

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 76.009 - SP (2016/0243605-3)

RELATOR : **MINISTRO NEFI CORDEIRO**
RECORRENTE : ANDRE LUIS FERREIRA
ADVOGADO : FILIPE PANACE MENINO - SP336461
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

DECISÃO

Trata-se de recurso ordinário, com pedido de liminar, interposto por ANDRE LUIS FERREIRA, em face de acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça de São Paulo, que denegou *writ* lá impetrado.

Alega o recorrente que é *optometrista devidamente graduado em curso de nível superior reconhecido pelo Ministério da Educação e Cultura [cf. anexo III], e capacitado para a prescrição de órteses e próteses oftalmológicas* (fl. 379).

Aduz que *em razão do veto da Presidência da República, a Lei do Ato Médico não considera privativa dos médicos a "prescrição de órteses e próteses oftalmológicas", por óbvio resta revogado o artigo 38, do Decreto nº 20.931/32* (fl. 381).

Afirma que a *conduta descrita na Ação Penal é absolutamente atípica, na medida em que o paciente supostamente praticou ato que não era mais privativo da medicina diante do advento da Lei do Ato Médico* (fl. 383).

Requer, liminarmente, a suspensão da ação penal até o julgamento do presente recurso e, no mérito, o provimento do recurso no sentido de determinar o trancamento da ação dada a atipicidade da conduta.

A liminar foi indeferida (fls. 409/410).

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovimento do recurso em *habeas corpus* (fls. 424/426).

É o relatório.

DECIDO.

O Tribunal *a quo* assim se pronunciou (fls. 369/370):

(...)

Consta dos autos que, em data incerta, porém até 01 de fevereiro de 2013, na Avenida José Ferreira Franco, Ótica Anne, centro, Itariri/SP, André Luís Ferreira, teria exercido a profissão de médico sem autorização legal.

Segundo apurado, o paciente trabalhava na Ótica Me, situada no local dos fatos, onde teria se apresentado como "doutor", examinava pessoas, diagnosticava exames visuais e prescrevia lentes de grau (fls. 24).

A ordem deve ser denegada.

Como já ressaltado no v. Acórdão da 2ª Turma Cível e Criminal do Colégio Recursal de Itanhaém (fls. 243/246), "a narrativa

Superior Tribunal de Justiça

contida na denúncia não se resume tão somente à alegada prescrição de lentes, mas também à suposta auto-atribuição do paciente da qualidade de médico, quer dizer, os Jatos são mais abrangentes".

Tal assertiva é corroborada pelo documento juntado às fls. 42/43, no qual Zélia Aparecida de Oliveira Vieira, na qualidade de cidadã, informa à Promotoria de Justiça que o ora Paciente André Luís atuava no município de Itariri, diagnosticando problemas visuais e prescrevendo lentes de grau, intitulando-se como doutor.

Contudo, torna-se evidente que, para a elucidação de tal fato (autointitulação como "doutor"), faz-se necessária análise probatória não compatível com a via estreita do habeas corpus.

Ademais, a priori, não se vislumbra qualquer constrangimento ilegal consubstanciado no oferecimento da denúncia em face de André Luís, até mesmo porque, em sede de ação penal, ser-lhe-á assegurada a oportunidade de provar sua inocência durante a instrução processual, medida esta que não se mostra cabível neste writ.

No mais, como bem destacado pelo ilustre Procurador de Justiça, a denúncia descreve os fatos com clareza e o trancamento da ação penal, por falta de justa causa, somente se dá quando inexistirem indícios razoáveis do crime ou de sua autoria, o que não é o caso dos autos, onde há notícia de que o paciente estaria se identificando como "doutor", sem sê-lo de fato.

Ante do exposto, pelo meu voto, denego a ordem.

Por sua vez, assim narra a denúncia (fl. 24):

(...)

Consta dos inclusos autos de inquérito policial que, em data incerta, porém até 01 de fevereiro de 2013, na Avenida José Ferreira Franco, Ótica Anne, Centro, Itariri/SP, ANDRÉ LUIZ FERREIRA, qualificado a fl. 85, exerceu a profissão de médico sem autorização legal.

