

Superior Tribunal de Justiça

AgRg no RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 160.809 - SP (2022/0048978-3)

RELATOR : MINISTRO OLINDO MENEZES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO)
AGRAVANTE : F A C
ADVOGADOS : LÍGIA LAZZARINI MONACO - SP374150
HUGO ARAUJO MACIEL DE ALMEIDA - SP410772
CAIO LENHARO MAKHOUL - SP425128
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM *HABEAS CORPUS*. CRIME DE ABANDONO DE INCAPAZ. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL POR INÉPCIA OU AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. DESCRIÇÃO DETALHADA DA CONDUCTA. LASTRO PROBATÓRIO MÍNIMO.

1. O trancamento da ação penal pelo meio do *habeas corpus*, por falta de justa causa ou por inépcia, situa-se no campo da excepcionalidade, somente cabível quando houver comprovação, de plano, da ausência de justa causa, seja em razão da atipicidade da conduta supostamente praticada pelo acusado, seja da ausência de indícios de autoria e materialidade delitiva, ou ainda da incidência de causa de extinção da punibilidade, situações inócurrentes na espécie.

2. A denúncia preenche os requisitos do art. 41 do CPP, uma vez que imputa claramente a conduta criminosa à recorrente, descrevendo suficientemente os fatos e as circunstâncias que a envolvem, tendo em vista que, na condição de genitora da vítima, um adolescente de 13 anos de idade, obrigou-o a desembarcar de veículo, abandonando-o, em via pública, como forma de retaliação por uma desavença entre o seu namorado e a vítima. Conforme consta do depoimento da conselheira tutelar responsável pelo acolhimento do menor, o celular da agravante permaneceu desligado ao longo de parte da manhã e da tarde, só se conseguindo contatá-la no fim do dia.

3. No mais, mostra-se prematura a análise quanto ao elemento subjetivo da agente, bem como o efetivo risco a que submetido o adolescente, tratando-se de questões a ser depuradas no curso da persecução.

4. Ademais, a pretendida revisão do julgado, na medida em que demanda a alteração das premissas fáticas assentadas no acórdão impugnado, não se coaduna com a via estreita do *writ*.

5. Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, prosseguindo no julgamento após o voto-vista do Sr. Ministro Rogério Schietti Cruz dando provimento ao agravo regimental, com extensão ao Corréu, sendo acompanhado pelo Sr. Ministro Antonio Saldanha Palheiro, por maioria, negar

Superior Tribunal de Justiça

provimento ao agravo regimental nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. A Sra. Ministra Laurita Vaz e o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior votaram com o Sr. Ministro Relator. Vencidos os Srs. Ministros Rogerio Schietti Cruz e Antonio Saldanha Palheiro.

Brasília (DF), 22 de novembro de 2022 (Data do Julgamento).

MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ

Presidente

MINISTRO OLINDO MENEZES

(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO)

Relator

Superior Tribunal de Justiça

AgRg no RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 160.809 - SP (2022/0048978-3)

RELATOR : **MINISTRO OLINDO MENEZES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO)**
AGRAVANTE : F A C
ADVOGADOS : LÍGIA LAZZARINI MONACO - SP374150
HUGO ARAUJO MACIEL DE ALMEIDA - SP410772
CAIO LENHARO MAKHOUL - SP425128
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO OLINDO MENEZES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO) (Relator): — Trata-se de agravo regimental interposto contra decisão que negou provimento ao recurso em *habeas corpus* (fls. 360-366).

Reitera a defesa os termos trazidos na inicial, destacando que "não há qualquer embasamento que corrobore a fundamentação utilizada pela autoridade coatora. O caso em tela refere-se ao crime de abandono de incapaz, disposto no art. 133 do Código Penal, combinado com a causa de aumento de pena prevista no §3º do mesmo artigo." (fl. 371).

E "não há qualquer menção ao risco efetivo, real e concreto que a vítima teria sido exposta; pelo contrário, se limita a dizer que a vítima era 'incapaz de defender-se dos riscos resultantes do abandono' e, posteriormente, afirma que 'os denunciados, então, abandonaram Pedro no meio do caminho', sem qualquer indicação da elementar objetiva do tipo, qual seja, o perigo que potencialmente estaria submetido naquelas circunstâncias" (fl. 372).

Requer a reconsideração da decisão agravada ou a submissão do feito à respectiva Turma.

É o relatório.

AgRg no RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 160.809 - SP (2022/0048978-3)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO OLINDO MENEZES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO) (Relator): — A decisão agravada foi prolatada nos seguintes termos (fls. 360-366):

Trata-se de recurso em habeas corpus interposto contra acórdão assim ementado (fl. 271):

Habeas corpus - Crime de abandono de incapaz - Pretendido o trancamento da ação penal por justa causa para o seu prosseguimento - Inadmissibilidade - Havendo denúncia que descreve um fato típico, em tese, e estando aquela amparada em elementos que demonstram a materialidade do delito e trazem indícios da autoria, não há que se falar em trancamento da ação penal - Inépcia da denúncia não verificada - Atipicidade não demonstrada - Ordem denegada.

Consta dos autos que a recorrente foi denunciada como incurso no artigo 133, §3º, inciso II, c/c o art. 29, ambos do Código Penal.

No presente recurso, a defesa alega "inepta a inicial acusatória por não descrever a prática delitiva com todos os seus elementos; igualmente inepta, no contexto material, vez que não descreve a elementar objetiva do tipo para configurar sua materialidade, restando ausente justa causa para a pretensa ação penal" (fl. 290), requerendo, assim, o trancamento da ação penal.

Sem pedido liminar, manifestou-se o Ministério Público Federal pelo improvimento do recurso.

Quanto ao pleito de trancamento da ação penal, o acórdão vergastado foi assim fundamentado (fls. 272-276):

Denega-se a ordem impetrada, eis que inexistente o constrangimento ilegal contra que se reclama.

O trancamento da ação penal bem instaurada, não se justifica.

A persecução penal, é bem sabido, mostra-se adequada à vista da notícia do evento com característica de tipicidade, cercada de razoável convicção a propósito da autoria e da presença do elemento subjetivo do tipo. Bem por isso, regularmente instaurada a ação, para a apuração de fato penalmente ilícito, somente se mostra justo o trancamento da causa, exclusivamente à vista de indubitosa erronia a propósito da autoria mal comprovada, ou em face de irrecusável, certa e evidente ocorrência de justificativa excludente da tipicidade, de dirimente prejudicial da punibilidade ou de ausência do dolo ou da culpa reclamados para a configuração do tipo.

Por isso, largamente conhecida a jurisprudência que reconhece que são inadequadas, em sede de habeas corpus, considerações a propósito do elemento subjetivo, a respeito da ocorrência, ou não, de alguma excludente da criminalidade, e, mesmo quanto à procedência ou veracidade da autoria conferida a denunciada. Orientação que apenas cede lugar, obviamente, àquela segundo a qual exclusivamente a prova única, indubitosa, inequívoca e convergente a respeito da autoria mal imputada, ou mesmo da nenhuma indicação de que o seja a ré a responsável pelo fato ilícito, impõe a concessão do writ para o trancamento da

Superior Tribunal de Justiça

ação penal.

Com efeito, o que se tem, nos limites do alegado, é que a paciente está sendo processada como incurso no artigo 133, § 3º, inciso II, do Código Penal, porque, segundo consta da denúncia de fls. 90/92, que no dia 11 de fevereiro, 2018, às 11h30min., na Rua Barra Velha, 60, bairro Barra Velha, na cidade e Comarca de Ilhabela-SP, os denunciados F. A. C. e A. C., agindo em concurso, com unidade de propósitos e conjugação de esforços, abandonaram P. L. S. N., que estava sob seu cuidado e guarda, e, por possuir apenas treze anos de idade, era incapaz de defender-se dos riscos resultantes do abandono.

Segundo apurado, A. C. é namorado de F. A. C, genitora da vítima P. L. S. N.

No dia do fato, F. A. C., A. C. e P. L. S. N. iriam realizar um passeio de barco, porém, antes de adentrarem no veículo, A. C. pediu para o ofendido carregar uma bolsa, o que gerou atrito entre eles, já que o objeto estava muito pesado.

Durante o percurso, A. C. e P. L. S. N. discutiram, momento em que aquele perguntou para F. A. C. se P. L. S. N. realmente merecia passear, tendo ela respondido negativamente.

Os denunciados, então, abandonaram P. L. S. N. no meio do caminho e os fatos foram levados a conhecimento da polícia, pelo ofendido, o qual foi acompanhado por membro do Conselho Tutelar.

A esse propósito, o relato do adolescente P. L. S. N., de 13 (treze) anos de idade, na presença da Conselheira Tutelar Suely Miranda Souto do Vale, fls. 27: “que veio até a cidade de Ilha Bela na companhia de sua mãe, do namorado dela (A. C.) e de sua prima Alice de 13 anos de idade. Informou que já brigou outras vezes com A. C., pois não gosta dele; veio para esta cidade por insistência de sua mãe. Nesta data estavam se preparando para irem passear de barco e A. C. pediu que abrisse o porão e levasse uma bolsa (pesada) para o carro, como não gosta de A. C. o mandou “se fuder”, momento em que A. C. lhe deu um tapa no rosto, não restando ferimentos e não está com dor; adentraram no carro e na mesma rua onde estão hospedados, A. C. disse para sua mãe: “ele merece passear?”, sua mãe nada respondeu, A. C. parou o veículo e pediu que descesse do carro; desceu do veículo, na mesma rua onde estavam hospedados e com a casa trancada, e seguiram para o passeio; ligou para o seu pai Marcos, narrou os fatos, e seu pai pediu que ligasse para a polícia. Reside com sua mãe e não conhece ninguém nesta cidade; ligou para sua mãe tel. Nº... e ela não atendeu.”.

