



Órgão : 2ª TURMA CRIMINAL
Classe : APELAÇÃO
N. Processo : **20131010002196APR**
(000207-46.2013.8.07.0010)
Apelante(s) : MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO
FEDERAL E TERRITÓRIOS
Apelado(s) : DAMIAO ANDRE DE LIMA GOMES
Relator : Desembargador JOÃO TIMÓTEO DE
OLIVEIRA
Acórdão N. : 883191

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. LESÃO CORPORAL. LEI MARIA DA PENHA. RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. DOSIMETRIA. MAJORAÇÃO DA PENA-BASE. CULPABILIDADE. MAIOR REPROVABILIDADE DA CONDUTA. CONSEQUÊNCIAS DO CRIME. AGRESSÕES NA PRESENÇA DE CRIANÇAS. VALORAÇÃO NEGATIVA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Quanto a forma de reprovação à violência doméstica contra mulher, a orientação de política criminal é a de não deixar tais delitos sem uma resposta efetiva. E, dentre as possíveis, a que melhor responda a uma efetiva individualização de censura as condutas do autor. Na hipótese de acentuada culpabilidade e de consequências específicas do delito, com agressão da genitora na presença de crianças de tenras idades, que socorreram-se até de vizinhos em seus desesperos, a resposta do Estado, para manter-se dentro dos princípios da necessidade e da proporcionalidade das censuras penais, nestas situações específicas, deve se situar acima do mínimo legal.

2. Recurso do Ministério Público parcialmente provido para majorar a pena aplicada ao réu.

Código de Verificação :2015ACO320MBZRB8EJFDA0SN0IN

A C Ó R D Ã O

Acordam os Senhores Desembargadores da **2ª TURMA CRIMINAL** do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios, **JOÃO TIMÓTEO DE OLIVEIRA** - Relator, **SOUZA E AVILA** - 1º Vogal, **CESAR LABOISSIERE** - 2º Vogal, sob a presidência do Senhor Desembargador **ROBERVAL CASEMIRO BELINATI**, em proferir a seguinte decisão: **DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO. UNÂNIME**, de acordo com a ata do julgamento e notas taquigráficas.

Brasília(DF), 23 de Julho de 2015.

Documento Assinado Eletronicamente
JOÃO TIMÓTEO DE OLIVEIRA
Relator

RELATÓRIO

O **MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS** insurge-se contra a sentença proferida pelo Juizado de Violência Doméstica e Familiar Contra a Mulher de Santa Maria/DF (fls. 219/230), que condenou **D. A. L. G.** à pena de 3 (três) meses de detenção, no regime inicial aberto, por infringência às disposições do artigo 129, § 9º, do Código Penal, c/c o art. 5º, *caput*, inciso III, da Lei 11.340/2006. Foi concedida em favor do réu a suspensão condicional da pena pelo prazo de dois anos.

Os fatos delituosos imputados ao réu foram assim narrados na denúncia (fls. 02/04):

(...) 1º fato delituoso: No dia 21 de novembro de 2012, por volta das 18h, no interior da residência localizada na QR 313, conjunto L, casa 18, Santa Maria/DF, o denunciado, com vontade livre e consciente, ofendeu a integridade corporal de sua ex-companheira S. G. S. N., causando-lhe as lesões descritas no laudo de exame de corpo delito nº 45777/12 (fls. 14/22). Na data e local retromencionados, S. estava chegando em casa, quando se deparou com o denunciado a esperando. Neste momento, ele pediu para acompanhá-la. Dentro de casa, iniciou-se uma discussão porque a vítima não concordou em reatar a relação com o denunciado, que passou, então, a agredir a ofendida, puxando-a pelos cabelos e dando-lhe diversos socos no rosto, peito e barriga. Além disso, D. também bateu no rosto e na cabeça de S. com uma panela. Não satisfeito, o denunciado pegou S. pelos braços e a jogou sobre os móveis da casa. Por fim, D. derrubou S. e passou a bater a cabeça dela no chão. As agressões cessaram apenas porque as filhas menores de S. chamaram uma vizinha, que conseguiu retirar D. de cima da vítima. O denunciado, ao notar que os vizinhos acionaram a polícia, saiu correndo do local. Em razão das agressões, a vítima experimentou lesões pelo rosto e corpo, conforme perícia acostada às fls. 14/22.

