



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

Número do 1.0024.12.116917-1/001 **Númeraço** 1169171-
Relator: Des.(a) Kárin Emmerich
Relator do Acórdão: Des.(a) Kárin Emmerich
Data do Julgamento: 25/02/2014
Data da Publicação: 07/03/2014

EMENTA: APELAÇÃO CRIMINAL - LEI MARIA DA PENHA - CRIME DE LESÃO CORPORAL PRATICADO NO ÂMBITO DOMÉSTICO - MEDIDAS PROTETIVAS REQUERIDAS PELA VÍTIMA - DEFERIMENTO PELO JUÍZO PRIMEVO COM POSTERIOR REVOGAÇÃO COM SUPEDÂNEO NO DESINTERESSE DA VÍTIMA NÃO LOCALIZADA NO ENDEREÇO CONSTANTE DOS AUTOS - INCONSISTÊNCIA - REFORMA DA DECISÃO - MEDIDA QUE SE IMPÕE - NATUREZA JURÍDICA DE TUTELA INIBITÓRIA - AUTONOMIA E SATISFATIVIDADE - RECURSO MINISTERIAL PROVIDO.

1. Em virtude do caráter protetivo da Lei Maria da Penha (Lei nº 11.340/06), há que se conferir às medidas protetivas previstas no art. 22, a natureza jurídica de tutela inibitória, vez que categorizá-las como tutela cautelar equivale a esvaziar teleologicamente a lei, bem como prorrogar indefinidamente a situação de vulnerabilidade e desproteção da mulher.

2. Em virtude do caráter autônomo e dos fins que as justificam, a revogação das medidas protetivas com fundamento no desinteresse da vítima porque não localizada no endereço informado e constante dos autos não pode subsistir.

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 1.0024.12.116917-1/001 - COMARCA DE BELO HORIZONTE - APELANTE(S): MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS - APELADO(A)(S): ROGERIO DE JESUS LAGE - VÍTIMA: VIVIANE MARIE DE QUEIROZ OLIVEIRA

ACÓRDÃO

Vistos etc., acorda, em Turma, a 1ª CÂMARA CRIMINAL do



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, na conformidade da ata dos julgamentos, por maioria, em DAR PROVIMENTO AO RECURSO, vencido o segundo vogal.

DESA. KÁRIN EMMERICH

RELATORA

DESA. KÁRIN EMMERICH (RELATORA)

V O T O

Trata-se de recurso de apelação de fls. 31/36 interposto pelo Ministério Público do Estado de Minas Gerais, contra a decisão de fls. 30 que revogou as medidas protetivas anteriormente deferidas à vítima sob a presunção de desinteresse, eis que não fora localizada no endereço informado e constante nos autos e sequer retornou para atualizá-lo.

Em suas razões, sustenta o Parquet que necessária a reforma da decisão, para que sejam mantidas as medidas protetivas à vítima, vez que o simples fato de não ter o oficial de justiça localizado a vítima quando da execução do mandado não significa que ela se desinteressou pelas medidas protetivas.

Contrarrazões de fls. 48/50, pugnando, em síntese, pela manutenção da decisão que revogou as medidas protetivas.

Em sede de juízo de retratação, de fls. 52, o Juiz de primeiro grau manteve a decisão recorrida por seus próprios fundamentos, recebendo o recurso aviado como agravo de instrumento.

Parecer da Procuradoria Geral de Justiça, de fls. 58/60, opinando pelo conhecimento e não provimento do recurso.

É o relatório.



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

Decido.

Antes de mais nada, ressalta-se que a decisão recorrida, de fls. 30. não pode ser tida como definitiva ou com força de definitiva, pois as medidas protetivas podem ser revistas/aplicadas a qualquer tempo, ex vi do art. 19, §§ 2º e 3º, da Lei nº 11.340/06.

Inegável, portanto, tratar-se de decisão interlocutória proferida no expediente apartado de medidas protetivas, cujo recurso cabível é o agravo de instrumento.

Entretanto, entendo que a irresignação ministerial ainda assim deve ser conhecida, em observância ao princípio da fungibilidade, mormente porque o recurso equivocadamente interposto fora aviado no prazo do recurso adequado.

Demais disso, frente à existência de discussão doutrinária e jurisprudencial acerca da natureza da decisão que indefere ou revoga medidas protetivas, se terminativa ou interlocutória, mostra-se razoável a aplicação do princípio da fungibilidade.

Outrossim, de se ressaltar, que foi preenchido o requisito da tempestividade, já que o prazo de interposição dos recursos de apelação criminal e de agravo de instrumento é o mesmo (5 dias).

