



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE PERNAMBUCO
Gabinete Des. Marco Antônio Cabral Maggi

83
Q

QUARTA CÂMARA CRIMINAL

PROCESSO Nº 181498-0

153

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO

RECORRENTE: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE PERNAMBUCO

RECORRIDO: JOSINALDO ANTÔNIO DA SILVA

RELATOR: DES. MARCO ANTÔNIO CABRAL MAGGI

EMENTA: PENAL E PROCESSUAL PENAL. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA. LESÃO CORPORAL LEVE. AMEAÇA. AÇÃO PENAL PÚBLICA CONDICIONADA À REPRESENTAÇÃO DA OFENDIDA. APLICAÇÃO DO ART. 88 DA LEI Nº 9.099/95. RETRATAÇÃO DA VÍTIMA. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE DO AGENTE. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA – DECISÃO: À UNANIMIDADE DE VOTOS NEGOU-SE PROVIMENTO AO RECURSO.

1. A Lei nº 11.340/06, em seu art. 41, ao vedar a aplicação da Lei nº 9.099/95, não pretendeu alterar o regime jurídico da ação penal nos crimes de lesão corporal leve e culposa, apenas tornou inaplicável os institutos despenalizadores e o rito processual previsto na Lei dos Juizados Especiais Criminais.

icg

- 89
2. O art. 88 da Lei nº 9.099/95 continua aplicável aos crimes de violência doméstica e familiar praticados contra a mulher, não se admitindo que o Estado invada a esfera íntima da vítima sem o seu consentimento, uma vez que a legislação deve ser interpretada sistematicamente, observando todos os princípios e normas jurídicas que compõem o ordenamento para evitar contradições e ilegalidades.


154

3. Se a vítima, perante a autoridade judiciária, em audiência especial, consoante prevê o art. 16 da Lei nº 11.340/06, afirma não ter mais interesse no prosseguimento do processo, deve ser decretada a extinção da punibilidade do agente.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Recurso em Sentido Estrito nº 181498-0, em que são partes as acima nominadas, ACORDAM os Desembargadores componentes da Quarta Câmara Criminal deste Tribunal de Justiça, sem discrepância de votos, em negar provimento ao recurso, mantendo-se a decisão recorrida, nos termos do voto do Des. Relator

Recife, 03 de fevereiro de 2010.


MARCO ANTÔNIO CABRAL MAGGI

Des. Presidente e Relator

icg 2



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE PERNAMBUCO
Gabinete Des. Marco Antônio Cabral Maggi



QUARTA CÂMARA CRIMINAL

PROCESSO Nº 181498-0

155

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO

RECORRENTE: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE PERNAMBUCO

RECORRIDO: JOSINALDO ANTÔNIO DA SILVA

RELATOR: DES. MARCO ANTÔNIO CABRAL MAGGI

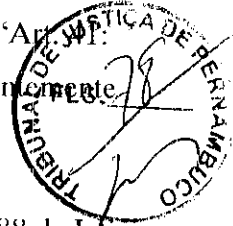
RELATÓRIO

Cuida-se de recurso em sentido estrito interposto pelo **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE PERNAMBUCO** contra a sentença proferida pelo Juiz de Direito da 2ª Vara Criminal da Comarca de Petrolina-PE, que extinguiu a punibilidade de **JOSINALDO ANTÔNIO DA SILVA**, por retratação à representação oferecida pela vítima, com fundamento no art. 107, V do Código Penal.

Consta dos autos que o recorrido foi denunciado pelo Ministério Público por suposta infração ao artigo 129, §9º do Código Penal, sob a acusação de ter agredido fisicamente sua companheira.

Embora o Ministério Público tenha adotado o entendimento de que se tratava de crime de ação penal pública incondicionada apresentando denúncia, devido à incidência da Lei 11.340/06, o Magistrado *a quo* firmou posicionamento diverso quando verificou que se tratava de ação penal pública condicionada, tendo em vista que se tratava de crime de lesão corporal de natureza leve e, em audiência especial prevista no artigo 16, da Lei 11.340/2006, às fls. 33, considerando que a vítima afirmou não ter interesse em ver o autor do fato processado, aquela autoridade, proferiu, de imediato, sentença de extinção da punibilidade às fls. 34/40, fundamentando-se no artigo 107, V do Código Penal e no artigo 16 da Lei nº 11.340/06.

