



APELAÇÃO CRIMINAL DA COMARCA DE SÃO GERALDO DO ARAGUAIA
APELANTE: PAULO MARQUES DE SOUSA
APELADO: JUSTIÇA PÚBLICA
RELATORA: DES^a. MARIA DE NAZARÉ SILVA GOUVEIA DOS SANTOS
PROCURADOR DE JUSTIÇA: FRANCISCO BARBOSA DE OLIVEIRA
PROCESSO N° 2014.3.008709-4

EMENTA:

APELAÇÃO PENAL. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO POR INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. IMPROCEDÊNCIA. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS POR LAUDO DE CONJUNÇÃO CARNAL, PALAVRA DA VÍTIMA E PROVAS TESTEMUNHAIS. Inviável a absolvição do apelante por insuficiência de provas em relação ao delito previsto no art. 217-A do CP, pois o material incriminatório constante dos autos é robusto, apresentando-se apto a ensejar a certeza autorizativa para o juízo condenatório, havendo coerência entre as declarações da vítima, os depoimentos testemunhais e o laudo de conjunção carnal positivo. IMPOSSIBILIDADE DE ACOLHER O PLEITO DE FIXAÇÃO DA PENA-BASE NO MÍNIMO LEGAL. A pena foi fixada de forma escoreita em total consonância com o disposto nos art. 59 c/c o art. 68, ambos do Código Penal, devendo-se excluir o comportamento da vítima como vetor desfavorável. Mesmo com a exclusão do comportamento da vítima, subsistem duas circunstâncias desfavoráveis (culpabilidade e circunstâncias do crime), revelando-se, ao meu sentir, escoreita a fixação da pena-base em 10 anos, 07 meses e 15 dias de reclusão, pois o tipo prevê reclusão de 8 a 15 anos. EXCLUSÃO DA REPARAÇÃO POR DANO MORAL DE OFÍCIO. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO EXPRESSO. RECURSO IMPROVIDO. UNANIMIDADE.

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Excelentíssimos Desembargadores que integram a 3ª Turma de Direito Penal deste egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Pará, à unanimidade de votos, em conhecer do recurso e negar-lhe provimento, determinando, de ofício, a exclusão do capítulo da sentença referente à indenização por dano moral, em consonância com a fundamentação constante do voto da Exma. Desembargadora Relatora.

A sessão foi presidida pelo Exmo. Des. Raimundo Holanda Reis.

Belém, 08 de março de 2018.

Desembargadora MARIA DE NAZARÉ SILVA GOUVEIA DOS SANTOS
Relatora



APELAÇÃO CRIMINAL DA COMARCA DE SÃO GERALDO DO ARAGUAIA
APELANTE: PAULO MARQUES DE SOUSA
APELADO: JUSTIÇA PÚBLICA
RELATORA: DES^a. MARIA DE NAZARÉ SILVA GOUVEIA DOS SANTOS
PROCURADOR DE JUSTIÇA: FRANCISCO BARBOSA DE OLIVEIRA
PROCESSO Nº 2014.3.008709-4

Relatório

PAULO MARQUES DE SOUSA, por meio de advogado, interpõe o presente recurso de apelação contra a sentença proferida pelo MM^o. Juízo de Direito da Vara Única da Comarca de São Geraldo do Araguaia.

Narra a denúncia que, no dia 21.10.2010, a vítima, de apenas 11 anos de idade, retornava para sua residência, momento em que avistou seu padrasto, o qual lhe ofereceu uma carona em sua motocicleta. Nas proximidades da residência, ele parou o veículo num ramal conhecido como Guanabara e, puxando-a pelo braço, levou-a até uma área de mata fechada, onde obrigou-a a despir-se, o que fora aceito aos prantos, baixou suas calças e passou a praticar ato libidinoso contra a vítima. Após assustar-se com o movimento na mata, encerrou o ato. Relata, ainda, que o apelante portava uma arma de fogo, usada para intimidar a vítima, caso ela contasse o ocorrido.

Transcorrida a instrução processual, fora condenado como incurso nas sanções punitivas do art. 217-A, do CP (estupro de vulnerável) à pena privativa de liberdade de 15 (quinze) anos e 11 (onze) meses de reclusão, regime inicial fechado, e ao pagamento de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) por danos morais à vítima, com base no art. 387, do CPP.

Irresignado, o apelante interpõe a presente apelação.

