

Exceção de ilegitimidade

escrito por Dr. Ademilson Carvalho Santos | janeiro 16, 2023
EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ DE DIREITO DA 28ª VARA CRIMINAL DA
COMARCA DA CAPITAL

PROC.

, brasileiro, separado, comerciante, RG, acusado no processo em referência, vem, através de seu advogado infra-assinado, instrumento de mandato anexo, **que recebe intimações na Av. Rio Branco, 133 – sala 00001 – Centro – nesta cidade**, interpor a presente

EXCEÇÃO DE ILEGITIMIDADE DE PARTE

apontando como excepto o Ministério Público, representado pela Ilustre Promotora de Justiça em atuação junto a este Juízo, aduzindo o seguinte:

DO PROCESSAMENTO:

Deve a presente exceção ser autuada em apartado dos autos principais, conforme preceitua o Art. 111, do CPP.

DA ILEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO:

Através da denúncia ofertada em 16 de abril, e recebida em 1000 de junho, foi imputado ao acusado a prática do delito previsto os artigos 214 na forma do 224 “a” do Código Penal c.c. art. 000º da Lei 8.072/0000.

Narra a denúncia, fls. 2 *verbis*:

“Em 04/01/0008, cerca das 18 horas, no playground do prédio situado na Rua Marechal Jofre n.º 16, o denunciado, livre e conscientemente, mediante violência presumida exercida contra a menor Nathália de Vasconcelos Cabral, de 10 anos de idade, a constrangeu a praticar ato libidinoso diverso de conjunção carnal consistente em acariciar o seu pênis e, em seguida, a

permitir que com ele praticasse ato libidinoso consistente em roçar seu órgão sexual pelo corpo da menina”

A IMPUTAÇÃO É, POIS, DE ATENTADO AO PUDOR COM VIOLÊNCIA PRESUMIDA PELA IDADE DA VÍTIMA INFERIOR A 14 ANOS (ART. 214 N/F 224 “a”).

MERITÍSSIMO MAGISTRADO

O ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR COMETIDO COM VIOLÊNCIA PRESUMIDA É DELITO DE AÇÃO PENAL DE INICIATIVA PRIVADA.

Tivesse a suposta vítima na faixa de 14 a 18 anos, o delito seria aquele do Art. 218 do CP – corrupção de menores.

Contando a apontada vítima menos de 14 anos, conforme noticiado nos autos, incide a regra do Art. 224 “a”, resultando em “atentado ao pudor com violência presumida”

ASSIM, TEM-SE O SEGUINTE:

CONTASSE A VÍTIMA MAIS DE

14 E MENOS DE 18 SERIAART. 218

INCIDINDO A CIRCUNSTÂNCIA DA

IDADE INFERIOR A 14 ANOS + ART 224
“a”

É IGUAL A ATENTADO

PUDOR

VIOLENTO AO
ART. 214

É POSSÍVEL A SEGUINTE “EQUAÇÃO”:

ART. 218 + 224 “a” = 214

O Art. 225 do Código Penal, que se situa no capítulo IV, do Título VI, preceitua que “nos crimes definidos nos capítulos anteriores, somente se procede mediante queixa.”

O atentado violento ao pudor (Art. 214), se encontra num dos capítulos anteriores, qual seja aquele de número I, resultando que o atentado violento ao pudor é crime de ação penal privada.

Não há se falar aqui na aplicação da Súmula 608 do STF, que alude somente ao crime de estupro, e assim mesmo cometido com “violência real”, e não com violência presumida.

Quanto a isso não há qualquer discussão no mundo jurídico, sendo, todavia, freqüentes os equívocos, como aquele cometido pelo excepto.

ALIÁS, NOTA-SE NOS AUTOS QUE ERA PRETENSÃO DA REPRESENTANTE DA MENOR OFERTAR A CORRETA QUEIXA CRIME:

EM 05/01/0008 SE DIRIGIU À DELEGACIA POLICIAL E NOTICIOU O FATO, AUTODENOMINANDO-SE “QUERELANTE” (FLS 06 – ITEM 1 VERBIS:

“A **querelante** é representante legal da menor impúbere NATHÁLIA DE VASCONCELOS CABRAL, nascida em 10 de novembro de 100087”.

