

Apelação Criminal n. 0000772-59.2017.8.24.0054, de Rio do Sul
Relator: Desembargador Norival Acácio Engel

APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME CONTRA A PESSOA. LESÃO CORPORAL PRATICADA NO ÂMBITO DOMÉSTICO E FAMILIAR (ART. 129, §9º, DO CÓDIGO PENAL). INCIDÊNCIA DA LEI MARIA DA PENHA (LEI N. 11.340/06). SENTENÇA CONDENATÓRIA. RECURSO DEFENSIVO.

ABSOLVIÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVAS. DESCABIMENTO. MATERIALIDADE E AUTORIA DEVIDAMENTE COMPROVADAS. LAUDO PERICIAL QUE DESCREVE AS LESÕES SOFRIDAS. HARMONIA NO DEPOIMENTOS DA VÍTIMA E DOS POLICIAIS QUE ATENDERAM A OCORRÊNCIA. ELEMENTOS PROBATÓRIOS APTOS A MANTER A CONDENAÇÃO.

PEDIDO DE CONCESSÃO DA JUSTIÇA GRATUITA. IMPOSSIBILIDADE. MATÉRIA DE COMPETÊNCIA DO JUÍZO DE PRIMEIRO GRAU. NÃO CONHECIMENTO.

EXECUÇÃO PROVISÓRIA. NOVA ORIENTAÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (HC 126.292/SP). POSIÇÃO ADOTADA POR ESTA CÂMARA CRIMINAL (AUTOS N. 0000039-15.2016.8.24.0059). IMEDIATO CUMPRIMENTO DA PENA QUE SE IMPÕE.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal n. 0000772-59.2017.8.24.0054, da comarca de Rio do Sul Vara Criminal em que é/são Apelante(s) E. A. da S. e Apelado(s) M. P. do E. de S. C..

A Primeira Câmara Criminal decidiu, por votação unânime, conhecer em parte do recurso e, na parte conhecida, negar-lhe provimento. Com o pleno exercício do duplo grau de jurisdição, determina-se ao Juízo de origem a adoção das medidas necessárias para o imediato cumprimento da pena. Custas

legais.

O julgamento, realizado nesta data, foi presidido pelo Exmo. Sr. Des. Paulo Roberto Sartorato, com voto, e dele participou o Exmo. Sr. Des. Júlio César M. Ferreira de Melo. Funcionou como Representante do Ministério Público o Exmo. Sr. Dr. Odil José Cota. .

Florianópolis, 05 de abril de 2018.

Desembargador Norival Acácio Engel
Relator

RELATÓRIO

Na Comarca de Rio do Sul, o Ministério Público ofereceu Denúncia contra Edson Alves da Silva, dando-o como incurso nas sanções do artigo 129, § 9º, do Código Penal, em razão dos fatos assim descritos:

No dia 2 de dezembro de 2016, por volta das 8 horas, na residência localizada na Rua Gaspar, n. 234, Bairro Santana, Município de Rio do Sul/SC, o denunciado **Edson Alves da Silva** ofendeu a integridade corporal de sua ex-companheira e vítima *Jéssica Eller Schneider*, desferindo diversos socos e chutes, inclusive quando a ela encontrava-se no chão, e também tentou enforcá-la, causando-lhe "*Equimose de 2cm em região frontal esquerda. Equimose de 2,5cm em região póstero lateral de hemitorax direito. Equimose de 1cm em lábio inferior.*", conforme laudo pericial da p. 11.

Encerrada a instrução, foi julgada procedente a Exordial para condenar Edson Alves da Silva ao cumprimento de pena privativa de liberdade de 03 (três) meses de detenção, em regime aberto, suspensa de acordo com o art. 77 do Código Penal, por infração ao art. 129, § 9º, do Código Penal, na forma da Lei n. 11.340/06.

Inconformada, a Defesa interpôs Recurso de Apelação (fl. 79), em cujas Razões (fls. 92/97), pugna pela absolvição do Acusado com fulcro no artigo 386, VII, do Código de Processo Penal, em especial pela ausência de provas de autoria e materialidade.

Apresentadas as Contrarrazões (fls. 106/112), os autos ascenderam a este Tribunal, oportunidade em que a Douta Procuradoria-Geral de Justiça, em parecer de lavra do Exmo. Sr. Dr. Joel Rogério Furtado Júnior (fls. 118/124), manifestou-se pelo conhecimento e desprovimento do Apelo.

Este é o relatório.

VOTO

O recurso merece ser conhecido, por tempestivo e próprio.

Da absolvição

Pleiteia, a Defesa, a absolvição do Acusado por ausência de provas da materialidade e autoria, sob a alegação de que a palavra da vítima se encontra isolada nos autos.

Contudo, razão não lhe assiste.

A materialidade encontra-se demonstrada pelo Boletim de Ocorrência (fl. 3), do Laudo Pericial (fl. 11), da Comunicação de Ocorrência (fl. 16/17), bem como da fotografia da vítima (fl. 18).

A autoria, por sua vez, restou comprovada pelo Termo de Declaração (fl. 7), Depoimento (fls. 26/27) e, também, pela prova oral colhida durante a audiência de instrução e julgamento.

Perante a autoridade policial, a Vítima declarou:

QUE a declarante e Edson conviveram em união estável por cerca de 04 (quatro) anos, e estão separados desde abril do corrente ano; Que na data de hoje (02/12/2016) por volta de 08h00min, Edson foi até a casa da declarante para buscar a única filha do casal, com 02 (dois) anos de idade; Que a declarante ligou para Edson pedindo para que o mesmo ficasse com a menina, uma vez que ela estava doente, e que a declarante já havia faltado 02 (dois) dias no trabalho para ficar com a filha do casal, e não poderia mais faltar; Que quando Edson chegou na residência, a declarante pode ver que o mesmo estava embriagado, e portanto negou-se a entregar a menina para Edson; Que neste momento Edson se revoltou com a recusa da declarante e começou a injuriar a mesma de "vagabunda"; Que Edson desferiu um soco na cabeça da declarante, e a mesma veio a cair no chão; Que enquanto a declarante estava no chão, Edson desferiu diversos chutes e socos na cabeça e costelas da declarante, e também tentou enforcar a mesma; Que a declarante restou lesionada, além de estar com fortes dores de cabeça e no pescoço; Que a filha do casal foi a única testemunha dos fatos, visto que ocorreram no quarto da declarante; Que Edson cessou suas agressões no momento que seu pai, que estava aguardando Edson dentro do veículo em frente a residência acabou por entrar e retirar Edson do local, após ouvir os pedidos de socorro da declarante; Que a declarante está grávida, mas está tudo bem com o bebê; Que a declarante deseja requerer medidas protetivas de urgência pelas agressões e pelas injúrias sofridas.

Em juízo, reafirmou suas declarações:

Eu tinha faltado já no meu serviço três dias, que a minha filha tava com dor de ouvido, daí na segunda-feira eu não podia faltar. Daí eu liguei pra ele no domingo pedindo pra ficar com ela, pra mim ir trabalhar, daí ele falou que ia. Daí, quando ele chegou lá, ele já tava bem embriagado, daí ela começou a chorar e ela não quis ir com ele. Daí eu não deixei ela ir. Daí ele já pulou em cima de mim e começou a me bater. [...] Ele me empurrou pra trás da cama, a gente tem uma cama, e minha cama era assim, e tinha um espaço vago, né. Ele me empurrou para aquele lugar e começou a me dar soco, me bater. Daí eu consegui pular por cima da cama, e saí me arrastando pra porta, daí minha filha ficou em cima da cama chorando. Daí ele me puxou pelos cabelos, e começou a dar chutes. Depois ele me ergueu pelo pescoço, daí minha filha gritava, daí o pai dele que tava lá em cima esperando ele, desceu e junto ele, sabe. Daí ele não conseguiu segurar, daí ele veio pra cima de mim de volta. Daí eu fui pra janela e comecei a berrar. (Audiovisual de fl. 78/79, 01'18")

Questionada sobre onde teria sido atingida, respondeu: "[...] *na cabeça, e na barriga. Eu tava grávida de 6 meses.*" (02'35"). Ressaltando, ainda, que não fora a primeira vez que o Réu lhe agredia: "[...] *Não, quando a gente era casado ele já me batia.*" (03'05")

O policial militar Humberto Koepp, ao depor na fase inquisitorial, relatou:

QUE o depoente é Policial Militar lotado no 13º BPM de Rio do Sul; Que na data dos fatos sua guarnição foi acionada via CRE para atenderem uma ocorrência de violência doméstica; Que chegando no local dos fatos encontraram a vítima Jéssica Eller Schneider, a qual comunicou que seu excompanheiro Edson Alves da Silva havia ido até a residência da vítima para buscar a filha do casal; Que então o ex casal começou a discutir, pois Edson estaria embriagado; Que então Edson desferiu um soco na boca de Jéssica, restando lesões; Que logo após a discussão Edson se evadiu do local, não sendo encontrado pela guarnição.

