

Crime contra o idoso - Arts. 96, § 1º, e 99 da Lei 10.741/03 - Ação penal pública incondicionada - Retratação da vítima - Irrelevância

Ementa: Recurso em sentido estrito. Arts. 96, § 1º, e 99/ Estatuto do Idoso. Retratação da ofendida. Irrelevância. Ação penal pública incondicionada. Recurso provido.

- A retratação da vítima é irrelevante nas hipóteses de delitos que se processam mediante ação penal pública incondicionada, ainda que praticados em concurso material com crimes de ação penal condicionada à representação do ofendido.

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 1.0035.09.145611-7/001 - Comarca de Araguari - Recorrente: Ministério Público do Estado de Minas Gerais - Recorrido: Daniel Campos Fonseca - Relator: DES. JÚLIO CEZAR GUTTIERREZ

Acórdão

Vistos etc., acorda, em Turma, a 4ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, sob a Presidência do Desembargador Delmival de Almeida Campos, na conformidade da ata dos julgamentos e das notas taquigráficas, à unanimidade de votos, EM PROVER O RECURSO.

Belo Horizonte, 14 de setembro de 2011. - *Júlio Cezar Gutierrez* - Relator.

Notas taquigráficas

DES. JÚLIO CEZAR GUTTIERREZ - Trata-se de recurso em sentido estrito, manejado pelo Ministério Público do Estado de Minas Gerais contra as decisões de f. 57 e 58/66, através das quais o MM. Juiz de Direito da Vara da Infância e Juventude da Comarca de Araguari extinguiu o processo e julgou extinta a punibilidade do recorrido Daniel Campos Fonseca por falta de condição de procedibilidade da ação penal em face da retratação da ofendida, relativamente tanto ao crime de lesão corporal praticado no âmbito de violência doméstica e familiar contra a mulher, quanto em relação aos delitos previstos no Estatuto do Idoso pelos quais ele foi acusado.

Irresignada, a ilustre Promotora de Justiça oficiante no feito recorreu, pleiteando a cassação da decisão para que o feito prossiga quanto aos crimes previstos no Estatuto do Idoso, sob a alegação de que eles se procedem mediante ação penal pública incondicionada, não tendo a retratação da ofendida o condão de ensejar a sua extinção (f. 27/38).

Em contrarrazões, bate-se a defesa pelo conhecimento e não provimento do recurso (f. 72/79), ao passo que a douta Procuradoria-Geral de Justiça, através de parecer da lavra do ilustre Procurador Gilvan Alves Franco, opina pelo conhecimento e provimento do recurso (f. 86/89), sendo de se registrar que a r. decisão foi mantida no juízo de retratação (f. 80).

É o relato do essencial.

Verificados os pressupostos do juízo de admissibilidade, conheço do recurso.

Consta da exordial acusatória que, no dia 09.02.2009, o recorrido Daniel Campos Fonseca, que é usuário de drogas, teria desferido chutes contra a porta da casa de sua avó Marlene Cândida, a qual contava com 73 (setenta e três) anos de idade, momento em que ela teria pedido ao neto que parasse com tal atitude. Irritado, Daniel a teria segurado, com força, pelo braço, causando-lhe um hematoma, e passado a humilhá-la, proferindo palavras de baixo calão.

A idosa acionou, então, a Polícia Militar e relatou que seu neto Daniel vem frequentemente a ameaçando, a fim de conseguir dinheiro para adquirir drogas, sendo que na data dos fatos chegou a agredi-la fisicamente.

Cansada, ela manifestou o desejo de representar criminalmente contra ele (f. 09).

Daniel foi indiciado e denunciado pela prática dos delitos inculpidos nos arts. 96, §1º, e 99, *caput*, ambos do Estatuto do Idoso, e no art. 129, § 9º, do Código Penal.

