

Abandono material - Art. 244 do Código Penal - Modalidade culposa - Inadmissibilidade - Dolo - Ausência de prova - Absolvição

Ementa: Apelação. Abandono material. Dolo de deixar de prover o sustento da prole não evidenciado pela acusação. Crime que não comporta a modalidade culposa. Absolvição. Apelo provido.

- O tipo descrito no art. 244 do CP é doloso, uma vez que não há previsão de modalidade culposa. Dessa forma, imperioso que a acusação comprove que o indivíduo, ao deixar de prover a subsistência de seu cônjuge, ou de filho menor de 18 (dezoito) anos ou inapto para o trabalho, ou de ascendente inválido ou maior de 60 (sessenta) anos, faltando com o pagamento da pensão alimentícia, agiu com dolo, ou seja, com a vontade livre e consciente de deixar de sustentar seus dependentes.

Apelo provido.

**APELAÇÃO CRIMINAL Nº 1.0477.07.000429-6/001 -
Comarca de Passa-Tempo - Apelante: J.M.F. - Apelado:
Ministério Público do Estado de Minas Gerais - Relator:
DES. FLÁVIO LEITE**

Acórdão

Vistos etc., acorda, em Turma, a 1ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, sob a Presidência do Desembargador Alberto Deodato Neto, incorporando neste o relatório de fls., na conformidade da ata dos julgamentos e das notas taquigráficas, à unanimidade de votos, EM PROVER O RECURSO.

Belo Horizonte, 20 de março de 2012. - *Flávio Leite*
- Relator.

Notas taquigráficas

DES. FLÁVIO LEITE - Trata-se de apelação interposta por J.M.F., denunciado como incurso nas iras dos arts. 147 e 244 (ameaça e abandono material), na forma do art. 71 (crime continuado), todos do Código Penal.

Narra a denúncia que, no dia 17 de julho de 2007, em hora e lugar não identificados, na cidade de Passa-Tempo, o denunciado, de forma livre e consciente, ameaçou suas filhas, A.P.D.A.F. e A.F.A.F., mediante palavras, dizendo que iria matá-las. A ameaça foi proferida em razão de o denunciado não pagar regularmente a pensão alimentícia de suas filhas.

Consta ainda na exordial que, ao longo dos últimos anos, o denunciado deixou de prover a subsistência de suas filhas, menores de idade, sem justa causa, faltando com o pagamento de pensão alimentícia judicialmente acordada (f. 2/3).

Finda a instrução criminal, o Juiz *a quo* julgou parcialmente procedente a denúncia e condenou o

acusado a 1 (um) ano e 6 (seis) meses de detenção, no regime inicial aberto, e pagamento de 30 dias-multa, no mínimo legal, pelo delito de abandono material (art. 244 do CP). O acusado foi absolvido do delito de ameaça (f. 72/75).

Intimações regulares (f. 76, verso, 101, 108 e 109).

Inconformada com a sentença, a defesa apelou e, em suas razões, requereu a absolvição do apelante, ao argumento de que não há provas de que ele tenha praticado o crime de abandono material das filhas. Aduz que não basta para a configuração do crime de abandono material o mero inadimplemento do pagamento da pensão alimentícia, uma vez que é mister que esteja comprovado o dolo de abandonar as filhas, ou seja, é necessário que o agente, mesmo possuindo condições de prover a subsistência das filhas menores, deixe de fazê-lo, sem justificativa plausível. Informa, ainda, que, todas as vezes que deixou de prestar alimentos às filhas, o apelante estava desempregado e com sérios problemas de saúde. Em pedido sucessivo, pleiteia ainda a redução da pena e a isenção das custas processuais (f. 77/85).

Contrarrazões às f. 88/99, em que o Ministério Público pugna pela improcedência do recurso, com o que aquiesce a d. Procuradoria-Geral de Justiça (f.116/120).

É o relatório.

Conheço do recurso, uma vez presentes os requisitos de admissibilidade e processamento.

Busca o apelante, e com razão, sua absolvição.

