



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ

PROCESSO Nº 0001099-68.2009.8.14.0104
ÓRGÃO JULGADOR: 2ª CÂMARA CRIMINAL ISOLADA
RECURSO: APELAÇÃO PENAL
COMARCA: BREU BRANCO
APELANTE: V.D.M (DEFENSOR PÚBLICO PABLO DE SOUZA MELO)
APELADA: A JUSTIÇA PÚBLICA
REVISOR: Des. RÔMULO JOSÉ FERREIRA NUNES
RELATOR: Des. MILTON AUGUSTO DE BRITO NOBRE

APELAÇÃO CRIMINAL. ESTUPRO. VÍTIMA MENOR DE CATORZE ANOS. DA REFORMA DA SENTENÇA, EM RAZÃO DO FATO SER ANTERIOR A LEI PELO QUAL FOI PROCESSADO - ABOLITIO CRIMINIS. IMPOSSIBILIDADE. ANTES DA LEI Nº 12.015 A CONDUTA JÁ ERA CRIMINALIZADA NOS ARTS. 213 C/C 224, DO CPB. A NOVA LEI APENAS A TRATOU EM TIPO DIVERSO. CONTINUIDADE NORMATIVO-TÍPICA DA CONDUTA. DO EQUÍVOCO DA DECISÃO AO CONDENAR O APELANTE POR CRIME DIVERSO DO QUE FOI DENUNCIADO. INOCORRÊNCIA. O ACUSADO SE DEFENDE DOS FATOS E NÃO DA CAPITULAÇÃO LEGAL. EMENDATIO LIBELLI. DA NULIDADE DA SENTENÇA POR INSUFICIÊNCIA PROBATÓRIA. IMPROCEDÊNCIA. CONTEUDO PROBATÓRIO COESO E HARMÔNICO. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. PRESUNÇÃO ABSOLUTA DE VIOLÊNCIA. EXCLUSÃO DA MAJORANTE DO CRIME CONTINUADO. NÃO CABIMENTO. DELITO PRATICADO DIVERSAS VEZES.

1. Não há que se falar em abolitio criminis ou qualquer outra forma de extinção da punibilidade do acusado ou nulidade do feito, uma vez que a Lei nº. 12.015 não descriminalizou a conduta do réu, mas apenas a tratou em tipo diverso. Há, no caso, a chamada continuidade normativo-típica da conduta, que ocorre quando o texto normativo é revogado, mas a mesma conduta criminosa continua sendo descrita como crime no tipo penal revogador. (Precedentes)
2. É plenamente possível que o magistrado condene o réu dando definição jurídica que, fundamentadamente, entende cabível e não aquela articulada na exordial acusatória, desde que isso não implique alteração do quadro fático e das circunstâncias narradas na peça inicial, conforme estabelece o art. 383 do CPP.
3. Considerando que o fato criminoso se deu antes da entrada em vigor da Lei 12.015/2009, agiu corretamente o juízo a quo ao aplicar o instituto da emendatio libeli e condenar o ora apelante pelos antigos art. 213 c/c art. 224, do CP, uma vez que a pena do novel tipo penal (art. 217-A), seria mais grave ao apelante, não podendo retroagir, conforme estabelece o art. 5º, XL, da CF/88 e art. 2º, parágrafo único, do CP. (Precedentes)
4. É insustentável o pleito absolutório quando, como no caso, há provas robustas e suficientes de que o apelante, de forma reiterada, convidou a vítima e outra menor de idade para a sua residência, colocou filmes pornográficos para todos assistirem juntos, fez sexo com a outra menor na frente da vítima e, por fim, praticou diversos atos sexuais com a própria ofendida, pagando em troca de R\$10,00 a R\$20,00 reais.
5. É absoluta a presunção de violência no estupro quando a vítima não for maior de catorze anos de idade, sendo irrelevante eventual consentimento da ofendida. (Precedentes STF)
6. Não procede a alegação de exclusão do aumento provocado pelo crime continuado, pois restou devidamente comprovado não só o crime de estupro, como, também, a sua prática reiterada, aproximadamente por 1(um) mês, nas mesmas condições de tempo, lugar, maneira de execução e outras semelhantes, motivo pelo qual a pena foi corretamente acrescida na fração mínima de 1/6, conforme estabelece o art. 71, caput, do CPB.
7. Cabimento de execução provisória da pena, com fundamento na garantia da ordem

