



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000449062

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1502369-12.2024.8.26.0628, da Comarca de Itapequerica da Serra, em que é apelante JOSE AUGUSTO SANTOS RIBEIRO DE SOUZA, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 11ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram provimento em parte ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores XAVIER DE SOUZA (Presidente) E ALEXANDRE ALMEIDA.

São Paulo, 8 de maio de 2025.

GUILHERME G. STRENGER

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

VOTO Nº 61240

APELAÇÃO nº 1502369-12.2024.8.26.0628

Comarca: Itapequerica da Serra

Juízo de Origem: 4ª Vara Judicial

Magistrado Sentenciante: Djalma Moreira Gomes Junior

Órgão Julgador: 11ª Câmara

Apelante: J. A. S. R. DE S.

Apelada: JUSTIÇA PÚBLICA

VISTOS.

J. A. S. R. DE S., inconformado com a r. sentença que o condenou à reprimenda de oito meses e dezoito dias de detenção, em regime inicial semiaberto, por infração ao artigo 24-A, *caput*, da Lei nº 11.340/2006 c.c. o artigo 71, *caput*, do Código Penal e ao artigo 147, *caput*, c.c. os artigos 61, inciso II, alínea “f”, e 71, *caput*, todos do Código Penal, em concurso material de infrações, apela (fls. 126/145), postulando “o provimento do presente recurso de apelação, para que seja reformada a sentença condenatória proferida em desfavor do

Apelante, com a consequente absolvição, nos termos do artigo 386, III e VII, do Código de Processo Penal, diante da inexistência de provas suficientes quanto ao dolo específico exigido para a tipificação das infrações penais imputadas. Caso assim não se entenda, requer-se o reconhecimento da nulidade da sentença, em razão da ausência de fundamentação concreta quanto à análise do elemento subjetivo do tipo penal, em afronta ao artigo 155 do Código de Processo Penal, impondo-se a anulação da condenação e consequente absolvição. Subsidiariamente, na hipótese de manutenção da condenação, requer-se a readequação da dosimetria da pena, com o reconhecimento do concurso formal de crimes, nos termos do artigo 70 do Código Penal, a aplicação da atenuante da confissão espontânea, conforme dispõe o artigo 65, III, "d", do Código Penal, bem como a redução da pena-base ao mínimo legal, nos termos do artigo 59 do Código Penal, diante da primariedade do réu, da ausência de antecedentes criminais e da inexistência de circunstâncias concretas que

justifiquem a exasperação da reprimenda, além de determinação de cumprimento de pena no REGIME ABERTO. Por fim, requer-se a reforma da sentença para reconhecer a nulidade da notificação da medida protetiva, ante a ausência de notificação válida e de dolo específico na suposta aproximação” (fls. 144/145).

Contra-arrazoado o apelo (fls. 156/159), em seu parecer a douta Procuradoria-Geral de Justiça opinou pelo provimento parcial do recurso (fls. 168/170).

É o relatório.

Ab initio, anoto que as alegações de nulidade se entrosam com o mérito e como tal serão apreciadas.

Segundo a tese acusatória, “(i) Em período incerto, mas no ano de 2024 até 29 de setembro de 2024, em local também incerto,

mas nesta comarca de Itapequerica da Serra, o denunciado, em contexto de violência de gênero, ameaçou, por diversas vezes, G. V. F. DA S., por palavra, causar-lhe mal injusto e grave.

(ii) Ainda, nas mesmas circunstâncias de local e tempo, o denunciado, por diversas vezes, descumpriu decisão judicial que deferiu medidas protetivas de urgência em favor de G. V. F. DA S. nos autos nº 1500799-86.2024.8.26.0176' (fls. 62).

Neste ponto, faz-se mister, para a exata compreensão da controvérsia ora examinada, proceder à transcrição do teor da narrativa exposta pelo *Parquet* na inicial acusatória, *verbis*:

“Segundo o apurado, a vítima e o denunciado foram casados por 10 anos, e dessa relação possuem dois filhos menores. Na ocasião dos fatos já se encontravam separados, mas o relacionamento sempre foi conturbado. Foram deferidas medidas protetivas de urgência em 08 de abril de 2024, sendo ele intimado em 10 de abril (fls. 23/24 e 39, respectivamente, dos autos nº 1500799-86.2024.8.26.0176) Desde a

separação em 05 de abril do corrente ano e o deferimento das medidas protetivas de urgência o denunciado procedeu a ameaçar a vítima e seus familiares, como se extrai dos áudios acostados às fls. 06, com dizeres como "reza um dia para eu não catar você com outro porque não vai prestar; o que é dela está guardado" (sic), "eu sei onde ela está", "ore pela sua irmã mano que senão nem para 2025 ela vai entrar" (sic) e "eu vou acabar com a vida dessa menina aí", em que se vê uma escalada no tom das ameaças, bem como a ciência de J. A. acerca do descumprimento da medida protetiva." (fls. 62)

A condenação do acusado era de rigor e deve prevalecer.