2º fato delituoso: No dia 22 de novembro de 2012, entre 15h00min e 15h25min, na QR 316, Conjunto E, Santa Maria/DF, o denunciado, com vontade livre e consciente, ameaçou sua ex-companheira S. G. S. N., por palavras, de causar-lhe mal injusto e grave. Na data e horários

supramencionados, D. telefonou para S., quando disse o seguinte: "sua rapariga, piranha, puta, safada, se você ficar com outro homem eu vou te esfaquear; se você ficar com outro homem eu vou te matar." Em razão das ameaças retro descritas, a vítima se dirigiu à Delegacia e no momento em que prestava declarações perante a escrivã de polícia recebeu duas ligações do denunciado. Consta dos autos que o denunciado e S. conviveram maritalmente por um ano, não tendo filhos em comum. (...)

O Ministério Público, em razões recursais de fls. 236/249, requer a elevação da pena base imposta ao réu, ante o reconhecimento das circunstâncias judiciais da (a) culpabilidade, (b) conduta social e (c) consequências do crime.

A Defesa técnica, em contrarrazões acostadas às fls. 252/255, manifestou-se pelo desprovimento do recurso.

Nesta instância, a douta Procuradoria de Justiça oficiou pelo conhecimento e provimento do apelo. (fls. 268/269v)

É o relatório.

V O T O S

O Senhor Desembargador JOÃO TIMÓTEO DE OLIVEIRA - Relator

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

Os fatos delituosos imputados ao réu foram assim narrados na denúncia (fls. 02/04):

(...) 1º fato delituoso: No dia 21 de novembro de 2012, por volta das 18h, no interior da residência localizada na QR 313, conjunto L, casa 18, Santa Maria/DF, o denunciado, com vontade livre e consciente, ofendeu a integridade corporal de sua ex-companheira S. G. S. N., causando-lhe as lesões descritas no laudo de exame de corpo delito nº 45777/12 (fls.14/22). Na data e local retromencionados, S. estava chegando em casa, quando se deparou com o denunciado a esperando. Neste momento, ele pediu para acompanhá-la. Dentro de casa, iniciou-se uma discussão porque a vítima não concordou em reatar a relação com o denunciado, que passou, então, a agredir a ofendida, puxando-a pelos cabelos e dando-lhe diversos socos no rosto, peito e barriga. Além disso, D. também bateu no rosto e na cabeça de S. com uma panela. Não satisfeito, o denunciado pegou S. pelos braços e a jogou sobre os móveis da casa. Por fim, D. derrubou S. e passou a bater a cabeça dela no chão. As agressões cessaram apenas porque as filhas menores de S. chamaram uma vizinha, que conseguiu retirar D. de cima da vítima. O denunciado, ao notar que os vizinhos acionaram a polícia, saiu correndo do local. Em razão das agressões, a vítima experimentou lesões pelo rosto e corpo, conforme perícia acostada às fls. 14/22.

2º fato delituoso: No dia 22 de novembro de 2012, entre 15h00min e 15h25min, na QR 316, Conjunto E, Santa Maria/DF, o denunciado, com vontade livre e consciente, ameaçou sua ex-companheira S. G. S. N., por palavras, de causar-lhe mal injusto e grave. Na data e horários supramencionados, D. telefonou para S., quando disse o seguinte: "sua rapariga, piranha, puta, safada, se você ficar com outro homem eu vou te esfaquear; se você ficar com outro homem eu vou te matar." Em razão das ameaças retro descritas, a vítima se dirigiu à Delegacia e no momento em

que prestava declarações perante a escrivã de polícia recebeu duas ligações do denunciado. Consta dos autos que o denunciado e S. conviveram maritalmente por um ano, não tendo filhos em comum. (...)

Não há questões prejudiciais nem foram suscitadas preliminares, tendo o processo se desenvolvido regularmente, razão pela qual passo à análise das razões recursais.

No que se refere ao crime de ameaça, o réu foi absolvido.

O inconformismo do Ministério Público, ora apelante, cinge-se tão somente à dosimetria da pena imposta ao acusado relacionada ao delito de lesões corporais, não impugnando a questão de mérito que trata dos elementos formadores da materialidade e da autoria deste tipo penal.

