AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.421.878 - SP (2018/0341263-0)

RELATOR	**:**	**MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
AGRAVANTE	:	E G
ADVOGADO	:	VALDINEI LOPES DOS SANTOS - SP243625
AGRAVADO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

DECISÃO

Trata-se de agravo em face de decisão que inadmitiu recurso especial manejado contra acórdão do Tribunal de Justiça de São Paulo, mantendo, na íntegra, a sentença que condenou E.G. à pena de 1 (um) ano e 9 (nove) meses de reclusão, mais 23 (vinte e três) dias-multa, por infração ao art. 129, §1º, I, e §10º, do Código Penal, nos termos da seguinte ementa (e-STJ fl. 220):

> *Apelação - Lesão Corporal - Violência Doméstica (artigo 129, §1°, I, e §10, do Código Penal) - Pretensão à absolvição - Alegação de ausência de prova quanto à existência do fato - Inadmissibilidade - Prova da existência do crime (materialidade) e autoria comprovada - Especial relevância as palavras da vítima, que ao detalhar as condutas ilícitas de que foi alvo, encontram respaldo noutros elementos probatórios - Condenação mantida - Recurso não provido.*

Nas razões do especial, fulcrado na alínea "a" do permissivo constitucional, alega a defesa violação dos arts. 59 e 33 do Código Penal.

Sustenta, em síntese, inexistência de provas no sentido de ter a vítima permanecido por 30 dias ou mais afastada de suas atividades habituais, impondo-se a desclassificação do delito para o crime de lesões corporais leves.

Pretendendo a redução da pena ao mínimo legal e a fixação do regime prisional aberto, prossegue dizendo que o recorrente é primário, portador de bons antecedentes, com trabalho lícito e cumpridor de suas obrigações, além de ter agido após provocação da vítima. Faz jus, portanto, à fixação da pena no mínimo legal e ao regime prisional aberto.

Pugna, ao final, pela desclassificação da conduta para lesão

corporal leve. Alternativamente, requer a redução da pena e o abrandamento do regime prisional.

Contra-arrazoado (e-STJ fls. 239/243), o recurso foi inadmitido (e-STJ fls. 246/247), motivando o presente agravo.

Contraminuta às e-STJ fls. 258/265 e manifestação ministerial, nesta instância, pelo não conhecimento do recurso, em parecer assim ementado (e-STJ fl. 276):

> *AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. LESÃO CORPORAL. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA. SÚMULA N. 182/STJ. NÃO CONHECIMENTO.*
>
> *1. Não se conhece do agravo se a parte não ataca diretamente os fundamentos da decisão agravada. Súmula n" 182/STJ.*
>
> *2. Parecer pelo não conhecimento do agravo.*

É o relatório. Decido.

O agravo é tempestivo e foram impugnados os fundamentos do despacho de inadmissibilidade.

Passo, então, a análise do recurso especial, repelindo a pretensão absolutória.

Veja o que consta do acórdão recorrido (e-STJ fls. 221/223):

> *Pois bem. Em que pesem os argumentos expostos, o conjunto probatório é cristalino apontando a materialidade e a autoria do crime de lesão corporal no contexto da Violência Doméstica e Familiar contra a vítima Thaís Barbosa do Nascimento Giglio.*
>
> *A prova da existência da infração penal, os vestígios materiais daí decorrentes (materialidade) e a respectiva autoria vêm comprovados por meio do Boletim de Ocorrência (pp. 04/05), laudo pericial (pp. 08/09), declarações prestadas pela vítima e do depoimento da testemunha, demonstrando que o apelante no dia, hora e local mencionados na inicial acusatória realmente praticou o crime que lhe foi imputado.*
>
> *Em suma, tais peças revelam que o apelante, sem motivo relevante, golpeou a vítima com uma espada de madeira, causando lesões corporais de natureza grave que a*

incapacitaram para atividades habituais por mais de 30 dias, conforme laudo pericial de pp. 08/09.