Fórum de: **BELÉM**

Email:

Endereço:

CEP:

Bairro:

Fone:



pública, uma vez que, além de estar cabalmente comprovada a prática criminosa e a periculosidade do agente, esta última demonstrada pelo modus operandi e pela gravidade em concreto do crime, há evidenciado o risco de reiteração delitiva, devidamente expostos na fundamentação do julgado, constituindo motivação idônea para o início imediato do cumprimento da pena. (Precedente STF) 8. Recurso CONHECIDO e IMPROVIDO à unanimidade.

Vistos etc.

Acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores, componentes da Egrégia 2ª Câmara Criminal Isolada, por unanimidade de votos, em conhecer do recurso e negar provimento, nos termos do voto do Desembargador Relator.

Sala das Sessões do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, aos dez dias do mês de maio de 2016.

Julgamento presidido pela Excelentíssima Senhora Desembargadora Vânia Bitar.
Belém, 10 de maio de 2016.

Des. MILTON AUGUSTO DE BRITO NOBRE

Relator

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ

PROCESSO Nº 0001099-68.2009.8.14.0104
ÓRGÃO JULGADOR: 2ª CÂMARA CRIMINAL ISOLADA
RECURSO: APELAÇÃO PENAL
COMARCA: BREU BRANCO
APELANTE: V.D.M (DEFENSOR PÚBLICO PABLO DE SOUZA MELO)
APELADA: A JUSTIÇA PÚBLICA
REVISOR: Des. RÔMULO JOSÉ FERREIRA NUNES
RELATOR: Des. MILTON AUGUSTO DE BRITO NOBRE

RELATÓRIO

V.D.M., por intermédio do advogado Soter Oliveira Sarquis, interpôs a presente apelação contra a sentença proferida pelo Juízo de Direito da Vara Única da Comarca de Breu Branco, que o condenou à pena de 9 (nove) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, a ser cumprida em regime inicialmente fechado, pela prática delitiva tipificada no art. 213 c/c art. 224, do Código Penal (estupro com violência presumida), correspondente ao atual art. 217-A do mesmo diploma legal.

No dia 04/02/2011, a relatora que me antecedeu na direção do feito, Excelentíssima Senhora Desembargadora Albanira Lobato Bemerguy, considerando a renúncia do patrono



do recorrente, remeteu o feito à vara de origem, para que o apelante fosse cientificado da renúncia do seu patrono com o fim de constituir outro e, na impossibilidade de fazê-lo, fosse nomeado Defensor Público, com posterior encaminhamento ao custos legis para manifestação (fl. 160). Por conseguinte, registro que foi nomeado o Defensor Público Pablo de Souza Melo, para atuar no feito (fl. 169).

O apelante alega, inicialmente (fls. 128-134), que foi denunciado pela prática do delito previsto no art. 217-A c/c art. 71, caput, ambos do Código Penal, todavia, o delito ocorreu em momento anterior à lei em que foi enquadrado, uma vez que a Lei nº 12. 015, que inseriu o art. 217-A no CP, passou a vigorar em 07/08/2009 e o suposto fato delitivo ocorreu em 15/06/2009, data em que o Conselho Tutelar tomou conhecimento da notícia criminis.

Por essa razão, argumenta que a decisão foi equivocada, pois a lei jamais poderá retroagir para prejudicar o réu, aduzindo, outrossim, que o seu direito de defesa foi prejudicado por ter sido obrigado a se defender apenas dos fatos, já que não tinha como se defender da imputação penal não existente.

