



APELAÇÃO PENAL

PROCESSO N.º 0025332-36.2018.8.14.0401

COMARCA DE ORIGEM: 3ª Vara do Juizado Especial de Combate à Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher de Belém

APELANTE: Elias Sergio da Silva (Def.: Francisco Robério Cavalcante Pinheiro Filho)

APELADA: A Justiça Pública

PROCURADORA DE JUSTIÇA: Francisco Barbosa de Oliveira

RELATORA: Desa. Vania Fortes Bitar

APELAÇÃO PENAL – ART. 21, Decreto-Lei n.º 3.688/41 – VIAS DE FATO PRATICADA NO CONTEXTO DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR CONTRA A MULHER – 1) ABSOLVIÇÃO POR NEGATIVA DE AUTORIA E INSUFICIÊNCIA DE PROVAS – IMPROCEDÊNCIA – DECLARAÇÃO DA VÍTIMA VÁLIDA E HARMÔNICA COM DEPOIMENTO DE TESTEMUNHA – VIAS DE FATO QUE, VIA DE REGRA, NÃO DEIXA VESTÍGIOS – DESNECESSIDADE DE LAUDO PERICIAL PARA FINS DE COMPROVAÇÃO DA MATERIALIDADE. – SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR SANÇÃO RESTRITIVA DE DIREITOS – INVIABILIDADE – CONTRAVENÇÃO DE VIAS DE FATO PRATICADA MEDIANTE VIOLÊNCIA – VEDAÇÃO LEGAL, EX.-VI. ART. 44, INCISO I, DO CP. – INTELIGÊNCIA DA SÚMULA 588 DO COLENDO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA – CONDENAÇÃO MANTIDA – RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. Autoria e materialidade da contravenção penal de vias de fato devidamente comprovadas através do conjunto probatório que exsurge dos autos. Sentença condenatória embasada em convincentes elementos de prova, aptos a autorizar a condenação do apelante, mormente quando a vítima, de forma clara e coerente, afirma que no dia dos fatos, discutiu com o acusado, e logo após, motivado por ciúmes, lhe desferiu um tapa nas costas, que não deixou marca aparente, mas cuja agressão foi presenciada por sua amiga que prestou depoimento nos autos. 2. Para fins da comprovação da materialidade delitiva se faz desnecessária a presença de laudo pericial nos autos, pois a agressão sofrida pela vítima não deixou marcas, e restou suficientemente provada através de outros elementos coligidos a quando da instrução processual, inclusive pela palavra da vítima, a qual merece especial relevância. 3. Inviável a substituição de penas privativas de liberdade por restritivas de direitos, conforme expresso no Art. 44, inc. I, do CP, pois, a contravenção penal se deu com violência e grave ameaça, e inteligência da Súmula n.º 588 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

2. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

Vistos, etc.

Acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores componentes da 2ª Turma de Direito Penal, por unanimidade de votos, em conhecer do recurso e lhe negar provimento, nos termos do voto da Desembargadora Relatora.

31ª Sessão Ordinária do Plenário Virtual, iniciada às 14:00h do dia 23 de Novembro de 2020 e encerrada às 14:00h do dia 30 de Novembro de 2020.

Julgamento presidido pelo Excelentíssimo Senhor Desembargador Milton Augusto de Brito Nobre.



Belém/PA, 30 de novembro de 2020.

Desa. VANIA FORTES BITAR
Relatora

RELATÓRIO

Tratam os autos de apelação interposta por ELIAS SERGIO DA SILVA, inconformado com a decisão da MM^a. Juíza de Direito da 3^a Vara do Juizado Especial de Combate à Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher de Belém que o condenou à pena de 20 (vinte) dias de prisão simples em regime aberto, por infração ao Art. 21, do Decreto-Lei n.º 3.688/41 – LCP, pena essa que teve sua execução suspensa pelo prazo de 01 (um) ano.

