



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA PARAÍBA
Gabinete do Des. Joás de Brito Pereira Filho

ACÓRDÃO

APELAÇÃO CRIMINAL N. 0000844-45.2011.815.0171 - 1ª Vara da Comarca de Esperança/PB

RELATOR : Des. Joás de Brito Pereira Filho
APELANTE : Francisco Ferreira Leal
ADVOGADO : Sebastião Araújo de Maria
APELADA : Justiça Pública

APELAÇÃO CRIMINAL. LESÃO CORPORAL GRAVE. Sentença condenatória. Palavra da vítima coerente com o contexto fático e a prova testemunhal. Fragilidade e ausência de provas do álibi defensivo. Materialidade e autoria comprovadas. Condenação mantida. Substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos. Art. 44, I, CP. Impossibilidade. Desprovimento do apelo.

1. Inconteste o disparo de arma de fogo que atingiu o rosto da vítima (a qual apenas passava pela rua), imediatamente após acalorada discussão entre o réu e seu cunhado, que já se afastava da residência do primeiro (local de onde se originou o tiro).

2. Diante disso, é de ser mantida a condenação do réu que não apresenta prova de seu álibi, de que estava tomando banho ao tempo em que, acidentalmente, a espingarda teria caído ao chão e disparado, *ex vi* do art. 156 do CPP.

3. Nos casos de crimes cometidos com violência e causadores de lesão grave à vítima, não é possível a substituição da pena detentiva por restritiva de direitos, na forma do artigo 44, I, do Código Penal.

4. Apelo desprovido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de Apelação Criminal acima identificados:

Acorda a Câmara Criminal do Tribunal de Justiça da Paraíba, por votação unânime e em harmonia com o parecer ministerial, em **NEGAR PROVIMENTO** ao recurso de apelação, nos termos do voto do Relator.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA PARAÍBA
Gabinete do Des. Joás de Brito Pereira Filho

APELAÇÃO CRIMINAL N. 0000844-45.2011.815.0171

RELATÓRIO

Na Comarca de Esperança, Francisco Ferreira Leal foi denunciado como incurso nas sanções do art. 129, §1º, I, c/c art. 20, §1º, do Código Penal, porque no dia 07/05/2011, teria atingido com um disparo de arma de fogo a vítima Fabrício Ananias da Silva, ofendendo a integridade corporal desta.

Na denúncia, os fatos estão assim narrados (fls. 01/02):

No dia 07 de maio de 2011, por volta das 23:00hs, na Rua São José, centro, na cidade de Montadas/PB, o denunciado FRANCISCO FERREIRA LEAL, utilizando-se de arma de fogo, alvejou disparo contra a vítima Fabrício Ananias da Silva, ofendendo a integridade corporal desta, causando as lesões descritas no laudo de ofensa física de fls. 47.

Exsurge da peça policial em anexo que, no dia e hora precitados, a vítima caminhava em direção à sua residência, na companhia de um amigo, quando, ao passar pela Rua São José, observou uma discussão entre o ora denunciado e o cunhado deste, conhecido por Ronildo, momento em que desviou para a calçada do outro lado da rua. Contudo, ao passar em frente à residência do denunciado, localizada na Rua São José, este se postou na porta da casa e apontou uma espingarda na direção da vítima, objetivando atirar em Ronildo, entretanto, ao efetuar o disparo, veio a atingir a vítima, que passava pelo local.

Dessume-se, ainda, que policiais militares, ao tomarem conhecimento do ocorrido, se dirigiram à residência do denunciado, oportunidade em que apreenderam uma espingarda calibre 36 e nove munições intactas do mesmo calibre, conforme positiva auto de apreensão e apresentação de fls. 05.

Consta nos autos laudo de exame de eficiência de disparos de arma de fogo, encartado às fls. 33/38, noticiando que a arma se encontra apta a realizar disparos.

Processado o feito regularmente, o douto Juiz *a quo* julgou procedente a pretensão punitiva exposta na peça inaugural, para condenar o réu à pena de 2 (dois) anos e 6 meses de reclusão, atenuada em 6 meses devido à confissão espontânea, resultando na sanção definitiva de 2 anos de reclusão, em regime aberto (fls. 81/85). Concedeu o direito de apelar em liberdade.

Inconformado, o condenado recorreu às fls. 88 (razões às fls. 89/93), alegando sua inocência e a ausência de culpa no incidente. Afirmou a inexistência de prova da materialidade e da autoria a justificar sua condenação e sustentou que “a primariedade, os bons antecedentes, ocupação ilícita e residência fixa”, bem como a



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA PARAÍBA
Gabinete do Des. Joás de Brito Pereira Filho

APELAÇÃO CRIMINAL N. 0000844-45.2011.815.0171

colaboração no processo são atenuantes favoráveis, “eximindo-o de qualquer condenação”. Pugnou, assim, pela absolvição ou aplicação de pena alternativa.