Sustenta, também, que a sentença combatida é nula, pois foi fundamentada somente em um laudo de conjunção carnal, que atestou não existir desvirginamento recente e no depoimento apenas de pessoas interessadas, ou seja, da própria vítima, sua mãe e suas colegas, as quais tinham interesse em condená-lo, o que não é suficiente para embasar uma condenação.

Salienta que a palavra da vítima não pode ser levada em consideração, porquanto além de não ser virgem já era profissional do sexo, tendo plenas condições de autodeterminar-se no campo da sexualidade. E ressalta, em complemento, que a ofendida não teria estado em companhia do recorrente apenas por dinheiro, mas sim, porque estava ansiosa para cometer, nem que fosse em grupo, a prática de sexo, o que demonstra a atipicidade da sua conduta e, conseqüentemente, que não há como falar em crime continuado, sendo o aumento da pena que lhe foi imposta claramente ilegal. Com base nesses argumentos, postula a anulação ou reforma do decisum apelado, para que seja absolvido da imputação, ou, além, que seja declarada a inexistência de denúncia, em razão da capitulação incorreta feita pelo Parquet, e, também, pela inexistência da capitulação penal, extinguindo-se a punibilidade, nos termos do art. 61, do CPP e do art. 107, III, do CPB.

Em contrarrazões, (fls. 141-155), o dominus litis combate as alegações defensivas, sustentando que existem provas robustas e suficientes para subsidiar a condenação, bem como que, no caso, há a chamada continuidade normativo-típica da conduta, não havendo que se falar, assim, em abolitio criminis, extinção da punibilidade ou nulidade do feito.

Manifestando-se na condição de custos legis, a Procuradora de Justiça Dulcelinda Lobato Pantoja opina pelo conhecimento e improvimento do recurso (fls. 178-185).

Assim instruídos, vieram-me os autos, pela primeira vez, no dia 21/03/2016.

É o breve relatório,

Sob revisão do Excelentíssimo Senhor Desembargador Rômulo José Ferreira Nunes.

Belém, 10 de maio de 2016.

Des. MILTON AUGUSTO DE BRITO NOBRE

Relator

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ

PROCESSO Nº 0001099-68.2009.8.14.0104
ÓRGÃO JULGADOR: 2ª CÂMARA CRIMINAL ISOLADA



RECURSO: APELAÇÃO PENAL
COMARCA: BREU BRANCO
APELANTE: V.D.M (DEFENSOR PÚBLICO PABLO DE SOUZA MELO)
APELADA: A JUSTIÇA PÚBLICA
REVISOR: Des. RÔMULO JOSÉ FERREIRA NUNES
RELATOR: Des. MILTON AUGUSTO DE BRITO NOBRE

VOTO

O recurso foi interposto em consonância com os pressupostos e condições para sua admissibilidade, especialmente no que diz respeito ao seu cabimento e tempestividade. Portanto, dele conheço.

Em primeiro lugar, esclareço que os fatos delituosos descritos na denúncia, à época, configuravam o delito antes previsto no revogado art. 213 c/c art. 224, alínea a, do CP, qual seja, estupro contra vítima menor de 14 anos com presunção de violência, que tinha pena-base de 6 a 10 anos. Todavia, a partir da Lei nº. 12.015/2009, a figura foi reunida no art. 217-A, do CPB (Estupro de Vulnerável), o qual estipula a pena-base de 8 a 15 anos.

Assim, não há que se falar em abolitio criminis ou qualquer outra forma de extinção da punibilidade do acusado ou, ainda, de nulidade do feito, uma vez que a Lei nº. 12.015 não descriminalizou a conduta praticada, mas apenas a tratou em tipo diverso.

Na verdade, no caso exame, há a chamada continuidade normativo-típica da conduta, a qual ocorre quando um texto normativo penal é revogado, mas a mesma conduta criminosa continua sendo crime no tipo penal revogador. Com outras palavras, a infração penal continua tipificada em outro dispositivo, ainda que topologicamente ou normativamente diverso do originário.

