

CONCURSO MATERIAL

ROUBO E PORTE ILEGAL DE ARMA

Tribunal

TJES

Relator

EPAMINONDAS AMARAL

ESTUPRO — HÍMEN ÍNTEGRO - CONSUMAÇÃO - EMBRIAGUEZ VOLUNTÁRIA - INEXISTÊNCIA DE CASO FORTUITO OU FORÇA MAIOR - NEGADO PROVIMENTO

EMENTA

ACÓRDÃO: Estupro. Consumo. Penetração do órgão genital masculino, ainda que parcial. Embriaguez voluntária. Inexistência de caso fortuito ou força maior, passível de permitir a redução da pena. Se as declarações da pequena vítima do estupro são no sentido de que o réu fez penetrar seu órgão genital em sua vagina, e se o laudo pericial, elaborado imediatamente após o fato, constatou que, conquanto tenha o hímen da vítima permanecido íntegro, houve "laceração de 0,5 cm de comprimento no intróito vaginal", não há que se admitir a mera tentativa do delito, porque é do entendimento jurisprudencial que "o não defloramento da vítima, por absoluta incapacidade física decorrente de sua tenra idade, não dá margem à classificação do evento como tentativa, sendo como estupro consumado". Se a eventual embriaguez do agente não é proveniente de caso fortuito ou força maior, inexistindo prova, igualmente, de que, em decorrência dela, tenha ele perdido sua plena capacidade de entender o caráter ilícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento, defeso é admitir-se a redução de pena a que se refere o § 2º, do art. 28, do Código Penal. Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1.059/98, da Comarca de Maricá, em que é Apelante Aurino Pereira, sendo Apelado o Ministério Público, Acordam os Desembargadores que compõem a Terceira Câmara Criminal, do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, expedindo-se o mandado do prisão. Assim decidem, porque não assiste razão ao apelante. Sendo impassível de discussão a autoria do fato delituoso, que não é objeto do recurso, pretende o apelante que o estupro seja desclassificado para sua forma tentada, pretensão essa que não encontra respaldo na prova, posto que, tendo havido a penetração do pênis na vagina da pequena vítima, ainda que essa penetração tenha sido parcial, houve a consumação do delito, conforme pacífico entendimento doutrinário e jurisprudencial. De que houve penetração parcial, não há qualquer dúvida. São nesse sentido as declarações da vítima, ao afirmar que seu pai, o apelante, tendo posto sua mãe para fora de casa, "a trancou no quarto, começando a agarrar a informante; que seu pai tirou suas roupas e após arriar sua sunga, passou a introduzir seu membro na vagina da informante; que a informante chorava muito, tendo ficado machucada..." (f. 07). Não bastasse isso, e o laudo pericial, decorrente de exame realizado imediatamente após o fato, constatou que, conquanto tenha o hímen da vítima permanecido íntegro, houve "laceração de 0,5 cm de comprimento no intróito vaginal" (f. 90 v). Ora, é do entendimento jurisprudencial que "o não defloramento da vítima, por absoluta incapacidade física decorrente de sua tenra idade, não dá margem à classificação do evento como tentativa, senão como estupro consumado, maxime comprovada, pelo auto de corpo de delito, equimoses no órgão genital da menor, denunciadoras da violência" (TJES - AC - Rel. EPAMINONDAS AMARAL - RT 395/379, in CP e Sua Interpretação Jurisprudencial, 5ª ed., p. 2.404). Esse é o caso dos autos, em que a vítima contava, apenas, onze anos de idade, sendo oportuno que transcreva o que já ensinava NELSON HUNGRIA, para quem "O estupro consuma-se com a "immissio penis in vaginam". Basta uma introdução parcial (que torne possível a cópula), e não é necessário o orgasmo ou a ejaculação. Não se faz mister o acabamento da cópula, com a "immissio seminis"" (Comentários ao Código Penal, vol. VIII, p. 116, ed. 1954). A sentença, com propriedade, analisou esse aspecto da discussão, concluindo, acertadamente, que "o fato do hímen encontrar-se íntegro não indica ausência de conjunção carnal, pois a tenra idade da menina - contando apenas 11 anos de idade

na época dos fatos - poderia impedir a introdução completa do membro do réu. O crime de estupro consuma-se desde que haja introdução d o órgão genital masculino na vagina da vítima e o laudo constante dos autos comprova que tal ocorreu, tanto que provocou a laceração no intróito vaginal" (f. 173). Evidenciada, portanto, a consumação do estupro, verifica-se, por outro lado, que não tem cabimento, também, a pretendida redução de pena a que se refere o § 2º, do art. 28, do C. Penal. Ainda que o apelante estivesse embriagado no momento do fato, o que não ficou provado sem sombra de dúvida, o que se constata é que essa eventual embriaguez não teria sido proveniente de caso fortuito ou força

NOTA DA REDAÇÃO

RT