



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.537.749 - DF (2014/0119855-6)

RELATOR : MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ
RECORRENTE : MARCIO RIBEIRO SILVA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO DISTRITO FEDERAL
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA. LESÃO CORPORAL. SUSPENSÃO CONDICIONAL DA PENA. BENEFÍCIO FACULTATIVO. OBRIGATORIEDADE DE O MAGISTRADO POSICIONAR-SE EM RELAÇÃO À POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DO BENEFÍCIO. REVOGAÇÃO. AUDIÊNCIA ADMONITÓRIA. POSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL FINALIDADE DESVIRTUADA. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DA LEI. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. APLICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULAS 83 E 536, AMBAS DO STJ. AUTORIA E MATERIALIDADE. AFASTAMENTO. REEXAME DE PROVA. SÚMULA 7 DO STJ. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE CONHECIDO E NÃO PROVIDO.

1. É dever do juiz, ao condenar o réu, fixar o regime inicial de cumprimento da pena, a qual, poderá, verificados os requisitos legais, ser condicionalmente suspensa por dois anos.
2. Ao condenar o recorrente à pena de 3 meses e 15 dias de detenção, pela prática do crime positivado no art.129, § 9º, do Código Penal, o juiz fixou o regime aberto para seu cumprimento e suspendeu a execução da pena por dois anos, mediante condições indicadas na sentença, obedecendo, portanto, os respectivos preceitos inscritos nos arts. 33, § 2º, "c" e 77, ambos do Código Penal.
3. Não se presta o recurso especial a modificar decisão que se apoiou expressa e corretamente nos dispositivos penais de regência, sendo inservíveis, na jurisdição extraordinária, argumentos que dizem respeito a meras conjecturas sobre o que poderá ocorrer em audiência admonitória ainda não realizada, bem como a fatores que são estranhos à estrita atividade judicial de dizer o direito à luz dos fatos objeto de sua decisão.
4. As questões afetas ao cumprimento da pena e à sua fiscalização



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

cabem ao Juízo da execução, no momento em que esta se inicia. Eventual deficiência do Estado em oferecer estabelecimento adequado ao cumprimento da pena – o que, na argumentação do recorrente, resultaria em prisão domiciliar – é tema afeto à execução penal, e não ao juízo de cognição, que observou rigorosamente os preceitos de lei federal pertinentes.

5. Se a própria Defensoria Pública reconhece que bastará ao recorrente, na referida audiência judicial que inicia a execução penal, recusar o benefício do *sursis*, para não ver-se prejudicado no cumprimento da pena, não faz o menor sentido provocar esta Corte apenas porque aquele Órgão supõe que o recorrente poderá comparecer sem assistência jurídica ao aludido ato judicial, assistência que, aliás, seria de seu mister providenciar, de modo a evitar, desnecessariamente, o prolongamento da jurisdição penal.

6. A jurisprudência desta Corte Superior caminha para não se admitir a aplicação do princípio da insignificância no que se refere aos crimes praticados com violência ou grave ameaça contra mulher, no âmbito das relações domésticas. Aplicação da Súmula n. 83 do STJ.

7. Em 10/6/2015, a Terceira Seção do STJ aprovou o Enunciado Sumular n. 536 (DJe 15/6/2015), segundo o qual "a suspensão condicional do processo e a transação penal não se aplicam na hipótese de delitos sujeitos ao rito da Lei Maria da Penha", o que reforça o afastamento do princípio da insignificância.

8. Desconstituir a decisão proferida pelo Tribunal *a quo* – para, então, concluir-se pelo preenchimento dos requisitos necessários à incidência do princípio da insignificância, implica adentrar o exame detalhado do acervo fático-probatório dos autos, o que é vedado pelo enunciado Sumular n. 7 do STJ.

9. Recurso especial parcialmente conhecido e, na parte conhecida, não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma, por unanimidade, conhecer parcialmente do recurso e, nesta parte, negar-lhe provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Nefi Cordeiro, Maria Thereza de Assis Moura e Sebastião Reis Júnior (Presidente) votaram com o Sr.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ministro Relator. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP).

Brasília (DF), 30 de junho de 2015

Ministro Rogerio Schietti Cruz



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.537.749 - DF (2014/0119855-6)

RELATOR : MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ

RECORRENTE : MARCIO RIBEIRO SILVA

ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO DISTRITO FEDERAL

RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ:

MÁRCIO RIBEIRO SILVA agrava da decisão que inadmitiu seu recurso especial, fundado nas alíneas "a" e "c" do art. 105, III, da Constituição Federal, contra acórdão do **Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios**, assim ementado (fl. 203):

PENAL VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR CONTRA A COMPANHEIRA. LESÃO CORPORAL AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. EXTINÇÃO DE PUNIBILIDADE. INVIÁVEL. DOSIMETRIA.