Por tais considerações e também em face dos princípios da instrumentalidade das formas e da economia processual, conheço a apelação como agravo de instrumento, pois presentes os seus pressupostos de admissibilidade e processamento.

Não havendo preliminares arguidas ou mesmo que possam ser conhecidas de ofício, passo ao mérito.

Cuidam os autos de expediente instaurado em face do requerimento de medidas protetivas pela vítima em desfavor de seu agressor, ora apelado, Rogério de Jesus Lage.

Consoante narrado alhures, almeja o Ministério Público do Estado de Minas Gerais a reforma da decisão e, por conseguinte, manutenção das medidas protetivas anteriormente deferidas à vítima Viviane Marie de Queiroz Oliveira (fls. 13/14, asseverando, em suma, que o simples fato de não ter o oficial de justiça localizado a vítima quando a execução do mandado não significa que ela se desinteressou pelas medidas protetivas.

Analisando detidamente a questão levantada nos autos, tenho que razão assiste ao Parquet.

Isso porque, depreende-se dos autos que a vítima, após ter sofrido supostas agressões físicas do seu marido, o ora apelado, compareceu à Delegacia Especializada de Crimes Contra a Mulher.

Na ocasião, foi lavrado o Boletim de Ocorrência (fls.04/06) e colhido o depoimento da vítima, consoante Termo de Declaração de fls. 07/08 no qual relata o ocorrido, a saber:

"QUE ESCLARECE QUE TEVE UM RELACIONAMENTO COM A PESSOA DE ROGÉRIO DE JESUS PELO PERÍODO DE UM ANO, SENDO QUE ESTÁ GRAVIDA DE CINCO MESES, FILHO DE ROGERIO; QUE O MESMO FEZ USO DE BEBIDA ALCOÓLICA E NA DATA DE 12/07/12 SEU COMPANHEIRO, ROGERIO DE JESUS LAGE, A AGREDIU , JOGANDO-A NO CHÃO E DEFERIU VARIOS SOCOS EM SEU ROSTO, SENDO QUE FOI SOCORRIDA PELO SAMU POIS ESTAVA SENTIDO CÓLICAS, SENDO QUE FOI ATENDIDA NO HOSPITAL SÃO JOSÉ/CONTAGEM; QUE E A SEGUNDA VEZ QUE E AGREDIDA (...)" sic

Note-se que além de ter demonstrado sua vontade em representar contra o apelado (fls.09), a vítima, expressamente, requereu a concessão de medidas protetivas de urgência no Termo de fls. 10/11, no qual constou as seguintes medidas:

"Medidas Protetivas

* Proibição de determinadas condutas entre as quais:

o aproximação da ofendida, de seus familiares e das testemunhas, fixando o limite mínimo de distância entre estes e o agressor;

o contato com a ofendida, seus familiares e testemunhas por qualquer meio de comunicação;

o frequência de determinados lugares a fim de preservar a integridade física e psicológica da ofendida;

Assim, tendo em vista o requerimento expresso, as medidas protetivas postuladas pela vítima foram deferidas às fls. 13/14.

Todavia, sob o fundamento de presunção de desinteresse, eis que não fora localizada no endereço informado e constante nos autos e sequer retornou para atualizá-lo, as referidas medidas protetivas foram revogadas na decisão de fls. 30.

Importa ressaltar que, apesar de os fatos relatados pela vítima não causarem qualquer espécie de surpresa, vez que conflitos emergidos de relações afetivas têm sido a principal causa da violência doméstica praticada no âmbito familiar, o Poder Judiciário, juntamente com outros órgãos, vem se empenhando em dar efetividade às garantias insertas na Lei Maria da Penha (Lei nº 11.340/06) com o intuito de minorar a situação de fragilidade da mulher.

Como bem asseverou a eminente Ministra Eliana Calmon, em palestra proferida, em 26/04/13, no auditório deste Tribunal, no evento que marcou o lançamento da campanha "Compromisso e Atitude - Lei Maria da Penha - A Lei é mais Forte", a questão da violência doméstica "passou a ser uma questão de Estado", por se tratar de um problema que atinge todo o mundo, "com destaque para as sociedades menos evoluídas". Destacou, também, a importância do papel do juiz, que, a partir da promulgação da Constituição de 1988, deve atuar como fiscal de políticas públicas. Asseverou, ainda, que o Poder Judiciário tem a obrigação de se engajar nesse movimento, estando sempre atento às mudanças. (Fonte: Assessoria de



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

Comunicação Institucional - Ascom. Disponível em: <http://www.tjmg.jus.br/portal/imprensa/noticias/minista-eliana-calmon-profere-palestra-sobre-a-lei-maria-da-penha-nottjmg.htm#.UX20ZqWnCp1>).

Nesse diapasão, releva salientar que referida lei foi promulgada com intuito de tornar mais rigorosa a punição dos casos de violência doméstica e familiar com vistas a proteger, não só a incolumidade física e emocional da mulher, como também garantir a tranquilidade e a harmonia no seio familiar.

Em razão do seu caráter protetivo, portanto, em determinados casos, devem ser decretadas medidas em favor da mulher para assegurar sua integridade e, por conseguinte, evitar maiores danos à vítima, à família ou até mesmo comprometer a regularidade de eventual investigação em curso.

Não é à toa que a inserção das medidas protetivas de urgência na Lei Maria da Penha tem sido apontada como um dos maiores avanços no combate à violência doméstica e familiar contra a mulher no País.

No que concerne à natureza jurídica dessas medidas, muito se discute e, por ora, ainda inexiste consenso quanto a isso.

A controvérsia divide doutrina e jurisprudência: parcela minoritária defende a natureza inibitória e o caráter autônomo e satisfativo das medidas, ao passo que outra parcela, a majoritária, defende a natureza cautelar e o cunho instrumental e acessório dessas medidas.

Consoante é cediço, a tutela inibitória, que, em nosso ordenamento positivo ostenta status constitucional (art. 5º, XXXV, CR/88), representa importante mecanismo contra lesão ou ameaça de violação a direito.

Luiz Guilherme Marinoni ressalta a importância da tutela inibitória e a distingue das cautelares, com os seguintes argumentos:

"A sua importância deriva do fato de que constitui ação de conhecimento que efetivamente pode inibir o ilícito. Dessa forma, distancia-se, em primeiro lugar, da ação cautelar, a qual é caracterizada por sua ligação com uma ação principal, e, depois, da ação declaratória, a qual já foi pensada como "preventiva", ainda que destituída de mecanismos de execução realmente capazes de impedir o ilícito. (...)

A ação inibitória é consequência necessária do novo perfil do Estado e das novas situações de direito substancial. Ou seja, a sua estruturação, ainda que dependente de teorização adequada, tem relação com as novas regras jurídicas, de conteúdo preventivo, bem como com a necessidade de se conferir verdadeira tutela preventiva aos direitos, especialmente aos de conteúdo não-patrimonial". (MARINONI, Luiz Guilherme. "Inibitória e tutela de remoção do ilícito". Fonte: www.abdpc.org.br). Grifos.

Vê-se, assim, que a tutela inibitória é cabível quando a pretensão almejada for a conservação da integridade do direito com vistas a prevenir ou impedir a prática ou a continuidade de um ilícito, garantindo-se, ao final, o próprio direito.

É importante que se faça a distinção entre as medidas protetivas e as medidas cautelares, tendo em vista que a classificação equivocada das medidas protetivas - as que nos interessa no momento - pode colocar em xeque a própria efetividade do instituto ora em discussão e, ao revés, deixar a vítima em desamparo.

Teleologicamente, a Lei Maria da Penha foi criada com a finalidade de coibir e prevenir a violência doméstica e familiar praticada contra a mulher, conforme já afirmado.

Tanto é assim que, com o objetivo de garantir a integridade física ou psíquica da vítima em situações de violência, estabelece providências judiciais, entre as quais se inserem as chamadas medidas protetivas de urgência.

É o que se lê, de imediato, em seu art. 1º:

"Art. 1º Esta Lei cria mecanismos para coibir e prevenir a violência doméstica e familiar contra a mulher, nos termos do § 8º do art. 226 da Constituição Federal, da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Violência contra a Mulher, da Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher e de outros tratados internacionais ratificados pela República Federativa do Brasil; dispõe sobre a criação dos Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher; e estabelece medidas de assistência e proteção às mulheres em situação de violência doméstica e familiar". Grifos.

Em consonância com tal artigo, a proteção da integridade física e psíquica da mulher nada mais é do que o próprio direito, cuja satisfação só pode ser obtida por meio da tutela inibitória.

O caráter satisfativo das medidas protetivas é defendido por Maria Berenice Dias:

"As medidas deferidas, em sede de cognição sumária, não dispõem de caráter temporário, ou seja, não é imposto à vítima o dever de ingressar com ação principal no prazo de 30 dias. Todas têm caráter satisfativo, não se aplicando a limitação temporal prevista na lei civil. Subtrair a eficácia da medida depois do decurso de determinado prazo, conforme é sustentado em sede doutrinária, pode gerar situações para lá de perigosas. Basta supor a hipótese de ter sido afastado o ofensor do lar em face das severas agressões perpetradas contra a mulher, tendo ela ficado no domicílio comum junto com a prole. Decorridos 30 dias da efetivação da medida, de todo descabido que, pelo fim da eficácia da decisão, tenha o agressor o direito de retornar ao lar." (DIAS, Maria Berenice. A Lei Maria da Penha na Justiça. Conteúdo Jurídico, Brasília - DF: 15 dez. 2008. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/?content=2.22439>>. Acesso em: 29 de abril de 2013).

Na mesma linha de raciocínio, a Defensora Pública Julia

Maria Seixas Bechara, também sustenta a tese de que as medidas protetivas de urgência ostentam natureza jurídica de tutela inibitória cível. Em seu artigo "Violência doméstica e natureza jurídica das medidas protetivas de urgência" enfrenta a questão da natureza jurídica das protetivas e faz críticas à cautelaridade. Para ela as características da tutela cautelar (instrumentalidade, temporariedade e não-satisfatividade) são incompatíveis com a finalidade das medidas protetivas, ressaltando que:

"(...) a exigência de futura propositura de ação significaria nova desproteção à vítima, em atendimento a formalismo incompatível com o mecanismo de solicitação da ordem. Isso posto, conclui-se que a medida protetiva, porque autônoma e satisfativa, não é tutela de natureza cautelar, mas sim tutela inibitória. Com efeito, ao entregar à vítima o direito material invocado - consistente em sua proteção perante o suposto agressor - dispensa a medida protetiva qualquer outro procedimento, produzindo efeitos enquanto existir a situação de perigo que embasou a ordem (*rebus sic stantibus*). A circunstância de a demanda ser fundada em perigo e baseada em cognição sumária - na fase de antecipação de tutela da protetiva - não implica, necessariamente, a caracterização da medida como cautelar". (BECHARA, Julia Maria Seixas. Violência doméstica e natureza jurídica das medidas protetivas de urgência. Jus Navigandi, Teresina, ano 15, n. 2661, 14 out. 2010 . Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/17614>>). Grifos.

Dessa forma, o mais razoável - exatamente em virtude do caráter protetivo da referida Lei - é conferir às medidas protetivas previstas no art. 22, a natureza jurídica de tutela inibitória, vez que categorizá-las como tutela cautelar equivale a esvaziar teleologicamente a lei, bem como protrair indefinidamente a situação de vulnerabilidade e desproteção da mulher.

Saliente-se, portanto, que, diferentemente da cautelar, a tutela inibitória é cabível quando se pretende conservar a integridade do direito e, por conseguinte, evitar que haja sua degradação. Em razão do caráter preventivo, as medidas inibitórias são autônomas e,

diferentemente das medidas cautelares, não servem de instrumento para embasar a propositura da ação principal.

Com esteio nesse raciocínio, é possível concluir que o deferimento de tais medidas independe do interesse da vítima na persecução penal, vez que, conquanto deferidas, a manutenção dessas (das medidas), ainda que transitoriamente, independe de propositura de eventual ação penal contra o agressor.

Extraí-se tal conclusão da leitura do art. 22 da Lei nº 11.340/06, o qual, em momento algum, condiciona a concessão das medidas à necessidade de instauração de inquérito policial ou de processo criminal em curso, fazendo-o tão somente no que concerne à existência de situação de violência no âmbito doméstico e familiar.

Para reforçar o caráter autônomo e satisfativo das medidas protetivas, vale citar que, na redação final da Lei nº 11.340/06, o termo "medidas cautelares" existente no texto original do anteprojeto de Lei nº 4.559/2004 decaiu dando lugar, posteriormente, à expressão "medidas protetivas de urgência".

O reconhecimento da autonomia das medidas protetivas, portanto, é imprescindível para que a mulher não se sinta desamparada em situações em que não for instaurado um processo criminal.

Isso significa dizer que, nos casos em que houver situação de violência no âmbito familiar, e, por sua vez, a mulher clamar pela concessão de tais medidas, como in casu, estas deverão ser concedidas, vez que objetivam, *prima facie*, a preservação da integridade física e mental da mulher, bem como, em momento posterior, evita o acionamento da máquina estatal em intervenções mais graves e severas e, conseqüentemente, mais lesivas não só para a família como, por vias oblíquas, para a toda sociedade.

No caso vertente conforme já salientado, as medidas protetivas foram deferidas pelo juízo primevo, para, em seguida,

serem revogadas sob a afirmação de ausência de interesse.

Entretanto, considerando que a natureza jurídica de tutela inibitória das medidas protetivas as reveste de caráter autônomo e satisfativo, bem como o escopo da lei em questão, aliado às evidências de que o agravante, de fato, agrediu fisicamente a vítima e, ainda, diante da inexistência de qualquer manifestação da vítima no sentido de dispensar a aplicação das medidas, a reforma da decisão que as revogou é medida que se impõe.

Nesse sentido, vale colacionar a jurisprudência:

"APELAÇÃO CRIMINAL - RECEBIMENTO COMO AGRAVO DE INSTRUMENTO - APLICAÇÃO - FUNGIBILIDADE RECURSAL - VIOLÊNCIA DOMÉSTICA - AMEAÇA E LESÃO CORPORAL - LEI MARIA DA PENHA - EXPEDIENTE APARTADO DE MEDIDAS PROTETIVAS - PROCEDIMENTO AUTÔNOMO - CARÁTER SATISFATIVO - INDEPENDÊNCIA DO AJUIZAMENTO DE AÇÃO PRINCIPAL - MÉRITO - CONCESSÃO DAS MEDIDAS PROTETIVAS - NECESSIDADE - FUMUS BONI IURIS E PERICULUM IN MORA CONFIGURADOS - ARBITRAMENTO DE HONORÁRIOS - DEFENSOR DATIVO - POSSIBILIDADE. (...) - As medidas protetivas abarcadas pela Lei Maria da Penha têm natureza autônoma, de caráter satisfativo, devendo por isso, produzir efeitos enquanto perdurar uma situação de perigo que ensejou o requerimento de proteção do Estado e, não apenas enquanto for manejada uma persecução criminal contra o suposto ofensor. (...)" (TJMG-AP Nº 1.0024.09.685258-7/001. Rel. Des. Jaubert Carneiro Jaques. J. 04/12/2012). Grifos.

"(...) As medidas protetivas de urgência devem ter sua eficácia estendida até o momento em que cessar a necessidade de proteção da ofendida, não se vinculando à ação penal". (TJMG-AP 1.0024.10.253533-3/001. Rel. Des. Silas Vieira. DJe 22/06/2012).

Ressalta-se, derradeiramente, por oportuno, que, diante do "desinteresse" da vítima em informar seu endereço, eis que, segundo consta da decisão de fls. 30 não foi possível localizá-la no endereço informado nos autos, o magistrado de primeiro grau revogou as

medidas protetivas anteriormente deferidas às fls. 13/14.

Ora, em se considerando o caráter autônomo das medidas protetivas e, sobretudo, os fins que as justificam, a reforma da decisão mostra-se imperativa, até porque adiro ao entendimento esposado pelo órgão ministerial nas razões recursais, vez que também entendo que não se pode presumir o desinteresse da vítima relativamente às medidas protetivas requeridas pelo simples fato de não ter o oficial de justiça a localizado quando da execução do mandado.

Logo, não se justifica a revogação das medidas protetivas com base no fundamento exposto pelo magistrado de primeiro grau, vênia.

Diante do exposto, DOU PROVIMENTO ao recurso ministerial para manter a concessão das medidas protetivas deferidas à vítima às fls. 13/14., até o momento em que, porventura, sobrevierem fatos que permitam aferir se houve alteração do quadro de violência doméstica narrada nestes autos, os quais deverão ser avaliados pelo juiz de primeira instância, após a oitiva da vítima, sem prejuízo de que estas sejam revistas, nos termos do art.19, da Lei nº11.340/2006.

Custas isentas diante do provimento do recurso.

DES. SILAS RODRIGUES VIEIRA - De acordo com o(a) Relator(a).

DES. ALBERTO DEODATO NETO

Divirjo da em. Desa. Relatora, para negar provimento ao recurso.

Isto porque, tanto a infração noticiada quanto a revogação das medidas protetivas se deram há mais de 1 (um) ano, nas datas de 12/07/2012 e 20/02/2013, respectivamente, e, ao que verifico,



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

inexiste nos autos comunicação de qualquer fato novo envolvendo o agravado.

Assim, tratando-se de medida protetiva de urgência, cuja natureza é emergencial, não se mostra razoável seu restabelecimento após o decurso de expressivo lapso temporal, mormente quando não foi trazida aos autos qualquer prova de que a segurança da ofendida esteja comprometida.

SÚMULA: "POR MAIORIA DERAM PROVIMENTO AO RECURSO, VENCIDO O SEGUNDO VOGAL."