

RECURSO ESPECIAL Nº 1.844.506 - RJ (2019/0317257-5)

RELATOR : MINISTRO LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE)
RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
RECORRIDO : V C DOS S
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL. AMEAÇA COMETIDA NO ÂMBITO DOMÉSTICA. DOSIMETRIA. APLICAÇÃO DE PENA ISOLADA DA PENA DE MULTA. IMPOSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 17 DA LEI MARIA DA PENHA. PRECEDENTES. SÚMULA 568/STJ. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO**, com fundamento no art. 105, inciso III, alínea **a**, da Constituição da República, contra o v. acórdão prolatado pelo eg. Tribunal de Justiça daquele Estado, assim ementado (fls. 142-143):

"APELAÇÃO CRIMINAL. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR. CRIME DESCRITO NO ARTIGO 147 DO CÓDIGO PENAL, NA FORMA DA LEI 11.340/06. Sentença que julgou procedente a pretensão punitiva estatal e condenou o Réu à pena de 01 (um) mês e 10 (dez) dias de detenção, em regime aberto. Foi concedida a suspensão condicional da pena, na forma do art. 77 do Código Penal, pelo período de 02 anos. Apelação da Defesa requer a absolvição por ausência de provas quanto ao elemento subjetivo do tipo, nos termos do art. 386, VII, do CPP. Subsidiariamente, pugna pela exclusão da prestação de serviços à comunidade aplicada como condição do "sursis". Os firmes depoimentos da vítima - prova direta de delito - são suficientes para afirmar que o acusado ameaçou-a, por meio de palavras e gestos, de causar mal injusto. Rejeição da tese absolutória Defensiva. Palavra da vítima tem especial relevância nos crimes dessa natureza. Condenação que se mantém. Dosimetria penal que merece pequeno reparo, ante a possibilidade de fixação da pena alternativa de multa no crime de ameaça. Fixação da pena final em 11 (onze) dias-multa. RECURSO DEFENSIVO A QUE SE DÁ PARCIAL PROVIMENTO."

Nas razões do recurso especial, o **Parquet** sustenta a violação do art. 17 da Lei nº 11.340/2006, ao argumento de que o v. acórdão reprochado, ao fixar a pena isolada de multa ao recorrido, olvidou que a norma violada é expressa quanto à impossibilidade de tal procedimento, consoante pacífica jurisprudência dos Tribunais Superiores.

Afirma ainda que, "a Lei Maria da Penha veda expressamente a possibilidade de aplicação de pena de prestação pecuniária, multa ou congênere no caso de violência doméstica e familiar contra a mulher" (fl. 173).

Alega que "*o acórdão recorrido negou vigência e contrariou expressamente o dispositivo destacado e prequestionado, isto porque, em crime de ameaça cometido no âmbito doméstico e familiar, aplicou a pena isolada de multa, sendo certo que a Lei Maria da Penha, incidente no caso, **impossibilita qualquer tipo de sanção que implique apenas e tão somente no pagamento de numerário***" (fl. 177).

Aduz que "*ainda que o artigo 147 do Código Penal traga em seu corpo a previsão de dois tipos de reprimenda, a privativa de liberdade ou a pecuniária, sendo o caso de incidência da Lei 11.340/2006, e em especial seu artigo 17, a discricionariedade regrada do magistrado na aplicação da pena é, neste caso, reduzida à escolha do quantitativo da reprimenda corporal, vez que **lhe é vedado optar pela multa***" (fl. 179).

Sustenta que "*ainda que se possa entender como tecnicamente viável a interpretação contida no v. acórdão recorrido no sentido de que o artigo 17 da Lei 11.340/2006 incidiria apenas nas hipóteses do artigo 44 do Código Penal (penas substitutivas), esta não se revela a melhor hermenêutica da norma, **a qual tem por finalidade impedir, em toda e qualquer hipótese, a aplicação isolada de pena de multa ou prestação pecuniária***" (fl. 180).

Pretende, ao final, o restabelecimento da sentença condenatória, a qual aplicou pena privativa de liberdade, concedido o **sursis**, na forma do art. 77 do CP.

Apresentadas as contrarrazões (fls. 188-195), o recurso foi admitido na origem e os autos encaminhados a esta Corte Superior.

A d. Subprocuradoria-Geral da República apresentou parecer pelo **provimento** do recurso especial (fls. 212-215).

É o relatório.

Decido.

Consta dos autos que o recorrido **V C DOS S** foi condenado, em primeiro grau, à pena de **1 (um) mês e 10 (dez) dias de detenção**, em regime **aberto**, concedido o **sursis** pelo prazo de 2 (dois) anos na forma do art. 77 do CP, pelo delito previsto no art. 147 c/c art. 61, inciso II, alínea **f**, ambos do Código Penal, na forma da Lei nº 11.340/2006 (fls. 84-89).

