

VOTO VISTA

O Senhor Ministro Alexandre de Moraes: Trata-se de Agravo Interno interposto em face de decisão monocrática proferida pelo Eminente Min. ROBERTO BARROSO o qual negou seguimento ao Recurso Extraordinário interposto pela PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA.

Consta dos autos que a defesa de A. A. DE M. impetrou *Habeas Corpus* no Superior Tribunal de Justiça, com o escopo de ver reconhecida a atipicidade da conduta imputada ao paciente, ao fundamento de que *manter relações sexuais, mediante pagamento, com maiores de 14 anos e menores de 18 anos, de forma consentida, não caracteriza a exploração de poder sobre elas, na medida em que não há submissão, por meio de exercício de poder. Em outras palavras, a conduta praticada pelo cliente ocasional, tal como qual aquela descrita na denúncia, não caracteriza o tipo penal do art. 244-A do Estatuto da Criança e do Adolescente* (Doc. 1, fl. 8).

O Min. SEBASTIÃO REIS JÚNIOR concedeu a ordem para determinar o trancamento da Ação Penal, ao fundamento de que a conduta praticada pelo cliente ocasional não se amolda ao tipo penal descrito no art. 244-A do Estatuto da Criança e do Adolescente (*Submeter criança ou adolescente, como tais definidos no caput do art. 2º desta Lei, à prostituição ou à exploração sexual: Pena – reclusão de quatro a dez anos e multa, além da perda de bens e valores utilizados na prática criminosa em favor do Fundo dos Direitos da Criança e do Adolescente da unidade da Federação (Estado ou Distrito Federal) em que foi cometido o crime, ressalvado o direito de terceiro de boa-fé*), embora se enquadre no tipo penal do art. 218-B, § 2º, I, do Código Penal (favorecimento da prostituição ou outra forma de exploração sexual de criança ou adolescente ou de vulnerável).

Todavia, entendeu o Ministro que o art. 218-B, § 2º, I, do Código Penal é inaplicável ao presente caso, tendo em vista que *os fatos delituosos foram praticados entre os anos de 2002 a 2003 e 2008, antes, portanto, da Lei nº 12.015/2009, que inseriu a figura delituosa em questão no Código Penal* (Doc. 13, fl. 4).

A Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça manteve a decisão monocrática, em acórdão resumido na seguinte ementa (Doc. 23, fl. 1):

“AGRAVO REGIMENTAL. HABEAS CORPUS. EXPLORAÇÃO SEXUAL DE ADOLESCENTE (ART. 244-A DO ECA). CLIENTE

OCASIONAL. ATIPICIDADE DA CONDUTA. FATOS DELITUOSOS PRATICADOS ANTES DA LEI N. 12.015/2009. INVIABILIDADE DE ADEQUAÇÃO DA CONDUTA À PREVISTA NO ART. 218-A, § 2º, I, DO CP. ALEGAÇÃO DA EXISTÊNCIA DE INDÍCIOS DE QUE O AGRAVADO NÃO SERIA CLIENTE OCASIONAL. INVIABILIDADE DE ALCANÇAR CONCLUSÃO INVERSA DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS OU PRESUNÇÃO DE QUE O ACUSADO SERIA HABITUAL NA PRÁTICA DAS CONDUTAS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO MONOCRÁTICA QUE SE IMPÕE.

1. Deve ser mantida a decisão agravada em que se concede a ordem impetrada, monocraticamente, fundada em entendimento do Superior Tribunal de Justiça.

2. Inviável, por meio da via eleita, desconstituir o fato tido pelas instâncias ordinárias de que o agravado seria cliente ocasional, elemento determinante para a aplicação do entendimento que ensejou o trancamento da ação penal. Também incabível presumir que o paciente seria contumaz na prática da conduta quando a própria denúncia não atribui tal fato.

3. Embora a conduta atribuída ao paciente enquadrar-se na prevista no art. 218-B, § 2º, I, do Código Penal (favorecimento da prostituição ou outra forma de exploração sexual de criança ou adolescente ou de vulnerável), que, segundo a jurisprudência da Corte, prescinde de intermediador para sua configuração e afigura-se na hipótese de se tratar de cliente ocasional (REsp n. 1.530.637/SP , Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe 17/3/2020), os fatos delituosos foram praticados entre os anos de 2002 a 2003 e 2008, antes, portanto, da Lei n. 12.015/2009, que inseriu a figura delituosa em questão no Código Penal.

4. Agravo regimental improvido”.

No Recurso Extraordinário (Doc. 25), interposto com fundamento no art. 102, III, “a”, da CF/1988, o MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL alega que o acórdão recorrido negou vigência aos arts. 5º, LIV e 227 da Constituição Federal, bem como a tratados internacionais de que o Brasil é signatário.

Aduz, inicialmente, que *o presente feito não constitui caso isolado, mas se trata de uma ação, dentre outras, que buscou desarticular uma rede de exploração sexual instalada na cidade de Londrina/PR* (Doc. 25, fl. 10). Argumenta que *embora a exordial acusatória narre fatos específicos praticados pelo Recorrido, constam dos autos elementos que demonstram que as condutas não foram ocasionais* (Doc. 25, fl. 12). Assim, entende que o recorrido não pode ser considerado “cliente ocasional”, pois *os depoimentos constantes dos autos demonstram que o Recorrido era pessoa conhecida da rede de exploração* (Doc. 25, fl. 12).

Nessa linha, alega que *restou corroborado por depoimentos testemunhais que o Recorrido realizou ao menos três programas sexuais com três adolescentes diferentes, entre os anos de 2002 e 2003 e em 2008*, bem como que existem indícios de que o Recorrido teria realizado outros *programas com outras menores, conforme relatado pela corré durante o inquérito policial e que os fatos correram ao longo de anos* (Doc. 25, fl. 15).

Dessa forma, aduz que o acórdão recorrido violou o princípio da proteção integral à adolescente, o devido processo legal, bem como violou a Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher (1994), promulgada pelo Decreto de nº 1.973, de 1º de DE 1996 e a Convenção sobre os Direitos da Criança, promulgada pelo Decreto 99.710/1990.

O Procurador-Geral da República apresentou parecer manifestando-se pelo provimento do recurso, ao fundamento de que o acórdão recorrido viola o art. 227 da Constituição Federal e compromissos internacionais firmados pelo Brasil. O parecer foi resumido na seguinte ementa (Doc. 46, fls. 1-2):

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PENAL. EXPLORAÇÃO SEXUAL DE CRIANÇAS E ADOLESCENTES. ART. 244-A DO ECA. CONDUTA. HABITUALIDADE. DESNECESSIDADE. PROTEÇÃO INTEGRAL. TRATADOS INTERNACIONAIS DE DIREITOS HUMANOS. CONTROVÉRSIA. REPERCUSSÃO GERAL. EXISTÊNCIA. RECURSO. PROVIMENTO.

