



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
15ª CÂMARA DE DIREITO CRIMINAL

Registro: 2014.0000429426

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Apelação n° 9000001-40.2005.8.26.0458, da Comarca de Piratininga, em que é apelante **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO**, são apelados **FERNANDO APARECIDO COUTINHO, JOÃO RICARDO RADIGUIERI e ODENIR QUADROS PEREIRA**.

ACORDAM, em 15ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Negaram provimento ao recurso ministerial e, de ofício, julgaram extinta a punibilidade do réu João Ricardo Radigueri pela decadência do direito de queixa, com fundamento no artigo 107, inciso IV, segunda figura, do Código Penal. V.U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores **POÇAS LEITÃO** (Presidente) e **WALTER DE ALMEIDA GUILHERME**.

São Paulo, 24 de julho de 2014.

NELSON FONSECA JUNIOR
RELATOR
Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
15ª CÂMARA DE DIREITO CRIMINAL

Apelação c/Revisão nº 9000001-40.2005.8.26.0458

Juízo de origem: Vara única da Comarca de Piratininga - SP

Apelante: Justiça Pública

Apelados: João Ricardo Radigueri, Fernando Aparecido Coutinho e Odenir Quadros Pereira

Juiz de 1ª Instância: Luiz Roberto Fink Júnior

Voto nº 2.049

LESÃO CORPORAL SEGUIDA DE MORTE - Crime doloso contra a vida desclassificado - Ausência de provas da autoria e materialidade - Vítima que vem a óbito sufocada pelo próprio vômito, conforme concluiu o exame necroscópico - Dúvida quanto à causa que ensejou o mal-estar - Não comprovação de lesão corporal relevante supostamente provocada por um dos acusados - Réu que urina na vítima por vingança - Ausência de comprovação de relação de causalidade entre essa atitude e a morte da vítima - Desclassificação para injúria real operada na origem - Crime de ação penal privada - Recurso ministerial improvido com o reconhecimento, de ofício, da extinção da punibilidade do único réu condenado pela decadência do direito de queixa.

Cuida-se de recurso de apelação da r. sentença de fls. 493/504, cujo relatório se adota, que julgou parcialmente procedente a ação penal e condenou o réu **João Ricardo Radigueri** como incurso nas penas do artigo 140, § 2º, c.c. o artigo 61, inciso II, alíneas “a” e “c”, do Código Penal, a cumprir, em regime inicial semiaberto, 08 (oito) meses de detenção e ao pagamento de 33 (trinta e três) dias-multa, no mínimo legal; e absolveu os corréus **Fernando Aparecido Coutinho** e **Odenir Quadros Pereira** da imputação prevista no artigo 129, § 3º, do Código Penal, com base no artigo 386, inciso VII, do Código de Processo Penal.

Inconformado, o Ministério Público apela buscando a reforma da r. decisão para que todos os acusados sejam condenados pelo delito previsto no artigo 129, § 3º, c.c. o artigo 61, inciso II, letras “a” e “c”, do Código Penal (fls. 515/521).



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
15ª CÂMARA DE DIREITO CRIMINAL

O recurso foi recebido (fls. 510) e regularmente contrariado (fls. 531/535, 539/543 e 545/549).

A Douta Procuradoria Geral de Justiça manifestou-se pelo provimento do recurso (fls. 553/556).

É o relatório.

Os acusados foram denunciados a fim de serem submetidos a Júri Popular, porque, em tese, no dia 06 de fevereiro de 2005, por volta de 0h30, no Jardim Municipal, na cidade e Comarca de Piratininga/SP, por motivo torpe, consistente em vingança, e mediante surpresa, mataram Fábio Rodrigues Neri (cf. fls. 02/03).

Segundo narra a inicial, a vítima teria se asfixiado com restos alimentares provenientes do próprio vômito, que teria sido causado pelo réu **João Ricardo**, porquanto urinou no rosto e boca do ofendido, além de ter agredido o rapaz, sendo que os demais acusados participaram do delito oferecendo apoio moral e vigilância.

