

Lesão corporal gravíssima - Princípio da indivisibilidade da ação penal - Não violação - Nulidade - Ausência - Autoria - Materialidade - Prova - Declaração da vítima - Validade - Condenação - Dano estético - Deformidade permanente - Desclassificação do crime - Lesão corporal leve - Impossibilidade - Prescrição - Não reconhecimento - Fixação da pena-base - Exacerbação - Circunstâncias judiciais - Valoração - Favorabilidade ao réu - Redução

Ementa: Penal. Processo penal. Lesão corporal gravíssima. Preliminar. Nulidade. Princípio da indivisibilidade.

Ofensa. Inocorrência. Mérito. Absolvição. Impossibilidade. Desclassificação para lesão corporal leve. Inadmissibilidade. Deformidade permanente. Ocorrência. Pena. Redução. Imperatividade. Exacerbação na fixação da pena-base. Primeiro e terceiro recursos não providos. Segundo apelo provido em parte.

- Não ofende o princípio da indivisibilidade da ação penal pública o não oferecimento de denúncia contra outros supostos autores do crime, se não havia lastro probatório mínimo contra eles.

- Impossível falar em absolvição se a vítima confirmou a existência do fato, bem como a sua autoria, sendo suas palavras de fundamental importância para a condenação.

- O dano estético, causado com o afundamento do osso frontal e cicatriz na região facial malar, configura deformidade permanente, ante a alteração da face da vítima, o que lhe causa transtorno.

- Se as circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal são, em sua maioria, favoráveis ao acusado, impõe-se a fixação da pena-base em *quantum* próximo ao patamar mínimo legal cominado à espécie.

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 1.0223.03.111053-7/001 - Comarca de Divinópolis - Apelantes: 1º) Ataíde Antonio Ribeiro, 2º) Antonio Giovane de Paula, 3º) Sandoval dos Santos - Apelado: Ministério Público do Estado de Minas Gerais - Corréu: Júlio César Aparecido Lara - Relator: DES. JÚLIO CEZAR GUTTIERREZ

Acórdão

Vistos etc., acorda, em Turma, a 4ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, sob a Presidência do Desembargador Júlio Cezar Gutierrez, na conformidade da ata dos julgamentos e das notas taquigráficas, à unanimidade de votos, EM NÃO PROVER OS PRIMEIRO E TERCEIRO RECURSOS E PROVER, EM PARTE, O SEGUNDO APELO.

Belo Horizonte, 1º de setembro de 2010. - *Júlio Cezar Gutierrez* - Relator.

Notas taquigráficas

DES. JÚLIO CEZAR GUTTIERREZ - Ataíde Antônio Ribeiro, Antônio Giovane de Paula e Sandoval dos Santos, qualificados nos autos, foram denunciados como incurso nas iras do art. 129, § 2º, inciso IV, do Código Penal, porque, juntamente com o corréu Júlio César Aparecido Lara e outros não identificados, no período de 14.02.2003 a 15.03.2003, na cela 08, da Ala A, no

Presídio Floramar, na cidade de Divinópolis, onde cumpriam pena, por diversas vezes vieram a ofender a integridade física da vítima W.A.G., desferindo-lhe chineladas, socos, pontapés, estrangulamentos, choques elétricos, além de a queimarem com pontas de cigarro, causando-lhe lesões que resultaram em deformidade permanente.

Consta que a vítima estava recolhida na mencionada cela, uma vez que foi decretada sua prisão em virtude do não pagamento de pensão alimentícia, e, sem qualquer motivo, os denunciados começaram a agredila, durante todo o período em que ficou presa (f. 02/04).

Sentença exarada às f. 183/194, via da qual os acusados foram condenados nos exatos termos da exordial acusatória. A Ataíde Antônio Ribeiro e Sandoval dos Santos foram impostas as penas de 03 (três) anos e 03 (três) meses de reclusão, a serem cumpridas em regime fechado. Antônio Giovane de Paula foi condenado a 03 (três) anos de reclusão, a serem cumpridos no regime aberto. O processo foi desmembrado em relação ao corréu Júlio César Aparecido Lara (f. 125).

Inconformados, Ataíde, Antônio e Sandoval interuseram recurso de apelação (f. 196, 197v. e 218).

Ataíde pugnou pela sua absolvição ou pela desclassificação da conduta para lesão corporal leve, decretando-se a consequente prescrição (f. 206/209).