Ocorre que, cerca de dois meses depois, Daniel foi vítima de uma tentativa de homicídio, tendo permanecido internado, por vários dias, em Unidade de Terapia Intensiva, após o que teve alta e voltou ao convívio de seus familiares, mas com graves sequelas: “não fala, alimenta por sonda e tem um aparelho implantado na traquéia para sair o som da voz” (f. 44). Sua avó, em face de tal situação, retratou da representação oferecida e declarou não ter intenção no prosseguimento do Processo-crime nº 0035.09.145611-7 (f. 56).

Conclusos os autos ao magistrado oficiante no feito, ele houve por bem, acolhendo a retratação da ofendida, extinguir todo o processo, inclusive relativamente aos crimes previstos no Estatuto do Idoso, por falta de condição de procedibilidade da ação penal.

Irresignada, a Promotora de Justiça recorreu, argumentando que os delitos previstos nos arts. 96, § 1º, e 99, *caput*, do referido estatuto se procedem mediante ação penal pública incondicionada e, por essa razão, a ação relativamente a eles não pode ser extinta em razão da retratação da ofendida, pelo que pugna pela cassação da decisão.

A irresignação ministerial merece acolhimento, *data venia*.

Com efeito, as condutas de humilhar e de expor a perigo ou ofender a integridade física de idoso, previstas no Capítulo II do Título IV da Lei 10.741/03, se procedem mediante ação penal pública incondicionada, nos termos do seu art. 95, sendo irrelevante que a vítima tenha ou não a intenção de ver processado o seu algoz. Assim sendo, o Ministério Público é o único titular da ação penal, que, ressalte-se, rege-se pelo princípio da obrigatoriedade, consoante asseverado pela combativa Promotora de Justiça oficiante no feito.

O simples fato de tais delitos terem sido praticados em concurso material com outro supostamente condicionado à representação não tem o condão de desconstituí-los. Se a ofendida se retratou da representação outrora oferecida, que seja extinta a punibilidade do agente somente relativamente ao crime cuja ação penal seja condicionada àquela representação, devendo o feito prosseguir relativamente aos demais, que são autônomos.

Dessa forma, havendo nos autos elementos suficientes para o oferecimento de denúncia em desfavor do recorrido pela prática dos crimes inculpidos nos arts. 96, §1º, e 99, *caput*, do Estatuto do Idoso, crimes esses contra os quais se procede mediante ação penal pública

incondicionada, ela deve ser recebida e a regularidade do processo retomada.

Ressalto, por derradeiro, que, a meu ver, a retratação da ofendida não tem o condão nem mesmo de excluir da apreciação o delito de lesão corporal pelo qual Daniel foi também denunciado, porquanto entendo que os crimes praticados no âmbito da violência doméstica e familiar contra a mulher também se procedem mediante ação penal pública incondicionada.

Todavia, não tendo o *Parquet* se insurgido contra tal, não pode este Relator assim proceder, sob pena de inaceitável *reformatio in pejus*.

Mercê de tais considerações, dou provimento ao recurso interposto para cassar a decisão de f. 58/66, determinando o prosseguimento do feito relativamente à prática dos delitos inculpidos nos arts. 96, §1º, e 99, *caput*, da Lei 10.741/03 (Estatuto do Idoso).

É como voto.

DES. DELMIVAL DE ALMEIDA CAMPOS - Estou de acordo com o Des. Relator, visto que a discussão que gira em torno dos autos é apenas em relação aos delitos relativos ao Estatuto do Idoso, cuja ação penal é realmente pública e incondicionada, a teor do art. 95 do Estatuto do Idoso, nesse sentido, STJ - HC - 99468/SP, 5ª Turma, Relatora Ministra Laurita Tavares.

Ponho-me de acordo com o Des. Relator, fazendo essa ressalva.

DES. EDUARDO BRUM - Acompanho o eminente Des. Relator, também com uma ressalva, muito embora entenda que o crime de lesão corporal leve, no âmbito doméstico, seja de ação penal pública condicionada à representação, verifico que os delitos dos arts. 96, §1º, e 99, *caput*, do Estatuto do Idoso, são, sim, de ação pública incondicionada.

Logo, aderindo também à ressalva do eminente Des. 1º Vogal, estou acompanhando o sempre culto Des. Relator.

Súmula - RECURSO PROVIDO.