A Conselheira Tutelar Suely Miranda Souto do Vale, em seu depoimento policial de fls. 61/62, e resumo da ocorrência de fls. 64/65, complementou a respeito: “no domingo de carnaval, quando estava de plantão, recebeu uma ligação da Polícia Militar, dizendo que havia um adolescente abandonado na Delegacia, ocasião em que foi até lá, pegou o adolescente e o levou até a sede do Conselho Tutelar. Assim que chegou no Conselho Tutelar começou a conversar com o adolescente, que lhe contou o que havia acontecido. A depoente levou o adolescente para almoçar e tentou por diversas vezes contato com a mãe dele (F. A. C.); porém, o celular estava desligado. Conseguiu contato com a mãe do adolescente no final da tarde e foi até casa onde estavam hospedados. Em conversa com a mãe do adolescente (F. A. C.) e com A. C., negaram que a criança havia sido agredida e abandonada. Conversou também com uma prima do adolescente que estava na casa, que confirmou que havia ocorrido sim a agressão de A. C. contra o adolescente. A depoente conta que levou o adolescente de volta ao abrigo Casa Lar Feliz e este lá ficou até que seu pai, que mora em São Paulo vir buscá-lo,

Superior Tribunal de Justiça

passando a noite na Casa Lar Feliz.”.

Enfim e por algum motivo, não o acaso, os fatos foram considerados pela Polícia Militar, ao constatar o aparente abandono e aflição do adolescente, àquela altura, deixado em sítio local.

A partir disso, verifica-se que, contrariamente ao alardeado pelas Defesas, bem lançada a denúncia, inexistem qualquer mácula a obstaculizar o exercício da defesa, assim técnica como pela paciente. A peça descreve - como comanda, aliás, o artigo 41 do Código de Processo Penal -, a maneira como se sucedeu o evento delituoso, a capitulação jurídica do fato e a qualificação dos acusados.

Ainda, conforme se depreende das informações prestadas pela digna autoridade dita coatora de fls. 254/255, “os autos foram instaurados mediante portaria em razão do boletim de ocorrência nº 417/18 registrado na Delegacia de Polícia de Ilhabela pela prática, em tese, do(s) crime(s) previsto(s) no(s) artigo(s) 133 do Código Penal, em 11 de fevereiro de 2018. O Ministério Público ofereceu denúncia no dia 30 de novembro de 2018. A peça acusatória foi recebida em 20 de Março de 2019, determinando-se a citação do(a)(s) réu(é)(s) para constituir defensor e oferecer resposta escrita no prazo de 10 (dez) dias. O réu A. C. foi citado em 07 de janeiro de 2021 e apresentou a resposta em 17 de fevereiro de 2021, a ré, por outro lado, compareceu espontaneamente nos autos em 01 de julho de 2021 oferecendo resposta por meio de advogado constituído (fls. 214/228). Ato contínuo, confirmou-se o recebimento da denúncia, designando audiência de instrução, debates e julgamento para 23 de agosto de 2022 às 15 horas.”.

O feito tramita em regularidade e é prematura a concepção de atipicidade, nos termos em que reivindicada para ceifar a ação penal. O elemento subjetivo da agente, bem como o efetivo risco ao adolescente são questões a serem depuradas no curso da persecução.

Por aqui, contenta-se a inicial com o risco em potencial, a ser verificado em concreto no curso da persecução.

Igualmente prematuras as assertivas de que teria havido mera reprimenda ao suposto ofendido, algo que, ao reverso do sustentado, também haveria de ser sopesado nas balizas do comedimento.

Vale dizer, a coação será considerada ilegal, quando exercida sem que haja um motivo lícito, restringindo total ou parcialmente a liberdade de locomoção da Paciente, o que não é o caso.

Somente se pode falar em falta de justa causa a ensejar o trancamento da ação pela estrita via do Habeas Corpus quando provado, de modo inequívoco, que a agente não participou, de modo algum, da ação criminosa, ou que a sua conduta não caracteriza infração penal, o que não se verifica na espécie, como já dito.

De fato, o trancamento do inquérito ou da ação penal por meio do habeas corpus se situa no campo da excepcionalidade (HC 901.320/MG, Primeira Turma, Rel. Min. Marco Aurélio, DJU de 25/05/2007), sendo medida que somente deve ser adotada quando houver comprovação, de plano, da atipicidade da conduta, da incidência de causa de extinção da punibilidade ou da ausência de indícios de autoria ou de prova sobre a materialidade do delito (HC 93.720/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 16/06/2009).

A incoativa, doutra parte, descreve fatos típicos, e contém, num juízo de cognição superficial, dados sugestivos de autoria e materialidade delitivas, bastantes, até porque é na fase contraditória que hão de ser corroborados, ao processamento do feito.

Superior Tribunal de Justiça

Assim, a notícia de ocorrência aparentemente criminosa, devidamente documentada, mereceu credibilidade junto àquele a quem endereçada. Desta forma, sem que se possa dizer estar a paciente a suportar constrangimento ilegal, a imputação, que apenas a investigação dirá, ao depois, se foi procedente ou não, reclamava, por certo, a instauração do procedimento investigatório.

Enfim, a decisão atacada, de recebimento da inaugural, não se mostra ilegal ou abusiva e maior aprofundamento nas questões ora enfatizadas importaria sobremaneira na prematuração do mérito da ação, como a desnaturar o objeto precípua da impetração.

O que se concebe, de fecho é que a paciente era exercente do poder familiar sobre o adolescente, seu filho, e cumpria-lhe zelar por sua integridade, física e psicológica, obstando, a todo custo, até por questões de instintos naturais, os riscos que pudessem ocorrer.

Dentro dessa perspectiva é que se deve analisar a questão posta.

Ante o exposto, DENEGA-SE a ordem.

A denúncia foi entabulada nos seguintes termos (fls. 90/91):

Consta do incluso inquérito policial que no dia 11 de fevereiro, 2018, às 11h30min., na Rua Barra Velha, 60, bairro Barra Velha, na cidade e Comarca de Ilhabela-SP, os denunciados, agindo em concurso, com unidade de propósitos e conjugação de esforços, abandonaram P. L. S. N., que estava sob seu cuidado e guarda, e, por possuir apenas treze anos de idade, era incapaz de defender-se dos riscos resultantes do abandono.

Segundo apurado, A. C. é namorado de F. A. C., genitora da vítima P. L. S. N.

No dia do fato, F. A. C., A. C. e P. L. S. N. iriam realizar um passeio de barco, porém, antes de adentrarem no veículo, A. C. pediu para o ofendido carregar uma bolsa, o que gerou atrito entre eles, já que o objeto estava muito pesado.

Durante o percurso, A. C. e P. L. S. N. discutiram, momento em que aquele perguntou para F. A. C. se P. L. S. N. realmente merecia passear, tendo ela respondido negativamente.

Os denunciados, então, abandonaram P. L. S. N. no meio do caminho e os fatos foram levados a conhecimento da polícia pelo ofendido, o qual foi acompanhado por membro do Conselho Tutelar.

Diante o exposto, denuncio a Vossa Excelência, F. A. C., como incurso no artigo 133, §3º, inciso II, c.c. o artigo 29, ambos do Código Penal, e, A. C., como incurso no artigo 133, “caput”, c.c. o artigo 29, ambos do Código Penal. Requeiro que se instaure o devido processo penal, citando-se os acusados e intimando-os para apresentarem resposta escrita, observando-se o rito ordinário, ouvindo-se a vítima e as testemunhas abaixo arroladas, prosseguindo na instrução até a decisão condenatória.

Vê-se que a Corte de origem concluiu que "contrariamente ao alardeado pelas Defesas, bem lançada a denúncia, inexistente qualquer mácula a obstaculizar o exercício da defesa, assim técnica como pela paciente. A peça descreve - como comanda, aliás, o artigo 41 do Código de Processo Penal -, a maneira como se sucedeu o evento delituoso, a capitulação jurídica do fato e a qualificação dos acusados".

O fato foi realmente narrado com todas as circunstâncias, permitindo à acusada o pleno exercício do contraditório e da ampla defesa, consoante se

extraí dos seguintes excertos da denúncia: "Segundo apurado, A. C. é namorado de F. A. C., genitora da vítima P. L. S. N. No dia do fato, F. A. C., A. C. e P. L. S. N. iriam realizar um passeio de barco, porém, antes de adentrarem no veículo, A. C. pediu para o ofendido carregar uma bolsa, o que gerou atrito entre eles, já que o objeto estava muito pesado. Durante o percurso, A. C. e P. L. S. N. discutiram, momento em que aquele perguntou para F. A. C. se P. L. S. N. realmente merecia passear, tendo ela respondido negativamente. Os denunciados, então, abandonaram P. L. S. N. no meio do caminho e os fatos foram levados a conhecimento da polícia, pelo ofendido, o qual foi acompanhado por membro do Conselho Tutelar."

Destaca-se que a recorrente é genitora da vítima e, no dia dos fatos, iriam realizar um passeio de barco, porém, antes de adentrarem o veículo, houve um atrito entre A. C. e a vítima, gerando uma discussão entre eles durante o percurso.

