



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA PARAÍBA
Gabinete do Des. Joás de Brito Pereira Filho

ACÓRDÃO

APELAÇÃO CRIMINAL N. 0000016-64.2009.815.0221 - Vara Única da Comarca de São José de Piranhas/PB

RELATOR: Des. Joás de Brito Pereira Filho
APELANTE: Ministério Público do Estado da Paraíba
APELADOS: Lindomar Teixeira da Silva e Luzinete Rolim
DEFENSOR: Vicente Alencar Ribeiro

PROCESSO PENAL. Denúncia pelo crime de maus tratos qualificado pelo resultado morte, contra menor de 14 anos. Desclassificação para o tipo simples. Recurso ministerial. Resultado morte que decorreu da conduta dos agentes. Prova concludente. Elemento subjetivo do tipo do art. 136 do CP. Não verificação. Atribuição de nova definição jurídica ao fato (art. 383, *caput*, CPP). Homicídio culposo (art. 121, §3º, CP). Provimento parcial do apelo.

1. A desclassificação operada pela magistrada de primeiro grau restou inadequada, vez que restou demonstrado nos autos que o falecimento da vítima resultou diretamente da conduta dos réus/apelados, não podendo ser ignorado este fato quando da tipificação da conduta destes.

2. Por outro lado, a doutrina ensina que o tipo do art. 136 do Código Penal exige uma finalidade específica e implícita consistente na *vontade consciente do sujeito ativo de maltratar o passivo, de modo a expor-lhe a perigo a vida ou a saúde*. Inexistente o dolo específico, não há que se falar em delito de maus tratos, seja na forma simples ou qualificada.

3. Não havendo indício tampouco elemento de prova a indicar que os réus tinham a vontade consciente de maltratar a vítima, expondo sua vida a perigo, o resultado morte sobrevindo a este pela atuação daqueles deve ser-lhes imputado a título de culpa, nos termos do art. 121, §3º, do Código Penal, sendo este o enquadramento típico mais adequado ao caso concreto.

4. Recurso apelatório ministerial provido em parte.

JMM



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA PARAÍBA
Gabinete do Des. Joás de Brito Pereira Filho

APELAÇÃO CRIMINAL N. 0000016-64.2009.815.0221

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de Apelação Criminal acima identificados:

Acorda a Câmara Criminal do Tribunal de Justiça da Paraíba, por votação unânime, em dar provimento parcial ao apelo, nos termos do voto do relator.

RELATÓRIO

Na Comarca de São José de Piranhas, Lindomar Teixeira da Silva e Luzinete Rolim foram denunciados como incurso nas sanções do art. 136, §2º, e 136, §§ 2º e 3º, c/c art. 70, ambos do Código Penal, pelos fatos assim descritos na denúncia (fl. 02/05):

Consta do incluso procedimento policial que LINDOMAR TEIXEIRA DA SILVA e sua esposa, LUZINETE ROLIM DA SILVA, colocaram em perigo a vida e a saúde de seus quatro filhos, menores de 14 anos, privando-os de alimentação ou cuidados indispensáveis, tendo ocasionado, ante tal omissão, a morte da criança Ronaldo Rolim da Silva, de apenas três meses de vida, conforme se denota dos autos.

Segundo se apurou, após visitas realizadas pelos agentes de saúde do município de São José de Piranhas/PB, na residência do casal, ora acusados, em setembro do ano de 2008, foi constatada a gritante negligência que os mesmos vinham cometendo contra os seus filhos e, em especial, ao menor Ronaldinho.

Os relatos existentes nos autos são suficientemente contundentes no sentido de imputarem aos acusados a prática delituosa em tela. Infere-se, pois, que além dos acusados viverem constantemente embriagados, deixando seus filhos sob a ausência de cuidados indispensáveis à sobrevivência de qualquer criança, verificou-se que o bebê Ronaldinho não vinha sendo alimentado diariamente, se encontrando em grave estado de desnutrição.

Somado a isto, os acusados sequer prestavam cuidados aos seus filhos, no sentido de manter a higiene pessoal dos mesmos e do local habitado. Neste norte, constatou-se, durante várias visitas dos profissionais de saúde no local, que a criança Ronaldinho se encontrava em uma rede, repleto de fezes, com moscas sobrevoando o local. Foi observado também que as outras crianças, apesar de possuírem idade escolar, não estavam frequentando estabelecimento de ensino condizente.

Após presenciarem a situação de risco vivenciada pelas crianças e, especialmente, a criança Ronaldinho, ante o seu grave estado de saúde, os profissionais acima indicados comunicaram o fato ao Conselho Tutelar local, oportunidade em que também foi constatada a situação expressa, levando o caso à Representante do Ministério Público.

Nesse turno, foi requerida a instauração de procedimento policial, a fim de apurar a prática criminosa em alusão. De outra banda,



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA PARAÍBA
Gabinete do Des. Joás de Brito Pereira Filho

APELAÇÃO CRIMINAL N. 0000016-64.2009.815.0221

as crianças foram encaminhadas ao NACAP, nesta cidade, para fins de abrigo temporário e o menor Ronaldinho foi encaminhado para tratamento médico, sendo internado no Hospital Infantil de Cajazeiras/PB.

