

**Violência doméstica - Ameaça - Embriaguez - Medidas protetivas - Desobediência - Porte de arma branca - Contravenção penal - Atipicidade - Necessidade de regulamentação**

Ementa: Apelação criminal. Ameaça. Absolvição. Impossibilidade. Palavra da vítima. Relevância. Crime de desobediência. Configuração. Art. 19 da LCP. Ausência de regulamentação. Conduta atípica. Justiça gratuita. Matéria afeta ao juízo da execução.

- Nos crimes praticados no âmbito doméstico e familiar, a palavra da vítima assume especial relevo no contexto probatório, especialmente quando corroborada por outros elementos de prova. Nos casos de violência doméstica, em que se protege a convivência e harmonia familiar e a integridade física das mulheres da família, a embriaguez do réu não exclui o dolo exigido pelo tipo penal.

- Comete o crime do art. 359 do Código Penal o agente que, ciente das medidas protetivas impostas, descumpra deliberadamente a ordem judicial de não se aproximar da vítima ou de com ela fazer contato por qualquer meio de comunicação.

- Impõe-se a absolvição do réu em relação ao delito previsto no art. 19 da Lei das Contravenções Penais, uma vez que não existe regulamentação acerca da licença para o porte de arma branca, o que torna a conduta praticada pelo apelante atípica.

- O pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita deve ser apreciado no juízo da execução.

V.v. - Havendo outras formas de sanções de natureza administrativa, civil, ou até mesmo processual, como é o caso dos autos, o descumprimento de medidas protetivas não caracteriza o delito previsto no art. 359 do Código Penal.

**APELAÇÃO CRIMINAL Nº 1.0056.10.016360-1/001 - Comarca de Barbacena - Apelante: S.J.A. - Apelado: Ministério Público do Estado de Minas Gerais - Vítima: P.F.A. - Relatora: DES.ª DENISE PINHO DA COSTA VAL**

**Acórdão**

Vistos etc., acorda, em Turma, a 6ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, na conformidade da ata dos julgamentos, em DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO, VENCIDA, EM PARTE, A DESEMBARGADORA RELATORA.

Belo Horizonte, 10 de junho de 2014. - Denise Pinho da Costa Val - Relatora.

**Notas taquigráficas**

DES.ª DENISE PINHO DA COSTA VAL - Trata-se de apelação interposta por S.J.A. contra a sentença de

f. 134/151, que julgou procedente a denúncia, condenando-o nas sanções dos arts. 147 e 359, ambos do Código Penal, e no art. 19 da Lei de Contravenções Penais, tudo na forma do art. 69 do Código Penal, às penas de 9 (nove) meses de detenção e 1 (um) mês de prisão simples, em regime inicial aberto.

Narra a denúncia que, no dia 8 de dezembro de 2010, na rua [...], Barbacena/MG, o denunciado, consciente e voluntariamente, prevalecendo-se das relações domésticas e familiares para ameaçar, causou mal injusto e grave à vítima P.F.A., com quem manteve um relacionamento amoroso.

Consta que, na data e local anteriormente mencionados, por volta das 23h50min, a vítima ouviu o denunciado gritando do lado de fora de sua residência, determinando que ela abrisse a porta. Como houve negativa da vítima, o denunciado passou a ameaçá-la de morte e, de posse de uma faca, permaneceu do lado de fora do imóvel, em frente à porta, até a chegada da polícia militar, quando, então, ele foi preso em flagrante delito.

Segundo a exordial, a vítima foi beneficiada com medidas protetivas de urgência em desfavor do denunciado, dentre elas a de que o denunciado não se aproximasse dela por no mínimo 300 metros de distância e ainda que não mantivesse qualquer forma de comunicação com ela, conforme se observa às f. 21/25; entretanto, o denunciado deixou de cumprir tais medidas.

Narra a peça acusatória, por fim, que a faca apreendida em poder do denunciado foi submetida à perícia, que constatou sua eficiência e prestabilidade para ferir a integridade física de outrem (f. 18).

Assim, S.J.A. foi denunciado como incurso nas sanções dos arts. 147 e 359, ambos do Código Penal, e do art. 19 da Lei de Contravenções Penais, tudo na forma do art. 69 do Código Penal.

