Assim, foram ao Hospital Materno Infantil na cidade de Sousa/PB, onde a vítima foi atendida por dois médicos e que estes confirmaram a tentativa de estupro. Ao tentar realizar o exame de defloramento no IML de Patos/PB, a vítima encontrava-se todo o tempo muito inquieta e nervosa não permitindo que ninguém aproximasse da mesma para a realização do exame, demonstrando-se assim um trauma recente.”

Recebida a denúncia em 17.07.2015 (fl. 61).

Concluída a instrução, foram apresentadas alegações finais pelo Ministério Público Estadual (fls.221/225) e pela defesa (fls. 227/231v).

O MM. Juiz singular julgou procedente a denúncia, para condenar o acusado JOSÉ DE ALMEIDA ARAÚJO, como incurso no art. 217-A, do CP, fixando a reprimenda da seguinte forma:

- Após a análise das circunstâncias judiciais, fixou a pena base em 10 (dez) anos de reclusão. Não existiram circunstâncias atenuantes e agravantes, assim como causas de diminuição ou de aumento da pena, tornando-a definitiva em 10 (dez) anos de reclusão, a ser cumprida em regime inicial fechado.

Deixou de aplicar o disposto nos arts. 44 e 77 do CP, tendo em vista a quantidade de pena imposta. Foi concedido ao réu o direito de recorrer em liberdade, uma vez que se encontrava solto.

Irresignado, José de Almeida Araújo, interpôs recurso apelatório (fl. 239), pugnando, em suas razões (fls. 243/258), preliminarmente, pela nulidade da sentença, em razão da não apreciação da tese defensiva.



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

No mérito, suscita que deve ser absolvido ante a inexistência de provas inerentes à materialidade, uma vez que o laudo acostado ao processo, não informa a existência de lesões e atesta ausência de conjunção carnal ou ato libidinoso. Outro ponto abordado pelo recorrente é o fato de que as testemunhas acusatórias falaram, tão somente, em tentativa e, com base nessas alegações, deve ser absolvido.

Alternativamente, aduziu a desclassificação para que o delito seja reconhecido na forma tentada, uma vez que não houve consumação e, por conseguinte, o regime inicial para cumprimento da pena dever alterado para o semiaberto e, ainda, aplicada a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos.

Contrarrazões ministeriais às fls. 259/266, pugnando pelo não provimento do recurso, para manter os termos da condenação.

Com vista dos autos, o Promotor de Justiça convocado Amadeus Lopes Ferreira, em parecer, opinou pelo provimento parcial, para que seja reconhecida a atenuante prevista no art. 65, inciso I, do Código Penal e, por conseguinte, atenuada a reprimenda aplicada na sentença. (fls. 273/281)

É o relatório.

VOTO

- PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA POR NÃO APRECIAR TESE DEFENSIVA:

A i. Defesa suscitou a preliminar de cerceamento de defesa, sob o argumento de que o Juiz sentenciante não apreciou as teses levantadas nas alegações finais do apelante, mormente acerca da desclassificação do crime de consumado para tentado.

Sem êxito.

Ao perlustrar os termos da sentença de fls. 233/235v, não há que se falar de falta de fundamentação, de justa causa ou de ausência de análise de pleito defensivo, pois tal decisão foi escrita em 3 (três) laudas, impressas em frente e verso, de forma direta, objetiva e contundente, no que atendeu ao teor do art. 381, III, do CPP¹, posto conter as indicações das convicções do MM Juiz Philippe

¹ Art. 381. A sentença conterá:

[...];

III - a indicação dos motivos de fato e de direito em que se fundar a decisão.



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

Guimarães Padilha Vilar quanto à direção do seu juízo de valor sobre as provas dos autos, pois ele apontou os motivos fáticos e jurídicos que ocasionaram a condenação do apelante pelo crime do art. 217-A, perfazendo, assim, o esperado silogismo (subsunção), de forma que seu decisório não foi prolatado ao vazio do acaso.