Em razões recursais (fls. 124-131), o recorrente assevera a necessidade de sua absolvição por insuficiência de provas, haja vista que os depoimentos da vítima e da sua genitora foram duvidosos, uma vez que o laudo médico não atesta penetração anal, além da vontade daquela de prejudicar seu ex-marido, ora apelante, diante de seu inconformismo com a separação. Alternativamente, clama pelo redimensionamento da pena-base para ser fixada no seu mínimo legal.

Por fim, pugna pelo conhecimento e provimento do seu apelo.

Em contrarrazões (fls. 136-139), o Ministério Público de 1^o grau requer o conhecimento e improvimento do recurso manejado.

Instada a se manifestar, a Procuradoria de Justiça emite parecer pelo conhecimento e parcial provimento do apelo, ao fundamento de que há apenas duas circunstâncias judiciais desfavoráveis ao apelante – culpabilidade e circunstâncias do crime –, razão pela qual a pena-base deve ser reduzida, adequando-se ao caso concreto (fls. 146-151).



À revisão do Exmº. Des. Leonam Gondim da Cruz Junior.

É o relatório.

VOTO

A presente apelação fora interposta em consonância com os pressupostos e condições para sua admissibilidade. Assim, conheço do recurso.

Não há como se acolher a tese de insuficiência de provas.

Ao ser inquirida em juízo, a mãe da vítima afirmou (fl. 80):

MÃE DA VÍTIMA: ADEILZA ALVES OLIVEIRA

Às perguntas do MP respondeu: que é mãe da vítima; que conviveu com o denunciado por aproximadamente sete anos, terminando a relação em razão do fato criminoso narrado na denúncia; que antes dos fatos o denunciado mostrava ter ciúmes da vítima, chegando até mesmo a impedir que um sobrinho seu convivesse com ela, bem como de frequentar as casas dos amigos para fazer trabalho da escola; que até antes dos fatos não chegou a ver qualquer contato mais íntimo do denunciado com a vítima; que soube dos fatos por meio da vítima; que a vítima vinha da escola na companhia da cunhada do denunciado; que a vítima tinha medo do denunciado, pois ele era agressivo demais dentro de casa; que o denunciado forçou a vítima a subir na moto, seguindo para a entrada da Guanabara; que no dia dos fatos a declarante viu o denunciado sair de casa com um objeto enrolado em um pedaço de pano; que nunca viu o denunciado portar arma; que no local dos fatos denunciado mandou a vítima tirar a roupa, e como ela não obedeceu, o acusado arrancou suas vestes; que neste momento o acusado colocou a arma na cabeça da vítima; que o acusado apalpou e lambeu os seios da vítima, bem como apalpou sua vagina; que a vítima informou que houve penetração vaginal, bem como penetração anal; que a declarante acompanhou a vítima para fazer o exame em Marabá; que após os fatos a vítima não mudou seu comportamento, mas passou a ter medo de sair para a rua; que quando o denunciado estava preso a vítima não tinha medo de sair, mas quando ele estava solto ela ficava em casa; que conversou com o denunciado sobre os fatos, tendo ele confessado que apalpou e lambeu a vítima, mas nega ter mantido relação sexual com ela; que o delegado disse para a vítima que o exame realizado acusou ter havido penetração vaginal; que a época dos fatos a vítima tinha 11 anos de idade; que desconhece se o acusado responde a outro processo, bem como ressalto que o mesmo não é envolvido em confusões na rua; que das agressões ocorridas em casa nunca denunciou. As perguntas do Advogado de defesa, respondeu: que o denunciado conviveu sete anos com a depoente, durante todo esse tempo o mesmo nunca agrediu a vítima; que sempre a tratou como genitora; que a depoente afirma que notou um comportamento na vítima após a hora que entrou em casa; que a mesma estava assustada e chorando; que a mesma não viu marcas de sangue nas vestimentas da vítima; que a mesma afirma que não teria motivos diversos para incriminar o acusado. As perguntas do MM. Juiz, respondeu: que os fatos foram apurados no mesmo dia pela polícia; que em face a negativa do acusado continuou convivendo com o mesmo por aproximadamente um mês, até o resultado positivo do laudo; que apesar das restrições de liberdade que o acusado impunha a vítima, esta podia ir a escola e demais tarefas desde que acompanhada.