Todavia, no tocante ao menor Ronaldinho, após o alcance de melhoras em seu tratamento clínico, foi concedida a alta pelo hospital, sendo prescrita a medicação e os cuidados necessários para assegurar a sua saúde. Ocorre que, muito embora todas as orientações transmitidas aos acusados, estes continuaram a negligenciar o citado menor, de modo que esta conduta veio a resultar na morte desta criança poucos dias depois.

Assim, sobejam elementos que comprovam a autoria e a materialidade do delito perpetrado pelos indigitados, à medida que, por livre e consciente vontade, expuseram a perigo a vida e a saúde de seus filhos, privando-os de alimentação e dos demais cuidados indispensáveis, razão pela qual resultou a morte da criança Ronaldo Rolim da Silva.

Após a regular instrução processual, a douta magistrada desclassificou o fato para o *caput* do art. 136 do Código Penal e, diante da possibilidade de oferecimento da suspensão condicional do processo, determinou a abertura de vista ao Ministério Público.

Inconformado, o Ministério Público Estadual apelou às fls. 177/183, alegando, em síntese, que a sentença desconsiderou parte da prova produzida nos autos, precisamente as testemunhais, que demonstrariam de forma cristalina a omissão dos apelados, a ponto de resultar na morte da vítima. Pugna pelo provimento recursal, dando provimento ao pedido formulado na denúncia e a consequente aplicação das sanções previstas no art. 136, §§ 2º e 3º, c/c art. 70 do CP.

Contrarrazões às fls. 186/188.

A Procuradoria de Justiça opinou pelo provimento do apelo (fls. 192/194).
É o relatório.

VOTO - O Exmº Sr. Des. Joás de Brito Pereira Filho (Relator):

Conheço do apelo, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade, e desde já adianto que o apelo ministerial deve ser provido em parte.

A desclassificação operada pela douta magistrada restou inadequada, vez que ficou provado nos autos que o falecimento do menor Ronaldo Rolim da Silva decorreu da conduta negligente dos réus/genitores e este resultado não pode ser



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA PARAÍBA
Gabinete do Des. Joás de Brito Pereira Filho

APELAÇÃO CRIMINAL N. 0000016-64.2009.815.0221

ignorado no momento de tipificar a conduta dos apelados.

Diferentemente do afirmado pelos acusados (fls. 146 e 148), restou provado nos autos que a criança nasceu em boas condições de saúde, registrando 2,45kg de massa corpórea e foi avaliado na Escala de Apgar no índice "08" (fls. 151), o que significa que o bebê nasceu em estado de saúde de ótimo a excelente e provavelmente não precisaria de cuidados extras.

Também está registrado no caderno processual que, com dois meses de vida, a criança já havia reduzido sua massa corpórea para 2 (dois) quilos (fls. 156v). Em seus depoimentos na esfera extrajudicial, perante a Promotoria de Justiça (fls. 18/20), os pais reconheceram que *"a criança não estava recebendo a alimentação adequada, e nem água, bem como não estava sendo alimentada; Que a depoente, mãe da criança, fazia apenas um leite ninho para dar à mesma, mas que esta, em função do estado de debilidade física em que se encontrava, não conseguia nem sugar o leite da mamadeira"* (fls. 19).

Ao ser ouvida na delegacia de polícia (fls. 22), a ré/apelada disse que *"não fez exames pré-natal e que quando estava grávida de RONALDINHO perdeu um filho atropelado na estrada e ficou muito triste, chegando a adoecer e que seu filho já nasceu doente e a mesma não produzia mais leite para amamentá-lo e alimentava o recém-nascido com leite em pó e às vezes com mingau de arrozina"*.

Também perante a autoridade policial, o réu/apelante acrescentou que *"nunca desejou mal aos seus filhos e que se cometeu algum erro em criá-los não foi por 'dolo'"*. Afirmou, ainda, que a família *"é carente e sempre teve dificuldades para criar seus filhos e que ele e sua esposa tiveram problemas de alcoolismo e que muitas das vezes bebiam cachaça em sua própria residência, inclusive"* (fls. 22) - declaração semelhante foi feita pela ré (fls. 22).

A criança chegou a ser internada, após intervenção do Conselho Tutelar e do Ministério Público local, e, ao recobrar melhores condições de saúde, recebeu alta e voltou para casa, vindo a falecer 13 (treze) dias depois (fls. 23/25).

A certidão de óbito da vítima Ronaldo Rolim da Silva registra que a causa da morte foi "Desnutrição 3º grau" (fls. 25) e a conclusão de que tal resultado foi provocado pela conduta dos recorridos é evidente diante dos depoimentos testemunhais existentes nos autos (em especial da agente de saúde Maria Damiana Barbosa Leite, fls. 10, 16 e 88) e das declarações dos próprios réus (fls. 18/20 e 146/148).