Finda a instrução probatória, na fase do sumário da culpa, a tipificação da conduta dos acusados foi desclassificada para o artigo 129, § 3º, do Código Penal, já que não ficou evidenciado o *animus necandi* dos réus (cf. v. acórdão de fls. 397/401). Posteriormente, os acusados **Fernando** e **Odenir** foram absolvidos da aludida imputação e o corréu **João Ricardo** condenado pelo delito previsto no artigo 140, § 2º, c.c. o artigo 61, inciso II, alíneas “a” e “c”, do Código Penal, após nova desclassificação (cf. r. sentença de fls. 493/504).

Sucedo, todavia, que da análise da argumentação aduzida no recurso ministerial, respeitosamente, entendo que o recurso não merece acolhimento.

O óbito da vítima está documentado pelas fotografias insertas a fls. 72/75, além do exame necroscópico de fls. 78/79, que concluiu que o ofendido morreu em consequência de asfixia mecânica provocada por restos alimentares.

O acusado **João Ricardo Radigueri** (vulgo “Zanza”), sempre que ouvido, admitiu que realmente urinou na boca e rosto da vítima, justificando a sua conduta por vingança, pois anos atrás levou uma facada dela. Disse que na noite dos fatos estava subindo a praça sozinho, quando viu o ofendido deitado em um dos bancos, embriagado, inconsciente e com resquícios de vômito no rosto. Então para provocá-lo, decidiu urinar nele. Como o ofendido não apresentou qualquer reação, foi embora do local e negou que tivesse investido contra a vítima.

Na fase policial, diversamente, asseverou que não pôde perceber se a vítima tinha vomitado, ou não, no momento em que urinou nela (cf. interrogatórios de fls. 33/34 e 164/174).

Já os corréus **Fernando** e **Odenir**, na fase policial, permaneceram silentes. Em juízo, negaram qualquer envolvimento com os fatos. Disseram que foram juntos ao carnaval da cidade, sendo que depois da festa cada um foi para sua casa. Segundo eles, foram apontados como responsáveis pelo delito em razão de desentendimentos antigos com a vítima e a família dela.

Odenir acrescentou, ainda, que durante o evento uma moça apareceu dizendo que tinha morrido um “cara” na praça, mas não mencionou quem era (fls. 41, 47, 157/163 e 175/181).

No entanto, as versões dos acusados não estão inteiramente em consonância com a prova os autos.

A testemunha Luiza Pereira Firmino narrou em juízo que saiu do carnaval e foi ao banheiro da praça, sendo que no trajeto pôde ver o réu **João Ricardo** urinando no rosto da vítima, que estava deitada num banco. Afirmou que havia outras pessoas em volta, apenas olhando, como uma “rodinha”. Disse, também, que percebeu que a vítima estava bêbada e não reagiu, sendo que ao voltar do banheiro, viu a vítima no chão, rodeada por outras pessoas, mas não viu qualquer agressão. Contou, ainda, que, mais cedo, quando desceu à praça para ir ao carnaval, conversou com a vítima, que estava embriagada toda “desengonçada” **[sic]** (fls. 214 e verso).

No mesmo sentido foi o testemunho de Aline que confirmou que viu o acusado **João Ricardo** urinando no ofendido, sendo que os corréus **Fernando** e **Odenir** estavam perto da vítima apenas observando (fls. 224).

A testemunha Carlos César de Oliveira asseverou que estava voltando para casa do carnaval, depois da meia-noite, quando viu a vítima caída no chão e o réu **João Ricardo** dando cerca de quatro ou cinco chutes nela, sendo que o corréu **Odenir** estava atrás do banco e o outro corréu **Fernando** mais para baixo, como se estivessem vigiando o local. Em determinado momento, um deles gritou “sujou, sujou” **[sic]** e todos saíram correndo, assim como ele, que ficou com medo dos acusados. Depois retornou ao local, onde já havia várias pessoas em volta da vítima e a polícia chegou em seguida, sendo que pôde perceber que a vítima estava “cheia de vômito”, apresentava um corte na testa e tinha aparência de morta (fls. 223 e verso).

Jael Meira Cavalcante, prima do ofendido, também confirmou que viu os acusados **Fernando** e **João Ricardo** na praça, o primeiro com a mão no pescoço do ofendido, enquanto o último segurando

seu genital. Relativamente ao corréu **Odenir**, asseverou não tê-lo visto no local (fls. 211 e verso).