1. Recurso extraordinário que discute a exigência da habitualidade para caracterização do tipo penal previsto no art. 244-A do Estatuto da Criança e do Adolescente, em face do princípio da proteção integral e à luz da Constituição Federal e dos Tratados de Direitos Humanos.

2. Relevância social, jurídica e política que transcende o interesse subjetivo inter partes, tendo em conta a natureza do direito pleiteado e seus reflexos no âmbito de toda sociedade.

3. Os reflexos hermenêuticos do princípio da proteção integral sobre o Direito Penal conduzem à preferência pela interpretação mais protetiva das crianças e adolescentes.

4. É desnecessária a habitualidade para a caracterização da exploração de crianças e adolescentes, nos moldes do art. 244-A, mesmo antes da Lei nº 12.015/2009.

– Manifestação pela inserção do recurso no Plenário Virtual, com o reconhecimento da repercussão geral da matéria; subsidiariamente, pelo provimento desde logo, para indeferimento da ordem".

Remetidos os autos a esta CORTE SUPREMA, o Eminente Min. ROBERTO BARROSO negou seguimento ao recurso aos fundamentos de que (a) quanto à alegada violação ao art. 5º, LIV, da CF/1988, incide o Tema 660 da repercussão geral; (b) o Superior Tribunal de Justiça solucionou a controvérsia com fundamento na legislação infraconstitucional; e (c) incide o óbice da Súmula 279 do STF (Doc. 50).

No Agravo Interno (Doc. 52), o Procurador-Geral da República refuta a incidência dos referidos óbices, sustentando que houve violação direta à Constituição, bem como que é despicienda a análise dos fatos e provas constantes dos autos.

Quanto ao mérito, alega que *não se está a discutir se, no caso subjacente, o réu agiu como cliente ocasional ou não, mas sim que há de ser dispensável o requisito da habitualidade para a caracterização do tipo penal de exploração sexual de crianças e adolescentes, tendo em vista o princípio da proteção integral previsto no art. 227 da Constituição Federal, bem como em atenção ao princípio da dignidade humana e a tantos outros consagrados na ordem jurídica interna e internacional*. Assim, entende que sendo a prática esporádica ou habitual, a conduta constitui crime (Doc. 52, fl. 9).

Sustenta que as provas constantes dos autos atestam que o réu não era mero cliente ocasional, de forma que sua conduta enquadra-se no tipo do art. 244-A do ECA.

Por fim, aduz que *o ordenamento pátrio é dotado de normas que visam a coibir todas as formas de exploração sexual contra menores e a interpretação de tais normativos não pode resultar na atenuação da penalização aos agressores, mas há de ser a mais protetiva às crianças e adolescentes* (Doc. 52, fl. 16).

É o relatório.

I – DA PROTEÇÃO INTEGRAL DOS DIREITOS DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE

A doutrina da proteção integral baseia-se na ideia de que crianças e adolescentes merecem proteção especial do Estado e da sociedade, dada sua

vulnerabilidade. Constitui importante faceta da dignidade da pessoa humana, que confere proteção à pessoa em desenvolvimento.

No âmbito internacional, a Declaração dos Direitos da Criança (1959), trouxe às crianças e aos adolescentes o direito à especial proteção, com o escopo de promover seu desenvolvimento físico, psíquico e social. Passaram, então, a ser entendidos como **sujeitos de direitos**. Essa Declaração é considerada *o grande marco no reconhecimento de crianças como sujeitos de direitos* (*Curso de direito da criança e do adolescente – Aspectos teóricos e práticos* / coordenada por KÁTIA REGINA FERREIRA LOBO ANDRADE MACIEL, 15^a ed. São Paulo: SaraivaJur, 2023, p. 17).

Consta da norma internacional que:

**“DIREITO À IGUALDADE, SEM DISTINÇÃO DE RAÇA
RELIGIÃO OU NACIONALIDADE”**

Princípio I

- A criança desfrutará de todos os direitos enunciados nesta Declaração. Estes direitos serão outorgados a todas as crianças, sem qualquer exceção, distinção ou discriminação por motivos de raça, cor, sexo, idioma, religião, opiniões políticas ou de outra natureza, nacionalidade ou origem social, posição econômica, nascimento ou outra condição, seja inerente à própria criança ou à sua família.

**DIREITO À ESPECIAL PROTEÇÃO PARA O SEU
DESENVOLVIMENTO FÍSICO, MENTAL E SOCIAL**

Princípio II

- **A criança gozará de proteção especial** e disporá de oportunidade e serviços, a serem estabelecidos em lei por outros meios, de modo que possa desenvolver-se física, mental, moral, espiritual e socialmente de forma saudável e normal, assim como em condições de liberdade e dignidade. Ao promulgar leis com este fim, a consideração fundamental a que se atenderá será o interesse superior da criança”.

Todavia, não obstante o avanço na proteção de crianças e adolescentes, o documento carecia de força cogente.

Assim, em 1989 foi editada a Convenção sobre os Direitos da Criança das Nações Unidas, promulgada em âmbito interno pelo Decreto 99.710 (1990), conferindo o caráter obrigatório da proteção e defesa das crianças e adolescentes, reconhecendo o direito subjetivo de crianças e adolescentes à proteção de seus direitos fundamentais **com prioridade absoluta**.

A propósito, citem-se trechos da Convenção, na parte em que interessa ao presente caso:

“Convenção sobre os Direitos da Criança (DECRETO No 99.710, DE 21 DE NOVEMBRO DE 1990):

Artigo 3

2. Os Estados Partes se comprometem a assegurar à criança a proteção e o cuidado que sejam necessários para seu bem-estar , levando em consideração os direitos e deveres de seus pais, tutores ou outras pessoas responsáveis por ela perante a lei e, com essa finalidade, tomarão todas as medidas legislativas e administrativas adequadas.

[...]

Artigo 19

1. Os Estados Partes adotarão todas as medidas legislativas, administrativas, sociais e educacionais apropriadas para proteger a criança contra todas as formas de violência física ou mental, abuso ou tratamento negligente, maus tratos ou exploração, inclusive abuso sexual , enquanto a criança estiver sob a custódia dos pais, do representante legal ou de qualquer outra pessoa responsável por ela.

[...]

Artigo 34

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

- a) o incentivo ou a coação para que uma criança se dedique a qualquer atividade sexual ilegal;**
- b) a exploração da criança na prostituição ou outras práticas sexuais ilegais;**
- c) a exploração da criança em espetáculos ou materiais pornográficos.**

No Brasil, a doutrina da proteção integral superou a então vigente doutrina da situação irregular, marcada pelo segundo Código de Menores (Lei 6.697/1979), que disciplinava a situação de menores delinquentes ou abandonados, sem dispor, todavia, sobre seus direitos. O art. 1º da norma previa que *Art. 1º Este Código dispõe sobre assistência, proteção e vigilância a menores: I - até dezoito anos de idade, que se encontrem em situação irregular ; II - entre dezoito e vinte e um anos, nos casos expressos em lei.*

No Código de Menores crianças e adolescentes eram vistos como *objeto de tutela*.