Apelação não conhecida quanto aos pleitos de regime aberto e afastamento do *sursis*, por ausência de interesse recursal.

Autoria e materialidade comprovadas.

A boa intenção de se preservar a harmonia familiar não é escusa lícita para se descumprir a lei, nem causa extintiva de punibilidade.

Pena bem dosada.

Apelação desprovida.

Em extenso arrazoado, o ora agravante sustenta violação dos arts. 33, § 2º, "c", e 77 do Código Penal e 577, parágrafo único, do Código de Processo Penal. Para tanto, insiste que a imposição do *sursis* lhe foi prejudicial, devendo cumprir a reprimenda em regime aberto.

Sustenta, ainda, contrariedade dos arts. 129, § 9º, do Código Penal e 386, III, do Código de Processo Penal. Quanto a esses dispositivos, argumenta que deve ser absolvido por atipicidade da conduta, dada sua insignificância (já houve a pacificação entre o casal). Em relação ao tema, aponta divergência jurisprudencial.

Requer a reforma do acórdão recorrido, para que seja absolvido, em face do princípio da insignificância, nos termos do art. 386, III,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

do Código de Processo Penal. Caso mantida a condenação, pugna pela fixação do regime aberto, fixado o regime aberto, sem a concessão do *sursis*.

O recurso especial não foi admitido em sede de juízo prévio de admissibilidade realizado pelo Tribunal local (fls. 327-329), o que ensejou a interposição deste agravo (fls. 333-336).

O Ministério Público Federal manifestou-se, às fls. 349-352, pelo não provimento do agravo.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.537.749 - DF (2014/0119855-6)

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA. LESÃO CORPORAL. SUSPENSÃO CONDICIONAL DA PENA. BENEFÍCIO FACULTATIVO. OBRIGATORIEDADE DE O MAGISTRADO POSICIONAR-SE EM RELAÇÃO À POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DO BENEFÍCIO. REVOGAÇÃO. AUDIÊNCIA ADMONITÓRIA. POSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL FINALIDADE DESVIRTUADA. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DA LEI. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. APLICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULAS 83 E 536, AMBAS DO STJ. AUTORIA E MATERIALIDADE. AFASTAMENTO. REEXAME DE PROVA. SÚMULA 7 DO STJ. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE CONHECIDO E NÃO PROVIDO.

1. É dever do juiz, ao condenar o réu, fixar o regime inicial de cumprimento da pena, a qual, poderá, verificados os requisitos legais, ser condicionalmente suspensa por dois anos.
2. Ao condenar o recorrente à pena de 3 meses e 15 dias de detenção, pela prática do crime positivado no art.129, § 9º, do Código Penal, o juiz fixou o regime aberto para seu cumprimento e suspendeu a execução da pena por dois anos, mediante condições indicadas na sentença, obedecendo, portanto, os respectivos preceitos inscritos nos arts. 33, § 2º, "c" e 77, ambos do Código Penal.
3. Não se presta o recurso especial a modificar decisão que se apoiou expressa e corretamente nos dispositivos penais de regência, sendo inservíveis, na jurisdição extraordinária, argumentos que dizem respeito a meras conjecturas sobre o que poderá ocorrer em audiência admonitória ainda não realizada, bem como a fatores que são estranhos à estrita atividade judicial de dizer o direito à luz dos fatos objeto de sua decisão.
4. As questões afetas ao cumprimento da pena e à sua fiscalização cabem ao Juízo da execução, no momento em que esta se inicia. Eventual deficiência do Estado em oferecer estabelecimento adequado ao cumprimento da pena – o que, na argumentação do recorrente, resultaria em prisão domiciliar – é tema afeto à execução penal, e não ao juízo de cognição, que observou rigorosamente os preceitos de lei federal pertinentes.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

5. Se a própria Defensoria Pública reconhece que bastará ao recorrente, na referida audiência judicial que inicia a execução penal, recusar o benefício do *sursis*, para não ver-se prejudicado no cumprimento da pena, não faz o menor sentido provocar esta Corte apenas porque aquele Órgão supõe que o recorrente poderá comparecer sem assistência jurídica ao aludido ato judicial, assistência que, aliás, seria de seu mister providenciar, de modo a evitar, desnecessariamente, o prolongamento da jurisdição penal.
6. A jurisprudência desta Corte Superior caminha para não se admitir a aplicação do princípio da insignificância no que se refere aos crimes praticados com violência ou grave ameaça contra mulher, no âmbito das relações domésticas. Aplicação da Súmula n. 83 do STJ.
7. Em 10/6/2015, a Terceira Seção do STJ aprovou o Enunciado Sumular n. 536 (DJe 15/6/2015), segundo o qual "a suspensão condicional do processo e a transação penal não se aplicam na hipótese de delitos sujeitos ao rito da Lei Maria da Penha", o que reforça o afastamento do princípio da insignificância.
8. Desconstituir a decisão proferida pelo Tribunal *a quo* – para, então, concluir-se pelo preenchimento dos requisitos necessários à incidência do princípio da insignificância, implica adentrar o exame detalhado do acervo fático-probatório dos autos, o que é vedado pelo enunciado Sumular n. 7 do STJ.
9. Recurso especial parcialmente conhecido e, na parte conhecida, não provido.

