

Apelação Criminal n. 0011485-12.2015.8.24.0039, de Lages  
Relatora: Desembargadora Hildemar Meneguzzi de Carvalho

APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA. LESÃO CORPORAL (ART. 129, §9º DO CÓDIGO PENAL) NOS MOLDES DA LEI N. 11.340/2006.

SENTENÇA CONDENATÓRIA. RECURSO DA DEFESA. SUSCITADA EXCLUDENTE DE CULPABILIDADE DIANTE DA EMBRIAGUEZ INVOLUNTÁRIA (ACIDENTAL), NOS TERMOS DO ART. 26, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CÓDIGO PENAL. INSUBSISTÊNCIA. AUSÊNCIA DE PROVAS QUANTO À EVENTUAL DOENÇA SOFRIDA PELO ACUSADO. AUSÊNCIA DE PROVA PERICIAL (ART. 156, DO CPP). EXCLUDENTE ARGUIDA TÃO SOMENTE NAS RAZÕES RECURSAIS. AGENTE QUE CONFESSOU EM JUÍZO TER INGERIDO, NO DIA DOS FATOS, TÃO SOMENTE UMA CERVEJA. INEXISTÊNCIA DE EMBRIAGUEZ COMPLETA DE CASO FORTUITO OU FORÇA MAIOR. EMBRIAGUEZ VOLUNTÁRIA QUE NÃO AUTORIZA A ISENÇÃO OU REDUÇÃO DA PENA. APLICAÇÃO DA TEORIA DA *ACTIO LIBERA IN CAUSA*. CONFISSÃO QUALIFICADA. NÃO APLICAÇÃO. AGENTE QUE NÃO CONFESSOU A PRÁTICA DO DELITO. PENALIDADE FIXADA PELO JUIZ A *QUO* NO MÍNIMO LEGAL. ATENUANTE QUE, ACASO CONHECIDA, NÃO PRODUZIRIA QUALQUER EFEITO NA PENA FIXADA. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA NOS DELITOS PRATICADOS MEDIANTE VIOLÊNCIA CONTRA A MULHER NO ÂMBITO DOMÉSTICO. RELEVÂNCIA DO ATO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 589 DO STJ. TESES AVENTADAS PELA DEFESA QUE NÃO POSSUEM CONDÃO DE DERRUIR O ENTENDIMENTO ADOTADO PELA MAGISTRADA DE PRIMEIRO GRAU. SENTENÇA MANTIDA NA SUA ÍNTEGRA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

Dada à adoção da teoria da *actio libera in causa* pelo Código Penal, somente a embriaguez completa decorrente de caso fortuito ou força maior que reduza ou anule a capacidade de discernimento do agente quanto ao caráter



**ESTADO DE SANTA CATARINA  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

ilícito de sua conduta, é causa de redução ou exclusão da responsabilidade penal nos termos dos §§ 1º e 2º do art. 28 do Diploma Repressor" (STJ, Min. Jorge Mussi) (TJSC - Apelação Criminal n. 0029603-55.2013.8.24.0023, rel. Des. Getúlio Corrêa, j. em 14-3-2017).

*- É inaplicável o princípio da insignificância nos crimes ou contravenções penais praticados contra a mulher no âmbito das relações domésticas. (Súm. 589, STJ);*

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal n. 0011485-12.2015.8.24.0039, da comarca de Lages Vara da Infância e Juventude em que é Apelante A. G. de S. e Apelado M. P. do E. de S. C.

A Primeira Câmara Criminal decidiu, por unanimidade conhecer do recurso e negar-lhe provimento. De ofício, determina-se ao Juízo do primeiro grau que, após o esgotamento dos recursos cabíveis neste grau de jurisdição, adote as providências necessárias ao imediato cumprimento da pena. Custas na forma da lei.

O julgamento, realizado nesta data, foi presidido pelo Excelentíssimo Senhor Desembargador Paulo Roberto Sartorato, com voto, e dele participou o Excelentíssimo Senhor Desembargador Carlos Alberto Civinski.