Na indigitada sentença, restou evidente que seu prolator enfrentou os elementos probatórios dos autos e deles extraiu a interpretação para seu convencimento, tanto que, em várias passagens do seu julgado, fez menção às provas em referência delito cometido pelo recorrente.

Ademais, o fato de a decisão ter sido contrária às pretensões do agente não significa ausência de apreciação de teses defensivas, visto restar evidente que, por exclusão, o juiz não acolheu a possibilidade de desclassificação para tentativa de estupro de vulnerável.

Por outro lado, é forçoso reconhecer que não há nulidade processual sem prejuízo, porquanto, ainda que, na hipótese, existisse alguma nulidade, a defesa tinha que demonstrar o dano para o apelante, o que não aconteceu.

Outrossim, é sabido, de há muito, que o magistrado não está vinculado, sequer obrigado, à apreciação de todos os argumentos e teses invocados pelas partes, competindo-lhe, apenas, a fundamentação adequada à sua decisão. Além disso, se verificado, nos autos, que o julgador adotou entendimento, absolutamente, incompatível com as proposições firmadas nas alegações finais, não há que se falar de nulidade do *decisum* por ausência de apreciação de teses defensivas.

A propósito, eis a jurisprudência pátria sobre o assunto:

“APELAÇÃO CRIMINAL - ROUBO MAJORADO - PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA - AUSÊNCIA DE ANÁLISE DE TESES DEFENSIVAS SUSTENTADAS EM ALEGAÇÕES FINAIS - REJEIÇÃO [...]. 1. Verificado nos autos que o MM. Juiz a quo adotou entendimento absolutamente incompatível com as teses apresentadas nas alegações finais, não há que se falar em decretação de nulidade da r. sentença por ausência de apreciação de teses defensivas. 2. Restando devidamente comprovadas nos autos a materialidade e a autoria do crime de roubo em face dos apelantes, diante da prova oral colhida, de rigor



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

a manutenção das condenações firmadas em primeira instância, por seus próprios fundamentos. [...]” (TJMG - APC 0033252-77.2017.8.13.0707 - Rel. Des. Eduardo Machado - Publ. 16.02.2018).

“ROUBO CIRCUNSTANCIADO. PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA POR OMISSÃO NA APRECIÇÃO DA TESE DEFENSIVA. REJEITADA. [...]. I - O Juiz não está obrigado a examinar de forma pormenorizada cada um dos quesitos apresentados nas teses defensivas, sendo ausente a omissão quando a sentença aponta os fundamentos satisfatórios sobre sua decisão. [...]” (TJDFT - APC 20140110963188 - Rel. Des. Nilsoni de Freitas Custodio - DJe 23.01.2018).

“APELAÇÃO CRIMINAL - ROUBO MAJORADO TENTADO - PRELIMINAR - ARGUIÇÃO DE NULIDADE DA SENTENÇA PENAL CONDENATÓRIA POR AUSÊNCIA DE APRECIÇÃO DE TESE DEFENSIVA - REJEIÇÃO [...]. A eventual objetividade das decisões judiciais não pode ser confundida com carência de fundamentação, mesmo porque, como é cediço, a prolixidade também não é sinônimo de decisão fundamentada. 02. O Juiz não precisa rebater, de forma específica e pontual, cada uma das teses ou preposições firmadas pelas partes, bastando que apresente motivação idônea e suficiente para, de forma direta ou "conglobante", justificar o desfecho do processo. [...]. (TJMG - APC 6034475-53.2009.8.13.0024 - Rel. Des. Rubens Gabriel Soares - Publ. 12.03.2018)”

“Rejeita-se a preliminar de nulidade da sentença por ausência de fundamentação, pois o Magistrado sentenciante bem analisou as provas dos autos e destacou o suporte fático para a condenação.” (TJDFT - APC 20121110024793 - Rel. Des. Humberto Adjuto Ulhôa - DJe 29.02.2016)



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

Nessa cadência, a razão está com a orientação dos mestres Arruda Alvim e Teresa Alvim (in Manual de Direito Processual Civil - Processo de Conhecimento - vol. 2, 4. ed., RT):

“Apesar de o princípio jurídico que determina a fundamentação da sentença ser de ordem pública, o juiz ao fundamentá-la não é obrigado a responder à totalidade da argumentação, desde que conclua com fineza e assente o decisório em fundamentos idôneos a sustentarem a conclusão. O critério é o de se exigir uma fundamentação suficiente, mas não absolutamente exaustiva, pois, muitas vezes, há argumentos impertinentes (inclusive, pouco sérios) e até indignos de maior consideração. Neste sentido, a jurisprudência já se manifestou, afirmando que não é nula a sentença com motivação sucinta (RJTJSP 62/184).”

Portanto, **rejeito** a presente preliminar.

- MÉRITO:

**DO PLEITO ABSOLUTÓRIO E DA
DESCLASSIFICAÇÃO PARA A FORMA TENTADA:**

A materialidade e a autoria atribuídas ao ora apelante são incontestas, visto que imbuídas de verossimilitudes que conduzem à inexorável conclusão de ser o responsável pela prática de atos libidinosos, diversos da conjunção carnal, contra vulnerável, que lhe é imputado.

É que a autoria se demonstra na livre valoração dos meios de prova assentados expressamente no processo, notadamente a riqueza de detalhes narrada no depoimento da vítima, peça imprescindível nesse tipo de crime, que retratam, em toda a sua amplitude, a responsabilidade do agente.

Nesse direcionamento, não constitui demasia reproduzir parte da sentença, especificamente, o depoimento da vítima e das testemunhas. Vejamos:

“De fato, a vítima (mídia anexada às fls. 185), afirmou, que o acusado teria introduzido o dedo em sua vagina, em apenas uma ocasião, tendo o acusado retirado a sua calcinha e que a mesma



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

havia comentado o incidente com sua genitora e sua tia, relatando que no momento do fato não tinha mais ninguém com os dois, estando a vítima sozinha com o acusado, durante o dia, complementando que a mesma chorou, embora não tendo se machucado e que após o evento não teria voltado a ver o acusado.

A genitora da criança, também ouvida nos autos, trouxe narração que se coaduna com as informações declaradas pela vítima, acrescentando que a pessoa do acusado era de sua confiança, tendo em vista que a mesma já teria trabalhado na residência do acusado. Vejamos:

"... trabalhei la mais de cinco ano. Aí sai de lá. Eles ficaram levando a menina pra la, ia buscar a menina..., eles tinha a menina como neta... Ai uma segunda-feira, ela foi pra lá, passou o dia todin lá... aí quando foi a noite, ela se reclamando de dores... a baba que cuidava dela, foi dá banho nela e ela disse, foi lavar as partes dela e falou, 'tá doendo' e falou o nome e urinou diferente... toda vida que ela ia no banheiro, ai ela dizia 'tenho medo do banheiro'... 'porque Vovô Dedé fez assim, assim, assim' ela insinuava o gesto com o dedo (Quando perguntada se a criança chegava a pronunciar o nome do acusado). Não., a menina não deixou... (Quando perguntada se conseguiram fazer o exame na criança em Patos-PB)..." - (MARIA JOELMA GERMANO, mídia anexa à fl. 150).

(...)

De fato, a babá da criança, a sra. Joyce de Sousa Freitas, afirmou:

"... Na terça de Manhã eu fui dar banho na criança, ela se queixou de dores, fez um xixi muito avermelhado, né? E chamava pelo nome dele. Eu dizia: Dayanary, o, que houve? Ela dizia que tinha sido ele, chamava pelo nome dele, chorava, ficava ,



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

apavorada. Eu rápido chamei a avó e quando foi à noite, a mãe, com a tia e a avó, levaram para, o materno, e aí até onde eu sei... Não, não,,pra mim ela só chamava o nome dele (Quando perguntada se a criança chegou a chamar por outra pessoa)... Não lavar, fechar a porta, chorava! (Quando perguntada se ela pedia pra não lavar)... Ela dizia, ela abriu as pernas dela apontou e dizia, foi vovô Dedé, aí eu fiquei apavorada nunca tinha passado por, isso, nunca tinha presenciado e foi aí que eu chamei a vó dela..., Pela manhã, pela tarde foram deixar ela em casa (Quando perguntada qual horário foram deixar a criança na residência do acusado) ..." - (mídia anexa à fl. 150).”