Por outro lado, o fato de ter sido denunciado pelo delito do art. 217-A, mas condenado pelos revogados art. 213 c/c art. 224, alínea a, todos do CP, não configura nenhuma ilegalidade, visto ser sabido que o acusado se defende dos fatos e não da capitulação legal constante na denúncia. É o que se convencionou chamar de emendatio libelli.

Dessa forma, é plenamente possível que o magistrado condene o réu dando definição jurídica que, fundamentadamente, entenda cabível e não aquela articulada na exordial acusatória, desde que isso não implique, como ocorreu neste caso, em alteração do quadro fático e das circunstâncias narradas na peça inicial, conforme estabelece o art. 383 do CPP, in verbis:

Art. 383. O juiz, sem modificar a descrição do fato contida na denúncia ou queixa, poderá atribuir-lhe definição jurídica diversa, ainda que, em consequência, tenha de aplicar pena mais grave.

Destarte, considerando que o fato criminoso ocorreu antes da entrada em vigor da Lei 12.015/2009, agiu corretamente o juízo monocrático ao aplicar o instituto da emendatio libelli e condenar o ora apelante pelos antigos art. 213 c/c art. 224, do CP, uma vez que a pena do novel tipo penal (art. 217-A), no caso, seria mais grave ao apelante, não podendo retroagir, conforme estabelece o art. 5º, XL, da CF/88 e art. 2º, parágrafo único, do CP.

Neste sentido, é a jurisprudência pátria, in verbis:

DIREITO PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ESTELIONATO E FORMAÇÃO DE QUADRILHA. ABSOLVIÇÃO. TRIBUNAL A QUO. CONDENAÇÃO. NOVA DEFINIÇÃO JURÍDICA. PECULATO-DESVIO. EMENDATIO LIBELLI. NULIDADE. NÃO



OCORRÊNCIA. ORDEM DENEGADA. 1. O Tribunal que, de ofício, atribui, sem modificar a descrição do fato, definição jurídica diversa da inserta na denúncia, ainda, que em consequência tenha que aplicar pena mais grave, não realiza a mutatio libelli, mas sim a emendatio libelli, que traduz simples correção da capitulação legal daquele fato. Inexistência de constrangimento ilegal. 2. Habeas Corpus denegado. (STJ - HC 124.733/RJ, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 01/12/2011, DJe 01/02/2012). (grifo nosso).

(...) Vítima menor de catorze anos. Violência presumida em razão da idade. Revogação do art. 224, a, do Código Penal. Tipificação como crime autônomo de estupro de vulnerável (art. 217-A, CP). Impossibilidade de sua aplicação retroativa, por se tratar, na espécie, de lei penal mais gravosa. (...) Também não houve abolitio criminis quanto à presunção de violência em razão da idade da vítima, uma vez que a Lei nº 12.015/09, ao revogar o art. 224, a, do Código Penal, tipificou, como crime de estupro de vulnerável (art. 217-A, CP), a prática de ato libidinoso com menor de 14 (catorze) anos. 5. Na espécie, o art. 217-A do Código Penal não pode ser aplicado retroativamente, por constituir lei penal mais gravosa. (...) (STF - ARE: 936992 DF - DISTRITO FEDERAL 0000192-63.2011.8.07.0005, Relator: Min. MARCO AURÉLIO, Data de Julgamento: 14/12/2015, Data de Publicação: DJe-010 01/02/2016) (grifo nosso).

De outra banda, adianto que não há como prosperar a alegação de insuficiência probatória, uma vez que as provas nas quais se fundou o édito condenatório são seguras e harmônicas a respaldar a autoria e materialidade delitivas, como passo a demonstrar.

Consta dos autos, em síntese, que o recorrente, reiteradamente, por 1 (um) mês aproximadamente, estuprou a vítima E.C.S., menor de 14 anos à época dos fatos, sendo que há nos autos evidências que levam à conclusão de que a ofendida era convidada a ir à casa do apelante, juntamente com outra menor de idade, para assistir filmes pornográficos, observar o acusado fazendo sexo com a outra menor e, por fim, praticar sexo com o mesmo, em troca de dinheiro.

Pois bem, a materialidade está devidamente comprovada pelo Relatório do Conselho Tutelar (fls.14-15), Relatório Psicossocial (fls. 103-106), Auto de Apreensão (fl. 49) e Laudo de Exame de Conjunção Carnal (fl.18).

O laudo de conjunção carnal atesta que a pericianda é menor de 14 (quatorze) anos, não é mais virgem e seu desvirginamento não é recente, o que só corrobora com a versão dada pela vítima de que o crime se deu de forma continuada. Ademais, foram apreendidos, na casa do apelante, três capas de filme pornográficos piratas e um DVD com a inscrição sexo, o que, também, vai ao encontro do que foi relatado pela ofendida, além de demonstrar concretamente o elevado grau de periculosidade do apelante que agia arditosamente valendo-se de meios materiais para despertar ou aguçar o apetite sexual das menores. Por último, destaco que o Relatório Psicossocial, realizado por duas assistentes sociais e uma psicóloga, concluiu que o comprometimento no desenvolvimento cognitivo e psicológico da vítima, juntamente com os relatos contidos no processo, não deixam dúvidas a respeito do abuso sexual sofrido.

Quanto à autoria delitiva, esta restou evidenciada pela prova oral amealhada aos autos, tendo em vista que a oitiva das testemunhas e o depoimento da vítima foram suficientes para formar a convicção do Juízo a quo, conforme se observa dos relatos colacionados aos autos. A ofendida E.C.S., representada por sua genitora, em juízo, ou seja, sob o crivo do contraditório e ampla defesa, narrou a dinâmica dos fatos com riqueza de detalhes, in verbis (fls.76-79):



que assistiu com o réu filme pornográfico de sexo; que o fato acontecia pela noite por volta das 19:00 horas; que já fez sexo com o srº Vilson; que recebia dinheiro para isso; que recebia R\$ 20,00 reais; que não relatou o fato para ninguém; que levava o dinheiro para casa e escondia; que estava levando dinheiro há um mês para casa; que ficava na cama e passava o filme e o réu chamava a depoente para fazer igual ao que aparecia no filme; que chegou a receber valores diferente de R\$10,00 reais, e as vezes de R\$20,00; que chegou a comentar o fato a sua amiga Bia, conhecida por Bia; que quem conheceu essa forma de ganhar dinheiro por primeiro foi a depoente e depois a sua amiga Aline; que Aline não tem apelido; que além de Aline não teve outra garota que transou com o réu; que Aline e a depoente mantiveram a relação com o réu ao mesmo tempo; que os três assistiram o filme pornográfico juntos; que na ocasião cada uma recebia R\$10,00 reais ; que Aline tinha a mesma idade da depoente; que conheceu Aline na rua; que Aline disse que andava primeiro na casa do réu; (...) que o srº Vilson tirava o dinheiro de dentro do cofre da casa dele; que o cofre fica dentro do quarto do srº Vilson; que no quarto tem uma televisão e um guarda roupa; que o srº. Vilson sempre passava filmes diferentes; que nunca comeu ou bebeu na casa do srº Vilson; que assistiu Aline fazendo sexo com o srº Vilson e Aline enxergou a depoente fazendo sexo com o srº Vilson; (...) que antes de frequentar a casa do srº Vilson não tinha contato com filmes pornográficos (...) que no mesmo período transava com outros homens e frequentava a casa de outros homens; (...) que a primeira pessoa que conheceu o srº Vilson foi Aline; que na primeira vez que foi na casa do srº Vilson foi sozinha, que algumas vezes foram juntas; que quem contou o modo de ganhar dinheiro foi Aline; que Aline acompanhava a depoente com outros homens; (...) que na primeira vez que foi na casa do srº Vilson não manteve relações sexuais com este; que nesse dia o srº Vilson disse para a depoente voltar pela noite; que nessa o srº Vilson lhe chamou para fazer sexo e lhe ofereceu dinheiro; que fez sexo com Vilson pela noite; que a mãe encontrou duas notas de R\$20,00 reais com a depoente; que contou para a sua mãe que conseguiu dinheiro na casa de Vilson; que durante o mês foi todos os dias para fazer sexo; que no dia que a sua mãe descobriu levou a depoente ao conselho tutelar

No mesmo sentido, a mãe da vítima, Maria Gilsa de Castro Martins, declarou em Juízo (fls.76-79):

que tomou conhecimento do fato devida Claudiane ter procurado a depoente e dito, que após ter denunciado o fato foi que ficou sabendo que E.C.S. recebia dinheiro na mão desses homens; que ao conversar com E.C.S. essa não relatou sobre os outros homens e nem sobre o dinheiro; que E.C.S. lhe relatou que ia a casa de Vilson com outras meninas; que E.C.S. lhe relatou que fazia sexo com o srº Vilson; que após o fato a mãe percebeu que a sua filha tem o costume de mentir; que esconde ou omite coisas que tenha feito; que Aline e E.C.S. já se conhecia há algum tempo; que Aline era mais nova que E.C.S.; que nunca tinha ouvido falar que Aline frequentava a casa de Vilson ou a casa de outros homens; que após o fato não conversou com Claudilene sobre as visitas na casa de Vilson; que a época dos fatos sua filha tinha 12 anos

Por fim, a testemunha Claudilene da Conceição Gonzaga (fls. 76-79):

Que tinha pouco contato com E.C.S.; que não sabia se E.C.S. frequentava casas de outros homens; que no dia em que foi deixar E.C.S. no açougue, E.C.S. disse que acostumava de vez em quando ir lá; que E.C.S. não falou o que ia fazer naquela casa; que E.C.S. disse que a casa era de Vilson dono do açougue; que retifica o depoimento prestado no dia 09\03\2010; que E.C.S. disse para a depoente que ia à casa do Sr. Vilson; que E.C.S. as vezes convidava a depoente para ir a casa do Sr Vilson, mas a mesma nunca quis ir

Como se vê, os testemunhos acima transcritos são coerentes e harmônicos a demonstrar a culpabilidade do apelante, não havendo como prevalecer a negativa de autoria diante da solidez do corpo probatório em sentido contrário que, inclusive, é revelador de que o apelante costuma agir valendo-se de meios materiais para



atrair menores e despertar-lhes à sexualidade.

É cediço que nos crimes contra a dignidade sexual são praticados, geralmente, na clandestinidade, ou seja, em situação em que se encontram apenas os sujeitos ativo e o passivo da infração, razão pela qual a palavra da ofendida é de fundamental importância na elucidação da autoria.

Nesse sentido, caminha o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ART. 214 C/C ARTS. 29 E 226, I, TODOS DO CP. ALEGAÇÃO DE QUE NÃO HAVERIAM PROVAS SUFICIENTES PARA A CONDENAÇÃO. ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR. VERSÃO DA VÍTIMA. I - A palavra da vítima, em sede de crime de estupro, ou atentado violento ao pudor, em regra, é elemento de convicção de alta importância, levando-se em conta que estes crimes, geralmente, não tem testemunhas, ou deixam vestígios. [...] Writ denegado. (STJ - HC 46.597/MG, 5a Turma, Rei. Min. Felix Fischer, DJ 13.02.2006, p. 838)" (grifo nosso)

"HABEAS CORPUS. DIREITO PENAL. DIREITO PROCESSUAL PENAL. ESTUPRO E ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR. ILEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO. FALTA DE COMPROVAÇÃO DA MISERABILIDADE. INOCORRÊNCIA. DEFEITO NA PROVA DA MATERIALIDADE. INOCORRÊNCIA. VÍCIOS NA INDIVIDUALIZAÇÃO DA PENA. INEXISTÊNCIA. REGIME INTEGRAL FECHADO. OBRIGATORIEDADE. [...] 2. Os crimes de estupro e atentado violento ao pudor têm, na palavra da vítima, a fonte probatória primordial da sua existência, não cabendo atribuir-lhe insuficiência, por inexigível, de um lado, a presença de testemunhas, por força da própria natureza dos ilícitos, e, de outro, prova pericial, na exata razão de que tais delitos nem sempre deixam vestígios. [...]. 5. Ordem denegada. (STJ-HC 19.397/PJ, Rei. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 06.04.2004, DJ 21.06.2004 p. 256) (grifo nosso).

