



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA PARAÍBA  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA  
GABINETE DE DESEMBARGADOR

---

## ACÓRDÃO

### **APELAÇÃO CRIMINAL N. 0000679-97.2009.815.0581**

**ORIGEM:** Vara Única da Comarca de Rio Tinto

**RELATOR:** Juiz Marcos William de Oliveira, convocado para compor a Câmara Criminal até o preenchimento da vaga de Desembargador

**APELANTE:** Francisco de Assis Silva de Lima

**DEFENSORES PÚBLICOS:** Enriquimar Dutra da Silva (OAB/PB 2.605) e Coriolano Dias de Sá Filho

**APELADA:** Justiça Pública

**APELAÇÃO CRIMINAL.** ESTUPRO DE VULNERÁVEL. SENTENÇA CONDENATÓRIA. IRRESIGNAÇÃO DEFENSIVA. ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. MATERIALIDADE E AUTORIA INCONTESTES. PALAVRA DA VÍTIMA CORROBORADA POR OUTRAS PROVAS. CONJUNTO PROBATÓRIO FIRME E HARMÔNICO A EMBASAR O ÉDITO CONDENATÓRIO. PLEITO ALTERNATIVO. REDUÇÃO DA PENA BASE. MÍNIMO LEGAL. POSSIBILIDADE. MEDIDA DE SEGURANÇA. TRATAMENTO AMBULATORIAL. DESCABIMENTO. PENA REDUZIDA. PROVIMENTO PARCIAL.

- É insustentável a tese recursal de absolvição quando as provas da materialidade e da autoria do ilícito emergem de forma límpida e categórica do conjunto probatório coligido nos autos.

- STJ: "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." (AgRg no AREsp 1094328/RJ, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 12/12/2017, DJe 19/12/2017).

- Em se tratando de réu semi-imputável, o julgador possui duas alternativas, de acordo com o art. 26, parágrafo único, c/c o art. 98 do CP: redução obrigatória da pena imposta ou a substituição da

pena privativa de liberdade por medida de segurança (internação hospitalar ou tratamento ambulatorial). No caso em tela, a pena já foi reduzida.

- Recurso provido parcialmente.

**VISTOS**, relatados e discutidos estes autos.

**ACORDA** a Câmara Especializada Criminal do Egrégio Tribunal de Justiça da Paraíba, **à unanimidade, dar provimento parcial ao recurso apelatório.**

Trata-se de apelação criminal interposta por FRANCISCO DE ASSIS SILVA DE LIMA contra a sentença (f. 72/78) proferida pelo Juiz de Direito da Vara Única da Comarca de Rio Tinto, que julgou procedente a pretensão punitiva estatal, condenando-o à pena de 10 (dez) anos de reclusão, a ser cumprida em regime inicialmente fechado, pela prática do crime de estupro de vulnerável, capitulado no art. 217-A c/c o art. 226, inciso II, do Código Penal e do art. 1º, inciso VI, da Lei n. 8.072/90.

Ao réu foi deferido o direito de recorrer em liberdade.

Narrou a inicial acusatória, em síntese, que, na manhã do dia 13 de agosto de 2009, pelas 11h00min, na Aldeia Três Rios, Município de Marcação (PB), o acusado, com o intuito de satisfazer sua concupiscência, praticou ato libidinoso com seu irmão, o menor F. J. S. F., de 06 (seis) anos de idade.

Em suas razões recursais (f. 93/97) o apelante pleiteou: **1)** sua absolvição, por não existirem elementos probatórios suficientes a amparar uma condenação (art. 386 e incisos do CPP); **2)** supletivamente, que lhe seja aplicada medida de tratamento ambulatorial, em razão de ser semi-imputável; **3)** caso contrário, minoração da pena ao patamar mínimo legal, com o cumprimento em regime inicial semiaberto.

Contrarrazões da Promotoria de Justiça (f. 100/101) e parecer da Procuradoria de Justiça (f. 107/113) pelo conhecimento e desprovimento do recurso.

É o relatório.

**VOTO: Juiz Convocado MARCOS WILLIAM DE OLIVEIRA  
Relator**

Conheço do recurso apelatório, uma vez que estão configurados os pressupostos extrínsecos e intrínsecos de sua admissibilidade.

Exsurge dos autos que o apelante, Francisco de Assis Silva de Lima, foi denunciado como incurso nas condutas descritas no art. 217-A, c/c o art. 61, II, alíneas "e" e "h" do Código Penal, e foi condenando à pena de 10 (dez) anos de reclusão, a ser cumprida em regime inicialmente fechado.