A testemunha Maria do Socorro de Almeida, Conselheira Tutelar, ouvida, em juízo, afirmou que estava de plantão, quando o escrivão da cidade de Aparecida, mandou chamar-lhe e relatou o caso. Destacou que foi a Patos com algumas pessoas da família para fazer o exame sexológico, que demorou bastante, porque a criança não deixava fazer. Assim, algumas tentativas foram feitas quando a menina estava dormindo, no entanto, quando “abria as penas” ela acordava. Relatou, também, que soube o nome do acusado por comentários da avó e da genitora da criança (mídia, fl. 150).

Outro aspecto que merece ser observado é que a defesa do recorrente, destacou, em razões recursais o seguinte:

“O exame foi feito menos de uma semana após a ocorrência da alegada agressão, tempo insuficiente, pois, para um desaparecimento tão completo dos vestígios.

Por conseguinte, ou a agressão inexistiu, ou não chegou a se consumir.” (fl. 249)

Ora, se o réu nega o cometimento do delito, por que alegou que a agressão não chegou a se consumir? E, mais ainda, por que postula, alternativamente, a desclassificação para crime tentado?

Portanto, não há como deixar de reconhecer a culpabilidade e a responsabilidade penal do recorrente pelo delito que ora lhe é imputado, uma vez que as provas acostadas aos autos formam um todo uníssono e convincente o suficiente para ensejar uma condenação, razão pela qual não há que se falar em



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

absolvição.

Ademais, sabendo que o delito previsto no art. 217-A do Código Penal refere-se a crimes sexuais, a jurisprudência dominante tem-se manifestado no sentido de que, nesse tipo de infração, a palavra da vítima surge como um coeficiente probatório de ampla valoração, tanto mais se as declarações guardam perfeita consonância com elementos de convicção dos autos.

Por tais motivos, a palavra da vítima em um crime dessa natureza, desde que demonstre coerência, equilíbrio e firmeza, sendo, ainda, alicerçada, harmonicamente, com as demais provas, tem um relevante valor probante para a formulação de uma decisão condenatória, ainda mais porque a ofendida não tinha nenhuma razão para incriminar o acusado.

O increpado negou a prática do crime, mas é nítido que o intuito foi de buscar sua absolvição, pois de outra forma não tinha como alcançar tal intento.

Nos crimes dessa natureza, que são, em geral, executados às escondidas, também se extraem a materialidade da harmoniosa prova testemunhal, que expressou plena sintonia com o depoimento da vítima, por isso que apresenta todo o respaldo possível para ser albergada a um decreto jurisdicional, haja vista que se encaixa a exposição fática da peça denunciatória.

Diante desse aspecto, vale transcrever as posições jurisprudenciais acerca do acima exposto, *in verbis*, inclusive do Superior Tribunal de Justiça:

“PENAL. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA AMPLA DEFESA E DA IDENTIDADE FÍSICA DO JUIZ. PRELIMINARES AFASTADAS. MATERIALIDADE E AUTORIA DEMONSTRADAS. PALAVRA DA VÍTIMA CORROBORADA POR OUTRAS PROVAS. CONTINUIDADE DELITIVA CONFIGURADA. REDUÇÃO DA FRAÇÃO DE AUMENTO. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. 1. Réu condenado por infringir o artigo 217-A do Código Penal, em continuidade delitiva, depois de praticar atos libidinosos com o filho da vizinha, com apenas sete anos de idade. 2 Não há