Funcionou como representante do Ministério Público, o Excelentíssimo Senhor Procurador de Justiça Lio Marcos Marin.

Florianópolis, 22 de novembro de 2018.

Hildemar Meneguzzi de Carvalho  
Relatora



**ESTADO DE SANTA CATARINA  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

**RELATÓRIO**

**Denúncia:** o Ministério Público ofereceu denúncia em face de A. G. S., dando-o como incurso nas sanções dos artigos 129, §9º e 147, *caput*, do Código Penal c/c Lei n. 11.340/06, em razão dos seguintes fatos:

De acordo com as provas amealhadas no caderno investigativo, o denunciado e a vítima são casados há 23 (vinte e três) anos, possuindo quatro filhos em comum.

No dia 2 de agosto de 2015, por volta das 3 horas da madrugada, durante uma festa que estava ocorrendo na residência do casal, localizada à [endereço], Bairro Tributo, em Lages-SC, o denunciado A. G. S., por ciúmes da sua esposa, ora vítima, E. das G. B., prevalecendo-se das relações domésticas e amiliares, levou-a para um canto da casa e desferiu-lhe um soco na cabeça, fazendo que com que ela batesse a cabeça na parede, causando-lhe as seguintes lesões corporais: "bossa hemática região parietal direita do couro cabeludo (3,0x2,0 cm).

Foi oferecido aditamento às fls. 64/66:

[...] Ato contínuo, nas mesmas condições de tempo e espaço, o denunciado, A. G. S., ainda prevalecendo-se das relações domésticas e familiares, ameaçou de causar mal injusto e grave à vítima, E. G. B., sua esposa, dizendo que iria matá-la, deixando-a temerosa por sua segurança e integridade física.

**Sentença:** O Juiz de Direito Ricardo Alexandre Fiuza julgou parcialmente procedente a denúncia e condenou o acusado como incurso nas sanções do art. 129, §9º, do Código Penal, com a incidência dos dispositivos penais e processuais da Lei n. 11.340/06, ao cumprimento da pena privativa de liberdade de 3 (três) meses de detenção, a ser cumprido em regime aberto. Determinou a suspensão do cumprimento da pena pelo prazo de 2 (dois) anos mediante prestação de serviço à comunidade pelo primeiro ano, bem como cumprimento das medidas protetivas impostas e favor da vítima – manter distância de 150 (cento e cinquenta) metros vítima e não manter com ela contato pessoal ou por qualquer meio de comunicação (fls. 91/92).



**ESTADO DE SANTA CATARINA  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

**Trânsito em julgado:** embora não certificado, a sentença transitou em julgado para o Ministério Público (fls. 91/92).

**Recurso de apelação de A. G. S.:** a defesa interpôs recurso de apelação, no qual pleiteou pela absolvição em razão do estado de embriaguez involuntária no momento da agressão, de modo a caracterizar a excludente de culpabilidade prevista no art. 26, CP.

Pugnou pela aplicação do princípio da insignificância, vez que tenra a gravidade da lesão ocasionada na vítima. Pleitou pela aplicação do benefício da atenuante de confissão espontânea.

Requeru o conhecimento e o provimento do recurso para reformar a sentença, de modo a absolvê-lo das condutas narradas na denúncia (fls. 133/138).

**Contrarrazões do Ministério Público:** a acusação impugnou as razões recursais, ao argumento de que não foi alegado em momento algum nos autos, anteriormente do recurso de apelação, a situação de vício em bebidas alcoólicas do apelante, bem como não há provas acerca de tal patologia.

No que tange à aplicação do princípio da insignificância, asseverou ser amplamente refutada pela jurisprudência em casos sob a égide da Lei n. 11.340/2006 nos Tribunais Superiores, bem como no nesta Corte Estadual de Justiça.

Referente à aplicação da atenuante da confissão espontânea, pontuou ser incabível, vez que em momento algum o agente assumiu a responsabilidade pelo ocorrido, tendo negado os fatos.

Postulou o conhecimento do recurso e a manutenção da sentença condenatória (fls. 144/149).

