



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.386.615 - MT (2013/0177546-2)

RELATOR : MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ
RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO
RECORRIDO : Z L P
ADVOGADO : ÁLVARO MENEZES E OUTRO(S) - MT013322

EMENTA

PENAL. RECURSO ESPECIAL. ART. 619 DO CPP. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. ART. 213, C/C O ART. 224, "A", AMBOS DO CP. ART. 225 DO CP, COM REDAÇÃO ANTERIOR À LEI N. 12.015/2009. REPRESENTAÇÃO. DESNECESSIDADE. AÇÃO PENAL PÚBLICA INCONDICIONADA. PROTEÇÃO INTEGRAL À CRIANÇA. RECURSO PROVIDO.

1. Não se verifica a nulidade do acórdão por ausência de motivação, pois o Tribunal de origem indicou, nitidamente, os motivos de fato e de direito em que se fundou para solucionar cada ponto tido como omissos pela defesa, a teor do art. 381, III, do CPP.

2. Apesar do que dispõe o art. 225 do Código Penal, com redação anterior à Lei n. 12.015/2009, esta Corte já decidiu que "[...] O Ministério Público é parte legítima para propor a Ação Penal instaurada para verificar a prática de atentado violento ao pudor contra criança, independentemente da condição financeira da mesma." (HC n. 148.136/DF, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., DJe 21/3/2011). Isso porque a proteção integral à criança e ao adolescente, em especial no que se refere às agressões sexuais, é preocupação constante de nosso Estado (art. 227, *caput*, c/c o § 4º, da Constituição da República) e de instrumentos internacionais.

3. É irrazoável condicionar à opção dos representantes legais da vítima, ou ao critério econômico, a persecução penal dos crimes definidos pela Constituição da República como hediondos, excluindo da proteção do Estado as crianças submetidas à prática de delitos dessa natureza. Vale dizer, é descabida a necessidade de iniciativa dos pais quando o bem jurídico protegido é indisponível, qual seja, a liberdade sexual de crianças de 5, 7 e 8 anos, que, conquanto não tenham sofrido violência real, não possuem capacidade plena para determinação dos seus atos, dada a sua vulnerabilidade.

4. Recurso especial provido para afastar a decadência e determinar o retorno dos autos à origem, a fim de julgar as questões de mérito postas na apelação defensiva.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma, por unanimidade, dar provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Nefi Cordeiro, Antonio Saldanha Palheiro, Maria Thereza de Assis Moura e Sebastião Reis Júnior votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 22 de agosto de 2017

Ministro **ROGERIO SCHIETTI CRUZ**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.386.615 - MT (2013/0177546-2)

RELATOR : MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ

RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO

RECORRIDO : Z L P

ADVOGADO : ÁLVARO MENEZES E OUTRO(S) - MT013322

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ:

O **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO** interpõe recurso especial, fundado no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão do **Tribunal de Justiça daquele estado** na Apelação Criminal n. 2617/2012.

Extraí-se dos autos que o recorrente foi condenado, em primeira instância, à pena de 24 anos e 9 meses de reclusão, em regime fechado, pela prática do delito descrito no art. 213, *caput*, c/c os arts. 224, "a", 226, II, e 71, todos do Código Penal.

Irresignada, a defesa apelou. A Corte de origem deu provimento ao recurso, para reconhecer a nulidade absoluta do processo, dada a ilegitimidade do *Parquet* para propor ação, e declarou extinta a punibilidade do réu, em razão da decadência.

Nas razões do recurso especial, o recorrente alega violação do art. 619 do Código de Processo Penal, tendo em vista a omissão no acórdão proferido pelo Tribunal local sobre a ocorrência de violência real na prática dos atos, o que, consequentemente, legitimava a natureza incondicionada da ação penal, nos termos da Súmula n. 608 do STF.

Aponta, ainda, negativa de vigência do art. 213, *caput*, c/c o art. 224, "a", II, e arts. 71, 107, IV, e 225 (com redação anterior à Lei n. 12.015/2009), todos do Código Penal. Para tanto, afirma que se equivocou a Corte local, uma vez que a denúncia narrou a violência real e as ameaças praticadas contra as menores, além da autoridade que o agente exercia sobre elas, por ser tio. Insiste, assim, que essas circunstâncias autorizaram a iniciativa do Ministério Público e não há que se falar em nulidade do feito.

