



ACÓRDÃO N.º
PROCESSO N.º 2012.3.008534-7
ÓRGÃO JULGADOR: 3ª TURMA DE DIREITO PENAL
RECURSO: APELAÇÃO PENAL
COMARCA: ANANINDEUA
APELANTE: M. O. DA S.
ADVOGADA: DRA. CLAUDINE RIBEIRO DE OLIVEIRA MARTINS – DEFENSORA PÚBLICA
APELADO: JUSTIÇA PÚBLICA
PROCURADOR DE JUSTIÇA: DR. ALMERINDO JOSÉ CARDOSO LEITÃO
RELATOR: DES. RAIMUNDO HOLANDA REIS
REVISORA: DESA. MARIA DE NAZARÉ SILVA GOUVEIA DOS SANTOS

EMENTA: APELAÇÃO PENAL. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. DESCLASSIFICAÇÃO PARA ESTUPRO COM VIOLÊNCIA PRESUMIDA. ADEQUAÇÃO À NOVA LEI N.º 12.015/2009. IRRETROATIVIDADE DA LEI MAIS MALÉFICA. REDUÇÃO DA PENA. MÍNIMO LEGAL. PROVIMENTO PARCIAL.

1. O delito do art. 214 do CP não foi excluído do ordenamento jurídico penal e sim aglutinado à figura típica do estupro, no entanto, como a Lei n.º 12.015/2009 é mais rigorosa, não pode ser aplicada ao caso, diante do princípio da irretroatividade da lei mais severa.
2. Descabe a aplicação da causa de aumento de pena constante do art. 9º da Lei n.º 8.072/90, quando não comprovada lesão corporal grave ou morte.
3. Deve-se, portanto, aplicar ao caso a capitulação do estupro de vulnerável com a pena do crime anterior, pois mais benéfica, sem que o faça no grau mínimo, diante da existência de circunstâncias judiciais negativas.
4. Recurso conhecido e parcialmente provido. Decisão unânime.

Acórdão

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Penal, da Comarca de Ananindeua, acordam os Excelentíssimos Desembargadores componentes da 3ª Turma de Direito Penal do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, à unanimidade, em CONHECER E DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso, nos termos do voto do Exmo. Sr. Des. Relator. Trata-se de Apelação Penal interposta por M. O. DA S. contra a sentença que o condenou a 9 (nove) anos de reclusão, pela prática do crime de estupro de vulnerável, descrito no art. 217-A do Código Penal.

Consta nos autos, em resumo, que em meados de setembro de 2007, a vítima, menor de 12 (doze) anos de idade, mediante emprego de grave ameaça, foi constrangida à prática de conjunção carnal e ato libidinoso diverso da conjunção carnal, quando passava alguns dias na casa de sua tia, e o namorado de sua prima cometeu tais delitos, ao pedir para usar o banheiro da residência quando ela estava sozinha. O crime foi descoberto, meses depois, quando a vítima passou mal, por já estar em trabalho de parto, e foi levada ao hospital, momento em que contou o ocorrido. Por esses fatos, o acusado foi incurso nas sanções punitivas do art. 213 c/c art. 214 c/c art. 71, do CP.



O feito tramitou regularmente, e às fls. 155/167, sobreveio sentença condenatória, na capitulação do art. 217-A do CP, contra a qual o réu apelou, e em cujo recurso pugna pela reforma da decisão e desclassificação do crime para a antiga capitulação do art. 213 c/c art. 224, a, do CP, em face da irretroatividade da Lei n.º 12.015/09, assim como, a redução da pena para o mínimo legal (fls. 181/196).

Constam contrarrazões às fls. 198/209.

Às fls. 205/211, a D. Procuradoria de Justiça apresentou parecer pelo conhecimento e improvimento do apelo.

Feito submetido à revisão, nos termos regimentais.

É o relatório.

VOTO

O Apelante protesta pela reforma da sentença a quo, por entender descabida sua condenação na atual redação do art. 217-A do CP, diante da irretroatividade da lei mais maléfica, requerendo a aplicação da antiga capitulação do art. 213 c/c art. 224, a, do CP, em face da prejudicialidade da Lei n.º 12.015/09, assim como, a redução da pena para o mínimo legal. No que tange à aplicação da Lei n.º 12.015, de 07.08.2009, alega a defesa que a referida norma não poderia ser aplicada ao Apelante, pois mais prejudicial do que a antiga redação dos arts. 214 e 213 do Código Penal, já que o crime de atentado violento ao pudor foi excluído do Código Penal, esbarrando no princípio da irretroatividade da lei mais severa. O magistrado, ao aplicar a Lei n.º 12.015/09, baseou-se no fato de que se ele optasse por aplicar o antigo art. 214 do CP, o faria em combinação ao art. 9º da Lei n.º 8.072/90, o que levaria ao aumento da reprimenda mínima para 9 anos de reclusão, enquanto o art. 217-A do CP, introduzido pela nova lei, prevê pena mínima de 8 anos.