**Parecer da Procuradoria-Geral de Justiça:** o Procurador de



**ESTADO DE SANTA CATARINA  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

Justiça Paulo Roberto de Carvalho Roberge opinou pelo parcial conhecimento do recurso e, nesta extensão, pelo seu desprovimento (fls. 165/167).

Este é o relatório.



**ESTADO DE SANTA CATARINA  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

**VOTO**

Trata-se de recurso de apelação criminal interposto por A. G. S. contra a sentença julgou parcialmente procedente a denúncia e condenou o acusado como incurso nas sanções do art. 129, §9º, do Código Penal, com a incidência dos dispositivos penais e processuais da Lei n. 11.340/06, ao cumprimento da pena privativa de liberdade de 3 (três) meses de detenção, a ser cumprido em regime aberto. Determinou a suspensão do cumprimento da pena pelo prazo de 2 (dois) anos mediante prestação de serviço à comunidade pelo primeiro ano, bem como cumprimento das medidas protetivas impostas e favor da vítima – manter distância de 150 (cento e cinquenta) metros vítima e não manter com ela contato pessoal ou por qualquer meio de comunicação (fls. 91/92).

**1. Do juízo de admissibilidade**

O recurso preenche os requisitos extrínsecos e intrínsecos de admissibilidade, motivo pelo qual é conhecido.

**2. Do mérito**

**2.1 Da embriaguez involuntária**

A defesa pretende a absolvição do acusado, sob o fundamento, em síntese, de que se encontrava no dia dos fatos em situação de embriaguez involuntária, nos termos do art. 26, parágrafo único do CP, o que caracteriza uma excludente de culpabilidade.

Sem razão.

Inicialmente, cabe ressaltar que o art. 26, parágrafo único do CP,



**ESTADO DE SANTA CATARINA  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

assevera que:

Art. 26 - É isento de pena o agente que, por doença mental ou desenvolvimento mental incompleto ou retardado, era, ao tempo da ação ou da omissão, inteiramente incapaz de entender o caráter ilícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento.

Parágrafo único - A pena pode ser reduzida de um a dois terços, se o agente, em virtude de perturbação de saúde mental ou por desenvolvimento mental incompleto ou retardado não era inteiramente capaz de entender o caráter ilícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento.

Sabe-se, pois, que a embriaguez involuntária, também reconhecida como acidental, é aquela em que resulta de caso fortuito ou força maior.

Sobre o tema, colhe-se dos ensinamentos de Cleber Masson:

**Acidental** ou **fortuita**, é a embriaguez que resulta de caso fortuito ou força maior. No **caso fortuito**, o indivíduo não percebe ser atingido pelo álcool ou substância de efeitos análogos, ou desconhece uma condição fisiológica que o torna submisso às consequências da ingestão de álcool. Exemplos: (1) o sujeito mora ao lado de uma destilaria de aguardente, e aos poucos acaba embriagado pelos valores da bebida que inala sem perceber; e (2) o agente faz tratamento com algum tipo de remédio, o qual potencializa os efeitos do álcool. Na **força maior**, o sujeito é obrigado a beber, ou então, por questões profissionais, necessita permanecer em recinto cercado pelo álcool ou substância de efeitos análogos. Exemplos: (1) o agente é amarrado e injetam em seu sangue elevada quantidade de álcool; e (2) o indivíduo trabalha na manutenção de uma destilaria de aguardente e, em determinado dia, cai em um tonel cheio da bebida. A embriaguez acidental ou fortuita, se **completa**, capaz de ao tempo da conduta tornar o agente inteiramente incapaz de entender o caráter ilícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento, **exclui a imputabilidade penal** (art. 28, § 1º, do CP). Por outro lado, a embriaguez acidente ou fortuita **incompleta**, isto é, aquele que ao tempo da conduta reitra do agente parte da capacidade de entender o caráter ilícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento, autoriza a diminuição da pena de 1 (um) a 2/3 (dois terços) [...] (Masson, Cleber. Código penal comentado. 5. Ed. Rev. Atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2017, p. 206), grifos do autor.