Segundo apurado, o denunciado trabalhava na Ótica Me, situada no local dos fatos, apresentava-se como "doutor", examinava pessoas, diagnosticava exames visuais e prescrevia lentes de grau (vide fls. 15).

Ocorre que as referidas atividades são privativas de médico inscrito no Conselho Regional de Medicina.

Ante o exposto, denuncio ANDRÉ LUIZ FERREIRA como incurso no artigo 282 do Código Penal, requerendo que, recebida e autuada esta, seja ele citado para audiência de instrução, debates e julgamento, prosseguindo-se nos demais atos processuais de acordo com o rito previsto na Lei 9.099/95 (procedimento sumaríssimo), até final condenação, ouvindo-se oportunamente a testemunha a seguir arrolada.

Alega o recorrente que (...) todos os elementos dos autos implicam em dizer que o paciente sempre se apresentou como optometrista, devendo a única dúvida dos

Superior Tribunal de Justiça

presentes autos ser a seguinte: pode o optometrista devidamente formado e habilitado ser processado por exercício ilegal de medicina em caso de prescrever lentes corretivas (fl. 379).

Como se observa, a inicial acusatória explicita que o recorrente exercia a profissão de médico, sem autorização legal, examinando pessoas, diagnosticando exames visuais e não apenas prescrevendo lentes de grau.

O Tribunal *a quo* afirma que a narrativa da denúncia, que aponta atividades privativas de médico, é corroborada pelo documento juntado às fls. 42/43, no qual Zélia Aparecida de Oliveira Vieira, na qualidade de cidadã, informa à Promotoria de Justiça que o ora Paciente André Luís atuava no município de Itariri, diagnosticando problemas visuais (fl. 370).

Vê-se que, em verdade, pretende o recorrente fazer prevalecer a sua versão dos fatos, qual seja, de que suas atividades eram restritas à prescrição de lentes, atividade essa que reputa atípica.

Assim, infirmar a constatação do Tribunal *a quo*, ou a narrativa da denúncia, de que houve o efetivo exercício de atividades privativas de médico pelo recorrente, para acatar a tese de defesa, no sentido de que o recorrente limitava-se à função de optometrista, demanda reexame fático-probatório, vedado na via estreita do writ:

PROCESSO PENAL E PENAL. HABEAS CORPUS. SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL, ORDINÁRIO OU DE REVISÃO CRIMINAL. NÃO CABIMENTO. ESTELIONATO. EXERCÍCIO ILEGAL DA PROFISSÃO. INÉPCIA DA DENÚNCIA. ATIPICIDADE DAS CONDUTAS DELITIVAS. INOCORRÊNCIA. DESCRIÇÃO SUFICIENTE. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

1. Ressalvada pessoal compreensão diversa, uniformizou o Superior Tribunal de Justiça ser inadequado o writ em substituição a recursos especial e ordinário, ou de revisão criminal, admitindo-se, de ofício, a concessão da ordem ante a constatação de ilegalidade flagrante, abuso de poder ou teratologia.

2. Orienta-se a jurisprudência no sentido de que o trancamento da ação penal é medida de exceção, possível somente quando inequívoca a inépcia da denúncia e a ausência de justa causa, o que não se verifica na hipótese.

3. É afastada a inépcia quando a denúncia preencher os requisitos do art. 41 do CPP, com a descrição dos fatos e classificação do crime, de forma suficiente para dar início à persecução penal na via judicial, bem como para o pleno exercício da defesa, o que ocorreu na espécie.

4. Não há que falar em atipicidade das condutas delitivas imputadas, quando a denúncia descreve de forma suficiente as

Superior Tribunal de Justiça

elementares dos tipos penais imputados.

5. *Para se negar a ocorrência do fato delituoso, seria necessária análise aprofundada da matéria fático-probatória, o que é vedado na via estreita do remédio constitucional.*

6. *Habeas corpus não conhecido.*

(HC 340.631/PR, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 30/06/2016, DJe 01/08/2016)

Ante o exposto, nego provimento ao recurso em *habeas corpus*, nos termos da Súmula 568/STJ.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília, 20 de março de 2017.



MINISTRO NEFI CORDEIRO
Relator