Assim, estando a doutrina da situação irregular ultrapassada e conflitante com acordos internacionais do qual o Brasil é signatário, surgiu a doutrina da proteção integral, com escopo de conferir proteção especial à pessoa em desenvolvimento nos seus primeiros anos de vida.

A doutrina da proteção integral tem como elementos essenciais (a) o interesse superior ou melhor interesse da criança e do adolescente nas ações do Estado e políticas sociais; (b) crianças e adolescentes são considerados sujeitos de direito e não mais objeto de tutela, de forma que passam a ser entendidos como titulares de direitos humanos (direito à vida, educação, saúde); (c) o direito a não discriminação; (d) o direito ao respeito; (e) o direito à convivência familiar; (f) o direito à proteção contra qualquer forma de abuso ou exploração.

A Constituição Federal de 1988 internalizou a proteção integral dos menores nos seguintes moldes: Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, **com absoluta prioridade**, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

Concretizando o comando constitucional e as normas internacionais protetivas, foi editado em 1990 o Estatuto da Criança e do Adolescente que já em seu art. 1º dispôs que *Esta Lei dispõe sobre a proteção integral à criança e ao adolescente.*

O art. 5º do ECA reproduziu a parte final do art. 227 da CF/1988, dispondo que *Nenhuma criança ou adolescente será objeto de qualquer forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão, punido na forma da lei qualquer atentado, por ação ou omissão, aos seus direitos fundamentais.*

Esta SUPREMA CORTE, em diversas ocasiões, vem garantindo a proteção integral da criança e do adolescente. É o que se observa, por exemplo dos seguintes julgados:

“EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. GENITOR MONOPARENTAL DE CRIANÇAS GÊMEAS GERADAS POR MEIO DE TÉCNICA DE FERTILIZAÇÃO IN VITRO E GESTAÇÃO POR SUBSTITUIÇÃO (“BARRIGA DE ALUGUEL”). DIREITO AO BENEFÍCIO DE SALÁRIO-MATERNIDADE PELO PRAZO DE 180 DIAS. 1. Não há previsão legal da possibilidade de o pai solteiro, que optou pelo procedimento de fertilização in vitro em “barriga de aluguel”, obter a licença-maternidade. 2. A Constituição Federal, no art. 227, estabelece com absoluta prioridade a integral proteção à criança. A ratio dos artigos 6º e 7º da CF não é só salvaguardar os direitos sociais da mulher, mas também efetivar a integral proteção ao recém-nascido. 3. O art. 226, § 5º, da Lei Fundamental estabelece que os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher, não só em relação à sociedade conjugal em si, mas, sobretudo, no que tange ao cuidado, guarda e educação dos filhos menores. 4. A circunstância de as crianças terem sido geradas por meio fertilização in vitro e utilização de barriga de aluguel mostra-se irrelevante, pois, se a licença adotante é assegurada a homens e mulheres indistintamente, não há razão lógica para que a licença e o salário- maternidade não seja estendido ao homem quando do nascimento de filhos biológicos que serão criados unicamente pelo pai. Entendimento contrário afronta os princípios do melhor interesse da criança, da razoabilidade e da isonomia. 5. A Nota Informativa SEI nº 398/2022/ME, e Nota Técnica SEI nº 18585/2021/ME, emitidas pela Secretaria de Gestão e Desempenho de Pessoal do Ministério da Economia, trazidas aos autos pelo INSS, informam que “em consonância com a proteção integral da criança’, a Administração Pública federal reconhece ‘o direito, equivalente ao prazo da licença à gestante a uma das pessoas presentes na filiação, independente de gênero e estado civil, desde que ausente a parturiente na composição familiar do servidor’”. 6. As informações constantes nas aludidas Notas emitidas pelo Ministério da Economia apenas confirmam que o entendimento exposto no voto acompanha a compreensão que esta CORTE tem reiteradamente afirmado nas questões relativas à proteção da criança e do adolescente, para os quais a atenção e o cuidado parentais são indispensáveis para o desenvolvimento saudável e seguro. 7. Recurso Extraordinário a que se nega provimento. Fixada, para fins de repercussão geral, a seguinte tese ao Tema 1182: “À luz do art. 227 da CF que confere proteção integral da criança com absoluta prioridade , bem como do princípio da isonomia de direitos entre o homem e a mulher (art. 5º, I, CF), a licença maternidade, prevista no art. 7º, XVIII, da CF/88, e regulamentada

pelo art. 207 da Lei 8.112/1990, estende-se ao pai, genitor monoparental, servidor público.”” (RE 1348854, de minha relatoria, Tribunal Pleno, Dje. 24/10/2022).

“EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – ARTIGO 7º, INCISO XXXIII, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, NA REDAÇÃO DADA PELA EC Nº 20/98 – PROIBIÇÃO DE QUALQUER TRABALHO A MENORES DE 16 (DEZESSEIS) ANOS, SALVO NA CONDIÇÃO DE APRENDIZ, A PARTIR DOS 14 (QUATORZE) ANOS – ALEGADA TRANSGRESSÃO AOS DIREITOS FUNDAMENTAIS DOS ADOLESCENTES SUPOSTAMENTE MOTIVADA PELA ELEVAÇÃO DO LIMITE ETÁRIO MÍNIMO (DE 14 PARA 16 ANOS) DE OBSERVÂNCIA NECESSÁRIA PARA EFEITO DE AQUISIÇÃO DA PLENA CAPACIDADE JURÍDICO-LABORAL – INOCORRÊNCIA DO ALEGADO VÍCIO DE INCONSTITUCIONALIDADE – A EVOLUÇÃO JURÍDICA DAS FORMAS DE TRATAMENTO LEGISLATIVO DISPENSADO À CRIANÇA E AO ADOLESCENTE: DA FASE DA ABSOLUTA INDIFERENÇA À DOUTRINA DA PROTEÇÃO INTEGRAL – ABOLIÇÃO DA EXPLORAÇÃO DO TRABALHO INFANTIL DE CARÁTER ESTRITAMENTE ECONÔMICO E ELEVAÇÃO PROGRESSIVA DA IDADE MÍNIMA DE ADMISSÃO PARA O TRABALHO E O EMPREGO – OBSERVÂNCIA DOS COMPROMISSOS FIRMADOS PELO BRASIL NO PLANO INTERNACIONAL (CONVENÇÃO SOBRE OS DIREITOS DA CRIANÇA, CONVENÇÃO OIT Nº 138, CONVENÇÃO OIT Nº 182 E META 8.7 DA AGENDA 2030 PARA O DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL) E NECESSIDADE DE RESPEITO AOS POSTULADOS QUE INFORMAM A DOUTRINA DA PROTEÇÃO INTEGRAL (CF, ART. 227) – PROFISSIONALIZAÇÃO E PROTEÇÃO NO TRABALHO – DIREITOS CONSTITUCIONAIS, DE ÍDOLE SOCIAL, TITULARIZADOS PELA CRIANÇA E PELO ADOLESCENTE (CF, ART. 227, “CAPUT”) – POSSIBILIDADE DE EXERCÍCIO DE ATIVIDADES PROFISSIONAIS INFANTOJUVENIS DE CARÁTER PREDOMINANTEMENTE SÓCIOEDUCATIVO, DESDE QUE OBSERVADO, SEMPRE, O RESPEITO À CONDIÇÃO PECULIAR DE PESSOA EM DESENVOLVIMENTO (CF, ART. 227, §3º, V) – VOCAÇÃO PROTETIVA DO POSTULADO CONSTITUCIONAL QUE VEDA O RETROCESSO SOCIAL – MAGISTÉRIO DA DOUTRINA – AÇÃO DIRETA JULGADA IMPROCEDENTE, COM O CONSEQUENTE RECONHECIMENTO DA PLENA VALIDADE CONSTITUCIONAL DO ART. 7º, INCISO XXXIII, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA, NA REDAÇÃO DADA PELA EC Nº 20/98” (ADI 2096, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, Dje. 27/10/2020).