Durante a instrução, inicialmente não se recordou, alegando ter atendido duas ocorrências naquele local, em casas vizinhas: [...] *É, se foi aquela, ela levou um soco na boca, a hora que nós chegamos lá, ela reclamou que ele tinha brigado com ela, chegou, eu acho, embriagado, ou dormiu lá, deu um soco na boca dela, e depois se evadiu. Só que eu tive outra ocorrência ali também. Eu acho que é na mesma casa, ou era lado a lado, aí eu não sei qual das duas é.* (02'33")

Posteriormente, disse ter se recordado:

Uma tava grávida, que ela levou bastante, essa levou bastante chute, essa levou chute e a boca também tava machucada. Ah é, bem essa, foi essa daí mesmo, foi essa que daí o marido acho que mora lá na serra canoas, alguma coisa assim, ela é funcionária ali do Demétrio, eu acho que é essa daí que nós estamos falando. (04'11")

A testemunha Alcides Magnani, também policial militar, disse perante o Delegado de Polícia:

QUE o depoente é Policial Militar lotado no 13º BPM de Rio do Sul; Que na data dos fatos a guarnição do depoente foi acionado via CRE para atender uma ocorrência de violência doméstica, com lesão corporal; Que no local dos fatos o depoente encontrou com a vítima Jéssica Eller Schneider, a qual informou que seu ex companheiro Edson Alves da Silva havia ido até sua residência para buscar filha do casal; Que como Edson estava embriagado Jéssica se negou a entregar a filha para o mesmo, momento em que Edson se irritou e agrediu Jéssica com um soco na boca, restando lesionada com cortes na boca; Que Edson se evadiu do local dos fatos logo após a discussão, não sendo encontrado pela guarnição.

Já na fase judicial, afirmou que se recorda "[...] *da ocorrência em si, das lesões que ela tinha lá no dia, e ele não se encontrava no local, né. Tava bem nervosa, tinha algumas lesões aparentes, tava bem agitada [...].*" (01'38")

Questionado se já havia atendido outras ocorrências no local, disse que "[...] *Com elas, foi mais do que uma vez, só que eu não sei se nós fomos o primeiro, ou ela teve depois outros. Agora não to, a sequência ali, mas foi mais de uma vez, era meio que rotina deles, ele bebia e se alterava.*" (02'43")

O Apelante, na fase policial, optou por exercer seu direito constitucional de permanecer em silêncio. Na audiência de instrução e julgamento, por sua vez, sequer dignou-se a comparecer.

Destaca-se, ainda, o conteúdo do Laudo Pericial (fl. 11), cujo exame físico apontou "*Equimose de 2cm em região frontal esquerda. Equimose de 2,5cm em região postero lateral de hemitorax direito. Equimose de 1cm em lábio inferior*", apontando como meio causador "*Energia de Ordem Mecânica*".

Além disso, conforme se depreende do já transcrito Termo de Declaração (fl. 7), a Vítima requereu medidas protetivas de urgência, fato que demonstra o temor que sentia em relação às atitudes violentas de seu ex-

companheiro.

Muito embora seja permitido, ao Acusado, manter-se em silêncio acerca dos fatos que lhe são imputados, há que se ressaltar a ausência de quaisquer outras justificativas apresentadas pela Defesa para as lesões sofridas pela vítima, como bem pontuado pelo Juízo de Origem:

[...] É bem verdade que, ao Acusado, é permitido, é concedido o direito de calar, em especial para não produzir prova em seu desfavor, mas prova alguma, a respeito de qualquer outra versão para as lesões que a vítima tribui ao Acusado fora, nestes autos, realizada, e o Juízo não tem motivação alguma para duvidar das palavras da vítima, seja porque mais nada fora produzido nestes autos para que a dúvida, mesmo que mínima, surgisse, seja porque a dinâmica e a lógica de acontecimentos de tal natureza indica o sentido oposto. (Audiovisual de fls. 78/79, 03'38")

Verifica-se, então, que a firmeza e coerência das declarações prestadas pela Vítima, tanto na fase policial quanto em juízo, em total harmonia com as informações prestadas pelas testemunhas, bem como o resultado do Laudo Pericial (fl. 11) atestando a existência das lesões, são suficientes à comprovação da autoria.

Nesse sentido, colhe-se desta Câmara a Apelação Criminal n. 0005915-45.2014.8.24.0018, de Chapecó, de Relatoria do Desembargador Carlos Alberto Civinski, julgada em 30/11/2017:

PENAL. PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME CONTRA A PESSOA. CRIME DE LESÃO CORPORAL LEVE PRATICADA NO ÂMBITO DOMÉSTICO (CP, ART. 129, §9º). INCIDÊNCIA DA LEI MARIA DA PENHA (LEI 11.340/2006). SENTENÇA CONDENATÓRIA. RECURSO DA DEFESA. PREJUDICIAL DE MÉRITO. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. BAGATELA IMPRÓPRIA. NÃO ACOLHIMENTO. DELITO PRATICADO NO ÂMBITO DAS RELAÇÕES DOMÉSTICAS. RELEVÂNCIA PENAL DA CONDUTA. MÉRITO. **ABSOLVIÇÃO. INVIÁVEL. PALAVRAS FIRMES E COERENTES DA OFENDIDA, CORROBORADAS PELAS DEMAIS PROVAS DOS AUTOS, DESTACANDO-SE A ORAL E A PERICIAL, ESTE QUE ATESTOU A LESÃO CORPORAL. IMPORTÂNCIA DAS DECLARAÇÕES DA VÍTIMA EM CRIMES COMETIDOS NO ÂMBITO DOMÉSTICO, SEM OUTRAS TESTEMUNHAS. VERSÃO DEFENSIVA ISOLADA. SENTENÇA MANTIDA. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA. CONDENAÇÃO CONFIRMADA POR ESTE TRIBUNAL. PRINCÍPIO DO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO. REEXAME SOBRE A MATÉRIA FÁTICA E ELEMENTOS DE PROVA ESGOTADO. CASO QUE SE AMOLDA À NOVA**

ORIENTAÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (HC 126.292/SP), RATIFICADA POR OCASIÃO DO INDEFERIMENTO DAS MEDIDAS CAUTELARES OBJETO DAS AÇÕES DECLARATÓRIAS DE CONSTITUCIONALIDADE 43 E 44. - "A jurisprudência desta Corte Superior está consolidada no sentido de não admitir a aplicação dos princípios da insignificância e da bagatela imprópria aos crimes e contravenções praticados com violência ou grave ameaça contra mulher, no âmbito das relações domésticas, dada a relevância penal da conduta, não implicando a reconciliação do casal atipicidade material da conduta ou desnecessidade de pena. Precedentes" (STJ, HC 333.195/MS, Quinta Turma, Rel. Min. Ribeiro Dantas, j. em 12.4.2016, v.u.) - O agente que desfere um tapa na face de sua companheira, produzindo lesão corporal leve, constatada por meio de laudo pericial, no âmbito das relações domésticas e familiar, pratica o crime descrito no art. 129, § 9º, do Código Penal. - **A palavra da vítima, nos crimes cometidos na clandestinidade, assume fundamental importância à elucidação dos fatos e é capaz de embasar a sentença condenatória quando harmônica e coerente entre si durante todo o processo.** - Confirmada ou decretada a condenação neste Juízo ad quem, admite-se a execução provisória da pena, tendo em vista o esgotamento do revolvimento da matéria fática e dos elementos de prova, à luz do princípio do duplo grau de jurisdição, sem que se possa falar em afronta ao princípio da presunção de inocência, seguindo o entendimento do Supremo Tribunal Federal, nos autos do HC 126.292/SP, ratificado quando do indeferimento das medidas cautelares objeto das ADCs 43 e 44. - Parecer da PGJ pelo conhecimento e o desprovisionamento do recurso. - Recurso conhecido e desprovido. (grifou-se).

A condenação do Apelante, portanto, é medida de rigor.

