



ICBO
Nº 70077528453 (Nº CNJ: 0118057-40.2018.8.21.7000)
2018/Crime

APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME CONTRA A DIGNIDADE SEXUAL. VIOLAÇÃO SEXUAL MEDIANTE FRAUDE. PROVA SUFICIENTE. DESCLASSIFICAÇÃO INVIÁVEL. CONDENAÇÃO MANTIDA.

Mérito. Médico que, sob o pretexto de examinar a vítima, e aproveitando-se de seu quadro de enfermidade, em estado febril e com infecção respiratória, constrangeu a vítima a permitir que ele a agarrasse por trás e apalpasse seus seios “de mão cheia”, chegando a nela roçar o pênis ereto. Palavra segura e coerente da vítima, corroborada pela prova testemunhal, já que as enfermeiras que a atenderam logo após a consulta atestaram seu nervosismo e indignação ao relatar o abuso, tendo ela até mesmo deixado o hospital antes de tomar o medicamento prescrito. Nos crimes contra a dignidade sexual o depoimento da vítima assume especial relevo, pois esses delitos costumam ser praticados na clandestinidade. Elucubrações teóricas da defesa acerca do suposto uso, pela vítima, de medicamentos que poderiam alterar sua percepção da realidade não foram objeto de prova técnica, visto que a defesa em momento algum a requereu, e não têm o condão de afastar a credibilidade de sua narrativa. Há nos autos notícia de episódios pretéritos análogos, o que evidencia não se tratar de fato isolado e apenas reforça a conclusão de que o réu praticou os fatos narrados, vez que não é crível que pessoas estranhas o acusassem fantasiosamente de condutas quase idênticas. Conjunto probatório que confirma a prática delitiva, em que pese a negativa do acusado.

Desclassificação. Inviável desclassificar a conduta para a contravenção de importunação ofensiva ao pudor, visto que o tipo penal do art. 61 da Lei de Contravenções Penais foi revogado pela Lei nº 13.718/2018, configurando *abolitio criminis*. Ademais, o fato ultrapassou, em muito, a mera importunação ao pudor, atingindo a própria dignidade sexual da vítima.

Dosimetria. Inalterada, pois correta a valoração negativa das circunstâncias do crime.

APELO DEFENSIVO DESPROVIDO. UNÂNIME.

APELAÇÃO CRIME

SEXTA CÂMARA CRIMINAL

Nº 70077528453 (Nº CNJ: 0118057-40.2018.8.21.7000)

COMARCA DE PORTO ALEGRE

A.P.

APELANTE

..

M.P.

APELADO

..

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos.



ICBO
Nº 70077528453 (Nº CNJ: 0118057-40.2018.8.21.7000)
2018/Crime

Acordam os Desembargadores integrantes da Sexta Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado, à unanimidade, em negar provimento ao apelo defensivo, mantendo a sentença condenatória por seus próprios fundamentos, cientificando-se a Diretoria do Grupo Hospitalar Conceição e o Conselho Regional de Medicina do Estado do Rio Grande do Sul, conforme determinado no acórdão.

Custas na forma da lei.

Participaram do julgamento, além do signatário, os eminentes Senhores **DES. AYMOREÉ ROQUE POTTES DE MELLO (PRESIDENTE E REVISOR) E DES.ª VANDERLEI TERESINHA TREMEIA KUBIAK.**

Porto Alegre, 28 de março de 2019.

DES. ÍCARO CARVALHO DE BEM OSÓRIO,
RELATOR.

RELATÓRIO

DES. ÍCARO CARVALHO DE BEM OSÓRIO (RELATOR)

Na Comarca de Porto Alegre, perante a 1ª Vara Criminal do Foro Central, o Ministério Público denunciou **ALEXANDRE P.** (nascido em 22/04/1950 – com 65 anos de idade ao tempo do crime) por infração ao art. 215, *caput*, do Código Penal, pela prática do seguinte fato delituoso:

“No dia 12 de julho de 2015, por volta das 17h, na Rua Francisco Trein, 596, nesta Capital, no Hospital Conceição, o denunciado praticou ato libidinoso diverso da conjunção carnal com a vítima Camila R. d. S., mediante fraude e outro meio que dificultou a livre manifestação da vítima.

Na ocasião, a vítima dirigiu-se para atendimento junto ao Hospital Conceição e, razão do quadro de infecção respiratória, febril e sentindo-se mal. Após a triagem de praxe, foi encaminhada ao consultório médico no qual o denunciado realizava atendimento. Ingressando na sala, o imputado determinou que a ofendida fechasse a porta e se apoiasse na mesa e solicitando que a mesma desse uma “empinadinha”. A seguir, o denunciado se posicionou atrás da vítima e a agarrou pela cintura, solicitando que esta respirasse, e esfregando o pênis nas nádegas da vítima, possibilitando que se percebesse a excitação dele, repetindo tal movimento várias vezes. Ainda, o imputado passou a mão nos seios da vítima, quando fazia uso do estetoscópio. Em seguida, solicitou que a mesma abaixasse as calças para a aplicação de uma injeção, ao que ela negou.

A vítima, então percebendo o que se passava e assustada, questionou ao denunciado, solicitando que o mesmo prescrevesse a medicação de forma a que fosse a



ICBO
Nº 70077528453 (Nº CNJ: 0118057-40.2018.8.21.7000)
2018/Crime

mesma aplicada na enfermaria, causando imediata reação do denunciado, que se manifestou alterado em razão da colocação da ofendida.

A vítima saiu do local e relatou o ocorrido a duas enfermeiras, deixando o hospital extremamente abalada.

O denunciado agiu com fraude e impediu a livre manifestação da vontade da vítima, pois se utilizou da sua função de médico e do momento em que a ofendida se encontrava sozinha na sala de atendimento e fragilizada em razão de seu estado de saúde, com a porta trancada, para praticar os atos libidinosos acima descritos.