Contrarrazões às fls. 94/99, pela manutenção da sentença.

A Procuradoria de Justiça opinou pelo não provimento do apelo (fls. 103/106).

É o relatório.

VOTO - O Exmº Sr. Des. Joás de Brito Pereira Filho (Relator):

Conheço do apelo, porquanto preenche todos os pressupostos recursais.

Em seu recurso, a defesa nega o fato pelo qual o réu foi condenado, afirmando sua inocência e a ausência de prova da materialidade e da autoria delitiva.

Entretanto, percebe-se facilmente não assistir qualquer fundamento em tais alegações.

A materialidade e a autoria do delito restaram comprovadas ante o encontro da arma e das munições utilizadas para efetuar o disparo, escondidas sob a cama do acusado, destacando-se que a espingarda já foi encontrada sem as munições (auto de apreensão e apresentação às fls. 09 e testemunho dos policiais militares que efetuaram a prisão em flagrante, fls. 05/06 e CD às fls. 69) e o laudo traumatológico de fls. 51.

As testemunhas foram unânimes em afirmar que o disparo foi efetuado pelo acusado, inclusive aquelas elencadas pela defesa, as quais apenas destacaram que o disparo foi acidental (CD às fls. 69).

O réu não nega a propriedade da arma e que ela encontrava-se em sua casa, afirmando, porém, que estava tomando banho. Contudo, a tese narrada pelo acusado de que sequer havia discutido com o cunhado, que estava tomando banho e que a arma caiu e disparou sem qualquer intervenção sua, carece de amparo em qualquer prova.

A vítima e a testemunha NIVALDO FERREIRA contaram que iam passando pela rua da residência do acusado, quando o avistaram discutindo com outro homem, seu cunhado ROMILDO, e resolveram passar para o outro lado da rua, a fim de não se envolver na discussão. Apesar disso, mesmo após avistarem que ROMILDO havia se



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA PARAÍBA
Gabinete do Des. Joás de Brito Pereira Filho

APELAÇÃO CRIMINAL N. 0000844-45.2011.815.0171

afastado da residência do réu, perceberam o disparo efetuado de dentro da casa do acusado, que veio a atingir o rosto da vítima (fls. 32/33 e CD às fls. 69).

Destaque-se que o álibi apresentado pelo réu resta desacompanhado de qualquer prova (art. 156, CPP), inexistindo nos autos sequer o testemunho de sua esposa a corroborar suas alegações, sendo que esta se encontrava presente à residência no momento da discussão e do disparo. Ademais, o disparo não ocorreu em momento aleatório ou de tranquilidade, mas logo após uma acalorada discussão entre o apelante e seu cunhado, que estava andando na rua, assim como a pessoa que foi atingida.

Destarte, hei de manter a condenação imposta na sentença atacada.

Sobre o pleito de aplicação de penas alternativas, esta não pode ser aplicada.

Em primeiro lugar, a substituição perseguida encontra óbice na letra do art. 44, I, do CP, que veda a concessão do benefício quando o crime tiver sido "cometido com violência ou grave ameaça à pessoa" - o que não se trata de simples vedação legal desmotivada, mas de opção político-legislativa a fim de tornar mais grave a reprimenda em delitos cometidos com tais (graves) características.

Hodiernamente, no entanto, há doutrina e jurisprudência que relativizam esta vedação legal, entendendo que a agressão de menor potencial ofensivo não impediria a substituição da pena privativa de liberdade pela restritiva de direitos (nos casos de violência doméstica de menor potencial ofensivo); pois a Lei Maria da Penha teria o escopo maior de promover a paz no núcleo familiar e não de segregar os autores de condutas puníveis no âmbito de tais relações).

Entretanto, a jurisprudência do STJ tem se inclinado majoritariamente na direção de impedir a referida substituição, pensamento com o qual comungo, cabendo aqui invocar a lição de NUCCI, ao comentar o referido dispositivo, de que "*não cabe ao juiz estabelecer exceção não criada pela lei, de forma que estão excluídos todos os delitos violentos ou com grave ameaça, ainda que comportem penas de pouca duração*" (NUCCI, Guilherme de Souza. *Código Penal Comentado*, 10ª ed. São Paulo: RT, 2010, p. 369).