Requer o provimento do recurso especial, a fim de que seja cassado o acórdão recorrido.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Oferecidas as contrarrazões (fls. 472-480) e admitido o recurso (fl. 483-488), veio o parecer do Ministério Público Federal (fls. 498-502), que opinou pelo **provimento** do recurso.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.386.615 - MT (2013/0177546-2)

EMENTA

PENAL. RECURSO ESPECIAL. ART. 619 DO CPP. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. ART. 213, C/C O ART. 224, "A", AMBOS DO CP. ART. 225 DO CP, COM REDAÇÃO ANTERIOR À LEI N. 12.015/2009. REPRESENTAÇÃO. DESNECESSIDADE. AÇÃO PENAL PÚBLICA INCONDICIONADA. PROTEÇÃO INTEGRAL À CRIANÇA. RECURSO PROVIDO.

1. Não se verifica a nulidade do acórdão por ausência de motivação, pois o Tribunal de origem indicou, nitidamente, os motivos de fato e de direito em que se fundou para solucionar cada ponto tido como omissos pela defesa, a teor do art. 381, III, do CPP.

2. A despeito do que dispõe o art. 225 do Código Penal, com redação anterior à Lei n. 12.015/2009, esta Corte já decidiu que "[...] O Ministério Público é parte legítima para propor a Ação Penal instaurada para verificar a prática de atentado violento ao pudor contra criança, independentemente da condição financeira da mesma." (HC n. 148.136/DF, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., DJe 21/3/2011). Isso porque a proteção integral à criança e ao adolescente, em especial no que se refere às agressões sexuais, é preocupação constante de nosso Estado (art. 227, *caput*, c/c o § 4º, da Constituição da República) e de instrumentos internacionais.

3. É irrazoável condicionar à opção dos representantes legais da vítima, ou ao critério econômico, a persecução penal dos crimes definidos pela Constituição da República como hediondos, excluindo da proteção do Estado as crianças submetidas à prática de delitos dessa natureza. Vale dizer, é descabida a necessidade de iniciativa dos pais quando o bem jurídico protegido é indisponível, qual seja, a liberdade sexual de crianças de 5, 7 e 8 anos, que, conquanto não tenham sofrido violência real, não possuem capacidade plena para determinação dos seus atos, dada a sua vulnerabilidade.

4. Recurso especial provido para afastar a decadência e determinar o retorno dos autos à origem, a fim de julgar as questões de mérito postas na apelação defensiva.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

VOTO

O SENHOR MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ (Relator):

I. Contextualização

A denúncia assim descreve os fatos praticados pelo ora recorrido:

Fato 01:

Em data e horário não preciso nos autos, mas entre os anos de 1997 e 2001, no município de Poxoréu, o denunciado [Z.] , vulgo "Zicoré", valendo-se das mesmas condições de tempo, local e modo de execução bem como de sua (condição superior de "tio"; constrangeu a vítima [E. L. S.], à época, com apenas **07 anos de idade**, a prática de ato libidinoso diverso da conjunção carnal.

Apurou-se:

Que a vítima [E. L. S.] é sobrinha denunciado ZIRALDO LOPES PAZ, vulgo "Zicoré".

Que a época dos fatos a vítima [E. L. S.] residia próximo a casa do denunciado.

Que por diversas vezes, o denunciado levava a vítima para sua casa (casa do denunciado) e dentro do quarto, e denunciado acariciava as partes íntimas da vítima, inclusive esfregando o pênis na vagina da vítima.

Que os abusos sexuais praticados pelo denunciado contra a vítima também ocorreram às margens do Rio Areia, no município de Poxoréu.

Que o denunciado ameaçou a vítima de morte caso revelasse os fatos a terceiros, nos seguintes termos: "se contasse para alguém, iria pegá-la com aquele facão".

Fato 02:

Em data e horário não preciso nos autos, mas entre os anos de 2003 e 2008, no município de Poxoréu, o denunciado [Z. L. P.], vulgo "Zicoré", valendo-se das mesmas condições de tempo, local e modo de execução, bem como de sua condição superior de tio, constrangeu a vítima [A. L. B. P., à época com apenas **05 anos de idade**, a prática de ato libidinoso diverso da conjunção carnal.