Outrossim, o art. 28, inciso II, §§ 1º e 2º do Código Penal frisa que:

Art. 28 - Não excluem a imputabilidade penal:

[...]

II - a embriaguez, voluntária ou culposa, pelo álcool ou substância de



**ESTADO DE SANTA CATARINA  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

efeitos análogos.

§ 1º - É isento de pena o agente que, por embriaguez completa, proveniente de caso fortuito ou força maior, era, ao tempo da ação ou da omissão, inteiramente incapaz de entender o caráter ilícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento.

§ 2º - A pena pode ser reduzida de um a dois terços, se o agente, por embriaguez, proveniente de caso fortuito ou força maior, não possuía, ao tempo da ação ou da omissão, a plena capacidade de entender o caráter ilícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento.

Com efeito, no caso em apreço, verifica-se que o apelante narrou nas suas razões recursais que, no dia dos fatos, após a ingestão de bebida alcoólica, entrou em estado mental mórbido (fl. 134).

Contudo, cabe sublinhar que o apelante, em momento algum dos autos, bem como na fase inquisitorial, salientou que sofria da doença invocada, tampouco postulou pela realização de exame pericial com o fim de comprovar a patologia narrada, nos termos do art. 156, *caput*, do Código Penal.

Não obstante a isto, ressalta-se que o apelante nada disse no seu interrogatório judicial a respeito da eventual doença sofrida, tampouco houve menção disso por parte dos seus familiares (fls. 4/5, 33, 35 e 91/92).

Destaca-se que o recorrente sublinhou na fase judicial que, no dia dos fatos, ingeriu tão somente uma cerveja, veja-se:

Juiz: o senhor estava embriagado nesse dia?

Acusado: não, não porque eu tava servindo a festa. **Na verdade uma cerveja** eu tomei lá dentro atrás do balcão que eles me cederam. Tomei uma cerveja só (2:22), grifos meus.

Por outro lado, assevera-se que o próprio recorrente não destacou sofrer qualquer tipo de doença no seu interrogatório judicial, sequer que se encontrava completamente alcoolizado no dia dos fatos.

Neste sentido, bem ponderou o Procurador-Geral de Justiça em seu parecer (fl. 166):

[...]



**ESTADO DE SANTA CATARINA  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

Com efeito, verifica-se que em momento algum a suposta doença foi mencionada durante sua defesa, inclusive nenhum dos membros de sua família fez referência ao fato, nem mesmo o próprio acusado, que expressamente afirmou ter ingerido apenas uma cerveja.

Não fosse isso, registra-se que a embriaguez completa que exclui a culpabilidade é somente aquela proveniente de caso fortuito ou força maior, que ao tempo da ação ou da omissão torna o agente inteiramente incapaz de entender o caráter ilícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento, conforme previsão do artigo 28, § 1º, do Código Penal.

In casu, além de não ter havido embriaguez completa, o próprio acusado confessou ter ingerido apenas uma cerveja e lembrado de todo o ocorrido, não seria, ela, proveniente de caso fortuito ou força maior, mas de ato voluntário do agente que tinha, inclusive, ciência dos efeitos do álcool ao seu organismo.

Desta forma, não há falar em inimputabilidade, menos ainda em absolvição.

De mais a mais, esta Corte e o Superior Tribunal de Justiça possuem o entendimento de que a embriaguez voluntária não afasta a responsabilidade penal, dada à aplicação da teoria da *actio libera in causa*, veja-se:

**ALEGAÇÃO DE ATIPICIDADE DA CONDOTA POR AUSÊNCIA DO ELEMENTO SUBJETIVO - AGENTE QUE COMETE O CRIME SOB O EFEITO DE BEBIDA ALCOÓLICA E DROGAS - INGESTÃO CONSCIENTE E VOLUNTÁRIA QUE NÃO AFASTA A RESPONSABILIZAÇÃO PENAL - EXEGESE DO ART. 28, II, DO CP. "Dada à adoção da teoria da actio libera in causa pelo Código Penal, somente a embriaguez completa decorrente de caso fortuito ou força maior que reduza ou anule a capacidade de discernimento do agente quanto ao caráter ilícito de sua conduta, é causa de redução ou exclusão da responsabilidade penal nos termos dos §§ 1º e 2º do art. 28 do Diploma Repressor" (STJ, Min. Jorge Mussi) (TJSC - Apelação Criminal n. 0029603-55.2013.8.24.0023, rel. Des. Getúlio Corrêa, j. em 14/3/2017).**