VOTO

O SENHOR MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ (Relator):

I. Contextualização

Extrai-se dos autos que o recorrente foi condenado à pena de 3 meses e 15 dias de detenção, em regime aberto, pela prática do delito descrito no art. 129, § 9º, do Código Penal. Foi aplicado o *sursis*, para suspender a execução da pena privativa de liberdade pelo período de 2 anos, "ficando o condenado sujeito as condições a serem determinadas pelo juízo das execuções penais" (fl. 124).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Da denúncia consta que:

1º FATO

No dia 1º de janeiro de 2012, domingo, por volta da 1h, no interior da residência situada na QR 208, Conjunto 11, Casa 23, Samambaia (DF), o denunciado, com vontade livre e consciente, ofendeu a integridade corporal da sua companheira Laiz Nascimento Sousa.

Nas circunstâncias de tempo e local indicadas, após retornar para casa vinda da igreja em que frequentava, onde passou a virada do ano, a vítima encontrou o denunciado aparentemente embriagado, o qual agressivo e motivado por ciúmes passou a xingá-la de "prostituta" e "piranha", bem como a agredi-la fisicamente, por meio de empurrões, bem como a jogou e a arrastou pelo chão.

As agressões físicas e verbais perduraram até por volta de 4h, quando a vítima, temerosa, resolveu pedir ajuda a uma vizinha de nome Valtenice, para cuja casa se dirigiu, lá permanecendo até por volta de 9h, quando, enfim, retornou para a sua residência.

2º FATO

Na sequência, ainda no mesmo dia, - 1º de janeiro de 2012, domingo, por volta de 9h, no interior da residência situada na QR 208, Conjunto 11, Casa 23, Samambaia (PF), o denunciado, com vontade livre e consciente, novamente ofendeu a integridade corporal de sua companheira Laiz Nascimento Sousa.

Nas circunstâncias de tempo e local indicadas, o denunciado, aparentando ainda se encontrar embriagado, após a vítima retornar da casa de Valtenice, iniciou novas agressões físicas e verbais, desferindo-lhe socos na cabeça e no corpo.

Após a violência, o próprio denunciado, diante do quadro em que se encontrava a vítima, pediu ajuda a uma vizinha de nome Jaqueline, que compareceu ao local. Minutos depois, policiais militares, que tinham sido acionados, compareceram à residência e prederam o denunciado em flagrante.

As agressões praticadas pelo denunciado resultaram nas lesões corporais descritas no laudo de exame de corpo de delito de fl. 17 (fls. 5 -7).

II. Regime aberto – impossibilidade

Em relação à violação dos artigos atinentes ao pleito de aplicação do regime aberto, o Tribunal *a quo* assim se manifestou:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

[...]

Preliminarmente, acolho o que aduz a ilustrada Procuradoria de Justiça e não conheço da apelação quando pleiteia o regime aberto e o afastamento do *sursis*. É que o regime já é o aberto pela sentença e ainda não foi realizada a audiência admonitória do *sursis*, quando o apelante poderá recusá-lo (fl. 204).

Depreende-se dos autos que o recorrente foi **condenado a 3 meses e 15 dias de detenção, em regime aberto**, pela prática do crime previsto no art. 129, § 9º, do Código Penal (violência no ambiente doméstico). Foi deferida a suspensão condicional da pena, pelo período de **dois anos**, nos termos do art. 77 e seguintes do Código Penal.

Resulta evidente, sem margem a dúvidas, que **o Juiz cumpriu o que determina o Código Penal**, *i.e.*, após definir o *quantum* da pena privativa de liberdade e seu regime de cumprimento, e diante da explicitada impossibilidade de sua substituição por restritiva de direito, concedeu ao réu o direito de vê-la suspensa, pelo prazo também legal de dois anos, em conformidade com os arts. 33, § 2º, "c" e 77, ambos do Código Penal.

O recorrente, por meio da Defensoria Pública, afirma contrariados esses últimos dispositivos legais, ao argumento de que seria mais vantajoso para ele, dada a realidade do sistema penitenciário local, cumprir a pena de três meses e 15 dias de detenção, em regime aberto, na sua residência, haja vista a ausência de casa do albergado no Distrito Federal.

Em outras palavras, ao analisar **situação específica e momentânea** do Distrito Federal, em que, **segundo alegado**, os presos condenados em regime aberto, diante da falta da casa de albergado, cumprem pena em regime domiciliar, com monitoramento eletrônico, a Defensoria Pública entendeu que seria **mais vantajoso** ao sentenciado o cumprimento da pena de detenção.

Daí a sustentar, em recurso especial, ter havido contrariedade à lei federal, vai uma distância abissal.

Não serve a jurisdição especial para solver dúvidas relativas a avaliações subjetivas, apoiadas em conjecturas sobre o que é mais vantajoso ou não para o jurisdicionado, diante de **situações que ainda se encontram no terreno da mera possibilidade**. O recurso especial pressupõe que a decisão recorrida tenha contrariado ou negado vigência a lei federal, ou que tenha divergido da interpretação dada por outro tribunal (na forma das usuais alíneas



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

"a" e "c" do inciso III do art. 105 da C.R.).

O juiz do processo de conhecimento cumpriu sua jurisdição, aplicando o direito ao caso julgado, em **estrita obediência aos comandos normativos referidos**. Não se há de cogitar, em ato decisório penal, que o juiz oriente seu ato de jurisdição pela conveniência ou futura opção do jurisdicionado, tendo como referência realidade que ainda há de ser aferida em momento posterior, no início da execução da pena.

Por oportuno, faço recordar que a ação penal constitui reafirmação do primado da autoridade estatal, verdadeira expressão de sua soberania. Essa é a clássica lição, entre outros, de Alfredo de Marsico, *verbis*: "Somente o Estado pode ativar a jurisdição para a aplicação da lei penal: este é o termo de uma longa evolução política e legislativa para a qual confluem, nela fundando-se o princípio de autoridade, o interesse à paz social, a concepção da justiça penal como expressão da soberania." (DE MARSICO, Alfredo. *Lezioni di Diritto Processuale Penale* 3. ed., Nápoles: Jovene, 1955, p. 73 - trad. livre).

E, embora a suspensão condicional da pena seja um benefício que pode ser recusado pelo réu (porque de caráter facultativo), tal recusa somente há de ser feita no momento adequado, cabendo ao juiz sentenciante apenas a análise quanto ao seu cabimento e à sua efetiva aplicação.

Ademais, a suspensão condicional da pena, em regra, é vantajosa ao acusado porque poupa o condenado das mazelas do cárcere, proporcionando-lhe uma chance de ser avaliado por um prazo determinado fora do ambiente penitenciário.

Pretende o recorrente atribuir um caráter volátil e instável à decisão judicial, impondo ao juiz o exame de situação futura e incerta, que, a par de não ter sido demonstrada no curso do processo, poderá ser objeto de análise pelo Juízo da execução penal.

Com efeito, a análise pretendida pela defesa não diz respeito à **existência ou não do direito, mas, sim, se aquele direito reconhecido é o mais vantajoso** diante da **possibilidade** de cumprir pena de apenas três meses e quinze dias de detenção em seu domicílio.

A decisão que encerra um processo de conhecimento, nesse aspecto, não pode ter caráter transitório, ou, como pretendido, depender de um juízo de conveniência do jurisdicionado, que, saliente-se, nem foi feito por ele,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

mas pelo Defensor Público que impugnou a decisão.

No caso da suspensão condicional da pena, prevê-se, na Lei de Execução Penal (Lei n. 7.210/1984, art. 160), que o juiz lerá a sentença condenatória ao condenado, advertindo-o das consequências de nova infração penal e do descumprimento das condições impostas. Se for, portanto, de seu interesse, poderá recusar-se a aceitar as condições impostas na sentença, o que importará no cumprimento da pena tal qual originalmente imposta.

É simples assim.

As questões afetas ao cumprimento da pena e à sua fiscalização cabem ao Juízo da execução, no momento em que esta se inicia. Eventual deficiência do Estado em oferecer estabelecimento adequado ao cumprimento da pena - o que, na argumentação do recorrente, resultaria em prisão domiciliar - é tema afeto à execução penal, e não ao juízo de cognição, que, digo uma vez mais, observou rigorosamente os preceitos de lei federal pertinentes.

Assim, a confirmar-se o quadro pintado na inicial deste recurso especial, relativamente à precariedade do sistema penitenciário do Distrito Federal, poderá o recorrente, na audiência admonitória, devidamente orientado pelo mesmo órgão que ora postula em seu nome, recusar a aceitação do benefício.

Vejam-se precedentes desta Corte:

RECURSO ESPECIAL. SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO. BENEFÍCIO FACULTATIVO. OBRIGATORIEDADE DE O MAGISTRADO POSICIONAR-SE EM RELAÇÃO À POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DO BENEFÍCIO. REVOGAÇÃO.

AUDIÊNCIA ADMONITÓRIA. POSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL FINALIDADE DESVIRTUADA. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DA LEI. NÃO PROVIMENTO.

1. É dever do juiz, ao condenar o réu, fixar o regime inicial de cumprimento da pena, a qual, poderá, verificados os requisitos legais, ser condicionalmente suspensa por dois anos.

2. Ao condenar o recorrente à pena de 1 mês de detenção, pela prática do crime positivado no art. 147 do Código Penal, o juiz fixou o regime aberto para seu cumprimento e suspendeu a execução da pena por dois anos, mediante condições indicadas na sentença, obedecendo, portanto, os respectivos preceitos inscritos nos artigos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

33, § 2º, "c" e 77, ambos do Código Penal.

3. Não se presta o recurso especial a modificar decisão que se apoiou expressa e corretamente nos dispositivos penais de regência, sendo inservíveis, na jurisdição extraordinária, argumentos que dizem respeito a meras conjecturas sobre o que poderá ocorrer em audiência admonitória ainda não realizada, bem como a fatores que são estranhos à estrita atividade judicial de dizer o direito à luz dos fatos objeto de sua decisão.

4. Se a própria Defensoria Pública reconhece que bastará ao recorrente, na referida audiência judicial que inicia a execução penal, recusar o benefício do sursis, para não ver-se prejudicado no cumprimento da pena, soa desarrazoado provocar esta Corte ante a suposição de que o recorrente poderá comparecer sem assistência jurídica àquele ato judicial, assistência que, aliás, seria de seu mister providenciar, de modo a evitar, desnecessariamente, o prolongamento da jurisdição penal.

5. Recurso especial não provido. (REsp n. 1.384.417/DF, de **minha relatoria**, 6ª T., DJe 6/4/2015, destaqui.)

[...]

SUSPENSÃO CONDICIONAL DA PENA. AGRAVAMENTO DA SITUAÇÃO. DESPROPORCIONALIDADE DO QUANTUM DETERMINADO. PERÍODO DE PROVA ESTABELECIDO NO MÍNIMO LEGAL. POSSIBILIDADE DE RECUSA NA AUDIÊNCIA ADMONITÓRIA. INSTITUTO FACULTATIVO. COMPARECIMENTO VOLUNTÁRIO DO PACIENTE PARA CUMPRIMENTO DAS CONDIÇÕES FIXADAS. ANUÊNCIA COM A MEDIDA. ILEGALIDADE NÃO CONFIGURADA.

1. O art. 77 do Código Penal determina que o prazo mínimo para se suspender a pena do acusado é de 2 (dois) anos, isto é, exatamente o quantum fixado na presente hipótese, não sendo possível a suspensão por período inferior em decorrência da própria previsão legal do instituto, motivo pelo qual não houve qualquer irregularidade na definição do período de prova pelo Juízo Singular. Além disso, não se vislumbra que as condições estabelecidas pelo magistrado sejam manifestamente improcedentes, porquanto encontram-se adequadas ao fato e à situação pessoal do condenado, tudo em conformidade com o disposto nos arts. 78 e 79 do Estatuto Repressivo.

2. Caso o paciente entendesse que o benefício concedido seria, de fato, mais grave que a reprimenda corporal estabelecida, poderia ter recusado a medida na audiência admonitória, cumprindo, assim, a pena privativa de liberdade fixada no édito repressivo, já que o sursis é um instituto facultativo, passível de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

aceitação pelo acusado. Dessa forma, tendo o paciente comparecido voluntariamente para dar início ao cumprimento das condições determinadas na suspensão condicional da pena, conduta incompatível com a sua recusa ou impugnação ao benefício concedido, não há que se falar em qualquer constrangimento por ele suportado quanto ao ponto.

[...]

2. *Writ* parcialmente conhecido e, nesta extensão, denegada a ordem. (HC n. 184.161/MS, Rel. Ministro **Jorge Mussi**, 5ª T., DJe 24/6/2011).

A Defensoria Pública confirma que o recorrente poderá comparecer à audiência admonitória acompanhado de advogado, mas que ocasionalmente, os condenados se veem desassistidos em tal ato. Também afirma que a audiência, embora deva ser realizada por juiz, usualmente tem caráter administrativo, nada impedindo que ocorra sem a efetiva presença da autoridade judiciária. Esses fatores, segundo alega, implicariam riscos ao recorrente, porquanto poderia vir a aceitar o *sursis* sem ter a plena ciência das vantagens ou desvantagens de tal benefício.

Ora, a par de laborar em hipóteses não comprovadas nos autos, a Defensoria Pública, salvo melhor juízo, parece adotar a solução mais custosa e irrazoável para os fins de sua atuação, quer como órgão de defesa dos necessitados, a quem presta orientação jurídica, quer como instituição essencial à função jurisdicional do Estado (art. 134 da C.R.)

Assim, sem qualquer deslusto às nobres e indispensáveis missões do referido Órgão, **melhor atenderia a tais incumbências que o condenado fosse orientado e defendido por Defensor Público** ao ser chamado para a audiência admonitória, bastando, então, que se recusasse a aceitar as condições do *sursis* para ver alcançado o objetivo que se pretende obter, indevidamente, pela via do recurso especial, meio extraordinário de impugnação, vale repisar, destinado, por comando constitucional, apenas às hipóteses previstas na Carta Maior.

Se a própria Defensoria Pública reconhece que bastará ao recorrente, na referida audiência judicial que inicia a execução penal, recusar o benefício do *sursis*, para não ver-se prejudicado no cumprimento da pena, não faz o menor sentido provocar esta Corte apenas porque aquele Órgão supõe que o recorrente poderá comparecer sem assistência jurídica ao aludido ato judicial, **assistência que, aliás, seria de seu mister providenciar**, de modo a evitar, desnecessariamente, o prolongamento da jurisdição penal.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

III. Absolvição – reexame de provas e impossibilidade de aplicação do princípio da insignificância

Observo que o Tribunal de origem confirmou a autoria e a materialidade do delitos, afastando a aplicação do princípio da insignificância ao caso concreto, sob a seguinte fundamentação:

[...]

Certas a autoria e a materialidade. Destaco: auto de prisão em flagrante (fls. 6/11), laudo de exame de corpo de delito (fls. 21 e 35), termo de representação (fls. 22/23), termo de requerimento de medidas protetivas (fl. 24), ocorrência policial (fls. 31/34) e provas orais colhidas.

A vítima narrou, em sede extrajudicial, que o réu a agrediu fisicamente com socos e chutes. Confira-se (fls. 9/10):

"que Márcio estava muito agressivo, e começou a xingar a declarante de vagabunda e piranha; que o autor começou a empurrar a declarante e a jogá-la e a arrastá-la no chão; que a declarante ficou com medo e ficou calada deitada no quarto; que o autor continuou a agredi-la fisicamente e moralmente; (...) que a declarante ligou para Valtenice, pediu ajuda, e se deslocou para a parte de traz da casa para sair; que o autor a seguiu e disse que a declarante não iria sair de casa; que Valtenice se aproximou do portão, e quando Márcio avistou Valtenice, aparentemente ficou com medo e deixou que a declarante saísse do local; que a declarante ficou na casa de Valtenice até por volta das 9h; que ao chegar em casa, o autor ainda estava um pouco embriagado, e continuou a agredir a declarante com socos na cabeça e no corpo; que em virtude as agressões, a declarante ficou chorando e se sentindo mal com fortes dores na cabeça, e, em virtude do estado da declarante, o próprio autor foi pedir ajuda para uma vizinha de nome Jaqueline".

Corroborando as informações fornecidas pela ofendida na delegacia, tem-se o depoimento judicial da testemunha Jaqueline, que narrou as agressões sofridas pela vítima (fl. 82). Seguem trechos:

"que de manhã a declarante ouviu brigas verbais entre o acusado e a vítima; que à tarde o acusado foi até a residência da declarante e pediu seu auxílio; que chegando à residência da vítima, esta estava deitada e aparentava machucados no pescoço; que a declarante ajudou a vítima a se levantar e esta pediu ajuda, dizendo 'me ajuda, me ajuda, estou com fome e estou com frio'; que o pedido de ajuda era em razão de a vítima não conseguir se levantar; que a vítima disse ter sido agredida pelo acusado; que o acusado não disse nada; que quando a declarante ajudava a vítima a se levantar o acusado deu alguns tapas nas nádegas desta, dizendo para ela se levantar e fazer comida, como uma forma de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

dizer para a vítima reagir e se levantar; que a declarante foi até a sua residência e pegou um calmante e um copo de leite para a vítima; que a vítima pediu para a declarante ligar para a polícia; que a vítima chorava e pedia ajuda."

Ressalte-se, ainda, que a testemunha policial Altair confirmou, em audiência judicial, que, após abordagem do réu, a vítima relatou informalmente as agressões sofridas. Confira-se (fl. 83):

"que foram acionados para atender uma ocorrência de uma mulher que estaria sendo agredida e em cárcere privado; que chegando ao local, o acusado aparentava ter ingerido bebida alcoólica; que o acusado disse que a vítima estaria passando mal; que ao entrar na residência, o depoente presenciou a vítima deitada na cama, encolhida, em posição fetal; que a vítima, ao ser indagada, relatou que desde a madrugada estava apanhando do acusado e que ele não a deixava sair; que não se recorda se a vítima apresentava lesões; que nesse momento deram voz de prisão ao acusado e o conduziram até a delegacia; que o outro policial presenciou somente o que aqui foi relatado pelo depoente."

Em sede judicial, tanto o réu quanto a vítima negaram as agressões (fls. 81 e 84). Entretanto, o laudo de exame de corpo de delito (fls. 21) e os depoimentos das testemunhas lastreiam o decreto condenatório do réu.

Indubitável que o réu agrediu a vítima, intencionalmente, causando-lhe ofensas à integridade corporal, ainda que as declarações extrajudiciais e judiciais da vítima diverjam.

Então, é de rigor a manutenção dos fundamentos da sentença condenatória, tendo em vista que alicerçada solidamente no acervo probatório.

Sem razão a Defesa quanto ao pedido de extinção da punibilidade com fundamento na pacificação social e harmonia do lar conjugal. A boa intenção de se preservar a harmonia familiar não é escusa lícita para se descumprir a lei, nem causa extintiva de punibilidade.

Não há que se falar em redução da pena. A pena-base, para cada um dos crimes de lesão corporal, foi fixada no patamar mínimo legal de 3 (três) meses de detenção. Por fim, a pena foi majorada em 1/6 em virtude da continuidade delitiva, totalizado 3 (três) meses e 15 (quinze) dias de detenção.

Correto o regime inicial aberto, tal qual fixado na sentença *a quo*. Pelo exposto, nego provimento ao recurso (fls. 204-207).

Cumpre lembrar que a jurisprudência desta Corte Superior caminha para não se admitir a aplicação do princípio da insignificância no que se refere aos crimes praticados com violência ou grave ameaça,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

praticada contra mulher no âmbito das relações domésticas.

Ilustrativamente:

AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. LESÃO CORPORAL E AMEAÇA. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. NÃO APLICAÇÃO. REEXAME DO ACERVO PROBATÓRIO. VEDAÇÃO. REITERAÇÃO DA CONDUTA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. **A jurisprudência desta Corte Superior caminha no sentido de não se admitir aplicação do princípio da insignificância no que se refere aos crimes praticados com violência ou grave ameaça, haja vista o bem jurídico tutelado. Maior atenção deve se ter quando se tratar de violência praticada contra mulher no âmbito das relações domésticas.**

2. Desconstituir a decisão proferida pelo Tribunal *a quo* - para, então, concluir-se pelo preenchimento dos requisitos necessários à incidência do princípio da insignificância - implica adentrar no exame detalhado do acervo fático-probatório dos autos, procedimento vedado em sede de *habeas corpus*.

3. A noticiada reiteração das condutas dessa natureza contra a vítima, bem como a maneira de execução do crime (agressão física à vítima com uma faca, a qual o agente mantinha em baixo do traveseiro, além da ameaça de morte; em momento passado já mantivera a vítima acorrentada, devido ao ciúme excessivo) e o comportamento posterior do paciente, a denotarem a expressividade penal de seu agir, reforçam o afastamento da tese apresentada pela defesa.

4. Agravo regimental não provido. (**AgRg no HC n. 278.893/MS**, de **minha relatoria**, DJe 9/4/2015, destaquei)

Dessa forma, verifico que o Tribunal de origem decidiu em consonância com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, incidindo, na espécie, o enunciado da Súmula n. 83 do STJ, *in verbis*: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida."

Ademais, desconstituir a decisão proferida pelo Tribunal *a quo* – para, então, concluir-se pelo preenchimento dos requisitos necessários à incidência do princípio da insignificância implica adentrar o exame detalhado do acervo fático-probatório dos autos, o que é vedado pelo enunciado Sumular n. 7 do STJ.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ilustrativamente:

[...]

1. A jurisprudência da Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido de que, para a aplicação da Lei 11.340/2006, não é suficiente que a violência seja praticada contra a mulher e numa relação familiar, doméstica ou de afetividade, mas também há necessidade de demonstração da sua situação de vulnerabilidade ou hipossuficiência, numa perspectiva de gênero.

2. A análise das peculiaridades do caso concreto, de modo a se reformar o acórdão que concluiu pela não incidência da Lei Maria da Penha, demandaria o reexame de matéria fático-probatória, o que é inviável nesta instância extraordinária. Incidência da Súmula 7/STJ.

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp n. 1.430.724/RJ, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., DJe 24/3/2015, destaquei.)

[...]

1. A revisão da conclusão perfilhada pelas instâncias ordinárias no sentido da presença de prova suficiente para a condenação no tocante ao crime de ameaça exigiria o reexame do conjunto probatório dos autos, o que não se admite nesta via. Verbete n. 7 da Súmula do STJ.

2. A jurisprudência desta Corte Superior firmou o entendimento de que para a caracterização do crime de desobediência não é suficiente o simples descumprimento de decisão judicial, sendo necessário que não exista cominação de sanção específica.

3. A Lei n. 11.340/06 determina que, havendo descumprimento das medidas protetivas de urgência, é possível a requisição de força policial, a imposição de multas, entre outras sanções, não havendo ressalva expressa no sentido da aplicação cumulativa do art. 330 do Código Penal.

4. Ademais, há previsão no art. 313, III, do Código de Processo Penal, quanto à admissão da prisão preventiva para garantir a execução de medidas protetivas de urgência nas hipóteses em que o delito envolver violência doméstica.

5. Assim, em respeito ao princípio da intervenção mínima, não se pode falar em tipicidade da conduta imputada ao recorrente, na linha dos precedentes deste Sodalício.

6. Recurso especial conhecido em parte e, na parte conhecida, provido para absolver o ora recorrente da imputação relativa ao crime



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de desobediência. (REsp n. 1.477.714/DF, Rel. Ministro **Jorge Mussi**, 5ª T., DJe 31/10/2014, destaquei.)

IV. Indisponibilidade da Ação Penal

Por fim, em relação ao argumento de que já houve a pacificação entre o casal, como se eventual retratação da vítima reforçasse a aplicação da insignificância, cumpre lembrar que, em 9/2/2012, ao julgar a ADI n. 4.424/DF, o Plenário do Supremo Tribunal Federal afastou a aplicação da Lei n. 9.099/1995 aos crimes praticados com violência doméstica e familiar contra a mulher, reconhecendo a constitucionalidade do art. 41 da Lei n. 11.340/2006, segundo o qual "Aos crimes praticados com violência doméstica e familiar contra a mulher, independentemente da pena prevista, não se aplica a Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995".

Dessa forma, os crimes de lesão corporal, ainda que leve ou culposa, praticados no âmbito das relações domésticas, serão sempre processados por meio de ação penal pública **incondicionada**.

Conclui-se, portanto, que eventual retratação feita pela parte em nada influenciará no processamento do feito. De igual modo, não há mais a necessidade de realização de audiência específica para oportunizar a renúncia de eventual representação feita pela vítima.

Ilustrativamente:

[...].

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADIn n. 4.424/DF, deu interpretação conforme aos arts. 12, I, 16 e 41 da Lei n. 11.340/2006, estabelecendo que, nos casos de lesão corporal no âmbito doméstico, seja leve, grave ou gravíssima, dolosa ou culposa, a ação penal é sempre pública incondicionada. (AgRg no REsp. n. 1.442.015/MG, Rel. Ministro **Sebastião Reis Júnior**, 6ª T., DJe 12/12/2014).

Além disso, a referida declaração de inconstitucionalidade possui eficácia *ex tunc*. Isso porque, neste caso, para se restringir os efeitos do *decisum*, a Corte Suprema deveria observar expressamente o disposto no art. 27 da Lei n. 9.882/1999, o que não ocorreu na espécie.

No entanto, imperioso salientar que o Supremo Tribunal Federal



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ressalvou as hipóteses em que a exigência de representação decorre de outras normas, que não da Lei n. 9.099/1995, ocasião em que permanecerá a exigência de representação. É o caso, por exemplo, do crime de ameaça, em que a exigência da representação advém do Código Penal. Nesses casos, a ação penal será pública condicionada à representação.

Nesse sentido:

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. LESÃO CORPORAL. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA. LEI MARIA DA PENHA. AÇÃO PENAL PÚBLICA INCONDICIONADA. ADI N. 4424/DF. EFEITOS *EX TUNC*.

1. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI 4.424/DF, em 09/02/2012, conferiu interpretação conforme à Constituição ao art. 41 da Lei 11.340/06, para assentar a natureza incondicionada da ação penal em caso de crime de lesão corporal praticado mediante violência doméstica e familiar contra a mulher.

2. Não tendo o Excelso Pretório realizado a modulação dos efeitos daquele julgamento, nos termos do art. 27 da Lei n.º 9.868/1999, aplica-se ao caso a regra segundo a qual a decisão, além de ter eficácia erga omnes, tem efeitos retroativos (*ex tunc*), aplicando-se aos casos ocorridos anteriormente ao à prolação do referido aresto.

3. Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp. n. 1.406.625/RJ, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., DJe 17/12/2013).

E, para reforçar o afastamento do princípio da insignificância, cumpre ressaltar que, no dia 10/6/2015, a Terceira Seção do STJ aprovou o Enunciado Sumular n. 536 (DJe 15/6/2015), segundo o qual "a suspensão condicional do processo e a transação penal não se aplicam na hipótese de delitos sujeitos ao rito da Lei Maria da Penha".

V. Dispositivo

À vista do exposto, conheço parcialmente do recurso especial e, na parte conhecida, nego-lhe provimento.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2014/0119855-6 **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.537.749 / DF**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00000302220128070009 20120910000303 20120910000303AGS 302220128070009 30312
3032012

PAUTA: 30/06/2015

JULGADO: 30/06/2015

Relator

Exmo. Sr. Ministro **ROGERIO SCHIETTI CRUZ**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **MÁRIO FERREIRA LEITE**

Secretário

Bel. **ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : MARCIO RIBEIRO SILVA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO DISTRITO FEDERAL
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Lesão Corporal - Decorrente de Violência Doméstica

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEXTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Sexta Turma, por unanimidade, conheceu parcialmente do recurso e, nesta parte, negou-lhe provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Nefi Cordeiro, Maria Thereza de Assis Moura e Sebastião Reis Júnior (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Ericson Marinho (Desembargador convocado do TJ/SP).