Antônio Giovane suscitou, preliminarmente, a extinção da punibilidade ante o princípio da indivisibilidade da ação penal, ao argumento de que a denúncia não foi oferecida contra todos os envolvidos. No mérito, requereu, também, a desclassificação para lesão corporal leve, por ausência de laudo conclusivo evidenciando a deformidade permanente (f. 211/217).

Sandoval, por sua vez, pleiteou a sua absolvição, por ausência de provas, ou, alternativamente, a desclassificação para lesão corporal leve, porquanto, segundo alega, uma cicatriz não poderia ser considerada como deformidade, decretando-se, por conseguinte, a prescrição (f. 222/227).

Em contrarrazões, manifesta-se o Ministério Público pelo conhecimento e desprovemento dos recursos (f. 229/235), sendo nesse mesmo sentido o parecer da douta Procuradoria-Geral de Justiça, da lavra do i. Procurador Denílson Feitosa (f. 242/244).

É o relatório, em síntese.

1. Da admissibilidade.

Conheço dos recursos, porquanto próprios, tempestivos e regularmente processados, estando presentes, assim, os pressupostos para a sua admissão.

2. Das preliminares.

Pleiteia a defesa de Antônio Geovane a "rejeição da denúncia", porquanto houve ofensa ao princípio da indivisibilidade da ação penal, tendo em vista que o Ministério Público não ofereceu denúncia contra todos os envolvidos.

Razão não lhe assiste, visto que, não obstante tal princípio reja a ação penal pública, o Ministério Público, para ofertar a denúncia, deve ter um lastro probatório mínimo da prova da existência do crime e de indícios suficientes da autoria.

Assim, se em relação a alguns suspeitos não se chegou a este binômio - prova do crime e indícios suficientes de autoria -, fica o *Parquet* dispensado de propor a ação penal contra eles, por ausência de justa causa. Saliente-se que a vítima, ouvida à f. 08, apenas citou os nomes dos acusados que foram denunciados.

De toda forma, nada impede que, posteriormente, surgindo indícios contra os outros suspeitos, seja proposta ação penal em seu desfavor, não constituindo causa de nulidade o não oferecimento de denúncia contra alguns suspeitos em relação aos quais não exista prova da materialidade ou mínimos indícios de autoria.

Do exposto, rejeito a preliminar suscitada pela defesa de Antônio Giovane de Paula.

Não tendo sido arguidas outras preliminares, nem se vislumbrando vício processual na prestação jurisdicional, passo ao exame do mérito.

3. Do mérito.

No mérito, buscam os apelantes a absolvição, por ausência de provas da prática delitiva, ou, subsidiariamente, a desclassificação da conduta para o crime de lesão corporal leve, com a conseqüente extinção da punibilidade pela ocorrência da prescrição.

Análise, excepcionalmente, os recursos conjuntamente, uma vez que guardam similitudes fáticas entre si.

3.1 Absolvição por ausência de provas.

As defesas de Ataíde e Sandoval sustentam a tese de ausência de provas para a condenação, a qual, *data venia*, não merece prosperar.

Consta dos autos que os acusados, presos em uma cela do Presídio de Floramar, em Divinópolis, vieram a agredir fisicamente a vítima, enquanto esta esteve ali presa em decorrência de inadimplemento de pensão alimentícia.

A materialidade delitiva restou comprovada não só pelo auto de corpo de delito (f. 33), mas também pelas declarações prestadas pela vítima, em todas as vezes em que foi ouvida (f. 08 e 142).

Da mesma forma, a autoria se comprova pela palavra da vítima (f. 08 e 142) - corroborada pela comprovação da lesão sofrida e pela sua prisão naquele estabelecimento, na mesma cela em que os acusados -, bem como pelas declarações de Ataíde (f. 28 e 119) e Antônio (f. 120), de onde se presume que realmente houve as agressões.

É certo que o apelante Sandoval, perante a autoridade policial, fez uso do seu direito de permanecer calado (f. 29), e, na fase judicial, apesar de devidamente citado/intimidado, não compareceu em interrogatório,

optando pela revelia (f. 114 e 118), enquanto os apelantes Ataíde e Antônio Giovane de Paula negaram a prática delitiva (f. 28 e f. 85/90).