Foi juntado o prontuário médico do atendimento realizado com a vítima. ”

A denúncia foi recebida em 02/05/2016 (fl. 110).

O acusado foi citado (fl. 114) e, por intermédio de defensor constituído, apresentou resposta à acusação (fl. 115).

Afastada a possibilidade de absolvição sumária (fl. 117).

Procedeu-se à instrução do feito, com a oitiva da vítima e de seis testemunhas, sendo, ao final, o réu interrogado (fls. 139-154v e CDs fls. 200 e 216).

Os antecedentes criminais foram certificados (fl. 214).

As partes apresentaram memoriais (fls. 218-223v e 225-254).

Sobreveio sentença, da lavra da douta Juíza de Direito, Dra. VANESSA GASTAL DE MAGALHÃES, julgando **PROCEDENTE** a ação penal, para condenar o réu **ALEXANDRE P.** como incurso nas sanções do **art. 215, caput, do Código Penal**, impondo-lhe a pena carcerária definitiva de **2 anos e 6 meses de reclusão** (basilar fixada 6 meses acima do mínimo legal – negativado o vetor das circunstâncias – e assim definitivada), a ser cumprida em **regime inicial aberto**. Foi ela substituída por duas penas restritivas de direito, consistentes em **prestação de serviços à comunidade**, pelo mesmo período de pena privativa de liberdade, e em **prestação pecuniária** no valor de um salário mínimo. Concedido o direito de apelar em liberdade. Deixou de fixar valor a título de indenização civil à vítima, porque não houve prejuízos materiais. Custas pelo réu (fls. 256-261v).

A decisão foi publicada em 09/03/2018 (fl. 262).

As partes foram regularmente intimadas (MP – fl. 262; defesa – fl. 265; réu – fl. 266v).

Inconformada, a defesa interpôs recurso de apelação (fl. 267), recebido no juízo *a quo* (fl. 268).



ICBO
Nº 70077528453 (Nº CNJ: 0118057-40.2018.8.21.7000)
2018/Crime

Em razões, postulou a absolvição do réu, por insuficiência probatória. Subsidiariamente, requereu a desclassificação para o ilícito previsto no art. 61 da Lei das Contravenções Penais ou a redução da pena imposta ao mínimo legal (fls. 270-317).

O Ministério Público apresentou contrarrazões (fls. 318-325).

Nesta Corte, o douto Procurador de Justiça, Dr. ROBERTO CLAUS RADKE, manifestou-se pelo conhecimento e desprovimento do recurso defensivo (fls. 327-328v).

Vieram os autos conclusos para julgamento.

É o relatório.

VOTOS

DES. ÍCARO CARVALHO DE BEM OSÓRIO (RELATOR)

Eminentes colegas:

Próprio, adequado e tempestivo, conheço do recurso.

Ausentes preliminares ao mérito.

1. Trata-se de apelação defensiva pleiteando, no mérito, a absolvição do réu por insuficiência probatória. Sustenta que a palavra da vítima apresenta incoerências e informações improváveis que retiram sua credibilidade. Pontua que a vítima havia sofrido um aborto espontâneo cerca de um mês antes do fato ora apreciado, e que em virtude disso lhe haviam sido prescritos medicamentos ansiolíticos e antidepressivos de uso controlado, cuja administração pode ter comprometido sua interpretação dos atos do médico durante a consulta. Aduz que era essencial que a vítima tivesse sido submetida a perícia psiquiátrica, de modo a estabelecer se tinha condições de bem interpretar o ocorrido à época. Conjectura que a vítima mudou de endereço sem comunicá-lo ao juízo, pelo que se poderia presumir seu desinteresse na condenação. Alega que não foi aberta sindicância no hospital, tampouco procedimento disciplinar no Conselho Regional de Medicina, o que evidenciaria a insuficiência da prova, tanto que o réu continua a trabalhar no mesmo hospital, sem nenhuma reprimenda. Por fim, subsidiariamente, caso se entenda suficientemente provada a conduta, requer seja ela desclassificada para a contravenção penal de importunação ofensiva ao pudor (art. 61 da LCP).

Todavia, após compulsar atentamente os autos, e apesar das inúmeras alegações trazidas por seu combativo defensor, concluo que razão não lhe assiste.



ICBO
Nº 70077528453 (Nº CNJ: 0118057-40.2018.8.21.7000)
2018/Crime

O réu **Alexandre** foi condenado como incurso nas penas do **art. 215, caput, do Código Penal**, por fato ocorrido no dia 12 de julho de 2015, por volta das 17h, no Hospital Conceição, nesta Capital. Na ocasião, narra a denúncia que o réu se aproveitou da profissão que exercia e do fato de a vítima estar febril e procurando atendimento médico para, durante a consulta, praticar atos libidinosos consistentes em lhe apalpar os seios de forma lasciva e em esfregar o pênis ereto em suas nádegas enquanto a agarrava pela cintura, chegando a solicitar que a mesma abaixasse as calças sob o pretexto de que lhe aplicaria medicamento injetável.

Quanto à análise da prova produzida nos autos, aproveito a bem lançada fundamentação da sentença de lavra da Dra. Vanessa Gastal de Magalhães, que aqui colaciono, com sua devida vênia, para integrar minhas razões de decidir:

A materialidade do fato vem confirmada pela comunicação de ocorrência das fls. 06/07, pelos documentos das fls. 39 e 73, bem como pela prova oral colhida.

