

CRIME CONTRA A LIBERDADE SEXUAL - ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR - AÇÃO PENAL PÚBLICA - REPRESENTAÇÃO PELA VÍTIMA - REPRESENTANTE LEGAL - AUTONOMIA - RENÚNCIA - DECADÊNCIA - PRAZO

- A representação do ofendido, necessária à instauração da ação pública, pode ser exercida por ele, uma vez cessada sua incapacidade, por seu representante legal e, até mesmo, por curador

especial. Diversos dispositivos do Código de Processo Penal, v. g., arts. 33, 34, 38 e 50, levam ao reconhecimento da autonomia do direito de cada um oferecer representação, sendo que a renúncia de um não importa, necessariamente, na impossibilidade do exercício do direito por outro, devendo cada caso ser visto à luz da lei.

- O prazo decadencial não flui na situação em que o direito ainda não pode ser exercitado, só após, portanto, cessado o óbice, tanto o decorrente da idade, como o de enfermidade.

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 1.0079.03.083167-5/001 - Comarca de Contagem - Recorrente: Ministério Público do Estado de Minas Gerais - Recorrido: Larry Fernando Primão da Costa - Relatora: Des.^a BEATRIZ PINHEIRO CAIRES

Acórdão

Vistos etc., acorda, em Turma, a Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls., na conformidade da ata dos julgamentos e das notas taquigráficas, à unanimidade de votos, EM DAR PROVIMENTO.

Belo Horizonte, 4 de agosto de 2005. -
Beatriz Pinheiro Caires - Relatora.

Notas taquigráficas

A Sr.^a Des.^a Beatriz Pinheiro Caires - Conheço do recurso interposto, pois presentes os pressupostos de admissibilidade a tanto necessários.

Revelam os autos que, nos idos de 1999, o recorrido teria praticado o crime de atentado violento ao pudor contra a vítima, que contaria, ao ensejo, 12 anos de idade, aproximadamente (f. 10 e 19), chegando o fato ao conhecimento da mãe da menor apenas em novembro de 2001 (f. 19), seguindo-se imediata oferta de representação contra o dito ofensor (f. 4 e verso).

O inquérito daí decorrente permaneceu no âmbito policial até 12 de maio de 2004 (f. 77v), sendo encaminhado o processo à autoridade judicial competente após a mãe da menor haver manifestado a intenção de não mais desejar representar contra o agente em apreço (f. 76).

O Ministério Público pugnou, então, pelo respectivo arquivamento provisório, porquanto, a seu ver, a vítima poderia representar contra seu dito ofensor, até seis meses após comple-

tar dezoito anos (f. 79), ou seja, 12.07.05 (f. 120-TJ).

Para o douto Juiz monocrático, no entanto, em suma, “não existem dois direitos de interposição de representação, um subsistindo independentemente do outro”; assim, “o representante legal do menor é quem velará pelos direitos dele, sendo a sua voz e mãos no mundo jurídico”, não se podendo “postergar para anos e anos à frente uma decisão que, na atual quadra, está enfeixada, integralmente, em mãos do representante legal do menor”.

Assim convicto, ele houve por bem julgar extinta a punibilidade do recorrido, por já “ultrapassado o prazo legal de seis meses para o oferecimento da representação necessária”, fazendo-o com fincas no art. 107, IV (segunda parte) e V, do CP (f. 81).

O Ministério Público recorreu (f. 85/87), contando, na sua empreitada, com o apoio da douta Procuradoria-Geral de Justiça (f. 118/120-TJ).

Ao exame dos autos, discordo da solução encontrada no 1º grau da jurisdição, lembrando, de pronto:

De qualquer maneira por que o fato seja levado ao conhecimento da polícia, por quem de direito, fica satisfeito o requisito da representação, que tem por fim, apenas, impedir a iniciativa espontânea ou por ato voluntário do Poder Público, em caso em que prepondera o interesse da família. A decadência do direito de representação só ocorre quando, no período de seis meses, perpetrado o delito de ação privada, sobre ele não se dá conhecimento, por pessoa

com qualificação legal, à autoridade pública competente para o processo (STF, j. em 24.06.1953; *RF* 157/379) - Walter P. Acosta, 16. ed., *O Processo Penal*, Coleção Jurídica da Editora do Autor, 1984, p. 160, verbete 115.