Contudo, Ataíde, embora não assumia a autoria das agressões narradas pela vítima, admitiu, na fase extrajudicial, que ela as sofreu, no interior da cela em que ele estava, ao afirmar que “[...] ‘eu não tenho nada a ver com isso, tava cheio de gente a cela’ [...]” (Ataíde Antônio Ribeiro, f. 28).

Em juízo, tanto ele quanto Antônio, ainda mantendo a negativa de autoria das agressões praticadas, voltaram a confirmar que a vítima fora agredida dentro da mesma cela em que estavam encarcerados:

[...] não são verdadeiros os fatos narrados na denúncia; não agrediu a vítima, apenas gritou com ela que ela devia fazer a faxina porque chegou por último; não viu quem agrediu a vítima porque tomava 11 comprimidos de remédio controlados por dia [...] (Ataíde Antônio Ribeiro, f. 119).

[...] não são verdadeiros os fatos narrados na denúncia; não agrediu a vítima; não viu quem agrediu a vítima porque ficava trabalhando na confecção porque tinha bom comportamento [...] (Antônio Giovane de Paula, f. 120).

A vítima, por sua vez, sustentou, em ambas as fases da persecução criminal (f. 08 e 142), que foi agredido pelos denunciados Antônio, Ataíde, Sandoval e Júlio Cesar, dentre outros, quando ficou recolhido na mesma cela em que eles estavam, senão vejamos:

Que o declarante esteve detido na Colônia Penal Floramar, no período de 14.02.03 a 15.03.03, por não ter pago pensão alimentícia (Processo 223 01 066885-1 - 2ª Vara Cível); que o declarante ficou encarcerado na Cela 08, Ala A, junto de outros 13 detentos; que os outros detentos haviam cometido crimes de roubo e estupro; que o declarante, todos os dias em que esteve preso, foi agredido pelos seus companheiros de cela; que pode citar alguns nomes que se recorda no momento: Júlio, Ataíde, Sandoval, Antônio e ‘Camisa Amarela’; [...]; que as agressões consistiram em chineladas, socos, pontapés, estrangulamentos, choque elétrico, queimaduras com pontas de cigarro, atentado violento ao pudor, dentre outras; que todas as pessoas acima citadas, em grupo, praticaram uma série de violências contra o declarante; que o declarante tentou avisar a diretoria ou os agentes, mas foi contido pelos detentos e não conseguiu obter ajuda; que solicita desta Promotoria de Justiça as providências cabíveis, visando à punição dos detentos que provocaram tantos danos físicos e mentais ao declarante; [...]. (f. 08).

[...] que todos os denunciados agrediram o depoente por igual; que todos praticaram todas as condutas; mas que acredita que a culpa é do sistema; que acredita o depoente que tinha que seguir, como se fosse uma pirâmide, em classificação de preso; que não podiam ficar todo mundo misturado [...]; que era agredido por diversão dos agressores; [...]; que não conversou com nenhum agente penitenciário para reclamar maus-tratos, porque os presos não deixavam [...] (f. 142).

Tenho para mim que o arcabouço probatório mostra-se coeso e harmônico, suficiente a certificar a autoria por parte dos acusados e, conseqüentemente, sustentar uma condenação.

A versão apresentada por estes é rasa e encontra-se isolada, destoando completamente de todo o conjunto probatório, devendo ser recebida, apenas, como o exercício constitucional da ampla defesa, que permite ao réu, inclusive, mentir sobre os fatos.

Lado outro, as declarações prestadas pela vítima são harmônicas e firmes, tendo sido apontados os nomes de cada um de seus agressores, revestindo-se a sua palavra de enorme importância, na medida em que não existe testemunha presencial dos fatos, pelo simples motivo de ter sido ela obrigada a sofrer os maus tratos em silêncio, sendo impedida, por seus próprios algozes, de pedir socorro, porquanto estavam todos trancafiados na mesma cela. Qualquer reação sua poderia surtir represália contra si mesma, o que a impediu de buscar ajuda e minimizar as conseqüências do crime.

Assim, conquanto a prova tenha se fundado, majoritariamente, na palavra da vítima, é sabido que, em crimes cometidos longe dos olhos de qualquer testemunha ocular, a palavra da vítima ganha especial destaque para a identificação de seu autor, salvo se provado que ela tenha obrado em erro ou malícia, para incriminar alguém que não o seu malfeitor, o que não se afigura na hipótese dos autos, em que, diga-se, a vítima, embora agredida, creditou a responsabilidade pelo ocorrido ao sistema prisional, que não dispõe de celas individualizadas para o recolhimento seletivo de presos.