Apurou-se:

Que a vítima [A. L. B. P.] é sobrinha do denunciado [Z. L. P.], vulgo "Zicoré". Que a época dos fatos a vítima [A. L. B. P.] residia numa



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Fazenda, na qual também morava o denunciado.

Que **por diversas vezes**, o denunciado levava a vítima para sua casa (casa do denunciado) e dentro do quarto, o denunciado acariciava as partes íntimas da vítima, inclusive esfregando o pênis na vagina da vítima.

Que mesmo após a vítima passar a residir na Zona Urbana do município de Poxoréu, o denunciado continuou a molestá-la.

Que o denunciado **ameaçava a vítima de morte caso revelasse os fatos a terceiros**.

Que o denunciado só deixou de abusar sexualmente da vítima [A. L. B. P.], quando esta contava com 10 (dez) anos de idade, ou seja, somente no ano de 2008.

Fato 03 Em data e horário não preciso nos autos, mas entre no ano de 2003, no município de Poxoréu, o denunciado [Z. L. P.], vulgo "Zicoré", valendo-se de sua condição superior de "tjio", constrangeu a vítima [L. F. L. P.], à época com apenas **08 anos de idade**, a prática de ato libidinoso diverso da conjunção carnal.

Apurou-se:

Que a vítima [L. F. L. P.] é sobrinha do denunciado [Z. L. P.], vulgo "Zicoré". Que a época dos fatos as vítimas [L. F. L. P.] foi passear na Fazenda onde sua genitora [C. F. L.] trabalhava, sendo que o denunciado residia nas proximidades.

Que o denunciado chamou a vítima [L. F. L. P.], juntamente com a vítima [A. L. B. P.], colocando-as no colo. Em seguida, o denunciado passou a acariciar as partes íntimas das vítimas [L. F. L. P.] e [A. L. B. P.].

Que o denunciado ameaçou de morte as vítimas, caso revelassem os fatos a terceiros, afirmando: "**se as duas contasse aquilo para alguém iria matar seus pais**".

Que recentemente, o denunciado [L. F. L. P.] passou a intimidar a vítima, ligando no celular da mesma, bem como aguardando-a sair da escola onde estudava. Que numas das ligações, o denunciado ameaçou causar mal injusto e grave contra a vítima [L. F. L. P.], nos seguintes termos: "se a pegasse, iria fazer coisa pior" (fls. 17-20, destaquei).

O Juízo singular reconheceu que os atos correspondiam ao então vigente art. 214 do CP e condenou o réu como incurso no art. 213 do CP, que, com a alteração da Lei n. 12.015/2009, revogou aquele dispositivo e passou a ser de ação, múltipla – para fins de incidência do preceito secundário mais benéfico. Consequentemente, o réu foi condenado, em primeira instância, à pena de 24 anos e 9 meses de reclusão, em regime fechado, pela prática do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

delito descrito no art. 213, *caput*, c/c os arts. 224, "a", 226, II, e 71, todos do Código Penal.

A Corte de origem deu provimento ao recurso defensivo, para reconhecer a nulidade absoluta do processo, dada a ilegitimidade do *Parquet* para propor ação e declarou extinta a punibilidade do réu, em razão da decadência. Para tanto, assim consignou:

Antes de apreciar as alegações do apelante é necessário enfrentar questão de procedibilidade da ação penal, a qual passo a apreciá-la.

Inicialmente cumpre destacar que todos os delitos de estupro, supostamente cometidos pelo apelante, foram perpetrados mediante violência presumida. Ou seja, cometidos antes da vigência da Lei nº 12.015/2009, sem violência real e contra pessoa menor de 14 anos.

Sobre a procedibilidade da ação penal no referido delito, o art. 225 do Código Penal, na redação anterior à Lei nº 12.015/2009, assim consignava:

[...]

Tinha-se, portanto, que ação penal pelo delito de estupro com presunção de violência poderia ser proposta de três formas, a dizer: (1) por iniciativa privada [mediante queixa], em regra; por iniciativa pública, mas condicionada, quando a vítima ou seus pais fossem pobres na forma da lei; e por iniciativa pública incondicionada no caso do crime cometido com o abuso do pátrio poder ou pelo padrasto, tutor ou curador.