No que tange à dosimetria, transcrevo os fundamentos da sentença Julgadora do Conhecimento sobre a determinação da pena; tema controvertido e objeto deste recurso, *in verbis* (fls. 219/230):

*(...) Analisando as circunstâncias judiciais, ao exame da **culpabilidade**, verifico que a conduta não merece alto grau de reprovação, na medida em que não ultrapassou os atos próprios necessários à consecução dos tipos. A folha de antecedentes penais do acusado não registra qualquer condenação em seu desfavor. Quanto à **conduta social** e à personalidade do agente, não existem elementos colhidos durante a instrução que possam sustentar qualquer juízo em seu desfavor. Os motivos para as práticas delituosas foram os inerentes ao tipo. Quanto às circunstâncias do crime, o fato de ter sido praticado em contexto de violência doméstica e familiar, inclusive na presença dos filhos, já é circunstância que majora a pena abstratamente cominada para o crime em apuração, por expressa previsão legal, pelo que não será valorada em desfavor do acusado nesta fase da dosimetria. No que concerne às **conseqüências da conduta** do acusado, nada foi apurado. Não existem provas nos autos de que vítima tenha contribuído para a prática do crime. Com cuidado nessas diretrizes, fixo-lhe a pena base em 03 (três) meses de detenção, já observada a forma qualificada no âmbito da*

violência doméstica. Na segunda fase da aplicação da pena, não há atenuantes a considerar. Também não se encontram presentes agravantes, uma vez que o contexto de violência doméstica, nele incluindo-se a prática das condutas na presença dos filhos menores, já é contexto que majora a pena abstratamente cominada para o crime de lesão corporal. Assim, mantenho a reprimenda para o crime de ameaça em 03 (três) meses de detenção. Na terceira fase da dosimetria, não verifico causas gerais de aumento ou diminuição de pena, pelo que torno definitiva e concreta a pena em 03 (três) meses de detenção. Fundada nas razões expendidas no bojo desta sentença e, em consonância com o disposto pelo artigo 33, caput, parágrafo 2º, alínea "c", do Código Penal, e considerando as condições pessoais do réu e as circunstâncias concretas do fato, estabeleço para o cumprimento inicial da pena o regime ABERTO. Em observância ao disposto no artigo 387, § 2º, inserido no Código Penal pela Lei 12.736/12, verifico que o sentenciado não permaneceu custodiado no curso deste processo, pelo que não há o que se falar em alteração no regime ora estabelecido para cumprimento inicial da pena. Quanto à possibilidade de substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direito, verifico que, mesmo observados os limites impostos nas disposições legais insertas no artigo 17 da Lei 11.340/06, tal substituição não poderá ser feita, tendo em vista o que dispõe o inciso I do artigo 44, do Código Penal, uma vez que a violência é elemento do tipo penal ora em questão, não estando, pois, preenchido tal requisito objetivo, prejudicial à análise de qualquer outra circunstância relacionada à personalidade do agente. Em análise quanto ao cabimento da suspensão condicional da pena, entendo ser ela cabível, uma vez que não foi reconhecida nenhuma circunstância judicial em desfavor do acusado. Saliente-se, ainda, que o regime em que será cumprida a pena ora aplicada se dará com o recolhimento domiciliar do réu, fato que, muitas vezes, torna a medida punitiva ineficaz para se alcançar os fins maiores da Lei 11.340/06, quais sejam, a reabilitação do agente em seu ambiente doméstico e familiar, com a sua conscientização acerca dos malefícios causados à estrutura familiar em virtude de espécies de condutas como as imputadas ao réu. Considero, portanto, que a suspensão condicional da pena permitirá a aplicação de medidas outras que conferirá à pena um caráter mais pessoal e voltado à proteção do bem jurídico aqui tutelado. Pelo exposto, concedo ao sentenciado o benefício da suspensão da pena pelo prazo de 02 (dois) anos, devendo o sentenciado se submeter à

limitação de fim de semana no primeiro ano se suspensão, nos termos do artigo 78, § 1º c/c artigo 48, ambos do CP, com a obrigatoriedade de frequência em programa educativo de acompanhamento psicossocial, cujos termos e condições serão estabelecidos pelo juízo da execução. Para fins do art. 387, IV, do Código de Processo Penal, deixo de arbitrar valor mínimo para reparação dos danos causados à vítima, em razão de não terem sido colhidos elementos de prova para se apurar eventual dano material ou moral.