Melyssa de Oliveira, enteada do acusado, estava presente no momento dos fatos e confirmou a versão apresentada pela ofendida.

A vítima, por sua vez, confirmou os fatos narrados na denúncia, informando, ainda, em juízo, que esta não teria sido a primeira vez que o réu a agride.

Nesse ponto, vale frisar que a palavra da vítima, notadamente, nas hipóteses envolvendo violência doméstica e familiar, assumem especial relevo, sobretudo quando coerentes e em consonância com os demais elementos probatórios, como ocorre na espécie.

[...]

De toda sorte, as testemunhas arroladas pela defesa não presenciaram o fato, não havendo qualquer prova nos autos que evidenciem a intenção da vítima ou da testemunha em acusar injustificadamente um inocente.

Ademais, como bem asseverado pelo magistrado, a eventual demora da vítima em levar o fato ao conhecimento da polícia não faz crer que mentiu ao imputar a lesão corporal ao réu.

Desse modo, o conjunto probatório é suficiente a ensejar a condenação do apelante, sendo de rigor a manutenção da decisão recorrida, eis que demonstrado a conduta delitiva referente ao crime de lesão corporal (violência doméstica) tipificado no artigo 129, do Código Penal, praticado pelo apelante contra a sua esposa.

Quanto ao pleito de desclassificação da conduta para o delito de lesões corporais leves, incabível o acolhimento. O laudo pericial concluiu que a vítima sofreu lesões corporais de natureza grave que a incapacitaram para atividades habituais por mais de 30 dias.

Ora, concluindo as instâncias ordinárias, soberanas na análise das circunstâncias fáticas da causa, que o recorrente praticou o delito de lesão corporal grave, a desclassificação da conduta, implica em exame aprofundado do material fático-probatório, inviável em recurso especial, a teor da Súm. n. 7/STJ.

Por outro lado, não vislumbro ilegalidade na dosimetria da

pena e no regime prisional.

O julgador deve aplicar de forma justa e fundamentada a reprimenda. O *quantum* deverá ser necessário e suficiente à reprovação, atendendo-se, ainda, ao princípio da proporcionalidade.

A fixação da pena insere-se dentro de um juízo de discricionariedade do julgador, atrelada às particularidades fáticas do caso concreto e subjetivas do agente, somente passível de revisão por esta Corte no caso de inobservância dos parâmetros legais ou de flagrante desproporcionalidade.

No caso, veja o que consta da sentença condenatória (e-STJ fl. 169):

> *Em primeira fase, exaspero a pena-base em um sexto, porquanto a conduta do denunciado evidenciou maior lesividade, na medida em que se utilizou de uma espada para agredir a esposa. Em segunda fase, presente a agravante da fútil motivação, pois tudo adveio de uma discussão de somenos importância, daí que majoro a pena em um sexto. Em terceira e última fase, por força do § 10°, do artigo 129, do Código Penal, aumento a pena em um terço.*
>
> *O regime de cumprimento de pena suficiente e necessário é o semiaberto, à luz da disciplina do artigo 33, § 3º, do Código Penal.*

Logo, respeitando a discricionariedade vinculada, deve ser mantida a pena-base aplicada - 1 (um) ano e 2 (dois) meses -, pois proporcional à gravidade concreta do crime e à variação das penas abstratamente cominadas ao tipo penal violado, qual seja, 1 a 5 anos de reclusão. E os acréscimos das fases que se seguiram - segunda (motivo fútil - 1/6) e terceira (violência doméstica - 1/3) também não apresentam ilegalidade.

Por fim, majorada a pena-base em 1/6 (um sexto), por ser desfavorável circunstância judicial do art. 59 do Código Penal, não há que se falar em regime prisional aberto.