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA PARAÍBA
Gabinete do Des. Joás de Brito Pereira Filho

APELAÇÃO CRIMINAL N. 0000016-64.2009.815.0221

Assim, agiu incorretamente a magistrada de primeiro grau ao afirmar que o resultado morte não decorreu da atuação dos acusados.

Entretanto, há outro ponto que carece ser ponderado para a caracterização do delito do art. 136 do Código Penal, qual seja, a necessidade da existência do elemento subjetivo específico do tipo.

Guilherme de Souza Nucci¹, citando Nelson Hungria, menciona que o crime somente é punido se houver dolo, direto ou eventual, haja vista o tipo penal exigir, especificamente, uma *finalidade implícita*, que é a “vontade consciente de maltratar o sujeito passivo, de modo a expor-lhe a perigo a vida ou a saúde” (HUNGRIA, Comentários ao Código Penal, v. V, p. 453).

No mesmo sentido, Cleber Masson² ensina que o elemento subjetivo necessário para a caracterização do tipo é o dolo, direto ou eventual. E acrescenta: “... *implicitamente, o tipo penal reclama também uma finalidade específica, qual seja ‘a vontade consciente de maltratar o sujeito passivo de modo a expor-lhe a perigo a vida ou a saúde’*”. Destaca não ser admitida a modalidade culposa.

Da jurisprudência pátria, eis o seguinte julgado do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, em que se adotou a mesma conclusão:

MAUS TRATOS. PAI QUE EXCEDE EM CORREÇÃO OU DISCIPLINA, APLICANDO EM SUA FILHA, DE APENAS DOIS ANOS, VIOLENTA SURRA A PONTO DE CAUSAR-LHE A MORTE. DELITO CARACTERIZADO. O crime de maus tratos, em qualquer de suas modalidades, é crime de perigo: necessário e suficiente para a sua existência é o perigo de dano à incolumidade da vítima. O elemento subjetivo ou dolo específico do crime em questão é a vontade consciente de maltratar o sujeito passivo, de modo a expor-lhe a perigo a vida ou saúde. Recurso conhecido e improvido. (TJMG; ACR 1.0000.00.267609-6/000; Coronel Fabriciano; Primeira Câmara Criminal; Rel^a Des^a Márcia Maria Milanez Carneiro; Julg. 23/04/2002; DJMG 26/04/2002)

Com efeito, inexistente o dolo específico, não há que se falar em delito de maus tratos, seja na forma simples ou qualificada.

¹ Código penal comentado: estudo integrado com processo e execução penal: apresentação esquemática da matéria: jurisprudência atualizada / Guilherme de Souza Nucci. - 14. ed. rev., atual. e ampl. - Rio de Janeiro : Forense, 2014.

² Direito penal esquematizado: parte especial - vol. 2 / Cleber Masson. - 6.ª ed. rev. e atual - Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2014.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA PARAÍBA
Gabinete do Des. Joás de Brito Pereira Filho

APELAÇÃO CRIMINAL N. 0000016-64.2009.815.0221

Pelo que se verifica de tudo o que foi colhido na esfera extrajudicial e durante a instrução criminal, não há indício tampouco elemento de prova de que os réus tinham a intenção, a vontade consciente de maltratar a vítima Ronaldinho, de forma que o resultado morte sobrevindo a este deve ser imputado àqueles (genitores) a título de culpa, na modalidade negligência, nos termos do art. 121, §3º, do Código Penal, sendo este o enquadramento típico mais adequado ao caso concreto, por tudo o que consta dos autos.

Destarte, faz-se necessário aplicar a regra do art. 383, *caput*, do Código de Processo Penal³, atribuindo nova definição jurídica ao fato descrito na denúncia, para que a conduta dos réus seja analisada à luz do art. 121, §3º, do Código Penal (homicídio culposo).

Sendo assim, dou provimento parcial ao apelo ministerial, para desclassificar a conduta descrita na denúncia para o tipo previsto no art. 121, §3º, do Código Penal.

Após o trânsito em julgado da presente decisão, devem os autos retornar à primeira instância para que o Ministério Público possa, caso assim o entenda, oferecer proposta de suspensão condicional do processo, nos termos do art. 89 da Lei nº 9.099/95.

É o meu voto.

Presidiu a Sessão o Excelentíssimo Senhor Desembargador João Benedito da Silva, Presidente da Câmara Criminal, com voto. Participaram do julgamento os Excelentíssimos Senhores Desembargadores Joás de Brito Pereira Filho, relator e Arnóbio Alves Teodósio (com jurisdição limitada), revisor.

Sala de Sessões da Câmara Criminal “Des. Manoel Taigy de Queiroz Mello Filho” do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, em João Pessoa, Capital, aos 10 (dez) dias do mês de fevereiro do ano de 2015.


Desembargador Joás de Brito Pereira Filho
- RELATOR -

³ Art. 383. O juiz, sem modificar a descrição do fato contida na denúncia ou queixa, poderá atribuir-lhe definição jurídica diversa, ainda que, em consequência, tenha de aplicar pena mais grave.