“EMENTA: AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE. JULGAMENTO CONJUNTO. DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 16, § 2º, DA LEI N.º 8.213 /1991. REDAÇÃO CONFERIDA PELA LEI N.º 9.528/1997. MENOR SOB GUARDA. PROTEÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DOUTRINA DA PROTEÇÃO INTEGRAL. PRINCÍPIO DA PRIORIDADE ABSOLUTA. ART. 227, CRFB. INTERPRETAÇÃO CONFORME, PARA RECONHECER O MENOR SOB GUARDA DEPENDENTE PARA FINOS DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO , DESDE QUE COMPROVADA A DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. 1. Julgamento conjunto da ADI nº 4.878 e da ADI nº 5.083, que impugnam o artigo 16, § 2º, da Lei nº 8.213/1991, na redação conferida pela Lei n° 9.528/1997, que retirou o “menor sob guarda” do rol de dependentes para fins de concessão de benefício previdenciário. 2. A Constituição de 1988, no art. 227, estabeleceu novos paradigmas para a disciplina dos direitos de crianças e de adolescentes, no que foi em tudo complementada pelo Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei n. º 8.069/1990). Adotou-se a doutrina da proteção integral e o princípio da prioridade absoluta, que ressignificam o status protetivo, reconhecendo-se a especial condição de crianças e adolescentes enquanto pessoas em desenvolvimento. 3. Embora o “menor sob guarda” tenha sido excluído do rol de dependentes da legislação previdenciária pela alteração promovida pela Lei n° 9.528/1997, ele ainda figura no comando contido no art. 33, § 3º, do Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei n.º 8.069/1990), que assegura que a guarda confere à criança ou adolescente a condição de dependente, para todos os fins e direitos, inclusive previdenciários. 4. O deferimento judicial da guarda, seja nas hipóteses do art. 1.584, § 5º, do Código Civil (Lei n.º 10.406/2002); seja nos casos do art. 33, do Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei n.º 8.069/1990), deve observar as formalidades legais, inclusive a intervenção obrigatória do Ministério Público. A fiel observância dos requisitos legais evita a ocorrência de fraudes, que devem ser combatidas sem impedir o acesso de crianças e de adolescentes a seus direitos previdenciários. 5. A interpretação constitucionalmente adequada é a que assegura ao “menor sob guarda” o direito à proteção previdenciária, porque assim dispõe o Estatuto da Criança e do Adolescente e também porque direitos fundamentais devem observar o princípio da máxima eficácia. Prevalência do compromisso constitucional contido no art. 227, § 3º, VI, CRFB. 6. ADI 4878 julgada procedente e ADI 5083 julgada parcialmente procedente para conferir interpretação conforme ao § 2º do art. 16, da Lei n.º 8.213/1991, para contemplar, em seu âmbito de proteção, o “menor sob guarda”, na categoria de dependentes do Regime Geral de Previdência Social, em consonância com o princípio da proteção integral e da prioridade absoluta, nos termos do art. 227

da Constituição da República, desde que comprovada a dependência econômica, nos termos em que exige a legislação previdenciária (art. 16, § 2º, Lei 8.213/1991 e Decreto 3048/1999)" (ADI 4878, redator para acórdão Min. EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, Dje. 6/8/2021).

II – DO CRIME DE SUBMISSÃO DE CRIANÇA OU ADOLESCENTE À PROSTITUIÇÃO OU À EXPLORAÇÃO SEXUAL .

Conforme visto, normas internacionais previram a obrigatoriedade dos Estados signatários a adotar todas as medidas (legislativas, administrativas, sociais e educacionais) para proteger crianças e adolescentes contra todas as formas de violência física ou mental, inclusive a exploração ou abuso sexual. Assim, os Estados têm a obrigação de impedir qualquer *incentivo ou a coação para que uma criança se dedique a qualquer atividade sexual ilegal*, bem como de impedir *a exploração da criança na prostituição ou outras práticas sexuais ilegais* (Convenção sobre os Direitos da Criança).

A Lei 9.975, de 23 de junho de 2000, incluiu no ECA o art. 244-A, que tipifica a conduta de *Submeter criança ou adolescente, como tais definidos no caput do art. 2º desta Lei, à prostituição ou à exploração sexual*, prevendo pena de reclusão de 4 a 10 anos e multa.

A Lei 12.015/2009, por sua vez, introduziu no Código Penal o art. 218-B, que previu pena de 4 a 10 anos de reclusão para aquele que *Submeter, induzir ou atrair à prostituição ou outra forma de exploração sexual alguém menor de 18 (dez) anos ou que, por enfermidade ou deficiência mental, não tem o necessário discernimento para a prática do ato, facilitá-la, impedir ou dificultar que a abandone*. O parágrafo 2º dispôs ainda que *Incorre nas mesmas penas: I - quem pratica conjunção carnal ou outro ato libidinoso com alguém menor de 18 (dez) e maior de 14 (catorze) anos na situação descrita no caput deste artigo*.

A celeuma posta sob debate consiste em saber se aquele que praticou conjunção carnal ou qualquer outro ato libidinoso com adolescentes maiores de 14 e menores de 18 anos, no contexto da prostituição ou exploração sexual, antes da entrada em vigor da Lei 12.015/2009, praticou o crime do art. 244-A do Estatuto da Criança e do Adolescente (Art. 244-A. *Submeter criança ou adolescente, como tais definidos no caput do art. 2º desta Lei, à prostituição ou à exploração sexual: (Incluído pela Lei nº 9.975, de 23.6.2000)*.