Ocorre que, em que pese o referido juiz ter sido muito cuidadoso em seu julgamento, ao esmiuçar todos os pontos relevantes dos autos e, por final, trilhar o caminho até a condenação, sem cometer abusos, equivocou-se quanto à aplicabilidade do art. 9º da Lei n.º 8.072/90 ao presente caso, se escolhesse a pena do art. 214 do CP.

Isso porque tal majorante deveria ser aplicada apenas aos crimes de estupro e atentado violento ao pudor com violência presumida combinados com o art. 223 do Código Penal, que tratava de lesão corporal de natureza grave ou morte, e esse não foi o caso dos autos, já que não houve comprovação de lesão corporal de natureza grave contra a vítima.

Há precedente desta E. Câmara Criminal, qual seja, o Acórdão n.º 76988, lavrado pela Des. Maria de Nazaré Silva Gouveia do Santos, senão vejamos: APELAÇÃO ESTUPRO E ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR CRIME HEDIONDO ROUBO QUALIFICADO COAUTORIA AUTORIA E MATERIALIDADE DEVIDAMENTE DEMONSTRADAS IMPOSSIBILIDADE DAS MAJORANTES DO ART. 9º DA LEI 8.072/90 AFASTAMENTO DE CONDENAÇÃO DE ATOS PRATICADOS POR AGENTES NÃO DENUNCIADOS REDUÇÃO DA PENA - PROCEDENCIA. 1. Autoria e materialidade caracterizada através de provas robustas nos autos, inclusive pelos depoimentos das vítimas que foram coerentes com as provas dos autos; 2. Impossibilidade da majoração da pena pelo art. 9º



da Lei 8.072/90, que nos casos de estupro e atentado violento ao pudor, a causa de aumento apenas terá incidência nos casos de violência presumida que resultar lesão de natureza grave ou morte, estabelecido no art. 223 do CP, inócurrenste nesta hipótese; 3. A pena deve ser reduzida com fundamento na exclusão da majorante do art. 9º da Lei 8.072/90, também no crime de roubo qualificado, bem como em relação aos crimes supostamente praticados pelos indivíduos não denunciados nos autos. Recurso conhecido e parcialmente provido decisão unânime.

Nesse sentido também entende o STJ: A causa de aumento de pena do artigo 9º da Lei nº 8.072/90 tem incidência se resta comprovada a existência de violência real ou grave ameaça no crime de estupro ou atentado violento ao pudor cometido contra menor de 14 anos, dada a maior reprovabilidade da conduta. (AgRg no REsp 1194323/SC, Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJ 11/04/2013).

Em sendo assim, como no presente caso não houve lesão corporal de natureza grave, não caberia a aplicação da causa de aumento de pena. E uma vez incabível a causa de aumento de pena, torna-se desmotivada a aplicação da lei nova ao presente caso, pois mais prejudicial ao Apelante.

Como a nova lei excluiu a figura típica do atentado violento ao pudor como crime autônomo, aglutinando-o ao art. 217-A, o Réu deve se submeter à condenação penal, e corrigir a pena somente pelo tipo anterior (art. 213 do CP), mas manter apenas a capitulação aplicada (art. 217-A do CP), em adequação à nova lei.

Quanto ao pedido de redução da pena em si, entendo que com a adequação da dosimetria à pena da antiga redação do art. 213, haverá a redução que a defesa pretende, sem que possa fazê-lo no grau mínimo, diante da existência de circunstâncias judiciais legitimamente negativas que autorizam o arbitramento da pena-base acima do mínimo legal.

Pelo exposto, conheço do recurso de apelação interposto e dou-lhe parcial provimento, para reformar em parte a sentença a quo, apenas no que diz respeito à dosimetria da pena, o que faço nos seguintes termos: levando em consideração a análise das circunstâncias judiciais constantes da sentença, mantenho tal entendimento e arbitro a pena-base em 7 (sete) anos de reclusão – antigo art. 213 do CP. À mingua de atenuantes e agravantes ou causas de aumento e diminuição de pena, a reprimenda total, concreta e definitiva fica em 7 (sete) anos de reclusão, a ser cumprida em regime inicialmente semiaberto.

No mais, mantenho a sentença a quo por seus próprios fundamentos.

É o voto.

Este julgamento foi presidido pelo Excelentíssimo Senhor Desembargador MAIRTON MARQUES CARNEIRO.

Belém/PA, 22 de junho de 2017.

Desembargador RAIMUNDO HOLANDA REIS
Relator



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça do Estado do Pará
BELÉM
SECRETARIA DA 3ª TURMA DE DIREITO PENAL
ACÓRDÃO - DOC: 20170262984374 N° 177255



00016236820098140006



20170262984374

Fórum de: **BELÉM**

Email:

Endereço: **AV. ALMIRANTE BARROSO, 3089**

CEP: **66.613-710**

Bairro:

Fone: **(91)3205-3309**