Primeiro, **o apelante pediu sua absolvição**, sob o fundamento de que as provas que embasaram a condenação são frágeis e inconsistentes, até porque a vítima foi submetida a exame sexológico, sendo constatado, expressamente, que o menor periciado e suposta vítima "não apresenta sinais de violência na região anal e perianal", afirmações que militam em seu favor (laudo de f. 26).

O pleito absolutório não merece prosperar.

Embora o laudo pericial tenha atestado a inexistência de atos libidinosos e de conjunção carnal, nos **crimes contra a dignidade sexual**, normalmente praticados às ocultas, a palavra da vítima, quando coesa, firme e harmônica, e confirmada pelas demais provas reunidas nos autos, é de crucial importância para sustentar uma condenação, **porquanto o crime de estupro nem sempre é detectável por perícia técnica.**

O estupro nem sempre deixa vestígios. Vejamos como exemplo a hipótese de tentativa: às vezes nem chega a haver conjunção carnal, e, mesmo havendo a consumação, os vestígios podem desaparecer com o tempo ou podem não ter ocorrido sequer, como na hipótese de mansa submissão, após o emprego de grave ameaça, ou ainda quando não há ejaculação, etc.

Conforme o STJ:

O simples fato de o laudo pericial concluir pela ausência de vestígios de prática sexual, não afasta, por si só, a materialidade do delito, **até porque a consumação do referido crime pode ocorrer com a prática de atos libidinosos diversos da conjunção carnal.** Precedentes. (AgRg no AREsp 1162046/SP, Relator: Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 07/11/2017, DJe 13/11/2017).

No caso, não há como acolher o pleito absolutório do apelante, pois o conjunto probatório apresenta-se seguro e harmonioso, sendo suficiente a embasar, estreme de dúvidas, a materialidade e a autoria delitiva.

Com efeito, destaco que a **materialidade** e a **autoria** do crime de estupro de vulnerável restaram suficientemente demonstradas por intermédio do auto de prisão em flagrante (f. 05/06), pelas declarações da vítima (f. 13), corroborada pelos depoimentos do policial Jucélio Fernandes da Silva, que efetuou a prisão do réu, e das testemunhas de apresentação Francelino José da Silva e André Dias de Oliveira.

Ademais, o depoimento do policial que efetuou a prisão perfaz um conjunto probatório idôneo e suficiente para sustentar a condenação, sobretudo porque foi ratificado em juízo, sob o crivo do contraditório e ampla defesa.

A vítima, quando ouvida na esfera policial, declarou o seguinte:

Que ao chegarem no roçado o seu irmão Francisco de Assis mandou que o declarante calasse a boca e lhe tirou as roupas; **Que em seguida o acusado ofereceu ao declarante pipoca e dindim e começou a praticar atos sexuais com o mesmo, dizendo que se ele não contasse a ninguém, ganhava mais; Que no momento do abuso sexual a testemunha, conhecida por LAÉRCIO se encontrava nas proximidades, e ao ver tal situação, foi até o local, tendo este parado de mexer com ele (declarante); Que depois desse fato o menor retornou para casa em companhia do outro menor e do acusado e contou a sua genitora o que tinha acontecido; Que o acusado já havia praticado abuso sexual contra o declarante em outras oportunidades [...]. (f. 13).**

Segundo o STJ:

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. (AgRg no AREsp 1094328/RJ, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 12/12/2017, DJe 19/12/2017).

O entendimento desta augusta Corte de Justiça não destoa.

Vejamos:

APELAÇÃO CRIMINAL. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. PROVAS DA MATERIALIDADE E AUTORIA. CONDENAÇÃO. IRRESIGNAÇÃO. SUPLICA POR ABSOLVIÇÃO. FRAGILIDADE PROBATÓRIA. INOCORRÊNCIA. PALAVRA DA VITIMA. CONJUNTO PROBATÓRIO HÁBIL A ARRIMAR O ÉDITO

CONDENATÓRIO. DOSIMETRIA. PENA BASE. DESFUNDAMENTAÇÃO. INOCORRÊNCIA. EXCLUSÃO DA MAJORANTE DO ART. 226, INC. II DO CP. IMPOSSIBILIDADE. DESPROVIMENTO DO RECURSO. **Em crimes sexuais, as declarações da ofendida assumem especial relevo, considerando que, nesses casos, a vítima consiste, na maioria das vezes, na única fonte de prova acerca da prática delitiva, dadas as características que revestem o delito sexual, normalmente praticado de forma clandestina, longe dos olhos de qualquer testemunha.** Obedecidas as regras de aplicação da pena prevista nos arts. 59 e 68 do Código Penal, correta se mostra a manutenção do quantum fixado na sentença condenatória, mormente, quando a reprimenda imposta ao acusado se apresenta proporcional e suficiente à reprovação do fato, não merecendo reparos. Sendo o Apelante pessoa que detinha confiança da família da vítima em face de conviver, sob o mesmo teto, com a genitora da ofendida, recebendo dela confiança relativamente à segurança da sua filha, há que se aplicar a majorante do art. 226, II, do CP. (TJPB - Acórdão/Decisão do processo n. 00007783720158150911, Câmara Especializada Criminal, Relator Des. JOÃO BENEDITO DA SILVA, j. em 13-03-2018).

