

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

Santo André-SP

Nº Processo: 0006071-16.2016.8.26.0565

Registro: 2017.0000131339

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação nº 0006071-16.2016.8.26.0565, da Comarca de São Caetano do Sul, em que é apelante [REDACTED], é apelado JUSTIÇA PÚBLICA .

ACORDAM, em 2ª Turma Recursal Criminal do Colégio Recursal - Santo André, proferir a seguinte decisão: "Deram provimento ao recurso. V. U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos MM. Juízes GLAUCO COSTA LEITE (Presidente) e JOSÉ WELLINGTON BEZERRA DA COSTA NETO.

Santo André, 1º de dezembro de 2017.

Patrícia Pires

RELATORA



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Santo André-SP

Nº Processo: 0006071-16.2016.8.26.0565

Recurso nº: 0006071-16.2016.8.26.0565
Apelante: [REDACTED]
Apelado: Justiça Pública

APELAÇÃO CRIME CONTRA IDOSO - CONDENAÇÃO EM PRIMEIRA INSTÂNCIA - PROVAS FRÁGEIS DO DOLO EXIGIDO PELO TIPO - VÍTIMA COM MAL DE ALZHEIMER E QUE APRESENTAVA CRISES DE AGRESSIVIDADE – CONTENÇÃO AUTORIZADA PELA FAMÍLIA - EMBORA IRREGULAR O PROCEDIMENTO DA RÉ, A CONDUTA NÃO ESTÁ APTA A CARACTERIZAR O TIPO PENAL EM APREÇO – MELHOR A ABSOLVIÇÃO – RECURSO PROVIDO PARA ABSOLVER A ACUSADA.

[REDACTED] foi condenada à pena de dois meses de detenção, regime aberto, e pagamento de 10 dias-multa, substituída a carcerária por prestação pecuniária, tudo isso por infração ao art. 99, “caput”, da Lei nº 10.741/03 _ Estatuto do Idoso _, porque teria exposto a saúde e a vida da paciente idosa [REDACTED] à periclitção, internada em casa geriátrica, local onde a ré trabalhava como auxiliar de enfermagem. De acordo com a denúncia, a vítima se encontrava acolhida na “Casa Geriátrica São Caetano” por ser portadora de Mal de Alzheimer. No dia 20/05/2016, por volta das 22h30min, a vítima estava muito agitada em seu leito, sendo necessário o procedimento de contenção; a vítima permaneceu em estado de agitação, momento em que a ré sobrepôs ao rosto e boca da vítima um lençol e um cobertor, mais de uma vez, submetendo-a a condições desumanas ou degradantes.

A ré apelou a fls. 155/163, sustentando, em resumo, atipicidade da conduta.

Contrarrazões pelo Ministério Público pleiteando a manutenção da r. sentença (fls. 169/171).

É o relatório.
FUNDAMENTO E DECIDO.

Para a configuração do crime de periclitção da vida ou saúde, faz-se necessário que a vida ou a saúde de pessoa sob a autoridade, guarda ou vigilância do autor tenha sido exposta a perigo em decorrência de práticas desumanas e degradantes.

Sobre o tema análogo, confira-se o seguinte julgado:

“No crime descrito sob a rubrica ‘maus tratos’ ante escopo que, usado moderadamente, o direito não veda (corrigir e disciplinar)



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Santo André-SP

Nº Processo: 0006071-16.2016.8.26.0565

2

somente se prolatará sentença condenatória quando demonstrada a periclitção à vida ou à saúde” (RT 587/330)

Na hipótese dos autos, o que se vê é que, de fato, a ré cobriu o rosto da vítima com um lençol, depois um outro tecido e, na sequência, uma manta.

E assim o fez ao argumento de que a enferma estava muito agitada, agressiva, cuspidando nas outras pacientes, impedindo que os demais idosos pudessem dormir, esclarecendo que a própria família da idosa havia permitido o procedimento de contenção, consistente em amarrar as pernas e braços da idosa com lençóis.

De fato, da análise da mídia juntada e reproduzida no laudo de fls. 39/49, percebe-se a grande agitação da vítima, sendo que mesmo com os braços e pernas contidos, conseguia se desvencilhar do lençol, depois de outro tecido e, em seguida, da manta posta sobre sua cabeça e rosto. Isso se repetiu por quatro vezes, até que na última delas, a ré desistiu do intento e deixou a vítima como estava.

Frise-se que os fatos ocorreram no período noturno, na hora de repouso, sendo certo que a alteração no humor da vítima era mesmo circunstância capaz de desassossegar os demais idosos acolhidos na casa de repouso.

Conforme consta da r. decisão que conheceu do conflito de atribuição entre os membros do Ministério Público que atuaram na fase inquisitorial, “As imagens capturadas mostram que [REDACTED], em momento algum, pressionou os tecidos sobre o rosto de [REDACTED] de modo a interromper seu fluxo respiratório. Bem ao contrário. O que se verifica são seguidas posturas _ de certo inadequadas _ mas efetivadas para evitar que a paciente, nitidamente agitada (haja vista até mesmo a contenção efetuada), continuasse turbando a tranquilidade dos demais internos e o trabalho dos profissionais da clínica” (fl. 88).