A Conselheira Tutelar, em seu depoimento policial afirmou que "no domingo de carnaval, quando estava de plantão, recebeu uma ligação da Polícia Militar, dizendo que havia um adolescente abandonado na Delegacia, ocasião em que foi até lá, pegou o adolescente e o levou até a sede do Conselho Tutelar. Assim que chegou no Conselho Tutelar começou a conversar com o adolescente, que lhe contou o que havia acontecido. **A depoente levou o adolescente para almoçar e tentou por diversas vezes contato com a mãe dele (F. A. C.); porém, o celular estava desligado. Conseguiu contato com a mãe do adolescente no final da tarde e foi até casa onde estavam hospedados. Em conversa com a mãe do adolescente (F. A. C.) e com A. C., negaram que a criança havia sido agredida e abandonada. Conversou também com uma prima do adolescente que estava na casa, que confirmou que havia ocorrido sim a agressão de A. C. contra o adolescente. A depoente conta que levou o adolescente de volta ao abrigo Casa Lar Feliz e este lá ficou até que seu pai, que mora em São Paulo vir buscá-lo, passando a noite na Casa Lar Feliz**".

É cediço que somente se admite o trancamento prematuro de persecução penal quando ficar provada, de forma clara e precisa, sem a necessidade de exame valorativo do conjunto fático ou probatório, na hipótese de absoluta ausência de justa causa, atipicidade da conduta, extinção da punibilidade ou, ainda, inépcia formal da denúncia, o que não se verifica no caso dos autos. Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. DENÚNCIA PELA SUPOSTA PRÁTICA DO CRIME PREVISTO NO ART. 7º, IX, DA LEI N. 8.137/1990. ALIMENTOS EXPOSTOS À VENDA IMPRÓPRIOS PARA O CONSUMO. PRODUTOS COM PRAZO DE VALIDADE VENCIDO. ABATE ILEGAL DE APROXIMADAMENTE 400 ANIMAIS. LAUDO PERICIAL PRODUZIDO NOS LOCAIS DOS FATOS ELABORADOS EM CONJUNTO PELO INSTITUTO GERAL DE PERÍCIAS, POLÍCIA CIVIL, MÉDICO VETERINÁRIO E ENGENHEIRO AGRÔNOMO. ALEGAÇÃO DE NECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA TÉCNICA. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. ALEGAÇÃO DE INEXISTÊNCIA DE PROVAS PARA A INSTAURAÇÃO DA AÇÃO PENAL. INÉPCIA DA DENÚNCIA. IMPOSSIBILIDADE. MEDIDA EXCEPCIONAL. DEMONSTRAÇÃO DE MATERIALIDADE E INDÍCIOS SUFICIENTES DE AUTORIA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

Superior Tribunal de Justiça

1. O trancamento do inquérito policial, assim como da ação penal, é medida excepcional, só sendo admitida quando dos autos emergirem, de plano, e sem a necessidade de exame aprofundado e exauriente das provas, a atipicidade da conduta, a existência de causa de extinção da punibilidade e a ausência de indícios de autoria e de provas sobre a materialidade do delito, o que não ocorreu na espécie.
2. A augusta via do recurso ordinário em habeas corpus não permite que as teses de maior indagação ou questionamentos jurídicos ou probatórios, como, por exemplo, se os agravantes cometeram ou não os crimes apontados na denúncia, sejam avaliadas por esta Corte. Tais minudências são estabelecidas ao longo da marcha processual, de acordo com as provas produzidas em contraditório judicial.
3. Demonstrada a materialidade e havendo indícios suficientes da autoria, há que ser reconhecida a justa causa para o oferecimento da denúncia pelo Ministério Público e seu recebimento pela autoridade Judiciária.
4. O Tribunal de origem reconheceu a higidez da acusação. O princípio constitucional do devido processo legal substancial exige que o processo tenha um desfecho qualitativo, desbordando na condenação ou absolvição dos acusados, não podendo ser encerrado de maneira imotivada e prematura. Precedentes.
[...]
9. Os elementos indiciários colhidos até o momento, em princípio, comprovam a autoria e materialidade delitiva. A discussão acerca do conjunto probatório e de seu conteúdo é matéria atinente ao mérito da ação penal e deverá ocorrer a tempo e modo próprios, ao longo da instrução criminal, o que já ocorre, tendo em vista que o processo está em fase de realização de audiência de instrução e julgamento.
[...]
11. Agravo regimental desprovido (AgRg no HC 560.631/SC, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 10/08/2021, DJe 16/08/2021.)

Destarte, pela visão fático-processual que o momento enseja, consta dos autos a existência de lastro probatório mínimo quanto ao envolvimento da recorrente no crime de abandono de incapaz, não havendo falar em ausência de justa causa para o prosseguimento da ação penal.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso em habeas corpus.

Como explicitado, constata-se que o libelo acusatório preenche os requisitos do art. 41 do CPP, uma vez que imputa claramente a conduta criminosa à agravante, descrevendo suficientemente os fatos e as circunstâncias que a envolvem, com a devida individualização da conduta, tendo em vista que, na condição de genitora da vítima, um adolescente de 13 anos de idade, obrigou-o a desembarcar de veículo, abandoando-o, em via pública, como forma de retaliação por uma desavença entre o seu namorado e a vítima. Ademais, conforme consta do depoimento da conselheira tutelar responsável pelo acolhimento do menor, o celular da agravante permaneceu desligado ao longo de parte da manhã e da tarde, só se conseguindo contatá-la no fim do dia.

Ademais, como bem pontuado no acórdão da Corte local, "é prematura a concepção

Superior Tribunal de Justiça

de atipicidade, nos termos em que reivindicada para ceifar a ação penal. O elemento subjetivo da agente, bem como o efetivo risco ao adolescente são questões a serem depuradas no curso da persecução".

Não há falar tampouco em ausência de justa causa para a persecução penal, pois consta dos autos a existência de lastro probatório mínimo quanto ao envolvimento da recorrente no crime de abandono de incapaz.

Como se vê, a agravante não trouxe fundamentos aptos a modificar a decisão agravada, que fica mantida por seus próprios fundamentos, contexto em que nego provimento ao agravo regimental.

É o voto.

Superior Tribunal de Justiça

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2022/0048978-3 **PROCESSO ELETRÔNICO** **AgRg no**
RHC 160.809 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00004201620188260247 22096640820218260000 4172018 552018

EM MESA

JULGADO: 25/10/2022
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator

Exmo. Sr. Ministro **OLINDO MENEZES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO)**

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra LAURITA VAZ

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. LUIZA CRISTINA FONSECA FRISCHEISEN

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : F A C
ADVOGADOS : LÍGIA LAZZARINI MONACO - SP374150
HUGO ARAUJO MACIEL DE ALMEIDA - SP410772
CAIO LENHARO MAKHOUL - SP425128
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
CORRÉU : A C

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Periclitacão da Vida e da Saúde - Abandono de incapaz

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : F A C
ADVOGADOS : LÍGIA LAZZARINI MONACO - SP374150
HUGO ARAUJO MACIEL DE ALMEIDA - SP410772
CAIO LENHARO MAKHOUL - SP425128
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEXTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Após o voto do Sr. Ministro Relator negando provimento ao agravo regimental, sendo acompanhado pela Sra. Ministra Laurita Vaz e pelo Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior, pediu vista o Sr. Ministro Rogerio Schietti Cruz. Aguarda o Sr. Ministro Antonio Saldanha Palheiro.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 160809 - SP (2022/0048978-3)

RELATOR : MINISTRO OLINDO MENEZES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO)
AGRAVANTE : F A C
ADVOGADOS : LÍGIA LAZZARINI MONACO - SP374150
HUGO ARAUJO MACIEL DE ALMEIDA - SP410772
CAIO LENHARO MAKHOUL - SP425128
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

VOTO-VISTA

O SENHOR MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ:

I. Razões do recurso e contextualização

F. A. C. interpõe agravo regimental contra a decisão monocrática de fls. 360-366, em que o eminente relator negou provimento ao recurso ordinário manejado pela defesa em face de acórdão proferido pelo **Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo** no HC n. 2209664-08.2021.8.26.0000.

Consta dos autos que a agravante foi denunciada pela prática, em tese, do crime previsto no art. 133, § 3º, II, do CP, por haver supostamente abandonado o ofendido, seu filho, que contava 13 anos de idade na data dos fatos.

A defesa aduz, inicialmente, a inépcia formal da denúncia, sob o argumento de que o delito em questão é de perigo concreto, razão pela qual “a peça exordial deveria conter o perigo ao qual a vítima teria sido submetida como consequência do abandono; caso contrário, não se vislumbra a possibilidade de responder à acusação adequadamente” (fl. 372).

Afirma que, na inicial acusatória, “não há qualquer menção ao risco efetivo, real e concreto que a vítima teria sido exposta; pelo contrário, se limita a dizer que a vítima era ‘incapaz de defender-se dos riscos resultantes do abandono’ e, posteriormente, afirma que ‘os denunciados, então, abandonaram P. no meio do caminho’, sem qualquer indicação da elementar objetiva do tipo, qual seja, o perigo que potencialmente estaria submetido naquelas circunstâncias” (fl. 372).

Sustenta, ainda, a falta de justa causa para o exercício da ação penal, em virtude da ausência de indícios de que o filho da recorrente haja sido exposto a qualquer perigo, o que conduziria à atipicidade do fato.