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

cerceamento de defesa quando a criança vítima de abuso sexual é ouvida em depoimento sem dando por profissionais altamente qualificados do quadro de pessoal do próprio Tribunal e sem qualquer interesse na causa. Em casos tais, é desnecessária a nomeação de outro perito indicado pela Defesa, evidentemente, comprometido, para participar da oitiva. Se a Defesa técnica acompanhou a audiência por videoconferência e teve oportunidade de perguntar e até de questionar o depoimento da criança, afasta-se a alegação de nulidade por cerceamento de defesa. 3 A identidade física do Juiz pode ser excepcionada em situações especiais, nas quais o afastamento do Juiz que presidiu a instrução se dá por motivos justos, como ocorre nos casos de convocação para o Tribunal, licença, promoção, aposentadoria, entre outras. 4 A materialidade, autoria e culpa nos crimes de estupro de vulnerável se reputam provadas quando a palavra da vítima, sempre de especial importância em crimes dessa natureza, se apresenta lógica, consistente e é corroborada por outros elementos de convicção. 5 Se o réu praticou atos libidinosos diversos em várias ocasiões diferentes, nas mesmas condições de tempo, lugar e maneira de execução, há que se reconhecer a continuidade delitiva; e se as provas não indicam com a necessária segurança quantas vezes se repetiram os abusos, a exasperação da pena não ultrapassar um sexto. 6 Apelação parcialmente provida.” (TJDF; APR 2016.03.1.010105-5; Ac. 102.4753; Primeira Turma Criminal; Rel. Des. George Lopes Leite; Julg. 08/06/2017; DJDFTE 21/06/2017)

APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME CONTRA A LIBERDADE SEXUAL. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. MÉRITO. Materialidade e autoria comprovadas pela palavra da vítima e demais elementos do conjunto probatório, não revelando a prova dos autos qualquer motivo para a imputação injusta do delito. Palavra da vítima. Nos delitos contra a liberdade sexual, de regra, cometidos sem a



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

presença de testemunhas e sem deixar vestígios físicos ou visíveis, a palavra da vítima é merecedora de especial valor pelo magistrado, que, obviamente, deverá estar atento à existência de motivos para falsa imputação, cotejando depoimentos e analisando cada caso. Na hipótese dos autos, os relatos da vítima são coerentes e harmônicos desde a fase policial, bem como foram roborados pelo depoimento de sua mãe e pelo laudo psicológico. Desclassificação para importunação ofensiva ao pudor (art. 61 da LCP). Desclassificação para importunação ofensiva ao pudor (art. 61 da LCP). O crime não ocorreu em lugar público, mas nas dependências da residência do acusado, atingindo a liberdade sexual da vítima, de modo que não caracteriza a contravenção penal prevista no art. 61 do LCP. Tentativa. Não reconhecimento. O réu não tentou molestar a ofendida, mas, sim, efetivamente praticou atos libidinosos diversos da conjunção carnal, em diversas oportunidades, como resulta claro da prova colhida no feito. Não há falar, portanto, no caso, em aplicação dos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade. Apenamento. Mantido. Regime. Mantido. Determinada a formação do pec e a expedição de mandado de prisão. Apelo desprovido. (TJRS; ACr 0181058-67.2016.8.21.7000; Porto Alegre; Sétima Câmara Criminal; Rel. Des. Carlos Alberto Etcheverry; Julg. 18/05/2017; DJERS 30/05/2017)

“PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL. ESTUPRO DE VULNERÁVEL PRATICADO POR PROMOTOR DE JUSTIÇA. PARECER DO MINISTÉRIO PÚBLICO. DESCABIMENTO DE "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO". PEÇA OPINATIVA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. OFENSA AO ART. 619 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA Nº 284/STF. AÇÃO PENAL ORIGINÁRIA. ANÁLISE DE PLEITO DO