[...]

Com o advento da Lei nº 12.015/2009 alterou-se esta sistemática, de forma que o estupro com presunção de violência [agora denominado estupro de vulnerável - art. 17-A do CP] passou a ser crime cuja ação penal é pública incondicionada (art. 225, parágrafo único, do Código Penal).

Entretanto, por força da vedação da irretroatividade da lei penal (art. 15º, XL, da Constituição Federal e art. 2º do Código Penal) tais inovações somente se aplicam aos fatos cometidos na vigência da nova lei, não podendo alcançar acontecimentos pretéritos, se não for a benefício do réu.

[...]

Ocorre que os fatos imputados ao apelante somente se tornaram conhecidos em setembro de 2010, quando já estavam em vigência as alterações promovida pela Lei nº 12.015/2009 e, por erro da autoridade policial e do Ministério Público, foram eles tratados como se de ação penal pública incondicionada fossem.

A propósito, sobressai da portaria que instaurou o inquérito policial, a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

intenção da autoridade policial em se apurar a prática, em tese, do crime de estupro de vulnerável, fazendo, inclusive, referência expressa ao nome do delito e a sua capitulação legal (fls. 15), razão pela qual se equivocou ao não observar a iniciativa privada ou tolher representação, com o respectivo atestado de pobreza [se fosse o caso]. **Muito embora o réu tenha parentesco com as vítimas [tio de duas delas], não estava preenchida nenhuma das hipóteses que tornavam a ação pública incondicionada [abuso do pátrio poder ou qualidade de padrasto, tutor ou curador], razão pela qual a ação penal deveria ser proposta pela vítima [por queixa] ou, não tendo condições econômicas, pelo Ministério Público mediante representação.**

Assim, a ação penal que deveria ser privada ou condicionada [caso fosse demonstrada a hipossuficiência das vítimas e de seus pais] foi proposta pelo Ministério Público na forma incondicionada, sem que tivesse legitimidade, nem justificativa para tanto.

Importa consignar que **não há nos autos elementos que permita avaliar o perfil socioeconômico das vítimas**, a fim de concluir que a ação seria pública condicionada, de forma que, a princípio, a ação penal somente poderia ser proposta por iniciativa privada

Por outro lado, **ainda que houvesse a comprovação de pobreza, seria necessária a demonstração, mesmo que de forma tácita, do desejo de representar, o que não está satisfatoriamente comprovado nos autos.**

Desta forma, é imperioso o reconhecimento da nulidade absoluta do processo, ah initio, por ilegitimidade da parte, nos termos do artigo 564, II, do Código de Processo Penal (fls. 410-413, destaquei).

O Ministério Público pede O prosseguimento da ação penal, em relação aos crimes cometidos, dada a ausência de representação dos pais da vítima, porquanto ele não teria legitimidade para dar início à persecução penal.

II. Art. 619 do CPP

O Ministério Público alega que o Tribunal de origem foi omissivo quanto à argumentação relativa ao fato de haverem os delitos sido cometidos com violência real. Nesse sentido, afirma que "embora sobejamente demonstrado o vício de embargabilidade a Corte *a quo* não manifestou sobre do vício apontado, ao argumento de que os embargos não se prestam, ao



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

revolvimento do contexto probatório, de modo a modificar o entendimento, com nova apreciação da matéria" (fl. 456).

Ao julgar aclaratórios, o Tribunal estadual consignou que "na verdade o Ministério Público não se conforma com a conclusão firmada no acórdão, no sentido de que os crimes de estupro imputados ao embargado foram praticados mediante violência presumida, de modo que a instauração da ação penal, na época dos fatos, dependeria de representação das vítimas (caso fossem hipossuficientes) ou propositura de queixa crime" (fl. 441).

