

LESÃO CORPORAL - LEGÍTIMA DEFESA - ELEMENTO SUBJETIVO - NECESSIDADE - USO DE BEBIDA ALCOÓLICA - MAJORAÇÃO DA PENA - INADMISSIBILIDADE - PRINCÍPIO DA LEGALIDADE

- Para a caracterização da legítima defesa, é imprescindível que haja o dolo de se defender. Não age em legítima defesa aquele que aceita participar de briga com seu desafeto e o golpeia, não obstante a intervenção de seguranças que tentavam apartar os contendores.

- O uso de bebida alcoólica, ainda que imoderado, não está tipificado na legislação penal brasileira, não se admitindo a majoração da pena por esse motivo, sob pena de ofender o princípio da legalidade.

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 1.0456.00.007035-3/001 - Comarca de Oliveira - Relator: Des. ERONY DA SILVA

Acórdão

Vistos etc., acorda, em Turma, a Terceira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls., na conformidade da ata dos julgamentos e das notas taquigráficas, à unanimidade de votos, EM DAR PROVIMENTO PARCIAL.

Belo Horizonte, 15 de fevereiro de 2005.
- *Erony da Silva* - Relator.

Notas taquigráficas

O Sr. Des. *Erony da Silva* - O Ministério Público do Estado de Minas Gerais denunciou, na Comarca de Oliveira, Paulo Henrique Ribeiro Junqueira como incurso nas sanções do art. 121, *caput*, do CP, por ter, em 08.07.00, por volta das 3h, tentado matar a vítima Gustavo Resende Coelho.

A sentença de pronúncia, às fls. 177 e segs., desclassificou o delito para o previsto no art. 129, § 1º, do CP, e a sentença, às fl. 250 e segs., condenou o réu a quatro anos de reclusão em regime semi-aberto.

Inconformada, apelou a defesa, apresentando suas razões, às fls. 295 e segs., nas quais pugna pela absolvição ou, alternativamente, pela diminuição da pena, a substituição da pena por restritiva de direitos ou o início do cumprimento da pena em regime aberto.

As contra-razões ministeriais, às fls. 313 e segs., são pelo improvimento do recurso.

A douta Procuradoria-Geral de Justiça, em parecer, às fls. 329 e segs., manifestou-se pelo desprovimento do recurso.

Em síntese, é o relatório.

Conheço do recurso, pois presentes os pressupostos de sua admissibilidade.

A materialidade e a autoria delitiva estão sobejamente comprovadas e não foram objeto de questionamento por parte da defesa.

A testemunha Arnaldo Assis Ribeiro Júnior esclarece que a rixa existente entre réu e vítima não era recente, e não se sabe, ao certo, quem começou a briga:

... naquele dia, no interior do estabelecimento, ficaram o tempo todo se olhando, até que Paulo veio para o meio da pista ao encontro de sua namorada, que estava dançando; que, em determinado momento, ambos faziam gestos tipo "o que que foi?" e começou uma briga, sendo que foram jogados copo de cerveja e cigarros um contra o outro até que partiram realmente para a briga, tendo o depoente entrado para separar, tendo auxílio de seguranças do estabelecimento que ali chegaram segurando ambos.

Ocorre, porém, que os seguranças logo intervieram para tentar separar os contendores, só não obtendo êxito porque o réu desferiu um golpe de canivete na vítima.

Nas palavras do segurança Julimar Eustáquio Pereira, à fl. 19:

... que, assim sendo, perceberam quando surgiu uma confusão envolvendo Gustavo e Paulo Henrique, tendo sido os mesmos abordados pelo depoente e por Edmar; que, mesmo com a presença do depoente e Edmar, Gustavo e Paulo Henrique não pararam de discutir, tendo o depoente então pedido a Gustavo para deixar a boatinha, subindo para a parte de cima do prédio, evitando assim que a confusão tivesse prosseguimento; que Gustavo estava muito exaltado e disse que 'não sairia e não tinha homem para tirar o mesmo dali'; que naquele momento Paulo Henrique partiu para cima de Gustavo, percebendo o depoente que o mesmo (Paulo) empunhava uma arma branca, ao ver do depoente, um canivete; que, ao golpear Gustavo, Paulo ainda atingiu uma das mãos de Edmar, indo acertar em seguida o abdômen de Gustavo, tendo este, ao notar o ferimento, deixado o local, tendo Paulo Henrique feito o mesmo momentos depois.