O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA tem entendido que em se tratando de cliente ocasional (eventual), que manteve, de maneira não habitual, conjunção carnal com adolescentes no contexto da prostituição, antes do advento da Lei 12.015/2009, não praticou o delito do art. 244-A do ECA. Assim, tem considerado atípica a conduta.

A propósito, citem-se alguns julgados do Tribunal da Cidadania:

"PROCESSO PENAL E PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. FAVORECIMENTO DA PROSTITUIÇÃO OU OUTRA FORMA DE EXPLORAÇÃO SEXUAL DE VULNERÁVEL. ART. 244-A DO ECA. NULIDADE. PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF. VIOLAÇÃO DO SISTEMA ACUSATÓRIO NÃO EVIDENCIADA. ABSOLVIÇÃO. ATIPICIDADE DA CONDUTA. "CLIENTE EVENTUAL" DE MENOR DE 18 E MAIOR DE 14 ANOS JÁ INSERIDA NA PROSTITUIÇÃO. CRIME ANTERIOR À LEI 12.015/2009. ÓBICE À RETROAÇÃO DA LEI PENAL PREJUDICIAL AO RÉU. WRIT NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

[...]

6. Embora a Constituição Federal tenha estabelecido o princípio da proteção integral do menor (CF, arts. 227, caput, c/c o 4º), antes do advento da Lei n. 12.015/2009, que introduziu o novo tipo penal do art. 218-B do CP, a conduta do chamado "cliente ocasional" de adolescente maior de 14 anos e menor 18 anos, já submetido a exploração sexual, não era considerada típica, por não se subsumir ao art. 244-A do ECA.

7. O art. 218-B estabeleceu, em seu § 2º, que incorre nas mesmas penas do caput "quem pratica conjunção carnal ou outro ato libidinoso com alguém menor de 18 (dezoito) e maior de 14 (catorze) anos na situação descrita no caput deste artigo". In casu, porém, percebe-se que **as condutas foram perpetradas entre janeiro e abril de 2007, ou seja, antes da entrada em vigor da Lei n. 12.015/2009**. Nesse contexto, não sendo admissível a retroação da lei penal desfavorável ao réu (CF, art. 5º, XL), impõe-se o reconhecimento da **atipicidade das condutas** descritas na peça acusatória quanto ao ora paciente.

8. Conquanto o paciente tenha realizado pelo menos três "programas" com as adolescentes - condutas manifestamente atentatórias à integridade física, psíquica e moral das menores - importa reconhecer, repita-se, que tal comportamento não se adequa ao verbo "submeter" para fins do art. 244-A do ECA, sendo certo que a nova legislação, que derrogou tal dispositivo de lei, trazendo maior repressão à prostituição infanto-juvenil e ao chamado "turismo

sexual", somente entrou em vigor anos após os fatos apurados no processo-crime ora em exame.

9. Writ não conhecido. Habeas corpus concedido, de ofício, para reconhecer a atipicidade das condutas descritas na peça acusatória e, por conseqüário, absolver o paciente, com fulcro no art. 386, III, do CPP.

(HC n. 160.901/GO, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 18/9/2018, DJe de 25/9/2018.)

"PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. EXPLORAÇÃO SEXUAL DE ADOLESCENTE. PROSTITUIÇÃO. CLIENTE OCASIONAL . FATOS ANTERIORES E POSTERIORES AO ADVENTO DA LEI 12.015/2009. CORRUPÇÃO SEXUAL DE MENOR. ART. 218 DO CP. ABOLITIO CRIMINIS. ATIPICIDADE DA CONDUTA ANTERIOR . TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA EM RELAÇÃO AOS FATOS POSTERIORES. NÃO OCORRÊNCIA. INÉPCIA DA DENÚNCIA NÃO CARACTERIZADA. ART. 41 DO CPP. DECISÃO DE RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. FUNDAMENTAÇÃO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. RECURSO ORDINÁRIO CONHECIDO EM PARTE, E, NA PARTE CONHECIDA, PARCIALMENTE PROVIDO."

[...]

II - In casu, o recorrente foi denunciado pela suposta prática dos delitos capitulados nos arts. 244-A, caput, do ECA e 218-B, § 2º, inciso I, c.c. art. 71, ambos do Código Penal, pois teria **praticado conjunção carnal com menor de 18 (dezoito) e maior de 14 (quatorze) anos, em situação de prostituição, no período de 2007 a 2008 e nos idos de 2010.**

III - Na presente hipótese, ainda que a referida conduta possa, em tese, caracterizar a figura típica do art. 218-B, § 2º, I, do CP (favorecimento da prostituição de criança ou adolescente ou de vulnerável), é importante destacar que alguns fatos teriam ocorrido antes do advento da Lei n. 12.015/2009, que introduziu a mencionada figura típica ao Código Penal, não podendo retroagir para regular fatos anteriores à sua edição por ser mais gravosa (v.g.: RHC 36.364 /RJ, Sexta Turma, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, DJe de 6/6/2014).

IV - É entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça que a conduta praticada pelo cliente ocasional não configura o tipo penal do art. 244-A do ECA (precedentes).

V - Segundo jurisprudência desta Corte Superior, a corrupção sexual de maiores de 14 (quatorze) e menores de 18 (dezoito) anos deixou de ser tipificada no Código Penal, ensejando abolitio criminis (precedentes).

VI - Por outro lado, em relação aos fatos posteriores a 2009, em que o recorrente foi denunciado como incursão nas sanções do art. 218-B, § 2º, inciso I, c.c. art. 71, do CP, é cediço que não se pode discutir a

ausência de justa causa para a propositura da ação penal, em sede de habeas corpus, se necessário um minucioso exame do conjunto fático-probatório em que sucedeu a infração. Na hipótese, há, com os dados existentes até aqui, o mínimo de elementos que autorizam o prosseguimento da ação penal, sendo por demais prematura a pretensão de seu trancamento (precedentes).

[...]

Recurso ordinário conhecido em parte, e, na parte conhecida, parcialmente provido para determinar o trancamento da ação penal proposta em desfavor do recorrente, em razão da atipicidade da conduta a ele atribuída, tão somente em relação ao "fato 01" descrito na denúncia, referente à imputação do art. 244-A, caput, do ECA.

(RHC n. 80.481/PR, relator Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 4/4/2017, DJe de 11/4/2017.)

"HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE REVISÃO CRIMINAL. RACIONALIZAÇÃO DA UTILIZAÇÃO DO REMÉDIO HERÓICO. ART. 244-A DO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. CLIENTE OCASIONAL. ATIPICIDADE FORMAL DA CONDUTA. FATO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI 12.015/2009. IRRETROATIVIDADE DA LEI MAIS SEVERA."