Requer, assim, seja dado provimento ao agravo para trancar o processo instaurado em desfavor da ré, cuja instrução está designada apenas para o mês de dezembro de 2023.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo não provimento do recurso (fls. 338-341).

Levado o feito a julgamento, o eminente relator votou pelo não provimento do agravo.

Na ocasião, **pedi vista** dos autos para melhor análise das matérias postas em discussão.

II. Delimitação da controvérsia

A controvérsia cinge-se a saber se: a) a denúncia é formalmente inepta e b) existe justa causa para o exercício da ação penal.

III. Inépcia da denúncia

O Juízo singular, ao receber a denúncia, afirmou (fl. 96):

Recebo a denúncia contra A. C. e F. A. C. S. porque no dia 11 de fevereiro, 2018, às 11h30min, na Rua Barra Velha, 60, bairro Barra Velha, na cidade e Comarca de Ilhabela-SP, os denunciados, agindo em concurso, com unidade de propósitos e conjugação de esforços, teriam abandonado P. L. S. N., que estava sob seu cuidado e guarda, e, por possuir apenas treze anos de idade, era

incapaz de defender-se dos riscos resultantes do abandono. Ademais, a denúncia descreve o fato imputado com as suas circunstâncias, a qualificação do(a) acusado(a), a classificação do crime e o rol de testemunhas, nos termos do art. 41 do Código de Processo Penal.

A Corte estadual, por sua vez, denegou a ordem no habeas corpus lá impetrado com os fundamentos que seguem (fls. 272-275, destaquei):

O trancamento da ação penal bem instaurada, não se justifica. A persecução penal, é bem sabido, mostra-se adequada à vista da notícia do evento com característica de tipicidade, cercada de razoável convicção a propósito da autoria e da presença do elemento subjetivo do tipo. Bem por isso, regularmente instaurada a ação, para a apuração de fato penalmente ilícito, somente se mostra justo o trancamento da causa, exclusivamente à vista de indubitosa erronia a propósito da autoria mal comprovada, ou em face de irrecusável, certa e evidente ocorrência de justificativa excludente da tipicidade, de dirimente prejudicial da punibilidade ou de ausência do dolo ou da culpa reclamados para a configuração do tipo.

Por isso, largamente conhecida a jurisprudência que reconhece que são inadequadas, em sede de habeas corpus, considerações a propósito do elemento subjetivo, a respeito da ocorrência, ou não, de alguma excludente da criminalidade, e, mesmo quanto à procedência ou veracidade da autoria conferida a denunciada. Orientação que apenas cede lugar, obviamente, àquela segundo a qual exclusivamente a prova única, indubitosa, inequívoca e convergente a respeito da autoria mal imputada, ou mesmo da nenhuma indicação de que o seja a ré a responsável pelo fato ilícito, impõe a concessão do writ para o trancamento da ação penal.

Com efeito, o que se tem, nos limites do alegado, é que a paciente está sendo processada como incurso no artigo 133, § 3º, inciso II, do Código Penal, porque, segundo consta da denúncia de fls. 90/92, que no dia 11 de fevereiro, 2018, às 11h30min., na Rua Barra Velha, 60, bairro Barra Velha, na cidade e Comarca de Ilhabela-SP, os denunciados F. A. C. e A. C., agindo em concurso, com unidade de propósitos e conjugação de esforços, abandonaram P. L. S. N., que estava sob seu cuidado e guarda, e, por possuir apenas treze anos de idade, era incapaz de defender-se dos riscos resultantes do abandono.

Segundo apurado, A. é namorado de F., genitora da vítima P. No dia do fato, F. A. e P. iriam realizar um passeio de barco, porém, antes de adentrarem no veículo, A. pediu para o ofendido carregar uma bolsa, o que gerou atrito entre eles, já que o objeto estava muito pesado.

Durante o percurso, A. e P. discutiram, momento em que aquele perguntou para F. se P. realmente merecia passear, tendo ela respondido negativamente.

Os denunciados, então, abandonaram P. no meio do caminho e os fatos foram levados a conhecimento da polícia, pelo ofendido, o qual foi acompanhado por membro do Conselho Tutelar.

A esse propósito, o relato do adolescente Pedro Lemos Siqueira Neto, de 13 (treze) anos de idade, na presença da Conselheira Tutelar S. M. S. do V., fls. 27: “que veio até a cidade de Ilha Bela na companhia de sua mãe, do namorado dela (A. C.) e de sua prima A. de 13 anos de idade. Informou que já brigou outras vezes com A., pois não gosta dele; veio para esta cidade por insistência de sua mãe. Nesta data estavam se preparando para irem passear de barco e A. pediu que abrisse o portão e levasse uma bolsa (pesada) para o carro, como não gosta de A. o mandou “se fuder”, momento em que A. lhe deu um tapa no rosto, não restando ferimentos e não está com dor; adentraram no carro e na mesma rua onde estão hospedados, A. disse para sua mãe: “ele merece passear?”, sua mãe nada respondeu, A. parou o veículo e pediu que descesse do carro; desceu do veículo, na mesma rua onde estavam hospedados e com a casa trancada, e seguiram para o passeio; ligou para o seu pai M., narrou os fatos, e seu pai pediu que ligasse para a polícia. Reside com sua mãe e não conhece ninguém nesta cidade; ligou para sua mãe tel. Nº [...] e ela não atendeu.”.

A Conselheira Tutelar S. M. S. do V., em seu depoimento policial de fls. 61/62, e resumo da ocorrência de fls. 64/65, complementou a respeito: “no domingo de carnaval, quando estava de plantão, recebeu uma ligação da Polícia Militar, dizendo que havia um adolescente abandonado na Delegacia, ocasião em que foi até lá, pegou o adolescente e o levou até a sede do Conselho Tutelar. Assim que chegou no Conselho Tutelar começou a conversar com o adolescente, que lhe contou o que havia acontecido. A depoente levou o adolescente para almoçar e tentou por diversas vezes contato com a mãe dele (F.); porém, o celular estava desligado. Conseguiu contato com a mãe do adolescente no final da tarde e foi até casa onde estavam hospedados. Em conversa com a mãe do adolescente (F.) e com A., negaram que a criança havia sido agredida e abandonada. Conversou também com uma prima do adolescente que estava na casa, que confirmou que havia ocorrido sim a agressão de A. C. contra o adolescente. A depoente conta que levou o adolescente de volta ao abrigo Casa Lar Feliz e este lá ficou até que seu pai, que mora em São Paulo vir buscá-lo, passando a noite na Casa Lar Feliz.”.

Enfim e por algum motivo, não o acaso, os fatos foram considerados pela Polícia Militar, ao constatar o aparente abandono e aflição do adolescente, àquela altura, deixado em sítio local.

A partir disso, verifica-se que, contrariamente ao alardeado pelas Defesas, bem lançada a denúncia, inexistente qualquer mácula a obstaculizar o exercício da defesa, assim técnica como pela paciente. A peça descreve como comanda, aliás, o artigo 41 do Código de Processo Penal, a maneira como se sucedeu o evento delituoso, a capitulação jurídica do fato e a qualificação dos acusados.

Ainda, conforme se depreende das informações prestadas pela digna autoridade dita coatora de fls. 254/255, “os autos foram instaurados mediante portaria em razão do boletim de ocorrência nº 417/18 registrado na Delegacia de Polícia de Ilhabela pela prática, em tese, do(s) crime(s) previsto(s) no(s) artigo(s) 133 do Código Penal, em 11 de fevereiro de 2018. O Ministério Público ofereceu denúncia no dia 30 de novembro de 2018. A peça acusatória foi recebida em 20 de Março de 2019, determinando-se a citação do(a)s réu(é)s para constituir defensor e oferecer resposta escrita no prazo de 10 (dez) dias. O réu A. C. foi citado em 07 de janeiro de 2021 e apresentou a resposta em 17 de fevereiro de 2021, a ré, por outro lado, compareceu espontaneamente nos autos em 01 de julho de 2021 oferecendo resposta por meio de advogado constituído (fls. 214/228). Ato contínuo, confirmou-se o recebimento da denúncia, designando audiência de instrução, debates e julgamento para 23 de agosto de 2022 às 15 horas.”.

O feito tramita em regularidade e é prematura a concepção de atipicidade, nos termos em que reivindicada para ceifar a ação penal. O elemento subjetivo da agente, bem como o efetivo risco ao adolescente são questões a serem depuradas no curso da persecução.

Por aqui, contenta-se a inicial com o risco em potencial, a ser verificado em concreto no curso da persecução.

Igualmente prematuras as assertivas de que teria havido mera reprimenda ao suposto ofendido, algo que, ao reverso do sustentado, também haveria de ser sopesado nas balizas do comedimento.

Vale dizer, a coação será considerada ilegal, quando exercida sem que haja um motivo lícito, restringindo total ou parcialmente a liberdade de locomoção da Paciente, o que não é o caso.

Somente se pode falar em falta de justa causa a ensejar o trancamento da ação pela estrita via do Habeas Corpus quando provado, de modo inequívoco, que a agente não participou, de modo algum, da ação criminosa, ou que a sua conduta não caracteriza infração penal, o que não se verifica na espécie, como já dito.

[...]

A incoativa, doutra parte, descreve fatos típicos, e contém, num juízo de cognição superficial, dados sugestivos de autoria e materialidade delitivas, bastantes, até porque é na fase contraditória que hão de ser corroborados, ao processamento do feito.