Não há aqui legítima defesa, por um simples motivo: nem Paulo Henrique, nem Gustavo tinham dolo de se defender legitimamente.

ZAFFARONI e PIERANGELI ensinam que:

No tipo permissivo da legítima defesa requer-se o conhecimento da situação de defesa, isto é, o conhecimento da agressão, e a finalidade de defender-se.

Em um duelo, tal como o narrado, nenhuma das partes tem dolo de defesa, mas, sim, dolo de ataque.

Se o réu, de fato, desejasse tão-somente defender-se das agressões, dar-se-ia por satisfeito com a chegada dos seguranças e procuraria afastar-se de seu agressor e não continuar o tumulto.

Por outro lado, o uso de um canivete, na situação narrada, seria absolutamente desnecessário para uma simples defesa, principalmente havendo dois seguranças tentando separar a briga.

A tese não encontra, pois, qualquer respaldo na prova dos autos, devendo, portanto, ser prontamente rechaçada.

Não há falar, ainda, na aplicação da causa supralegal de exclusão da culpabilidade da "inexigibilidade de conduta diversa", pois é notória a reprovabilidade social de quem se vale de arma branca em uma briga até então restrita a socos e chutes.

O uso de canivete foi não só desnecessário, mas também desleal, pois, se resolveram "acertar suas contas" e defender seus brios por meio de uma briga de bar, era exigível de ambos ao menos que usassem as mesmas armas.

Mantenho, pois, a condenação.

Quanto à qualificadora do perigo de vida - que melhor seria denominada "perigo de morte" -, assiste inteira razão à defesa, já que os laudos não descrevem pormenorizadamente as alterações orgânicas e metabólicas, capazes de causar a letalidade.

De todo modo, a qualificadora do art. 129, § 1º, I, é bastante objetiva e está comprovada pelo exame complementar, à fl. 85-TJ, já que toda credibilidade deve ser dada à palavra do perito que tem fé pública.

Mantenho, pois, a condenação do delito na forma qualificada, decotando tão-somente a qualificadora do perigo de vida.

Quanto à fixação da pena, procedeu com excesso de rigor o Magistrado monocrático, razão pela qual passo a fixar-lhe nova pena.

A culpabilidade do réu foi intensa, já que, mesmo com a intervenção dos seguranças, persistiu no intuito de lesar sua vítima.

O réu jamais foi condenado por agressões anteriores, razão pela qual, em respeito ao princípio constitucional de presunção da não-culpabilidade, não serão levadas em conta aqui.

O uso de bebidas alcoólicas, ainda que imoderado, não está tipificado na legislação penal brasileira, sendo impossível majorar-lhe a pena por esse motivo sem ofender o princípio constitucional da legalidade.

Seus antecedentes são presumivelmente bons, assim como sua conduta social e personalidade.

A motivação do crime é uma rixa anterior, o que demonstra um sentimento de vingança.

As circunstâncias do crime e suas consequências são comuns aos delitos da espécie.

O comportamento da vítima, que aceitou as provocações, contribuiu para o crime.

Fixo-lhe, pois, a pena-base em um ano e seis meses de reclusão em regime aberto, tornando-a definitiva nesse *quantum* na ausência de

atenuantes, agravantes ou causas de aumento e diminuição de pena.

Concedo ao réu o *sursis* pelo prazo de dois anos, cabendo ao Magistrado de 1º grau fixar as condições para o cumprimento da suspensão da pena (art. 77 do Código Penal).

É como voto.

O Sr. Des. Paulo César Dias - De acordo.

A Sr.^a Des.^a Jane Silva - De acordo.

Súmula - DERAM PROVIMENTO PARCIAL.

-:-:-