A vítima, em juízo, narrou que (fl. 81):

VÍTIMA: HÉRICA ALVES DE SOUSA

Às perguntas do MP respondeu: que o fato criminoso realmente ocorreu; que no dia dos fatos a vítima retornava da escola, quando o denunciado ofereceu uma carona; que a vítima subiu na moto do denunciado o qual disse que ia passar na casa de um amigo; que no percurso o denunciado parou num matagal; que no matagal o denunciado mandou a vítima tirar a roupa, ameaçando-a com uma arma de fogo tipo revolver; que o acusado teve relação sexual com a vítima, havendo penetração; que o denunciado apalpou e lambeu os seios da vítima; que o denunciado praticou relação anal com a vítima; que a época dos fatos a vítima era virgem; que o denunciado ejaculou dentro da vítima; que durante todo o abuso sexual o denunciado ameaçava a vítima; que o denunciado ameaçava a vítima afirmando que iria matá-la, bem, como sua mãe, caso a vítima contasse algo sobre o ocorrido; que o denunciado era padrasto da vítima, tendo convivido com sua mãe por aproximadamente sete anos; que durante a convivência o denunciado nunca tentou qualquer contato íntimo com a vítima; que após o ocorrido a vítima passou a ter medo de sair de casa, bem como de ir para a aula; que deixou de ir para a aula por aproximadamente uma semana; que a vítima contou para a mãe logo após o ocorrido; que o denunciado parou de abusar sexualmente a vítima quando escutou um barulho na mata, pois havia pessoas tirando lenha; que não sabe dizer se o denunciado responde a outro processo, mas destaca que o mesmo é envolvido em confusão. As perguntas do MM. Juiz, respondeu: que distingue a vagina do anus e que houve penetração em ambos; que não sabe o que significa ejacular e não se recorda se o acusado ejaculou; que sentiu dores na vagina, inclusive no dia seguinte; que não sabe dizer se sangrou; que acha que tinha dez anos a época dos fatos; que viu a arma que foi ameaçada e teve medo. As perguntas do advogado de defesa respondeu: que o acusado tinha um bom relacionamento com a vítima como pai e filha; que a mesma antes dos fatos nunca teve namorado; que a mesma no dia seguinte na cidade de Marabá fez exame de corpo delito; que a vítima afirma que após os fatos o denunciado voltou a conviver com sua genitora, mas que não lembra por quanto tempo durou a convivência; que a vítima relatou o acontecido somente para sua genitora e sua avó; que a vítima afirma que identificou a arma mesmo estando enrolada em uma camisa.

Ao ser interrogado em juízo (fl. 82), o apelante declarou:

Às perguntas do Juiz, respondeu: que morou por sete anos com a mãe da vítima; que criava a vítima como se sua filha fosse; que desviou do caminho habitual e seguiu para uma estrada de barro; que a vítima chegou a tirar suas roupas, ficando só de calcinha, mas que não tocou em nenhuma parte da vítima; que estava apenas com a camisa enrolada na mão e em momento algum ameaçou a vítima como uma arma de fogo; que era habitual pegar a vítima no colégio, tendo ela subido na moto normalmente; que não restringia a liberdade da vítima pois esta passava de mês na casa da avó; que apesar de ter desviado do caminho e pedir para a vítima tirar suas roupas com a finalidade de ter relação sexual com a mesma, desistiu voluntariamente não chegando a cometer nenhum ato libidinoso ou conjunção carnal. As perguntas formuladas pelo Promotor respondeu: que no dia dos fatos o denunciado saiu de casa levando uma camisa na mão; que nunca conversou com a mãe da vítima sobre os fatos delituosos; que o local onde os fatos se deram não é a rota normal do denunciado para a casa. Às perguntas do advogado de defesa, respondeu: que nos sete anos de convivência com a mãe da



vítima era normal; que a convivência com a vítima também era normal; que a polícia chegou na sua casa lhe ameaçando e revirando tudo dizendo que tinha uma arma; que nunca possuiu arma de fogo; que o denunciado afirma que quando a polícia esteve em sua casa o persuadiu a apresentar uma suposta arma de fogo; que se o mesmo não apresentasse a suposta arma iam ferrar com ele.

O apelante, ao ser interrogado na fase policial (fl. 21), afirmou que parou a moto no meio do mato e mandou que HÉRICA descesse e retirasse as roupas, tendo a mesma retirado toda suas vestes; QUE, após mandou a mesma deitar-se ao solo, tendo chegado ainda a retirar a calça que vestia, porém, antes que praticasse qualquer ato de maior violência, contra a adolescente se arrependeu do ato que estava prestes a praticar e vestiu-se mandando que HÉRICA também se vestisse (...).

Patente, pois, o tipo penal inserto no art. 217-A, do CP, seja em sua modalidade ter conjunção carnal ou na modalidade praticar ato libidinoso diverso da conjunção carnal:

ESTUPRO DE VULNERÁVEL

Art. 217-A. Ter conjunção carnal ou praticar outro ato libidinoso com menor de 14 (catorze) anos:
Pena - reclusão, de 8 (oito) a 15 (quinze) anos.

