

**EXCELENTÍSSIMO(A) SENHOR(A) JUIZ(A) DE DIREITO DO PRIMEIRO
JUIZADO DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR CONTRA A
MULHER DE BRASÍLIA-DF.**

Autos nº **XXXXXXX**

FULANO DE TAL, qualificado nos autos, vem,
respeitosamente, à presença de Vossa Excelência, por intermédio da
DEFENSORIA PÚBLICA DO DISTRITO FEDERAL, em atenção a r.
decisão de fl.263, apresentar as presentes

RAZÕES AO RECURSO DE APELAÇÃO

requerendo, para tanto, a juntada e regular processamento na forma dos
artigos 593, I, 600 e 601, todos do Código de Processo Penal, bem como a
remessa dos autos ao Tribunal de Justiça do Distrito Federal.

Nesses termos,
pede deferimento.

LOCAL E DATA.

FULANO DE TAL
DEFENSORA PÚBLICA

**EGRÉGIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E
TERRITÓRIOS**

Referente aos autos nº **XXXXXXXXXX**

Apelante: **FULANO DE TAL**

Apelado: **MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS**

**COLEDA TURMA CRIMINAL,
EMÉRITOS JULGADORES,**

1 - RELATÓRIO

O apelante foi denunciado como incurso no art. 24-A da Lei nº 11.340/2006. Narra a denúncia que, entre os dias **DATAS**, sem precisar horário, na Estrutural/DF, o denunciado, com vontade livre e consciente, descumpriu decisão judicial que deferiu medidas protetivas de urgência nos autos nº XXXXXX.

A denúncia foi recebida em **DATA** (v.fl. X).

Por se tratar de réu preso, a resposta à acusação foi apresentada pela Defensoria Pública, às fls. XX, prescindindo da imediata juntada do mandado de citação, oportunidade na qual se pugnou pelo reconhecimento da incompetência do juízo e possibilidade de oferecimento de benefícios despenalizadores. Requerimentos indeferidos pela r. decisão de fls. XX.

Juntada do mandado de citação cumprido à fl. X.

Na assentada de fls. XX, datada de DATA, considerando a ausência de intimação da vítima, e o fato do apelante estar recolhido desde DATA (fl. X), foi concedida a liberdade provisória, mantendo-se as protetivas outrora deferidas pelo prazo de duração do processo. O alvará

de soltura, conforme certidão de fl. X, foi cumprido no dia DATA.

Por sua vez, na assentada de fls. XX, colheu-se a oitiva da vítima através de sistema de gravação audiovisual, cuja mídia encontra-se acostada à fl. X, bem como foi decretada a revelia do apelante eis que, embora devidamente intimado (fl. X), optou por não exercer o direito de presença.

Na mesma oportunidade, o Ministério Público pugnou que o apelante fosse encaminhado compulsoriamente ao IML para se submeter a exame de sua saúde mental. A defesa da vítima manifestou-se contrariamente à prisão e salientou o interesse da ofendida na internação compulsória e a Defesa Técnica, por sua vez, manteve-se contrária ao pleito ministerial.

Na r. decisão de fls. XX, o Douto Juízo *a quo*, com fulcro no §1º, do art.22, da Lei nº11.340/2006 e artigo 6º da Lei nº10.216/2001, determinou a condução coercitiva do apelante à unidade de saúde, Hospital de Pronto Atendimento Psiquiátrico – HPAP para avaliação médica prévia com finalidade de internação compulsória, devendo ainda ser fornecido a ele o atendimento e tratamento necessários no período recomendado pelo médico da unidade, determinando, ainda, a imediata abertura de vista à Defensoria Pública para indicação onde será cumprida a medida de internação ou outro tratamento recomendado.

Às fls. XX, foi juntada certidão de cumprimento da condução coercitiva e Relatório, firmado por dois médicos psiquiátricos, atestando a necessidade de “internação em hospital clínico para desintoxicação e para funcionamento das funções neurovegetativas, pois há elevado risco de quadro de DELIRIUM”. Ainda, informa que, “conforme portaria 536/2018, paciente em risco de morte por problemas clínicos deve ser internado no IHB (instituto Hospital de Base) ou Hospital Clínico próximo à sua casa”.

Por fim, acrescenta que o requerido “necessita de exames laboratoriais e avaliação e monitoramento da clínica médica”.

Às fls. XX, foi determinada condução coercitiva do apelante para submissão a tratamento de dependentes de álcool, sob a modalidade de internação, na comunidade terapêutica DESAFIO JOVEM, a qual foi cumprida no dia DATA (fl. X).

À fl. X, foi certificado que, por contato telefônico, a referida comunidade terapêutica informou que o apelante havia desistido do tratamento no dia DATA.

Às fls. XX, foi decretada a prisão preventiva do apelante, cuja ordem foi cumprida em DATA (v. fl. X).