Tocante à autoria, interrogado (DVD da fl. 216), o réu negou a prática delitiva a ele imputada, dizendo que nunca aconteceu. A princípio, quando foi chamado na Delegacia de Polícia para prestar esclarecimentos, sequer recordou da paciente vítima, nem ao ser mostrada sua fotografia pela autoridade policial. Retornando para o hospital, foi olhar a ficha da paciente, então recordou de alguns pontos do atendimento que realizou. Segundo referiu, a vítima estava apresentando quadro de infecção respiratória das vias aéreas superiores. Pediu que ela fizesse medicação na sala própria, porém soube alguns dias depois que ela se recusou e foi embora. Ficou intrigado com a atitude dela, e pode supor apenas que ela deixou o hospital porque não estava sentindo nada. Não vislumbra outra motivação, pois não fez nada que pudesse ensejar este comportamento. Não recorda especialmente do exame clínico realizado na paciente, mas, via de regra, os sinais vitais são aferidos na triagem pela equipe de enfermagem. Salientou que no consultório médico nem poderia ocorrer esse tipo de situação, afinal, é local pequeno, equipado com a escrivaninha do médico, cadeiras e há circulação constante de pessoas no corredor, as quais passam na frente da sala. Não tem ideia do motivo pelo qual a vítima o acusou, mas estranhou algumas circunstâncias no caso, como por exemplo, o fato dela ter saído do atendimento e ido até uma enfermeira com expressão de sofrimento e choro. Ressaltou que a porta do consultório permanece sempre aberta, não teria como praticar o delito. Eventualmente fecha a porta a pedido do paciente, analisando o caso concreto, mas o critério de fechá-la ou não é sempre do médico. Não existe chave nem tranca na porta. A anamnese do paciente consiste inicialmente em uma entrevista, a partir da qual são tomadas as decisões sobre exames ou medicações, havendo sempre circulação de pessoas entrando e saindo do consultório para solver dúvidas acerca de outros pacientes. Outra questão que estranhou foi o fato de a vítima não ter mencionado que se submeteu a um procedimento de aborto quinze dias antes da consulta, situação que pode ensejar interpretação equivocada de fatos e ter distúrbio de conduta, como depressão ou psicose pós-parto. A ofendida também fazia uso, há anos, de medicamentos controlados e havia passado por dois abortos em seu histórico. Isso soube no arquivo médico do hospital.

Ao reverso da narrativa do réu, a vítima CAMILA R. D. S. relatou (DVD da fl. 200) que no dia do fato estava com infecção respiratória e foi até o Hospital Conceição buscar atendimento. Lá, recebeu a classificação de risco amarela e foi atendida rapidamente. Quando entrou no consultório, o acusado pediu que fechasse a porta – até então, um procedimento normal -. Depois, solicitou que se apoiasse com as duas



ICBO
Nº 70077528453 (Nº CNJ: 0118057-40.2018.8.21.7000)
2018/Crime

mãos na mesa existente no consultório e desse “uma empinadinha na bunda”. Em seguida, ele se posicionou por trás e encostou o corpo dele no seu, colocando as duas mãos na sua cintura, com a desculpa de ouvir a sua respiração. Achou tudo aquilo muito estranho, então logo se afastou e voltou a sentar na cadeira. Até então, não percebeu ereção. Acrescentou que já teve vários quadros de infecção respiratória, então está acostumada com os procedimentos adotados, e aquele não era comum, exemplificando que, para ouvir a respiração, é necessário “o aparelhinho”, que não fora utilizado naquele momento. Ato contínuo, quando sentou, o réu avisou que ouviria seu coração, então colocou a mão por dentro da sua blusa e pegou no seio “de mão cheia. Aí eu repuneei”. Percebeu que aquele não era um atendimento normal e tentou que não se estendesse muito. Prosseguiu dizendo que “não contente, ele queria me aplicar uma injeção”. Como sabe que a medicação é feita em outra sala, protestou. Ele pediu que ficasse calma e, em determinado momento, perguntou se estava gostando. Quando ele levou a mão no seu seio, não teve coragem de falar nada, nem esboçou nenhum tipo de reação. Sentiu-se envergonhada, com uma “sensação estranha”. Disse que se aquilo tivesse ocorrido em um ônibus, ou na rua, ou com qualquer outra pessoa, teria gritado, “enfiaado a mão na cara”, mas de um médico não esperava tal atitude, ficou sem reação. Após, como disse que ele não aplicaria injeção, lhe foi prescrita medicação via oral. Saiu da consulta e ficou em dúvida se ia embora, ou se contava para alguém o ocorrido, então foi até a enfermagem e relatou tudo o que se passara na consulta. Disse que estava muito nervosa e com medo, porém resolveu falar porque isso poderia acontecer com outras mulheres e até com sua filha, que “é moça”. Foi orientada a procurar a ouvidoria do hospital e uma Delegacia de Polícia, o que fez. Não conhecia o réu anteriormente, nunca havia sido atendida por ele. Referiu que sentiu a ereção do réu quando ele colocou a mão no seu seio, pois nesse instante ele estava em pé ao seu lado, com os genitais encostados no seu ombro. A porta do consultório naquele dia foi somente fechada, mas não trancada.

Refira-se que se deve conferir especial relevo e preponderância à palavra da vítima, notadamente em crimes como o da espécie, que são praticados na clandestinidade. Mesmo porque, ao contrário dos argumentos defensivos, não restou evidenciado qualquer intuito emulativo da ofendida para com o réu, ou dúvida sobre a sua higidez mental no momento do fato.

No ponto, tem-se que as principais teses de defesa dizem com o descrédito da narrativa da ofendida em razão de apontadas contradições e inconsistências em seu depoimento, além de omissões quanto a anterior internação naquele nosocômio no momento da consulta com o réu, o que poderia indicar perturbação mental da vítima e distorção da realidade, não tendo sido realizada perícia psicológica.