A materialidade está comprovada por meio das provas testemunhais acima transcritas e pelo laudo positivo de conjunção carnal (fl. 88), atestando vestígio de desvirginamento recente, inobstante o laudo negativo de exame de atos libidinosos diversos da conjunção carnal, visto que eles podem não ter deixado vestígios capazes de serem apurados mediante exame de corpo de delito. Na hipótese, a materialidade delitiva, considerando os atos executórios do crime descritos na denúncia, consubstancia-se pela prática concreta de conjunção carnal e atos libidinosos diversos da conjunção carnal que, muitas das vezes, não podem ser constatados embora tenham ocorridos.

Em crimes de natureza sexual, geralmente praticados na clandestinidade, a palavra da vítima é de fundamental importância na elucidação da autoria/materialidade. Caso não seja apresentada de maneira ostensivamente contraditória, cabe ao magistrado aceitá-la como elemento fundamental para a condenação, como no caso em apreço. O princípio do in dubio pro reo traz a ideia de que, em havendo dúvidas, deve o réu ser absolvido. Entretanto, tais incertezas devem ser razoáveis, pertinentes, pois, do contrário, não terão a aptidão de retirar a credibilidade dos demais elementos probatórios.

Com efeito, "A jurisprudência pátria é assente no sentido de que, nos delitos de natureza sexual, por frequentemente não deixarem vestígios, a palavra da vítima tem valor probante diferenciado" (REsp nº 1.571.008/PE, Rel. Min. RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, Dje 23/2/2016).



Assim, firme, coerente e sem razões para imputar falsamente a prática dos fatos ao apelante, não há como ser desconsiderada a palavra da vítima, a não ser que haja prova robusta em sentido contrário, o que não ocorre na espécie, razão pela qual rechaço o pleito recursal de ausência de prova.

Nesse sentido:

CONSTITUCIONAL E PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. ESTUPROS DE VULNERÁVEL. ABSOLVIÇÃO. CARÊNCIA DE PROVAS. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. PALAVRA DAS VÍTIMAS. ESPECIAL RELEVÂNCIA NOS DELITOS CONTRA LIBERDADE SEXUAL. WRIT NÃO CONHECIDO. (...)

3. A jurisprudência pátria é assente no sentido de que, nos delitos contra liberdade sexual, por frequentemente não deixarem vestígios, a palavra da vítima tem valor probante diferenciado. Precedentes.

4. Habeas corpus não conhecido.

(HC 326.991/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 13/09/2016, DJe 21/09/2016)

PENAL. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. INSUFICIÊNCIA PROBATÓRIA. INOCORRÊNCIA. DEPOIMENTO DA VÍTIMA HARMÔNICO E COERENTE. OUTROS TESTEMUNHOS. REFORÇO DA TESE ACUSATÓRIA. ABUSO SEXUAL SEM VESTÍGIOS. POSSIBILIDADE. DANO PSICOLÓGICO. LAUDO PSICOSSOCIAL. INCOERÊNCIA. VISITA DA VÍTIMA À RESIDÊNCIA DO RÉU, POSTERIOR AO DELITO. INOCORRÊNCIA. RELAÇÃO FAMILIAR EVIDENCIADA. "VINGANÇA PESSOAL". GUARDA DA OFENDIDA G.G.R.. INCABÍVEL. VOLUNTARIEDADE DOS RELATOS PRESTADOS. NÃO COMPROVAÇÃO DE INDUZIMENTO. FALTA DE NEXO QUANTO À GUARDA. VÍTIMA JÁ RESIDIA COM O GENITOR QUANDO DA ABERTURA DO PROCESSO CRIMINAL. CONTINUIDADE DELITIVA. FRAÇÃO INTERMEDIÁRIA. CABÍVEL. REITERAÇÃO DE ATOS DELITIVOS ENTRE 2003 A 2009.

1. Conjunto probatório coeso e harmônico, indicando autoria e materialidade delitiva, sendo de rigor a manutenção do édito condenatório.

2. Os crimes contra a dignidade sexual é geralmente levado a efeito na clandestinidade, pelo que a palavra da vítima, desde que em harmonia com outros elementos probatórios, é de suma importância para a elucidação do ilícito e formação da convicção judicial. Estando amparada por outros fatores de convencimento, torna-se ela mais robusta e digna de credibilidade, como se deu na espécie dos autos.