A propósito do tema:

> *AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. LESÃO CORPORAL GRAVE. INCAPACIDADE PARA AS OCUPAÇÕES HABITUAIS POR MAIS DE 30 DIAS. COMPROVAÇÃO POR LAUDO COMPLEMENTAR. ABSOLVIÇÃO. DESCLASSIFICAÇÃO PARA LESÃO CORPORAL LEVE OU AMEAÇA. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7 DO STJ. DOSIMETRIA. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. NÃO INCIDÊNCIA DA ATENUANTE PREVISTA NO ART. 66 DO CP (ATENUANTE INOMINADA). FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA.*
>
> *I - In casu, as instâncias a quo consignaram, de maneira fundamentada e com remissão a elementos concretos presentes nos autos, notadamente ao depoimento da vítima, testemunhas, a laudos hospitalares e pericial complementar, a incapacidade da vítima para as ocupações habituais por mais de trinta dias. Dessa feita, absolver a agravante ou desclassificar a conduta para delito menos grave, demandaria o revolvimento de matéria fático-probatória, providência vedada pela Súmula 7/STJ.*
>
> *II - Desse modo, cabe às instâncias ordinárias, a partir da apreciação das circunstâncias objetivas e subjetivas de cada crime, estabelecer a reprimenda que melhor se amolda à situação, admitindo-se revisão nesta instância apenas quando for constatada evidente desproporcionalidade entre o delito e a pena imposta, hipótese em que deverá haver reapreciação para a correção de eventual desacerto quanto ao cálculo das frações de aumento e de diminuição e a reavaliação das circunstâncias judiciais listadas no art. 59 do Código Penal.*
>
> *III - A culpabilidade da ora agravante revelou-se exacerbada e as consequências do crime extrapolaram em muito a normalidade, pois, conforme assinalado pelas instâncias de origem, o contexto em que se desenrolou a conduta criminosa envolve "histórico de perseguição engendrado pelas apelantes em desfavor da vítima e das circunstâncias de sua vulnerabilidade no momento em que teve a clínica na qual se submetia a tratamento médico/estético invadida pelas apelantes que ludibriaram a recepção para chegarem até a sala em que se encontrava A. K. M. R. e, finalmente, consumarem o intento criminoso" (fl. 1.063).*
>
> *[...]*
>
> (AgRg no AREsp 1061565/MT, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 27/02/2018, DJe 07/03/2018)

> *PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. ATO INFRACIONAL ANÁLOGO AO DELITO DE LESÃO CORPORAL GRAVE. DESCLASSIFICAÇÃO PARA LESÃO CORPORAL DE NATUREZA LEVE. REEXAME DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DO STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.*
>
> *1. Para alterar a conclusão a que chegaram as instâncias ordinárias e decidir pela desclassificação do ato infracional análogo ao crime de lesão corporal de natureza grave para lesão corporal de natureza leve, demandaria, necessariamente, revolvimento do acervo fático-probatório delineado nos autos, procedimento que encontra óbice na Súmula 7/STJ, que dispõe: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial." 2. Agravo regimental não provido.* (AgInt no AREsp 1155457/MS, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 12/12/2017, DJe 19/12/2017)
>
> *PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. LESÃO CORPORAL E AMEAÇA. REGIME PRISIONAL. CIRCUNSTÂNCIAS DESFAVORÁVEIS. RÉU PRIMÁRIO. REGIME SEMIABERTO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA CORPORAL POR RESTRITIVA DE DIREITOS INCABÍVEL. PRISÃO DOMICILIAR. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. WRIT NÃO CONHECIDO.*
>
> *[...]*
>
> *2. Em relação ao regime prisional, descabe falar em fixação do meio aberto, pois, conquanto tenha sido definida reprimenda inferior a 4 anos de detenção, estabelecida a pena-base acima do mínimo legal, por ter sido desfavoravelmente valorada circunstância do art. 59 do Estatuto Repressor, admite-se a fixação de regime prisional mais gravoso do que o indicado pelo quantum de sanção imposta ao réu.*
>
> *6. Writ não conhecido.* (HC 442.646/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 17/05/2018, DJe 22/05/2018)

Diante do exposto, conheço do agravo para conhecer em parte do recurso especial, e, nesta extensão, negar-lhe provimento.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 19 de fevereiro de 2019.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator