

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal- 1ª Turma. Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 8015922-49.2021.8.05.0080 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal- 1ª Turma. APELANTE: LUIZ CARLOS NERY PEREIRA DE OLIVEIRA Advogado (s): APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): APELAÇÃO CRIMINAL. RECORRENTE CONDENADO PELA PRÁTICA DO CRIME DE LESÃO CORPORAL NO CONTEXTO DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA (ART. 129, §§ 9º, DO CÓDIGO PENAL), À PENA DE 07 (SETE) MESES DE DETENÇÃO, EM REGIME INICIAL ABERTO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. NÃO CONHECIMENTO. 1. É de notório conhecimento que compete ao Juízo da Execução Penal analisar as condições financeiras do Sentenciado no momento da execução da pena, oportunidade em que deferirá, ou não, a isenção do pagamento das despesas processuais. Precedentes do STJ. AFASTAMENTO DA QUALIFICADORA RELATIVA AO CONTEXTO DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA. IMPOSSIBILIDADE. 2. Emerge dos autos que o Recorrente fora sentenciado como incurso na prática do art. 129, § 9º, do Código Penal, em virtude de ter agredido fisicamente seu primo em via pública. Consabido, para a incidência da qualificadora acima não se exige que necessariamente o delito de lesão corporal tenha ocorrido no contexto familiar, basta, apenas, que haja o vínculo de proximidade entre vítima e acusado em um cenário de relação doméstica, coabitação ou de hospitalidade, porquanto o tipo penal apresenta núcleos alternativos que devem ser interpretados conforme o caso sub judice. Na espécie, como bem pontuado pelo Parquet Singular, “ tanto a vítima, quanto a testemunha, relatam a existência de relação de convívio e parentesco com o acusado, no sentido de que todos são parentes e que sempre viveram juntos, como família, na comunidade em que vivem, restando evidente, portanto, a existência de vínculo de parentesco e relação doméstica de hospitalidade entre o autor e a vítima”. Excertos jurisprudenciais do STJ. Parecer ministerial pelo conhecimento e improvimento do Apelo defensivo. RECURSO CONHECIDO EM PARTE E, NA EXTENSÃO, PARCIALMENTE PROVIDO. ACORDÃO Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal n. 8015922-49.2021.8.05.0080, em que figuram, como Apelante, LUIZ CARLOS NERY PEREIRA DE OLIVEIRA, e, Apelado, o MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA. Acordam os Desembargadores integrantes da Primeira Turma da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça da Bahia, CONHECER, em parte, do Recurso de Apelação e, na extensão, DAR-LHE PARCIAL PROVIMENTO, conforme os termos do voto do Relator. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL 1ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Conhecido e não provido Por Unanimidade Salvador, 18 de Maio de 2023. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA. Segunda Câmara Criminal- 1ª Turma. Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 8015922-49.2021.8.05.0080 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal- 1ª Turma. APELANTE: LUIZ CARLOS NERY PEREIRA DE OLIVEIRA Advogado (s): APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): RELATÓRIO Trata-se de recurso de Apelação interposto por LUIZ CARLOS NERY PEREIRA DE OLIVEIRA, em face da decisão prolatada pelo MM. Juízo de Direito da 2ª Vara Criminal da Comarca de Feira de Santana-BA, que o condenou pela prática do delito tipificado no art. 129, § 9º, do Código Penal (lesão corporal praticada no âmbito doméstico), à pena de 07 (sete) meses de detenção, em regime inicial aberto. Narra a exordial acusatória que: “ [...] No dia 28 de outubro de 2019, por volta das 15h00min, a vítima Jair Ribeiro Rodrigues saía de sua chácara, situada no Distrito de Jaíba, cidade de Feira de Santana-BA, oportunidade em que foi agredido fisicamente pelo seu primo, ocasionando-lhe lesões corporais. Segundo as declarações da vítima, o denunciado, ao encontrá-la, passou a agredi-la,

