



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

ACÓRDÃO

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000200-19.2015.815.0121 – Vara Única da Comarca de Caiçara

RELATOR: Des. Márcio Murilo da Cunha Ramos

APELANTE: Ministério Público do Estado da Paraíba

APELADO: Jaciel César dos Santos

DEFENSOR: Adilson Alves da Costa

APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME DE ESTUPRO DE VULNERÁVEL (ART. 217-A, DO CP). ABSOLVIÇÃO NO JUÍZO MONOCRÁTICO POR FALTA DE PROVAS. APELO MINISTERIAL. 1. PALAVRA DA VÍTIMA. CRIANÇA QUE CONTAVA COM 6 (SEIS) ANOS DE IDADE À ÉPOCA DO ATO DEPONENCIAL. CONDENAÇÃO QUE NÃO PRESSUPÕE, DE FORMA EXCLUSIVA, A SUA CONSTATAÇÃO SOBRE OS FATOS DA CAUSA. 2. PRESENÇA DE OUTROS ELEMENTOS DE PROVA DOTADOS DE IDONEIDADE E LEGITIMIDADE. RELATÓRIO PSICOSSOCIAL, ALIADO A DEPOIMENTOS COESOS E UNÍSSONOS DAS TESTEMUNHAS, MUITAS DELAS COLABORADORES AUXILIARES DA REDE DE PROTEÇÃO À CRIANÇA E AO ADOLESCENTE. AUTORIA E MATERIALIDADE CONSTATADAS. CONDENAÇÃO QUE SE IMPÕE. 3. PROVIMENTO DO APELO.

1. Em que pese a aventada ausência de esclarecimento da vítima, em sua oitiva judicial, quantos aos fatos que permeiam a presente ação penal, é forçoso reconhecer que um eventual decreto condenatório do réu não passa, de forma exclusiva, pela declaração coesa e consciente de uma criança de 6 (seis) anos de idade sobre os fatos da causa, mormente quando se observa, com clareza, que a referida infante fora submetida, ao longo do tempo, por um nítido processo alienatório, orquestrado por seus parentes, no afã de que ela venha a desconstituir as acusações deduzidas contra seu tio, réu da presente ação penal, em sinal revelador da Síndrome do Segredo, fenômeno de larga ocorrência em crimes sexuais, havidos no seio da entidade intrafamiliar.

2. A condenação do réu tem lugar, quando a autoria e materialidade delitivas se encoram em elementos outros emanados da instrução, igualmente idôneos e robustos, produzidos à larga suficiência, a exemplo do relatório

psicossocial anexado ao feito, bem como dos depoimentos prestados em juízo pelas testemunhas, muitas delas colaboradoras para a Administração da Justiça, imbuídas de poder estatal, e com incumbência legal e institucional de auxiliar na formação, organização e adequado funcionamento da rede de proteção à criança e ao adolescente, que restaram coesos e uníssonos, ratificando os indícios oriundos da fase inquisitorial.

3. Apelo provido, para, reformando a sentença proferida pelo juízo a quo, e ultimada a dosimetria da pena, condenar o apelado pela prática do delito do art. 217-A do CP, cominando-lhe uma sanção corporal definitiva de 16 (dezesseis) anos e 6 (seis) meses de reclusão, a ser cumprida, inicialmente, no regime fechado.

VISTOS, RELATADOS E DISCUTIDOS os presentes autos acima identificados.