[...]

3. Na espécie, consoante se depreende dos termos da inicial acusatória, em meados do ano de 2008, E. L. de O. procurou a vítima, com 14 (quatorze) anos de idade, para que, mediante pagamento em dinheiro, mantivesse relações sexuais com o paciente. Segundo o denunciante, E. L. de O. por várias vezes manteve contato com a ofendida para que ela fizesse programas性uais com homens da cidade. Em um desses contatos, a vítima aceitou sair com o paciente, oportunidade em que mantiveram relações sexuais, mediante o pagamento de R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais).

4. Considerando a proibição de analogia ou de interpretação extensiva em prejuízo do réu, a jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que, somente foi elencado como sujeito ativo do art. 244-A do Estatuto da Criança e do Adolescente o agente que efetivamente sujeita a criança ou adolescente à prostituição, sendo necessária a descrição, na denúncia, de uma conduta que, por meio do emprego de mecanismos de pressão, leve a criança ou adolescente à prostituição. Além disso, os conceitos de prostituição ou de exploração sexual não se coadunam com a ideia de fato isolado, mas sim com a concepção de comportamento que se projeta ou reitera no tempo. Precedentes.

5. O art. 244-A do Estatuto da Criança e do Adolescente não comprehende a conduta de manter relação sexual ocasional com adolescente subjugada, por outrem, à exploração sexual.

6. A conduta imputada ao paciente teria ocorrido em 2008, ou seja, antes da entrada em vigor da Lei n. 12.015/2009. Desse modo, o

diploma normativo referido não pode retroagir para alcançar fatos praticados antes de sua edição, pois mais gravoso, considerando que disciplinou de modo mais severo a exploração sexual de crianças e adolescentes. Precedentes.

7. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício para determinar, relativamente ao paciente P. C. J. da S, a extinção da Ação Penal n. 200804656813, ante a patente atipicidade formal da conduta imputada.

(HC n. 347.895/GO, relator Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 13/9/2016, DJe de 21/9/2016.)”.

Com a devida vênia ao entendimento predominante no Superior Tribunal de Justiça, entendo que a situação merece solução diversa.

O termo *submeter* tem como sinônimos dominar, subjugar, *sujeitar*, controlar, subordinar. No contexto da prostituição, aquele que pratica a conjunção carnal ou qualquer ato libidinoso com crianças e adolescentes, está *sujeitando* estes à prostituição ou à exploração sexual.

Não comete o crime apenas aquele que controla ou se beneficia financeiramente da prostituição de menores, mas também aquele que pratica o ato sexual com estes mediante pagamento em dinheiro ou qualquer outra vantagem. A exploração sexual de menores pressupõe a existência daquele que paga.

Logo, a conduta de quem praticou o ato sexual no contexto da prostituição, antes da vigência da Lei 12.015/2009, insere-se, a meu ver, no tipo penal do art. 244-A do ECA.

A Lei 12.015/2009, ao introduzir o art. 218-B, § 2º, II, do Código Penal, apenas discriminou e trouxe mais clareza à conduta criminosa que já era tipificada no art. 244-A do ECA, deixando mais evidente a proibição de praticar conjunção carnal com menores no contexto da prostituição ou da exploração sexual.

Pensar de maneira diversa seria conferir interpretação que vai na contramão da doutrina proteção integral da criança, bem como da parte final do art. 227 da CF/1988, que prevê o dever da família, da sociedade e do Estado de colocar crianças e adolescentes a salvo de toda forma de **negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade** e opressão.

Ora, a obrigatoriedade do Estado e da sociedade de proteger as crianças e adolescentes precede a norma infraconstitucional, de forma que o art. 244-

A do ECA deve ser interpretado à luz da Constituição Federal, sob pena de se configurar um retrocesso nos cuidados e proteção de crianças e adolescentes.

Nessa vertente, cito, por sua exatidão, trecho do parecer da Procuradoria-Geral da República (Doc. 46, fl. 10):

“Tendo em vista, pois, o princípio da proteção integral previsto no art. 227 da CF, e as demais normas protetivas pertinentes à temática, tem-se que a legislação e a jurisprudência nacionais hão de ser consentâneas com o princípio da proibição da proteção deficiente no que tange ao crime de exploração sexual de crianças e adolescentes.

[...]

Está em discussão a efetiva proteção de crianças e adolescentes à luz de dispositivos constitucionais e tratados internacionais assinados pelo Brasil. A interpretação jurídica que atenua a penalização de quem comete crimes contra a dignidade sexual de menores viola especialmente os princípios da Constituição que asseguram a dignidade humana (art. 1º, III), a proteção integral de crianças e adolescentes (art. 227) e o devido processo legal (art. 5º, inciso LIV)”.

Por outro lado, entendo que consuma o crime do art. 244-A do ECA aquele que mantém conjunção carnal com menores mediante pagamento, independentemente da habitualidade da conduta. Mesmo que o agente tenha uma única relação com menores prostituídas, o delito já estará consumado.

Essa construção jurisprudencial que tolera crimes sexuais praticados contra menores, pelo fato de ser não habitual, vai na contramão da doutrina protetiva, violando o princípio da dignidade humana da pessoa em desenvolvimento.

Conforme visto, o princípio do melhor interesse da criança e do adolescente (art. 227, caput, da CF/1988), impõe o respeito à dignidade, nela incluído o direito à intimidade e à privacidade.

No mesmo sentido, os artigos 17 e 18 do ECA consagram a inviolabilidade da integridade física, psíquica e moral das crianças e dos adolescentes, inibindo qualquer tratamento vexatório ou constrangedor.

Some-se, ainda, que em se tratando de adolescentes do sexo feminino, deve ser aplicada a Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher, ratificada pelo Decreto 1.973, de 1º de agosto de 1996, o qual dispõe que:

"Artigo 4

Toda mulher tem direito ao reconhecimento, desfrute, exercício e proteção de todos os direitos humanos e liberdades consagrados em todos os instrumentos regionais e internacionais relativos aos direitos humanos. Estes direitos abrangem, entre outros:

- b) direitos a que se **respeite sua integridade física, mental e moral** ;
- f) direito a **igual proteção** perante a lei e da lei;
- [...]

Artigo 6

O direito de toda mulher a **ser livre de violência** abrange, entre outros:

- a) **o direito da mulher a ser livre de todas as formas de discriminação** ; e
- b) o direito da mulher a ser valorizada e educada livre de padrões estereotipados de comportamento de comportamento e costumes sociais e culturais baseados em **conceitos de inferioridade ou subordinação** .