Da justiça gratuita

Requer, ainda, a Defesa, seja concedido ao Apelante o benefício da justiça gratuita, sobre o argumento de ser este hipossuficiente, a fim de isentá-lo do pagamento das custas processuais.

Tendo em vista que a matéria é de competência do Juízo de primeiro grau, não merece o Apelo ser conhecido no ponto.

Acerca do tema, destaca-se a Apelação Criminal n. 0005610-89.2011.8.24.0075, de Tubarão, de Relatoria do Desembargador Carlos Alberto Civinski, julgada em 01/03/2018:

PENAL. PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME CONTRA O PATRIMÔNIO. FURTO QUALIFICADO PELO ROMPIMENTO DE OBSTÁCULO E CONCURSO DE AGENTES (ARTIGO 155, §4º, INCISOS I E IV, DO CÓDIGO PENAL). SENTENÇA CONDENATÓRIA. RECURSO DA DEFESA. (I) **PEDIDO DE CONCESSÃO DE JUSTIÇA GRATUITA.**

COMPETÊNCIA DO JUÍZO DE PRIMEIRO GRAU. NÃO CONHECIMENTO NO PONTO. (II) MÉRITO. MATERIALIDADE NÃO IMPUGNADA. DISCUSSÃO ACERCA DA AUTORIA DELITIVA. PALAVRAS FIRMES DA VÍTIMA E DOS AGENTES PÚBLICOS. RES FURTIVA APREENDIDA NA POSSE DO AGENTE. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA QUE SE IMPÕE. AUSÊNCIA DE JUSTIFICATIVA IDÔNEA PARA A POSSE DO BEM. CONDENAÇÃO MANTIDA. SENTENÇA MANTIDA. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA. CONDENAÇÃO CONFIRMADA POR ESTE TRIBUNAL. PRINCÍPIO DO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO. REEXAME SOBRE A MATÉRIA FÁTICA E ELEMENTOS DE PROVA ESGOTADO. CASO QUE SE AMOLDA À NOVA ORIENTAÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (HC 126.292/SP), RATIFICADA POR OCASIÃO DO INDEFERIMENTO DAS MEDIDAS CAUTELARES OBJETO DAS AÇÕES DECLARATÓRIAS DE CONSTITUCIONALIDADE 43 E 44. - **O pedido de concessão de justiça gratuita não deve ser conhecido, porquanto ausente prévia manifestação do Juízo a quo sobre a matéria, sob pena de supressão de instância e ofensa ao princípio do duplo grau de jurisdição.** - A localização da res furtiva na posse do agente inverte o ônus da prova, gerando presunção de sua responsabilização pela subtração, notadamente quando não apresenta justificativa idônea para estar na posse do bem, autorizando, pois, a sua condenação pela prática do furto. - Confirmada ou decretada a condenação neste Juízo ad quem, admite-se a execução provisória da pena, tendo em vista o esgotamento do revolvimento da matéria fática e dos elementos de prova, à luz do princípio do duplo grau de jurisdição, sem que se possa falar em afronta ao princípio da presunção de inocência, seguindo o entendimento do Supremo Tribunal Federal, nos autos do HC 126.292/SP, ratificado quando do indeferimento das medidas cautelares objeto das ADCs 43 e 44. - Parecer da Procuradoria-Geral de Justiça pelo conhecimento e o parcial provimento do recurso. - Recurso conhecido em parte e desprovido. (grifou-se).

Assim, não se conhece do recurso no ponto.

Da execução provisória da pena

Por fim, nos termos do novo posicionamento adotado pelo Supremo Tribunal Federal no HC n. 126.292/SP e por esta Câmara, destacando-se o Voto do Desembargador Carlos Alberto Civinski, na Apelação Criminal n. 0000039-15.2016.8.24.0059, de São Carlos, julgado em 27/07/2017, especialmente pela impossibilidade de rediscussão da matéria fática nas Instâncias Superiores, determina-se ao Juízo de origem a adoção das providências necessárias para o imediato cumprimento da pena, acaso isso já não esteja sendo observado.

Ante o exposto, vota-se pelo conhecimento parcial do recurso e, nesta extensão, negar-lhe provimento. Com o pleno exercício do duplo grau de jurisdição, determina-se ao Juízo de origem a adoção das providências necessárias para o imediato cumprimento da pena.

Este é o voto.