A denúncia foi recebida em 27.12.2010 (f. 57), a sentença registrada em 20.06.2012 (f. 151), e o réu dela pessoalmente intimado às f. 157/158.

Inconformada, a defesa interpôs recurso de apelação à f. 153, requerendo, em suas razões de f. 160/164, a absolvição do réu das imputações a ele atribuídas, com observância ao princípio *in dubio pro reo*, bem como a concessão do benefício da justiça gratuita.

Contrarrazões da defesa às f. 167/180, pugnando pelo não provimento do recurso, mantendo a r. sentença inalterada.

Com vista dos autos, a d. Procuradoria-Geral de Justiça, em parecer da lavra da em. Procuradora Dra. Myrian Regina Xavier do Nascimento Carvalhaes, manifestou-se pelo não provimento do recurso (f. 187/194).

É o breve relatório.

Presentes as condições e os pressupostos de admissibilidade e processamento, conheço do recurso interposto.

Não foram suscitadas preliminares, e não há qualquer nulidade que possa ser decretada de ofício.

Registre-se, inicialmente, que a materialidade das infrações penais encontra-se devidamente comprovada pelo APFD de f. 06/10, pelo Boletim de Ocorrência de f. 13/17, pelo auto de apreensão de f. 20, pelo laudo de eficiência de f. 24 e pela prova oral colhida.

Relativamente à autoria, passo à análise separada de cada uma das infrações penais.

- Art. 147 do Código Penal.

Pleiteia a defesa a absolvição do réu por ausência de dolo, ao fundamento de que ele proferiu a ameaça em estado de embriaguez.

Ao ser ouvido, o acusado disse que não ameaçou a vítima e que tinha bebido muito e estava inconsciente:

[...] que não são verdadeiros os fatos narrados na denúncia; que o interrogando não ameaçou a vítima na data dos fatos narrados na denúncia e não portava nenhuma faca; que o interrogando foi até a casa da vítima e bateu na janela da mesma para conversar com ela; que o interrogando não gritou; que o interrogando tinha bebido muito na data dos fatos e estava inconsciente; que o interrogando só se lembra de quando acordou preso; que a vítima disse para o interrogando que ela não acionou a PM, e quem o fez foi o vizinho [...] (f. 81/82).

A vítima P.F.A., por sua vez, foi incisiva em dizer que o acusado a ameaçou de morte, além de já ter lhe agredido por várias vezes, contando com detalhes como se deram os fatos:

Que confirma as declarações prestadas em sede policial e acostadas às f. 09 dos autos; que a informante estava em sua residência dormindo, quando escutou barulhos do lado de fora de sua casa; que a informante foi ver o que estava acontecendo, tendo visto que o acusado estava em frente à residência da informante gritando; que a informante acionou a PM, bem como os vizinhos da mesma; que o acusado estava ameaçando a informante de morte, dizendo que se ela estivesse com outro homem ele iria matá-la; que nesta data a informante não tinha mais nenhum relacionamento com o acusado; que se relacionou com o acusado por cerca de 01 ano e 04 meses; que se separou do acusado há mais de 02 anos; que em 04 meses a informante morou em 04 residências fugindo do acusado; que o acusado já quebrou o nariz da informante, seu maxilar e a mordeu em seu corpo todo em data posterior à separação do casal e anteriormente aos fatos que são objetos de apuração nestes autos; que para a informante o acusado é um psicopata; que a informante não estava se relacionando com o acusado quando os fatos em tela ocorreram; que a informante se separou do acusado pelo fato de o mesmo usar drogas; que a informante não ficou frente a frente com o acusado na data dos fatos, sendo que por isso não viu se o mesmo portava uma faca a qual lhe foi mostrada na Depol; que era quase meia noite quando os fatos ocorreram; que o acusado já agrediu a informante muitas vezes, se recordando de pelo menos 06 ou 07 ocasiões; que a informante já tem as medidas protetivas de urgência; que as medidas protetivas foram deferidas em favor da informante desde quando ela fora agredida pelo acusado na primeira vez, no ano de 2007; que a casa da informante estava toda trancada na data dos fatos; que mesmo pelo fato de a informante não ter visto o acusado na posse da faca e mesmo estando com a sua casa trancada no dia dos fatos a informante ficou com medo das ameaças proferidas pelo

acusado, pois em certa data o mesmo quebrou a porta da casa da informante, entrou na residência e a agrediu, o que é objeto de apuração em um processo aberto no ano de 2008; que a informante deixou de sair para festas e mudou-se de residência por varias vezes, fugindo do acusado; que a informante mudou seu horário de chegada e saída ao trabalho por varias vezes, para que o acusado não pudesse encontrá-la; que a informante tem dois filhos, sendo um de 07 e outro de 10 anos, mas os mesmos não moram com a informante atualmente devido ao fato ocorrido; que reafirma que não viu a faca com o acusado quando o mesmo estava em frente à residência da informante; que a informante acredita que o acusado nunca agrediria os filhos dela, pois acha que o problema do acusado é somente com a informante (f. 78/79).

Corroborando as declarações da vítima, tem-se o relato da testemunha A.J.B., a qual estava presente no dia dos fatos e viu o réu ameaçar a vítima de morte:

Que confirma as declarações prestadas em sede policial e acostadas às f. 08 dos autos; que o depoente era vizinho da vítima na época dos fatos, sendo que na data descrita na denúncia o acusado chegou em frente à casa da mesma e começou a gritar para a mesma abrir a porta e que se a vítima estivesse com outro homem que o acusado iria matá-la [...] (f. 80).

No mesmo sentido, o policial militar Paulo Rogério Santana afirmou “que a vítima disse ao depoente que o acusado estava ameaçando-a de morte antes da chegada dos militares” (f. 77 e 127).

Dessa forma, não há dúvida de que o réu proferiu ameaças de morte contra a vítima, cabendo verificar apenas se ele agiu com dolo.

Extrai-se das provas dos autos que esta não foi a primeira vez que o réu proferiu ameaças contra a vítima, tendo ele, inclusive, agredido fisicamente a vítima em outra oportunidade (f. 27).

A vítima, em juízo, informou que

Em 04 meses, a informante morou em 04 residências fugindo do acusado; que o acusado já quebrou o nariz da informante, seu maxilar e a mordeu em seu corpo todo em data posterior à separação do casal e anteriormente aos fatos que são objetos de apuração nestes autos (f. 78).

Verifica-se, assim, que o réu não aceitava o término do relacionamento com a vítima, e que não foi o fato de estar sob o efeito de bebida alcoólica que o levou a ameaçar a vítima, pois isso vinha acontecendo constantemente:

[...] que o acusado já agrediu a informante muitas vezes, se recordando de pelo menos 06 ou 07 ocasiões; que a informante já tem as medidas protetivas de urgência; que as medidas protetivas foram deferidas em favor da informante desde quando ela fora agredida pelo acusado na primeira vez, no ano de 2007; que a casa da informante estava toda trancada na data dos fatos; que mesmo pelo fato de a informante não ter visto o acusado na posse da faca e mesmo estando com a sua casa trancada no dia dos fatos a informante ficou com medo das ameaças proferidas pelo acusado, pois em certa data o mesmo quebrou a porta da casa da informante,

entrou na residência e a agrediu, o que é objeto de apuração em um processo aberto no ano de 2008; que a informante deixou de sair para festas e mudou-se de residência por várias vezes, fugindo do acusado; que a informante mudou seu horário de chegada e saída ao trabalho por várias vezes, para que o acusado não pudesse encontrá-la [...] (Vítima - f. 78/79).

Ademais, nos casos de violência doméstica, em que se protege a convivência e harmonia familiar e a integridade física das mulheres da família, a embriaguez do réu não exclui o dolo exigido pelo tipo penal.

Só se poderia falar em ausência de dolo se tivesse restado comprovado nos autos que o acusado não tinha a intenção de intimidar a vítima, fazendo-o em um momento de atrito e de ânimos exaltados; no entanto, esse não é o caso dos autos.

Dessarte, não há falar em absolvição pelo crime de ameaça por ausência de dolo.

- Art. 359 do Código Penal.

Requer o apelante, ainda, a sua absolvição do crime tipificado no art. 359 do CP, diante da inexistência de dolo, ou seja, de vontade ou consciência em praticar o desrespeito à norma legal, bem como em respeito ao critério da especialidade, visto que a Lei Maria da Penha é que deveria nortear tal sanção.