Às fls. XX, foi prolatada a r. sentença que julgou procedente a pretensão punitiva, condenando o réu a **10 (dez) meses e 25 (vinte e cinco) dias de detenção**, pela prática do art.24-A, da Lei nº11.340/2006, a ser cumprido em **regime inicial aberto**. Ato contínuo, negou a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direito, porém, concedeu a suspensão condicional da pena e, considerando o disposto no art.79 do CP, diante da situação de alcoolemia do acusado e sua intenção em realizar tratamento, **estabeleceu a condição de tratamento, na modalidade de internação, em local a ser indicado pelo juízo da VEPEMA, durante o período necessário para restabelecimento da sua saúde e desintoxicação**.

Na mesma oportunidade, considerando o *quantum* da pena imposta, o regime prisional fixado e a concessão da suspensão condicional da pena, revogou a prisão preventiva, determinando-se a expedição de alvará de soltura, o qual foi cumprido em DATA (fl. X).

Em razão dos presentes fatos, o requerido ficou recolhido de DATA (fl. X) a DATA (v. certidão de fl. X) e de DATA

(fl. X) até DATA (fl. X), totalizando, 71 (setenta e um) dias de custódia.

Inconformado com a respeitável decisão, o apelante vem pleitear a reforma *in totum* da sentença condenatória em razão dos argumentos a seguir expendidos.

2 - DAS RAZÕES DA REFORMA

2.1 - PRELIMINAR - DA INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO;

Desde a primeira oportunidade em que se manifestou nos autos, a Defesa alega a **incompetência absoluta do juízo protetivo para processamento e julgamento do presente delito**, acrescentando que a condenação exposta denota o patente prejuízo causado pelo não acatamento da preliminar.

A presente ação penal apura a suposta prática do crime de descumprimento de medidas protetivas, previsto no art.24-A da Lei nº 11.340/2006, entre os dias DATAS.

Narra a denúncia que, embora intimado, no dia 28 de maio de 2018, das medidas protetivas deferidas por esse Juizado, no bojo dos autos nº XXXXXXXX, que o proibiram de entrar em contato e de se aproximar de sua ex-esposa, o denunciado descumpriu a decisão judicial.

Descreve o mencionado artigo, acrescido pela Lei nº 13.641/2018:

Art. 24-A.**DESCUMPRIR DECISÃO JUDICIAL** que defere medidas protetivas de urgência previstas nesta Lei:

Pena - detenção, de 3 (três) meses a 2 (dois) anos.

§ 1ºA configuração do crime independe da competência civil ou criminal do juiz que deferiu as medidas.

§ 2º Na hipótese de prisão em flagrante, apenas a autoridade judicial poderá conceder fiança.

§ 3º O disposto neste artigo não exclui a aplicação de outras sanções cabíveis.

Ainda, para fins de viabilizar maior proteção à vítima de violência doméstica, determinou-se que somente a autoridade judicial poderia conceder fiança.

Ocorre, entretanto, que a leitura do dispositivo permite asseverar que, inobstante em via reflexa atinge a mulher no contexto de violência doméstica ou familiar, A OBJETIVIDADE JURÍDICA DO CRIME EM QUESTÃO TUTELA A ADMINISTRAÇÃO DA JUSTIÇA, VISANDO INIBIR O DESCUMPRIMENTO (DESOBEDIÊNCIA) DAS DECISÕES JUDICIAIS. Repita-se, à exaustão, que **o sujeito passivo do crime previsto no art.24-A não é a vítima de violência doméstica.**

A chancela de referida objetividade jurídica, a não aplicação do previsto no art.41 da Lei nº 11.340/2006, somados ao montante de pena máximo aplicado (não superior a dois anos) impõe a conclusão de que **se está diante de crime de menor potencial ofensivo, assim definido pelo artigo 61 da Lei nº 9.099/95, atraindo a competência do Juizado Especial Criminal.**

Apenas pelo amor ao argumento, incumbe mencionar que a vedação de concessão de fiança pelo Delegado de Polícia, previsão que conflita com o determinado pelo art.69 da Lei nº 9.099/95, que prevê a lavratura de termo circunstanciado no caso de conhecimento de crimes de menor potencial ofensivo, não é argumento suficiente para afastar a competência do procedimento sumaríssimo e dos Juizados Especiais Criminais.

Na realidade, a Constituição Federal, ao determinar a criação, pela União, no Distrito Federal e nos Territórios, e os Estados, de juizados especiais, outorgou para Lei Federal as hipóteses de aplicação,

sendo que a Lei Federal nº 9.099/95, obedecendo referido preceito, determinou o processamento, julgamento e execução das infrações de menor potencial ofensivo pelos Juizados Especiais Criminais, assim definidas como as contravenções penais e os crimes a que a Lei comine pena máxima não superior a 02(dois) anos. Perceba-se que **não é critério de definição de competência a lavratura do termo circunstanciado, somente o montante de pena abstratamente.**

No caso, a única imputação referida na denúncia se refere ao descumprimento da decisão judicial, sem nenhum outro crime conexo que atraia a competência do Juizado Especializado protetivo para crimes cometidos em face de mulheres no âmbito doméstico e familiar.

Saliente-se que, **inobstante referido julgado seja anterior à publicação da Lei nº 13.641/2018, apresenta exatamente a mesma situação técnica-jurídica do presente caso, qual seja, o fato sob apuração tinha sua origem no descumprimento de ordem judicial do Juizado de Violência Doméstica, entretanto, inexistindo concomitantes delitos praticados em contexto de violência doméstica e familiar contra a mulher, NÃO SUBSISTE O ARGUMENTO DE CONEXÃO INSTRUMENTAL OU PROBATÓRIA EM RELAÇÃO AO CRIME DE DESCUMPRIMENTO CAPAZ DE ATRAIR A COMPETÊNCIA DO JUÍZO ESPECIALIZADO.**

Frise-se que a natureza jurídica da competência é de pressuposto processual de validade, tanto é assim que o legislador fulmina o procedimento em desrespeito às regras que a determinam:

Art. 564. A nulidade ocorrerá nos seguintes casos:

I - por **incompetência**, suspeição ou suborno do juiz;

Repita-se, à exaustão, inexistindo conexão com crime da competência desse Juizado Especializado, e tratando-se de infração de menor potencial ofensivo, verifica-se que o Juizado Especial é **materialmente** competente para o julgamento da presente causa, tratando, portanto, de incompetência absoluta.

Diante do exposto, pede pela cassação da r. sentença proferida, ante a incompetência absoluta do juízo *a quo* para processamento e julgamento do feito, remetendo-se os autos para distribuição perante um dos Juizados Especiais Criminais de Brasília/DF, solicitando, desde já, o prequestionamento explícito do art.24-A da Lei Maria da Penha, em especial no que pertine a objetividade jurídica e competência para processamento.

2.2. DO DESCUMPRIMENTO DE PROTETIVA - DA AUSÊNCIA DE DOLO;

Ultrapassada a tese exposta acima, reitera-se o já narrado por ocasião dos memoriais defensivos no sentido de que, finda a instrução probatória, restou demonstrada a ausência de vontade e consciência do agente dirigida ao descumprimento de decisão judicial, considerando a aceitação da vítima na aproximação e contato, senão vejamos:

O presente apuratório originou-se de traslado dos autos de medidas protetivas de urgência nº, no qual consta, dentre outros, os seguintes documentos:

1) termo de contato telefônico com a vítima, certificado por servidora do Ministério Público do Distrito Federal (fl. 6), oportunidade na qual, FULANA DE TAL, em **DATA**, teria narrado que FULANO DE TAL não respeita as MPU, que separou dois cômodos da casa e um banheiro para

FULANO DE TAL, mas, como ele está desempregado, passa o tempo todo ameaçando a declarante na casa dela querendo comida.

2) decisão que deferiu medidas protetivas de urgência, consistentes em afastamento do lar, proibição de aproximação e contato, datada de **DATA** (fl. X);

3) termo de audiência de justificação, datada de **DATA**, no qual a vítima narrou que **AINDA AJUDA O REQUERIDO PORQUE TEM PENA, que não gostaria que ele fosse preso e que NÃO PERMITIU QUE O OFICIAL DE JUSTIÇA FIZESSE O AFASTAMENTO DO LAR porque estava dividindo o imóvel em dois ambientes e o requerido não teria onde ficar** (fl. X).

4) certidão que o requerido teria sido intimado das protetivas em DATA (fl. X).

Com base em tais informações, foi ofertada a peça exordial.

Em juízo, FULANA DE TAL confirmou que havia uma medida protetiva para o requerido ficar afastado dela por 200 metros. Explicou que já tinha dividido a casa, porém, ele continuou querendo ir ao espaço dela. FULANO DE TAL ficava o tempo todo esmurando o portão da casa dela, querendo entrar. Como tem vergonha de confusão abria o portão. Explicou que **ele faz isso pra comer (01min12seg)**. A ordem dada era para ele parar de perturbar, podia ficar no espaço dele. Como ele continuou com a perturbação, novamente chamou a polícia e o levaram preso. Ele batia e só faltava derrubar o portão, para evitar escândalo, ela mesma abre a porta. Ele é folgado e diz que a casa é dele. Ele entra na casa dela, come e fica assistindo o dia inteiro pela televisão. Aduziu que ele “dorme e acorda bêbado”, vivendo com uma “*pitchula*” (garrafinha de cachaça) no bolso e que, até o dia do depoimento, ele continua querendo entrar para comer. Explicou que o FULANO DE TAL virou um andarilho,