Frise-se que embora as testemunhas tenham dito que a ré teria enfiado o lençol da boca da vítima e colocado um travesseiro contra o rosto da paciente, tal relato não foi comprovado pelo vídeo trazido aos autos, sendo fruto de simples interpretação, uma vez que nenhuma das testemunhas estava presente no quarto com a vítima.

A propósito, a fl. 41 do laudo consta apenas que a vítima teve o rosto coberto por um tecido dobrado e pela própria manta que a cobria, sem qualquer referência a travesseiro ou lençol no interior da boca.

O laudo de fl. 09 não aponta qualquer lesão sofrida pela vítima em razão do ocorrido.

Assim, tenho que a conduta, embora irregular, inadequada e reprovável, não foi suficiente para expor a vida ou a saúde da idosa a qualquer perigo, especialmente porque, conforme laudo de fl. 41, as vias respiratórias estavam parcialmente obstruídas.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Santo André-SP

Nº Processo: 0006071-16.2016.8.26.0565

3

Anoto que as informações trazidas aos autos pelas testemunhas ouvidas dão conta de que a ré é excelente profissional, sempre elogiada, embora em virtude do ocorrido tenha sido dispensada por seu empregador.

Diante das provas colhidas aos autos, não restou demonstrado o dolo específico consistente na “vontade deliberada de maltratar o idoso”.

GUILHERME DE SOUZA NUCCI, ao comentar o art. 99 da lei, bem salienta: “Cremos existir o elemento subjetivo específico implícito, consistente na vontade de maltratar o idoso. Por vezes, exemplificando, “A” pode submeter “B” a condições degradantes por falta de noção exata do que faz (insuficiência cultural) ou por ausência de poder aquisitivo. O mesmo se dá no contexto de privação de alimentos e cuidados indispensáveis. Em suma, não basta o dolo, é fundamental buscar-se a vontade de maltratar. Não se pune a forma culposa.” (in Leis Penais e Processuais Penais Comentadas, 4ª Edição, São Paulo: RT, 2009, pág. 666)

Assim, demonstrada a fragilidade probatória não há como se condenar a apelante, sem que demonstrada, com segurança, a prática do crime a ela imputado, e, por menor que seja a dúvida existente, em razão do elevado gravame que decorre da condenação criminal, militando, assim, em seu favor, o princípio do “in dubio pro reo”, resolve-se pela absolvição, que se impõe. Nesse sentido:

“Aplicação do princípio 'in dubio pro reo'. Autoria pelo apelante sinalizada como mera possibilidade. Tal não é bastante para condenação criminal, exigente de certeza plena. Como afirmou Carrara, 'a prova, para condenar, deve ser certa como a lógica e exata como a matemática'. Deram parcial provimento. Unânime” (RJTJERGS 177/136).

“PROVA. Dúvida ou falta de indícios da autoria do ilícito penal. Absolvição. Necessidade. Inteligência: art. 386, VI, do Código de Processo Penal 29. Em face do princípio in dubio pro reo, a dúvida e a falta de indícios da autoria delitiva, justificam a edição de decisão absolutória, máxime porque, somente a certeza é base legítima e condenação. Ementa oficial: Entre os princípios que informam o processo penal sobreleva o de que somente a certeza é base legítima de condenação. Na dúvida, ou falta de prova de autoria, o único desfecho admissível para o feito-crime é a absolvição do réu, em obséquio à regra jurídica de cunho universal: In dubio pro reo. Se a prova dos autos não lhe permite abraçar, com segurança e motivação lógica, a proposta acusatória, deve o Juiz inclinar-se, prudentemente, à solução que favorecer o réu” (Antigo TACRIM Apelação nº 1.311.857/2, j. 25/07/2.002, 15ª Câmara, Rel. Des. Carlos Biasotti, RJTACRIM61/141).

“PROVA. Existência de indícios de autoria. Condenação. Impossibilidade. Indícios de autoria são insuficientes a embasar édito de condenação, mister que se produza prova inconcussa,

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

Santo André-SP

Nº Processo: 0006071-16.2016.8.26.0565

4

não bastando sequer alta probabilidade, sendo certo que estando o ânimo do Julgador visitado por dúvida razoável, outra decisão, que não a absolutória, não há que ser emanada, posto que o Processo Penal lida com um dos bens maiores do indivíduo: a liberdade” (Apelação nº 1.275.247/2 São Paulo 5ª Câmara Rel. Des. Mariano Siqueira 12/12/2001 M. V. TACRIM Ementário nº 30, Junho/2002, p. 24)

Por tudo isso, **DOU PROVIMENTO** ao apelo interposto, o que faço para **ABSOLVER** a ré da acusação de ter praticado o crime previsto no art. 99, “caput”, da Lei nº 10.741/03 _ Estatuto do Idoso _, o que faço com fundamento no art. 486, VII, do CPP.

PATRÍCIA PIRES
Juíza Relatora



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Santo André-SP

Nº Processo: 0006071-16.2016.8.26.0565