Em razões recursais, alegou o apelante, em síntese, a insuficiência de provas de autoria e materialidade aptas a ensejar sua condenação, motivo pelo qual pugna por sua absolvição e, subsidiariamente, que sua pena privativa de liberdade seja substituída por restritivas de direitos.

Em contrarrazões, a representante do Ministério Público pugnou pelo improvimento do recurso, no que foi seguido pelo Douto Procurador de Justiça Francisco Barbosa de Oliveira, em seu parecer de fls. 39/42.

É o relatório. Sem revisão, nos termos do que dispõe o art. 610, do CPP.

VOTO

Atendidos os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso.

Narra a denúncia, em síntese, que no dia 25 de maio de 2018, a vítima Lucineide Maria Monteiro Sarmiento sofreu vias de fato pelo seu ex-companheiro, ora recorrente ELIAS SERGIO DA SILVA.

No dia do fato, a ofendida estava chegando em casa acompanhada por uma amiga quando viu o acusado lhe esperando na esquina, e ao se aproximar, o mesmo começou a insultá-la, e ao se dirigir para o interior de sua residência, o réu lhe desferiu um tapa nas costas sem que houvesse deixado marcas aparentes.

Narra ainda a exordial acusatória que a testemunha Lea Regina Bastos, relatou à autoridade policial (ex.-vi. fls. 08 do IPL), que presenciou à agressão, tendo aduzido que estava chegando com a vítima na casa dela e o acusado estava na esquina da casa e lhe disse: Eu não quero papo contigo agora, sua vagabunda, lésbica, pode chamar a polícia, eu vou quebrar ela todinha na frente da polícia [SIC] e logo em seguida, o denunciado agrediu a vítima com um tapa nas costas. Por tais motivos, compareceram à Delegacia Especializada no Atendimento à Mulher para registrarem o ocorrido.

Analisando-se o contexto fático/probatório extraído do caderno processual, conclui-



se que a alegação trazida pelo apelante, consistente na insuficiência de provas aptas a sustentar sua condenação pela contravenção vias de fato, não merece guarida, posto que restou amplamente configurada a autoria e a materialidade delitivas contra si atribuídas, senão vejamos:

Como é sabido, em delitos de natureza cometidos com violência e grave ameaça contra a mulher em contexto das relações domésticas a palavra da vítima possui importante relevância e valor probatório, especialmente quando não há motivos para injusta incriminação, e quando corroborada pelas afirmações prestadas em sede inquisitorial e em juízo por testemunha, mesmo que não compromissada.

Importante salientar, ainda, que a ausência de laudo pericial não compromete a comprovação da materialidade delitiva, tendo em vista que a contravenção penal descrita no Art. 21, da Lei das Contravenções Penais, ao contrário do que ocorre com o crime disposto no Art. 129, do Código Penal, é independente de ofensa à integridade física da vítima, e portanto, prescindível se faz a prova pericial. Nesse sentido, verbis:

APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME CONTRA A PESSOA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL (ART. 146, CAPUT, DO CÓDIGO PENAL) E CONTRAVENÇÃO PENAL DE VIAS DE FATO (ART. 21 DO DECRETO-LEI N. 3.688/41), COMETIDOS NO ÂMBITO DOMÉSTICO. RECURSO DA DEFESA. PRETENDIDA A ABSOLVIÇÃO SOB AS TESES DE LEGÍTIMA DEFESA PUTATIVA DE TERCEIROS E DE ATIPICIDADE DA CONDUTA. INVIABILIDADE. RÉU QUE AGRIDE A FILHA COM TAPAS, SOCOS E CHUTES, E CONSTRAE ESTA E SUA GENITORA (EX-COMPANHEIRA DO ACUSADO), MEDIANTE GRAVE AMEAÇA, A NÃO SAÍREM DA RESIDÊNCIA ONDE SE ENCONTRAVAM. CONTEXTO DOS FATOS INCOMPATÍVEL COM O RECONHECIMENTO DA INVOCADA EXCLUDENTE DE ILICITUDE. ACUSADO QUE NÃO REALIZA ATOS EM DEFESA DA FILHA, MAS, DIVERSAMENTE, INVESTE CONTRA ELA. TIPICIDADE E ANTIJURIDICIDADE DAS CONDUTAS DEVIDAMENTE EVIDENCIADAS. ABSOLVIÇÃO INVIÁVEL. DOSIMETRIA. PLEITO DE REDUÇÃO DA FRAÇÃO DE AUMENTO DECORRENTE DA INCIDÊNCIA DAS AGRAVANTES (ART. 61, INCISOS I E II, ALÍNEA "F", DO CÓDIGO PENAL). CABIMENTO. PATAMAR ADOTADO PELO MAGISTRADO A QUO QUE SE MOSTROU DESPROPORCIONAL. REDUÇÃO PARA O QUANTUM DE 1/6 (UM SEXTO), COMUMENTE UTILIZADO POR ESTA CORTE, QUE SE IMPÕE. PEDIDO DE ABRANDAMENTO DO REGIME PARA O ABERTO. PARCIAL ACOLHIMENTO. RÉU CONDENADO A REPRIMENDAS DE DETENÇÃO E PRISÃO SIMPLES. IMPOSSIBILIDADE DE REGIME INICIAL FECHADO, NOS TERMOS DO ARTIGO 33 DO CÓDIGO PENAL E DO ARTIGO 6º DO DECRETO-LEI N. 3.688/41. REINCIDÊNCIA E CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS, POR OUTRO LADO, QUE INVIABILIZAM A FIXAÇÃO DA MODALIDADE ABERTA. REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DE PENA QUE DEVE SER ALTERADO PARA O SEMIABERTO. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Em casos de violência contra a mulher - seja ela física ou psíquica -, a palavra da vítima é de fundamental importância para a devida elucidação dos fatos, constituindo elemento hábil a fundamentar um veredito condenatório, quando firme e coerente, máxime quando corroborada pelos demais elementos de prova encontrados nos autos. Uma vez cabalmente



comprovadas a ocorrência das infrações penais e sua autoria, e inexistindo elementos a apontar para a possível atipicidade ou para a presença de causa excludente de ilicitude da conduta, torna-se impossível a absolvição pretendida.

2. Em que pese ser desarrazoada a imposição apriorística de invariáveis frações de aumento de pena a todo e qualquer caso em decorrência da presença de agravantes, devem ser os referidos patamares alterados quando, no caso concreto, mostrarem-se flagrantemente desproporcionais.

3. O art. 33 do Código Penal e o art. 6º do Decreto-Lei n. 3.688/41 estabelecem que as penas de detenção e de prisão simples não de ser fixadas em regime semiaberto ou aberto.

(TJSC, Apelação Criminal n. 0006774-27.2016.8.24.0039, de Lages, rel. Paulo Roberto Sartorato, Primeira Câmara Criminal, j. 18-06-2020).

EMENTA: APELAÇÃO CRIMINAL - VIAS DE FATO - AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS - LAUDO PERICIAL - DÊSNECESSIDADE - CONDENAÇÃO MANTIDA. ISENÇÃO DO PAGAMENTO DAS CUSTAS PROCESSUAIS - ANÁLISE PELO JUÍZO DA EXECUÇÃO. RECURSO NÃO PROVIDO.

I - A despeito da negativa de autoria do acusado, deve ser confirmada a condenação amparada na palavra firme e coerente da vítima, em consonância com o relato de uma testemunha.

II - A comprovação da materialidade da contravenção penal vias de fato independe de laudo pericial, tendo em vista que mencionada infração não causa lesões na vítima.

III - A análise do pedido de suspensão do pagamento das custas processuais deve ser realizada pelo juízo da execução, que possui melhores condições de averiguar a situação de hipossuficiência do condenado.

(TJMG - Apelação Criminal 1.0604.16.003009-3/001, Relator(a): Des.(a) Júlio César Lorens, 5ª CÂMARA CRIMINAL, julgamento em 25/08/2020, publicação da súmula em 02/09/2020)

A vítima LUCINEIDE MARIA MONTEIRO SARMENTO, a quando do seu depoimento perante o juízo a quo, gravado em mídia acostada às fls. 18, ratificou sua declaração na fase inquisitiva (ex-vi às fls. 04 dos autos de IPL anexo), afirmando, em síntese, verbis:

Que: se encontraram na esquina de sua casa, tiveram uma discussão e na ocasião em que estava se dirigindo para entrar em casa aconteceu de ele lhe desferir um tapa em suas costas, exatamente ao abrirem o portão. Que estavam em crise, e ele a insultou, mas não chegou a fazer ameaças de morte, apenas disse-lhe diversas coisas. Que obteve medidas protetivas e após os fatos não se relacionaram mais. Que foram proferidas ofensas, mas não ameaças, e sua amiga Lea estava em sua companhia. Que não possuem filhos, e apenas viveram juntos por cerca de seis anos. Não possui relacionamento afetivo com sua amiga, tendo sido aduzido isso pelo próprio réu na ocasião da discussão, mas que não foi o motivo do término do



relacionamento do casal..

A testemunha informante LEA REGINA BASTOS, amiga da vítima, referiu em juízo, em síntese, que:

Que: na tarde da ocorrência do fato, estavam chegando, ela e a vítima, e o réu já se encontrava no canto da residência de sua amiga, quando começaram a discutir e então caminharam para a casa da ofendida, pediu a chave para sua amiga enquanto ambos estavam discutindo mesmo no caminho, e quando abriu a porta da casa para que pudessem entrar o mais rápido possível, ao se virar, simultaneamente com a abertura da porta, ele deu um tapa nas costas de sua amiga. Logo em seguida entraram e disseram que iriam chamar a polícia, então ele foi embora, mas não ocorreram ameaças, e a vítima não revidou a agressão sofrida. O réu não estava apresentando sinais de embriaguez. (ex.-vi. mídia às fls. 18).

Em seu interrogatório, o réu ELIAS SÉRGIO DA SILVA, aduziu em juízo, verbis:

Que: não houve ameaças, apenas disse besteiras, pois estava com ciúmes, que a vítima não falou nada, só escutava. Que falou besteiras do tipo que um homem fala para uma mulher quando está com ciúmes, por exemplo; tu estavas para onde, por que não me atende, onde tu estavas, por que não me responde os áudios que eu enviei [sic]. Que disse que a vítima estava tendo um caso com sua amiga Léa, mas não ameaçou e que a agressão se deu no momento em que a Lea abriu o portão, assim que a vítima entrou, deu um tapa no portão, dizendo, tu não vai entrar [sic], mas acabou atingindo à vítima. Que viveram juntos por cerca de seis anos, e que o relacionamento desandou em razão de problemas financeiros, pois, perderam tudo, e já estão separados há mais de um ano, e que a vítima é uma pessoa excelente, mas que não têm mais contato..

Conforme se extrai dos autos, a palavra da vítima encontra-se corroborada por depoimento prestado em juízo, de modo que tais elementos de prova demonstram a autoria e a materialidade da contravenção de vias de fato imputada ao apelante, mostrando-se suficientes para sustentar a imputação em desfavor do réu, confirmando a prática tipificada no Art. 21, do Decreto-Lei n.º 3.688/41 – LCP, no âmbito de violência doméstica, contra a vítima Lucineide Maria Monteiro Sarmento, embasando assim satisfatoriamente o édito condenatório ora guerreado, tornando inviável o deferimento do pleito recursal de absolvição por insuficiência de provas.

Em sequência, o recorrente pleiteia, subsidiariamente, pela substituição da pena privativa de liberdade que lhe foi imposta, por restritivas de direitos, ao argumento de que não há impedimento à incidência do Art. 44, do CP. Todavia, tal pleito não merece provimento, senão vejamos.