Observa-se que as declarações da vítima restou corroborado pelo depoimento prestado em juízo pela testemunha presencial do ato criminoso, Laércio Joaquim da Silva, que afirmou o seguinte:

Que o depoente ratifica na íntegra o que disse na polícia e que está consignado às f. 18, porque na verdade presenciou o réu mantendo ato libidinoso com o seu irmão Fábio, e que tudo aconteceu da forma seguinte: O depoente quando não está trabalhando na Usina, cuida de um roçado; que estava trabalhando quando viu o réu passar com dois irmãos menores e tangendo um burro; Que ouviu quando o acusado dizia a um dos irmãos menores, pode ir... pode ir... que eu lhe dou o burro para passear; **Que depois o acusado amarrou o burro e seguiu as crianças e momentos depois foi quando o depoente ouviu grito de uma delas e então foi até ao local e ficou por trás de uma moita para verificar o que estava acontecendo e viu o acusado, juntamente, com o seu irmão Fábio nus e o réu com o pênis penetrado no ânus do irmão; que o outro irmão ficou a presenciar o que o acusado fazia com Fábio e que a reação do depoente foi se dirigir ao acusado e dar-lhe uma "bronca", perguntando se ele não tinha vergonha de fazer aquilo com o próprio irmão, e então o acusado disse que era Fábio que o chamava para fazer aquele tipo de ato; tendo o depoente dito que uma criança do tamanho de Fábio não tem discernimento para tal atitude; que à noite o depoente foi à casa do pai do acusado e da vítima e lhe contou tudo que aconteceu; o que fez com que o pai procurasse o Conselho Tutelar. (f. 52/53).**

A testemunha Rodrigo dos Santos Silva, Conselheiro Tutelar do Município de Marcação (PB), em juízo, disse:

Que recebeu no Conselho o Sr. **Laércio Joaquim da Silva**, a mãe o pai e a vítima; **Que a mãe do acusado e da vítima, lhe falou que em conversa com a vítima (Fábio) essa lhe falou ser verdadeiro o fato e que estava com o ânus doendo e sem poder defecar; que a mãe da criança também disse ao depoente que analisou o ânus da vítima e viu que na verdade ele estava lesionado; Que o depoente conversou diretamente com a vítima e esta lhe disse que o acusado havia lhe oferecido uma pipoca e um dindim, além de um passeio no burro para a prática do ato libidinoso.** (f. 45).

Portanto, as declarações da **mãe do menor** ao conselheiro tutelar, que narrou com detalhes a ação criminosa, está respaldada por elementos probatórios outros, notadamente pelas demais provas testemunhais.

Desse modo, estou persuadido de que, *in casu*, o substrato probatório é irrefutável, o que autoriza a condenação imposta.

Quanto à **dosimetria**, o apelante requereu a **redução da pena-base** ao mínimo legal, sob o argumento de que é primário, tem bons antecedentes, residência fixa e ocupação lícita.

A fixação da pena insere-se na trajetória de convencimento do magistrado, no exercício de seu poder discricionário de decidir, observando se a quantidade da pena é o suficiente para a reprovação e prevenção do crime, os vetores insculpidos nos arts. 59 e 68 do Código Penal e os limites estabelecidos pela norma penal.

Importa consignar o disposto no art. 217-A do CP, *in verbis*:

Art. 217-A. Ter conjunção carnal ou praticar outro ato libidinoso com menor de 14 (quatorze) anos:

**Pena – reclusão de 8 (oito) a 15 (quinze) anos.**

Observa-se na sentença que a pena-base foi exasperada, pelo juiz *a quo*, com fundamentação inidônea, em **12 (doze) anos de reclusão**.

Nesse sentido, declino de analisar as circunstâncias judiciais para fixar na **1ª fase** a pena-base no limite mínimo legal de **8 (oito) anos**.