ACORDA a Egrégia Câmara Criminal do Colendo Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, à **unanimidade, em DAR PROVIMENTO ao apelo, para, reformando a sentença vergastada, condenar o réu JACIEL CÉZAR DOS SANTOS pelo crime de estupro cometido contra pessoa em condição de vulnerabilidade, imputando-lhe a pena de 16 (dezesseis) anos e 6 (seis) meses de reclusão, a ser cumprida, inicialmente, no regime fechado, nos termos do voto do Relator, e em harmonia com o parecer ministerial.**

RELATÓRIO

Cuida-se de **apelação criminal**, interposta pela representante do **Ministério Público do Estado da Paraíba**, com atuação na Vara Única da Comarca de Caiçara, em face da sentença de fls. 405/407, prolatada pela Juíza da supracitada Unidade Judiciária, Dra. Luciana Celle G. de Moraes Rodrigues, nos autos da ação penal em epígrafe, promovida pelo Ministério Público do Estado da Paraíba, **que julgou improcedente a denúncia, para:**

1 – ABSOLVER o réu JACIEL CÉZAR DOS SANTOS da acusação de estupro de vulnerável (art. 217-A do CP), com fundamento no art. 386, I, do Código de Processo Penal.

Narra a denúncia, conforme se observa da transcrição abaixo, que:

“(…)

Infere-se do incluso procedimento policial que embasa a presente vestibular que o acusado, JACIEL CEZAR DOS SANTOS, conhecido por ‘JÚNIOR’, de forma livre e consciente, com intenção dolosa e por diversas vezes, em ocasiões distintas, praticou com a sua sobrinha, Lara Sophia dos Santos, de apenas 05 (cinco) anos de idade, atos libidinosos diversos da conjunção carnal, consistentes em retirar a calcinha da mesma e praticar ‘sexo oral’ na criança, mediante grave ameaça.

Segundo se apurou, na data de 26 de maio do corrente ano, a gestora da Escola Municipal ‘Tio Patinhas’ dirigiu-se até o CRAS desta Cidade, para

relatar que a criança L.S.S., de apenas 05 (cinco) anos de idade, consoante Certidão de Nascimento de fls. 06, apresentou um comportamento estranho na escola, visto que passou a reproduzir cenas de 'sexo oral' com uma coleguinha de sala, embora ambas estivessem vestidas, fato aquele que chamou a atenção das professoras da referida criança. Consta, ainda, do incluso inquérito policial, que as Professoras passaram a conversar com a criança Lara Sophia dos Santos, tendo a mesma relatado que seu tio, JACIEL CEZAR DOS SANTOS, conhecido por 'JÚNIOR', ora denunciado, aproveitava-se dos momentos em que ficava sozinho com a vítima para colocá-la no sofá, tirar suas roupas e passar a língua na sua vagina.

Registre-se, por oportuno, que o lamentável fato delituoso acima descrito foi praticado em momentos e circunstâncias diversas, por diversas vezes, tendo inclusive a vítima sido ameaçada durante a prática do fato delituoso acima descrito pelo acusado, que teria dito à vítima as seguintes palavras: 'vou matar sua avó e vou te bater se você falar algo para alguém'.

Ouvido perante a Autoridade Policial (fls. 19), o denunciado negou a prática do delito em questão.

Não obstante, sobejam os indícios da autoria e materialidade delitiva, pelos depoimentos testemunhais acostados aos autos, pelo relatório do CRAS de Caiçara-PB de fls. 10, bem como pelo Laudo Sexológico de fls. 22/23 acostado aos autos. Igualmente, restou demonstrada a incidência da causa de aumento prevista no inciso II do art. 226 do CP, visto que o agente é tio da vítima.

Assim agindo, encontra-se o denunciado, JACIEL CEZAR DOS SANTOS, conhecido por 'JÚNIOR', incurso nas sanções do art. 217-A c/c o art. 226, II, do Código Penal Brasileiro, todos c/c o art. 71 do mesmo Diploma Legal. Isto posto, requer o MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA PARAÍBA que seja recebida a presente denúncia, instaurando-se o devido processo legal, intimando-se as testemunhas/declarantes para oitiva, citando-se o denunciado para interrogatório, seguindo o processo em seus ulteriores atos, e, ao final, se comprovados os fatos descritos, seja condenado.

(...)".

Irresignada, a representante do Ministério Público Estadual interpôs o recurso apelatório de fls. 411.