**APELAÇÃO CRIMINAL. LESÃO CORPORAL (ART. 129, § 9º, DO CÓDIGO PENAL) POR DUAS VEZES, UMA DELAS CARACTERIZADORA DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR CONTRA A MULHER (LEI 11.340/06). SENTENÇA CONDENATÓRIA. RECURSO DA DEFESA. CONCESSÃO DE JUSTIÇA GRATUITA. MATÉRIA QUE DEVE SER APRECIADA PELO JUÍZO A QUO, SOB PENA DE SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. NÃO CONHECIMENTO. O pedido visando a concessão de justiça gratuita deve ser formulado no primeiro grau de jurisdição, não sendo possível conhecê-lo neste momento, sob pena de supressão de instância. PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO POR AUSÊNCIA**



**ESTADO DE SANTA CATARINA  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

DE PROVAS E ATIPICIDADE DA CONDUTA. IMPOSSIBILIDADE. DEMONSTRAÇÃO INEQUÍVOCA DA MATERIALIDADE E AUTORIA DOS CRIMES. PALAVRAS DAS VÍTIMAS CONFIRMADAS POR LAUDO PERICIAL E TESTEMUNHAS. APLICAÇÃO DA TEORIA DA ACTIO LIBERA IN CAUSA. HIPÓTESE DE EMBRIAGUEZ E USO DE DROGAS VOLUNTÁRIA. CULPABILIDADE NÃO AFASTADA. RECURSO CONHECIDO EM PARTE E NÃO PROVIDO. (TJSC, Apelação Criminal n. 0003808-57.2016.8.24.0018, de Chapecó, rel. Des. Sidney Eloy Dalabrida, Quarta Câmara Criminal, j. 12-07-2018).

PENAL. PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME DE TRÂNSITO. EMBRIAGUEZ AO VOLANTE. ART. 306 DA LEI 9.503/1997. SENTENÇA CONDENATÓRIA. RECURSO DA DEFESA. MÉRITO. AUTORIA E MATERIALIDADE NÃO IMPUGNADAS. PLEITO ABSOLUTÓRIO. PRETENDIDA EXCLUSÃO DA IMPUTABILIDADE PENAL EM DECORRÊNCIA DA EMBRIAGUEZ INVOLUNTÁRIA E COMPLETA DO AGENTE. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 28 DO CÓDIGO PENAL. INVIABILIDADE. USO DE MEDICAMENTO CONTROLADO. INSUFICIÊNCIA PROBATÓRIA. INGESTÃO DE BEBIDA ALCOÓLICA. EMBRIAGUEZ COMPROVADA. PROVA TESTEMUNHAL. CONFISSÃO. EMBRIAGUEZ CULPOSA. APLICAÇÃO DA TEORIA ACTIO LIBERA IN CAUSA. 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. SENTENÇA MANTIDA. - A embriaguez culposa não afasta a responsabilidade penal do agente, em função da adoção da teoria actio libera in causa pelo direito penal brasileiro, conforme artigo 28, II do Código Penal. - 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 desprovimento do recurso. - Recurso conhecido e desprovido (TJSC, Apelação Criminal n. 0000273-29.2016.8.24.0016, de Capinzal, rel. Des. Carlos Alberto Civinski, Primeira Câmara Criminal, j. 5-4-2018).