Em suas razões recursais, às fls. 43/47, o Ministério Público alega que, em se tratando de lesão corporal dolosa, ainda que leve, a ação penal é pública incondicionada, não se exigindo a representação da vítima, diante do teor do art. 41 da Lei 11.340/06, que assim dispõe "Art. 41. Aos crimes praticados com violência doméstica e familiar contra a mulher, independentemente da pena prevista, não se aplica a Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995".



O Representante do *Parquet* entende que só se deve admitir a aplicação do art. 88 da Lei nº 9.099/95 nos casos de lesão corporal culposa, mediante uma exegese sistemática da legislação pátria, a fim de evitar aberrações jurídicas. 156

A defesa apresentou contrarrazões, às fls. 49/54, suscitando, preliminarmente, a ilegitimidade ativa do Recorrente, sob o argumento de que a ausência de representação por parte da vítima impede a atuação do Ministério Público em sede recursal. No mérito, o Recorrido pleiteia a manutenção da sentença por seus próprios fundamentos.

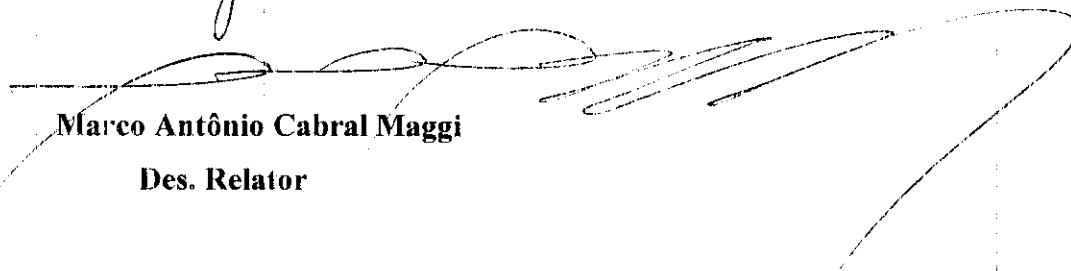
Em sede de juízo de retratação às fls. 55/57, o togado monocrático manteve a sentença de extinção da punibilidade.

A Procuradoria de Justiça, em parecer ofertado às fls. 66/71, opinou pelo provimento do recurso.

É O RELATÓRIO.

Inclua-se o feito em pauta para julgamento.

Recife, 14 de janeiro de 2010.


Marco Antônio Cabral Maggi
Des. Relator



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE PERNAMBUCO
Gabinete Des. Marco Antônio Cabral Maggi

85
28

QUARTA CÂMARA CRIMINAL

PROCESSO Nº 181498-0

157

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO

RECORRENTE: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE PERNAMBUCO

RECORRIDO: JOSINALDO ANTÔNIO DA SILVA

RELATOR: DES. MARCO ANTÔNIO CABRAL MAGGI

VOTO

Srs. Desembargadores,

Sr.(a) Procurador(a).

Trata-se de Recurso em Sentido Estrito interposto pelo **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE PERNAMBUCO**, objetivando a reforma da sentença que extinguiu a punibilidade de **JOSINALDO ANTÔNIO DA SILVA**, mediante aplicação do art. 107, V do Código Penal, por entender ser imprescindível a representação da vítima em se tratando de crime de lesão corporal leve praticado contra mulher dentro do âmbito doméstico e familiar.

PRELIMINAR

O Recorrido suscitou preliminar de ilegitimidade ativa do Ministério Público para interposição do presente recurso, sob o argumento de que a ausência de representação retira sua capacidade processual postulatória.

Como se sabe, a Constituição Federal atribui ao Ministério Público a função de zelar pelo cumprimento das normas legais, dispondo, em seu art. 127, o seguinte:

“Art. 127. O Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem

jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis”.

Deve-se destacar ainda o art. 129 da Carta Magna, que assim dispõe:

Art. 129. São funções institucionais do Ministério Público:

I - promover, privativamente, a ação penal pública, na forma da lei;

Diante dos citados dispositivos, verifica-se, portanto, que não existe qualquer base legal para esta alegação, pois o Ministério Público é legitimado para propor qualquer recurso em matéria criminal, pois sua legitimação na hipótese em que não é parte deriva de sua função institucional de custos legis, conforme bem demonstra o art. 257 do Código de Processo Penal, in verbis:

Art. 257. O Ministério Público promoverá e fiscalizará a execução da lei.

O interesse recursal do Ministério Público decorre de sua função primordial de zelar pela aplicação da lei, especialmente em se tratando de crime de ação penal pública, pois o titular do bem jurídico lesado é o Estado, cabendo ao Ministério Público o *jus persequendi in judicio*.

Posto isso, meu voto é no sentido de **rejeitar** a preliminar.

MÉRITO

No mérito do recurso, o Órgão Ministerial Público argumenta que a lesão corporal leve é crime de ação penal pública incondicionada, diante do teor do art. 41 da Lei nº 11.340/06 (Lei Maria da Penha), que veda expressamente a aplicação da Lei nº 9.099/95, independentemente da pena cominada, aos crimes de violência doméstica e familiar.

A partir do advento da Lei nº 9099/95, consoante disposição contida em seu art. 88, os crimes de lesão corporal leve e lesão corporal culposa passaram a ser perseguidos mediante ação penal pública condicionada à representação do ofendido.

87

Entretanto, a Lei 11.340/06 (Lei Maria da Penha), em seu art. 41, vedou expressamente a aplicação da Lei 9.099/95 nos crimes de violência doméstica e familiar contra a mulher, nos seguintes termos:

159

Art. 41. Aos crimes praticados com violência doméstica e familiar contra a mulher, independentemente da pena prevista, não se aplica a Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995.

A interpretação literal do art. 41 da Lei 11.340/06 poderia levar o operador do direito a concluir que o crime de lesão corporal leve ou até mesmo lesão corporal culposa seria julgado através de ação penal pública incondicionada.

Porém, não se pode interpretar uma lei sem levar em consideração todos os princípios e normas jurídicas contidas no ordenamento, de modo que a legislação deve ser interpretada sistematicamente, a fim de evitar contradições e ilegalidades.

Analisando-se atentamente os dispositivos contidos na Lei 11.340/06, é possível perceber que o legislador não teve a intenção de alterar o regime jurídico da ação penal nos crimes praticados contra a mulher em seu âmbito domiciliar.

O artigo 12, inciso I e artigo 16 da citada Lei mencionam o instituto da representação em seu texto, *in verbis*:

Art. 12. Em todos os casos de violência doméstica e familiar contra a mulher, feito o registro da ocorrência, deverá a autoridade policial adotar, de imediato, os seguintes procedimentos, sem prejuízo daqueles previstos no Código de Processo Penal:

I - ouvir a ofendida, lavrar o boletim de ocorrência e tomar a representação a termo, se apresentada;

Art. 16. Nas ações penais públicas condicionadas à representação da ofendida de que trata esta Lei, só será admitida a renúncia à representação perante o juiz, em audiência especialmente designada com tal finalidade, antes do recebimento da denúncia e ouvido o Ministério Público.

O legislador, ao vedar aplicação da Lei 9.099/06, pretendeu apenas afastar o procedimento dos Juizados Especiais Criminais e os institutos despenalizadores, tais como a transação penal, a suspensão condicional do processo e aplicação de penas pecuniárias.

88
O Ilustre Professor Damásio de Jesus adota este posicionamento, conforme se pode verificar em seu artigo jurídico denominado "A questão da renúncia à representação na ação penal pública por crime de lesão corporal resultante de violência doméstica ou familiar contra a mulher (LEI N. 11.340, de 7 de agosto de 2006)", tendo afirmado o seguinte:

160

"A Lei n. 11.340/2006, no que se refere à ofensa à incolumidade física e à saúde da mulher quando provocada no ambiente doméstico ou familiar, a qual configura um tipo qualificado (§ 9.º do art. 129), não teve a intenção de alterar o princípio do art. 88 da Lei n. 9.099/95 (Lei dos Juizados Especiais Criminais), de que a ação penal por crime de lesão corporal leve é pública condicionada à representação. Assim, tratando-se de lesão corporal leve, a ação penal pública fica subordinada à representação da ofendida quando enquadrado o fato no § 9.º do art. 129."(JESUS, Damásio de. A questão da renúncia à representação na ação penal pública por crime de lesão corporal resultante de violência doméstica ou familiar contra a mulher (Lei n. 11.340, de 7 de agosto de 2006). São Paulo: Complexo Jurídico Damásio de Jesus, set. 2006. Disponível em: www.damasio.com.br).