Em suas razões recursais (fls. 412/417), aduz o *Parquet* que, a despeito do entendimento da julgadora monocrática, **os autos ostentam, de forma suficiente, elementos que evidenciam a autoria e, sobretudo, a materialidade do delito tipificado no art. 217-A do Código Penal (estupro de vulnerável)**, pugnando, portanto, pela modificação da sentença impugnada, e ulterior condenação do réu, nos exatos termos da denúncia ofertada.

Contrarrazões ofertadas pela defesa do réu Jaciel César dos Santos (fls. 421/425), pugnando pelo **desprovemento** do recurso ministerial.

Nesta instância, a Procuradoria de Justiça Estadual, em parecer da lavra do insigne Procurador Francisco Sagres Macedo Vieira (fls. 433/439), opinou pelo **provimento** do apelo.

É o relatório.

VOTO – Excelentíssimo Desembargador MÁRCIO MURILO DA CUNHA RAMOS (Relator):

Conheço o recurso apelatório aviado, eis que presentes os pressupostos extrínsecos e intrínsecos para a sua admissibilidade.

Os princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório foram amplamente observados nesta ação penal. Não há, desse modo, nulidades permeando o processo.

Insurge-se o *parquet* estadual contra sentença absolutória que inocentou o acusado, sob o argumento de que, dos autos, defluem elementos de provas suficientes para fundamentar o decreto condenatório.

Compulsando os autos, entendo que a irresignação ministerial merece prosperar, senão vejamos:

A decisão proferida pelo juízo monocrático entendeu que as provas obtidas na instrução não são suficientes para a confirmação da autoria delitiva, impedindo, assim, a condenação do réu pelo crime que lhe foi imputado. Nesse sentido, destaco os argumentos da sentença vergastada (fls. 405/407): *verbis*,

“(…)

Analisando o acervo probatório vertido ao almanaque processual, infere-se que não restou suficientemente comprovada a autoria e materialidade do delito imputado ao insurreto, não havendo prova para a condenação.

Cumprime-me anotar que, com relação ao suposto crime praticado contra a vítima, constato que as provas amealhadas aos autos são insuficientes para que se possa confirmar a autoria desse delito, sendo de se notar, primeiramente, que o acusado negou a prática do crime em seu interrogatório, como também quando ouvido na fase policial.

A vítima, ao ser ouvida em juízo não chegou a relatar a veracidade da ocorrência dos fatos tampouco sua autoria.

Ademais, em relação às demais testemunhas ouvidas, em sua maioria, confirmaram que a criança passou a apresentar comportamento diferente e que a mesma disse que seu tio teria praticado com ela atos libidinosos, no entanto nenhuma delas afirmou com certeza ser o acusado o autor dos fatos na denúncia, baseando seus depoimentos tão somente no que lhe afirmou a vítima.

Ressalto que embora seja correto falar que nos crimes sexuais a palavra da vítima mereça especial credibilidade, já que são costumeiramente praticados às escondidas, não se pode admitir que, tão somente, a palavra da vítima, que se trata de uma criança de apenas cinco anos de idade, na esfera extrajudicial, seja suficiente para uma condenação.

Quanto aos autos de conjunção carnal de fls. 288, que tem natureza de prova pericial, os mesmos atestam a ausência de conjunção carnal com relação à vítima.

Nessa esteira, a autoria certamente não restou suficientemente provada, sendo indubitoso que a acusação não se desincumbiu a contento o seu ônus processual de provar a veracidade dos fatos descritos na denúncia. (...)”

Com o devido respeito ao entendimento esposado pela eminente magistrada sentenciante, há, nos autos, robustas provas a encetarem a conclusão pela procedência da denúncia.

Em que pese a reiterada negativa de autoria alegada pelo acusado, tanto na esfera administrativa quanto em juízo, a prova oral delineou com harmonia e solidez a conduta imputada pela denúncia.

