

Violência doméstica - Ameaça - Ação penal pública condicionada - Lei 11.340/06 - Princípio da especialidade - Audiência preliminar - Participação do Ministério Público - Retratação - Ausência de nulidade - Desobediência - Princípio da consunção - Aplicabilidade - Denúncia - Rejeição - *Habeas corpus* de ofício - Trancamento de ação penal

Ementa: Recurso em sentido estrito. Desobediência e ameaça. Violência doméstica. Nulidade da audiência preliminar. Expressa previsão do art. 16 da Lei nº 11.340/06. Ação penal pública condicionada à representação. Retratação. Validade. Recebimento tácito da denúncia. Inocorrência. Não-recebimento da denúncia mantido. Preliminar rejeitada e recurso desprovido. *Habeas corpus* concedido de ofício para trancar a ação penal.

- O art. 16 da Lei Maria da Penha, a fim de proteger os direitos da vítima, nas ações penais públicas condicionadas à representação, estabelece a judicialização da renúncia da condição de procedibilidade, em audiência específica, depois do oferecimento da denúncia, para submeter a decisão da ofendida ao controle do Ministério Público e do juiz, bem como para conscientizar a vítima quanto às possíveis conseqüências de uma eventual desistência. Daí, que a livre e espontânea retratação da ofendida perante o Órgão Julgador, fatalmente, acarreta o não-recebimento da denúncia.

- Não se pode falar de recebimento tácito da denúncia, quando tão logo foi a exordial oferecida, designou-se audiência preliminar, a qual necessariamente antecede a decisão de recebimento ou não da denúncia, nos termos do art. 16 da Lei nº 11.340/06.

- Se o delito previsto do art. 330 foi meio necessário para a consumação do crime do art. 147, ambos do *codex*, aplica-se o princípio da consunção. De mais a mais, se a ação do crime de desobediência fosse desenvolvida, haveria ingerência penal que provocaria sérios prejuízos à convivência doméstica, desvirtuando o sentido da retratação judicial da representação e propiciando a continuidade do drama familiar.

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 1.0024.07.571642-3/001 - Comarca de Belo Horizonte - Recorrente: Ministério Público do Estado de Minas Gerais - Recorrido: Christian Cordeiro Damião - Relator: DES. EDUARDO BRUM

Acórdão

Vistos etc., acorda, em Turma, a 1ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas

Gerais, incorporando neste o relatório de fls., na conformidade da ata dos julgamentos e das notas taquigráficas, EM REJEITAR PRELIMINAR, NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO E, DE OFÍCIO, CONCEDER HABEAS CORPUS PARA TRANCAR A AÇÃO PENAL PELO CRIME DE DESOBEDIÊNCIA.

Belo Horizonte, 24 de junho de 2008. - Eduardo Brum - Relator.

Notas taquigráficas

DES. EDUARDO BRUM - Christian Cordeiro Damiano, qualificado, foi denunciado perante o Juízo da 1ª Vara Criminal da Comarca de Belo Horizonte, sob a acusação de incurso nas sanções dos arts. 147 e 330, c/c o art. 69, todos do Código Penal, porquanto, no dia 18 de junho de 2007, por volta das 19h, na Rua Batista de Andrade, nº 19, ameaçou de morte sua amásia Raquel Pereira da Cruz, mediante o arremesso de um pedaço de tijolo e do uso intimidador de uma machadinha.

Transcrevo o teor fático da exordial:

[...] o denunciado é amasiado com a vítima Raquel Pereira da Cruz, tendo com a mesma dois filhos menores de idade. No dia dos fatos, a vítima chegou em casa e viu seu amásio, o denunciado, fazendo uso de drogas e começou a discutir com o mesmo por não concordar com seu comportamento. Neste momento, o denunciado ficou nervoso e lançou um pedaço de tijolo em direção da vítima, acertando-lhe na região da virilha. Ato contínuo, o denunciado partiu para cima da vítima de posse de uma machadinha. A vítima, porém, conseguiu pegar a machadinha sem se ferir, e saiu para o lado de fora de sua casa com seus filhos, chamando os policiais militares. A machadinha foi apreendida [...] A vítima representou criminalmente contra o denunciado [...] Tem-se que o denunciado estava em flagrante descumprimento de ordem judicial de afastar-se do lar, bem como manter a distância mínima de 200 metros da vítima [...] Tal medida foi deferida em razão de outro crime de violência doméstica praticado pelo denunciado contra a mesma vítima (f. 2/3).