Da análise dos autos, chego à conclusão de que razão assiste à defesa, pois, a meu ver, a conduta ora praticada é atípica.

Isso porque, conforme entendimento predominante na doutrina e jurisprudência, se já houver sanção pelo descumprimento de ordem judicial, seja ela civil ou administrativa, ou até mesmo a previsão de sanção de natureza processual, afasta-se a possibilidade de condenação pelo crime do art. 359 ou pelo delito do art. 330 do Código Penal.

Ao discorrer sobre o tema, ensina Fernando Capez, com a maestria que lhe é peculiar, que:

Consoante a doutrina, se a norma extrapenal (administrativa, civil, processual) não fizer menção à aplicação cumulativa da sanção civil ou administrativa com o crime de desobediência, o descumprimento da ordem não configurará o crime em estudo. Por exemplo: se o motorista se recusar a retirar o automóvel de local proibido, há somente a previsão legal de sanção administrativa do CTB. É necessário que a norma extrapenal ressalve expressamente a aplicação cumulativa de ambas as sanções (administrativa ou civil, juntamente com a penal) para que o descumprimento da ordem caracterize o crime em apreço (CAPEZ, Fernando. *Curso de direito penal*. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 559).

O Código de Processo Penal prevê em seu artigo, 313, inciso III, como uma das hipóteses de cabimento da prisão preventiva aquela decretada para garantir a execução das medidas protetivas de urgência, quando o crime envolver violência doméstica ou familiar.

Com efeito, sendo a prisão preventiva um instrumento adequado e útil para tornar efetivas as medidas de proteção, estabelecidas na Lei 11.340/06, e não ressal-

vando a referida Lei a aplicação cumulativa do art. 359 do Código Penal, não é cabível, a meu ver, a punição pelo crime de desobediência decorrente do descumprimento de medidas protetivas.

Nesse sentido, aliás, é a jurisprudência hodierna:

Apelação crime. Violência doméstica. Descumprimento de medida protetiva. Delito de desobediência. Atipicidade. - O descumprimento de medidas protetivas não caracteriza o delito de desobediência, pois a própria Lei Maria da Penha prevê sanção específica quando tal ocorrer. Absolvição impositiva. Apelo provido (TJRS - Apelação Criminal 70050263854, Rel. Des. Aristides Pedrosa de Albuquerque Neto, 4ª Câmara Criminal, j. em 21.03.2013, p. em 03.04.2013).

Apelação criminal. Medidas protetivas da Lei 11.340/06. Descumprimento. Crime de desobediência. Fato atípico. Absolvição mantida. - O descumprimento de medidas protetivas da Lei Maria da Penha rende ensejo à decretação da prisão preventiva, mas, isoladamente, não configura nenhum ilícito penal. Precedentes (Apelação Criminal 1.0056.10.012442-1/001, Rel. Des. Renato Martins Jacob, 2ª Câmara Criminal, j. em 18.10.2012, p. em 29.10.2012).

*Habeas corpus*. Violência doméstica. Descumprimento de medidas protetivas. Crime de desobediência. Conduta atípica na espécie. Previsão de outras punições. Ordem concedida. - O descumprimento de medida protetiva deferida com base na Lei nº 11.340/2006 não caracteriza, isoladamente, o crime de desobediência previsto no art. 330 do CP, quanto mais se a proteção conferida pela lei extravagante pode ser alcançada por punições de outra natureza. Ordem concedida (*Habeas Corpus* 1.0000.12.130740-9/000, Rel. Des. Antônio Armando dos Anjos, 3ª Câmara Criminal, j. em 19.02.2013, p. em 26.02.2013).

Assim, a absolvição de S.J.A. pelo delito do art. 359 do Código Penal é medida que se impõe.

- Art. 19 da Lei de Contravenções Penais.

Pugna a defesa, por fim, pela absolvição do réu quanto ao delito do art. 19 da Lei de Contravenções, sob o fundamento de que "em nenhum momento portava qualquer faca, simplesmente foi achada uma faca próxima a ele, sem sequer ficar comprovado que o apelante portava tal faca".

Da análise das provas dos autos, vejo que não há dúvidas de que o réu, no momento de sua prisão em flagrante, portava uma faca, pois ele estava deitado na porta da cozinha da casa da vítima e a faca se encontrava próxima à mão do réu (f. 06, 07 e 127).

Acrescente-se, ainda, que a vítima informou aos policiais que tal faca não era de sua propriedade, pois as facas da sua casa possuíam cabo de cor verde (f. 06, 07 e 127).

Registro, no entanto, que apesar de estar comprovado que o réu portava a faca apreendida nos autos, entendo que ele deve ser absolvido da contravenção prevista no art. 19 da LCP.

É que, para mim, a conduta de portar uma faca é atípica, uma vez que o art. 19 da LCP trata de norma penal em branco, que carece de regulamentação.

Dispõe o referido artigo que:

Art. 19. Trazer consigo arma fora de casa ou de dependência desta, sem licença da autoridade:

Pena - prisão simples, de quinze dias a seis meses, ou multa, de duzentos mil réis a três contos de réis, ou ambas cumulativamente. [...]

No caso em análise, vê-se da peça acusatória que o paciente foi denunciado por estar de posse de uma faca.

Ora, mesmo sendo a faca uma arma imprópria, ou seja, instrumento capaz de lesar a integridade física, não há no nosso ordenamento jurídico um regulamento dispondo acerca da licença para portar a referida arma, ao contrário do que ocorre com as armas de fogo.

Assim, se não há regulamento acerca da licença para o porte de armas brancas, o dispositivo previsto no art. 19 da Lei das Contravenções penais é norma penal em branco, que necessita de complementação. E, não havendo a referida complementação, a conduta praticada pelo paciente deve ser considerada atípica.

Sílvio Maciel, sob a coordenação de Luiz Flávio Gomes e Rogério Sanches Cunha, ao comentar o referido dispositivo nos ensina que:

13. Elemento normativo do tipo

Está contido na expressão, '[...] sem licença da autoridade'. Por isso, conforme sustentamos acima, só nos parece possível punir o porte de arma branca se houve algum diploma legal exigindo tal licença. Sem esta norma complementadora do tipo, a punição do porte de arma branca constitui flagrante e indistarcável violação ao princípio da legalidade (art. 1.º do CP).

[...] a legítima punição do porte de arma branca exige uma reformulação do tipo penal em estudo, com a substituição da expressão sem licença da autoridade, por outra que indique a posse injustificada da arma, como, por exemplo, a expressão, sem justa causa.

[...]

Por tais razões, repetimos, é inaplicável a punição do porte de armas brancas, já que não existe necessidade de autorização para portá-las. [...] (*Legislação criminal especial*. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010. Coleção ciências criminais; 6/Coordenação Luiz Flávio Gomes, Rogério Sanches Cunha).

A jurisprudência deste egrégio Tribunal de Justiça não destoa deste entendimento:

Reexame necessário. Art. 19 da LCP. Norma penal em branco. Inexistindo regulamentação para o art. 19 da LCP, configura-se norma penal em branco e, assim, correto o trancamento da ação penal (Reexame Necessário-Crim. 1.0105.10.022002-6/001, Rel. Des. Reinaldo Portanova, 1ª Câmara Criminal, j. em 29.11.2011, publ. em 20.01.2012).

*Habeas corpus*. Porte ilegal de arma branca. Art. 19 da LCP. Trancamento da ação penal. Possibilidade. Normal penal em branco. Inexistência de regulamentação acerca do porte de armas brancas em via pública. Ausência de justa causa. Atipicidade da conduta. Ratificada a liminar e concedida a ordem.- Sendo o art. 19 da LCP norma penal em branco e, inexistindo

regulamentação acerca do porte de armas brancas em via pública, não há que se falar em punição por tal conduta. - Não constatada a justa causa da pretensão acusatória, tendo em vista a atipicidade da conduta, imperioso se mostra o trancamento da ação penal de origem, nos ditames do art. 648, inc. I, do CPP, ante a constatação do alegado constrangimento ilegal (*Habeas Corpus* 1.0000.13.019043-2/000, Rel. Des. Nelson Missias de Moraes, 2ª Câmara Criminal, j. em 18.04.2013, publ. em 29.04.2013).