Pela atenta leitura dos acórdãos proferidos pela Corte local, não verifico a sua nulidade apontada por ausência de motivação, pois o Tribunal de origem **indicou, nitidamente, os motivos de fato e de direito em que se fundou** para solucionar cada ponto tido como omissos pela defesa, a teor do art. 381, III, do CPP. Vale dizer, **qualifico como válida a fundamentação por ele adotada – apesar de contrária à jurisprudência desta Corte, como se verá a seguir –, com o fim de alicerçar o convencimento pela ilegitimidade do Ministério Público para a propositura da ação e o consequente reconhecimento da decadência.**

À vista, portanto, da análise da questão controvertida pelo acórdão recorrido, não há falar em contrariedade ao art. 619 do CPP. Ilustrativamente: "Não se evidencia a alegada violação do art. 619 do Código de Processo Penal, porquanto o fornecimento da prestação jurisdicional se ajustou à pretensão deduzida, conforme se depreende da análise do *decisum* a quo" (**AgRg no REsp n. 1.531.037/ES**, Rel. Ministro **Sebastião Reis Júnior**, 6ª T., DJe 29/6/2015).

No mesmo sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR. MENOR (5 ANOS). ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTS. 381, IV, 561, IV, E 619 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL E ART. 18, I E II, DO CÓDIGO PENAL. ACÓRDÃO RECORRIDO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INTUITO LASCIVO. SÚMULA 7/STJ. NULIDADE PROCESSUAL NÃO DEMONSTRADA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Não é omissos ou carentes de fundamentação o acórdão que aprecia inteiramente a controvérsia, explicitando as razões de seu convencimento a partir da análise da prova carreada



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

aos autos em confronto com as teses defensivas.

[...]

4. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp n. 1.575.028/PR, Rel. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, DJe 29/8/2016, destaquei).

III. Art. 213, *caput*, c/c o art. 224, "a", II, e arts. 71, 107, IV, e 225 (com redação anterior à Lei n. 12.015/2009), todos do Código Penal

Antes da entrada em vigor da Lei n. 12.015/2009 (como é o caso dos autos), os crimes contra a liberdade sexual eram, em regra, de ação penal privada, exceto nas seguintes hipóteses: a) em caso de miserabilidade da vítima ou de sua família; b) se o crime fosse cometido com abuso do pátrio poder ou da qualidade de padrasto, tutor ou curador; c) se da violência empregada resultasse lesão grave ou morte.

Neste caso discute-se a aplicação do disposto no art. 225 do Código Penal (com redação anterior à Lei n. 12.015/2009), tendo em vista **tratar-se de vítima menor de 14 anos**. Isso porque a proteção integral à criança e ao adolescente, em especial no que se refere às agressões sexuais, é preocupação constante de nosso Estado (art. 227, *caput*, c/c o § 4º, da Constituição da República) e de instrumentos internacionais.

Com efeito, preceitua o art. 34, "b", da Convenção Internacional sobre os Direitos da Criança, aprovada pela Resolução n. 44/25 da ONU, em 20/11/1989, e internalizada no ordenamento jurídico nacional, mediante o Decreto Legislativo n. 28/90, *in verbis*:

Os Estados-partes se comprometem a proteger a criança contra todas as formas de exploração e abuso sexual. Nesse sentido, os Estados-parte tomarão, em especial, todas as medidas de caráter nacional, bilateral e multilateral que sejam necessárias para impedir: [...]

b) a exploração da criança na prostituição ou outras práticas sexuais ilegais; [...]

Nesse sentido, cumpre lembrar que, por ocasião do julgamento dos **EResp n. 1.225.387/RS**, ocorrido em 28/8/2013, a Terceira Seção deste Superior Tribunal pacificou o entendimento acerca do caráter hediondo dos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

delitos de estupro e de atentado violento ao pudor, **ainda que praticados com violência presumida**, cometidos antes da vigência da Lei n. 12.015/2009.

Parece-me evidente que a Lei Maior, em seu art. 5º, XLIII, deixou clara sua opção por conferir um rigor muito maior para o tratamento jurídico-penal dos crimes hediondos. Por sua vez, a Lei n. 8.072/1990 robusteceu esse rigor penal e processual penal, estabelecendo regras que tornam inequívoca a ideia de que tais crimes devem merecer atenção prioritária do Poder Público para a sua repressão, **em especial quando envolve pessoa menor de 14 anos**.