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

ACUSADO DIRETAMENTE PELO ÓRGÃO ESPECIAL. JUNTADA DE PROVA CONSIDERADA DESNECESSÁRIA. INDEFERIMENTO. PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. CERCEAMENTO DE DEFESA INEXISTENTE. RENOVAÇÃO DO INTERROGATÓRIO AO FINAL DO PROCESSO (ART. 400 DO CPP), COM AFASTAMENTO DA REGRA DO ART. 7º DA LEI N. 8.038/1990. PRECEDENTES DO STF E DO STJ QUE NÃO SE ENCAIXAM NO CASO CONCRETO. INTERROGATÓRIO JÁ REALIZADO, ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI N. 11.719/2008. PRECLUSÃO. TEMPUS REGIT ACTUM. INQUÉRITO ADMINISTRATIVO. NULIDADE DAS PROVAS. RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. PREJUDICIALIDADE DO TEMA. CRIMES CONTRA A LIBERDADE SEXUAL. PALAVRA DA VÍTIMA. VALOR PROBANTE DIFERENCIADO. AUTORIA E MATERIALIDADE CONFIGURADAS. RECURSO CONHECIDO EM PARTE E, NESSA EXTENSÃO, NÃO PROVIDO. [...] 10. A jurisprudência é assente no sentido de que, nos delitos contra liberdade sexual, por frequentemente não deixarem testemunhas ou vestígios, a palavra da vítima tem valor probante diferenciado, desde que esteja em consonância com as demais provas que instruem o feito. [...]” (STJ; REsp 1.659.662; Proc. 2014/0120972-1; CE; Quinta Turma; Rel. Min. Ribeiro Dantas; DJE 19/04/2017)

O juiz singular, ao proferir seu decreto condenatório, enquadrando a conduta do recorrente ao tipo delineado no art. 217-A do Código Penal, fê-lo em consonância com os demais elementos de convicção encartados aos autos, mormente quando não carreado ao álbum processual nenhum elemento convincente a expurgar a culpabilidade atribuída ao apelante, que venha a justificar a absolvição pretendida. Dessarte, o substrato probatório a autorizar uma condenação é inquestionável.

Outro ponto ressaltado pela defesa foi o fato de que o laudo sexológico não relatou a existência de lesões e atestou a ausência de conjunção



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

carnal ou de qualquer outro ato libidinoso. Contudo, de acordo com a atual redação dada pela Lei n.º 12.015/2009, o delito de estupro inclui a prática de atos libidinosos praticados de diversas formas, que podem ser toques, os contatos voluptuosos e os beijos lascivos, e existindo o contato físico entre o agressor e a vítima resta consumado o delito de estupro de vulnerável e, por conseguinte, não pode ser sequer desclassificado para crime tentado, como suscitou o recorrente.

Nesse sentido, colaciono precedente do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSO PENAL. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. TRIBUNAL DE ORIGEM QUE DESCLASSIFICOU A CONDUTA PARA O DELITO PREVISTO NO ART. 65 DA LCP. TOQUES ÍNTIMOS. APALPAMENTO DE SEIOS. CARACTERIZAÇÃO DO DELITO DE ESTUPRO DE VULNERÁVEL. REVALORAÇÃO DE FATOS INCONTROVERSOS. NÃO OCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO DA SÚMULA 7/STJ. RESSALVA DO MEU ENTENDIMENTO PESSOAL. 1. (...) 2. O Tribunal de Justiça considerou que a conduta de tocar os seios da vítima não configuraria estupro. No entanto, cabe destacar que a jurisprudência deste egrégio Tribunal entende no sentido de que [...] **o delito de estupro, na atual redação dada pela Lei n.12.015/2009, inclui atos libidinosos praticados de diversas formas, incluindo os toques, os contatos voluptuosos e os beijos lascivos, consumando-se o crime com o contato físico entre o agressor e a vítima** (AgRg no AgRg no REsp n. 1.508.027/RS, Ministro Lázaro Guimarães (Desembargador convocado do TRF 5ª Região), Quinta turma, DJe 28/3/2016). 3. Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 1716968/SC, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 13/03/2018, DJe 05/04/2018)

Por fim, deixo aqui registrado o meu repúdio aos delitos cometidos contra crianças e adolescentes, usados para a prática de atos tidos por libidinosos, sem esquecer de outros delitos semelhantes, pois devem ser



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

veementemente rechaçados, uma vez que estes, imaturos, precocemente são constrangidos a praticar atos sexuais com pessoas amadurecidas, maiores de idade, que, muitas vezes, se não forem todas, causam-lhes um trauma psicológico e físico que jamais será apagado de suas vidas.