A prova dos autos, no entanto, é robusta a apontar que os atos libidinosos ocorreram, tais como narrados pela vítima, a iniciar pelo restante das testemunhas de acusação ouvidas, todas confirmando exatamente a mesma história narrada por CAMILA.

A enfermeira GRAZIELA B. P. (fls. 139/142v.) foi a primeira pessoa para quem a vítima narrou o ocorrido. A testemunha atestou que a ofendida estava muito nervosa e pediu para falar com a chefe do setor de enfermagem, tendo se apresentado como tal para ela. A vítima então mostrou seu boletim de atendimento e falou que um médico a havia assediado, narrando que “eu preciso falar, porque ele fechou a porta, pediu pra eu colocar as mãos na mesa, levantar a bunda”. Ela falou ainda que o médico encostou nela. Logo depois, chegou a enfermeira-chefe, que também se chama CAMILA, e passou orientações para a vítima. Depois de vir à tona a denúncia, o réu perguntou o que havia acontecido com a paciente, pois alegou não saber de nada, acreditando que a vítima quisesse dinheiro ou prejudicá-lo. Geralmente a porta dos consultórios da emergência permanecem abertas, mas podem ser encostadas dependendo da situação do paciente. A ofendida não quis sequer fazer a medicação prescrita na ocasião.



ICBO
Nº 70077528453 (Nº CNJ: 0118057-40.2018.8.21.7000)
2018/Crime

No mesmo sentido foram as declarações da testemunha CAMILA P. P. (fls. 147/148v.), enfermeira-chefe que efetuou o acolhimento da vítima. Segundo informou, estava no plantão quando a paciente procurou a enfermagem. Ela estava “bem ansiosa, chorosa” e relatou o que havia acontecido dentro do consultório. “Pra mim, ela narrou que ela entrou pra consulta e que o doutor teria encostado a porta e dito pra ela colocar as duas mãos sobre a maca, e teria vindo por trás dela, teria apalpado os seios, enfim, e que teria encostado nela. Ela estava bem nervosa, bem ansiosa, não quis nem fazer a medicação no dia. Ela tinha uma medicação prescrita e não quis fazer. E aí saiu extremamente ansiosa com toda a situação”. A ofendida disse também que o réu havia encostado nela o genital, quando sentiu que estava ereto. Orientou a vítima a procurar a ouvidoria do hospital.

Como é possível perceber, os relatos das pessoas para quem a vítima verbalizou os atos libidinosos foram convergentes, os episódios sendo retratados da mesma forma por diferentes testemunhas, conferindo ainda maior credibilidade à palavra da ofendida, que nunca modificou seus relatos, ao contrário do que sustenta a defesa.

Evidentemente, com o passar do tempo, alguns detalhes podem se perder da memória, até pelo lapso transcorrido entre o evento e a oitiva da vítima em juízo. Contudo, em todas as oportunidades nas quais ouvida, não se verificaram discrepâncias significativas, devendo o relato ser recebido na totalidade.

Ressalto, no particular, que é irrelevante saber se foi o réu ou a própria vítima quem fechou a porta do consultório no início do atendimento. Sabe-se que fora fechada – não trancada, como sugerido nos memoriais -, e sobre isso não há maiores dúvidas, até porque, não causa estranheza. Muitos atendimentos são realizados a portas fechadas para preservar a intimidade do paciente. Impensável, certamente, foi o que aconteceu depois disso com a vítima.

Prossegue a defesa suscitando dúvida acerca do ocorrido, baseado na reação que a vítima deveria ter frente as atitudes do réu no curso da consulta. Nesse ponto, também se equivocou. Quando perguntada em juízo sobre os fatos, a vítima narrou momentos distintos da consulta. Primeiro falou sobre ter ficado em pé e o réu atrás, encostando seu corpo no dela, sob a alegação de que estava ouvindo sua respiração. Depois, com ela sentada, ouviu seu coração e colocou a mão no seio de CAMILA, quando ela então sentiu o pênis do réu ereto. Por fim, quando ele sugeriu que lhe daria uma injeção e precisava abaixar as calças, não permitiu. Ter ouvido e aguentado tudo isso quieta em um consultório médico pode parecer estranho para os homens. Certamente não o é para as mulheres.

Como dito pela própria ofendida, ela jamais esperava uma atitude como aquela, e demorou para acreditar e se convencer de que o fato ali ocorrido era mais do que um simples exame médico. Segundo ela informou, estivesse em um transporte público, na via pública, e algum desconhecido praticasse os mesmos atos, teria reagido de imediato, “metido a mão na cara”. Mas não. Ela estava em um ambiente hospitalar, em que deveria ser acolhida e tratada, sendo surpreendida pela conduta desviada do acusado.

As mulheres, por mais direitos que tenham conquistado, ainda vivem em um mundo machista e sexista. Não raras vezes se calam por diversos motivos a respeito de situações que podem acreditar, inclusive, serem culpa sua, e isso precisa ser enfrentado e modificado.

Camila poderia ter saído do consultório a qualquer tempo, sim, mas não conseguiu. Ficou inerte. Segundo sua narrativa, “sem reação” diante do que sofreu. Perguntou-se, durante a consulta, se aquilo seria mesmo um ato libidinoso e percebeu que sim, denunciando o agressor tão logo saiu do consultório, após o fim da consulta, em ato de bravura e coragem que, certamente, muitas não têm.

Aliás, esta é outra questão sobre a qual não paira dúvida. Segundo informou a ofendida, ela permaneceu no consultório até a prescrição da medicação, que somente



ICBO
Nº 70077528453 (Nº CNJ: 0118057-40.2018.8.21.7000)
2018/Crime

foi via oral porque ela recusou submeter-se à injetável, que o próprio réu tencionava fazer a aplicação. Não saiu, portanto, no meio do atendimento.