Com efeito, conforme consta na sentença, mostra-se inviável a aludida substituição, por ter sido o crime praticado mediante violência, afastando-se requisito necessário à concessão da aludida benesse, nos termos do que dispõe o art. 44, inciso I do CPB. A matéria é inclusive objeto da Súmula n.º: 588 do STJ,



cuja redação é a seguinte:

A prática de crime ou contravenção penal contra a mulher com violência ou grave ameaça no ambiente doméstico impossibilita a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos. (Súmula 588, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/09/2017, DJe 18/09/2017)

Nesse sentido, verbis:

EMENTA: APELAÇÃO CRIMINAL - LESÃO CORPORAL E AMEAÇA - VIOLÊNCIA DOMÉSTICA - RECURSO DEFENSIVO - ABSOLVIÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS - DESCLASSIFICAÇÃO PARA VIAS DE FATO - IMPOSSIBILIDADE - PRINCÍPIO DA CONSUNÇÃO - INAPLICABILIDADE - SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE EM RESTRITIVA DE DIREITOS - INVIABILIDADE.

Comprovadas a autoria e a materialidade dos crimes de lesão corporal e de ameaça praticados no contexto de violência doméstica, não há que se falar em absolvição por ausência de provas. Para a caracterização do delito de ameaça, é irrelevante que o acusado realmente pretendesse concretizar suas ameaças, bastando, para tanto, que as palavras proferidas sejam idôneas e sérias a ponto de intimidar ou atemorizar a vítima. Se as provas dos autos não deixam dúvida de que a vítima foi agredida, caracterizado está o delito de lesão corporal, não havendo que se falar em sua desclassificação para vias de fato. Verificada a inexistência de liame entre os delitos não sendo um pressuposto para a execução do outro, exclui-se a aplicação do chamado princípio da consunção. É vedada a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos em delitos praticados no âmbito da violência doméstica (Súmula 588, STJ).

(TJMG - Apelação Criminal 1.0309.19.000509-5/001, Relator(a): Des.(a) Paulo César Dias , 3ª CÂMARA CRIMINAL, julgamento em 21/07/2020, publicação da súmula em 31/07/2020)

PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO.

VIAS DE FATO. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA. LEI MARIA DA PENHA. SUBSTITUIÇÃO DA PENA CORPORAL POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. IMPOSSIBILIDADE.

SÚMULA 588/STJ. WRIT NÃO CONHECIDO.

1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe habeas corpus substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado. No caso, não se observa flagrante ilegalidade a justificar a concessão do habeas corpus de ofício.
2. Malgrado a Lei n. 11.340/2006 não vede a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, obstando apenas a imposição de prestação pecuniária e o pagamento isolado de multa, o art. 44, I, do Código Penal proíbe a conversão da pena corporal em restritiva de direitos quando o crime for cometido com violência ou grave ameaça à pessoa.
3. O Superior Tribunal de Justiça tem reconhecido, em casos de crimes praticados



contra a mulher em âmbito doméstico, a inviabilidade da substituição da pena, tendo em vista que, não obstante a sanção imposta ao acusado seja inferior a 4 anos, o delito foi cometido com grave ameaça à pessoa, o que impede a obtenção da benesse, a teor do disposto no art. 44, I, do Código Penal.

4. Conforme o entendimento da Súmula 588/STJ, "a prática de crime ou contravenção penal contra a mulher com violência ou grave ameaça no ambiente doméstico impossibilita a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos".

5. Writ não conhecido.

(HC 424.297/SC, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 06/02/2018, DJe 16/02/2018)

Ante todo o exposto, **CONHEÇO DO RECURSO E LHE NEGO PROVIMENTO**, mantendo-se incólume a sentença recorrida, nos termos da fundamentação.

É como voto.

Belém-PA, 30 de novembro de 2020.

Desa. VANIA FORTES BITAR
Relatora