Silente na fase policial (fls. 07), em Juízo (fls. 105/107 e arquivo audiovisual), o recorrente “disse era ciente da medida protetiva e que não podia se aproximar da vítima. Contudo, a própria ofendida lhe provocava e impedia de pegar os filhos. Como possuía carro era ele que pegava os filhos. Confirmou que ameaçou a vítima, mas disse que não pretendia consumir a ameaça” (fls. 113).

No entanto, a partir da análise acurada dos elementos de convicção carreados ao longo de toda a *persecutio criminis*, vê-se estarem bem provadas, na espécie, a autoria e a materialidade delitiva (fls. 01, 02, 03, 04/05, 06, 08/11, 25, 105/107 e arquivos audiovisuais).

A ofendida, na delegacia (fls. 04/05), disse que “foi casada com o autor, J. A. S. R. DE S., por 10 anos, e que da relação tiveram dois filhos, atualmente com 9 e 4 anos. Relata que a convivência sempre foi conturbada, já que ele sempre exigia que tudo fossem do jeito dele, não contribuía financeiramente dentro de casa e dependia de bicos, enquanto ela era a única responsável pela renda familiar. Que atualmente, estão separados há 7 meses, período em que o autor vem praticando terror psicológico contra ela e as crianças. Segundo a declarante, ele fala para os filhos que “vai apertar o pescoço da mãe deles até saírem os olhos” (sic) caso eles não revelem se a mãe possui um novo relacionamento. Consigna, ainda, que o autor a persegue constantemente, que hoje, 14/11, mais

cedo, teria jogado o carro em sua direção enquanto ela estava a caminho da padaria, que em seguida, desceu do veículo e se aproximou de forma ameaçadora, momento em que a vítima passou a gritar por socorro, sendo amparada por pedestres que passavam no local, o que fez com que ele fugisse, proferindo ameaças como: “Ou você me prende hoje ou, até o fim da tarde, eu te mato; nem a polícia vai me impedir” (sic). Relata que mesmo com medida protetiva, as ameaças são constantes e o autor frequentemente se aproxima para intimidá-la, que sempre aciona Polícia que quando chegam ao local, já não encontram o autor. Ela afirma que a Guarda Municipal, ao verificar os registros da placa do veículo do autor, observou que ele frequentemente ronda a residência dela. Inclusive, enquanto prestava esta declaração, no dia 14/11, recebeu uma ligação do filho informando que o pai acabara de passar de carro em frente à casa da vítima, ocasião em que a Guarda Municipal se deslocou ao local. Relata que por medo do autor, já mudou de residência, mas ele sempre consegue localizá-la

e continua as ameaças, tanto pessoalmente quanto por mensagens de áudio, os quais a declarante possui e apresenta como prova. Nos áudios, o autor afirma que pretende matá-la e toda a sua família, dizendo que ela “não chega até o Natal” (sic). A vítima também menciona um episódio ocorrido no domingo, dia 10/11, quando a sogra foi buscar as crianças e, na devolução, o autor as trouxe de volta, que ao pegar os filhos, G. foi surpreendida pelo autor, que praticamente jogou uma das crianças no chão e partiu para cima dela, que tentou correr mas foi empurrada e caindo ao chão e sendo novamente amparada por pessoas que passavam no local, que na ocasião o autor falava que ele é quem buscaria e entregaria os filhos, se aproximando dela sempre que quisesse, e ameaçou tanto a vítima quanto sua mãe, dizendo: “Vou pegar você e aquela velha”, em referência à mãe de G.. Declara a vítima que tentou acionar a Guarda Municipal no aplicativo “153 CIDADÃO”, mas o serviço estava indisponível. Em seguida, ligou para a Guarda, que acionou a Polícia Militar. No entanto,

quando os policiais chegaram ao local, o autor já havia fugido há cerca de 5 minutos. A vítima requer providências para que as medidas de proteção sejam efetivamente cumpridas e reitera o seu receio pela segurança sua e de seus familiares, pois devido às recorrentes violações das medidas protetivas - sendo três apenas nesta semana, incluindo áudios com ameaças graves -, a vítima manifesta ter medo pela própria segurança, pela vida de seus filhos e de sua mãe” (fls. 04/05). Perante o magistrado singular (fls. 105/107 e arquivo audiovisual), “disse que se separou do réu, mas não tem sossego, pois o requerido ameaça tanto ela, ofendida, quanto seus parentes e filhos. Narrou que precisou mudar de casa para se proteger, mas o acusado acaba a encontrando. Também não consegue trabalhar, pois o réu continua a encontra-la. Pontuou que mesmo preso o réu lhe encaminhou carta lhe ameaçando. Quanto aos fatos, o acusado disse que a mataria até o Natal. Asseverou que mesmo ciente da medida protetiva o réu a ameaçava constantemente, inclusive por meio dos filhos” (fls. 110).

Como reiteradamente se tem decidido, a palavra da ofendida, se coerente e uniforme, deve merecer integral acolhimento.

De outra parte, não se demonstrou qualquer motivo para que a vítima viesse a acusar o réu, seu ex-marido, gratuitamente, de infrações penais tão graves.

Outrossim, é cediço, que a palavra da ofendida assume especial relevância nos crimes de violência doméstica ou familiar, pois, via de regra, são cometidos na clandestinidade, sem testemunhas presenciais.

Neste sentido:

“AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. LESÃO CORPORAL. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR CONTRA A MULHER. COMPROVAÇÃO DO CRIME. PALAVRA DA VÍTIMA. SUFICIÊNCIA. EXISTÊNCIA DE OUTROS ELEMENTOS PROBATÓRIOS. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. Nos delitos de violência doméstica em âmbito familiar, a palavra da vítima recebe considerável ênfase, sobretudo quando corroborada por outros elementos probatórios. 2. No caso em exame, as instâncias de origem, após exame do

conjunto fático-probatório amalhado aos autos, concluiu pela existência de elementos concretos e coesos a ensejar a condenação do agravante pelo delito tipificado no art. 129, § 9º, do CP. 3. A ausência de perícia e de fotografias que atestem a ocorrência do crime de lesão corporal praticado em contexto de violência doméstica contra a mulher não é suficiente, por si só, para ensejar a absolvição do réu, notadamente quando o crime foi comprovado por depoimento de testemunha que presenciou os fatos e que corrobora o relato da ofendida. 4. Agravo regimental não provido.” (STJ - AgRg no AREsp: 2173870 DF 2022/0225654-6, Data de Julgamento: 04/10/2022, T6 - SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 17/10/2022)

“AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AMEAÇA. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA. ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. 1. Tendo as instâncias ordinárias concluído pela demonstração da autoria e materialidade delitiva, a reversão das premissas fáticas do acórdão recorrido, para fins de absolvição, demandaria o revolvimento do conjunto fático-probatório, inadmissível pela via do

recurso especial, consoante Súmula 7/STJ. 2. "A jurisprudência desta Corte Superior orienta que, em casos de violência doméstica, a palavra da vítima tem especial relevância, haja vista que em muitos casos ocorrem em situações de clandestinidade" (HC 615.661/MS, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 24/11/2020, DJe 30/11/2020). 3. Agravo regimental improvido." (STJ - AgRg no AREsp: 1940593 DF 2021/0243448-0, Relator: Ministro OLINDO MENEZES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), Data de Julgamento: 22/02/2022, T6 - SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 02/03/2022)

Os guardas municipais que atenderam a ocorrência, na delegacia (fls. 02 e 03), narraram, em uníssono, que “foram acionados pela vítima, a qual noticiou que havia saído para comprar leite, quando o veículo do indiciado estava na porta do mercadinho, noticiou ainda que ele jogou o veículo em cima da vítima, sendo que a mesma foi amparada por populares, que empenharam diligências pelo local, mas não lograram êxito

em localizar o veículo e seu condutor. Que mais tarde, o sistema policial “Muralha Paulista”, emitiu um alerta de que o veículo se aproximou da rua da vítima novamente, e a depoente e seu parceira novamente realizaram diligencia pelo local e lograram êxito em abordar o veículo próximo à casa da vítima, o indiciado tentou se evadir do local, mas não conseguiu” (fls. 03). Em Juízo (fls. 105/107 e arquivo audiovisual), a GCM Flavia Ferreira Katae da Silva “disse que conhecia a situação da vítima e que no dia dos fatos atendeu a ocorrência. Narrou que a ofendida sempre estava desesperada por conta do réu” (fls. 110/111). Afirmou ter conhecimento de que o réu dizia que a vítima não teria um Natal feliz, que não ia passar do Natal.

Mister ressaltar, a esta altura, que o agente de segurança pública não está legalmente impedido de depor e o valor de seu depoimento não pode ser sumariamente desprezado.

No mais, tem-se que o crime de ameaça se caracteriza de diversas maneiras,

bastando, para tanto, a forma oral, como na hipótese vertente.

Oportuno ressaltar que, sendo séria e idônea a ameaça, a ponto de intimidar a ofendida, como *in casu* (o que se depreende das declarações da ofendida, notadamente do registro audiovisual, onde se pode constatar o nervosismo e sofrimento a que ainda está submetida), configura-se o delito do artigo 147, *caput*, do Código Penal, cujo elemento subjetivo consiste na vontade livre e consciente de ameaçar alguém de um mal injusto e grave.

A propósito:

“RECURSO ESPECIAL. AMEAÇA. CRIME FORMAL. POTENCIALIDADE LESIVA DA CONDUCTA. TIPICIDADE. RESTABELECIMENTO DA SENTENÇA CONDENATÓRIA. RECURSO PROVIDO. 1. O crime de ameaça é de natureza formal, bastando para sua consumação que a intimidação seja suficiente para causar temor à vítima no momento em que praticado, restando a infração penal configurada ainda que a vítima não tenha se sentido ameaçada (HC 372.327/RS, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, DJe 23/3/2017).

2. Consignado pelo Tribunal a quo que o réu ameaçou a vítima de morte caso ela chamasse a polícia ou sua mãe passasse mal de novo, não há falar em atipicidade da conduta. 3. Recurso especial provido para restabelecer a sentença condenatória relativamente à condenação pelo crime de ameaça.” (STJ - REsp: 1712678/DF, Rel. Min. NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, j. em 02/04/2019)

De outra parte, compulsados os autos nº 1500799-86.2024.8.26.0176, verifica-se que o réu havia sido devidamente intimado da concessão das medidas protetivas (fls. 39).