através de dois pedaços de madeira, com, aproximadamente, 01 (um) metro, com pregos fixados em uma das extremidades, atingindo-lhe o braço esquerdo e a cabeça. O ofendido relatou que conseguiu pegar um dos pedaços de madeira, tendo o denunciado fugido, afirmando que não teria matado o Sr. Jair dessa vez, mas que o faria da próxima. Em seguida, por força das lesões na cabeça, a vítima desmaiou. O motivo das agressões teria sido o fato de a vítima ter reclamado que o denunciado pegou uns cocos na roça da sua prima, em momento anterior. Foi relatado, ainda, que no dia 29 de outubro de 2019, a vítima passou na frente da residência do denunciado, momento em que o acusado disse que se tivesse uma arma de fogo descarregaria em desfavor do ofendido [...]” . Inquérito Policial n. 0170/2021 (ID n. 138654901). Laudos de Exame de Lesões Corporais e Exame dos Pedaços de madeira (ID n. 138654901). Recebimento da vestibular acusatória em 15.09.2021 (ID n. 138670486). Ultimada a instrução criminal, sobreveio a sentença que julgou, parcialmente, procedente a denúncia, para condenar o Réu pelo crime e à reprimenda acima expostos (ID n. 31505001). Irresignado com o desfecho processual, o Réu, LUIZ CARLOS NERY PEREIRA DE OLIVEIRA, interpôs a presente Apelação, pretendendo, por meio das razões recursais (ID n. 31505006), em sede de preliminar, o benefício da gratuidade da justiça e, no mérito, o afastamento da qualificadora atinente ao contexto de violência doméstica e, por consequência, o adequado ajuste na dosimetria da sua pena. O Ministério Público apresentou as contrarrazões ao Apelo, reforçando a manutenção da sentença e postulando, ao final, pelo improvimento (ID n. 31505012). Subindo os folios a esta instância, opinou a douta Procuradoria de Justiça pelo conhecimento e desprovemento do Inconformismo (ID n. 32126800). Eis o relatório. Salvador/BA, data registrada no sistema. Des. Jefferson Alves de Assis – 2ª Câmara Crime– 1ª Turma. Relator PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA. Segunda Câmara Criminal– 1ª Turma. Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 8015922–49.2021.8.05.0080 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal– 1ª Turma. APELANTE: LUIZ CARLOS NERY PEREIRA DE OLIVEIRA Advogado (s): APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): VOTO Preenchidos os requisitos intrínsecos e extrínsecos de admissibilidade, passo à análise do cerne recursal. Cinge-se o Apelo defensivo, como preliminar, ao pedido de concessão das benesses da gratuidade da justiça, e, no mérito, a reforma da sentença, a fim de ser desclassificada a conduta tipificada no art. 129, § 9º, do Código Penal para o tipo penal descrito no caput do referido dispositivo. 1. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. O Apelante pugna pelo reconhecimento da prerrogativa à Justiça Gratuita, alegando falta de condições para prover as custas processuais. Consabido, nos termos do art. 804 do Código de Processo Penal, “a sentença ou o acórdão, que julgar a ação, qualquer incidente ou recurso, condenará nas custas o vencido”, devendo o Recorrente ser impelido a arcar com as despesas processuais. Outrossim, compete ao Juízo da Execução Penal analisar as condições financeiras do Sentenciado no momento da execução da pena, oportunidade em que deferirá, ou não, a isenção do pagamento dos ônus do feito. Logo, não é possível, nesta instância recursal, sem dados concretos, analisar a situação do Apelante, sendo função do Juízo da Execução suspender a cobrança das custas processuais, na hipótese de se conceder a benesse da gratuidade. Nessa diretiva, segue o excerto do Superior Tribunal de Justiça: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DUPLICIDADE DE RECURSOS CONTRA O MESMO ACÓRDÃO. PRINCÍPIO DA UNIRRECORRIBILIDADE E PRECLUSÃO CONSUMATIVA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A interposição de dois recursos pela parte contra o mesmo acórdão

inviabiliza o exame daquele que tenha sido protocolizado após o primeiro, em razão da ocorrência de preclusão consumativa e ante a aplicação do princípio da unirrecorribilidade das decisões. 2. No presente caso, em face de acórdão publicado em 23/10/2019, o agravante opôs embargos de declaração em 29/10/2019 e, posteriormente, em 16/12/2019, sem que houvesse o julgamento dos aclaratórios, interpôs recurso especial, razão pela qual este último recurso não merece ser conhecido, conforme concluído na decisão agravada. 3. Quanto ao pedido de concessão da gratuidade de justiça, "de acordo com a jurisprudência desta Corte, o momento de se aferir a situação do condenado para eventual suspensão da exigibilidade do pagamento das custas processuais é a fase de execução (...)" (AgRg no AREsp. 206.581/MG, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, DJe 19/10/2016). 4. Agravo regimental desprovido (AgRg no AREsp n. 2.183.380/GO, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 6/12/2022, DJe de 13/12/2022)– grifos aditados. AGRADO REGIMENTAL EM AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. CAUSA DE DIMINUIÇÃO. ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. ACÓRDÃO A QUO QUE NEGOU A INCIDÊNCIA DO REDUTOR, POR ENTENDER QUE O ACUSADO SE DEDICAVA A ATIVIDADES CRIMINOSAS. REVER TAL ENTENDIMENTO. NECESSIDADE DE REEXAME DOS FATOS. SÚMULA 7/STJ. DENÚNCIAS ANÔNIMAS. DEPOIMENTOS DE POLICIAIS INFORMANDO QUE O RÉU EXERCE A ATIVIDADE DE TRAFICANTE. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. COMPETÊNCIA. JUÍZO DA EXECUÇÃO. 1. Apesar de o réu ser primário e possuir bons antecedentes, a jurisprudência aceita que a dedicação a atividades criminosas ou a integração a organizações criminosas sejam aferidas por outros meios, como por exemplo: a apreensão de substancial quantidade de droga atrelada a petrechos; a existência de inquéritos policiais e ações penais em andamento; ou, até mesmo, em razão de notícias anônimas e depoimentos de policiais em juízo informando que o réu é amplamente conhecido por exercer a atividade de traficante na região, como é o caso dos autos. 2. Ademais, modificar o entendimento do Tribunal de origem para reconhecer que o agravante não se dedica à prática de atividades criminosas e, com isso, preenche os requisitos para a aplicação da causa especial de pena, tal como postulado, demandaria o reexame de todo o conjunto fático-probatório dos autos. 3. Cabe ao Juiz da execução aferir acerca da assistência judiciária gratuita. Precedentes. 4. Agravo regimental improvido (AgRg no AREsp n. 1.368.267/MG, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 19/3/2019, DJe de 2/4/2019)– grifos aditados. Assentado isto, tem-se que o pedido defensivo de concessão do benefício de isenção do pagamento das custas processuais não merece ser conhecido, sob pena de supressão de instância, visto que cabe ao Juízo da Execução Penal o seu julgamento. 2. AFASTAMENTO DA QUALIFICADORA RELATIVA AO CONTEXTO DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA. Sustenta o Recorrente a tese de afastamento da qualificadora referente ao contexto de violência doméstica, argumentando que a relação de vítima e acusado não encontra a sua previsão legal como modalidade qualificadora de lesão corporal. Melhor sorte, entretanto, não o socorre. Malgrado não seja objeto da insurgência recursal, verifica-se, no caso em liça, que a materialidade e a autoria delitivas restaram devidamente comprovadas, através dos elementos de prova que se mostraram correlatos e categóricos quanto à prática do ilícito penal (lesão corporal). No entanto, o cerne do questionamento defensivo volve-se a combater a qualificadora inserta no § 9º, art. 129, do Código Penal, sob o fundamento de inexistir relação doméstica entre vítima e acusado que possa ter sido utilizada como um meio facilitador para o cometimento do crime de lesão corporal no âmbito

familiar e doméstico. Emerge dos autos que o Recorrente fora sentenciado como incurso na prática do art. 129, § 9º, do Código Penal, em virtude de ter agredido fisicamente seu primo em via pública. Pois bem, estatui o dispositivo legal que: “ Art. 129. Ofender a integridade corporal ou a saúde de outrem: § 9º. Se a lesão for praticada contra ascendente, descendente, irmão, cônjuge ou companheiro, ou com quem conviva ou tenha convivido, ou, ainda, prevalecendo-se o agente das relações domésticas, de coabitação ou de hospitalidade”. Consabido, para a incidência da qualificadora acima descrita, não se exige que necessariamente o delito de lesão corporal tenha ocorrido no contexto familiar, basta, apenas, que haja o vínculo de proximidade entre vítima e acusado em um cenário de relação doméstica, coabitação ou de hospitalidade, porquanto o tipo penal apresenta núcleos alternativos que devem ser interpretados conforme o caso sub judice. Na espécie, como bem pontuado pelo Parquet Singular, “ tanto a vítima, quanto a testemunha, relatam a existência de relação de convívio e parentesco com o acusado, no sentido de que todos são parentes e que sempre viveram juntos, como família, na comunidade em que vivem, restando evidente, portanto, a existência de vínculo de parentesco e relação doméstica de hospitalidade entre o autor e a vítima”. Em verdade, não se pode descurar da relação parental entre os envolvidos, visto ser o Réu primo da vítima, mas, aliada a esta situação familiar, as circunstâncias em que o delito fora perpetrado não deixam dúvida que as agressões também foram provenientes da intimidade existente entre eles, na medida em que sempre viveram, segundo a prova oral encartada in folios, em coesão familiar. Nesse talante, insta trazer, à baila, fragmentos das declarações, em Juízo, do ofendido e de sua companheira, colhidos sob o crivo do contraditório e da ampla defesa. Vejamos: “[...] que essa agressão foi por causa de um roubo de coco, eu reclamei e passou uns dias ele foi me esperar lá na roça, ele foi com dois barrotes cheio de prego e aí me agrediu, deixou no chão e bateu em minha cabeça, eu tentei correr atrás dele, mas não consegui; que a agressão ocorreu por causa de um coco que ele pegou eu reclamei e ele não gostou, essa agressão foi com dois pedaços de madeira, ele é meu primo, eu moro em uma rua e ele em outra, a gente vivia junto, negocio de primo, pescava junto, quando ele agrediu eu ia andando, ele estava atrás de uma moita, fui pego de surpresa, ele pulou na frente e já foi batendo, eu andei um bocado e caí, nunca briguei com ele anteriormente, por que briguei com ele por que não quero roubo lá na roça, passou uns dias doendo; que, às vezes, o local dói, eu passei distante dele, aí ele disse que se tivesse um revólver ele teria terminado o que começou, eu quero distancia dele; que o fato aconteceu às 17h30; que ele estava com dois barrotes, um no chão e um na mão; que não entraram em luta; que, depois que ele o bateu, correu; que ficou sem trabalhar uma semana, mais ou menos uns 15 dias; que todo dia, no mesmo lugar, ver o Réu, mas este não tentou agredi-lo novamente; que só nesse dia, que eu vi ele e ele disse que ia terminar o que começou se tivesse um revolver [...]” (Declarações, em Juízo, da Vítima, JAIR DE RIBEIRO RODRIGUES, consoante se depreende da sentença hostilizada). “[...] que a agressão ocorreu, mas não vi por que estava dentro de casa; que estava dentro de casa, umas 18h, e aí quando abri a porta vi uns amigos dele trazendo ele, ele não estava desacordado, mas estava com a cabeça furada e os braços arranhados; que o furo estava perto do ouvido; que não sabe o motivo das agressões não, ele disse que foi os cocos; que não viu a ameaça e nem soube; que ele não comentou com ela; que conhece o Réu, por que ele mora lá no distrito, por que todo mundo é parente [...]” (Declarações, em Juízo, da Srª Cremilda