EM 15/01/0008, **JÁ AGORA ASSISTIDA PELO ILUSTRE ADVOGADO DR. RICARDO CALDAS GALLOIS**, A REPRESENTANTE LEGAL NOVAMENTE DEIXA CLARO A SUA FUTURA PRETENSÃO DE AJUIZAR A AÇÃO PENAL PRIVADA (FLS. 8 – FINE – VERBIS):

“Isto posto, requer a **querelante** se digne V. Sa. a RECONSIDERAR o r. despacho, determinando que a instrução seja

processada com base nos arts. 214 e 224 do Código Penal.”

DA LEGITIMAÇÃO

EXTRAORDINÁRIA

DO MINISTÉRIO PÚBLICO

O Ministério Público somente se legitima extraordinariamente na hipótese contida no mesmo artigo 225, § 1º. Inciso I – “se a vítima ou seus pais não podem prover às despesas do processo, sem privar-se de recursos indispensáveis à manutenção própria ou da família.”

Todavia, para que se dê a legitimação extraordinária do Ministério Público é necessário que a vítima ou seu representante legal (pai, mãe, tutor ou curador), além de afirmar da própria miserabilidade jurídica, ofereça a indispensável representação de que trata o art. 24 forma do art. 3000 e no prazo do art. 38, todos do Código de Processo Penal.

O fato que se atribui ao ora requerente teria ocorrido em 04 de janeiro de 10000008 (VIDE DOC. 1), sendo certo que, até 03 de julho próximo passado, não veio nem a afirmação de pobreza e nem a representação, nem tampouco a queixa crime, essa sim a ação penal correta.

Verifica-se, pois, em relação à história dos autos, não só a ilegitimidade do Ministério Público para o exercício da ação penal, mas também a decadência do direito de queixa ou de representação para o representante legal da dita ofendida.

DAS ATRIBUIÇÕES CONSTITUCIONAIS

DO DEVIDO PROCESSO LEGAL

A Constituição da República Federativa do Brasil estabelece de forma muito nítida as atribuições do Ministério Público, cometendo-lhe privativamente o exercício da ação penal pública

incondicionada.

A Magna Carta vigente desde 100088 recepciona toda a sistemática processual relativa à legitimidade para o exercício da ação penal privada, notando-se no Código de Processo Penal e no próprio Código Penal o cuidado da Lei em não adentrar as “privacidades”.

A Carta de 88 não alterou a ordem vigente desde a edição do CPP no que se refere à legitimação dita extraordinária do Ministério Público para o exercício da ação penal pública condicionada – onde a Lei exige a representação, a sua ausência torna ilegítimo o atuar Ministerial.

Inobservar essa sistemática é afrontar a própria Constituição, por via de afronta ao Princípio do DEVIDO PROCESSO LEGAL.

Não há pretexto que justifique a violação de um Dogma Constitucional. Mais grave que qualquer crime é a violação à Constituição Federal.

EM SUMA:

A “legitimidade da parte” autora se constitui numa das condições da ação, sendo caso de rejeição da denúncia nos moldes do Art. 43, inc. III do CPP.

Se a ilegitimidade escapa ao inicial controle judicial de admissibilidade da peça inaugural (Art. 43 CPP) – (a antecessora de Vossa Excelência não indeferiu a inicial), a questão se resolve nos moldes do Art. 564, inc. II do Código de Processo Penal.

DO PEDIDO:

ANTE O EXPOSTO, e mais o que Vossa Excelência acrescentar, mercê dos seus doutos suplementos jurídicos, requer a Defesa seja autuada em apartado a presente exceção, intimado o Ministério Público para, querendo, apresentar sua resposta no prazo legal, sendo afinal julgada procedente a pretensão

ora deduzida, no sentido de se declarar a nulidade *ab initio* de todo o processo – a partir e inclusive do recebimento da denúncia, consoante o Art. 564, inc. II da Lei dos Ritos, determinando-se, ainda, as medidas judiciais conseqüentes.

Local,