E a pessoa que ali estava praticando os atos não era um homem qualquer, era um médico, em quem se confia, não raras vezes, a própria vida. Não causa espécie, portanto, que tenha simplesmente se calado enquanto ali se encontrava.

Outro equívoco defensivo diz com a utilização ou não do estetoscópio para ouvir os batimentos cardíacos da vítima. O que a ofendida disse em juízo foi que o réu não utilizou instrumento, quando deveria, para ouvir seus pulmões, quando estava de costas. Ao ser perguntada sobre a ocasião em que ele tocou o seu seio, em nenhum momento ela referiu que o médico não tinha o estetoscópio. Ela simplesmente não foi questionada sobre isso. Camila falou que, quando o acusado foi ouvir seu coração, pegou o seio “de mão cheia”, mas não falou se estava ou não com o estetoscópio na outra mão. Novamente não vislumbro contradição.

Da mesma forma, com relação ao medicamento injetável que seria aplicado na vítima, embora não seja usual, restou claro pela instrução que, se o médico assim desejasse, seria possível ir até a sala de medicação e fazer uso de uma injeção na paciente.

*Nesse ponto, a testemunha de defesa JOÃO PEDRO C. C. (fls. 151/152v.), que também é médico e trabalha no mesmo ambiente do réu, destacou que “**D:** A aplicação de qualquer medicação é realizada na sala, nos consultórios? **T:** Normalmente, medicação, não. Excepcionalmente às vezes precisa medicar ali, mas senão é encaminhado pra medicação”. E depois: “**D:** Existe medicação disponível ali dentro das salas de consultório? **T:** Não. Do consultório, não que eu saiba. Medicação, não. **J:** Dada a palavra ao Ministério Público. **MP:** Mas, nessa linha que o senhor respondeu, é possível que um médico determine que alguém traga medicação ou ele mesmo busque a medicação e ministre ali dentro? **T:** Sim, é possível.”*

As testemunhas trazidas pela defesa, aliás, mais contribuíram com a acusação, visto que informaram que nenhum dos procedimentos narrados pela vítima é usual nas consultas médicas. Nesse sentido destaco trechos do depoimento do médico CEZAR C. H. (fls. 148v./150v.):

*“[...] **D:** E o estetoscópio, o senhor pede para a pessoa levantar a blusa ou não, a roupa? Fica melhor? **T:** Olha, o meu estetoscópio é muito bom e eu escuto muito bem, então, se a roupa da pessoa é fina, tem uma blusa ou camiseta, não há necessidade. **D:** E esse exame físico com o estetoscópio, o senhor vem por trás da pessoa, pela frente? **T:** Exame do coração é feito na parte anterior, e o pulmão geralmente na parte posterior. **D:** Na parte anterior, o senhor referiu assim, em sendo figura feminina, envolve os seios? É passado o estetoscópio? **T:** Não, o seio, não. Não, não. É aqui. **D:** No tórax? **T:** Nessa região aqui do esterno, à direita e à esquerda. Eventualmente aqui, na grade costal. [...] **MP:** Quanto a esse exame físico que o senhor delineou também, em algum momento é necessário que um paciente se encoste com as mãos na maca e bote o corpo para trás para fazer o exame? **T:** Para o exame físico respiratório, não. Geralmente a gente faz com o paciente sentado. Eventualmente se pede para sentar na maca. **MP:** Ou em pé ou sentado? **T:** É, depende muito do... **MP:** Encostado, dessa forma como eu estou lhe mostrando, não? **T:** Não, desse jeito, pra exame físico respiratório, não. [...]”*

Melhor sorte não assiste a defesa quando refere que a testemunha de acusação LEANDRO F. M. interrompeu a consulta da vítima (fl. 222). Na verdade, aí está um erro de interpretação. O que a testemunha LEANDRO narrou foi que, em outro momento, não esclarecido sequer se foi naquele mesmo dia, ele adentrou no consultório



ICBO
Nº 70077528453 (Nº CNJ: 0118057-40.2018.8.21.7000)
2018/Crime

e viu uma moça loira com uma expressão fixa. Não se tratava do atendimento da ofendida CAMILA.

Já a questão de ter sido instaurada ou não sindicância no hospital, ou mesmo procedimento administrativo disciplinar contra o réu no CREMERS, em nada influencia o resultado deste julgamento.

Ainda, no tocante ao estado de saúde física e mental da vítima no momento da consulta, e o fato dela não ter mencionado aborto prévio ocorrido cerca de quinze dias antes, certamente não interfere na sua narrativa dos fatos. É assunto delicado, que diz respeito à sua intimidade, tanto que também não o mencionou quando ouvida em juízo. E nem precisava, pois não se refere ao delito.

Aqui, destaco que não há nos autos mínimo indício de que a ofendida estivesse fora do seu estado mental normal. As enfermeiras que a acolheram informaram que CAMILA se encontrava nervosa e chorosa, sintomas esperados de alguém que sofrera violação sexual. O restante, são especulações e estão no campo das conjecturas.

Entendesse a defesa que a avaliação psicológica da vítima seria fundamental prova da inocência do acusado, deveria tê-la requerido no momento adequado, o que não fez. Como já referido, seus relatos foram consistentes e coerentes em todos os momentos processuais, inexistindo razões para que sua palavra seja colocada em dúvida.

Ao ser ouvida em juízo, a vítima frisou diversas vezes que era muito difícil falar sobre o assunto, e jamais imaginou que um médico pudesse praticar os atos que sofreu. Não se vê, portanto, traços de criação ou razão outra para prejudicar gratuitamente pessoa inocente, imputando-lhe tão grave conduta.

Outrossim, a mudança de endereço da vítima não traduz desinteresse. Não possui ela a obrigação – como tem o réu – de manter endereço atualizado. A ofendida foi localizada, compareceu em juízo e prestou declarações, não demonstrando, em nenhum momento, arrependimento pela denúncia feita. Ao reverso, manteve sua narrativa íntegra, novamente imputando ao réu os atos denunciados.

