

CONTATO FÍSICO OU CORPÓREO COM A VÍTIMA**RESUMO**

- No caso dos autos, entende o ilustre Promotor de Justiça que o atentado violento ao pudor estaria caracterizado com o ato de fotografar as menores, na intenção de assim satisfazer a lascívia. - Contudo, a melhor doutrina e jurisprudência. são unânimes em afirmar que, para a caracterização do crime de atentado violento ao pudor, não se dispensa o contato físico entre o autor e vítima. - Ora, não se comprovou tivesse o agente mantido algum contato físico com qualquer das menores vítimas, tendo limitado sua ignóbil conduta a fotografá-las em posições tidas como sensuais, outras pornográficas. - Tal conduta, muito embora pelas fotos juntadas cause repugnância e demonstre claramente a baixa intenção lasciva do apelante, não é suficiente para a caracterização do crime tipificado no art. 214, que requer para sua configuração, repita-se, que o sujeito pratique atos libidinosos diversos da conjunção carnal, para satisfação de sua lascívia necessitando, contudo, do contato entre autor e vítima. - Colhe-se da lição deixada por NELSON HUNGRIA: "É necessário, para caracterização do ato libidinoso, que haja um contato físico ou corpóreo com a vítima, ou, pelo menos, que o seu corpo entre em jogo, para o fim de libidinagem" (Comentários ao Código Penal, v.VIII, p.137). - Bem ensina o insigne DAMÁSIO E. DE JESUS: "Por intermédio da análise do termo legalmente empregado ('praticar') podemos afirmar que, para a caracterização do ato libidinoso, exige-se a intervenção ativa ou passiva do ofendido. É necessária a participação material da vítima no ato incriminado, ou seja, que haja um contato físico ou corpóreo com o ofendido na prática do ato. Praticar é executar material o ato, não abrangendo a mera assistência, em que está ausente a intervenção corpórea e material da vítima. Sem a participação ativa ou passiva da vítima não se pode falar em prática de ato libidinoso" (Direito Penal, v.3º/103, Saraiva). - MAGALHÃES NORONHA, sobre a hipótese, prelecionou: "Na prática de ato de libidinagem, exigem os autores italianos, haja contato físico entre o corpo do ofendido e o do delinqüente. 'Basta', diz CARRARA, 'que qualquer parte do corpo da vítima tenha sido posta em contato com o corpo do delinqüente, para fim lúbrico'... Mas passemos à nossa lei. Restringiu ela também o conceito de ato libidinoso, dispondo que a vítima deve praticar ou permitir que com ela pratique o ato. Como se vê usou fórmulas: a primeira - praticar - refere-se à ação da vítima : é ela quem pratica o ato libidinoso: na segunda - permitir - que com ela se pratique - considerou a ação passiva do ofendido; nesse caso o ato lascivo é entregue à iniciativa e execução do criminoso, intervindo a vítima tão-somente com a sua passividade e inércia, sofrendo o ato libidinoso praticado pelo réu" (Direito Penal, v. 3, 1975, p. 121). - Assim, em quaisquer das duas condutas - praticar ou permitir - deve haver contato físico do ofensor sobre a vítima: mesmo na fórmula de permitir, necessário é que o agente tenha uma conduta ativa com relação à vítima, que em razão da ameaça sofrida permita a ação do mesmo. - Neste mesmo sentido tem assentado a jurispr.: "O ato libidinoso que caracteriza o delito do art. 214 do CP deve ser inequívoco e praticado pelo acusado com ou sobre a vítima coagida. O contato físico, por conseguinte, é necessário para caracterizar a infração" (RT 508/335). - Diante dessas circunstâncias, não chegando o agente a praticar ou tentar praticar ato libidinoso diverso da conjunção carnal, atendo-se fotografar as vítima seminuas em posições porno gráficas, não há como caracterizar tal conduta como tipificada no art. 214 do CP, decorrendo da situação fática descrita expressamente na denúncia que se cuida mesmo do crime previsto no art. 241, da Lei 8.069/90 (ECA). Ac. de 18-06-1996 Revista dos Tribunais - Fevereiro de 1997 - Vol. 736 - Pág. 687 EMFOR 575

EMENTA

Não constitui o crime de atentado violento ao pudor a constrangida fotografia pornográfica de menor, porquanto, não obstante a reprovabilidade da conduta, há necessidade da prática de ato libidinoso envolvendo um contato físico ou corpóreo com a vítima.

NOTA DA REDAÇÃO

RT