Deixo de decretar a prisão preventiva do réu, pois verifico que não estão presentes os requisitos autorizadores para a sua segregação neste momento. Ademais, fixei pena privativa de liberdade a ser cumprida em regime aberto, o que se mostra incompatível com a segregação permanente do denunciado. Condeno o Réu ao pagamento das custas processuais. Eventual causa de isenção poderá ser melhor apreciada no Juízo das Execuções Penais. (...) (Grifo nosso)

Passo a apreciação do alegado:

A **culpabilidade** se traduz no juízo de reprovabilidade da conduta e deve ser apreciada desfavoravelmente quando o comportamento do agente extrapolar a normalidade típica, já esperada para a consumação do crime. Reputo, assim, que o fato de o apelante ter agredido violentamente a vítima, puxando-a pelo cabelo e lhe dando diversos socos no rosto, peito e barriga, o que lhe ocasionou marcas e inchaços no olho, de tal forma que o médico nem conseguiu visualizar o esquerdo da vítima, conforme Laudo de fls 19, e, ainda nos lábios, são circunstâncias que remetem a apenação superior àquelas relacionadas a lesões menores, tais como arranhões ou tapas em regiões do corpo que não fiquem à mostra. Registro, ainda, que após essas agressões, no dia seguinte, a ofendida foi ameaçada pelo ora apelante, nos seguintes termos: "*sua rapariga, piranha, puta, safada, se você ficar com outro homem eu vou te esfaquear; se você ficar com outro homem eu vou te matar*". É certo que o réu foi absolvido pelas ameaças, mas, leve-se em consideração, que não obstante tão lesionada a ofendida, como se vê das fotos de fls. 57/62, somente registrou ocorrência policial após as citadas ameaças.

O Laudo de Exame de Corpo de Delito de fls. 56/62 indica que a integridade física da vítima foi objeto de violenta agressão, ao atestar lesões da ordem que se transcreve, e fotos que dizem da realidade por si mesmas:

(...) grande equimose e edema envolvendo a região orbitária, malar e temporal esquerdas, não sendo possível visualizar o olho esquerdo; equimoses e feridas contusas no lábio inferior; equimose violácia e edema na orelha esquerda; faixa de escoriação com treze por um centímetro na região infra-clavicular direita; equimose avermelhada com nove por cinco centímetros na região escapular esquerda; equimose avermelhada com seis por dois centímetros na face anterior do ombro esquerdo; escoriações na região cervical; edema e equimose na região mentoniana; edema na região parieto occipital esquerda. (...)

Desta forma, tenho que a **culpabilidade** do agente merece ser censurada e examinada como negativa na individualização da pena, com muito respeito.

Quanto à **conduta social**, não vejo alento no recurso. Esta circunstância judicial é por demais abrangente para ser valorada de forma negativa, sendo necessário o conhecimento do julgador sobre o papel do acusado no contexto da família, do trabalho, da escola, da vizinhança, etc., o que não restou observado no caso em comento.

O fato de o réu ter agredido física e moralmente a sua ex companheira anteriormente, conforme relatado por ela na fase inquisitorial (fls. 09/10), não pode ser considerado para fins de má conduta social, uma vez que não restou comprovada esta afirmação, por não haver registros policiais levados a efeito contra o acusado.

Em relação às **consequências** do crime, neste delito especificamente, extrapola em muito as inerentes ao tipo penal, lesões corporais simples no ambiente familiar.

Basta olhar as fotos da ofendida, anexas às fls. 57 e seguintes, para concluir quantas e tamanhas agressividades presenciaram duas pequenas infantes. A testemunha A., em juízo, confirmou que deparou com as crianças chorando muito enquanto assistiam sua mãe sendo brutalmente espancada pelo réu. Disse, ainda, que sua primeira providencia foi retirar as crianças da cena do crime.

Este delito foi praticado na presença de crianças. É certo que a nossa legislação penal não tipifica de forma independente, como crime mais

agravado, o fato das agressões ocorrerem na presença de infantes. Quem tiver maior interesse em aprofundar conhecimentos sobre crimes e conflitos no âmbito da Violência Doméstica, tem-se uma obra, em Língua Portuguesa, denominada Modelos Europeus de Enfrentamento à Violência de Gênero: Experiência e Representações Sociais/Thiago André Pierobom de Ávila - Brasília, Escola Superior do Ministério Público, 2014, que se recomenda por si mesma. Às fls 212, da citada Obra, observou o Dr. Thiago Ávila: "(...) o fato de crianças presenciarem a infração penal agrava a situação, pois, as crianças também são consideradas vítimas da violência que presenciaram (...)."

Não é o nosso sistema jurídico, como regra de direito. Mas, como circunstância judicial, conforme a hipótese específica, tanto pode se inserir na análise das circunstâncias judiciais, como nas consequências do delito.