Deveres dos Estados

Artigo 7

Os Estados Partes **condenam todas as formas de violência contra a mulher** e convêm em adotar, por todos os meios apropriados e sem demora, políticas destinadas a prevenir, punir e erradicar tal violência e a empenhar-se em :

- a) **abster-se de qualquer ato ou prática de violência contra a mulher** e velar por que as autoridades, seus funcionários e pessoal, bem como agentes e instituições públicos ajam de conformidade com essa obrigação;
- b) agir com o **devido zelo para prevenir, investigar e punir a violência contra a mulher** ;

Logo, com a devida vênia, entendo que o cliente, ocasional ou não, que manteve relações sexuais com adolescentes, no contexto da prostituição, antes do advento da Lei 12.015/2009, praticou o crime do art. 244-A do Estatuto da Criança e do Adolescente.

III – DO CASO CONCRETO SOB ANÁLISE

Consta dos autos que o réu foi denunciado pelo Ministério Pùblico Federal como incursão nas penas do art. 244-A do ECA c/c art. 29 do Código Penal, por ter mantido, mediante pagamento, relações sexuais com KQS, de 14 anos de idade à época dos fatos, entre os anos de 2002 e 2003, bem como pelo art. 244-A do ECA c/c arts. 29 e 71 do Código Penal, por ter mantido, mediante pagamento, relações sexuais com AKC, com 16 anos de idade, por duas vezes, no ano de 2008.

O réu foi absolvido em Primeira Instância, todavia, o Tribunal de Justiça do Estado do Paraná deu provimento ao apelo ministerial, condenando o acusado às penas de 08 (oito) anos e 08 (oito) meses de reclusão, em regime inicial fechado, e ao pagamento de 22 (vinte e dois) dias-multa.

Irresignado, o réu impetrou *Habeas Corpus* no Superior Tribunal de Justiça, hipótese em que o Relator Min. SEBASTIÃO REIS JÚNIOR concedeu a ordem *reconhecendo a atipicidade da conduta atribuída ao paciente, trancar a ação penal que lhe atribui o crime de submeter criança ou adolescente à exploração sexual (art. 244-A do Estatuto da Criança e do Adolescente)*, ao fundamento de que os *fatos delituosos foram praticados entre os anos de 2002 a 2003 e 2008, antes, portanto, da Lei n. 12.015/2009, que inseriu a figura delituosa em questão no Código Penal* (Doc. 13, fl. 4).

A decisão foi mantida pela Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, em acórdão assim ementado (Doc. 22, fl. 1):

“AGRAVO REGIMENTAL. HABEAS CORPUS. EXPLORAÇÃO SEXUAL DE ADOLESCENTE (ART. 244-A DO ECA). CLIENTE OCASIONAL. ATIPICIDADE DA CONDUTA. FATOS DELITUOSOS PRATICADOS ANTES DA LEI N. 12.015/2009. INVIABILIDADE DE ADEQUAÇÃO DA CONDUTA À PREVISTA NO ART. 218-A, § 2º, I, DO CP. ALEGAÇÃO DA EXISTÊNCIA DE INDÍCIOS DE QUE O AGRAVADO NÃO SERIA CLIENTE OCASIONAL. INVIABILIDADE DE ALCANÇAR CONCLUSÃO INVERSA DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS OU PRESUNÇÃO DE QUE O ACUSADO SERIA HABITUAL NA PRÁTICA DAS CONDUTAS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO MONOCRÁTICA QUE SE IMPÕE.

1. Deve ser mantida a decisão agravada em que se concede a ordem impetrada, monocraticamente, fundada em entendimento do Superior Tribunal de Justiça.

2. Inviável, por meio da via eleita, desconstituir o fato tido pelas instâncias ordinárias de que o agravado seria cliente ocasional, elemento determinante para a aplicação do entendimento que ensejou o trancamento da ação penal. Também incabível presumir que o

paciente seria contumaz na prática da conduta quando a própria denúncia não atribui tal fato.

3. Embora a conduta atribuída ao paciente enquadre-se na prevista no art. 218-B, § 2º, I, do Código Penal (favorecimento da prostituição ou outra forma de exploração sexual de criança ou adolescente ou de vulnerável), que, segundo a jurisprudência da Corte, prescinde de intermediador para sua configuração e afigura-se na hipótese de se tratar de cliente ocasional (REsp n. 1.530.637/SP , Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe 17/3/2020), os fatos delituosos foram praticados entre os anos de 2002 a 2003 e 2008, antes, portanto, da Lei n. 12.015/2009, que inseriu a figura delituosa em questão no Código Penal.

4 .Agravio regimental improvido”.

Narra a denúncia que (Doc. 25, fl. 3):

“FATO 01: EXPLORAÇÃO SEXUAL

Acusados: A. A. DE M. e S. S. M. P.

Vítima: A. K. C.

Em datas e horários não precisados nos autos, mas por certo que no ano de 2008, a denunciada S. S. M. P., dolosamente, ciente da ilicitude e reprovabilidade de sua conduta, submeteu a vítima A. K. C., entre 15 (quinze) e 16 (dezesseis) anos na data dos fatos (D.N.: 09/03 /1992), à exploração sexual, na medida em que propôs a prática de programas sexuais com o denunciado A. A. DE M., restando acertado que a denunciada S. S. M. P. também receberia determinado valor pecuniário por haver intermediado o programa sexual.

Assim, o denunciado A. A. DE M., dolosamente, ciente da ilicitude e reprovabilidade de sua conduta, submeteu a adolescente A. K. C. à exploração sexual, aliciando-a para a prática de programa sexual em troca de dinheiro, na medida em que, ao menos por duas vezes, conduziu-a até o Motel Platinum, situado na rua Clara Nunes, nº 135, Jardim Rosicler, neste município e Foro Central da Comarca da Região Metropolitana de Londrina/Pr e, chegando ao aludido local, lá praticou conjunção carnal e atos libidinosos diversos com a adolescente.

Por cada um dos programas性uais realizados, a vítima A. K. C. recebeu a quantia de R\$ 400,00 (quatrocentos reais) do denunciado A. A. DE M., tendo repassado a quantia de R\$ 50,00 (cinquenta) ou R\$ 100,00 (cem) reais à denunciada S. S. M. P. pela intermediação dos programas.

Assim agindo, os denunciados A. A. DE M. e S. S. M. P., dolosamente, cientes da ilicitude e reprovabilidade de suas condutas,

com unidade de desígnios, submeteram à exploração sexual a vítima A. K. C., adolescente maior de 14 (quatorze) e menor de 18 (dezoito) anos de idade.

FATO 02: EXPLORAÇÃO SEXUAL

Acusados: A. A. DE M. e S. S. M. P.

Vítima: K. Q. da S.