*Habeas corpus*. Porte ilegal de arma branca. Art. 19 da LCP. Trancamento da ação penal. Possibilidade. Normal penal em branco. Inexistência de regulamentação acerca do porte de armas brancas em via pública. Ausência de justa causa. Atipicidade da conduta. Ratificada a liminar e concedida a ordem. - Sendo o art. 19 da LCP norma penal em branco e, inexistindo regulamentação acerca do porte de armas brancas em via pública, não há que se falar em punição por tal conduta. - Não constatada a justa causa da pretensão acusatória, tendo em vista a atipicidade da conduta, imperioso se mostra o trancamento da ação penal de origem, nos ditames do art. 648, inc. I, do CPP, ante a constatação do alegado constrangimento ilegal (*Habeas Corpus* 1.0000.13.019043-2/000, Rel. Des. Nelson Missias de Moraes, 2ª Câmara Criminal, j. em 18.04.2013, publ. em 29.04.2013).

Dessa forma, diante da ausência de complementação da norma penal em análise, necessário se faz o reconhecimento da atipicidade da conduta.

- Da dosimetria da pena.

Diante da absolvição do apelante com relação às infrações penais tipificadas no art. 359 do Código Penal e art. 19 da Lei de Contravenções Penais, permanece a sanção referente apenas ao crime de ameaça.

Ao analisar a dosimetria da pena realizada pelo MM. Juiz a quo, verifico que, apesar de ele não ter utilizado a melhor técnica, ao examinar as circunstâncias judiciais do art. 59 do CP, a pena-base restou fixada em patamar justo e suficiente para a reprovação e prevenção do delito, diante das consequências graves que o delito praticado pelo réu tem causado à vítima, que vive amedrontada com as constantes ameaças proferidas pelo réu.

Dessa forma, mantenho a pena-base em 3 (três) meses de detenção.

Na segunda fase da dosimetria, à míngua de circunstâncias atenuantes e agravantes, mantenho a pena no mesmo patamar da etapa anterior. E, na terceira fase, não vislumbrando causas de diminuição e de aumento, concretizo a reprimenda em 3 (três) meses de detenção.

De acordo com as disposições do art. 33, § 2º, c, do Código Penal, a pena deva ser cumprida em regime aberto.

Considerando que o delito foi praticado com violência à pessoa, inviável é a substituição da pena nos termos do art. 44 do Código Penal.

Não há empecilho, no entanto, para a aplicação do *sursis* ao caso tem tela. Neste sentido:

Apelação criminal. Art. 129, § 9º do CP. Absolvição. Inadmissibilidade. Autoria e materialidade comprovadas. Condenação mantida. Substituição da pena corporal por restritivas

de direitos. Inviabilidade. Concessão do *sursis*. Requisitos preenchidos. Possibilidade. Recurso parcialmente provido. - Comprovada a autoria e materialidade em relação ao delito descrito no art. 129, § 9º, do CP, não há que se falar em absolvição. - Restando concretizada a reprimenda em patamar inferior a 2 (dois) anos, sendo ainda as circunstâncias judiciais inteiramente favoráveis ao apelante, deve ser suspensa a execução da pena, nos termos do art. 77 e § 2º do art. 78 do Código Penal (TJMG, Ap. 1.0699.09.104946-9/001, Rel. Des. Nelson Missias de Moraes, j. em 10.08.2012, publ. em 20.08.2012).

Delego ao Juízo da execução a fixação das condições a serem cumpridas, em audiência admonitória, a ser realizada para este fim.

- Justiça gratuita.

Em relação ao pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita, cumpre registrar que o art. 804 do Código de Processo Penal é claro ao dispor que: "A sentença ou o acórdão, que julga a ação, qualquer incidente ou recurso, condenará nas custas o vencido".

Com efeito, as custas do processo penal constituem consequência da condenação.

A concessão dos benefícios da justiça gratuita, no entanto, conforme entendimento recente desta eg. Câmara, deve ser delegada ao Juízo da execução, por não ser este o momento apropriado para sua apreciação.

Em face do exposto, dou provimento parcial ao recurso para absolver S.J.A. das infrações penais tipificadas no art. 359 do Código Penal e 19 da Lei de Contravenções Penais, e conceder a ele a suspensão condicional da pena em relação ao crime de ameaça.

Mantenho, no mais, a r. sentença por seus próprios fundamentos.

Custas, *ex lege*.

É como voto.