3. Possibilidade de laudo pericial negativo diante da prática de atos libidinosos diversos da conjunção carnal que não deixam vestígios.

4. Laudo psicossocial demonstrou ocorrência de danos psicológicos ao atestar comportamento triste e fechado da vítima G. G. R. associada às lembranças dos abusos sofridos.

5. Ausência de incoerência pelo fato de a vítima G. G. R. freqüentar a residência do réu após a ocorrência dos atos ilícitos, uma vez que a relação familiar com o restante da família era próxima, a justificar o respectivo interesse.

6. Não demonstração da hipótese de "vingança pessoal" por parte da testemunha ADRIANA LOPES DE SOUZA TORRES, diante da voluntariedade do testemunho prestado pela vítima G. G. R., além de não haver elementos probantes a atestar qualquer induzimento da referida testemunha perante a ofendida. Outrossim, não se evidencia nexo causal entre o interesse de guarda da testemunha pela vítima e a instauração do processo-crime, uma vez que nesta ocasião a ofendida já estava residindo com o genitor.



7. Cabível a aplicação da fração intermediária da causa de aumento pela continuidade delitiva uma vez que, apesar de não haver precisão do número de infrações cometidas, restou demonstrada a sua reiteração ao longo dos anos pelo período entre 2003 a 2009.

8. Recurso conhecido e desprovido.

(TJ/DFT, Acórdão n.863377, 20130710098795APR, Relator: SILVA LEMOS, Revisor: MARIO MACHADO, 1ª TURMA CRIMINAL, Data de Julgamento: 16/04/2015, Publicado no DJE: 29/04/2015. Pág.: 565)

Por outro lado, descabe fixação da pena-base no mínimo legal como requer a defesa.

O tipo penal em testilha prevê a pena de reclusão de 8 (oito) a 15 (quinze) anos.

O juízo a quo valorou negativamente a culpabilidade, circunstâncias do crime e comportamento da vítima, fixando a pena-base em 10 anos, 07 meses e 15 dias de reclusão. Deve ser excluída dessa valoração negativa o comportamento da vítima, nos termos da súmula nº 18, desta Corte: O comportamento da vítima é circunstância judicial que nunca será avaliada desfavoravelmente, ou seja, ou será positiva, quando a vítima contribui para a prática do delito, ou será neutra, quando não há contribuição..

Mesmo com a exclusão do comportamento da vítima, subsistem duas circunstâncias desfavoráveis (culpabilidade e circunstâncias do crime), revelando-se, ao meu sentir, escorreita a fixação da pena-base em 10 anos, 07 meses e 15 dias de reclusão. Ora, a valoração negativa de apenas uma das circunstâncias judiciais do art. 59 do CP já é suficiente para fundamentar a exasperação da pena-base, cujo aumento deve ser razoável e proporcional, como no caso em tela, nos exatos termos da súmula nº 23, desta Corte: A aplicação dos vetores do art. 59 do CPB obedece a critérios quantitativos e qualitativos, de modo que, existindo a aferição negativa de qualquer deles, fundamenta-se a elevação da pena base acima do mínimo legal.

A existência de apenas um vetor negativo já justifica a exasperação da pena-base. Destarte, não se mostra exasperada a pena-base fixada, mas, sim, proporcional ao caso concreto, necessária e suficiente para a reprovação e prevenção do crime, nos termos do que preceitua a parte final do artigo 59, do CPB.

Após, inexistindo atenuantes ou agravantes, fez incidir causa de aumento do art. 226, II, do CP, aumentando a reprimenda pela metade, resultando pena final e concreta de 15 anos e 11 meses, que permanece hígida, pois a soma aritmética correta seria 15 anos, 11 meses e 7 dias, não podendo ser aplicada dado a vedação da refomatio in pejus.

De ofício, determino a exclusão do capítulo da sentença referente à indenização por dano moral, pois para que haja a fixação na sentença do valor mínimo devido a título de indenização civil pelos danos causados à vítima, é necessário pedido expresso, sob pena de afronta à ampla defesa,



o que não ocorreu na hipótese.

ANTE O EXPOSTO, data vênia o parecer da Procuradoria de Justiça, pelas razões expostas no presente voto, conheço do recurso e nego-lhe provimento, excluindo da fundamentação da sentença o vetor comportamento da vítima como desfavorável e, de ofício, determino a exclusão do capítulo da sentença referente à indenização por dano moral.

É como voto.

Belém, 08 de março de 2018.

Desembargadora MARIA DE NAZARÉ SILVA GOUVEIA DOS SANTOS
Relatora