Acerca da validade da palavra da vítima, ensinamos o mestre Mirabete:

Embora não seja testemunha, as declarações do ofendido constituem-se em meio de prova, sem, contudo, ter, normalmente, o valor da prova testemunhal diante do interesse do litígio. Todavia, como se tem assinalado na doutrina e na jurisprudência, as declarações do ofendido podem ser decisivas quando se tratam de delitos que se cometem às ocultas, como os crimes contra os costumes (estupro, atentado violento ao pudor, sedução, corrupção de menores, etc.). São também sumariamente valiosas quando incidem sobre o proceder de desconhecidos, em que o único interesse do lesado é apontar os verdadeiros culpados (MIRABETE, Júlio Fabbrini. *Código de Processo Penal interpretado*. 5. ed. São Paulo: Atlas, p. 280).

Nessa mesma esteira é o entendimento do colendo Superior Tribunal de Justiça:

Penal. *Habeas corpus*. Art. 157, § 2º, I e II, do Código Penal. Roubo circunstanciado. Depoimento exclusivo da vítima. Pedido de absolvição. Impossibilidade de aprofundamento na prova. Arma não encontrada e periciada. Aplicação da majorante do emprego de arma. Ordem denegada. 1 - O *habeas corpus*, por não comportar exame da prova, em profundidade, não é meio hábil para o pedido de absolvição. 2 - As declarações da vítima, apoiadas nos demais elementos

dos autos, em se tratando de crimes cometidos sem a presença de outras pessoas, é prova válida para a condenação, mesmo ante a palavra divergente do réu. 3 - [...] (STJ - *Habeas Corpus* nº 83.479/DF, Rel. Ministra Jane Silva, j. em 06.09.2007, publ. DJ de 1º.10.2007, p. 344).

Conclui-se, pois, que a versão apresentada pelos acusados encontra-se divorciada das demais provas produzidas, sendo de se manter a condenação pelo delito inculcado no art. 129 do Código Penal. Se o Julgador privilegiou a palavra da vítima, em detrimento da inverossímil negativa dos réus, a condenação está devidamente fundamentada, não havendo espaço para a pretendida absolvição.

3.2 Desclassificação para lesão corporal leve.

Subsidiariamente, as defesas dos três apelantes pleiteiam a desclassificação do crime de lesão corporal gravíssima para lesão corporal leve, ao argumento de que uma cicatriz não pode configurar deformidade permanente, e que o laudo teria sido inconclusivo quanto à constatação da deformidade permanente.

Da leitura do laudo médico-legal de f. 33, depreende-se que os peritos signatários detectaram a existência de várias lesões espalhadas pelo corpo da vítima, tendo concluído, ao responderem ao 6º quesito, ao contrário do alegado pela combativa defesa, que tais lesões causaram uma deformidade permanente na vítima, por dano estético.

E não se diga que “uma cicatriz não pode ser considerada como deformidade”, como asseverado pela defesa de Sandoval. (f. 222/227). O laudo supramencionado traz, como deformidades decorrentes das agressões sofridas pela vítima, as seguintes sequelas:

[...] lesão incisa de 5 cm cicatrizada; cicatriz de lesão contundente em região malar direita e região bucinadora direita; afundamento do osso frontal à esquerda; pontos de queimadura em fase final de cicatrização, no total de cinco, em antebraço e braço esquerdos; lesão incisa e três pontos de queimadura em antebraço direito; quatro pontos de queimadura em região dorsal.

Verifica-se, pois, que não se trata de uma simples cicatriz. Ainda que o fosse, ela poderia, sim, ser considerada como deformidade, se tivesse o condão de causar constrangimento à vítima ou asco a quem a visse.

Embora nem todo dano estético tenha o condão de configurar a lesão gravíssima de deformidade permanente, Rogério Greco ensina que:

Deformidade permanente: deformar significa, aqui, modificar esteticamente a forma anteriormente existente. Grande parte de nossos doutrinadores entende que, para que se possa aplicar a qualificadora em estudo, há necessidade de que a deformidade seja aparente, causando constrangimento à vítima perante a sociedade.