DES.<sup>a</sup> MÁRCIA MILANEZ - Peço redobrada vênia à ilustre Relatora para discordar de seu entendimento de atipicidade da conduta imputada ao apelante de descumprimento de ordem judicial.

Com efeito, entendo que a conduta do acusado é típica (no sentido formal e material) e não está abarcada por qualquer causa de exclusão da ilicitude ou culpabilidade; é, portanto, um comportamento configurador de crime. A meu ver, a mera existência de previsão de sanções de natureza civil, administrativa ou processual não afasta a possibilidade de cominação da sanção penal correspondente, porquanto as esferas de sancionamento são autônomas e independentes.

A mera possibilidade (e não obrigatoriedade, frise-se) de prisão preventiva daquele que descumprir medida protetiva, nos termos do art. 313, III, do Código de Processo Penal, não elide a caracterização do crime correlato. A autonomia dos ramos jurídicos impede a alegação de *bis in idem*. Por exemplo, aquele que se embriaga e conduz veículo automotor está sujeito a penalidades administrativas previstas no Código de Trânsito

Brasileiro, mas nem por isso fica imune à punição pelo crime de embriaguez ao volante; ou o funcionário público que desvia bem público em proveito próprio também se sujeita a punições disciplinares e, simultaneamente, receberá a sanção penal devida. Ademais, a prática de crime como um gênero, preenchidos os requisitos legais, cria a possibilidade de custódia preventiva do agente, e nem por isto o delito deixará de ser punido.

Lado outro, não concebo como seria cabível, para a imposição da sanção penal, exigir que a lei específica que preveja a sanção civil, processual ou administrativa ressalte especificamente a possibilidade de cumulação da sanção penal. Ora, a necessidade de reprimenda penal decorre diretamente da incursão em delito previsto em tipo penal, sendo inexigível condicionar a aplicabilidade do preceito criminal a outra norma de esfera jurídica diversa.

Portanto, entendo que a conduta é, de fato, típica, ilícita e culpável, estando correta a imposição da pena correspondente ao tipo penal previsto no art. 359 do Código Penal, por se tratar de tipo penal especial em relação ao tipo penal genérico do art. 330 do mesmo Codex (aplica-se, portanto, o critério da especialidade para solução do conflito aparente de normas).

Observemos a jurisprudência pátria majoritária:

Uma vez comprovado que as ameaças proferidas pelo agente foram reais e graves o suficiente para incutir fundado temor na vítima, estando evidenciado o necessário dolo da conduta e, ainda, não havendo qualquer excludente de ilicitude ou culpabilidade, não há como se falar em absolvição. As ordens de afastamento do lar conjugal e distanciamento da vítima configuram plena e evidente decisão judicial, encaindo seu descumprimento no tipo previsto no art. 359 do CP (TJMG, Apelação Criminal 1.0024.09.685523-4/001, Rel. Des. Alberto Deodato Neto, j. em 29.05.2012).

Desobediência à decisão judicial sobre suspensão de direito. Lesões corporais. Comete os delitos previstos no art. 359 e art. 129 do CP o agente que desobedece a ordem judicial de afastamento do lar conjugal e ofende a integridade corporal da ex-esposa. Condenação mantida (TJRS, Apelação nº 70022223234, Rel. Constantino Lisboa de Azevedo, j. em 24.01.2008).

Havendo provas de que o réu descumpriu ordem judicial de não se aproximar da vítima, em medidas protetivas decretadas, a condenação deve ser mantida. Inexistindo nos autos provas incontestas quanto à ocorrência do crime de tentativa de incêndio deve ser afastada a condenação, ante a incidência do princípio *in dubio pro reo* (TJMG, Apelação nº 1.0024.10.118661-7/001, 5ª Câmara Criminal, Rel. Desembargador Adilson Lamounier, j. em 19.09.2011).

Assim, mantenho a condenação do apelante no preceito do art. 359 do Código Penal e, quanto ao crime de ameaça e ao delito previsto no art. 19 da Lei das Contravenções Penais, acompanho a il. Relatora.

DES. FURTADO DE MENDONÇA - De acordo com a Primeira Vogal.

*Súmula* - DERAM PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO, VENCIDA, EM PARTE, A DESEMBARGADORA RELATORA.

...