Pelo contrário, devemos, como pessoa, garantir o futuro de nossa geração, fazendo com que cresçam com, pelo menos, uma boa formação psicológica e social, com todas as proteções que lhe sejam pertinentes, com a devida assistência dos órgãos responsáveis.

- DA DOSIMETRIA:

Observo que a sentença condenatória pecou, unicamente, quanto à ausência da aplicação da atenuante prevista no art. 65, I, do Código Penal, uma vez que o acusado, na data da sentença, era maior de 70 (setenta) anos. Portanto, cumpre ao Tribunal corrigi-la, inclusive, de ofício, por ser matéria que beneficia o apelante. Vejamos:

A fixação da pena é questão que se insere na órbita de convencimento do magistrado, no exercício de seu poder discricionário de decidir, resguardando-o, então, quanto à quantidade que julga suficiente na hipótese concreta, para a reprovação e prevenção do crime, desde que observados os vetores insculpidos nos arts. 59 e 68, ambos, do Código Penal e os limites estabelecidos pela norma penal.

Antes, porém, de proceder a análise da aplicação da pena, mister transcrever a capitulação do tipo penal do art. 217-A, do CP, que reza:

Art. 217-A. Ter conjunção carnal ou praticar outro ato libidinoso com menor de 14 (catorze) anos:
(Incluído pela Lei nº 12.015, de 2009)

Pena - reclusão, de 8 (oito) a 15 (quinze) anos.

Desta feita, mantenho a apreciação das circunstanciais judiciais nos moldes da sentença, contudo, em razão de existirem, apenas, 2 (duas) circunstâncias negativas, fixo a pena base em 9 (nove) anos de reclusão. Na segunda fase, aplico a atenuante prevista no art. 65, I do Código Penal, por ser o réu maior de 70 (setenta) anos na data da sentença, assim, diminuo a reprimenda em 1 (um) ano de detenção, que passa a ser de 8 (oito) anos de reclusão, à míngua de outras circunstâncias atenuantes e agravantes, bem como de causas de aumento e diminuição de pena, torno-a concreta nesse quantitativo.



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

Em razão do quantum da pena aplicada, seu cumprimento inicial deve se dar no regime semiaberto, a teor do art. 33, § 2º, 'b', do CP.

Por fim, considerando que o não preenchimento dos requisitos legais, torna-se impossível, nos termos do art. 44 do CP, a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos e a aplicação da suspensão da pena, nos termos do art. 77 da lei substantiva penal.

- CONCLUSÃO:

Ante o exposto, **rejeito** a preliminar de nulidade da sentença e, no mérito, **dou provimento parcial** ao apelo, para reduzir a pena para 08 (oito) anos de reclusão a ser cumprida no regime semiaberto.

É o meu voto.

Cópia desta decisão serve como ofício de notificação.

Presidi o julgamento, como Presidente da Câmara Criminal, votando, além de mim, Relator, os Excelentíssimos Senhores Desembargadores Márcio Murilo da Cunha Ramos, revisor, e Arnóbio Alves Teodósio (vogal).

Presente à sessão de julgamento o Excelentíssimo Senhor Doutor José Roseno Neto, Procurador de Justiça.

Sala de Sessões "Des. Manoel Taigy de Queiroz Melo Filho" da Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, em João Pessoa, em 05 de junho de 2018.

João Pessoa, 11 de junho de 2018.

Des. Carlos Martins Beltrão Filho
Relator



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