

Homicídio culposo - Absolvição - Apelação
- Assistente da acusação - Legitimidade -
Tempestividade - Conhecimento - Dispensa
de testemunhas - Cerceamento de defesa -
Nulidade - Não ocorrência - Art. 411, § 2º, do
CPP - Mérito - Queda de escada - Traumatismo
craniano - Morte - Vítima que assumiu o risco
voluntariamente - Culpa da ré - Dúvida invencível -
Princípio do *in dubio pro reo* - Aplicabilidade

Ementa: Apelação criminal. Homicídio culposo. Preliminares. Nulidade. Ilegitimidade do assistente de acusação em recorrer. Não ocorrência. Cerceamento de defesa. Dispensa de testemunhas. Rejeição. Mérito. Condenação. Imprudência não comprovada. Absolvição mantida. Preliminares rejeitadas. Recurso não provido.

- A legitimidade do assistente de acusação para apelar, quando inexistente recurso do Ministério Público, é ampla, podendo impugnar tanto a sentença absolutória quanto a condenatória, visando ao aumento da pena imposta, já que sua atuação justifica-se pelo desejo legítimo de buscar justiça, e não apenas eventual reparação cível. Doutrina. Precedentes do STJ e do STF.

- O indeferimento da oitiva de uma testemunha não configura nulidade, uma vez que, em observância ao art. 411, § 2º, do CPP, o juiz pode indeferir as provas consideradas irrelevantes, impertinentes ou protelatórias.

- Não tendo sido cabalmente demonstrado que a recorrida agiu de forma imprudente, infringindo dever objetivo de cuidado, impossível a condenação pelo delito de homicídio culposo, já que a dúvida deve ser resolvida em benefício da mesma.

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 1.0026.10.004437-4/001 - Comarca de Andradas - Apelante: Assistente de acusação - Apelados: E.C.B., Ministério Público do Estado de Minas Gerais - Vítima: C.M.C. - Relator: DES. FURTADO DE MENDONÇA

Acórdão

Vistos etc., acorda, em Turma, a 6ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, na conformidade da ata dos julgamentos, à unanimidade, em REJEITAR AS PRELIMINARES E NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO.

Belo Horizonte, 29 de janeiro de 2013. - *Furtado de Mendonça* - Relator.

Notas taquigráficas

DES. FURTADO DE MENDONÇA - Trata-se de recurso de apelação interposto pelo assistente de acusação, em face da r. sentença de f. 120/126, que absolveu a ré E.C.B. do delito previsto no art. 121, § 3º, do Código Penal.

Narra a denúncia que, no 28 de abril de 2010, na Rua Professor Acir da Costa Pereira, nº 44, Bairro Vila Santa Cecília, na Comarca de Andradas/MG, a acusada causou culposamente a morte da vítima C.M.C., por lhe dado ordem de realização de um serviço, sem lhe fornecer equipamentos de segurança, motivo pelo qual a vítima, ao subir a escada de seis metros de altura para limpar um vidro, caiu no chão, sofrendo traumatismo craniano encefálico e, em seguida, vindo a falecer.

Intimações regulares, f. 125/126 e 128-v.

Em razões recursais (f. 130/141), o apelante requer, preliminarmente, a nulidade do processo desde a audiência de instrução e julgamento, sob o argumento de que houve cerceamento de defesa, uma vez que não se procedeu à oitiva das testemunhas arroladas pela acusação. No mérito, pugna pela condenação da acusada, nos termos da denúncia.

Contrarrazões da defesa às f. 143/159, pugnando pelo não conhecimento do recurso, alegando, preliminarmente, a ilegitimidade do assistente de acusação para interpor o apelo. No caso de conhecimento, requer o desprovimento do recurso.

Contrarrazões ministeriais às f. 160/162, pleiteando a manutenção da sentença hostilizada.

O d. Procurador de Justiça, Marco Antônio Lopes de Almeida, f. 169/173, manifesta-se pelo conhecimento e desprovimento do recurso aviado.

É o relatório.

Inicialmente, analiso a preliminar arguida pela defesa em sede de contrarrazões, visto que pleiteia o não conhecimento do recurso do assistente de acusação, sendo, portanto, prejudicial à apreciação do mérito.