A esta altura, não há que se falar, como faz a defesa em nulidade da intimação da decisão que concedeu as medidas protetivas de urgência, por ter sido realizada por hora certa, na pessoa do primo do réu, tendo em vista a suspeita de que se ocultava para não ser intimado.

Com efeito, não pode agora o apelante pretender beneficiar-se de sua conduta, consoante o disposto no artigo 565 do Código de Processo Penal, arguindo suposta nulidade a que

teria dado causa.

Nesse sentido, preleciona Espínola Filho, “para poder invocar a nulidade, a parte interessada nisso necessita satisfazer uma condição essencial. É imprescindível não tenha, com o seu procedimento ativo, ou por omissão, dado motivo à nulidade, nem contribuído para que se registrasse o defeito, ou vício, que invalida o ato” (Código de Processo Penal Brasileiro Anotado, vol. V, nº 2.154, Borsoi, RJ, 1959, p. 414).

De mais a mais, o acusado afirmou em Juízo ter ciência das medidas protetivas de urgência concedidas em seu desfavor.

Outrossim, o tipo penal em comento tem por objeto jurídico o respeito às decisões judiciais e por sujeito passivo, primariamente, a Administração da Justiça e, apenas secundariamente, a mulher.

Assim, o réu somente poderia se aproximar ou entrar em contato com a ofendida se outra decisão judicial revogasse as medidas protetivas deferidas em seu desfavor,

não se eximindo do crime ainda que a ofendida tivesse permitido a aproximação, como alega.

Nesse sentido:

“APELAÇÃO CRIMINAL. LESÃO CORPORAL. AMEAÇA. DESCUMPRIMENTO DE MEDIDA PROTETIVA. SENTENÇA CONDENATÓRIA. RECURSO DA DEFESA. PLEITO ABSOLUTÓRIO. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE DOLO. INVIABILIDADE. AUTORIA E MATERIALIDADE DEVIDAMENTE DEMONSTRADAS. AÇÃO QUE DEMONSTRA O DOLO DO ACUSADO. RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO. 1. Em crimes praticados no âmbito doméstico e familiar, a palavra da vítima assume especial relevância. Não há que se falar em absolvição por ausência de dolo diante das declarações harmônicas e seguras da vítima, corroboradas pela prova pericial, no sentido de que o réu agrediu a vítima, causando-lhe lesões corporais, bem como a ameaçou de mal injusto e grave, caso chamasse a polícia. 2. A ameaça é delito formal, que se consuma no instante em que a ofendida toma conhecimento da ameaça idônea e séria, capaz de atemorizar, não se exigindo que seja proferida com ânimo calmo e refletido. 3. A embriaguez pelo álcool ou substância análoga, voluntária

ou culposa, não exclui a imputabilidade do agente, nos termos do artigo 28 do Código Penal. 4. O crime de descumprimento de medida protetiva de urgência (artigo 24-A da Lei nº 11.343/2006) tutela bem jurídico indisponível, qual seja, a Administração da Justiça. Assim, o descumprimento das medidas protetivas de urgência impostas pelo Poder Judiciário, ainda que com o consentimento da vítima, configura o delito em tela. 5. Recurso conhecido e não provido para manter a condenação do recorrente nas sanções dos artigos 129, § 9º, e 147, ambos do Código Penal, combinado com os artigos 5º e 7º, da Lei nº 11.340/2006 e artigo 24-A da Lei nº 11.340/2006, à pena de 07 (sete) meses e 05 (cinco) dias de detenção.” (TJDF, 0000986-49.2018.8.07.0002, Rel. Des. ROBERVAL CASEMIRO BELINATI, 2ª Turma Criminal, j. em 23/05/2019 – grifos nossos)

Neste passo, inviável o acolhimento do pleito de “reconhecimento da nulidade da sentença, em razão da ausência de fundamentação concreta quanto à análise do elemento subjetivo do tipo penal, em afronta ao

artigo 155 do Código de Processo Penal, impondo-se a anulação da condenação e consequente absolvição” (fls. 144).

Anote-se que o juiz não está obrigado a rebater ponto a ponto as alegações das partes. A rejeição de referida tese pode ser compreendida dentro do contexto da motivação.

Outrossim, anotou o magistrado singular que “*Não se verifica no caso em tela qualquer causa excludente da ilicitude ou da culpabilidade do acusado, na medida em que o réu tinha plena ciência da ordem de restrição que lhe impunha a manutenção da distância e da proibição de contato com a vítima e agiu consciente de que seu ato violava norma proibitiva. Da mesma forma não há dúvidas acerca das ameaças perpetradas pelo acusado, o qual, diga-se, confirmou ter proferido, embora tenha tentado dirimir sua responsabilidade*” (fls. 113).

De outra parte, acresce ponderar que a combativa defensoria não logrou demonstrar, de modo satisfatório, o prejuízo efetivamente suportado pelo acusado em virtude

dos fatos acima tratados – pressuposto este que, consoante a mais recente jurisprudência dos Tribunais Superiores, é indispensável ao reconhecimento de nulidade, de caráter absoluto ou mesmo relativo, no processo penal (ex vi do disposto no artigo 563 do Código de Processo Penal).