Além do mais, os Tribunais de Justiça de Justiça pátrios vêm adotando este posicionamento, conforme decisão proferida pelo Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, que ora colaciono:

TJRS - "EMENTA: APELAÇÃO-CRIME. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA CONTRA A MULHER. RENÚNCIA À REPRESENTAÇÃO. POSSIBILIDADE, MESMO EM SE TRATANDO DO CRIME DE LESÕES CORPORAIS LEVES, DESDE QUE FEITA ANTES DO RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. Conforme dispõe o art. 16 da Lei 11.340/06 (Lei Maria da Penha), nas ações penais públicas condicionadas à representação de que trata esta Lei, só será admitida a renúncia à representação perante o juiz, em audiência especialmente designada com tal finalidade, antes do recebimento da denúncia e ouvido o Ministério Público. Na hipótese, antes do recebimento da denúncia, a vítima, em

89
audiência, na presença da magistrada e do Ministério Público, renunciou expressamente à representação. Assim, obrou bem a juíza ao rejeitar a denúncia, pois fez exatamente o que prevê a lei. Inviável a adoção da tese do Ministério Público, no sentido de que o art. 41 da Lei Maria da Penha, ao vedar aos crimes praticados com violência doméstica a aplicação da Lei 9.099/95, acabou tornando de ação penal pública incondicionada o delito de lesão corporal leve, pois o dispositivo que tornou a lesão leve de ação penal pública condicionada está nesta lei (art. 88). Isso porque a intenção do legislador, ao estabelecer tal restrição, foi exclusivamente a de afastar a transação penal e a suspensão condicional do processo dos crimes envolvendo violência doméstica, bem como imprimir a eles rito mais formal do que o sumaríssimo. Em nenhum momento houve o propósito, por parte do legislador pátrio, de retirar da esfera de disponibilidade da mulher lesionada levemente o direito de impulsionar ou não o início da ação penal. Tanto que o art. 16 da Lei 11.340/06 confere à possibilidade de renúncia à representação, desde que feita antes do recebimento da denúncia. Interpretação diversa praticamente tornaria inócua, na prática, a aplicação do art. 16 da Lei Maria da Penha, pois é consabido que os casos de violência doméstica se resumem basicamente ao crime de lesão corporal leve praticado contra a mulher. Desse modo, deve ser mantida a decisão hostilizada. Recurso improvido. (Apelação Crime Nº 70020405684, Primeira Câmara Criminal, Relator: Marco Antônio Ribeiro de Oliveira, Julgado em 26/09/2007, D. J. 23/10/2007)".

161

No processo penal moderno a preocupação com a vítima é questão primordial, não sendo admissível que o Estado invada sua esfera íntima, provocando-lhe uma série de transtornos, sem que haja o seu consentimento. Isto porque, muitas vezes, o processo penal pode acarretar mais malefícios ao ofendido do que o próprio fato delitivo que se pretenderia punir com tal processo, agravando ainda mais a lesão provocada pelo próprio delito.

Entender que a ação penal é pública incondicionada no crime de lesão corporal leve nos casos de violência doméstica contra a mulher provocaria uma agressão à própria privacidade da vítima, pois diante da tenuidade da lesão e ao seu caráter particular, o *strepitus judicii* afetaria sua honra e a dignidade, causando um mal muito maior do que o próprio delito.

90
91
A esse respeito, os doutrinadores Rogério Sanches Cunha e Ronaldo Batista Pinto, na obra Violência Doméstica, acrescentam, às fls. 135, que:

162

“No sentido da necessidade da representação, invoca-se, ainda, a importância (e conveniência) de, no caso de violência doméstica e familiar, se aguardar a consciente manifestação de vontade da vítima, pois na esmagadora maioria das vezes, se percebe rápida reconciliação entre os envolvidos, servindo o processo penal apenas para perturbar a paz familiar, quando a finalidade do aplicador da lei deve ser, sempre, a preservação da família, restaurando a harmonia do lar.”

Desse modo, o Magistrado *a quo* agiu acertadamente quando antes mesmo de receber a denúncia designou audiência especial, cumprindo o mandamento contido no art. 16 da Lei nº 11.340/06, tendo em vista que o crime imputado ao Recorrido dependia de representação.

A previsão legal desta audiência enquadra-se no campo da vitimologia, conforme bem observou o juiz sentenciante, sendo ainda uma garantia para vítima, que só poderá se retratar da representação diante da autoridade judiciária.

O Juiz que presidia o feito não chegou sequer a receber a denúncia, designou a audiência na forma do art. 16 da Lei nº 11.340/06 e, diante da retratação da vítima, conforme consta do termo de audiência às fls. 33, o Magistrado não poderia proferir outra decisão, devendo ser mantida, portanto, a sentença que decretou a extinção da punibilidade do fato, com fundamento no art. 107, V do Código Penal.

Posto isso, **meu voto é no sentido de negar provimento ao recurso**, mantendo-se a decisão recorrida em todos os seus termos.

É COMO VOTO.