Nesse contexto, não há como afastar a narrativa da vítima, que sempre relatou os atos libidinosos praticados pelo réu de forma clara, coerente e harmônica, ricos em detalhes de tempo, modo e lugar.

Não é demais destacar que a atitude inapropriada do réu para com as mulheres em geral já havia sido notada pela equipe de enfermagem. Conforme narrativa da enfermeira JULIANE M. P. (fls. 143/145), ela própria passou por situação constrangedora, quando o réu a cumprimentou de forma íntima, “apertando” sua cintura. Na ocasião, o repreendeu e a atitude não se repetiu, mas demonstra padrão comportamental.

A testemunha GRAZIELA, embora reticente ao falar do assunto, confirmou que tinha conhecimento de outras situações envolvendo o acusado e pacientes do sexo feminino.

Não há dúvida, portanto, de que o fato ocorreu, mesmo com fatores inibidores no hospital (como câmeras de segurança no corredor e grande circulação de pessoas).

*No que se refere à tipificação do crime, a violação sexual mediante fraude (art. 215 do CP), também conhecida como estelionato sexual, se caracteriza quando o agente, para satisfazer a lascívia, pratica conjunção carnal ou, como no caso, atos libidinosos diversos utilizando-se de **fraude**, que, segundo Cleber Masson¹, é “o artifício, o ardid, o stratagem utilizado para enganar determinada pessoa, afetando a livre manifestação da sua vontade.”*

Na hipótese dos autos, como bem descrito pelo Ministério Público na denúncia, que é a peça delimitadora da sentença – e não os memoriais, como insurgiu-se a defesa

¹ Direito penal esquematizado, vol. 3 : parte especial, arts. 213 a 359-H / Cleber Masson. – 5. ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2015.



ICBO
Nº 70077528453 (Nº CNJ: 0118057-40.2018.8.21.7000)
2018/Crime

-, a vítima foi até o hospital em busca de atendimento médico e o réu, a pretexto de examinar sua saúde, praticou os atos libidinosos, caracterizando plenamente o delito.

Em caso muito semelhante, já decidiu o E. TJRS:

APELAÇÃO. DELITO CONTRA A DIGNIDADE SEXUAL. VIOLAÇÃO SEXUAL MEDIANTE FRAUDE. MATERIALIDADE E AUTORIA. Fato praticado contra a vítima G. T. de Q. (ação penal 023/2.13.0007138-0). O recorrente, sob o pretexto de examinar os pulmões da vítima, segurou seu seio, se postou atrás dela e a "encoxou". Fato praticado contra a vítima J. de B. A. (ação penal 023/2.13.0004352-2). O réu pediu que ficasse de pé, se posicionou atrás dela, encostou seu corpo, segurou abaixo de seus seios e determinou que respirasse profundamente. Os delitos foram praticados em datas espaçadas (março e agosto de 2013), as vítimas não possuem qualquer forma de relacionamento e relatam as condutas atribuídas ao acusado de forma muito semelhante, o que reforça a conclusão de que ele praticou os fatos, posto que não é crível que duas pessoas estranhas o acusassem fantasiosamente de crimes quase idênticos. Conjunto probatório que confirma a prática delitiva, em que pese a negativa do acusado. PALAVRA DA VÍTIMA. Nos crimes contra a dignidade sexual o depoimento da vítima assume especial relevo, pois esses delitos costumam ser praticados na clandestinidade. DESCLASSIFICAÇÃO. Inviável falar em desclassificação para a forma tentada, pois o acusado executou atos libidinosos durante os exames clínicos. Também, não cabe desclassificação para a contravenção de importunação ofensiva ao pudor, visto que o fato atingiu a própria liberdade sexual da vítima. Igualmente, não há o que se falar em desclassificação para o delito de assédio sexual, visto que ausente elementar típica. [...] APELAÇÃO DEFENSIVA PROVIDA EM PARTE. (Apelação Crime Nº 70072889041, Sexta Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Vanderlei Teresinha Tremeia Kubiak, Julgado em 27/09/2017) (grifei e suprimi).

Desta forma, pois, a condenação do réu pelo delito de violação sexual mediante fraude é medida que se impõe, não se havendo falar em desclassificação para a contravenção de importunação ofensiva ao pudor, visto que atingiu a liberdade sexual da vítima.

***ISSO POSTO**, julgo **procedente** a pretensão acusatória contida na denúncia para condenar ALEXANDRE P. como incurso nas sanções do art. 215 do Código Penal.*

Pouco há a acrescentar.

A sentença recorrida já rebateu, em sua fundamentação, a quase integralidade das alegações defensivas constantes de suas razões de apelo, já que em grande parte repetem as alegações já veiculadas quando dos memoriais.

Forçoso, contudo, repisar os argumentos de rechaço às alegações defensivas.

De início, não há que se falar em falta de credibilidade na palavra da vítima por inconsistências internas ou informações improváveis, visto que se mostrou, no que importa à configuração do crime, harmônica e coerente em todos os seus depoimentos, descrevendo detalhadamente como se deu a consulta médica e o comportamento inapropriado do apelante ao



ICBO
Nº 70077528453 (Nº CNJ: 0118057-40.2018.8.21.7000)
2018/Crime

agarrá-la por trás e, depois, apalpar seu seio “de mão cheia” com o pretexto de sentir sua respiração, aproveitando-se do estado enfermo em que se encontrava.

A discussão acerca de quem fechou a porta, se o próprio réu ou se a vítima a pedido do réu, pouco importa à elucidação do fato, já que absolutamente acessória à narrativa. É sabidamente comum que consultas médicas se deem a portas fechadas, com o objetivo de resguardar a intimidade do paciente e evitar que, por vergonha, este sonegue do clínico informações essenciais à anamnese.