Nesse sentido:

“PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. ALEGAÇÃO DE NULIDADE ABSOLUTA. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO QUANTO AO LAUDO PERICIAL DO APARELHO CELULAR. PRECLUSÃO. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. PRINCÍPIO DO PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A jurisprudência desta Corte é reiterada no sentido de que a decretação da nulidade processual, ainda que absoluta, depende da demonstração do efetivo prejuízo por aplicação do princípio do pas de nullité sans grief. No caso em análise, além de preclusa a questão, como consignado no acórdão recorrido, a defesa não logrou demonstrar qual o prejuízo experimentado em razão da

alegada falta de intimação para se manifestar acerca do laudo pericial. 2. Agravo regimental desprovido.” (STJ, AgRg no AgRg no AREsp 1709692/SC, Rel. Min. JOEL ILAN PACIORNIK, Quinta Turma, j. em 08/09/2020)

“PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO E DENUNCIAÇÃO CALUNIOSA. CONDENAÇÃO. ALEGAÇÃO DEFENSIVA DE OFENSA À SÚMULA VINCULANTE 14 DO STF. MATÉRIA NÃO ANALISADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INDEFERIMENTO DE ACESSO À MÍDIA DE INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA. ALEGADA NULIDADE. INEXISTÊNCIA. ART. 563 DO CPP. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO PREJUÍZO. PRINCÍPIO DO PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF. PRETENSA NULIDADE OCORRIDA NA INSTRUÇÃO CRIMINAL. ARGUIÇÃO ATÉ AS ALEGAÇÕES FINAIS SOB PENA DE PRECLUSÃO. ART. 571, II, DO CPP. NULIDADE DE ALGIBEIRA. PRÁTICA NÃO TOLERADA PELA JURISPRUDÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Em relação à alegação de ofensa à Súmula vinculante n. 14, verifica-se que a questão não foi objeto de julgamento no acórdão

impugnado, o que impede seu conhecimento por este Tribunal Superior, sob pena de indevida supressão de instância. 2. Na hipótese, em que pese as mídias não estarem anexadas aos autos, a defesa não requereu a sua juntada durante a instrução da ação, o fazendo apenas por ocasião do julgamento da sessão plenária. 3. O reconhecimento de nulidades no curso do processo penal, seja absoluta ou relativa, reclama uma efetiva demonstração do prejuízo à parte, sem a qual prevalecerá o princípio da instrumentalidade das formas positivado pelo art. 563 do CPP (pas de nullité sans grief). 4. Assim, razão não assiste à defesa, na medida em que conforme o art. 571, II, do CPP, eventual nulidade ocorrida até o encerramento da fase de instrução deve ser arguída por ocasião das alegações finais, sob pena de preclusão, com a imprescindível demonstração do efetivo prejuízo suportado pela parte, o que inocorreu nos autos, na medida em que havia disponibilidade da íntegra das transcrições e que o acusado havia confessado a prática criminosa. 5. Cumpre registrar que o prejuízo não pode ser presumido em razão apenas da prolação de sentença condenatória, mas

deve ser demonstrado de modo efetivo. 6. Por fim, o atendimento ao pleito defensivo resultaria em implícita aceitação da chamada "nulidade de algibeira" - aquela que, podendo ser sanada pela insurgência imediata da defesa após ciência do vício, não é alegada, como estratégia, numa perspectiva de melhor conveniência futura. Ressalta-se, a propósito, que tal atitude não encontra ressonância no sistema jurídico vigente, pautado no princípio da boa-fé processual, que exige lealdade de todos os agentes processuais, 7. Agravo regimental desprovido." (STJ, AgRg no HC 710305/PB, Rel. Min. RIBEIRO DANTAS, Quinta Turma, j. em 14/06/2022)

Dessarte, analisados os elementos de convicção coligidos aos autos, notadamente as declarações da ofendida, os áudios do link de fls. 06 e a parcial confissão do réu, não há dúvidas quanto à prática, pelo apelante, dos delitos em questão, não havendo que se falar em ausência de dolo.

A propósito:

“APELAÇÃO. Ameaça no contexto de violência doméstica e familiar. Recurso

defensivo. Absolvição por ausência de dolo. Impossibilidade. Dolo configurado. Desnecessidade da intenção de concretizar o mal anunciado. Ameaça que causou temor na vítima. Ânimo exaltado e embriaguez voluntária que não afastam a culpabilidade do agente. Condenação mantida. Pena e regime prisional bem fixados ante a dupla reincidência do apelante. Pleito de substituição da pena privativa de liberdade por pena restritiva de direitos. Impossibilidade. Expressa vedação prevista no artigo 44, inciso I, do Código Penal. Reparação civil em favor da vítima fixada no valor de R\$ 1.500,00. Crime de violência doméstica que configura dano moral in re ipsa. Precedentes do STJ. Negado provimento ao recurso. (TJ-SP - Apelação Criminal: 15001700820238260416 Panorama, Relator.: Leme Garcia, Data de Julgamento: 22/07/2024, 16ª Câmara de Direito Criminal, Data de Publicação: 22/07/2024 – grifos nossos)