Assim, a notícia de ocorrência aparentemente criminosa, devidamente documentada, mereceu credibilidade junto àquele a quem endereçada. Desta forma, sem que se possa dizer estar a paciente a suportar constrangimento ilegal, a imputação, que apenas a investigação dirá, ao depois, se foi procedente ou não, reclamava, por certo, a instauração do procedimento investigatório.

Enfim, a decisão atacada, de recebimento da inaugural, não se mostra ilegal ou abusiva e maior aprofundamento nas questões ora enfatizadas importaria sobremaneira na prematuração do mérito da

ação, como a desnaturar o objeto precípua da impetração.

O que se concebe, de fecho é que a paciente era exercente do poder familiar sobre o adolescente, seu filho, e cumpria-lhe zelar por sua integridade, física e psicológica, obstando, a todo custo, até por questões de instintos naturais, os riscos que pudessem ocorrer.

Tendo em vista que a denúncia é uma peça processual por meio da qual o órgão acusador submete ao Poder Judiciário o exercício do *jus puniendi*, o legislador estabeleceu alguns requisitos essenciais para a formalização da imputação, a fim de que seja assegurado ao acusado o correto exercício do contraditório e da ampla defesa. Na verdade, a própria higidez da denúncia opera como uma garantia do acusado.

Segundo o disposto no art. 41 do CPP, "a denúncia ou queixa conterá a exposição do fato criminoso, com todas as suas circunstâncias, a qualificação do acusado ou esclarecimentos pelos quais se possa identificá-lo, a classificação do crime e, quando necessário, o rol das testemunhas".

Por sua vez, no juízo de admissibilidade da acusação, em grau de cognição superficial e limitado, prevê o art. 395 do CPP:

Art. 395. A denúncia ou queixa será rejeitada quando: (Redação dada pela Lei nº 11.719, de 2008).

I - for manifestamente inepta; (Incluído pela Lei nº 11.719, de 2008).

II - faltar pressuposto processual ou condição para o exercício da ação penal; ou (Incluído pela Lei nº 11.719, de 2008).

III - faltar justa causa para o exercício da ação penal.

Logo, a denúncia deve ser recebida se, atendido seu aspecto formal (art. 41, c/c o art. 395, I, do CPP) e identificada a presença tanto dos pressupostos de existência e validade da relação processual quanto das condições para o exercício da ação penal (art. 395, II, do CPP), a peça vier acompanhada de lastro probatório mínimo a amparar a acusação (art. 395, III, do CPP).

Não há dúvidas de que, conforme reiterada jurisprudência desta Corte Superior, o trancamento do processo no âmbito de habeas corpus é **medida**

excepcional, somente cabível quando demonstrada, de maneira inequívoca e de plano, a absoluta ausência de provas da materialidade do crime e de indícios de autoria, a atipicidade da conduta, a existência de causa extintiva da punibilidade ou a **inépcia formal da denúncia**, de tal gravidade que impeça a compreensão da acusação e a ampla defesa. No caso, entretanto, **entendo configurada excepcionalidade capaz de ensejar o encerramento prematuro do processo**, conforme fundamentos a seguir expostos.

A inicial acusatória tem o seguinte teor (fls. 90-91, grifei):

Consta do incluso inquérito policial que no dia 11 de fevereiro, 2018, às 11h30min., na Rua Barra Velha, 60, bairro Barra Velha, na cidade e Comarca de Ilhabela-SP, os denunciados, agindo em concurso, com unidade de propósitos e conjugação de esforços, abandonaram P. L. S. N., que estava sob seu cuidado e guarda, e, por possuir apenas treze anos de idade, era incapaz de defender-se dos riscos resultantes do abandono.

Segundo apurado, A. é namorado de F., genitora da vítima P.

No dia do fato, F., A. e P. iriam realizar um passeio de barco, porém, antes de adentrarem no veículo, A. pediu para o ofendido carregar uma bolsa, o que gerou atrito entre eles, já que o objeto estava muito pesado.

Durante o percurso, A. e P. discutiram, momento em que aquele perguntou para F. se P. realmente merecia passear, tendo ela respondido negativamente.

Os denunciados, então, abandonaram P. no meio do caminho e os fatos foram levados a conhecimento da polícia pelo ofendido, o qual foi acompanhado por membro do Conselho Tutelar.

Diante o exposto, denuncio a Vossa Excelência, F. A. C., como incurso no artigo 133, §3º, inciso II, c.c. o artigo 29, ambos do Código Penal, e, A. C., como incurso no artigo 133, “caput”, c.c. o artigo 29, ambos do Código Penal. Requeiro que se instaure o devido processo penal, citando-se os acusados e intimando-os para apresentarem resposta escrita, observando-se o rito ordinário, ouvindo-se a vítima e as testemunhas abaixo arroladas, prosseguindo na instrução até a decisão condenatória.

O dispositivo legal em que haveria incorrido a agravante, a seu turno, dispõe:

Art. 133 - Abandonar pessoa que está sob seu cuidado, guarda, vigilância ou autoridade, e, por qualquer motivo, incapaz de defender-se dos riscos resultantes do abandono:

Pena - detenção, de seis meses a três anos.

§ 1º - Se do abandono resulta lesão corporal de natureza grave:

Pena - reclusão, de um a cinco anos.

§ 2º - Se resulta a morte:

Pena - reclusão, de quatro a doze anos.

Aumento de pena

§ 3º - As penas cominadas neste artigo aumentam-se de um terço:

I - se o abandono ocorre em lugar ermo;

II - se o agente é ascendente ou descendente, cônjuge, irmão, tutor ou curador da vítima.

É consolidado o entendimento doutrinário de que o crime de abandono de incapaz (art. 133 do CP) é de **perigo concreto**, pois, segundo Nucci “o tipo menciona a ‘incapacidade de defender-se dos riscos *resultantes* do abandono” (NUCCI, Guilherme de Souza. *Código Penal Comentado*, São Paulo: RT, 2009, p. 646, destaque no original). Não basta, portanto, a mera potencialidade abstrata de risco ao bem jurídico tutelado pela norma penal. **É preciso que se demonstre que ele foi concretamente ameaçado, ainda que não tenha chegado a ocorrer dano efetivo.**

Bitencourt, na mesma linha, ensina que “o abandono, por si só, não realiza a figura típica, sendo **indispensável que dele resulte um perigo concreto para a vida ou a saúde do abandonado. Trata-se, pois, de perigo concreto, que precisa ser comprovado.** Assim, ainda que exista o abandono, **se o perigo não se concretizar, quer pela intervenção imediata de terceiro, quer pela superação do abandonado, quer por qualquer outra razão, não se poderá falar em crime**”. Exemplifica o autor dizendo que “não se configurará o crime se as circunstâncias demonstrarem que o abandonado não está exposto a risco algum” (BITENCOURT, Cezar Roberto. *Tratado de direito penal: parte especial*, v. 2. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 293).

Na hipótese em tela, **a denúncia não esclareceu, nem mesmo minimamente, a qual perigo concreto foi submetido o ofendido**; limitou-se a afirmar que os réus “abandonaram P. no meio do caminho e os fatos foram levados a conhecimento da polícia pelo ofendido, o qual foi acompanhado por membro do Conselho Tutelar” (fl. 91). Veja-se que não consta na peça acusatória – além da informação vaga de que foi “no meio do caminho” – **nem sequer em que lugar**

ocorreu o abandono.

Não ignoro, naturalmente, que a denúncia é a petição inicial do processo criminal com caráter meramente descritivo; não é uma peça argumentativa, tampouco um arrazoado como outras peças processuais, a exemplo das alegações finais, das razões de recurso e de tantas outras. Então, deve limitar-se a expor o fato criminoso com todas as suas circunstâncias.

No entanto, **a descrição deve ser suficiente para que o réu possa compreender exatamente do que está sendo acusado e, com isso, exercer o seu direito de defesa.** Se na denúncia não constar, além da exposição bastante do fato e de seu contexto, pelo menos mínima justificativa da existência de perigo concreto – baseada em indícios – apta a ensejar a acusação, **não há sequer como o réu rebater a tese acusatória, verificar quais provas serão necessárias para tanto, argumentar pela inexistência de perigo etc.**

Nas palavras de Eugênio Pacelli e Douglas Fischer, "o essencial em qualquer peça acusatória, seja ela denúncia, seja queixa, é a imputação". Esclarecem os autores a necessidade de que haja

[...] a precisa atribuição a alguém do cometimento ou da prática de **um fato bem especificado. Esse, ou esses, os fatos, devem ser descritos com rigor de detalhes, para que sobre eles se desenvolva a atividade probatória.** A exigência de delimitação precisa do fato imputado encontra-se na linha de aplicação do princípio constitucional da ampla defesa. **Para que seja ampla a defesa é necessário, então, que se saiba, com precisão, qual o fato que se diz ser o réu o autor, para que ele possa, na maior medida possível, definir os meios de prova que se ajustarão à espécie, segundo os seus interesses, bem como possa também dar a ele (fato) a definição de direito que favoreça aos interesses defensivos.**

[...]

(Comentários ao Código de Processo Penal e sua jurisprudência. 5. ed., São Paulo: Atlas, 2013, p. 104, destaqui)

Assim, só é legítima e idônea para consubstanciar a pretensão punitiva estatal a denúncia que, atenta aos requisitos previstos no art. 41 do CPP, descreve o fato criminoso imputado ao denunciado **com todas as suas circunstâncias**

relevantes, de modo a permitir que ele compreenda os termos da acusação e dela se defenda, sob o contraditório judicial, o que não ocorre no caso em tela.

Faço lembrar, por oportuno, que o conceito analítico de crime evoluiu e sofreu alterações ao longo da história, mas, sem incursionar nas várias e infindáveis teorias doutrinárias sobre o tema (etapas causalista, neokantiana, finalista, funcionalista etc.), pode-se afirmar que a definição do delito compreende, em linhas gerais, uma **conduta típica, antijurídica e culpável**.

Ao exigir, portanto, que a denúncia contenha a “exposição do **fato criminoso, com todas as suas circunstâncias**”, o art. 41 do CPP impõe a necessidade de que se apontem – ainda que superficialmente – **todos os elementos constitutivos do tipo penal**, o que, no caso do crime de abandono de incapaz, requer a demonstração do **perigo concreto** (“riscos **resultantes** do abandono”), **não apontado, nem mesmo minimamente, na inicial acusatória em tela**.

Ilustrativamente, em sentido análogo:

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. TRANCAMENTO DO PROCESSO. AUSÊNCIA DE EXPOSIÇÃO QUANTO À DESTINAÇÃO DAS DROGAS NA DENÚNCIA. INÉPCIA MANIFESTA. OCORRÊNCIA. HABEAS CORPUS CONCEDIDO.

1. Tendo em vista que a denúncia é uma peça processual por meio da qual o órgão acusador submete ao Poder Judiciário o exercício do jus puniendi, o legislador estabeleceu alguns requisitos essenciais para a formalização da imputação, a fim de que seja assegurado ao acusado o correto exercício do contraditório e da ampla defesa. Na verdade, a própria higidez da denúncia opera como uma garantia do acusado. Assim, só é legítima e idônea para consubstanciar a pretensão punitiva estatal a denúncia que, atenta aos requisitos previstos no art. 41 do CPP, descreve o fato criminoso imputado ao denunciado com todas as suas circunstâncias relevantes, de modo a permitir que ele compreenda os termos da acusação e dela se defenda, sob o contraditório judicial.

2. Nas palavras de Eugênio Pacelli e Douglas Fisher, "o essencial em qualquer peça acusatória, seja ela denúncia, seja queixa, é a imputação", que consiste na "precisa atribuição a alguém do cometimento ou da prática de um fato bem especificado. Esse, ou esses, os fatos, devem ser descritos com rigor de detalhes, para que sobre eles se desenvolva a atividade probatória. A exigência de delimitação precisa do fato imputado encontra-se na linha de aplicação do princípio constitucional da ampla defesa. Para que

seja ampla a defesa é necessário, então, que se saiba, com precisão, qual o fato que se diz ser o réu o autor, para que ele possa, na maior medida possível, definir os meios de prova que se ajustarão à espécie, segundo os seus interesses, bem como possa também dar a ele (fato) a definição de direito que favoreça aos interesses defensivos" (Comentários ao Código de Processo Penal e sua jurisprudência. 5. ed., São Paulo: Atlas, 2013, p. 104).

3. A denúncia deve conter a exposição do fato criminoso e, sem incursão nas várias teorias que procuram conceituar analiticamente o delito, pode-se afirmar que sua estrutura compreende uma conduta típica, antijurídica e culpável. O dolo, desde o nascimento do finalismo, integra a própria conduta e passou a ser entendido como a consciência e a vontade de realizar os elementos do tipo, com o propósito de lesão ou perigo de lesão a bem jurídico. Como elemento subjetivo do tipo penal, compreende o conhecimento de todas as circunstâncias do tipo e a vontade de realizá-lo. Não é aferível com base naquilo que se encontra instalado na mente do agente, mas sim nas suas ações e omissões, que repercutem no ambiente externo.

4. Ao exigir, portanto, que a denúncia contenha a “exposição do fato criminoso, com todas as suas circunstâncias” – no qual se insere o dolo e, nele, a vontade dirigida a um fim –, o art. 41 do CPP impõe a necessidade de que se aponte – ainda que superficialmente – os indícios do dolo, que, no caso do tráfico, requer seja a droga destinada a terceiros (onerosa ou gratuitamente). Se na denúncia não constar, além da exposição suficiente do fato e de seu contexto, pelo menos mínima justificativa – baseada em indícios (por exemplo, quantidade e variedade de drogas, apreensão de dinheiro, anotações, balança de precisão, entre outros) – apta a ensejar a acusação por tráfico, não há sequer como o réu rebater a tese acusatória, verificar quais provas serão necessárias para tanto, argumentar pela desclassificação etc. Mais do que isso, a imputação de tráfico desprovida de qualquer fundamento concreto ainda burla as regras de competência e priva o acusado indevidamente de benefícios legais como a transação penal e a suspensão condicional do processo, ambos aplicáveis ao crime do art. 28, cuja competência constitucionalmente estabelecida para tramitação é dos Juizados Especiais Criminais.

5. No caso, é manifesta a inépcia da exordial acusatória no que se refere à imputação de tráfico de drogas. Primeiro, chama a atenção que não consta da referida peça nenhuma narrativa que contextualize a acusação para além da descrição estritamente formal e pontual das circunstâncias de tempo e lugar (dia, hora e endereço) do crime. A inicial acusatória nem sequer expõe como se deu a diligência policial que levou à descoberta das drogas, onde elas estavam, como foi e o que motivou a abordagem policial (na verdade, não é possível saber nem mesmo se houve abordagem e flagrante ou se a apuração ocorreu de outra forma), se mais algum objeto foi apreendido (por exemplo, dinheiro), enfim, nada que dê contornos concretos à acusação. Além de não contextualizar os fatos, a denúncia não esclareceu, nem mesmo minimamente, o que justificou a imputação do crime de tráfico em

vez do crime de porte de drogas para consumo pessoal; limitou-se a afirmar que o réu “agindo com consciência e vontade dirigidas para este fim, portanto, dolosamente, trazia consigo 0,12 kg (cento e vinte gramas) de ‘maconha’ e que “O consumo e a comercialização das drogas são proibidos por lei”, assertivas que reforçam a vagueza da imputação, porquanto podem conduzir tanto à caracterização da conduta prevista no art. 28 quanto a do art. 33 da Lei de Drogas.

6. Habeas corpus concedido para trancar o processo em relação à imputação de tráfico de drogas, sem prejuízo do oferecimento de nova denúncia, dessa vez com observância aos requisitos legais.

(HC n. 722.148/PR, Rel. Ministro **Rogério Schietti**, 6ª T., DJe 18/8/2022, destaqueei)

Assim, não há dúvidas de que **não foi possibilitado à denunciada nem sequer compreender adequadamente os termos da acusação e dela defender-se**, a evidenciar o apontado constrangimento ilegal de que estaria sendo vítima e, por conseguinte, justificar o encerramento prematuro do processo.

IV. Ausência de justa causa

Embora o art. 395, III, do CPP disponha que a denúncia ou queixa-crime será rejeitada quando “faltar **justa causa** para o exercício da ação penal” (grifei), a legislação processual não define o seu conceito, o que acabou ficando a cargo da doutrina e da jurisprudência. Gustavo Badaró bem explica a evolução da noção de justa causa:

Inicialmente, a justa causa foi identificada como a necessidade de que a denúncia ou queixa descrevesse, em tese, um fato típico. Isto é, era necessária a tipicidade abstrata da conduta imputada. Nesse sentido, a falta de justa causa seria enquadrável no revogado art. 43, *caput*, I, do CPP; faltaria justa causa para a ação penal, e a denúncia ou queixa deveria ser rejeitada, quando o fato narrado evidentemente não constituísse crime.

Todavia, tal conceito se mostrou insuficiente. **Em razão do caráter infamante do processo penal em si, em que o simples fato de estar sendo processado já significa uma grave “pena” imposta ao indivíduo, não é possível admitir denúncias absolutamente temerárias, desconectadas dos elementos concretos de investigação que tenham sido colhidos na fase pré-processual. Aliás, uma das finalidades do inquérito policial é, justamente, fornecer ao acusador os elementos probatórios necessários para embasar a denúncia.**

A noção de justa causa evoluiu, então, de um conceito abstrato para uma ideia concreta, exigindo a existência de elementos de

convicção que demonstrem a viabilidade da ação penal. A justa causa passa a significar a existência de um suporte probatório mínimo, tendo por objeto a existência material de um crime e a autoria delitiva. A ausência desse lastro probatório ou da *probable cause* autoriza a rejeição da denúncia e, em caso de seu recebimento, faltarão justa causa para a ação penal, caracterizando constrangimento ilegal apto a ensejar a propositura de habeas corpus para o chamado “trancamento da ação penal”. **A razão de exigir a justa causa para a ação penal é evitar que denúncias ou queixas infundadas, sem uma viabilidade aparente, possam prosperar. Inegável o caráter infamante do processo penal.**

É exato que, sob o ponto de vista jurídico, a garantia constitucional da presunção de inocência, enquanto regra de tratamento do acusado, assegura que nenhuma diferenciação possa existir entre, de um lado, aquele que é acusado de um delito, sem que haja uma condenação transitada em julgado contra si, e, de outro, qualquer cidadão que nunca foi processado. Contudo, também é certo que, do ponto de vista moral, social e mesmo psicológico, o simples fato de estar sendo processado criminalmente é um pesadíssimo fardo a ser carregado pelo acusado. Ser réu em processo criminal significa, portanto, de alguma forma, já estar sendo punido.

Diante do caráter infamante e apenador do simples “estar sendo processado”, seria uma intolerável agressão à dignidade do cidadão admitir que se pudesse processar alguém, imputando-lhe a prática de um delito, sem que houvesse uma mínima base probatória quanto à existência do crime e autoria delitiva. Isto é, sem que houvesse elementos, normalmente colhidos no inquérito policial, a indicar que a ação penal não é temerária. Ilusório seria o “Estado de Direito” em que qualquer acusação infundada pudesse prosperar, sendo apenas um “ato de fé” do acusador, ou sua “pura criação mental da acusação.

(BADARÓ, Gustavo. *Processo Penal*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021, p. 210, grifei)

Parte-se, portanto, da premissa de que a mera existência de um processo penal contra um indivíduo é penosa, o que levou à consagração, no direito espanhol, da expressão “*pena de banquillo*” para se referir ao peso de simplesmente ocupar o banco dos réus. Por isso, **o exercício da ação deve ser feito de forma responsável**, fundado em indícios **sólidos** de autoria, a fim de que não se admitam demandas temerárias.

Como bem lembra Ferrajoli:

[...] a sanção mais temida na maior parte dos processos penais não é a pena – quase sempre leve ou não aplicada – mas a difamação pública do imputado, que tem não só a sua honra irremediavelmente

ofendida, mas, também, as condições e perspectivas de vida e de trabalho; e se hoje se pode falar em um valor simbólico e exemplar do direito penal, ele deve ser associado não tanto à pena mas, verdadeiramente, ao processo e mais exatamente à acusação e à amplificação operada sem possibilidade de defesa pela imprensa e pela televisão.

(FERRAJOLI, Luigi. *Direito e Razão*. Tradução coletiva, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 588)

No mesmo sentido, Ada Grinover, em texto clássico sobre as condições da ação penal, pontua:

Entende-se por justa causa a plausibilidade da acusação, a aparência do direito material invocado.

[...]

A exigência de demonstração da justa causa justifica-se em face da própria natureza do processo penal que leva à necessidade de demonstrar a plausibilidade do direito material, para evitar a conduta temerária da acusação. O processo criminal representa, por si só, um dos maiores dramas para a pessoa humana: exige um sacrifício ingente dos direitos da personalidade, espoliando o indivíduo da intimidade e, frequentemente, da dignidade mesma.

(GRINOVER, Ada Pellegrini. As condições da ação penal. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, São Paulo, nov/dez. 2007, n. 69, p. 179-199, 2007)

Se, por um lado, o *standard* probatório exigido para a condenação é baseado em juízo de **certeza** que exclua qualquer dúvida razoável quanto à autoria delitiva, por outro lado, para o início de uma investigação, exige-se um juízo de mera **possibilidade**. A justa causa para o oferecimento da denúncia, a seu turno, situa-se entre esses dois *standards* e é baseada em um juízo de **probabilidade** de que o acusado seja o autor ou partícipe do delito.

Saliento, por oportuno, que **o fato de não se exigir um juízo de certeza nessa fase não significa legitimar a aplicação do famigerado *in dubio pro societate* – brocardo que não tem amparo no ordenamento jurídico brasileiro** – e autorizar que toda e qualquer dúvida enseje o recebimento de uma denúncia. Trata-se, apenas, de avaliar a questão sob o prisma dos *standards* probatórios, os quais representam, grosso modo, o **nível gradativo de exigência de provas necessário para superar cada uma das etapas da persecução penal**.

Valho-me aqui da ilustrativa metáfora criada por Janaína Matida e Alexandre Morais da Rosa, segundo a qual os *standards* probatórios atuam como os “sarrafos” no salto com vara: para o início da investigação, o sarrafo/*standard* é baixo; para a denúncia, um pouco superior; para a pronúncia (nos crimes de competência do Tribunal do Júri), é maior do que para a denúncia, mas ainda inferior ao que se impõe ao final na sentença condenatória (Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-mar-20/limite-penal-entender-standards-probatorios-partir-salto-vara>. Acesso em: nov/2022). Ou seja, assim como no salto com vara, no processo penal o sarrafo/*standard* vai sendo elevado gradualmente ao longo da persecução.

Badaró, invocando Carnelutti, assim explica:

[...] o oposto da certeza é um gênero em que se podem distinguir um juízo de possibilidade ou um juízo de probabilidade, cuja diferença é apenas estatística. Há possibilidade no lugar da probabilidade, quando as razões favoráveis e contrárias da hipótese são equivalentes. **No juízo de possibilidade não há predominância de qualquer das razões positivas sobre as negativas, ou vice-versa. Por outro lado, podemos continuar o raciocínio: no juízo de probabilidade há um predomínio das razões positivas sobre as negativas, ou vice-versa.** E mais: na medida em que o predomínio aumenta, maior a probabilidade. Quando o predomínio das razões positivas vai decrescendo, tendendo a se igualar às razões negativas, a probabilidade diminui. Isso até o ponto em que os juízos entre razões positivas e negativas se igualam, pois aí se retorna ao campo do juízo de possibilidade.

Para a condenação, exige-se, além de qualquer dúvida razoável, prova da existência do crime e ter sido o acusado o seu autor ou partícipe. Ou seja: certeza. Obviamente, não teria sentido exigir, no limiar da ação penal, o mesmo quantum probatório necessário para a sentença final.

[...]

Quanto à autoria delitiva não se exige a certeza para a caracterização da justa causa, bastando que os elementos de informação colhidos na fase de investigação preliminar permitam um juízo de probabilidade de que o acusado seja o autor do delito.

(BADARÓ, Gustavo. *Processo Penal*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021, p. 211, destaquei)

O autor prossegue, ainda, lembrando que **a ideia de justa causa não**

pode se limitar a um diagnóstico sobre os elementos de informação colhidos no inquérito; **deve nortear-se também por um prognóstico** quanto à viabilidade de que os elementos probatórios elencados pelo Ministério Público na denúncia permitam que, ao final da instrução processual, haja a superação do *standard* de **mera probabilidade** – exigido para o exercício da ação – a fim de que seja atingido o *standard* de **certeza** para além de qualquer dúvida razoável (*beyond any reasonable doubt*) – necessário para a condenação.

Isso se justifica pelo fato de que, muitas vezes, conquanto a investigação haja angariado elementos informativos suficientes para demonstrar a probabilidade do cometimento de um delito – o que, a princípio, autorizaria o oferecimento da denúncia –, não se observa nenhuma prova a ser produzida em juízo – além da mera repetição dos referidos elementos de informação – que seja apta a robustecer o acervo probatório a ponto de permitir, ao final, um decreto condenatório. Nessas situações, o oferecimento da denúncia se mostra temerário e contrário ao mais basilar postulado da eficiência que deve sempre pautar os atos emanados do poder público (arts. 37, *caput*, da Constituição Federal e 8º do CPC, c/c o art. 3º do CPP), porquanto **o exercício de uma ação penal nitidamente fadada ao insucesso só se presta a abarrotar, ainda mais, os escaninhos do sistema de justiça criminal, além de causar indevido e alongado constrangimento ao imputado.**

Confira-se:

Tradicionalmente, a justa causa é analisada apenas sob a ótica retrospectiva, voltada para o passado, com vista a quais elementos de informação foram obtidos na investigação preliminar já realizada. **Outro ponto de vista a partir do qual a justa causa também deve ser considerada sob uma ótica prospectiva. É preciso olhar para o futuro, com vista a instrução que irá ser realizada, e prognosticar se há viabilidade de algum incremento probatório que possa levar ao fortalecimento do estado de simples probabilidade em que o julgador se encontra quando do recebimento da denúncia. Isso porque, se os elementos do inquérito policial ou de outra forma de investigação preliminar demonstrarem apenas a probabilidade de que o réu seja o seu autor – ou mesmo a probabilidade do crime, para os quais se contentam com esse nível de prova para a admissibilidade da acusação – mas o exame das fontes de provas disponíveis colhidas na investigação já está esgotado e, não há nada a indicar que**

poderá haver o incremento do material cognitivo ao longo da instrução, não há sentido receber a denúncia com o posterior desenvolvimento da instrução para, ao final, com base no *in dubio pro reo*, absolver o acusado.

(BADARÓ, Gustavo Henrique. *Processo penal*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021, p. 215, grifei)

Luís Henrique Machado, com suporte no direito alemão, igualmente conclui quanto à necessidade de que o *Parquet* faça um juízo de **diagnose** e um de **prognose** ao analisar os autos do inquérito no momento de oferecer a denúncia. *In verbis*:

Quando encerrada a investigação, tendo o Ministério Público participado dela ou não, **realizam-se os juízos de diagnose e de prognose para se certificar sobre o oferecimento da denúncia. O primeiro é um olhar retrospectivo sobre a investigação realizada, enquanto o segundo se trata de uma análise prospectiva no que tange à pertinência do ajuizamento da ação penal, de modo que, uma vez proposta, dela não poderá desistir (art. 42 do CPP)**. Aqui, emerge um momento decisivo no processo, porquanto o *Parquet* pode adotar três medidas: pedir o arquivamento, requerer a realização de diligências adicionais à polícia judiciária se ainda não tiver formado a *opinio delicti*, ou, então, oferecer a denúncia se estiver convencido da existência de indícios de autoria e de materialidade.

Neste ponto, **o membro do Ministério Público realiza o juízo de diagnose, isto é, verifica se houve o completo exaurimento das medidas investigativas, averigua a densidade probatória de cada uma delas, bem como se os elementos angariados realmente guardam relação com os suspeitos**. Por oportuno, mencione-se que nem mesmo o relatório final (com ou sem indiciamento), confeccionado pela autoridade policial, vincula o Ministério Público. **O juízo de prognose, por outro lado, entra em cena a partir do momento em que são reunidos todos os elementos produzidos, de maneira que o promotor, ou procurador da República, lança um olhar prospectivo, analisando se uma eventual denúncia oferecida seria recebida, preenchendo os requisitos mínimos de autoria e materialidade. Mais que isso, o Parquet verifica a plausibilidade da propositura, de modo que se vislumbre a real probabilidade de realização da pretensão punitiva estatal em sede de sentença.**

Socorrendo-se novamente ao direito comparado, em particular ao da Alemanha, que neste ponto do processo se assemelha de certa forma ao brasileiro, a promotoria, ao avaliar o cabimento da denúncia, segundo o § 170 do Código de Processo Penal (StPO), **deve considerar, a partir do momento em que o “Processo de Investigação” (*Ermittlungsverfahren*) estiver concluído, a realização da “prognose” (Prognose) investigativa, isto é, se e em que medida a culpa do acusado pode ser reconhecida no**

decurso do processo e, em caso afirmativo, se uma condenação é mais provável do que uma absolvição após a audiência de instrução.

Este juízo cognitivo, de aguda reflexão por parte da autoridade ministerial, não pode suceder de forma automática, embasada por motivos pessoais, por convicções políticas ou ideológicas, por pressão da opinião pública ou mesmo para cumprir um pretenso dever de ofício de denunciar por denunciar. A avaliação neutra do fato e das provas produzidas – verificando com isenção o grau de culpabilidade do acusado, mesmo que em sede de juízo de probabilidade – **é o exercício prognóstico a ser realizado, sem perder de vista que o processo deve ser marcado pela efetividade, devendo buscar, ao fim, um resultado útil.**

Nesse ponto, **observa-se, na prática, a existência de processos que já exauririam todas as possibilidades investigativas, em que as provas, nitidamente frágeis, tão somente seriam repetidas em juízo, de modo que é possível projetar de antemão que a condenação – dentro de um futuro juízo de certeza em sede de sentença – seria remota ou praticamente inexistente.**

[...]

Portanto, ainda que a jurisprudência pátria estabeleça tão somente como requisito de admissibilidade da denúncia indícios mínimos de autoria e de materialidade, mister se faz a realização de um juízo de prognose calculado e, sobretudo, responsável. Algo que, em essência, **não está adstrito somente ao órgão persecutório, mas também ao magistrado no momento em que se analisa o recebimento da denúncia.** Nesse passo, **não se deve tolerar a admissão de iniciais que se sabe *ex ante* que o deslinde natural do processo será a absolvição. Denúncias sem a real potencialidade de condenação, quando recebidas, só têm o condão de constranger (ilegalmente) o acusado, de sorte que um juízo cognitivo e prospectivo criterioso pode evitar, inquestionavelmente, a propositura de ações penais estéreis.**

(MACHADO, Luís Henrique. A fase de recebimento da denúncia – críticas e perspectivas. *In*: MADEIRA, Guilherme; BADARÓ, Gustavo; CRUZ, Rogerio Schietti (Org.). Código de Processo Penal: estudos comemorativos aos 80 anos de vigência. v. 2. São Paulo: Thomson Reuters, 2021, p. 403-421, destaqueei)

Retomando a hipótese dos autos, verifico que, **além de formalmente inepta a denúncia**, conforme esclarecido alhures, é manifesta a ausência de justa causa para o exercício da ação penal, **tanto em um exame retrospectivo quanto em um prospectivo.**

Deveras, sob o viés retrospectivo, a simples leitura dos depoimentos colhidos no inquérito e transcritos no acórdão impugnado deixa evidente que o

adolescente **não chegou a correr risco concreto**, porquanto **foi deixado na mesma rua da casa em que estavam hospedados e com um celular, por meio do qual imediatamente ligou para seu genitor e, a partir de orientação dele, chamou a polícia, a qual logo o retirou do local e acionou o Conselho Tutelar.**

Importante frisar, a propósito, que é insuficiente a afirmação contida no primeiro parágrafo da denúncia de que o ofendido, **“por possuir apenas treze anos de idade, era incapaz de defender-se dos riscos resultantes do abandono”** (fl. 90, grifei). Observo, neste ponto, que **a incapacidade a que se refere o tipo penal em questão não é a jurídica**, prevista nos arts. 3º e 4º do Código Civil, em que se enquadraria o ofendido, por ser menor de 16 anos de idade. Conforme o escólio de Nucci **“não se trata de um conceito jurídico, mas real. Portanto, deve-se considerar qualquer indivíduo que, em determinada situação, esteja incapacitado para defender-se**, ainda que seja maior, física e mentalmente sadio, sem qualquer tipo de enfermidade permanente” (NUCCI, Guilherme de Souza. *Código Penal Comentado*. São Paulo: RT, 2009, p. 646, grifei).

No caso, **o adolescente abandonado, apesar de absolutamente incapaz para os atos da vida civil por ter menos de 16 anos de idade, não era incapaz de defender-se da situação em que colocado, tanto que imediatamente usou seu celular para buscar e conseguir ajuda.**

Sob o viés **prospectivo**, por sua vez, nada de novo se projeta para ser colhido durante a fase instrutória, marcada para o longínquo mês de dezembro de 2023. Isso porque foram arrolados para oitiva apenas: a) o policial militar que atendeu a ocorrência e, na delegacia, se limitou a reproduzir indiretamente o relato do ofendido e informar que o entregou ao Conselho Tutelar (fl. 26); b) o adolescente, que no inquérito somente descreveu o entrevero que motivou o abandono, oportunidade em que ligou para seu genitor e, depois, para a Polícia, que logo o socorreu (fl. 27) e c) a conselheira tutelar a quem foi entregue o jovem pela Polícia, cujo depoimento apenas se reporta à versão do adolescente e às providências que adotou depois que ele já estava acolhido na delegacia.

Assim, se as provas requeridas nada indicam que possa ser trazido de novo na instrução, evidencia-se a premência de encerrar desde já a persecução penal, inclusive sob o viés prospectivo.

É necessário ponderar que, embora certamente reprovável a conduta da denunciada na condição de genitora, que poderia, ao menos em tese, haver colocado em risco seu filho – circunstância apta a ensejar-lhe eventual aplicação de medida de natureza **cível** prevista no Estatuto da Criança e do Adolescente ou no Código Civil –, não foi indicada, nem mesmo minimamente, a ocorrência, naquela situação específica, de nenhum perigo **concreto** ao adolescente que permita a configuração do **crime** – *ultima ratio* no enfrentamento dos problemas sociais à luz do Princípio da Intervenção Mínima – previsto no art. 133, § 2º, II, do CP.

Faço o registro, por fim, de que, embora recentemente esta Sexta Turma haja negado provimento ao **AgRg no RHC n. 162.274/SP**, interposto pelo corréu, naqueles autos o pedido de trancamento era fundado em suposta ilegitimidade para figurar no polo passivo da ação penal, por ser mero namorado da vítima e não se enquadrar como possível sujeito ativo do crime contido no art. 133, § 2º, II, do CP, que é classificado como próprio. Dessa forma, a causa de pedir era diversa, razão pela qual a presente decisão não contradiz a proferida naquele feito.

V. Dispositivo

À vista do exposto, peço vênha para divergir do eminente relator e **conceder a ordem**, a fim de determinar o **trancamento** do Processo n. 0000420-16.2018.8.26.0247, sem prejuízo do oferecimento de nova denúncia, desde que sejam observados os requisitos legais formais (art. 41 do CPP) e materiais (justa causa, art. 395, III, do CPP), baseados em provas novas, conforme o disposto no art. 18 do CPP.

De ofício, estendo os efeitos da decisão ao corréu A. C., nos termos do art. 580 do CPP, uma vez que tanto a inépcia quanto a ausência de justa causa são comuns a ambos os denunciados.

Superior Tribunal de Justiça

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2022/0048978-3 **PROCESSO ELETRÔNICO** **AgRg no**
RHC 160.809 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00004201620188260247 22096640820218260000 4172018 552018

EM MESA

JULGADO: 22/11/2022
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator

Exmo. Sr. Ministro **OLINDO MENEZES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO)**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. JOSÉ ELAERES MARQUES TEIXEIRA

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : F A C
ADVOGADOS : LÍGIA LAZZARINI MONACO - SP374150
HUGO ARAUJO MACIEL DE ALMEIDA - SP410772
CAIO LENHARO MAKHOUL - SP425128
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
CORRÉU : A C

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Periclitacão da Vida e da Saúde - Abandono de incapaz

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : F A C
ADVOGADOS : LÍGIA LAZZARINI MONACO - SP374150
HUGO ARAUJO MACIEL DE ALMEIDA - SP410772
CAIO LENHARO MAKHOUL - SP425128
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEXTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Prosseguindo no julgamento após o voto-vista do Sr. Ministro Rogerio Schietti Cruz dando provimento ao agravo regimental, com extensão ao Corrêu, sendo acompanhado pelo Sr. Ministro Antonio Saldanha Palheiro, a Sexta Turma, por maioria, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

A Sra. Ministra Laurita Vaz e o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior votaram com o Sr. Ministro Relator. Vencidos os Srs. Ministros Rogerio Schietti Cruz e Antonio Saldanha Palheiro.

Superior Tribunal de Justiça