Aduz a ilustre defesa a ilegitimidade do assistente da acusação para interpor o presente recurso contra a decisão absolutória, sob o fundamento de que pretende “tomar o lugar” do titular da ação penal pública incondicionada.

Data venia, razão não assiste à defesa.

Inegável é o entendimento de que compete ao Ministério Público promover a ação penal pública, nos termos do art. 129, I, da Constituição Federal, não podendo a ação penal prosseguir por meio de recurso do assistente de acusação.

No entanto, o art. 598 do Código de Processo Penal estabelece que o ofendido, ou qualquer das pessoas enumeradas no art. 31 do mesmo diploma legal, poderá interpor apelação da sentença, se o Ministério Público não o fizer no prazo legal.

No caso em comento, em coerência com o posicionamento tomado na audiência de instrução e julgamento, quando o juiz decidiu pela absolvição da acusada, o Promotor de Justiça não recorreu da referida decisão.

Diante disso, o assistente de acusação recorreu para buscar cassar a decisão, o que se deu por legítimo interesse.

Nesse sentido, colaciono entendimento do colendo Superior Tribunal de Justiça:

Processo penal. Crime de apropriação indébita. Recurso de apelação pelo assistente de acusação. Legitimidade. Sentença condenatória apenas em parte. Existência de interesse recursal. Não conhecimento do recurso pelo Tribunal *a quo*, ilegalidade configurada. Recurso provido. - O assistente de acusação é parte legítima para a interposição dos recursos em geral, sendo o interesse recursal aferido em face da sucumbência. Havendo absolvição, ainda que parcial, ou sendo possível o agravamento da pena imposta ao acusado, o assistente de acusação possui efetivo interesse recursal, em busca da verdade substancial, com reflexos na amplitude da condenação ou no *quantum* da pena. Recurso provido para reformar a decisão proferida pelo Terceiro Grupo Criminal do Tribunal *a quo* e determinar que o referido órgão colegiado aprecie o mérito da matéria a ele devolvida por meio de embargos infringentes (STJ - REsp 605302/RS - 5ª T. - Relator: Min. Arnaldo Esteves Lima - DJ de 07.11.2005, p. 339).

Habeas corpus. Recurso de apelação do assistente de acusação. Pena aumentada. Alegação de ilegitimidade. Inocorrência. Ordem denegada. - De acordo com a jurisprudência desta Corte e do Supremo Tribunal Federal, o assistente de acusação tem, diante das prerrogativas processuais, legitimidade para recorrer da sentença, inclusive para o fim de agravamento da pena imposta. Ordem denegada, e cassada a liminar deferida (HC 27971-RJ - 5ª T. - Relator: Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ de 13.10.2003, p. 388).

Do mesmo modo, leciona Mirabete:

Nos termos do art. 598, na ausência de recurso do Ministério Público, o assistente pode apelar, não só pleiteando a

reforma da sentença absolutória, como também para agravar a pena de sentença condenatória, não havendo possibilidade de uma interposição restritiva desse dispositivo (*Código de Processo Penal interpretado*, p. 1.289).

Por fim, em que pese não tenha o Ministério Público apresentado recurso, o assistente da acusação, tendo legitimidade e interesse de recorrer, o fez tempestivamente, razão pela qual rejeito a preliminar e conheço do recurso, presentes os requisitos objetivos e subjetivos de admissibilidade.

Passo, portanto, à análise do recurso aviado pelo assistente de acusação, o qual, preliminarmente, pleiteia a anulação do processo a partir da audiência de instrução e julgamento, sob o argumento de que houve cerceamento de defesa, pelo fato de as testemunhas arroladas pela acusação terem sido dispensadas.

Entendo que razão não assiste ao apelante. Conforme consta no termo de audiência, os assistentes de acusação, de fato, não concordaram com a dispensa das testemunhas. No entanto, conforme bem salientou o MM. Juiz *a quo*, “os assistentes somente se habilitaram na presente data e não arrolaram testemunhas” (f. 123). Como o apelante é parte acessória, não tem o direito processual de ouvir as referidas testemunhas, uma vez que o órgão acusador as dispensou.