“APELAÇÃO CRIMINAL. Sentença condenatória. Crimes de descumprimento de medidas protetivas de urgência (artigo 24-A da Lei 11.340/06) e de ameaça (artigo 147 do Código Penal). Insurgência defensiva. Pleito de absolvição por

atipicidade ante a ausência de dolo. Não acolhimento. A versão dos fatos apresentada pela vítima se revelou coesa e verossímil. Réu, ademais, que é confesso. Restou comprovado ter o acusado enviado mensagens e áudio de voz à vítima, descumprindo medidas protetivas das quais tinha plena ciência e, na ocasião, a ameaçado de causar-lhe mal injusto e grave. Elementos subjetivos dos tipos penais bem caracterizados. O réu agiu com consciência e vontade de frustrar as medidas impostas, bem como de ameaçar a vítima, por palavras e qualquer outro meio simbólico, infundindo-lhe fundado temor. Condenação mantida. Dosimetria penal. Primeira fase. Penas-base de ambos os crimes fixadas 1/3 acima dos patamares em razão das circunstâncias do crime, da culpabilidade exacerbada e do mau antecedente. Fração de aumento razoável ao caso concreto. Segunda fase. Agravante do artigo 61, inciso II, alínea f, do Código Penal, compensada com a atenuante da confissão espontânea. Terceira fase. Aplicação da regra do concurso material de crimes, com o somatório das penas. Sanção preservada. Regime prisional aberto, a despeito do mau antecedente do réu. Ausência de

recurso ministerial, sendo vedada a "reformatio in pejus". Inviável a substituição da pena privativa de liberdade por uma sanção alternativa. Crimes praticados com grave ameaça à pessoa, em contexto de violência doméstica e familiar, e réu portador de mau antecedente. Incabível, igualmente, a concessão de "sursis". Valor indenizatório mínimo para a reparação dos danos moral e material causados que comporta redução. Ausência de instrução probatória específica em relação ao dano material. Dano moral presumido na hipótese de violência doméstica e familiar. Entendimento consolidado no E. Superior Tribunal de Justiça. APELO PROVIDO EM PARTE." (TJ-SP - Apelação Criminal: 15000715820238260280 Itariri, Relator.: Christiano Jorge, Data de Julgamento: 17/10/2024, 15ª Câmara de Direito Criminal, Data de Publicação: 17/10/2024 – grifos nossos)

Ademais, não trouxe o réu qualquer prova que pudesse ilidir sua responsabilidade, não obstante o esforço despendido e os argumentos oferecidos pela defensoria.

A r. sentença bem analisou o quadro probatório dos autos, dando aos fatos perfeita adequação jurídica.

Na reiteração da instância nada de novo foi alegado que infirmasse as conclusões da decisão recorrida.

Em suma, a reanálise a que ora se procede da presente lide penal – com o acurado exame de todos os seus aspectos processuais penais e o minucioso revolvimento da matéria fático-probatória destes autos – conduz à inexorável conclusão de que, mediante persecução criminal legal e constitucionalmente hígida, restou evidenciada, de forma estreme de dúvidas, a adequação típica, sob os prismas objetivo e subjetivo, da conduta em tela, bem assim a responsabilidade do apelante em tal evento delituoso – não se verificando, portanto, a existência de mácula alguma neste instrumento persecutório, tampouco a ocorrência de afronta a qualquer dos princípios e regras norteadores da matéria, e, muito menos, a configuração de uma das hipóteses absolutórias previstas no artigo 386, *caput*, incisos I a VII, do Código de

Processo Penal.

Em outras palavras, tendo sido observadas, na espécie, todas as regras que compõem a fórmula constitucional do *due process of law*, e diante da robustez do acervo fático-probatório produzido pelo *Parquet*, conclui-se que nenhum dos argumentos de mérito deduzidos pela combativa defensoria está a merecer acolhimento.

No tocante às reprimendas impostas, a r. sentença demanda reparo e observação.

Ameaça

Inicialmente, sopesadas as diretrizes do artigo 59 do Código Penal, foi a pena-base fixada no patamar mínimo cominado à espécie, qual seja, um mês de detenção.

Na segunda fase do cálculo, presente a agravante do artigo 61, inciso II, alínea “f”, do Código Penal, foi a sanção exasperada de 1/6 (um quinto), totalizando, até aqui, um mês e cinco dias de detenção.

Entretanto, imperioso o reconhecimento da atenuante da confissão

espontânea, em observância à Súmula nº 545 do E. Superior Tribunal de Justiça (*in verbis*: “Quando a confissão for utilizada para a formação do convencimento do julgador, o réu fará jus à atenuante prevista no art. 65, III, d, do Código Penal.”).