Em datas e horários não precisados nos autos, mas por certo que no ano de 2002 até a data de 09 de fevereiro de 2003 1, a denunciada S. S. M. P., dolosamente, ciente da ilicitude e reprovabilidade de sua conduta, submeteu a vítima K. Q. da S., com 14 (quatorze) anos na data dos fatos (D.N.: 10/02/1988), à exploração sexual, na medida em que propôs a prática de um programa sexual com o denunciado A. A. DE M. em troca do pagamento de certa quantia em dinheiro.

Assim, o denunciado A. A. DE M., dolosamente, ciente da ilicitude e reprovabilidade de sua conduta, submeteu a adolescente K. Q. da S. à exploração sexual, aliciando-a para a prática de programa sexual em troca de dinheiro, na medida em que a conduziu até um Motel neste município e Foro Central da Comarca da Região Metropolitana de Londrina/Pr, e lá praticou com ela conjunção carnal e atos libidinosos diversos com a adolescente.

A vítima K. Q. da S. recebeu do denunciado A. A. DE M. certa quantia em dinheiro pelo programa sexual realizado. Assim agindo, os denunciados A. A. DE M. e S. S. M. P., dolosamente, cientes da ilicitude e reprovabilidade de suas condutas, com unidade de desígnios, submeteram à exploração sexual a vítima K. Q. da S., adolescente maior de 14 (quatorze) e menor de 18 (dezoito) anos de idade".

Consta ainda dos autos que a presente ação penal é *fruto dos desdobramentos da operação desencadeada pelo GAECO de Londrina que objetivou a desarticulação de uma rede de exploração sexual que se instalou nesta cidade'*. A denúncia do réu se deu após a delação de um dos integrantes da rede de exploração sexual de menores. A propósito, citem-se trechos do voto condutor do acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, trazidos nas razões do Recurso Extraordinário (Doc. 46, fl. 14):

"Antes de analisar todo o conjunto probatório, faço questão de consignar o contexto da colaboração premiada. Com a prisão em flagrante do auditor fiscal da Receita Estadual, (...), em um motel, acompanhado de uma adolescente, em situação de prostituição, desvendou-se uma rede de exploração da prostituição.

A colaboração premiada de (...) o possibilitou desarticular uma quadrilha que agia na Receita Estadual, em crimes de corrupção,

dando origem a 'Operação Publicano', como também de uma rede de exploração sexual de crianças e adolescentes, indicando o nome de usuários da rede e das intermediadoras. Estas, por sua vez, foram identificadas e relevaram os nomes de seus 'clientes' e das vítimas, o que possibilitou a persecução penal dos crimes.

O presente processo foi um dentre vários que se originou da delação de (...) e (...) (esta que era vítima e, posteriormente, se tornou aliciadora de outras jovens), conforme se nota dos depoimentos (...)

A vítima [K.Q.S] em juízo declarou que: o programa não foi intermediado pela vítima [K.Q.S.] em juízo (...) mas saiu com o réu sim; trabalhava para a (...), ele tinha uma firma na esquina da casa da ré, vendiam as coisas para o réu e começaram a conversar; a (...) vendia enxoal para o réu, começaram a conversar; tinha 14 anos na época; não se recorda muito bem como surgiu a conversa do programa, **mas quem propôs o programa foi o réu e como tinha amigas que faziam também quis**; não se recorda o motel, não se recorda o valor que recebeu mas foi em dinheiro; reconheceu o acusado assim que chegou para depor; foi um encontro só; conversava com o réu no Pátio San Miguel, ia no local com a ré que era amiga da família, conheceu o réu no Pátio San Miguel e conversa lá com ele também; sempre estava junto com a (...), mas não se recorda se a (...) lhe disse que o réu queria sair com a declarante; não se recorda; confirma que foi a (...) que lhe disse que o réu (...) queria sair com ela gastou todo o dinheiro com a (...) em uma boate; não sabia que a ré intermediava programas; a (...) não sugeriu o programa, saiu porque quis, o (...) deu o recado que queria sair com a declarante, mas não se recorda; a ré não recebeu dinheiro porque o acusado deu o dinheiro para a declarante; foi só uma vez; não se recorda se o (...) a procurou ou se a (...) sugeriu, não lembra, não pode falar.

Em juízo a vítima [A.K.C.] declarou que: conheceu o réu (...) no escritório dele, na rua atrás da padaria, pegou o número dele, ligou pra ele e saiu com ele, acredita que uma ou duas vezes, em uma das vezes estava com a (...), o réu pagou o táxi para elas, foram ao motel Platinum; não se recorda de muitos detalhes; acredita que foi ao escritório do réu com a (...), foi ao escritório dele e não era por causa de programa, **quando o conheceu sabia que ele fazia programas com as meninas porque se falavam entre si**, não foi lá pra isso, não se recorda o motivo de ir para o escritório mas não foi lá que acertaram sobre o programa, foi por telefone, diretamente a declarante e o réu; chamou a (...) para ir junto porque o acusado perguntou se tinha alguma amiga para ir junto; não se recorda de ter passado nada para ela, até porque foi 'meia escondida' (sic), não falou nada; se recorda que recebeu R\$400,00, era um valor bem alto na época pelos programas; não tinha engravidado ainda, engravidou com 17 para 18 anos; acredita que tinha 15, 16 anos quando conheceu o réu, a (...) era mais nova; acredita

que saiu com o réu 2 vezes só; nenhuma das vezes repassou algum valor para a (...); conheceu o réu através da (...) mas não deu nenhum valor para ela, ela própria ligou para o réu, escondido da (...) para não dar o dinheiro, não se recorda de ter dado dinheiro para a ré; já fazia programas, entre as meninas que faziam programas já rolava conversa de quem fazia programas, dono de tal lugar; já conheceu outros homens através da (...).

(...) a negativa de autoria é notadamente contrária ao conjunto de provas e demais elementos amealhados aos autos. Conforme o apelo acusatório, extrai-se a perfeita consonância e coerência das declarações das vítimas durante as duas fases da persecução penal, cuja especial relevância probatória respaldam o veredito condenatório e vão ao encontro de outros relatos. (...) As vítimas apresentaram uma versão clara e firme acerca da ocorrência dos fatos, não sendo crível que tenham inventado com detalhes os episódios se não os tivessem, efetivamente, vivenciado. (...)”.

Como se nota dos depoimentos das vítimas, o réu era conhecido naquele meio como alguém que fazia programas com meninas, o que, por si só, já afasta a tese de que se trata de mero cliente ocasional.

Não obstante, ainda que assim não fosse, conforme já mencionado, a conduta daquele que manteve relações sexuais com adolescentes, mediante pagamento, antes do advento da Lei 12.015/2009, amolda-se ao tipo penal do art. 244-A do ECA, independentemente da habitualidade.

Por todo o exposto, peço vênia para divergir do Relator e DAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO para denegar a ordem de *Habeas Corpus* impetrado no Superior Tribunal de Justiça, mantendo o acórdão condenatório do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná.

É o voto.