Azevedo de Jesus, consoante se depreende da sentença hostilizada). Decerto que as infrações cometidas no contexto de violência doméstica e familiar nem sempre são compartilhadas com testemunhas ou deixam vestígios, de modo que a vítima se torna a única pessoa a presenciar os fatos, sendo o único meio de prova disponível para a apuração da autoria. Por sua vez, a doutrina e a jurisprudência abalizadas são vastas e torrenciais no sentido de ser a palavra do ofendido preponderante na elucidação de crimes desse jaez: PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. OFENSA REFLEXA À CONSTITUIÇÃO FEDERAL. INVIABILIDADE. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO DA CORTE A QUO. ART. 619 DO CPP. NÃO CONFIGURAÇÃO. APRECIÇÃO SATISFATÓRIA DAS QUESTÕES SUSCITADAS PELA PARTE. LESÃO CORPORAL EM CONTEXTO DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA. MATERIALIDADE DELITIVA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE EXAME DE CORPO DE DELITO. DEMONSTRAÇÃO POR OUTROS MEIOS. POSSIBILIDADE. PARCIALIDADE E SUBJETIVIDADE DO LAUDO MÉDICO. INOCORRÊNCIA. NULIDADE. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE PREJUÍZO. PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF. PRETENSÃO ABSOLUTÓRIA. INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. REVOLVIMENTO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA N. 7/STJ. INVIABILIDADE. PALAVRA DA VÍTIMA. VALOR PROBATÓRIO. ESPECIAL RELEVÂNCIA. SÚMULA N. 83/STJ. APLICABILIDADE. RECURSO ESPECIAL FUNDADO TANTO NA ALÍNEA A QUANTO NA ALÍNEA C DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. Inviável a apreciação de matéria constitucional por esta Corte Superior, porquanto, por expressa disposição da própria Constituição Federal (art. 102, inciso III), se trata de competência reservada ao Supremo Tribunal Federal. Precedentes. “ (...) ”. 8. Ademais, como é cediço, esta Corte Superior consolidou o entendimento segundo o qual a palavra da vítima possui especial relevo nos delitos cometidos em contexto de violência doméstica e familiar, porquanto tais crimes são praticados, em regra, sem a presença de testemunhas. Incidência da Súmula n. 83/STJ. Na espécie, consoante assentado pelas instâncias ordinárias, “o relato dos fatos apresentado pela vítima se mostrou íntegro em ambas as oportunidades, em completa sintonia com o laudo de exame de lesões corporais de mov. 8.5.” (e-STJ fl. 295). “ (...) ”. 10. Agravo regimental não provido (AgRg no AgRg no AREsp 1661307/PR, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 12/05/2020, DJe 19/05/2020)–grifos aditados. Não obstante, o Recorrente tinha plena ciência do vínculo familiar que os unia, sendo tal peculiaridade suficiente para manter a capitulação do art. 129, § 9º, do Código Penal, não havendo que se falar em desclassificação para o crime de lesão corporal simples. De mais a mais, verifica-se que não cabe qualquer alteração nos termos da dosimetria da pena do Apelante, posto que exata e devidamente justificada. Ante o exposto, por todas as razões de fato e de direito explanadas, CONHEÇO, EM PARTE, DO RECURSO INTERPOSTO E, NA EXTENSÃO, NEGÓ-LHE PROVIMENTO, mantendo-se, in totum, a sentença vergastada. É como voto. Salvador, data registrada no sistema. PRESIDENTE DES. JEFFERSON ALVES DE ASSIS RELATOR PROCURADOR (A) DE JUSTIÇA (assinado eletronicamente)