Dissertando sobre a deformidade permanente, diz Noronha: ‘Acerca do conceito desta, variam as opiniões: uns exigem

que o dano estético seja de vulto, impressionando logo o observador: outros contentam-se com o prejuízo mínimo; e ainda outros colocam-se entre esses dois grupos; a lesão à estética deve ser de certa monta, preocupando, causando mesmo vexame ao portador e desgosto ou desagradado a quem o vê, sem ser necessário atingir os limites de coisa horripilante ou aleijão' (GRECO, Rogério. *Código Penal comentado*. Niterói: Impetus, 2008, p. 433-434).

Na hipótese dos autos, pela análise do laudo pericial, verifica-se que a conduta dos acusados, ora apelantes, provocou um dano estético considerável na face da vítima, não só pela existência da mencionada cicatriz, mas também pelo afundamento do osso frontal à esquerda, o que, com toda a certeza, envergonha-a e desagradada a quem a vê, configurando, sem sombra de dúvidas, uma deformidade permanente que, nos dizeres do renomado penalista Mirabete,

[...] é o prejuízo estético, adquirido, visível, indelével no corpo do ofendido. Deve haver uma modificação que cause dano estético de certa monta e capaz de causar impressão de desagradado, vexatório para a vítima (MIRABETE, Júlio Fabbrini. *Código Penal interpretado*. 4. ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 882).

De se consignar que, ainda que tal deformação tenha solução cirúrgica, ela não perderá a natureza jurídica de deformidade permanente, consoante orientação dos tribunais pátrios:

É irrelevante que a debilidade permanente seja passível de correção por via cirúrgica (a que não está a vítima obrigada a se submeter e cujo resultado é aleatório). Para o reconhecimento da permanência da debilidade não é preciso que ela seja perpétua ou impassível de tratamento (TJSP, *RJT-JESP* 94/456).

Comprovada, pois, a deformidade permanente por dano estético, constituindo-se a conduta dos apelantes no crime de lesão corporal gravíssima, não havendo como acolher a tese defensiva de desclassificação para lesão corporal leve.

Em face da não desclassificação da conduta, resta prejudicado o pedido de reconhecimento da prescrição, que seria decorrente da desclassificação.

Ressalto, por derradeiro, que as defesas não formularam nenhum pedido relativo à aplicação da pena e tampouco vislumbro qualquer reparo a que se deva proceder, de ofício, relativamente a Ataíde e Sandoval, sendo de se registrar que as penas-base foram estabelecidas em *quantum* ligeiramente acima do patamar mínimo legal cominado à espécie em face das circunstâncias judiciais desfavoráveis que militam em desfavor deles, tendo sido agravadas, na 2ª fase, em razão da reincidência de ambos.

Contudo, vislumbro excesso na fixação da pena-base em relação a Antônio Giovane, uma vez que, não

obstante todas as circunstâncias judiciais, à exceção de uma, tenham sido valoradas favoravelmente, o ilustre magistrado fixou-a no mesmo patamar que os demais corréus, que ostentam várias circunstâncias desfavoráveis, o que exige a reformulação da pena.

Sendo assim, em face da análise das balizas judiciais tal como procedida pelo magistrado primevo, e considerando que a pena cominada ao tipo é de 02 (dois) a 08 (oito) anos, fixo a pena-base em relação a Antônio em 02 (dois) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, a qual torno definitiva, à míngua de atenuantes ou agravantes, causas de aumento ou de diminuição de pena.

Mantenho, no mais, a bem lançada sentença condenatória.

4. Conclusão.

Por essas razões, rejeito a preliminar suscitada pela defesa e, no mérito, nego provimento aos primeiro e terceiro recursos e dou provimento parcial ao segundo, para reduzir a pena aplicada a Antônio Giovane de Paula, mantendo, no mais, a bem lançada sentença condenatória.

Tendo os apelantes Sandoval dos Santos e Antônio Giovane de Paula sido assistidos pela Defensoria Pública durante todo o processo, isento-os do pagamento das custas processuais, nos moldes do art. 10, inciso II, da Lei Estadual nº 14.939/03. Quanto a Ataíde Antônio Ribeiro, representado por advogado constituído, custas na forma da lei.

É o voto.

Votaram de acordo com o Relator os DESEMBARGADORES DOORGAL ANDRADA e EDUARDO BRUM.

Súmula - PRIMEIRO E TERCEIRO RECURSOS NÃO PROVIDOS E SEGUNDO APELO PROVIDO EM PARTE.