Ora, sendo certo que um dos crimes elencados na referida lei é precisamente o de estupro – cujas condutas típicas passaram a integrar tal delito com a entrada em vigor da Lei n. 12.015/2009 (art. 1º, V, da Lei n. 8.072/1990) –, como entender que a punição de tão grave crime deva depender da vontade exclusiva da própria vítima (ou de seu representante) para que o órgão oficial de persecução penal possa promover a acusação contra o autor da conduta?

Sob tal perspectiva, é irrazoável condicionar à opção dos representantes legais da vítima (ou ao critério econômico) para excluir da proteção do Estado parcela das crianças submetidas à prática de delitos dessa natureza. Vale dizer, **é descabida a necessidade de ação dos pais (como no caso) quando o bem jurídico protegido é indisponível, qual seja, a liberdade sexual de crianças de 5, 7 e 8 anos, que, conquanto não tenham sofrido violência real, não têm capacidade de determinação dos seus atos, dada a sua vulnerabilidade. Menores de 14 anos, portanto, não podem ser secundariamente vitimizados com eventual inércia dos pais em casos de crimes como o dos autos**.

Diante de todas essas premissas, considero que, **independentemente da ausência de manifestação dos pais pela representação** – ou até mesmo da não comprovação de pobreza da vítima –, o fato de o delito haver sido praticado contra crianças de 5, 7 e 8 anos autoriza a aplicação do entendimento esposado.

Tamanha foi a necessidade de adequação desse pensamento à essência constitucional que rege situações como a dos autos que a Lei n. 12.015/2009 incluiu o parágrafo único no art. 225 do Código Penal, o qual dispõe: "Procede-se, entretanto, mediante ação penal pública incondicionada se a vítima é menor de 18 (dezoito) anos ou pessoa vulnerável"



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Nesse sentido já decidiu esta Corte Superior:

HABEAS CORPUS. ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR CONTRA CRIANÇA DE 6 ANOS PRATICADO ANTES DA EDIÇÃO DA LEI 12.015/09. ALEGAÇÃO DE ILEGITIMIDADE DO MP COM BASE NA ANTIGA REDAÇÃO DO ART. 225 DO CPB QUE TINHA COMO REGRA A AÇÃO PENAL PRIVADA. AÇÃO PENAL PÚBLICA PREVISTA PARA A VÍTIMA HIPOSUFICIENTE. NORMA ANTERIOR À CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988 QUE DESIGNOU ESPECIAL ATENÇÃO ÀS CRIANÇAS E AOS ADOLESCENTES. INCOMPATIBILIDADE DO ART. 225 DO CPB (ANTIGA REDAÇÃO) COM A ORDEM CONSTITUCIONAL VIGENTE. NÃO RECEPÇÃO, PELA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA, DO ART. 225 DO CPB (ANTIGA REDAÇÃO). PARECER MINISTERIAL PELA DENEGAÇÃO DO WRIT. ORDEM DENEGADA.

1. O art. 225 do CPB, em sua antiga redação, excepcionava apenas dois casos em que seriam cabíveis a Ação Penal Pública para os crimes sexuais praticados contra vulneráveis: (a) se a vítima ou seus pais não pudessem prover às despesas do processo, sem privar-se de recursos indispensáveis à manutenção própria ou da família ou (b) se o crime fosse cometido com abuso do pátrio poder, ou da qualidade de padrasto, tutor ou curador (§ 1o., I e II).
2. A Carta Política de 1988, entretanto, designou especial atenção às crianças e aos adolescentes e previu que cabe não só a família, mas também ao Estado assegurar à criança todos os direitos ali previstos. A partir dessa premissa, não me parece razoável que a proteção jurisdicional do Estado, em caso de um crime hediondo de extrema gravidade e praticado contra uma menor, seja reservada apenas a um reduzido número de crianças, com fulcro exclusivamente em sua situação econômica.
3. A subordinação da punibilidade dos crimes contra a liberdade sexual praticado contra menores a seus representantes legais é claramente incompatível com o texto constitucional em vigor, portanto correta a decisão do Tribunal a quo que reconheceu não ter sido o art. 225 do CPB recepcionado pela Constituição de 1988.
4. **Assim, o Ministério Público é parte legítima para propor a Ação Penal instaurada para verificar a prática de atentado violento ao pudor contra criança, independentemente da condição financeira da mesma.**
5. Parecer do MPF pela denegação do writ.
6. Ordem denegada.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(HC n. 148.136/DF, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., DJe 21/3/2011, grifei)

[...]