Em segunda instância, o eg. Tribunal **a quo** deu parcial provimento ao apelo da defesa, para substituir a pena privativa de liberdade por uma de multa, consistente no pagamento de 11 (onze) dias-multa (fls. 152-153).

A questão a ser analisada cinge-se à possibilidade de substituição de pena privativa de liberdade por uma de multa em delitos que envolvem violência doméstica, quando o preceito secundário da norma penal admitir a aplicação exclusiva da prestação pecuniária. Aduz o **Parquet** que "a Lei Maria da Penha veda expressamente a possibilidade de aplicação de pena de prestação pecuniária, multa ou congênere no caso de violência doméstica e familiar contra a mulher" (fl. 173).

Aduz que *"ainda que o artigo 147 do Código Penal traga em seu corpo a previsão de dois tipos de reprimenda, a privativa de liberdade ou a pecuniária, sendo o caso de incidência da Lei 11.340/2006, e em especial seu artigo 17, a discricionariedade regradada do magistrado na aplicação da pena é, neste caso, reduzida à escolha do quantitativo da reprimenda corporal, vez que lhe é vedado optar pela multa"* (fl. 179).

O eg. Tribunal **a quo** assim se manifestou sobre o ponto (fls. 152-153):

"O Julgador, ao escolher a pena privativa de liberdade, em vez da

sanção pecuniária, deve fazê-lo de forma fundamentada.

Com efeito, não basta o Juiz reproduzir o comando legal para justificar a opção, porquanto a respectiva fundamentação consiste em apontar razões de fato, com base nos elementos constantes dos autos, que ensejaram a escolha da pena mais gravosa, diga-se, privativa de liberdade.

Dessa forma, a suficiência para prevenção e reprovação da infração penal deve estar amparada em elementos concretos, correlacionados aos parâmetros previstos no art. 59 do CP.

Sobre o tema, Guilherme de Souza Nucci assinala que "mensurar a pena-base, de maneira particularizada a cada acusado, de modo a individualizá-lo, conforme o que fez e de acordo com seus atributos próprios, é meta fundamental do magistrado, na sentença condenatória" (Manual de Direito Penal, Editora Revista dos Tribunais, 7- edição, 2010, pág. 457).

Ressalte-se, ainda, que não há óbice legal para a aplicação da pena de multa prevista no preceito secundário, uma vez que se trata de aplicação da pena de multa alternativa - e não substitutiva, esta vedada pelo artigo 17 da Lei nº 11.340/06.

A respeito do tema:

[...]

Por tais fundamentos, DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO DA DEFESA, a fim de fixar a pena em 11 (onze dias-multa, mantida, no mais, a sentença condenatória de fls. 60/62v."

Da análise do excerto colacionado, verifico que merece acolhimento a pretensão ministerial, porquanto os fundamentos invocados pela Corte de origem estão em dissonância ao entendimento desta Corte Superior quanto ao tema, senão vejamos.

O art. 17 da Lei n. 11.340/2006 dispõe:

Art. 17. É vedada a aplicação, nos casos de violência doméstica e familiar contra a mulher, de penas de cesta básica ou outras de prestação pecuniária, bem como a substituição de pena que implique o pagamento isolado de multa.

Instada a se manifestar sobre a interpretação desse dispositivo, esta Corte pacificou entendimento no sentido da impossibilidade de aplicação de penalidades que se limitem ao pagamento de cestas básicas, de prestação pecuniária ou de multa.

É o que se infere dos seguintes julgados:

"PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA. AMEAÇA. FIXAÇÃO DE PENA DE MULTA DE FORMA AUTÔNOMA E ISOLADA. IMPOSSIBILIDADE. VEDAÇÃO EXPRESSA DA LEI MARIA DA PENHA.

AGRAVO IMPROVIDO. 1. O artigo 17 da Lei n. 11.340/2006 expressamente veda a aplicação da multa, de forma autônoma ou isolada, nos crimes de violência doméstica e familiar contra a mulher. Precedentes.

2. "Consoante a jurisprudência desta Corte Superior, é incabível em crimes ou contravenções penais praticados em contexto de violência doméstica a aplicação de pena de cesta básica ou outra de prestação pecuniária, ainda que os delitos pelos quais o réu haja sido condenado tenham previsão alternativa de pena de multa" (AgRg no REsp 1691667/RJ, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 02/08/2018, DJe 09/08/2018).

3. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 1801196/RJ, Quinta Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 06/06/2019)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENAL. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA. AMEAÇA. PLEITO DE FIXAÇÃO ISOLADA DE PENA DE MULTA. IMPOSSIBILIDADE. ALEGADA ATIPICIDADE DA CONDUTA. COMPROVAÇÃO DA DIVERGÊNCIA INVIABILIZADA. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA ENTRE OS JULGADOS RECORRIDO E PARADIGMA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. "Não há impedimento a que, mantida a situação penal do réu, o Tribunal a quem se devolveu o conhecimento da causa, ainda que por força de recurso manejado tão somente pela defesa, possa emitir sua própria e mais apurada fundamentação sobre as questões jurídicas ampla e dialeticamente debatidas no juízo a quo, objeto da decisão impugnada no recurso, até para não se correr o risco de inobservar o comando previsto no art. 93, IX, da Constituição Federal" (AgRg no REsp 1.687.550/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 17/05/2018, DJe 01/06/2018).

2. Nos termos do art. 17 da Lei n.º 11.340/2006, não se mostra possível o pagamento isolado de multa nos casos de violência doméstica e familiar contra a mulher. Precedentes.

3. Ausente a similitude fática entre o acórdão recorrido e o julgado paradigma colacionado, fica inviabilizada a comprovação da divergência jurisprudencial capaz de ensinar a

interposição do recurso especial pela alínea c do permissivo constitucional.

4. *Agravo regimental desprovido.*" (AgRg no AREsp 1351269/PA, **Sexta Turma**, Rel. Ministra **Laurita Vaz**, DJe 19/12/2018)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA. AMEAÇA. CONTRAVENÇÃO PENAL. VIAS DE FATO. ISOLADA PENA DE MULTA. IMPOSSIBILIDADE. ART. 17 DA LEI N. 11.340/2006. PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. AUSÊNCIA DE OFENSA. SURSIS. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. *Não se caracteriza a alegada ofensa ao princípio da colegialidade diante da existência de previsão legal e regimental para que o relator julgue, monocraticamente, o agravo em recurso especial quando constatar as situações descritas nos arts. 932, VIII, do Código de Processo Civil, c/c o art. 253, parágrafo único, II, "a" e "b", parte final, do RISTJ, hipótese ocorrida nos autos.*

2. *Consoante a jurisprudência desta Corte Superior, é incabível em crimes ou contravenções penais praticados em contexto de violência doméstica a aplicação de pena de cesta básica ou outra de prestação pecuniária, ainda que os delitos pelos quais o réu haja sido condenado tenham previsão alternativa de pena de multa.*

3. *A jurisprudência desta Corte é firme em assinalar ser possível a concessão de suspensão condicional da pena aos crimes e às contravenções penais praticados em contexto de violência doméstica, desde que preenchidos os requisitos previstos no art. 77 do Código Penal, nos termos reconhecidos na sentença condenatória restabelecida.*

4. *Agravo regimental não provido.*"(AgRg no REsp 1691667/RJ, **Sexta Turma**, Rel. Ministro **Rogério Schietti Cruz**, DJe 9/8/2018, grifei)

Digno de nota que, uma vez não admitida a substituição da pena privativa de liberdade por multa, isoladamente, por igual motivo não se deve permitir, na hipótese de violência contra a mulher no âmbito doméstico, a aplicação apenas da pena pecuniária, ainda que o crime pelo qual o réu foi condenado tenha previsão alternativa dessa espécie de sanção.

Oportuna a manifestação da d. Subprocuradoria Geral da República

que, em seu parecer, asseverou, **in verbis** (fl. 214):

"Nesse passo, ainda que o artigo 147 do Código Penal traga em seu preceito secundário a previsão de dois tipos alternativos de pena (detenção, de um a seis meses, ou multa), forçoso concluir que, nas hipóteses de incidência da Lei 11.343/2006, a discricionariedade regrada do magistrado na aplicação da sanção penal é reduzida à escolha do quantitativo de reprimenda corporal, uma vez que, a teor do art. 17 da aludida Lei, lhe é vedado optar pela aplicação isolada de pena de multa."

Dessa forma, estando o v. acórdão prolatado pelo eg. Tribunal **a quo** em desconformidade com o entendimento desta Corte de Justiça quanto ao tema, incide, no caso o enunciado da Súmula 568/STJ, **in verbis**: *"O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema."*

Ante o exposto, com fulcro no art. 255, § 4º, inciso III, do Regimento Interno do STJ, **dou provimento** ao recurso especial, **nos termos da fundamentação retro**, para restabelecer a pena privativa de liberdade aplicada na sentença, mantido o **sursis** processual.

P. e I.

Brasília (DF), 07 de novembro de 2019.

MINISTRO LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE)

Relator