Ao depois, no dia 27 de julho de 2007, nos termos do art. 16 da Lei nº 11.340/06, a vítima retratou-se da representação criminal (f. 16), afirmando que não tinha interesse no prosseguimento da persecução penal nem nas medidas de proteção (f. 12), uma vez que ela e o recorrente haviam pacificado o conflito doméstico (f. 54).

Na seqüência, o recorrido foi posto em liberdade nos exatos termos do alvará de soltura de f. 55/56.

Em função disso tudo, às f. 58/59 o MM. Juiz a quo deixou de receber a denúncia em relação ao crime de ameaça e apenas a admitiu quanto ao delito do art. 330 do Estatuto Repressivo.

Da r. decisão recorreu *stricto sensu* o Ministério Público (f. 62), aduzindo de pronto as suas razões.

Preliminarmente, pugna pela nulidade da audiência de renúncia da representação, dos atos processuais

posteriores e da r. decisão que deixou de receber a denúncia quanto ao crime tipificado no art. 147 do Código Penal.

No mérito, bate-se pelo reconhecimento tácito da denúncia e, em alternância, pela reforma da decisão de rejeição da exordial com fulcro na retratação, a fim de que seja recebida a peça de entrada, seja dado prosseguimento à persecução penal (f. 63/70).

Contrariedade do recorrido manifestada às f. 103/106, pela manutenção do r. decisório.

A r. decisão ficou deveras mantida no denominado juízo de sustentação/retratação (f. 109/112).

A douta Procuradoria-Geral de Justiça pleiteia a realização de diligência para enviar os autos à comarca de origem, a fim de que a instância singela consume o juízo de retratação do art. 589 do CPP (f. 115/116).

Inicialmente, tomando a diligência ministerial como preliminar, estou a indeferi-la, uma vez que o juízo de retratação do v. *decisum* está às f. 109/110 e reiterado às f. 111/112, pouco antes da manifestação do il. Procurador de Justiça (f. 115/116).

Assim, satisfeitos os pressupostos condicionantes de admissibilidade, conheço do recurso.

Ab initio, registre-se que os argumentos ministeriais de primeiro grau, trazidos em sede de preliminar, confundem-se com aqueles afetos ao mérito recursal, razão pela qual serão analisados conjuntamente.

No caso em tela, razão não assiste ao Ministério Público.

Para o delito de ameaça em um contexto de violência doméstica, o art. 12, I, da Lei Maria da Penha, c/c o art. 147, parágrafo único, do Código Penal, estabelece a ação penal pública condicionada à representação.

Isso porquanto o crime de ameaça (em contexto de violência doméstica) atinge diretamente os interesses da mulher e mediatamente o interesse público.

Além disso, a representação é necessária por conveniência política, porquanto permite à vítima desistir de ver o agente do fato punido, a fim de que se evite a permanência da hostilidade privada.

Daí, o art. 16 da Lei nº 11.340/06, que é norma especial, prevalece sobre as normas gerais e estabelece a possibilidade de, nos crimes de ação penal condicionada à representação, realizar uma audiência, antes do recebimento da denúncia, exclusivamente para o Juiz saber se a ofendida tem interesse em ver processado o agressor.

Como bem destacou o culto MM. Juiz a quo:

Trata-se, na verdade, de norma específica, aplicada tão-somente em sede de violência doméstica e que permite a possibilidade da retratação (assim devendo ser entendida a expressão renúncia constante do dispositivo legal) até o recebimento da denúncia pelo Magistrado.

Referida alteração legislativa, por atender ao princípio da especialidade da matéria, não ofende e nem viola o disposto nos arts. 25 e 102, do CPP (*sic*), cuja observância se impõe para os demais casos regulados por aquela legislação processual penal (f. 110).

E, de outra face, segundo a lição de Guilherme de Souza Nucci:

Não é incomum que mulheres, quando o crime depende de representação (ex.: ameaça), registrem ocorrência na delegacia de polícia, apresentem representação e, depois, reconciliadas com seus companheiros ou maridos, busquem a retratação da representação, que, alguns autores denominam de renúncia, evitando-se, com isso, o ajuizamento da ação penal ou o seguimento para a transação, quando viável [...] De toda forma, o art. 16 da Lei 11.340/2006 procura dificultar essa renúncia ou retratação da representação, determinando que somente será aceita se for realizada em audiência especialmente designada pelo juiz, para essa finalidade, com prévia oitiva do Ministério Público. Ocorrerá no Juizado de Violência Doméstica e Familiar. Na sua falta, deve seguir a Vara Criminal comum [...] o que se pretende, em verdade, é atingir um maior grau de solenidade e formalidade para o ato, portanto, busca-se alcançar maior grau de conscientização da retratação da mulher, que afastará a punição do agressor [...] (*Leis penais e processuais penais comentadas*. 3. ed., São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008, p. 1.138).

E foi exatamente o que ocorreu no presente caso.

Como se vê, cessada a competência da Vara de Inquéritos Policiais (f. 48), o feito foi redistribuído ao Juízo de origem, onde o MM. Juiz marcou (f. 50) e realizou (f. 54) a audiência, nos exatos termos e fins do art. 16 da Lei 11.340/06.

Nesse passo, não há como acolher o pedido de nulidade trazido pelo digno Representante Ministerial, nem a pretensão de ver a denúncia recebida.

A vítima manifestou com clareza e espontaneidade (sem induzimento de qualquer origem) a sua vontade de não ver o suposto autor da ameaça punido, uma vez que se reconciliaram.

Aliás, a audiência preliminar foi realizada com a presença do Ministério Público, o qual não se manifestou sobre quaisquer vícios.

Sendo assim, consumou-se o fim precípua da audiência, que é o exercício da fiscalização da retratação da representação pelo Ministério Público e pelo juiz, para evitar que ela ocorra por ingerência e força do agressor.

Lado outro, suscita o recorrente diversas ponderações inaplicáveis ao caso *sub judice*, argumentando que o delito de lesões corporais leves e a contravenção penal de vias de fato seriam de ação penal pública incondicionada. Afirma, ainda, que a Lei nº 9.099/95 não seria aplicável ao acusado. No entanto, tais ilícitos não guardam relação com o presente feito, que se refere exclusivamente à apuração de uma imputação de crime de ameaça e de desobediência.

Ademais, o recebimento tácito da denúncia não ocorreu, uma vez que, tão logo foi a exordial oferecida, designou-se audiência preliminar, a qual necessariamente antecede a decisão de recebimento ou não da denúncia, nos termos do art. 16 da Lei nº 11.340/06.

Noutro giro, em face da peculiaridade do caso, impõe-se a rejeição total da denúncia, sendo preciso aplicar o princípio da consunção.

O delito do art. 330 do *codex* exauriu-se na consumação do crime do art. 147 do CP.

O primeiro fato foi o meio empregado para o cometimento do segundo. A desobediência foi imprescindível à consumação da ameaça em um contexto de violência familiar. As duas ações delituosas do recorrido obedeceram a uma única finalidade (brutalidade doméstica) que orientou a seqüência dos fatos, iniciada pelo descumprimento da ordem legal e finalizada pelo crime do art. 147 do CP, c/c o art. 7º da Lei nº 11.340/06.

Banda outra, na conjuntura dos autos, a vítima reconciliou-se com o réu a fim de finalizar a hostilidade privada. Ela demonstrou que não queria a intervenção penal em sua vida doméstica.

As suas motivações não me cabe questionar. Devo respeitar sua decisão, que acredito ter sido concretizada depois de sopesar todas as circunstâncias e conseqüências.

Em razão disso, esta instância deve evitar a reativação do drama familiar.

Se a ação penal do crime de desobediência fosse desenvolvida, a ingerência penal provocaria sérios prejuízos à convivência doméstica.

Se Raquel da Cruz fosse intimada ou ouvida sobre o delito previsto no art. 330 do CP, provavelmente, seria exposta a perigo de dano, bem como os seus filhos. Ou suas ações reconciliatórias não lograriam êxito.

Em conclusão, rejeito a preliminar, nego provimento ao recurso e concedo *habeas corpus* de ofício, para trancar a ação penal referente ao delito de desobediência.

Votaram de acordo com o Relator os DESEMBARGADORES JUDIMAR BIBER e EDELBERTO SANTIAGO.

Súmula - REJEITARAM PRELIMINAR, NEGARAM PROVIMENTO AO RECURSO E, DE OFÍCIO, CONCEDERAM *HABEAS CORPUS* PARA TRANCAR A AÇÃO PENAL PELO CRIME DE DESOBEDIÊNCIA.

...