As testemunhas Gislaine Rodrigues Neri, irmã do ofendido, e Everton Fabrício Cavalcante não presenciaram os fatos narrados na denúncia, mas confirmaram a existência de desavenças antigas entre o ofendido e o réu **João Ricardo** (fls. 212/213vº).

Elen Fernanda Salvadeo e Gislaine de Quadros Pereira, testemunhas da Defesa do acusado **Odaír**, não presenciaram os fatos asseverando apenas que viram esse réu na barraca de frutas. Já Adriana Ferreira, namorada desse acusado, disse que depois da festa de carnaval foram todos para casa e não saíram, conforme se depreende dos depoimentos de fls. 234, 235 e 236.

A despeito de os apelados **Fernando** e **Odenir** terem negado qualquer envolvimento com os fatos, negativa esta que veio desacompanhada de qualquer outro elemento de prova, as testemunhas Carlos, Jael e Aline confirmaram a presença desses dois corréus na praça, junto com o réu **João Ricardo**.

E essas testemunhas, assim como a testemunha Luiza, também confirmaram que **João Ricardo** realmente urinou na boca e rosto da vítima, conforme admitido por ele em seu interrogatório.

Contudo, não restou evidenciado nos autos que o fato de o acusado **João Ricardo** urinar na vítima realmente tenha sido a causa determinante que provocou o vômito do ofendido, que o levou à asfixia e a óbito, porquanto o laudo de exame necroscópico não apontou qualquer correlação entre ambas as situações.

Também não é possível precisar, pela prova

amealhada, se o ofendido vomitou antes ou depois de o apelado **João Ricardo** urinar nele, visto que as testemunhas nada esclareceram a esse respeito, dúvida esta que deve militar em favor do réu.

Referentemente às agressões irrogadas aos acusados na denúncia, não há prova nos autos de modo a precisar como ou se elas efetivamente aconteceram.

Nenhuma lesão ou marca foi constatada pelo exame necroscópico da vítima que indicasse que ela teria sido mesma agredida com chutes, como afirmado pela testemunha Carlos César em juízo, sendo certo que o aludido laudo apontou apenas e tão somente uma única escoriação superficial, na testa do ofendido, de pouca gravidade, que também não foi indicado como motivo causador do vômito.

De outra parte, verifica-se do exame de alcoolemia realizado na vítima, que a concentração de álcool por litro de sangue era de 3,737 gramas (cf. fls. 138/140), o que indica, sem sombra de dúvidas, que ela estava completamente embriagada, conforme descreveu a testemunha Luiza, sendo certo que a náusea e o vômito que a levou a óbito também podem ter se originado desse estado de embriaguez, circunstância comum, aliás, nesses casos, que aliada à posição em que o rapaz se encontrava – deitado de barriga para cima, como dito por todas as testemunhas que a viram no local –, a impediu de expelir o conteúdo da sua boca, fazendo-a asfixiar-se com os restos alimentares.

Como se vê, a prova ameahada nos autos não apurou, de maneira segura, a prática de lesão corporal contra o ofendido com resultado morte, existindo dúvida razoável acerca da ocorrência do referido crime, pois além de não ter ficado evidenciada qualquer agressão relevante, não se pode ter certeza do motivo que ensejou o vômito causador da morte do ofendido.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
15ª CÂMARA DE DIREITO CRIMINAL

Logo, diante desse quadro, o improvemento do recurso ministerial é mesmo medida que se impõe.

O réu **João Ricardo** utilizou-se de meio aviltante (urina no rosto do ofendido) para ofender a dignidade da vítima e praticou, em tese, o delito de injúria real previsto no artigo 140, § 2º, do Código Penal, como reconhecido pelo Juízo *a quo*, mas como se trata de crime de ação penal privada, houve o decurso do prazo decadencial de 06 (seis) meses para o oferecimento de queixa-crime previsto no artigo 38, § único, do Código de Processo Penal, sendo o Ministério Público parte manifestamente ilegítima para tanto, de forma que deve ser declarada a extinção da sua punibilidade pela decadência.

Ante o exposto, nega-se provimento ao recurso ministerial e, de ofício, julga-se extinta a punibilidade do réu **João Ricardo Radigueri** pela decadência do direito de queixa, com fundamento no artigo 107, inciso IV, segunda figura, do Código Penal.

NELSON FONSECA JÚNIOR
Relator