O art. 244 do Código Penal assim dispõe:

Art. 244. Deixar, sem justa causa, de prover a subsistência do cônjuge, ou de filho menor de 18 (dezoito) anos ou inapto para o trabalho, ou de ascendente inválido ou maior de 60 (sessenta) anos, não lhes proporcionando os recursos necessários ou faltando ao pagamento de pensão alimentícia judicialmente acordada, fixada ou majorada; deixar, sem justa causa, de socorrer descendente ou ascendente, gravemente enfermo:

Pena - detenção, de 1 (um) a 4 (quatro) anos e multa, de uma a dez vezes o maior salário mínimo vigente no País.

Parágrafo único. Nas mesmas penas incide quem, sendo solvente, frustra ou ilide, de qualquer modo, inclusive por abandono injustificado de emprego ou função, o pagamento de pensão alimentícia judicialmente acordada, fixada ou majorada.

O núcleo do tipo, "deixar de prover a subsistência", significa, nos dizeres de Guilherme de Souza Nucci, "não mais dar sustento para assegurar a vida ou a saúde". No entanto, em razão da presença do elemento normativo do tipo "sem justa causa", deve restar provada que a conduta do agente não é amparada pela lei para a configuração do delito.

O crime de abandono material é do tipo misto cumulativo e abrange duas condutas: o dever de prover a subsistência e o dever de assistência. O primeiro comando

pode ser aviltado, não proporcionando os recursos necessários ou faltando ao pagamento de pensão.

No caso em análise, a ausência de sustento decorreu da falta de pagamento de pensão alimentícia judicialmente determinada. Mas não se caracteriza o abandono material se o agente deixa de pagar a pensão alimentícia em virtude de não ter condições, financeiras ou até físicas, de adimplir a obrigação.

O tipo descrito no art. 244 do CP é doloso, uma vez que não há previsão de modalidade culposa. Dessa forma, imperioso que a acusação comprove que o indivíduo, ao deixar de prover a subsistência de seu cônjuge, ou de filho menor de 18 (dezoito) anos ou inapto para o trabalho, ou de ascendente inválido ou maior de 60 (sessenta) anos, faltando com o pagamento da pensão alimentícia, agiu com dolo, ou seja, com a vontade livre e consciente de deixar de sustentar seus dependentes. Se a acusação não se desincumbe de provar o dolo do agente, bem como a falta de justa causa, deve o acusado ser absolvido pela atipicidade da conduta (art. 386, III, do CPP).

Nesse sentido, são os seguintes julgados:

Apelação. Atentado violento ao pudor e abandono material. Absolvição. Irresignação ministerial. Existência de prova robusta quanto à autoria e à materialidade do delito do art. 214 do CP. Atestado psicológico. Palavras das vítimas. Validade. Firmeza e coerência. Irrelevância de pequenas diferenças na narrativa dos fatos. Condenação que se impõe. Inexistência de prova quanto ao abandono material. Falta de justa causa. Dolo não comprovado pela acusação. Absolvição mantida. Recurso conhecido e parcialmente provido. Nos delitos contra os costumes a palavra da vítima assume grande valor probatório, sendo irrelevante algumas pequenas contradições na narrativa dos fatos. Para a caracterização do delito de abandono material mister seja comprovada pela acusação a falta de justa causa no inadimplemento da obrigação, bem como o dolo na conduta do agente. (TJMG - Apelação Criminal 1.0223.03.105408-1/001 - 1ª Câmara Criminal - Relatora: Des.ª Márcia Milanez - Data do julgamento: 09.11.2004).

Penal. Crime contra a família. Art. 244 do Código Penal. Abandono material. Pensão alimentícia. Ausência de dolo. Recurso desprovido. 1. O agente que, por absoluta carência de meios, deixa de assistir economicamente as pessoas de sua obrigação não está sujeito à pena prevista pelo art. 244 do CP, visto que o crime de abandono material é dolo por essência. 2. O delito de abandono material (art. 244 do CP) só se tipifica quando o réu, possuindo recursos para prover o sustento da família, deixa de fazê-lo propositadamente. O delito é crime doloso por essência, porque a lei pune o comportamento egoístico daquele que, tendo condições, abandona sem recursos seus dependentes. Assim, a falta de justa causa deve ser provada e este ônus é da acusação. De outro modo, todos os devedores de prestações alimentícias vencidas converter-se-iam automaticamente em infratores do art. 244 do CP, quando, muitas vezes, a omissão tem uma justificativa (Apelação Criminal 341026-6 - 5ª Câmara - Relator: Des. Lauro Augusto Fabrício de Melo - DJ de 7191 - Data do julgamento: 10.08.2006 - Data da publicação: 25.08.2006).