Sobre o reconhecimento da minorante, ainda que a confissão tenha sido parcial, já se decidiu:

“AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENAL. LATROCÍNIO. ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA. RECONHECIMENTO. SÚMULA N. 545 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. CABIMENTO. REINCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO INTEGRAL. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça está fixada no sentido de que a atenuante da confissão espontânea, prevista no art. 65, inciso III, alínea d, do Código Penal, deve ser reconhecida na segunda fase dosimétrica, ainda que o agente a tenha revelado, durante a persecução criminal, de forma parcial ou qualificada, restrita à fase policial ou processual, ou até mesmo quando dela houver ulterior retratação, por poder

influir - ainda que reflexamente - no convencimento do órgão julgador competente, consoante inteligência filológica da Súmula n. 545/STJ. 2. Na espécie, de acordo com o consignado na sentença condenatória, foram sopesadas em desfavor do Réu 2 condenações já transitadas em julgado; uma utilizada, na primeira fase da dosimetria, para justificar a valoração negativa dos antecedentes e a outra considerada, na segunda etapa, para caracterizar a reincidência. 3. Nos termos da atual jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a confissão e a reincidência devem ser integralmente compensadas, ainda que a atenuante seja parcial ou qualificada e a agravante seja específica, salvo nas hipóteses em que se verifica a multirreincidência. 4. Agravo regimental desprovido.” (STJ - AgRg no REsp: 2006225 MG 2022/0173085-3, Relator: Ministro TEODORO SILVA SANTOS, Data de Julgamento: 12/12/2023, T6 - SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 15/12/2023)

Dessarte, imperioso compensar-se a referida atenuante com a agravante, restando a reprimenda definida, à míngua de

causas de aumento ou diminuição a serem consideradas na derradeira etapa do sistema trifásico, em *um mês de detenção*.

A seguir, reconhecida a continuidade delitiva, foi a pena aumentada de 2/3 (dois terços), paradigma que se mostra deveras exacerbado na hipótese vertente, mostrando-se suficiente para a repressão e prevenção da conduta a exasperação de 1/2 (metade), somando a sanção *um mês e quinze dias de detenção*.

Descumprimento de medida protetiva de urgência

Inicialmente, sopesadas as diretrizes do artigo 59 do Código Penal, foi a pena-base fixada no patamar mínimo cominado à espécie.

Entretanto, verifica-se que o magistrado singular incorreu em erro, pois considerou o piso legal como quatro meses de detenção, quando o correto são *três meses de detenção*, consoante o disposto no artigo 24-A, *caput*, da Lei nº 11.340/2006, com redação

anterior à Lei nº 14.994/2024.

Na segunda etapa do sistema trifásico, em observância à Súmula nº 545 do E. Superior Tribunal de Justiça (*in verbis*: “Quando a confissão for utilizada para a formação do convencimento do julgador, o réu fará jus à atenuante prevista no art. 65, III, d, do Código Penal.”), reconhece-se a minorante da confissão espontânea, sem reflexo na sanção.

Isto porque, inviável a redução da reprimenda a patamar inferior ao piso legal.

Constitui entendimento jurisprudencial desta Corte que:

“AGRAVO INTERNO. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. RECURSO COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA E JULGAMENTO DEFINITIVO DE MÉRITO. HIPÓTESES IDÊNTICAS. DESPROVIMENTO. 1. Pena privativa de liberdade. Fixação abaixo do mínimo legal. Inadmissibilidade. Existência apenas de atenuante ou atenuantes genéricas, não de causa especial de redução. Aplicação da pena mínima. Recurso com repercussão geral reconhecida e julgamento definitivo do

mérito. 2. Agravo interno não provido.”
(AGRAVO INTERNO Nº 0000762-98.2016.8.26.0537/50001, Rel. FERNANDO TORRES GARCIA, j. em 06 de maio de 2019).

Também no Supremo Tribunal Federal:

“Trata-se de agravo contra decisão de inadmissibilidade de recurso extraordinário em face de acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Sergipe, ementado nos seguintes termos: “APELAÇÃO CRIMINAL. CONDENAÇÃO DO RÉU NOS TERMOS DO ART. 12 DA LEI Nº 10.826/03. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. REPRIMENDA-BASE ESTABELECIDA NO MÍNIMO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE DE REDUÇÃO E APLICAÇÃO DA ATENUANTE. SÚMULA 231 DO STJ. PRECEDENTES. I- Nos moldes do que estabelece a Súmula de nº 231 do STJ, a incidência da circunstância atenuante não pode conduzir à redução da pena abaixo do mínimo legal. Assim, forçoso admitir a possibilidade de aplicação da atenuante da confissão espontânea. Precedentes STF e STJ; II – Recurso conhecido e improvido”. (eDOC 5, p. 1) No recurso extraordinário, interposto com

fundamento no art. 102, III, “a”, do texto constitucional, sustenta-se violação ao art. 5º, inciso XLVI, da CF. No mérito, alega-se ofensa ao princípio da individualização da pena, por não ter o TJSE reduzido a pena aplicada ao sentenciado nem reconhecido a atenuante da confissão espontânea. (eDOC 12) É o relatório. Decido. No caso, verifico que o assunto versado no recurso extraordinário corresponde ao Tema 158 da sistemática da repercussão geral, cujo paradigma é o RE-QO-RG 597.270/RS, Rel. Min. Cezar Peluso, DJe 5.6.2009, assim ementado: “AÇÃO PENAL. Sentença. Condenação. Pena privativa de liberdade. Fixação abaixo do mínimo legal. Inadmissibilidade. Existência apenas de atenuante ou atenuantes genéricas, não de causa especial de redução. Aplicação da pena mínima. Jurisprudência reafirmada, repercussão geral reconhecida e recurso extraordinário improvido. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC. Circunstância atenuante genérica não pode conduzir à redução da pena abaixo do mínimo legal. Assim, determino a devolução dos autos ao tribunal de origem, para que observe o disposto no art. 1.036 do Código de Processo Civil. Publique-se. Intime-se. Brasília, 19 de

junho de 2017.” (STF - ARE: 1054755 SE – Rel. Min. GILMAR MENDES, j. em 19/06/2017, DJe 21/06/2017)

E, ainda, o Superior Tribunal de Justiça unificou seu entendimento através da Súmula nº 231: “A incidência da circunstância atenuante não pode conduzir à redução da pena abaixo do mínimo legal”.

