

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 101.818 - MG (2018/0206070-5)

RELATOR : **MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK**
RECORRENTE : ANA PAULA DE OLIVEIRA
ADVOGADOS : THAIS MARIA MARRA CORREA - MG173510
SAMUEL RODRIGUES BATISTA FERREIRA - MG176375
LUCAS AUGUSTO REIS ALBUQUERQUE - MG173469
BARBARA SILVA DE OLIVEIRA ANETH E OUTRO(S) -
MG183530
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

DECISÃO

Cuida-se de recurso ordinário em *habeas corpus*, com pedido liminar, interposto por ANA PAULA DE OLIVEIRA contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, proferido no julgamento do HC n. 1.0000.18.066885-7/000.

Consta dos autos que a paciente foi denunciada como incurso no art. 133, *caput*, e §3º, II, do Código Penal.

Foi impetrado o *writ* originário pretendendo o trancamento da ação penal por atipicidade da conduta, tendo a Corte Estadual denegado a ordem em acórdão que ficou assim resumido (fl. 142):

HABEAS CORPUS. ART 133 CAPUT E §3º, II, DO CP. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. INVIABILIDADE. PRESENÇA DE LASTRO PROBATÓRIO MÍNIMO. INDÍCIOS DE AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVA. DOLO DE ABANDONAR. EXPOSIÇÃO A RISCO CONCRETO. MATÉRIAS QUE DEMANDAM ANÁLISE DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE PELA VIA ESTREITA DO WRIT. DENEGAR A ORDEM.

I - A conduta atribuída à paciente se amolda, em princípio, ao tipo penal capitulado no art. 133 caput e §3º, II, do Código Penal, não havendo se falar em constrangimento ilegal constatável de plano, fugindo aos estreitos limites da ação constitucional o exame aprofundado do acervo probatório e a constatação da existência de dolo ou de perigo concreto.

No presente recurso, reitera a Defesa da recorrente ser atípica a conduta da paciente, uma vez que não se trata de crime de perigo abstrato, devendo existir um risco real e efetivo à vítima.

Requer, em sede liminar e no mérito, o provimento do recurso para "o fim

de que seja reformado o acórdão, concedendo-se a ordem de habeas corpus, a fim de que seja determinado o trancamento da ação penal de nº 0438121-30.2017.8.13.0024 em relação à Ana Paula de Oliveira, haja vista a ausência de justa causa para prosseguimento da ação penal, em razão da atipicidade da conduta da Paciente" (fl. 161).

Liminar indeferida às fls. 172/173.

O Ministério Público Federal manifestou-se pela denegação da ordem, conforme parecer de fls. 421/424.

É o relatório.

Decido.

A denúncia imputou à paciente o crime de abandono de incapaz nos seguintes termos:

Restou apurado no incluso inquérito policial que no dia 29 de abril de 2016, a denunciada abandonou a filha omissis, de apenas 1 ano e 10 meses, que estava sob seu cuidado e guarda, deixando-a sozinha em casa, sem a presença de qualquer adulto ou responsável.

Na ocasião, o pai de omissis, omissis, por volta de 10h40min foi até a residência na qual vivem a denunciada e sua filha, a fim de visitar a criança.

E ao bater a campainha do local, percebeu que ninguém atendeu a porta, motivo pelo qual ligou para o celular de Ana Paula, que não atendeu a chamada.

Assim, Daniel permaneceu aguardando na porta da residência quando, após cerca de 20 (vinte) minutos, a denunciada chegou com compras de supermercado e sem a criança.

Questionada pelo pai de omissis, a denunciada Ana Paula afirmou que deixou a filha dormindo em casa enquanto foi fazer algumas compras (fl.94).

O Tribunal de origem, por sua vez, entendeu que a via do *habeas corpus* não se mostrava adequada para rever as circunstâncias fático-probatórias de modo a afirmar a ausência de provas de dolo e da existência de perigo à criança.

O decidido pelo Tribunal *a quo*, no acórdão impugnado, não divergiu da jurisprudência desta Corte, no sentido de que somente é possível o trancamento de ação penal por meio de *habeas corpus* de maneira excepcional, quando de plano, sem a necessidade de análise fático-probatória, se verifique a atipicidade da conduta, a absoluta

falta de provas da materialidade ou de indícios da autoria ou, ainda, a ocorrência de alguma causa extintiva da punibilidade. Tal não ocorre no presente caso.

