

CONCURSO MATERIAL

ROUBO E PORTE ILEGAL DE ARMA

Recurso

Recurso Especial 263620/

CRIME HEDIONDO — ESTUPRO - VIOLÊNCIA PRESUMIDA - EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE - INAPLICABILIDADE DO ART. 9º DA LEI Nº 8.072/90

EMENTA

ACÓRDÃO: Estupro. Violência presumida. Aumento de pena. Exasperação da pena base. Reconhecimento do artigo 9º da Lei nº 8.072/90. Absolvição. Precariedade da prova. Tentativa. Substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direito. A pena base encontrada pelo magistrado não merece reparo, eis que fixada com observância dos requisitos do artigo 59, do Código Penal - A aplicação da causa de aumento de pena pertinente ao artigo 9º da Lei nº 8.072/90, nos injustos de estupro e atentado violento ao pudor, sendo o sujeito passivo menor de 14 (quatorze) anos de idade, onde não tenha resultado lesão corporal grave ou morte, configura verdadeiro bis in idem, sendo, portanto, impossível a sua aplicação. Impossível se falar em precariedade da prova bem como em tentativa, já que a testemunhal produzida é segura e firme no sentido de afirmar que o agente foi preso em flagrante delito quando estava deitado em cima da ofendida em plena prática do ato sexual, e ainda, por ser irrelevante que ocorra a ejaculação, bastando que haja a introdução completa ou não, do órgão copulador do agente na vagina da vítima, o que ocorreu, pois houve ruptura do hímen. O não reconhecimento da tentativa por si só prejudica o apelo quanto à substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos. Vistos, Relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal, em que são apelantes Ministério Público e Cláudio Vidal Evangelista. Acordam os Desembargadores que integram esta Sexta Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, por unanimidade, em negar provimento as apelações interpostas pela defesa e Ministério Público, mantendo-se integralmente a sentença, vencido o Desembargador LUIZ LEITE ARAÚJO que dava parcial provimento ao recurso defensivo, tão só para adotar o regime fechado. Voto A materialidade delitiva restou indubitosa, conforme se depreende do laudo de exame de corpo de delito (conjunção carnal) de f. 57, realizado no mesmo dia do fato, onde os senhores peritos apontam rutura completa e recente do hímen, cujas bordas ainda se apresentavam sangrantes. É sabido que em delitos como tais a palavra da ofendida merece especial relevo no conjunto probatório, eis que normalmente praticados sem testemunhas. No caso dos autos a fala da ofendida, que deve ser crida, está perfeitamente afinada às declarações de Antônio Carlos e Alessandro. A autoria está, portanto, inquestionavelmente demonstrada não só pela declaração da ofendida como também pela prova testemunhal produzida, especialmente pelos depoimentos de Alessandro e Antônio Carlos, quando estes a f. 68/71, afirmam que surpreenderam o apelante no interior de uma capela do Cemitério do Catumbi, quando o mesmo estava deitado em cima da própria filha, em pleno ato sexual. De se frisar que Antônio Carlos declarou a f. 68 "que ouviu uma voz feminina gritar: pai, pára que está doendo". O laudo de exame de lesões corporais (conjunção carnal) noticia que a ofendida também apresentava equimoses violáceas na face interna do terço superior das duas coxas, o que evidencia de modo claro o constrangimento e o dissenso da vítima. O delito restou caracterizado, já que o apelante Cláudio constrangeu a ofendida mediante violência física, para a prática do ato sexual, restando evidenciado o dissenso da vítima. A atitude do apelante está traduzida na vontade livre e consciente no especial fim de agir visando a conjunção carnal, o que evidencia o dolo. Pelo contrário do que sustentou a defesa, a prova é firme, segura, uníssona e convincente no sentido de demonstrar a acusação, razão porque a tese da precariedade da prova não merece prosperar. O delito restou definitivamente consumado, eis que a prova é no sentido de ter sido o apelante Cláudio surpreendido e retirado de cima da ofendida em plena prática do ato sexual. É sabido que para consumação do delito é indiferente que a cópula seja completa ou não, ou

que ocorra a ejaculação, bastando que haja introdução, completa ou não, do órgão copulador do agente na vagina da vítima. Afastada, portanto, a tese da desclassificação para a forma tentada. A certidão de f. 15 demonstra que a vítima, quando dos lamentáveis fatos, contava 09 (nove) anos de idade, eis que nascida em 25 de abril de 1989. A mesma certidão comprova também que o apelante Cláudio é o pai da ofendida. A aplicação da causa especial de aumento de pena, pertinente ao artigo 9º da Lei de Crimes Hediondos nos injustos de estupro e atentado violento ao pudor,