anda com os mendigos, fica pedindo moedinha para comprar cachaça. À noite ele vai para a casa dela para comer e dorme no espaço dele. **Confessa ter dado uma cópia “do portão” dela para ele (03min49seg)** e que ele tem entrado, comido e depois fica assistindo TV, pois ele não trabalha, não faz nada da vida. Além disso, ele a insulta, falando que a casa é dele. Já dividiram o bem 50% a 50% em uma audiência, porém, embora tenha tentado vender, não conseguiu. Na casa mora ela, a nora e o filho FULANO DE TAL. Perguntada o que queria em matéria de proteção, afirmou querer que alguém obrigue o requerido a fazer um tratamento, pois **não adianta medidas protetivas**. Ele não foi à audiência porque, “tipo, não está nem aí para nada”, e disse que não tinha chegado nenhum papel para ele.

Questionada pela Defesa, explicou que, depois do deferimento das medidas protetivas realizou a divisão da casa, e ele tenta entrar no espaço dela para comer, porque ele não tem onde comer. Explicou que, em uma ocasião, quando o oficial de justiça foi cumprir o mandado, falou que o réu já estava no espaço dele, mas que continuava a perturbando. Aduziu que **o requerido não tem fogão em casa por questões de segurança e que ela sempre dá comida para ele**, sempre, o problema é que ele não dá sossego, a insulta, **pois ele não entende que precisa se manter afastado (10min15seg)**. Voltou a afirmar que **não adianta o requerido ser preso**.

Ora Excelências, resta evidente, não só ante o relato da vítima, mas especialmente considerando o relatório médico de fl. X, que o apelante encontra-se em grave estado patológico devido ao uso crônico de bebidas alcoólicas.

Desde a primeira vez que buscou o apoio estatal, a vítima narra a premente necessidade de tratamento, e descreve sentir pena e zelar pela saúde dele.

Em várias oportunidades, a vítima salienta a ineficácia de medidas protetivas, a incapacidade de entendimento do réu, e confessa adotar conduta permissiva de acesso na residência dela.

Em juízo, **FULANA DE TAL chega a afirmar ter fornecido a chave de sua residência, além de assumir que ela é quem fornece comida para o sustento do réu.**

Referida conduta, inclusive, foi constatada na própria r. decisão custodiante de fls. XX, oportunidade na qual restou consignado não ter passado despercebido: “[...]por esse juízo que a vítima não se opõe a que o acusado vá em sua casa buscar comida”.

Logo, não se olvida que a condição patológica do apelante, somado **ao comportamento permissivo da vítima**, permitindo o contato e aproximação, acarreta a atuação do agente sem a vontade e consciência de descumprir ordem judicial.

Embora não se desconheça que o consentimento da vítima não possui o condão de revogar decisões judiciais, verifica-se que as circunstâncias dos autos denotam que **o apelante não tencionava desrespeitar ordem judicial, ele não possuía atuação orientada para ofender a administração da justiça.**

A vítima permitiu a retomada do contato e da aproximação, e **FULANO DE TAL a procurava, até mesmo, porque era na residência dela que ele obtinha o alimento essencial à sobrevivência.**

A Douta Magistrada monocrática, entretanto, afasta referida alegação, ao aduzir que Walter agiu com descaso com as decisões judiciais e consequências legais de seu descumprimento, uma vez que, de forma ousada e contando com a impunidade, continuou a perturbar e

ofender a ex-esposa, batendo obstinadamente no seu portão, fazendo “tamanho escândalo” que FULANA DE TAL se via “obrigada” a franquear-lhe a entrada. Ademais, consigna que a intenção de afrontar a ordem judicial foi revelada no momento da intimação, oportunidade em que se reportou ao oficial de justiça em tom de chacota (fl. X).

Com o máximo acatamento, não há como negar que, **em todas as oportunidades nas quais foi ouvida, a vítima não demonstrava estar adotando conduta cogente ou oprimida**. Na realidade, **ela demonstra “pena” e vontade de ajudar o apelante, informando ter repassado, até mesmo, a chave de casa para ele**. Tal comportamento não é coincidente com alguém que está atuando de forma subjugada. Existe voluntariedade na permissividade de FULANA DE TAL. E tal voluntariedade relaciona-se diretamente a conduta ostentada pelo requerido.

O fato de o requerido ter se reportado ao oficial de justiça, em tom de “chacota”, no momento de sua intimação, conforme se extrai da certidão de fl.09, não materializa o dolo na conduta, muito pelo contrário, uma vez que demonstra que **o requerido realmente acreditava que seu ato não iria provocar consequências drásticas, ante a autorização da vítima**.

Confira-se, a propósito, os seguintes julgados nos quais se entendeu pela atipicidade de eventual descumprimento de medidas protetivas com base na permissividade da vítima:

PENAL E PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR CONTRA A MULHER. AMEAÇA. AUSÊNCIA DE DOLO DE INTIMIDAÇÃO. ABSOLVIÇÃO. ART. 24-A DA LEI 11.340/2006. ATIPICIDADE. CONTATO DIRETO PROMOVIDO PELA VÍTIMA QUE NUNCA CESSOU. RECURSOS CONHECIDOS. RECURSO MINISTERIAL DESPROVIDO. RECURSO DEFENSIVO PROVIDO.

1. Deve ser absolvido o acusado quanto ao crime de ameaça praticado contra ex-companheira quando

restar evidente nos autos que a vítima não se sentiu atemorizada pelo acusado, tanto que continuou a manter contato com o réu, inclusive desrespeitando decisão judicial que impôs medida protetiva proibitiva de contato.

2. APESAR DA PREVISÃO LEGAL DO CRIME DO ART. 24-A DA LEI N. 11.340/2206, DEVE SER ABSOLVIDO O ACUSADO DE TAL IMPUTAÇÃO QUANDO, APESAR DA IMPOSIÇÃO DE MEDIDAS PROTETIVAS QUE PROÍBEM O CONTATO COM A VÍTIMA, A COMUNICAÇÃO NUNCA HOUVER CESSADO E SE DER POR INICIATIVA DA PRÓPRIA VÍTIMA, referindo-se ao filho em comum do casal, em clara atipicidade material da conduta.

3. Recursos conhecidos. Recurso ministerial desprovido. Recurso defensivo provido para absolver o acusado quanto ao delito de ameaça.

(Acórdão n.1164018, 20180610034286APR, Relator: CARLOS PIRES SOARES NETO 1ª TURMA CRIMINAL, **Data de Julgamento: 04/04/2019**, Publicado no DJE: 15/04/2019. Pág.: 100/112)

APELAÇÕES CRIMINAIS - LEI MARIA DA PENHA - EX-NAMORADA - AMEAÇA E DESOBEDIÊNCIA - ATIPICIDADE - ABSOLVIÇÃO MANTIDA - LESÕES CORPORAIS - PROVAS SUFICIENTES - CONDENAÇÃO.

I. Se não houve abalo psíquico da ofendida, não há falar em crime de ameaça.

II. A RECONCILIAÇÃO COM O RÉU, APÓS O DEFERIMENTO DAS MEDIDAS PROTETIVAS, TORNA A CONDUTA DE DESOBEDIÊNCIA ATÍPICA, CASO O AGRESSOR VOLTE A APROXIMAR-SE DA VÍTIMA.

III. As lesões corporais demonstradas por perícia, em total coerência com a prova oral, justificam a condenação do acusado.

IV. Mantida a sanção fixada com razoabilidade e discricionariedade do Julgador.

V. Negado provimento aos apelos defensivo e ministerial.

(Acórdão n.873695, 20140410101333APR, Relator: SANDRA DE SANTIS 1ª TURMA CRIMINAL, Data de Julgamento: 12/06/2015, Publicado no DJE: 16/06/2015. Pág.: 120)

Logo, pede pela reforma da sentença no sentido da absolvição, com fulcro no inciso III, do art.386, do CPP.

2.3. DA DOSIMETRIA DA PENA;

2.3.1 DA PENA BASE;

Nesta oportunidade, aduziu a Magistrada *a quo*, nos pontos que interessam:

“[...]

Observando a sua folha de antecedentes penais, acostada às fls. 29/53, nota-se uma **condenação já transitada em julgado pela prática da contravenção penal prevista no art. 21 do Decreto-lei nº 3.688/41. Em que pese tal incidência não possa ser utilizada para fins de reincidência, autoriza a valoração negativa dos antecedentes**, razão pela qual o acusado deve ser considerado detentor de maus antecedentes.

[...]

Quanto às circunstâncias do delito, entendo que merece maior desvalor, considerando que **o descumprimento se deu mediante conduta que causou vexame à vítima, uma vez que segundo relatos dos autos, Walter "esmurrava" o portão da vítima durante a madrugada, causando reclamação dos vizinhos.**

[...]

Desta forma, considerando que ser desfavorável ao réu os antecedentes e as circunstâncias do crime, visando um valor suficiente para a reprovação do delito, **aumento de três décimos do intervalo entre o mínimo e o máximo previstos a pena-base**, alcançando 9 (nove) meses e 9 (nove) dias de detenção.” (fls.241, g.n.)

Da leitura do trecho transcrito, visualiza-se que o Juízo *a quo*, negatizou somente duas circunstâncias judiciais (antecedentes e circunstâncias do crime), porém, mais do que TRIPLICOU a pena-base, através de uma fórmula que peca pela ofensa ao princípio da individualização da reprimenda.

A majoração efetivada deverá ser reduzida por dois motivos: pela impossibilidade de valoração negativa das circunstâncias referidas, ante as razões declinadas, como também pela ofensa ao princípio da proporcionalidade.

Em primeiro lugar, a Douta Magistrada negativamente avaliou as circunstâncias do crime por ter se exteriorizado **mediante conduta que causou vexame à vítima, uma vez que segundo relatos dos autos, FULANO DE TAL "esmurrava" o portão da vítima durante a madrugada, causando reclamação dos vizinhos.**

Ora Excelências, com a devida vênia, o relato da vítima é no sentido de que FULANO DE TAL ia a casa dela **a qualquer hora** e batia insistentemente no portão, sendo que ela abria por vergonha de confusão **e não por reclamação de vizinhos**: “[...]ele ficava **o tempo todo** esmurrando o portão querendo entrar, aí para não ficar aquela coisa, sabe, porque eu tendo vergonha de escândalo essas coisas, ia lá e abria a portão[...].” (00min55seg, mídia de fl. X).

O vexame narrado pela vítima já é punido pelo tipo penal imputado, inexistindo exacerbação da gravidade da conduta.

Ainda que FULANO DE TAL, em algum momento, tenha esmurrado o portão da vítima de madrugada causando reclamação dos vizinhos, considerando que as narrativas trazidas aos autos denotam o **contato diário entre as partes**, a qualquer hora do dia, verifica-se ausente, no *modus operandi*, justificativa para a majoração da reprimenda.

Logo, deverá esse Tribunal afastar a valoração negativa das circunstâncias pelo fundamento invocado.

Em segundo lugar, embora não se desconheça o entendimento jurisprudencial dominante que aceita considerar a condenação anterior transitada em julgado pela prática de contravenção penal à custa de maus antecedentes, verifica-se que, se o legislador não aceitou elencar tais condenações à custa de reincidência, por considerar os delitos anões menos lesivos, não pode o intérprete, mediante valoração *in malam partem* adotá-la para recrudescimento da pena.

Desta forma, igualmente deve ser afastada a negatificação dos antecedentes.

Subsidiariamente, ainda que se entenda pela manutenção da valoração negativa das circunstâncias referidas, o aumento operado, de três décimos do intervalo entre o mínimo e o máximo previstos na pena base, merece decote.

A Lei não impõe a observância de qualquer critério lógico ou matemático a ser seguido na dosagem do *quantum* de aumento ou de diminuição, da pena, e nem o poderia fazer, sob pena de ofensa a plena individualização, devendo o Magistrado observar os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade.

A fração utilizada pela Magistrada, entretanto, sem qualquer justificativa que a fundamente, ofende frontalmente os princípios acima citados.

Saliente-se o entendimento que permite o acréscimo de, no máximo, **um sexto** da pena base na valoração das circunstâncias judiciais, salvo motivação idônea que justifique exasperação em fração superior, que inocorreu na espécie:

APELAÇÃO CRIMINAL. ROUBO CIRCUNSTANCIADO PELO CONCURSO DE AGENTES. SENTENÇA CONDENATÓRIA. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE. DESPROPORÇÃO. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. 1. O Magistrado possui certa discricionariedade no momento de estabelecer o quantum de aumento da pena-base, devendo atender, no entanto, aos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade. 2. Todavia, **A EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE EM QUANTUM SUPERIOR À FRAÇÃO DE 1/6 (UM SEXTO) PARA CADA UMA DAS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS AVALIADAS DESFAVORAVELMENTE, EXIGE FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. PRESENTES DESTA CORTE DE JUSTIÇA E DO SUPERIOR TRIBUNAL**

DE JUSTIÇA.

3. Recurso conhecido e provido para, mantida a condenação do recorrente nas sanções do artigo 157, § 2º, inciso II, do Código Penal, reconhecer a desproporção da pena-base e reduzir a pena do recorrente de 07 (sete) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, além de 18 (dezoito) dias-multa, para 07 (sete) anos, 01 (um) mês e 10 (dez) dias de reclusão, acrescida de 17 (dezesete) dias-multa, fixado cada dia-multa no mínimo legal de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente na data do fato.

(Acórdão n.1171574, 20171210043769APR, Relator: ROBERVAL CASEMIRO BELINATI, Revisor: SILVANO BARBOSA DOS SANTOS, 2ª TURMA CRIMINAL, **Data de Julgamento: 16/05/2019**, Publicado no DJE: 20/05/2019. Pág.: 4979-4990)

Violência doméstica. Ameaça. Provas. Circunstâncias judiciais desfavoráveis. Fração de aumento.

1 - Nos crimes praticados em contexto de violência doméstica e familiar, a palavra da vítima tem especial relevância, sobretudo se corroborada pelas demais provas dos autos.

2 - A conduta consistente em ameaçar a vítima, intimidando-a e causando-lhe temor, é suficiente para caracterizar o crime de ameaça.

3 - **RECOMENDA-SE O AUMENTO DA PENA-BASE CONSIDERANDO A FRAÇÃO DE 1/6 DA PENA MÍNIMA EM ABSTRATO, POR CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. TAL FRAÇÃO TAMBÉM PODE SER UTILIZADA PARA AS AGRAVANTES E ATENUANTES.**

4 - Apelação provida em parte.

(Acórdão n.1166985, 20150510128395APR, Relator: JAIR SOARES 2ª TURMA CRIMINAL, **Data de Julgamento: 25/04/2019**, Publicado no DJE: 29/04/2019. Pág.: 158/172)

O aumento operado, correspondente a mais do que o TRIPLO da pena-base, em razão de duas circunstâncias, por óbvio, merece ser revisto.

Por todo o exposto, pugna pela reforma da sentença para reduzir a pena fixada na primeira fase da dosimetria.

2.3.2. DA DOSIMETRIA DA PENA - DO RECONHECIMENTO DA ATENUANTE PREVISTA NO ARTIGO 65, INCISO II - ERRO DE SUBSUNÇÃO;

Embora requerido pela Defesa, na segunda fase de fixação da pena, a Magistrada *a quo* afastou a atenuante prevista no inciso II, do art.65 do CPB, sob o argumento de que o apelante foi devidamente advertido por ocasião de sua intimação quanto à configuração de crime, chegando a desdenhar do oficial de justiça quando alertado da possibilidade, inclusive, de prisão (v. fl. X).

Ocorre, entretanto, que, com o máximo acatamento, não se está negando ter sido o apelante intimado e/ou devidamente advertido das consequências do descumprimento, porém, não há como olvidar que a prova oral trazida aos autos é que, mesmo assim, ele permaneceu desconhecendo o teor da ordem judicial. Nas palavras da própria vítima, o apelante **não compreendeu a ordem emitida**, tendo ela narrado que: “ele não entende que tem que se manter afastado” (10min15seg).

Embora não seja possível alegar desconhecimento do teor expresso em lei (art.21 do CPB), deve ser levado em consideração o desconhecimento do apelante acerca do conteúdo da ordem judicial, acarretando a ocorrência de erro de subsunção, o qual merece ser valorado para fins de aplicação da atenuante prevista no inciso II, do art.65, do CPB.

2.4 DA SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITO;

A Douta Magistrada Sentenciante negou o benefício da substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direito em razão do teor da súmula nº 588 do STJ.

Referida súmula disciplina que: “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”.

Verifica-se que o enunciado **não veda** a aplicação do benefício **em qualquer caso** de prática de crime ou contravenção contra a mulher, mas somente nas hipóteses de delitos **cometidos com violência ou grave ameaça**.

No caso, incumbe asseverar que a sanção imposta ao apelante foi inferior a 04 (quatro) anos, restando fixada em 10 (dez) meses e 25 (vinte e cinco) dias de detenção, pelo **crime de descumprimento de medida protetiva praticado sem violência ou grave ameaça à pessoa**.

Logo, resta possível, socialmente recomendável e benéfico ao acusado à substituição da sanção privativa de liberdade por restritivas de direitos, desde que não se resuma ao pagamento de cestas básicas, de prestação pecuniária ou de multa, isoladamente, como expressamente determinado no art. 17 da Lei 11.340/06 (Lei Maria da Penha).

A finalidade da lei Maria da Penha não é punir com maior gravidade o agressor primário, mas solucionar o conflito familiar, possibilitando o cumprimento rápido da pena e a continuidade do vínculo familiar, quando possível¹.

A alteração trazida pela Lei Maria da Penha, igualmente prevista no art.152 da Lei de Execuções Penais, permite expressamente a substituição requestada. Saliente-se que referido diploma protetivo inseriu, no bojo do capítulo das medidas restritivas, especificamente na seção da limitação de final de semana, a acertada iniciativa de submeter o agressor a programas de recuperação e reeducação.

A substituição requerida, desta feita, atinge o cerne da teleologia da norma, permitindo modificações significativas no comportamento do envolvido, resgatando o sentimento de confiança na jurisdição e denotando resposta social adequada.

2.5 DA SUSPENSÃO CONDICIONAL DA PENA - DA IMPOSSIBILIDADE DE IMPOSIÇÃO DE INTERNAÇÃO POR PRAZO INDETERMINADO;

Caso não acatadas as teses anteriores, consoante acima salientado, foi infligida ao acusado pena de 10 (dez) meses e 25 (vinte e cinco) dias de detenção, EM REGIME ABERTO. No mesmo momento, foi concedida a suspensão condicional da pena, pelo período de dois anos, fixando-se, a teor do art.79 do CPB, **condição de tratamento na modalidade de internação**, em local a ser indicado pela VEPEMA, **durante o período necessário para o restabelecimento da sua saúde e desintoxicação.**

Observa-se que a Douta Magistrada Sentenciante, à custa de condição judicial do benefício da suspensão condicional da pena, determinou a internação do requerido por prazo indeterminado.

Para infligir a internação, a r. sentença monocrática utilizou argumento trazido pela defesa, em pedido de reconsideração da prisão preventiva (v. fls. XX), o qual já havia sido apreciado e indeferido pela r. decisão de fls. XX, oportunidade na qual postulou-se pela substituição da prisão decretada pela medida cautelar de internação **VOLUNTÁRIA** em comunidade indicada.

Mais uma vez, com o máximo acatamento, visualiza-se a impossibilidade de determinação de internação por prazo indeterminado, no bojo de benefício que estipula resposta penal, o qual traz consequência completamente distinta da solução requerida pela Defesa em pedido de reconsideração de prisão.

Inobstante a aceitação do *sursis* dependa de voluntariedade do agente em sede de audiência admonitória a ser designada pelo Juízo das Execuções (art.160 da LEP) é possível solicitar, desde já, a exclusão de referida condição considerando a ilegalidade de tal determinação.

Como cediço, **o ordenamento pátrio só prevê possibilidade de internação, como resposta PENAL, na hipótese de aplicação de medidas de segurança (v. arts.96 e ss. do CPB e art.386, parágrafo único, inciso III, do CPP), as quais constituem consequências aplicadas aos autores de fatos típicos e ilícitos que apresentem distúrbios mentais que afetem suas faculdades intelectivas ou volitivas.**

Nos termos do art.145 do CPP, no caso de dúvida sobre a integridade mental do acusado, o juiz ordenará, de ofício ou a requerimento do Ministério Público, do defensor, do curador, do ascendente, descendente, irmão ou cônjuge do acusado, **seja este submetido a exame médico - legal**. Na realidade, ao adotar o critério biopsicológico para definição da imputabilidade do agente, **exige-se que a conclusão acerca de inimputabilidade decorra obrigatoriamente da perícia médica acima narrada.**

Porém, no caso, inexistiu instauração de incidente mental ou qualquer exame médico-legal pericial acerca da faculdade intelectual ou volitiva do agente.

Nos termos dos arts.97 e 98 do CPB, as medidas de segurança são aplicadas no caso de inimputabilidade ou semi-

imputabilidade, determinando que se o agente foi inimputável, o juiz determinará sua internação, porém, se o fato previsto como crime for punível com detenção (como é a hipótese), poderá submetê-lo a tratamento ambulatorial.

Logo, resta impossibilitada, por ausência de previsão legal, a imposição de internação sem laudo pericial prévio que indique inimputabilidade ou semi-imputabilidade do agente.

A liberdade conferida ao julgador no art. 79 do CPB deverá estar adstrita aos limites da razoabilidade e proporcionalidade, não sendo possível a aplicação de medidas que importem em restrição da liberdade e que possuam execução mais severa do que a pena que irá ser suspensa.

Sendo assim, sem maiores delongas, que emergiram despiciendas mesmo, imperioso se faz a reforma da sentença no ponto em que aplicou a condição de internação por prazo indeterminado na hipótese de aceitação da suspensão condicional da pena.

3 - DOS PEDIDOS

Ante o exposto, requer o Apelante a essa culta Turma Criminal que conheça e dê provimento ao presente recurso a fim de:

a) em preliminar, cassar a r. sentença proferida, ante a incompetência absoluta do juízo *a quo* para processamento e julgamento do feito, remetendo-se os autos para distribuição perante um dos Juizados Especiais Criminais de Brasília/DF, solicitando, desde já, **o prequestionamento explícito do art.24-A da Lei Maria da Penha, em especial no que pertine a objetividade jurídica e competência correlata.**

b) no mérito, pede pela reforma da sentença no sentido da absolvição, com fulcro no inciso III, do art.386, do CPP, ante a ausência de dolo;

c) na remota hipótese de manutenção da condenação, postula pela **exclusão da valoração negativa das circunstâncias valoradas negativamente, ou redução do *quantum* de majoração; aplicação da atenuante** prevista no inciso II, do artigo 65, do CPB, **bem como a substituição da pena privativa de liberdade** por restritiva de direitos, manifestando-se, caso assim não se entenda, pela **negativa de vigência ao art.152 da Lei de Execuções Penais e expressando a interpretação dada ao art.44 do Código Penal;**

d) igualmente, pede pelo **afastamento da condição de INTERNAÇÃO por prazo indeterminado** fixada na suspensão condicional da pena, **analisando o alcance do art.79 do CPB;**

Nesses termos, pede deferimento.

LOCAL E DATA.

FULANA DE TAL
DEFENSORA PÚBLICA