Acolher a tese de atipicidade da conduta que leva à inépcia da denúncia, sustentada pelo recorrente, demanda, necessariamente, a análise aprofundada de todos os elementos de prova, procedimento que não se mostra possível pela via estreita do *habeas corpus*.

Nesse sentido:

HABEAS CORPUS. [...] INÉPCIA DA DENÚNCIA. PEÇA INAUGURAL QUE ATENDE AOS REQUISITOS LEGAIS EXIGIDOS E DESCREVE CRIME EM TESE. AMPLA DEFESA GARANTIDA. MÁCULA NÃO EVIDENCIADA.

1. Não pode ser acoimada de inepta a denúncia formulada em obediência aos requisitos traçados no artigo 41 do Código de Processo Penal, descrevendo perfeitamente as condutas típicas, cuja autoria é atribuída ao acusado devidamente qualificado, circunstâncias que permitem o exercício da ampla defesa no seio da persecução penal, na qual se observará o devido processo legal.

2. No caso dos autos, a peça vestibular esclareceu que o paciente teria transportado arma de fogo de uso permitido e munições em seu veículo, objetos que foram encontrados por policiais rodoviários que abordaram o automóvel, narrativa que lhe permite o exercício da ampla defesa e do contraditório.

[...]

3. Habeas corpus não conhecido (HC 356.198/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, DJe 05/10/2016).

PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CRIME CONTRA AS RELAÇÕES DE CONSUMO. ART. 41 DO CPP. INÉPCIA DA DENÚNCIA. INDIVIDUALIZAÇÃO DA CONDUTA DOS RECORRENTES. PEÇA INAUGURAL QUE ATENDE AOS REQUISITOS LEGAIS EXIGIDOS E DESCREVE CRIME EM TESE. AMPLA DEFESA GARANTIDA. INÉPCIA NÃO EVIDENCIADA. CONSTRANGIMENTO AFASTADO.

1. Nos termos da jurisprudência desta Corte Superior de Justiça, "não há como reconhecer a inépcia da denúncia se a descrição da pretensa conduta delituosa foi feita de forma suficiente ao exercício do direito de defesa, com a narrativa de todas as circunstâncias relevantes, permitindo a leitura da peça acusatória a compreensão da acusação, com base no artigo 41 do Código de Processo Penal" (RHC 46.570/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Sexta Turma, julgado em 20/11/2014, DJe 12/12/2014).

2. *Não se desconhece que "esta Corte Superior tem reiteradamente decidido ser inepta a denúncia que, mesmo em crimes societários e de autoria coletiva, atribui responsabilidade penal à pessoa física, levando em consideração apenas a qualidade dela dentro da empresa, deixando de demonstrar o vínculo desta com a conduta delituosa, por configurar, além de ofensa à ampla defesa, ao contraditório e ao devido processo legal, responsabilidade penal objetiva, repudiada pelo ordenamento jurídico pátrio" (RHC 35.687/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, Sexta Turma, julgado em 18/09/2014, DJe 07/10/2014).*

(...)

4. *Agravo regimental não provido (AgRg no REsp 1504697/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, DJe 05/10/2016).*

A denúncia, conforme transcrito acima, preenche todos os requisitos previstos no art. 41 do Código de Processo penal, possibilitando a ampla defesa e o contraditório.

O dolo foi suficientemente descrito na intenção de abandonar a criança, ainda que por curto período. O risco ao qual a vítima está submetida é inerente à condição de criança de apenas 1 ano e 10 meses.

Destaque-se que aqui não se afirma que o tipo penal insculpido no art. 133 do Código Penal Brasileiro trata de crime de perigo abstrato. A meu ver trata-se de perigo concreto que, no caso específico, decorre da tenra idade da vítima.

Ausente, portanto, qualquer constrangimento que justifique o provimento do recurso.

Ante o exposto, com fundamento no art. 34, inciso XVIII, alínea *b*, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, não conheço da presente impetração.

Publique-se.

Brasília (DF), 18 de fevereiro de 2019.

MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK

Relator