4. A despeito do que dispõe o art. 225 do Código Penal, com redação anterior à Lei n. 12.015/2009, esta Corte já decidiu que "[...] O Ministério Público é parte legítima para propor a Ação Penal instaurada para verificar a prática de atentado violento ao pudor contra criança, independentemente da condição financeira da mesma.[...] (HC n. 148.136/DF, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., DJe 21/3/2011). Isso porque a proteção integral à criança e ao adolescente, em especial no que se refere às agressões sexuais, é preocupação constante de nosso Estado (art. 227, caput, c/c o § 4º, da Constituição da República) e de instrumentos internacionais.

5. É irrazoável condicionar à opção dos representantes legais da vítima, ou ao critério econômico, a persecução penal dos crimes definidos pela Constituição da República como hediondos, excluindo da proteção do Estado as crianças submetidas à prática de delitos dessa natureza. Vale dizer, é descabida a necessidade de iniciativa dos pais quando o bem jurídico protegido é indisponível, qual seja, a liberdade sexual de uma criança de 13 anos, que, conquanto não tenha sofrido violência real, não possui capacidade plena para determinação dos seus atos, dada a sua vulnerabilidade.

6. Recurso ordinário não provido.

(RHC 23.656/SE, Rel. Ministro Rogerio Schietti, 6ª T., DJe 20/9/2016, destaquei)

No mesmo sentido, o REsp 1.258.203/TO, Rel. Ministro Rogerio Schietti, 6ª T., DJe 7/11/2016.

Cumpramos ressaltar que o entendimento adotado no referido julgado da Quinta Turma, ainda que em termos – para que, naquele caso concreto, das suas peculiaridades, a vítima não ficasse desprotegida com a total ausência de condenação do réu –, foi confirmado pelo Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do HC n. 123.971/DF – ocorrido no dia 25/2/2016 (publicado no dia 15/6/2016), da relatoria do Ministro Teori Zavascki (relator para acórdão Ministro Roberto Barroso), cuja ordem foi denegada, nos seguintes termos:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

28. Por outro lado, não custa lembrar que a redação original do art. 225 do Código Penal já previa situações excepcionais autorizadoras da utilização da ação penal pública (carência material da vítima e abuso do pátrio poder). Além da já mencionada Súmula 608 do STF que também permitia o oferecimento de denúncia nos crimes de estupro com violência real. De modo que o risco de absoluta desproteção da menor na concretude da causa pode, e deve, constituir exceção pontual a autorizar a manutenção da decisão impugnada, com base em fundamento diretamente constitucional.

29. Para evitar tal consequência, e tendo em vista a excepcionalidade da causa, o art. 227 da CF/88, aliado à vedação da proteção deficiente, que é específica manifestação do princípio da proporcionalidade em matéria penal, paralisa a incidência do art. 225 do Código Penal, na redação originária. Fica legitimada, assim, a ação penal pública ajuizada na concreta situação dos autos, nos termos da regra geral prevista no art. 100 do Código Penal.

IV. Dispositivo

À vista do exposto, **dou provimento ao recurso especial**, a fim reconhecer a legitimidade do Ministério Público do Estado de Mato Grosso para propor a ação penal em comento e, conseqüentemente, afastar a decadência e determinar o prosseguimento do feito, com o retorno dos autos à origem para o julgamento das questões de mérito postas na apelação defensiva.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2013/0177546-2 **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.386.615 / MT**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 26172012 5794020118110014 652882011 73692013

PAUTA: 22/08/2017

JULGADO: 22/08/2017
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator

Exmo. Sr. Ministro **ROGERIO SCHIETTI CRUZ**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. ROBERTO LUIS OPPERMANN THOMÉ

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO
RECORRIDO : Z L P
ADVOGADO : ÁLVARO MENEZES E OUTRO(S) - MT013322

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra a Dignidade Sexual - Estupro

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEXTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Sexta Turma, por unanimidade, deu provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Nefi Cordeiro, Antonio Saldanha Palheiro, Maria Thereza de Assis Moura e Sebastião Reis Júnior votaram com o Sr. Ministro Relator.