Com efeito, apesar de alguns julgados isolados, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem se firmado pela inadmissibilidade da substituição, quando se cuidar de crime praticado com violência ou grave ameaça à pessoa, mesmo que se cuide de lesão de pequena monta. Confira-se:

... SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. CRIME



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA PARAÍBA
Gabinete do Des. Joás de Brito Pereira Filho

APelação CRIMINAL N. 0000844-45.2011.815.0171

PRATICADO COM VIOLÊNCIA CONTRA A PESSOA. ART. 44, I, DO CÓDIGO PENAL. PRECEDENTES DO STJ. AUSÊNCIA DE MANIFESTA ILEGALIDADE, A ENSEJAR A CONCESSÃO DE HABEAS CORPUS, DE OFÍCIO. ORDEM NÃO CONHECIDA. (...) VII. As Turmas que compõem a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça têm-se manifestado quanto à impossibilidade de substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, em hipótese como a dos autos - em que o paciente foi condenado pela prática do crime de lesão corporal contra a sua ex-companheira (art. 129, § 9º, do Código Penal, nos termos da Lei 11.340/2006) -, uma vez que, entre outros requisitos, o art. 44 do Código Penal impede o benefício, na hipótese em que o crime tenha sido cometido com violência ou grave ameaça à pessoa. Precedentes. VIII. Tendo o paciente sido condenado pelo crime do art. 129, § 9º, do Código Penal, à pena de 3 (três) meses de detenção, em regime inicial aberto, por ter causado à ex-companheira diversas lesões corporais, não faz jus à suspensão condicional do processo, porque inaplicável o art. 89 da Lei 9.099/95, diante da vedação imposta pelo art. 41 da Lei 11.340/2006, tampouco à substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, já que não preenchidos os requisitos legais (art. 44, I, do Código Penal). IX. Habeas corpus não conhecido. (HC 201.529/MS, Rel. Min. Assusete Magalhães, 6ª T, j. 28/05/2013, DJe 17/06/2013) - Grifei.

... A substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos pressupõe, dentre outras coisas, que o crime não tenha sido cometido com violência ou grave ameaça (art. 44, inciso I, do CP), o que não ocorre na espécie, em que o paciente, utilizando-se de força física, desferiu socos e chutes contra a vítima, inviabilizando a aplicação da benesse prevista no art. 44 do Código Penal. 7. Habeas corpus não conhecido. (HC 192104/MS, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª T, j. 09/10/2012, DJe 15/03/2013)

HABEAS CORPUS. LESÃO CORPORAL. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA. SUBSTITUIÇÃO DA SANÇÃO RECLUSIVA POR PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS. BENEFÍCIO CASSADO PELO TRIBUNAL ORIGINÁRIO. NÃO PREENCHIMENTO DO REQUISITO PREVISTO NO INCISO I DO ART. 44 DO CP. CRIME COMETIDO COM VIOLÊNCIA OU GRAVE AMEAÇA À PESSOA. NEGATIVA DE PERMUTA JUSTIFICADA. COAÇÃO ILEGAL NÃO DEMONSTRADA. 1. Inviável acoirar de ilegal o acórdão impetrado no ponto em que cassou a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos concedida pelo Juízo singular, pois, não obstante a sanção imposta tenha sido inferior a 4 (quatro) anos, verifica-se que se trata de delito cometido com violência ou grave ameaça à pessoa, não restando preenchido, assim, o requisito previsto no art. 44, I, do CP. 2. Ordem denegada. (HC 199.250/MS, Rel. Min. Jorge Mussi, 5ª T, j. 01/12/2011, DJe 14/12/2011)

Ressalte-se, ainda, que, no caso dos autos, trata-se de lesão grave, em que a vítima real permaneceu durante mais de 30 (trinta) dias impossibilitada de exercer suas ocupações habituais, devido à perfuração de córnea com perda vítrea, consoante laudo traumatológico de fls. 51.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA PARAÍBA
Gabinete do Des. Joás de Brito Pereira Filho

APELAÇÃO CRIMINAL N. 0000844-45.2011.815.0171

Por oportuno, não posso deixar de registrar que o magistrado aplicou a atenuante de confissão do acusado (art. 65, III, d, CP) - o que não ocorreu nestes autos (interrogatórios às fls. 07/08 e 69). Entretanto, haja vista a inexistência de recurso de acusação, torna-se impossível nesta ocasião proceder à retificação da sentença e da pena aplicada, por configurar *reformatio in pejus*.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO RECURSO**, em harmonia com o parecer ministerial.

É o meu voto.

Presidiu a Sessão o Excelentíssimo Senhor Desembargador Joás de Brito Pereira Filho, Presidente da Câmara Criminal, Relator, com voto. Participaram do julgamento os Excelentíssimos Senhores Desembargadores Arnóbio Alves Teodósio e Luiz Sílvio Ramalho Júnior. Ausente temporariamente o Excelentíssimo Senhor Desembargador João Benedito da Silva.

Sala de Sessões da Câmara Criminal “Des. Manoel Taigy de Queiroz Mello Filho” do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, em João Pessoa, Capital, aos 11 (onze) dias do mês de setembro do ano de 2014.


Desembargador Joás de Brito Pereira Filho

- RELATOR -