Sobre a referida teoria, colhe-se da doutrina:



## ESTADO DE SANTA CATARINA TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Actio libera in causa. A embriaguez não acidental jamais exclui a imputabilidade do agente, seja voluntária, culposa, completa ou incompleta. Isso porque ele, no momento em que ingeria a substância, era livre para decidir se devia ou não o fazer. A conduta, mesmo quando praticada em estado de embriaguez completa, originou-se de um ato de livre arbítrio do sujeito, que optou por ingerir a substância quando tinha possibilidade de não o fazer. A ação foi livre na sua causa, devendo o agente, por essa razão, ser responsabilizado. (CAPEZ, Fernando. Curso de direito penal, volume 1, parte geral: (art. 1º a 120) / Fernando Capez. - 16. ed. p. 340 - São Paulo: Saraiva, 2012).

Com base no princípio de que a "causa da causa também é causa do que foi causado", leva-se em consideração que, no momento de se embriagar, o agente pode ter agido dolosa ou culposamente, projetando-se esse elemento subjetivo para o instante da conduta criminosa. [...] Por outro lado, quando o agente sabendo que vai dirigir um veículo, por exemplo, bebe antes de fazê-lo, precipita a sua imprudência para o momento em que atropelar e matar um passageiro. (NUCCI, Guilherme de Souza. Código Penal Comentado. - 16. ed. rev., atual. e ampl. p. 314. - Rio de Janeiro: Forense, 2016).

Assim, não há falar em excludente de culpabilidade do recorrente.

### 2.2 Da aplicação da insignificância

A defesa pretende, ainda, subsidiariamente, a aplicação da insignificância no caso em tela.

Todavia, o tema já foi sumulado pelo Superior Tribunal de Justiça:

**Súmula 589 do STJ: É inaplicável o princípio da insignificância nos crimes ou contravenções penais praticados contra a mulher no âmbito das relações domésticas.**

A propósito:

APELAÇÃO CRIMINAL. CONTRAVENÇÃO PENAL. VIAS DE FATO EM CONTEXTO DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR CONTRA A MULHER (DECRETO-LEI 3.688/1941, ART. 21, CAPUT, NO ÂMBITO DA LEI 11.340/2006). SENTENÇA CONDENATÓRIA. INSURGIMENTO DA DEFESA. PLEITO ABSOLUTÓRIO. ALEGADA VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA INTERVENÇÃO MÍNIMA, LEGALIDADE E TAXATIVIDADE. IMPROCEDÊNCIA. GRAVIDADE DA CONDUTA QUE AUTORIZA A APLICAÇÃO DE RESPOSTA ESTATAL PRÓPRIA DO RAMO DO DIREITO EM QUESTÃO. OBJETO JURÍDICO RELEVANTE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 589 DO STJ. PRONUNCIAMENTO MANTIDO. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. (TJSC, Apelação Criminal n. 0011652-81.2014.8.24.0033, de Itajaí, rel. Des.



**ESTADO DE SANTA CATARINA  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

Luiz Cesar Schweitzer, Quinta Câmara Criminal, j. 13-09-2018).

Assim, não prospera a tese recursal sustentada, pois que inaplicável ao caso.

Por fim, tem-se que o recorrente não faz jus a atenuante da confissão espontânea, porquanto em momento algum confessou ter praticado o delito.

Além do mais, nota-se que a pena foi fixada no seu mínimo legal, razão pela qual o eventual reconhecimento da confissão qualificada não produziria nenhum efeito na penalidade aplicada ao apelante.

**3. Da imediata execução da pena**

No julgamento do HC 126.292, o plenário do Supremo Tribunal Federal, firmou entendimento sobre a possibilidade de se executar provisoriamente a pena confirmada em segundo grau de jurisdição, sem ofensa ao princípio constitucional da presunção da inocência, considerando que eventuais recursos cabíveis às Cortes Superiores não se prestam a discutir fatos e provas, mas tão somente matéria de direito.

Nesse viés, aderindo ao entendimento supracitado, comunique-se o juízo de Primeiro Grau, a fim de que providencie o início da execução provisória da pena do apelante.

**4. Do voto**

Ante o exposto, o voto é no sentido de conhecer o recurso e negar-lhe provimento. De ofício, determina-se ao Juízo do primeiro grau que, após o esgotamento dos recursos cabíveis neste grau de jurisdição, adote as providências necessárias ao imediato cumprimento da pena.

Este é o voto.