De início, e a despeito da aventada ausência de esclarecimento da vítima, em sua oitiva judicial (fl. 235), quantos aos fatos que permeiam a presente ação penal, tenho a dizer que um eventual decreto condenatório do réu não passa, **exclusivamente**, pela declaração coesa e consciente de uma criança de 6 (seis) anos de idade sobre os fatos da causa, mormente quando se observa, com clareza, que a referida infante fora submetida, ao longo do tempo, por um nítido processo alienatório, orquestrado por seus parentes (sobretudo sua avó), no afã de que ela venha a desconstituir as acusações deduzidas contra seu tio, réu da presente ação penal.

Trata-se da *síndrome do segredo*, fenômeno de larga ocorrência nos casos de violência sexual contra crianças e adolescentes ocorridas no seio da unidade familiar, que permanecem silentes sobre tais acontecimentos, dada a acentuada situação de hipossuficiência, acarretadas por suas condições física e psicológica.

Nesse contexto, e retornando ao caso dos autos, constato que a autoria delitiva se encora em elementos outros emanados da instrução, igualmente idôneos e robustos, suficientes, a nosso sentir, para a edição de um decreto condenatório conciso e adequadamente fundamentado.

Nesse sentido, o STJ:

RECURSO ESPECIAL – ESTUPRO E ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR – ART. 209, § 1º DO CPP – AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO – VIOLAÇÃO AO ART. 619 DO CPP – INEXISTÊNCIA – APLICAÇÃO DA SÚMULA 211 DO STJ – PALAVRA DA VÍTIMA CONTRÁRIA ÀS PROVAS DOS AUTOS – VIOLAÇÃO DO ART. 386, VI, DO CPP – NECESSIDADE DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO – INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ – DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL – AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO – REDIMENSIONAMENTO DA PENA – LEI N. 12.059/2009 – RECONHECIMENTO DE CRIME ÚNICO – RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO – *HABEAS CORPUS* CONCEDIDO DE OFÍCIO.
(...)

8 – Fenômeno bastante comum em casos de violência sexual intrafamiliar é o da '*síndrome do segredo*', que ilustra o modo pelo qual crianças e adolescentes vitimados (e até mesmo as famílias) permanecem em silêncio, diante da fragilidade física, e principalmente psicológica, podendo, até mesmo, incorrer em retratação **do** que um dia foi revelado.

(...)

(STJ – REsp 1066724/DF, Rel. Ministro ROGÉRIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 24/04/2014, DJe 05/05/2014)

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. **ESTUPRO DE VULNERÁVEL**. OFENSA AO ART. 619 DO CPP. SÚMULA 284/STF. **DECRETO CONDENATÓRIO**. **INSUFICIÊNCIA DE PROVAS**. CONTINUIDADE DELITIVA. PRINCÍPIO DA CONSUNÇÃO. SÚMULA 7/STJ. VIOLÊNCIA SEXUAL. RETRATAÇÃO DA VÍTIMA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.
(...)

Quanto à suscitada divergência jurisprudencial, cumpre asseverar que o entendimento jurisprudencial, segundo o qual 'nos crimes contra os costumes, a palavra da vítima é de suma importância para o esclarecimento dos fatos' não se aplica na espécie, notadamente quando o decreto condenatório encontra-

se fundamentado em outros meios de provas, tais como os depoimentos das testemunhas em juízo e o exame de corpo de delito.

(...)

(STJ – AgRg no AREsp 951.071/PI, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 03/10/2017, DJe 11/10/2017)

In casu, a materialidade e autoria delitivas defluem do vasto arcabouço probatório constante nos autos, a exemplo do relatório psicossocial de fls. 91/108, bem como pelos prestados pelas testemunhas arroladas na denúncia, senão vejamos:

Depoimento judicial prestado pela testemunha Vivian Francisca Sales Fernandes (fl. 137):