**Na 2ª fase**, deixo de reconhecer, sob pena de *bis in idem*, as agravantes do art. 61, inciso II, alíneas "e" e "h" do Código Penal<sup>1</sup>, pois a

---

<sup>1</sup> Art. 61. São circunstâncias que sempre agravam a pena, quando não constituem ou qualificam o crime: (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)

menoridade da vítima é elementar do tipo e o *status* de descendente configura causa de aumento de pena.

No tocante à **atenuante de menoridade** (art. 65, inciso I, do CP), considerando que o delito foi cometido quando o réu/apelante contava com 19 (dezenove) anos de idade, **deixo de aplicá-la** em obediência à Súmula 231 do Superior Tribunal de Justiça<sup>2</sup>, restando, nesta fase, inalterada a pena, diante da inexistência de outras agravantes ou de atenuantes.

Na **3ª fase**, levando em consideração que o réu praticou o crime de estupro contra seu próprio **irmão**, configurando-se causa especial de aumento de pena, **majoro-a na metade**, totalizando **12 (doze) anos de reclusão**, nos termos do art. 226, inciso II, do Código Penal.

Com a instauração do incidente de insanidade mental (f. 55), conforme laudo psiquiátrico, restou constatado que o réu é **semi-imputável** (art. 26, parágrafo único, do CP). Em razão desse fato, **reduzo** a pena em **1/3 (um terço)**, **tornando-a definitiva em 08 (oito) anos de reclusão**, a ser cumprida em regime inicialmente **fechado** (art. 33, § 2º, "a", do CP).

Quanto ao **pedido alternativo de tratamento ambulatorial** do réu, como estou mantendo a condenação, não vejo como acolher esse pleito.

De acordo com o atual Código Penal, a medida de segurança é aplicada apenas aos inimputáveis e semi-imputáveis. Duas são as espécies de **medidas de segurança**: (1) tratamento ambulatorial e (2) internação em hospital de custódia. É importante frisar que o critério determinante para a escolha da espécie, no caso *in concreto*, não é a inimputabilidade ou a semi-imputabilidade, mas a natureza da pena privativa de liberdade a ser aplicada.

Tratando-se de réu **semi-imputável**, o juiz possui duas alternativas, de acordo com o art. 26, parágrafo único, c/c o art. 98 do CP, quais sejam: redução obrigatória da pena aplicada ou substituição da pena privativa de liberdade por medida de segurança (internação hospitalar ou tratamento ambulatorial).

---

[...]

II - ter o agente cometido o crime: (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)

[...]

e) contra ascendente, descendente, irmão ou cônjuge;

[...]

h) contra criança, maior de 60 (sessenta) anos, enfermo ou mulher grávida; (Redação dada pela Lei nº 10.741, de 2003); [...].

2 Súmula 231 do STJ: "A incidência da circunstância atenuante não pode conduzir à redução da pena abaixo do mínimo legal." (TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 22/09/1999, DJ 15/10/1999, p. 76).

Conforme visto, a pena imposta ao réu foi **reduzida em 1/3 (um terço)**, acrescentando-se o fato de o laudo médico psiquiátrico ter recomendado o acompanhamento pedagógico do réu, o qual "poderá ser encontrado, mais satisfatoriamente, em sua comunidade, junto a seus familiares" (incidente de insanidade mental em apenso - f. 13).

Por fim, o apelante já cumpriu 01 (um) ano, 05 (cinco) meses e 08 (oito) dias de cárcere desde a sua prisão inicial, que se deu em 17/08/2009.

Operando-se o cálculo da **detração** (art. 387, § 2º, do CPP), fixo-lhe o **regime semiaberto**.

Assim, **dou provimento parcial à apelação**, para reduzir a pena definitiva a **08 (oito) anos de reclusão**, a ser cumprida em regime inicial **semiaberto**.

É como voto.

Presidiu o julgamento, com voto, o Excelentíssimo Desembargador **JOÃO BENEDITO DA SILVA** (decano no exercício da Presidência da Câmara Criminal e Revisor), daquele participando **ESTE RELATOR** (Juiz de Direito convocado para compor a Câmara Criminal até o preenchimento da vaga de Desembargador) e o Excelentíssimo Doutor **CARLOS EDUARDO LEITE LISBOA**, Juiz de Direito convocado para substituir o Excelentíssimo Desembargador CARLOS MARTINS BELTRÃO FILHO, Presidente da Câmara Criminal, 2º vogal.

Presente à sessão o Excelentíssimo Doutor **JOACI JUVINO DA COSTA SILVA**, Procurador de Justiça.

Sala de Sessões da Câmara Criminal do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, em João Pessoa/PB, 21 de agosto de 2018.



**Juiz Convocado MARCOS WILLIAM DE OLIVEIRA**  
**Relator**