Ademais, o indeferimento da oitiva de testemunhas não configura nulidade, uma vez que o juiz pode indeferir as provas consideradas irrelevantes, imperinentes ou protelatórias, em observância ao art. 411, § 2º, do CPP, *in verbis*:

Art. 411. Na audiência de instrução, proceder-se-á à tomada de declarações do ofendido, se possível, à inquirição das testemunhas arroladas pela acusação e pela defesa, nesta ordem, bem como aos esclarecimentos dos peritos, às acareações e ao reconhecimento de pessoas e coisas, interrogando-se, em seguida, o acusado e procedendo-se ao debate.

[...]
§ 2º As provas serão produzidas em uma só audiência, podendo o juiz indeferir as consideradas irrelevantes, imperinentes ou protelatórias.

Por fim, na dicção do art. 563 do CPP, nenhum ato será declarado nulo, se da nulidade não resultar prejuízo para a acusação ou para a defesa. Não basta a simples arguição de prejuízo, indispensável sua efetiva comprovação, ao que não se procedeu.

De fato,

Em tema de nulidade no processo penal, é dogma fundamental a assertiva de que não se declara nulidade de ato se dele não resulta prejuízo para a acusação ou para a defesa ou se não houver influído na apuração da verdade substancial ou na decisão da causa (RSTJ 140/576).

Por tudo isso, rejeito as prefaciais arguidas.

Ultrapassadas as preliminares, passo ao exame meritório.

No pertinente ao delito de homicídio culposo, a materialidade resta sobejamente demonstrada pela certidão de óbito (f. 13), pelo relatório de necropsia (f. 20/22) e pelo laudo do local do homicídio (f. 63), bem como pela prova oral colhida.

Conforme se verifica, pretendem o assistente de acusação e os parentes da vítima a condenação de E.C.B. pelo crime de homicídio culposo, por negligência.

Após detido exame dos autos, *data venia*, entendo que a solução adotada pelo douto Sentenciante *a quo* se mostrou acertada.

Segundo a denúncia, a apelada, no dia 28.04.2010, ordenou que C.M.C. subisse uma escada para efetuar um serviço de limpeza doméstica, sem lhe proporcionar equipamentos de segurança, dando causa à morte da vítima, após esta cair no chão e sofrer traumatismo craniano.

A acusada E.C.B., em ambas as fases do processo, negou ter dado ordem para que a vítima limpasse o referido local (f. 89), vejamos:

[...] que, no momento do fato, estava dormindo e acordou com os gritos de sua empregada ‘Du’, que lhe disse que C. havia caído da escada; [...] que C. tinha o hábito de subir a escada para realizar as faxinas, porém nunca pediu que a mesma subisse em locais arriscados; que, conforme ficou sabendo através de C. e L., vizinhas de C., esta subia o telhado de sua casa para limpar a caixa d’água, e não tinha medo de altura [...] (f. 54/56).

[...] que a interroganda não mandou qualquer pessoa limpar tal beiral; [...] que era a testemunha D. que repassava as ordens para a vítima; que, em 2006, no período em que D. ficou afastada em virtude de acidente, a vítima fazia faxina a cada 15 dias na casa da interroganda, sendo que, naquela ocasião, a interroganda deu ‘orientações gerais’, mas nenhuma específica a respeito do beiral que aparece na foto de f. 89; [...] (f. 124).

Em consonância com os depoimentos da acusada, temos as alegações da única testemunha presencial, também sua funcionária, D.F.S., que afirmou que a própria vítima tomara a iniciativa de subir a escada para limpar o local, mesmo após a testemunha tê-la advertido, diversas vezes, de que seria perigoso.

[...] que, na hora do ocorrido, C. havia limpadado o beiral da laje usando uma vassoura; que tal beiral tem um acabamento em madeira, onde se encaixam as telhas da casa; que, após limpar tal beiral com a vassoura, C. achou que não tinha ficado bom, [e] pegou uma bucha e uma escada para que alcançasse o local, que fica cerca de seis metros do chão, mais a altura da escada, que C. havia subido; que a declarante afirma ter dito para C. que não precisava, porém, como C. quis fazer o serviço, permaneceu segurando tal escada para a mesma, sendo que se recorda que, antes que esta subisse, ainda pediu que ela tomasse cuidado e que não subisse até o alto da escada (f. 52).