Pontuo, contudo, que aqui sequer há contradição entre o depoimento judicial da vítima (fl. 200) e suas declarações policiais (fl. 08), havendo em ambas as oportunidades dito que ela mesma fechou a porta quando entrou na sala, a pedido do médico. E não haveria por que desconfiar de tal pedido, visto que comum, não tendo ela como prever os atos libidinosos que se seguiriam.

A ausência de reação imediata da vítima às investidas sexuais impróprias do réu também não se mostra contraditória, visto que se tratava de uma consulta médica, tendo ela demorado alguns instantes para perceber em definitivo o teor lascivo da conduta. Tanto é assim que, tão logo compreendeu que havia sido abusada, ficou extremamente nervosa e chorosa e deixou o hospital sem mesmo tomar a medicação prescrita, como bem provam os depoimentos das enfermeiras ouvidas.

Quanto à impossibilidade de um médico aplicar injeção no consultório, o que revelaria a improbabilidade da narrativa da vítima ao informar que o réu lhe teria solicitado que abaixasse as calças para aplicar-lhe o medicamento, também não percebo descrédito na narrativa.

Conforme declaração do próprio colega do réu em juízo, embora não usual, pode o médico aplicar ele mesmo alguma medicação injetável em paciente, após buscar o material necessário ou pedir que o trouxessem a ele. As declarações da testemunha também evidenciam que o procedimento narrado pela vítima não é o ordinário no atendimento do quadro em que se encontrava, de modo que não se pode alegar tenha ela mal-interpretado uma conduta legítima do médico como se libidinoso fosse.

A palavra da vítima é, portanto, coerente e verossímil, não merecendo qualquer descrédito. E os depoimentos das enfermeiras que a entenderam logo após sair da consulta comprovam o estado de nervosismo e descrédito em que se encontrava, além de reproduzir as condutas libidinosas relevadas pela vítima, ao que aconselharam procurasse a Ouvidoria do hospital ou uma Delegacia de Polícia. O fato de Camila ter deixado o nosocômio sem nem mesmo tomar o medicamento prescrito pelo réu, embora em estado febril e com infecção respiratória, também atesta o estado de ânimo em que se encontrava, em tudo compatível com as acusações narradas.

E evidenciado seu estado de ânimo após a consulta pela prova testemunhal, seria de todo desnecessário viessem aos autos filmagens das câmeras de segurança instaladas nos corredores do nosocômio, como quer a defesa.



ICBO

Nº 70077528453 (Nº CNJ: 0118057-40.2018.8.21.7000)
2018/Crime

Reforço que não vislumbro qualquer razão para contestar a veracidade do depoimento da vítima apenas porque havia sofrido aborto espontâneo algumas semanas antes e tomado medicamentos como Diazepam, Fluoxetina e Sibutramina.

A uma, porque não restou comprovado nos autos que a vítima estivesse tomando os referidos medicamentos quando da consulta com o apelante, no dia 12 de julho de 2015. A única menção a eles se encontra no relatório de admissão da enfermagem da fl. 30, em que a vítima referiu estar tomando os fármacos em 22 de junho de 2015, quando admitida no hospital por suspeita de aborto espontâneo.

A duas, porque a possibilidade de tais medicamentos haverem alterado a capacidade de discernimento da vítima não passam de elucubrações argumentativas do advogado de defesa, visto que em nenhum momento a defesa requereu prova técnica nesse sentido. Nem mesmo questionou as testemunhas por ela trazidas, todas médicas, se os referidos medicamentos poderiam causar as alegadas alterações na percepção da realidade.

Tampouco há como se dizer que a vítima não tenha interesse na persecução e condenação do apelante pelos fatos narrados, sobretudo quando teve a determinação de informar as enfermeiras imediatamente sobre o acontecido e, ainda naquela tarde, registrar a ocorrência, narrando os fatos à autoridade policial e, posteriormente, repetindo-os detalhadamente em juízo. Ora, o fato de a vítima ter alterado o endereço no interregno temporal de mais de um ano entre seu depoimento policial e a instrução judicial nada significa, visto que não é ela – e sim o réu – quem tem a obrigação legal de manter seu endereço atualizado perante o juízo.

Também nada significa o fato de não ter sido aberta sindicância pelo nosocômio para averiguar o fato, ou a ausência de procedimento administrativo contra o réu no Conselho Regional de Medicina, mesmo porque não há nos autos evidência de que a vítima tenha noticiado o fato à ouvidoria do Hospital Conceição ou ao CREMERS (e nem era obrigado a fazê-lo).

Há, no entanto, evidências de que não se trata de conduta isolada do réu em sua vida profissional. Os enfermeiros ouvidos em Juízo mencionaram episódios anteriores de comportamento inapropriado, tanto envolvendo pacientes quanto envolvendo as próprias enfermeiras.

E há nos autos cópia de inquérito policial instaurado em 2004 para averiguar acusação de mesmo teor (paciente que narrou ter sido abraçada por trás pelo apelante, tendo este esfregado o pênis em suas nádegas e apalpados seus seios), mas que não resultou em indiciamento porque o acusado negou a conduta e a autoridade policial entendeu que a palavra isolada da vítima não perfazia prova suficiente de sua ocorrência (fls. 77-91). Destaco, ainda, que, conforme a própria defesa refere em suas razões de recurso, o réu chegou até mesmo a buscar na época, junto à Justiça



ICBO
Nº 70077528453 (Nº CNJ: 0118057-40.2018.8.21.7000)
2018/Crime

Federal, a responsabilização criminal daquela paciente por denúncia caluniosa, eventualmente sem sucesso.

