Descumprimento de medida protetiva não configura crime de desobediência

Com a vinda da Lei Maria da Penha (Lei Federal 11.340, de 07 de agosto de 2006) e, posteriormente, com a Nova Lei de Prisões (Lei Federal 12.403/2011), foi alterado o artigo 313, do CPP. O inciso III deste artigo permite a *prisão preventiva* se: "*o crime envolver violência doméstica e familiar contra a mulher*, criança, adolescente, idoso, enfermo ou pessoa com deficiência, *para garantir a execução das medidas protetivas de urgência*"[1].

Assim, para o caso de descumprimento de medida protetiva de urgência da Lei Maria da Penha, existe uma *sanção* criminal, qual seja, a prisão preventiva do agente que descumpriu a esta ordem judicial.

Como já existe uma sanção para o agente que descumpre medida protetiva de urgência, o Ministério Público não tem interesse de agir no sentido de buscar nova punição penal ao réu. Entender de modo contrário seria admitir o *bis in idem* no Direito Penal.

Nelson Hungria (citado por Guilherme de Souza Nucci, em seus comentários ao Código Penal, RT, 2009, p. 1061), bem explica o acima defendido da seguinte forma:

"*se, pela desobediência de tal ou qual ordem oficial, alguma lei comina determinada penalidade administrativa ou civil, não se deverá reconhecer o crime em exame, salvo se a dita lei ressalvar expressamente a cumulativa aplicação do artigo 330* (ex.: a testemunha faltosa, segundo o artigo 219 do Código de Processo Penal, será sujeita não só à prisão administrativa e pagamento de custas da diligência de intimação, como a 'processo penal por crime de desobediência')" (Comentários ao Código Penal, v. 9, p. 420).

Referido doutrinador, com brilhantismo, afirma que se já houver sanção pelo descumprimento de uma ordem judicial, seja ela civil ou administrativa (ou criminal-processual, eis que pode o menos, pode o mais), incabível a punição pelo crime de desobediência (artigo 330, do CP).

O Código de Processo Penal, repita-se, foi alterado pela Lei Maria da Penha (Lei 11.340/06) e posteriormente pela Lei 12.403/2011, que apesar de revogar o inciso IV ao artigo 313 do CPP, é prevista no inciso III a hipótese de imediata *prisão preventiva* para o caso em que haja violência doméstica e familiar contra a mulher e para garantir a execução das medidas protetivas de urgência.

Sobre a alteração provocada anteriormente pela Lei Maria da Penha, levando-se em consideração que o Legislador somente ampliou a proteção, abrangendo situações que anteriormente não eram asseguradas, comenta Eduardo Luiz Santos Cabette[2]:

2023 - www.conjur.com.br - Todos os direitos reservados.

"o dispositivo é providencial, constituindo-se em um utilíssimo *instrumento para tornar efetivas as medidas de proteção* preconizadas pela novel legislação. Não houvesse essa modificação, a maioria dos casos de violência doméstica e familiar contra a mulher ficaria privada ao instrumento coercivo da prisão preventiva por ausência de sustentação nos motivos elencados no artigo 312, CPP, tradicionalmente enos casos de cabimento arrolados no artigo 313, CPP".

Conforme referido autor, a prisão preventiva já é *instrumento adequado e útil* para tornar efetivas as medidas de proteção preconizadas na Lei 11.340/06.

Assim, já havendo sanção, e não excetuando eventual ação penal para apuração de crime de desobediência, incabível a punição por este último em relação ao descumpridor de medida protetiva de urgência.

Carece ao *parquet* interesse de agir, eis que já existe punição para o caso de descumprimento.

Rogério Sanches Cunha, Promotor de Justiça do Estado de São Paulo e autor da obra "Direito Penal" (v. 3, Editora RT, p. 402), citando o ilustre Rui Stocco, deixa tudo mais claro:

"Se, pela desobediência de tal ou qual ordem oficial, alguma lei comina determinada penalidade administrativa ou civil, não se deverá reconhecer o crime em exame, salvo se dita lei ressalvar expressamente a cumulativa aplicação do artigo 330 do CP (RT 572/355, 538/361, 524/332)".

Neste sentido, segue para conhecimento acórdão proveniente da 10.ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo em julgamento do recurso de apelação n.º 0026444-11.2011.8.26.0576, da Comarca de São José do Rio Preto, apresentado pela Defensoria Pública do Estado de São Paulo, presentada por este Defensor Público, julgado em 26 de abril de 2012, *verbis*:

APELAÇÃO – AMEAÇA – CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CARACTERIZADO PELA PRÉVIA MANIFESTAÇÃO DA D. PROCURADORIA DE JUSTIÇA – MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA – MÉRITO – AUTORIA E MATERIALIDADE DEMONSTRADAS – *DESOBEDIÊNCIA – ATIPICIDADE DA CONDUTA DO ACUSADO* – RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO, COM OBSERVAÇÃO.

(…)

Impõe-se, no entanto, a absolvição do recorrente, quanto ao crime previsto no artigo 330, do Cód. Penal.

O reconhecimento da caracterização da figura típica do crime de desobediência tem como pressuposto a inexistência de consequência legal para o não atendimento da ordem legal, ou quando a possibilidade de punição, também, pelo crime de desobediência decorra de expressa determinação legal.

A norma especial afasta a inicial da regra de caráter geral.

2023 - www.conjur.com.br - Todos os direitos reservados.

O descumprimento da medida protetiva tem consequência específica, prevista no art. 313, IV, do Cód. De Proc. Penal, não restando configurado, portanto, o crime previsto no art. 330, do Cód. Penal.

Deste modo, atípica a conduta daquele que descumpre medida protetiva de urgência da Lei Maria da Penha, não podendo ser punido pelo crime de desobediência.

[1] <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del3689.htm>. Acesso em 09 de Setembro de 2011.

[2] ***Anotações críticas sobre a lei de violência doméstica e familiar contra a mulher***
. www.jusnavegandi.com.br 10 dezembro 2006.

Date Created
11/09/2012

2023 - www.conjur.com.br - Todos os direitos reservados.