Na hipótese em julgamento, tenho que as consequências ultrapassaram dos limites normais da prática de violência doméstica. Há registro nos autos que as próprias crianças, apesar das tenras idades, buscaram o socorro em prol da mãe, chamando à vizinhança, depois de várias tentativas conseguirem retirar a apelante das mãos do seu agressor.

Nestas circunstâncias, não somente a gravidade do crime, mas, as suas consequências se estenderam além da pessoa da vítima, na medida em que atingiram, também, suas filhas. Não se nega, numa situação como está, o mal causado as crianças, de idades tenras, de dois e quatro anos, quando presenciaram as ameaças e agressões físicas desferidas pelo acusado contra sua mãe. Uma situação como está, dentro ou fora do lar, não faria diferença nas consequências, nas dolorosas lembranças que os filhos guardariam. São traumas que transcendem em muito o crime de lesões corporais leves, que o tempo demorará a apaziguar, pois, esquecer, dificilmente ocorrerá. As lesões psicológicas sofridas pelas crianças, numa situação de massacre contra à mãe, não são consequências naturais dos crimes de lesões corporais simples sofridas por qualquer genitora, pois, a "mãe" é um símbolo diferente no contexto familiar.

Não se desconhece que a violência é um fenômeno social e está presente em todas as épocas e sociedades, não só como agressão ao corpo, mas também como negligência e violência psicológica, impondo-se maior foco protetivo a primeira infância, seja por ser uma delicada fase da vida, seja porquê requer atenções maiores do que em outras fases de desenvolvimento.

Tanto isso é verdade, que proteção, neste sentido, foi destacada no art. 4º do Estatuto da Criança e do Adolescente, sob a regência da Lei nº 8.069 de 13 de julho de 1990, *in verbis*:

Código de Verificação :2015ACO320MBZRB8EJFDA0SN0IN

É dever da família, da comunidade, da sociedade em geral e do poder público assegurar, com absoluta prioridade, a efetivação dos direitos referentes à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao esporte, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária. (Grifo nosso.)

Ao reconhecer que a criança e o adolescente têm prioridade absoluta na proteção e cuidados especiais, está se assumindo o valor intrínseco ao valor projetivo das novas gerações. A criança de hoje é uma portadora do futuro de sua família, do seu povo e da sua comunidade.

Assim, com razão a r. do Ministério Público, pois não faltam justificativas plausíveis para falar da vulnerabilidade das crianças e, muito menos, da conduta extravagante e perversa do ora recorrido que, além de agredir fisicamente, com muita violência sua ex-companheira, expôs suas duas filhas a assistirem uma cena incompatível com suas formações.

Assim, valoradas negativamente as circunstâncias judiciais: da culpabilidade e consequências do crime, redimensiono a pena-base para 1 (um) ano e 6 (seis) meses de detenção, na medida em que a tenho como mais adequada e necessária à reprovação e à prevenção deste crime (art. 59, Código Penal).

Na segunda fase, ausentes agravantes e atenuantes, estabeleço a reprimenda, provisoriamente, **em 1 (um) ano e 6 (seis) meses de detenção, a qual torno definitiva, à míngua de causas de aumento ou de diminuição de pena.**

Mantenho o regime inicial **aberto** fixado, nos termos do artigo 33, § 2º, alínea "c", do Código Penal.

Inviável a aplicação do disposto no artigo 387, § 2º, do Código de Processo Penal, tendo em vista que foi fixado o regime aberto para o início do cumprimento da pena.

Nos termos do inciso I do art. 44 do Código Penal, não é cabível a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, por se tratar de crime cometido com violência.

Quanto à suspensão condicional da pena, prevista no art. 77, do Código Penal, tenho como recomendável o benefício ao apelante. É uma alternativa à pena privativa de liberdade, onde, o Estado acompanhará este réu por um período maior de tempo, razão de mantê-lo conforme determinado pela Julgadora do Conhecimento.

Diante do exposto dou parcial provimento ao recurso interposto pelo Ministério Público para aumentar a pena imposta ao acusado D. A. L. G., de 3 (três) meses de detenção; para 1 (um) ano e 6 (seis) meses de detenção, pela prática do delito previsto no artigo 129, § 9º, do Código Penal, c/c o art. 5º, *caput*, inciso III, da Lei 11.340/2006.

É como voto.

O Senhor Desembargador SOUZA E AVILA - Vogal

Com o relator.

O Senhor Desembargador CESAR LABOISSIERE - Vogal

Com o relator.

DECISÃO

DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO. UNÂNIME