Neste sentido:

“AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. ATENUANTE. FIXAÇÃO DA PENA-BASE ABAIXO DO MÍNIMO LEGAL. INADMISSIBILIDADE. TEMA 158/STF. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 597.270 QO-RG, pela sistemática da repercussão geral, consolidou o entendimento segundo o qual ‘circunstância atenuante genérica não pode conduzir à redução da pena abaixo do mínimo legal’ (Tema 158). 2. Agravo regimental improvido.” (STJ - AgRg no RE no AgRg no AREsp: 1237153 PE, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Corte Especial, j. em 18/12/2018, DJe 04/02/2019)

Na derradeira etapa do sistema trifásico, ausentes causas de aumento ou diminuição a serem consideradas, a reprimenda resta definida em *três meses de detenção*.

A seguir, reconhecida a continuidade delitiva, foi a pena aumentada de 2/3 (dois terços), paradigma que se mostra deveras exacerbado na hipótese vertente, mostrando-se suficiente para a repressão e prevenção da conduta a exasperação de 1/2 (metade), somando a sanção *quatro meses e quinze dias de detenção*.

Noutro passo, inviável o pretendido reconhecimento do concurso formal de infrações.

Isto porque o concurso formal se configura quando o agente, mediante uma só ação ou omissão, pratica dois crimes ou mais crimes, idênticos ou não. *In casu*, não se trata de uma ação com dois resultados. O agente, ao ir ao encontro da vítima ou enviar-lhe mensagem de áudio, descumprindo a medida da qual foi devidamente intimado e possuía ciência, passou

a ameaçá-la, praticando então delitos distintos com desígnios autônomos, prevalecendo o concurso material.

A propósito:

“APELAÇÃO – CRIMES DE DESCUMPRIMENTO DE MEDIDA PROTETIVA E DE AMEAÇA EM CONTEXTO DE VIOÊNCIA DOMÉSTICA EM CONCURSO MATERIAL (ARTIGO 24-A, DA LEI Nº 11.340/06 E 147, DO CÓDIGO PENAL) – RECURSO DEFENSIVO – PLEITO DE ABSOLVIÇÃO – Inadmissibilidade. Comprovadas autoria e materialidade dos delitos, não há em que se falar em absolvição. Princípio da consunção – INADMISSIBILIDADE – Os bens jurídicos tutelados são diferentes – O descumprimento de medida protetiva não constitui meio para a execução finalística do delito de ameaça. Concurso formal – INVIABILIDADE – Condutas distintas – desígnios autônomos. Pena abaixo do mínimo legal – NEGADA – Entendimento pacífico no sentido de sua impossibilidade, sob ofensa a princípio da individualização da pena e legalidade estrita. Agravante prevista no artigo 61, inciso II, alínea 'f', do Código Penal – “bis in idem”- O delito de ameaça não possui como elementar ação delituosa em

contexto de violência doméstica e familiar contra a mulher. Manutenção do regime aberto – Artigo 33, parágrafo 2º, alínea c, do Código Penal. Substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos ao delito de descumprimento de medida protetiva – IMPOSSIBILIDADE – Delito praticado mediante grave ameaça contra mulher e em ambiente doméstico. Aplicação da pena de multa pela prática do delito de ameaça – INVIABILIDADE – Disposição expressa que veda tal possibilidade – Artigo 17, da Lei nº 11.340/06. DETRAÇÃO – Extinção da punibilidade – INADMISSIBILIDADE – Pena aplicada não cumprida. Recurso improvido.” (TJSP, AC 1500581-68.2022.8.26.0551, Rel. Des. PAULO ROSSI, 12ª Câmara de Direito Criminal, j. em 08/08/2023 – grifos nossos)

Dessarte, caracterizado o concurso material entre as infrações de ameaça e descumprimento de medidas protetivas de urgência, as reprimendas somam seis meses de detenção.

Finalmente, quanto ao regime

prisional imponible à espécie, correta a adoção da modalidade inicial semiaberta, tendo em vista o *quantum* de pena ora aplicado e as “*circunstâncias dos crimes e da conduta do acusado, que somente deixou de descumprir ordem judicial após a prisão e porque, segundo consta, mesmo preso continuou a proferir ameaças*” (fls. 116), em consonância com o disposto no artigo 33, §§ 2º e 3º, do Código Penal.

Diante do exposto, dá-se *parcial provimento* ao apelo, a fim de *reduzir a reprimenda* imposta a J. A. S. R. DA S. para *seis meses de detenção*, em regime inicial semiaberto, mantendo-se, no mais, a r. sentença.

GUILHERME G. STRENGER
Relator