[...] que o acidente ocorreu por volta de 8h da manhã, sendo que a ré ainda estava dormindo, pois trabalha de madrugada; que a própria vítima tomou a iniciativa de limpar um ‘pedacinho da laje’, mas a depoente a advertiu de que era

perigoso, sendo que a vítima então atendeu a orientação da depoente e passou a limpar com a vassoura; que a vítima achou que, só com a vassoura, o serviço não ficaria bom, e, por isso, resolveu subir uma escada 'de trabalho' para limpar o local com bucha; que a depoente, diversas vezes, advertiu a vítima para não subir a escada, pois era perigoso; que a vítima era 'teimosa' e insistiu, inclusive solicitando que a depoente segurasse a escada; [...] que não houve determinação expressa da ré para que a vítima ou a depoente limpassem aquele local; que, aliás, aquele local nunca tinha sido limpo antes, e, por isso, estava 'meio emboloradinho'; que foi a própria vítima que teve a iniciativa de limpar aquele local; que 'ela (vítima) tinha mania de limpeza, e, como a sujeira não saiu com a vassoura, [...] foi limpar com a bucha' (f. 121/123).

A partir do depoimento supra, verifica-se que a testemunha narra, com riqueza de detalhes, a forma como ocorreu o acidente, afirmando, por mais de uma vez, que a vítima assumiu o risco de sua atitude voluntariamente, porquanto não recebera ordens para limpar o local. Ao contrário, a testemunha corroborou a alegação da acusada de que esta estava dormindo no momento em que tudo aconteceu, não sendo possível, portanto, que tivesse delegado ordens às empregadas. Ainda, conforme afirma D.F.S., o local nunca tinha sido limpo antes, o que demonstra que a acusada não se importava em manter limpo o referido local.

No que tange ao inconformismo do apelante de que só foi ouvida uma testemunha em audiência, D.F.S., entendo que razão não lhe assiste, pelo fato de essa testemunha - arrolada tanto pela acusação, como pela defesa - ter sido a única pessoa que presenciou os fatos e, portanto, pôde narrar efetivamente como ocorreu o acidente. As demais testemunhas, ouvidas na fase policial, nada informaram acerca da forma como os fatos se deram, prestando declarações meramente informativas e tendenciosas, uma vez que a maioria delas é parente da vítima.

Ademais, cabe ao Magistrado decidir quais os depoimentos são relevantes para a apuração do caso e quais são suficientes para formar o seu convencimento, podendo dispensar algumas testemunhas, caso entenda que não contribuirão para a elucidação dos fatos e julgamento da causa, conforme procedeu *in casu*.

Quanto à alegação da d. defesa de que a testemunha D. depôs em falso, com o intuito de absolver a patroa, nem sequer merece maiores considerações, pois tal interesse não restou comprovado, ônus que incumbia à defesa, do qual esta não se desincumbiu.

Do mesmo modo, não há como dar guarida à alegação de que o Juiz agiu de forma tendenciosa ao absolver a acusada, pois ausente a efetiva comprovação.

Por fim, quanto à alegação de que a acusada não prestou a devida assistência e solidariedade à família da vítima, após o acidente, entendo que tal fato não restou comprovado nos autos. E, mesmo que assim fosse, não seria apto a dar ensejo a uma condenação, pois não

modificaria a situação de ausência de culpa por parte da acusada.

Desse modo, constato que as provas realmente são frágeis e não demonstram, com a devida certeza, a culpa da acusada.

Dessarte, havendo invencível dúvida no que tange à culpa da increpada na concretização de evento danoso, a absolvição é mesmo a solução que se impõe, aplicando-se o princípio *in dubio pro reo*.

Ante tais considerações, rejeito as preliminares arguidas e nego provimento ao recurso.

DES. JAUBERT CARNEIRO JQUES - De acordo com o Relator.

DES.ª DENISE PINHO DA COSTA VAL - De acordo com o Relator.

Súmula - REJEITADAS AS PRELIMINARES E RECURSO NÃO PROVIDO.

...