Como a representante legal da menor representou contra o recorrido imediatamente após haver tomado conhecimento da alegada ofensa ao pudor de sua filha (f. 4v, 10 e 19), não se pode falar em extinção da punibilidade com lastro no art. 107, IV, do CP.

Quanto à renúncia do direito de queixa (inc. V), perpetrada por RC, mãe da menor (f. 76 e 10, respectivamente), é incorreto dizer que, por si só, seja suficiente a tolher qualquer iniciativa judicial que se mostrasse interessante à última, relativamente à atitude dita adotada pelo recorrido em detrimento de seu pudor.

A propósito, leciona Fernando Capez:

Cuidando-se de menor de dezoito anos ou, se maior, de possuidor de doença mental, o prazo não fluirá para ele enquanto não cessar a incapacidade (decorrente da idade ou da enfermidade), porquanto não se pode falar em decadência de um direito que não se pode exercer (*Curso de Processo Penal*, São Paulo: Saraiva, p. 109).

Anote-se, mais, *mutatis mutandis*:

O direito de queixa ou de representação é autônomo, podendo ser exercido independentemente pela vítima menor de 21 anos e maior de 18 anos ou por seu representante legal, o que significa a existência de dois prazos (TJMG; *RT*, 621/349).

Os arts. 33, 34, 38 e 50 do CPP induzem a reconhecer-se a autonomia do direito da vítima e o de seu representante legal, de modo a coexistirem paralelamente, subsistindo o direito deste, ainda que haja aquela completado 18 anos e até a sua maioridade, aos 21 anos (TJSP; *RF* 257/288).

O fato de a vítima de sedução, após completar 18 anos de idade, ter comparecido à polícia para retratar-se, pretendendo retirar a queixa, não produz o menor efeito, ainda que tomada por termo

a retratação antes de oferecida a denúncia. É que tal renúncia não excluirá o direito do seu representante legal, nos termos do parágrafo único do art. 50 do CPP (TJSP, 2ª Câmara Criminal, acórdão de 24.3.1955; *RF* 160/361).

Vejam-se, por oportuno, os dizeres do dispositivo antes assinalado, a bem demonstrar a coexistência paralela dos direitos da vítima e de seu representante concernentemente ao assunto enfocado:

A renúncia do representante legal do menor que houver completado 18 anos não privará este do direito de queixa, nem a renúncia do último excluirá o direito do primeiro (CPP, art. 50, parágrafo único).

Aliás, o direito de queixa, em casos como o ora examinado, onde a menor em tela foi vista até como portadora de “déficit mental leve a moderado evidente ao leigo” (ACD - Sanidade Mental; f. 46-47), poderia ser exercido por curador especial, à luz do art. 33 do CPP, de dicção seguinte:

Se o ofendido for menor de 18 (dezoito) anos, ou mentalmente enfermo, ou retardado mental, e não tiver representante legal, ou colidirem os interesses deste com os daquele, o direito de queixa poderá ser exercido por curador especial, nomeado, de ofício ou a requerimento do Ministério Público, pelo juiz competente para o processo penal.

Não há, pois, a meu ver, como prosperar a respeitável decisão atacada, cumprindo-se dar plena acolhida ao recurso ofertado pelo Ministério Público, voltado apenas a que se aguardem seis meses da data do atingimento dos 18 anos de idade pela menor dita ofendida.

Assim convicta, provejo o recurso aqui ofertado, de molde a tornar sem efeito a respeitável sentença hostilizada, arquivando-se, provisoriamente, como solicitado pelo recorrente.

Votaram de acordo com a Relatora os Desembargadores *Reynaldo Ximenes Carneiro* e *Herculano Rodrigues*.

Súmula - DERAM PROVIMENTO.

-:-:-