"(..) Que confirma o depoimento de fls. 10 dos autos; que é coordenadora de assistência Social do Município; (...) que durante este trabalho a professora da criança Lora Sophia relatou a psicóloga Dra. Danielle que a criança em questão teria feito um desenho com imagens de um homem supostamente segurando uma faca e quando esse desenho foi interpretado pela criança como sendo um homem mau, embora nesse primeiro momento a criança não identificou quem seria esse homem mau; que a diretora e a professora da criança relataram a depoente que a criança teria sido flagrada em uma sala de aula reproduzindo, com uma coleguinha de classe, cenas de sexo oral; que, ao ser flagrada, a criança demonstrou nervosismo, e tentou se justificar com a professora dizendo que 'não estava fazendo nada demais', tendo esclarecido a professora que quem praticava com ela esses fatos era seu tio Jaciel; que a professora teria questionado a criança se mais alguém sabia disso, tendo referida criança respondido que não, pois sofria ameaças de morte e de agressões físicas por parte do tio, tendo afirmado que o tio dizia 'vou matar sua avó e vou te bater se você falar para alguém'; que a criança costumava ser carinhosa e sorridente e após esse fato ter ocorrido na escola ela passou a ficar triste e a ser agressiva com os coleguinhas da escola; que esta passou a ter comportamento agressivo com as crianças do sexo masculino e a se isolar e apresentar queda no rendimento; que a diretora e a professora da escola contaram a depoente que sempre que o tio da criança ia buscar na escola, esta se mostrava triste com a presença do tio e evitava tocar no mesmo, de forma que ia na moto até sem se segurar; que (..) quando outra pessoa ia buscá-la ela se mostrava feliz e agia normalmente; (..) que a mãe da criança teria ainda informado a depoente que após a prisão do acusado a mãe do acusado teria flagrado a vítima assistindo filmes pornográficos no celular e quando questionou a criança de quem tinha sido isso a ela, ela informou que tinha sido seu tio; (...)

Depoimento judicial prestado por Elaine Carla Martins Alves da Cruz (fl. 139):

"(...) Que é gestora da escola Tio Patinhas, onde estudava a vítima; que presenciou certo dia a criança Lara simulando uma cena de sexo oral com outra criança: que a cena consistia em a criança, coleguinha a vítima, estar sentada de pernas abertas enquanto a vítima estava com a boca perto a vagina da menor, que estava sentada numa simulação de sexo oral, mas as crianças estavam todas vestidas: (..) que questionou a professora da criança de nome Maria das Dores, conhecida por Rejane, acerca do fato, tendo esta conversado com a criança, que relatou a professora que o acusado aproveitava quando sua avó estava no quintal da casa e colocava a vítima no sofá, tirava as suas roupas e colocava a língua no seu 'piu piu'; que a depoente percebeu que no período que supostamente ocorreram os fatos a criança se tornou mais agressiva e retraída, tendo também percebido que a criança se mostrava triste sempre que o tio acusado, ia buscá-la na escola; (..)"

Depoimento prestado em juízo pela testemunha Maria das Dores Dantas Vieira (fl. 139):

"(..) Que é Professora da vítima na escola Tio Patinhas, onde estuda a vítima; que tomou conhecimento, através da diretora Elaine, que certo dia a criança Lara estava simulando uma cena de sexo oral com outra criança; que a cena consistia em a criança, colega da vítima, estar sentada de pernas abertas enquanto a vítima estava com a boca perto a vagina da menor, que estava sentada numa simulação de sexo oral, mas as crianças estavam todas vestidas; que ao conversar com a outra criança, esta confirmou com a declarante que confirmou a cena; que após esse fato a depoente conversou com a vítima, que relatou a professora que o acusado aproveitava quando sua avó estava no quintal da casa e colocava a vítima no sofá, tirava as suas roupas, e colocava a língua no seu 'piu piu'; (...)"

Depoimento prestado em juízo pela testemunha Andréa de Andrade Tenório (fl. 141):

"(..) Que é psicóloga do CREAS Regional; que foi a responsável pelo atendimento e oitiva informal da vítima; que através da técnica projetiva, atestou que a vítima realmente se encontrava sofrendo abusos sexuais por parte do acusado; (..) que naquele local constatou, através dos desenhos feitos pela menor em todas as partes da casa, com exceção do quarto do acusado, elementos que indicavam que a vítima estava sofrendo abusos; que ouviu diretamente da vítima que o acusado levantava seu vestido, tirava a calcinha e colocava sua boca diretamente no seu 'piu piu'; que a vítima disse a depoente que os fatos se davam de forma repetida, sempre em sua casa, enquanto sua avó estava com outros afazeres; que os fatos aconteciam no sofá da sala, no quarto da vítima e no quarto do acusado; que a vítima disse a depoente que o seu tio, ora acusado, dizia para que esta não falasse nada a ninguém, porque senão esta iria apanhar; (..) que ouviu da mãe da vítima que chegou a presenciar a criança assistindo vídeos pornográficos; que pelo que foi apurado pela depoente, esses abusos se deram por várias vezes (..)"

O acusado, por sua vez, delimitou-se a negar as acusações tanto administrativamente (vide fl. 22) quanto em juízo (fls. 249/250), desincumbindo-se, como oportunamente salientado pelo emérito parecista ministerial, o Procurador **Francisco Sagres Macedo Vieira**, de *“demonstrar o motivo de pelo qual a vítima, que, vale ressaltar, é sua sobrinha, passou a acusá-lo de um crime tão bárbaro”*.

Pois bem. Restam, portanto, sobejamente demonstrados a autoria e a materialidade do delito em questão, o que impõe, sobremodo, a reforma da sentença proferida pelo juízo primevo, **com a consequente condenação do réu JACIEL CÉZAR DOS SANTOS, ante a prática do crime de estupro de vulnerável** (art. 217-A do Código Penal), **praticado em desfavor de sua sobrinha, a menor L.S.S.**, que contava com apenas 5 (cinco) anos de idade à época dos fatos.

Da dosimetria e do regime de cumprimento da pena

Na primeira fase do critério trifásico estabelecido no artigo 68, do Código Penal, é exigida a análise individualizada e fundamentada de cada uma das circunstâncias judiciais previstas no artigo 59 do mesmo diploma, a saber: *culpabilidade, antecedentes, conduta social, personalidade, motivos, circunstâncias, consequências do crime e comportamento da vítima*.

Pois bem. A **culpabilidade** é entendida como o juízo de reprovabilidade e de censura que recai sobre o autor do crime. *In casu*, a culpabilidade é acentuada, pois o réu valeu-se da confiança que a vítima depositava sobre sua pessoa,

fazendo com que a mesma, em sua tenra idade, fosse submetida atos libidinosos hediondos. No tocante aos **antecedentes**, vislumbro que o réu possui condenação anterior, que será utilizada na segunda fase da dosimetria, razão pela qual a circunstância deve ser valorada em seu favor, assim como a **conduta social**, pois as testemunhas ouvidas em Juízo foram enfáticas ao afirmarem que o réu goza de boa reputação na sociedade em que vive. Na **personalidade** o julgador avalia os aspectos morais e psicológicos do réu, aferindo se o mesmo possui o caráter voltado à prática de infrações penais. No particular, o réu demonstrou perversidade aguçada, notadamente pela depravação com que agiu para defender seus interesses, sem sopesar os meios empregados. *Há indicativos concretos nos autos de que o réu molestou sua sobrinha reiteradas vezes, com exacerbada frieza e calculismo, e sem qualquer apreço à sensibilidade moral.* Nesse sentido, a avaliação negativa dessa circunstância resta autorizada pelo STJ, que, em recente decisão, cravou:

"(...)

DOSIMETRIA DA PENA. EXCESSO DE PENA. NÃO OCORRÊNCIA. **PERSONALIDADE**. CONSEQUÊNCIAS. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Hipótese em que o Juízo sentenciante considerou como desfavoráveis a personalidade da ré e as consequências do delito e majorou a pena em 1 (um) ano acima do mínimo legal previsto para o delito de estelionato, também de 1 (um) ano de reclusão.

2. *Correta a valoração negativa da personalidade da ré, diante da prática reiterada da conduta que se protraiu no tempo e somente foi interrompida com sua descoberta.*

3. As consequências do crime devem ser entendidas como o resultado da ação do agente, sendo que a avaliação negativa de tal circunstância judicial mostra-se escorreita se o dano material ou moral causado ao bem jurídico tutelado se revelar superior ao inerente ao tipo penal.

4. *In casu*, restou devidamente demonstrado que a vítima suportou dano material apto a justificar o incremento da pena-base.

5. Agravo desprovido".

(STJ – AgRg nos EDel no REsp 1575410/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 22/05/2018, DJe 28/05/2018)

Portanto, a circunstância deve ser valorada negativamente.

Com relação aos **motivos** do crime, percebe-se que o réu agiu com o intuito único de satisfazer sua desvirtuada lascívia, que, a despeito da característica repugnância, constitui elemento afeto ao tipo penal em alento, razão pela qual a circunstância deve ser valorada de forma neutra, em favor do réu.

As **circunstâncias do crime** são os dados acidentais que rodeiam o crime, isto é, são os dados que não integram a estrutura do tipo, mas foram vislumbrados no modo de execução da infração penal. No caso concreto, não há dados suficientes para valorar negativamente essa circunstância judicial. No tocante às **consequências do crime**, percebo que o apelado causou traumas psicológicos de difícil reversibilidade na vítima e em sua família. Ressalte-se que a ciência nos ensina que os traumas de infância perseguem o ser humano por toda a vida adulta. Tanto é assim, que o parecer psicológico de fls. 91/108, visando o fortalecimento pessoal e de vínculos familiares na busca da reestruturação emocional, reconheceu a necessidade de submeter a vítima a acompanhamento pelo Centro de Referência e Assistência Social, do Município de Campo Grande / RJ.

Por fim, no que pertine ao **comportamento da vítima**, tenho que a referida circunstância deve ser considerada *em favor do réu*, nos termos delineados pela jurisprudência consolidada do STJ. Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO PEDIDO DE EXTENSÃO EM *HABEAS CORPUS*. ROUBO. DOSIMETRIA. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS. **COMPORTAMENTO DA VÍTIMA. NEUTRO**. NÃO VALORADO NEGATIVAMENTE PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. INTERESSE DE AGIR. AUSÊNCIA. NÃO CONHECIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

I – *A jurisprudência dessa Corte pacificou o entendimento no sentido de que o comportamento da vítima é circunstância neutra que apenas deve ser utilizada em favor do réu.*

II – *In casu*, as instâncias ordinárias, diferentemente do que se deu com o corréu, não valoraram a circunstância judicial relativa ao comportamento da vítima em desfavor do réu, ora recorrente, de modo que é carecedor de interesse de agir no pedido de extensão dos efeitos da ordem concedida.

III – Ausente o interesse de agir, forçoso é o não conhecimento do pedido de extensão dos efeitos da concessão do *writ* em favor de corréu. Agravo Regimental desprovido.

(STJ – AgRg no PExt no HC 331.052/AL, Rel. Ministro FÉLIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17/05/2018, DJe 23/05/2018)

É importante esclarecer que a fixação da pena base deve estar pautada pelos princípios da razoabilidade e proporcionalidade (STJ – HC: 203985 MS 2011/0085778-4), de modo que, no caso em apreço, a predominância de circunstâncias judiciais negativas tem o condão de afastar a pena base do patamar mínimo legal.

Assim, escudado pelos fundamentos supramencionados, bem como no princípio da proporcionalidade e razoabilidade, fixo a pena base em 9 (nove) anos e 6 (seis) meses de reclusão.

Pesa sobre o réu, na segunda fase da dosimetria, a circunstância agravante da **reincidência** (CP, art. 61, I), ante o fato de apresentar, ao momento da prática do delito em comento, condenação transitada em julgado por crime de idêntica natureza, nos autos da ação penal nº 0000237-90.2008.815.0121, *ex vi* da certidão inserta na fl. 43. Outrossim, e a fim de evitar o *bis in idem*, a agravante prevista no artigo 61, II, *f*, será analisada na terceira fase de aplicação da pena, nos termos do artigo 226, II, do Código Penal. Desse modo, e com espeque nas *motivações ora delineadas, bem como no princípio da proporcionalidade e razoabilidade, procedo ao acréscimo de 1 (um) ano e 6 (seis) meses de reclusão à pena base, que seguirá, ao final desta fase do cálculo dosimétrico, cominada em 11 (onze) anos de reclusão*, ante a inexistência de outras agravantes ou atenuantes a incidir no caso.

O artigo 226, II, com redação conferida pela Lei 11.106/2005 (com vigência inalterada até a presente data), determina a elevação da pena pela metade, nos casos de crimes sexuais cometidos por tio. Nesse sentido, destaco:

Art. 226. A pena é aumentada:

II – de metade, se o agente é ascendente, padrasto ou madrasta, tio, irmão, cônjuge, companheiro, tutor, curador, preceptor ou empregador da vítima ou por qualquer outro título tem autoridade sobre ela;

Portanto, em consonância com o dispositivo citado, elevo a pena para **16 (dezesesseis) anos e 6 (seis) meses de reclusão**, tornando-a definitiva, haja vista a inexistência de outras causas de aumento ou diminuição.

Não há que se falar em substituição da pena por restritiva de direitos, nem tampouco em suspensão condicional da pena, já que a mesma supera o patamar de 04 (quatro) anos.

A pena deverá ser cumprida, inicialmente, no regime **fechado**, conforme preceitua o artigo 33, § 2º, *a*, do Código Penal.

Ante o exposto, em consonância com o Parecer da Procuradoria de Justiça, **DOU PROVIMENTO AO APELO**, para condenar o réu **Jaciel César dos Santos** pelo crime de estupro cometido contra pessoa em condição de vulnerabilidade, **imputando-lhe a pena de 16 (dezesseis) anos e 6 (seis) meses de reclusão**, a ser cumprida, inicialmente, no regime **fechado**.

Ausentes os requisitos dos artigos 312 e 313, do Código de Processo Penal, concedo ao réu o direito de recorrer em liberdade, perante esta Corte.

Após o trânsito em julgado da presente decisão, lance-se o nome do réu no rol dos culpados (art. 393, II do CPP); remeta-se o boletim individual; oficie-se ao TRE para fins de suspensão dos direitos políticos (art. 15, III, da CF). Expeça-se guia de recolhimento, em observâncias às regras dos artigos 106 e 107 da LEP. Proceda-se, ainda, a intimação pessoal do réu sobre o inteiro teor do acórdão, com a devida publicação.

Considerando o entendimento do Supremo Tribunal Federal no sentido de ser possível a execução provisória da pena após a confirmação da condenação pelo Tribunal de Justiça (**STF, HC 126.292; STF, ADC 43; STF, ADC 44**), *após o decurso do prazo para a eventual interposição de embargos de declaração, sem manifestação, expeça-se de mandado de prisão*.

É como voto.

Presidiu o julgamento, com voto, o Excelentíssimo Senhor Desembargador **Carlos Martins Beltrão Filho, Presidente da Câmara Criminal**, dele participando 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), vogal.

Fez sustentação oral o advogado Adilson Alves da Costa.

Presente à sessão o Excelentíssimo Senhor Amadeus Lopes Ferreira, Promotor de Justiça convocado.

Sala de Sessões da Câmara Criminal “Desembargador Manoel Taigy de Queiroz Mello Filho” do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, em João Pessoa, 7 de agosto de 2018.

Des. Márcio Murilo da Cunha Ramos
Relator