Ressalto que eventuais contradições nos depoimentos prestados em sede policial e judicial, pela vítima, acerca das circunstâncias em que o delito ocorreu, não possuem qualquer relevância a fim de afastar a materialidade e autoria delitiva imputada ao apelante, pois é incontroverso que o réu teve relações sexuais com a ofendida E.C.S., o que basta para configuração do delito pelo qual foi condenado.

É importante salientar que as questões referentes à existência de violência, grave ameaça ou suposto consentimento da vítima são dispensáveis para tipificação do delito de estupro com violência presumida, sendo incontroverso que a sua eventual aquiescência não tem repercussão no direito penal, tratando-se a espécie de presunção absoluta de violência. O tema é pacífico nos Tribunais Superiores, valendo citar, por todos, os seguintes precedentes da Corte Suprema:

HABEAS CORPUS. CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL PENAL. ESTUPRO. VÍTIMA MENOR DE 14 ANOS. ART. 213 C.C. ART. 224, AL. 'A', DO CÓDIGO PENAL ANTES DA ALTERAÇÃO DA LEI 12.015/2009. CONSENTIMENTO DA OFENDIDA. IRRELEVÂNCIA. NATUREZA DA VIOLÊNCIA PRESUMIDA. ABSOLVIÇÃO. NECESSIDADE DE REEXAME DE FATOS E PROVAS IMPRÓPRIO NA VIA ELEITA. ORDEM DENEGADA. 1. Eventual consentimento da ofendida, menor de 14 anos, para a conjunção carnal ou a sua experiência anterior não elidem a presunção de violência caracterizadora do crime de estupro praticado antes da vigência da Lei 12.015/2009. Precedentes. 2. Concluir pela absolvição do Paciente quanto ao crime de estupro demandaria o revolvimento do conjunto probatório, o que ultrapassa os limites do procedimento sumário e documental do habeas corpus. 3. Ordem denegada. (HC 119091, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 10/12/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-250 DIVULG 17-12-2013 PUBLIC 18-12-2013) (grifo nosso).



(...) Por último, ainda que fosse possível ultrapassar esses óbices, destaco que a jurisprudência desta Corte Suprema perfila o entendimento de ser absoluta a presunção de violência nos casos de crime de estupro praticados contra menor de catorze anos (estupro de vulnerável), independentemente da conduta ter sido praticada, antes ou depois, da vigência da Lei 12.015/2009. Cito precedentes: (...) Para a configuração do estupro ou do atentado violento ao pudor com violência presumida (previstos, respectivamente, nos arts. 213 e 214, c/c o art. 224, a, do Código Penal, na redação anterior à Lei 12.015/2009), é irrelevante o consentimento da ofendida menor de quatorze anos ou, mesmo, a sua eventual experiência anterior, já que a presunção de violência a que se refere a redação anterior da alínea a do art. 224 do Código Penal é de caráter absoluto. (...) (STF - ARE: 931761 MG - MINAS GERAIS 0014055-11.2003.8.13.0778, Relator: Min. GILMAR MENDES, Data de Julgamento: 26/11/2015) (grifo nosso).

Assim, não se pode olvidar que a ratio legis do tipo penal em epígrafe é impor um dever geral de abstenção de manter conjunção carnal com jovens que não sejam maiores de 14 (catorze) anos, com o objetivo de proteção integral da dignidade sexual de crianças e adolescentes.