De todo modo, tal acusação, de teor quase idêntico, e ocorrida mais de dez anos antes dos fatos ora apreciados, envolvendo outra paciente sem qualquer tipo de relacionamento com a ofendida desse processo, apenas reforça a conclusão de que os fatos denunciados efetivamente ocorreram, posto que é pouco crível que duas pessoas estranhas o acusassem fantasiosamente de delitos quase idênticos, com lapso temporal de quase 11 anos.

Logo, não há qualquer justificativa para duvidar da narrativa da ofendida. Nos crimes contra a dignidade sexual, o depoimento da vítima assume especial relevo, pois esses delitos costumam ser praticados na clandestinidade.

Nesse passo, importante destacar que o delito de violação sexual mediante fraude, também conhecido por “estelionato sexual”, objetiva punir a conduta lasciva do agente que, sem o emprego de qualquer espécie de violência (real ou moral), se utiliza de fraude ou de outro meio que impeça ou dificulte a livre manifestação de vontade da vítima para com ela praticar ato libidinoso.

No caso, estão presentes as elementares do tipo previsto no artigo 215 do Código Penal, na medida em que o acusado, para praticar os toques lascivos, que indubitavelmente se consumaram, usou de fraude, consistente em simular exame médico, o que dificultou a livre manifestação da vítima.

Inviável, ainda, a desclassificação para a contravenção penal de importunação ofensiva ao pudor, até porque o tipo penal do art. 61 da Lei de Contravenções Penais foi revogado pela Lei nº 13.718/2018, configurando verdadeira *abolitio criminis*. Ademais, o fato ultrapassou, em muito, a mera importunação ao pudor, e atingiu a própria dignidade sexual da vítima.

Portanto, estando perfeitamente demonstrada a intenção de **ALEXANDRE P.** de praticar atos libidinosos mediante fraude e/ou meio que dificultou a livre manifestação da vontade da vítima, merece seja mantida sua **condenação** como incurso nas penas do **art. 215, caput, do Código Penal**.

2. Também não assiste razão à defesa no que é pertinente à dosimetria da pena, bem fundamentada que foi pela magistrada sentenciante. Veja-se:

CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS: o réu não registra antecedentes (fl. 214); as circunstâncias são gravosas, porque praticadas vários atos libidinosos em momentos distintos – toque dos genitais do réu no corpo da vítima, apalpação dos seios -, quando o tipo se contenta com apenas um. Além disso, a ofendida se encontrava febril e debilitada por ocasião da consulta, facilitando ainda mais a prática delitiva; quanto às demais circunstâncias judiciais do art. 59 do CP, tem-se que não há qualquer outro elemento concreto ou relevante a ser destacado, pelo que não desfavorecem o réu.



ICBO
Nº 70077528453 (Nº CNJ: 0118057-40.2018.8.21.7000)
2018/Crime

Por isso, fixo a pena-base em DOIS ANOS E SEIS MESES DE RECLUSÃO que, na ausência de outras causas modificadoras, torno definitiva, no regime inicialmente aberto, conforme disposto no art. 33 do CP.

Corretamente sopesada a nota particularmente negativa das circunstâncias do crime, na medida em que o réu, na condição de médico e aproveitando-se do quadro de enfermidade da vítima, que veio ao hospital em estado febril e com infecção respiratória, abusou da confiança nele depositada pela vítima e, sob o pretexto de realizar nela exame médico, constrangeu a vítima a permitir que ele a agarrasse por trás e apalpassee seus seios, chegando a nela roçar o pênis ereto.

Mantenho, assim, inalterada a pena definitiva fixada na sentença, de **2 anos e 6 meses de reclusão**, em regime inicial **aberto**.

Fica inalterada também a **substituição** da pena carcerária por duas penas restritivas de direito, consistentes em **prestação de serviços à comunidade**, pelo mesmo período da pena principal, à razão de uma hora por dia de condenação, e em **prestação pecuniária** no valor de um salário mínimo.

Custas pelo acusado, já que não faz jus ao benefício da gratuidade da justiça.

3. Pertinente ainda, tendo em vista as circunstâncias em que ocorrido o crime e a condição de seu autor, que sejam comunicados a Diretoria do Grupo Hospitalar Conceição e o Conselho Regional de Medicina do Estado do Rio Grande do Sul acerca da presente condenação, para as providências que entenderem cabíveis.

4. Ante o exposto, voto por **negar provimento** ao apelo defensivo, mantendo a sentença condenatória por seus próprios fundamentos, com ciência à Diretoria do Grupo Hospitalar Conceição e o Conselho Regional de Medicina do Estado do Rio Grande do Sul, conforme acima determinado.

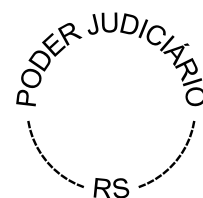
DES. AYMORÉ ROQUE POTTES DE MELLO (PRESIDENTE E REVISOR) - De acordo com o(a) Relator(a).

DES.^a VANDERLEI TERESINHA TREMEIA KUBIAK - De acordo com o(a) Relator(a).

DES. AYMORÉ ROQUE POTTES DE MELLO - Presidente - Apelação Crime nº 70077528453, Comarca de Porto Alegre: "À UNANIMIDADE, NEGARAM



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA



ICBO
Nº 70077528453 (Nº CNJ: 0118057-40.2018.8.21.7000)
2018/Crime

PROVIMENTO AO APELO DEFENSIVO, MANTENDO A SENTENÇA
CONDENATÓRIA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. COMUNIQUE-SE A
DIRETORIA DO GRUPO HOSPITALAR CONCEIÇÃO E O CONSELHO REGIONAL
DE MEDICINA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL, CONFORME
DETERMINADO NO ACÓRDÃO."

Julgador(a) de 1º Grau: VANESSA GASTAL DE MAGALHAES