Penal. Abandono material. Pensão alimentícia. Justa causa. Dificuldades financeiras. Absolvição. Não tendo o órgão acusador comprovado que o agente agiu com dolo, ou seja, com vontade livre e egoística de deixar de prover a subsistência de seus dependentes, deve a questão ser remetida para a esfera cível, pois o mero inadimplemento de prestação alimentícia, por si só, não caracteriza o delito de abandono material. Recurso provido. -V.v.-: Penal. Abandono material. Autoria e materialidade comprovadas. Suposta dificuldade econômica enfrentada pelo apelante. Prova que a ele incumbe. Ausência de elementos de convicção. Recurso improvido (Apelação Criminal 1.0056.01.013176-3/001 - 5ª Câmara Criminal - Relator: Des. Antônio Armando dos Anjos - Data do julgamento: 20.07.2006 - Data da publicação: 26.08.2006).

O conjunto probatório dos autos leva à conclusão da ausência de dolo do acusado em deixar de prover a subsistência de suas filhas, ao faltar com o pagamento da pensão alimentícia.

Ouvido em juízo, o apelante disse que os fatos narrados na denúncia não são verdadeiros. Afirmou que trabalha como ambulante, auferindo um salário mínimo por mês, e tem três filhos, todos menores, com os quais tem um bom relacionamento (Interrogatório, f. 39/40).

Uma das filhas de J.M., A.P.D.A.F., disse em juízo que seu pai, de vez em quando, lhe dá alguma coisa. Já a outra filha A.F.A.F. disse que não recebe nada dele e que nunca lhe pediu dinheiro. A mãe das depoentes e ex-esposa do acusado, M.C., por sua vez, declarou que o apelante não dá nada às filhas, muito menos paga a pensão (termo de audiência, f. 55/57).

Logo, restou comprovada apenas a falta do pagamento da pensão alimentícia, fato que o réu não nega. No entanto, a acusação não logrou êxito em comprovar o dolo do apelante, ao não pagar a pensão, de deixar de prover a subsistência de suas filhas. Inclusive, a filha mais velha, A.P.D.A.F., disse que seu pai lhe dá alguma coisa de vez em quando, o que indica a sua preocupação com a prole. Outro indício dessa preocupação é o depoimento da testemunha I.E.R., que afirmou, em juízo, que o apelante estava muito triste com a situação, pois gosta muito de suas filhas. Ela ainda disse que ele estava até pensando em "fazer um negócio" consigo mesmo, devido ao aperto que M.C. estava lhe fazendo. Assim, a falta de pagamento de pensão, pelo que consta nos autos, deve ter se dado pela impossibilidade de o réu, que auferia um salário mínimo por mês, adimplir todas as suas obrigações pecuniárias mensais.

Ademais, a absolvição, no caso, é medida que se coaduna com a tendência brasileira de admissão de um Direito Penal de Intervenção Mínima ou de *ultima ratio*, pelo qual o Estado só intervirá penalmente quando os demais ramos do Direito não forem capazes de proteger os bens considerados mais importantes, pela razão de o Direito Penal atingir o homem da maneira mais gravosa, restringindo-lhe a liberdade. Assim, a intervenção penal

só poderá ocorrer quando estritamente necessária, o que não é o caso.

Por todo o exposto, dou provimento ao recurso para absolver J.M.F. do delito de abandono material (art. 244 do Código Penal), pela atipicidade da conduta, nos termos do art. 386, III, do CPP.

Sem custas.

Votaram de acordo com o Relator os DESEMBARGADORES REINALDO PORTANOVA e WALTER LUIZ.

Súmula - PROVIDO O RECURSO.