Desse modo, mostra-se escorreita a decisão combatida, pois está apoiada no conjunto de provas carreado aos autos, não havendo que se falar em dúvida acerca da autoria delitiva ou de ocorrência do delito, tornando-se, portanto, infrutífera a pretensão de absolvição do apelante.

Por outro lado, no tocante ao aumento provocado pelo crime continuado, ao contrário do alegado pelo apelante, registro que restou devidamente comprovado não só o crime de estupro, como também, a sua prática reiterada, aproximadamente por 1(um) mês (todos os dias), contra vítima menor de 14 anos, nas mesmas condições de tempo, lugar, maneira de execução e outras semelhantes, motivo pelo qual a pena foi corretamente acrescida na fração mínima de 1/6, conforme estabelece o art. 71, caput, do CPB.

Por derradeiro, analisando a possibilidade da execução provisória da pena, anoto que restou devidamente comprovado que o réu, um comerciante numa cidade interiorana do nosso Estado, atraiu, inúmeras vezes, a vítima E.C.S., com apenas 13 anos de idade à época dos fatos, juntamente com outra menor de idade, à sua residência, com o objetivo de satisfazer os seus desejos sexuais, aproveitando-se, para isso, da ingenuidade da vítima, além de valer-se de meios materiais para despertar e aguçar o apetite sexual da infante, na medida em que exibia filmes pornográficos para esta assistir induzindo-lhe a repetir consigo as cenas exibidas e, ainda, submetendo-a a assistir suas relações sexuais com outra menor, a qual, por sua vez, também presenciava seus atos com a vítima, tudo pagando uma quantia ínfima de dinheiro, que variava entre R\$10,00 e 20,00 reais.

Essa prática e, sobretudo, o modo de agir do apelante, evidencia concretamente sua periculosidade e o risco de reiteração delitiva.

A gravidade concreta do comportamento do apelante, cumpre repetir, evidenciada pelo seu modus operandi, o torna perigoso para o convívio social, especialmente na cidade-sede do pequeno e pobre Município de Breu Branco, lugar em que os delitos foram consumados, provocando um perigo real às famílias locais, uma vez que, por meios ardilosos, aproveitava-se da condição de pobreza das menores, inclusive oferecendo-lhes dinheiro em troca de relações sexuais.

Assim, considerando que a periculosidade do apelante está plenamente demonstrada, bem como o efetivo risco de que continue a aliciar outras menores para satisfazer seu apetite sexual, valendo-se de sua condição financeira superior,



é plenamente cabível o início imediato do cumprimento da execução provisória da pena. E, em particular consideração à garantia da ordem pública, imprescindível à manutenção da tranquilidade e da paz sociais, contextualizo, uma vez mais, que a prática criminosa ocorreu numa municipalidade interiorana do nosso Estado, o que, por si só, deixa evidenciado o real e concreto risco àquela ordem, caso o apelante permaneça recorrendo em liberdade.

Acrescento, por fim, que, recentemente, no julgamento do HC nº. 126292/SP-STF, sob a relatoria do Min. Teori Zavascki, julgado em 17/02/2016, o Supremo Tribunal Federal entendeu que a execução provisória de acórdão penal condenatório proferido em grau de apelação, ainda que sujeito a recurso especial ou extraordinário, não compromete o princípio constitucional da presunção de inocência. Dito de outra forma, havendo acórdão condenatório proferido em grau de apelação, torna-se possível à execução provisória do julgado.

Dessa forma, com forte amparo nessa orientação da Suprema Corte, bem como tendo em conta os motivos e fundamento antes expendidos, determino o início imediato da execução provisória da pena do apelante V.D.M., devendo ser expedido o competente mandado de prisão para cumprimento.

Por todo o exposto, acompanhando o parecer do custos legis, conheço do recurso e nego-lhe provimento, mantendo a sentença objurgada em todos os seus termos e determinando a expedição de mandado de prisão para ter início a execução imediata da penalidade aplicada ao apelante.

É como voto.

Belém, 10 de maio de 2016.

Des. MILTON AUGUSTO DE BRITO NOBRE
Relator