

**O DESCUMPRIMENTO DA MEDIDA PROTETIVA DE URGÊNCIA PREVISTA
NA LEI MARIA DA PENHA E O CRIME DE DESOBEDIÊNCIA¹**

O descumprimento injustificado de medida protetiva imposta judicialmente com base na Lei Maria da Penha (Lei nº. 11.340/2006) não configura delito de desobediência disposto no art. 330 do Código Penal. Foi por entender assim que a 5ª. Turma do Superior Tribunal de Justiça manteve um acórdão do Tribunal de Justiça do Distrito Federal que rejeitou a denúncia do Ministério Público.

No caso julgado, a Promotoria denunciou um rapaz por descumprir uma ordem judicial que o proibiu de se aproximar e de manter contato com sua mãe. Alegou que a conduta se enquadra no delito de desobediência, que prevê pena de detenção de 15 dias a seis meses, e multa. O Tribunal rejeitou a denúncia sob argumento de que descumprimento de ordem ou medida judicial somente configura crime de desobediência quando não há previsão legal de sanção específica e que, no caso, a Lei Maria da Penha já prevê medidas extrapenais para o caso de descumprimento de medidas protetivas.

O Ministério Público recorreu ao Superior Tribunal de Justiça sustentando, entre outros pontos, que a conduta praticada pelo denunciado configura crime independentemente da previsão de sanções na Lei Maria da Penha.

¹ **Rômulo de Andrade Moreira** é Procurador de Justiça do Ministério Público do Estado da Bahia. Professor de Direito Processual Penal da Universidade Salvador - UNIFACS, na graduação e na pós-graduação (Especialização em Direito Processual Penal e Penal e Direito Público). Pós-graduado, lato sensu, pela Universidade de Salamanca/Espanha (Direito Processual Penal). Especialista em Processo pela Universidade Salvador - UNIFACS (Curso então coordenado pelo Jurista J. J. Calmon de Passos). Membro da Association Internationale de Droit Penal, da Associação Brasileira de Professores de Ciências Penais, do Instituto Brasileiro de Direito Processual e Membro fundador do Instituto Baiano de Direito Processual Penal (atualmente exercendo a função de Secretário). Associado ao Instituto Brasileiro de Ciências Criminais. Integrante, por quatro vezes, de bancas examinadoras de concurso público para ingresso na carreira do Ministério Público do Estado da Bahia. Professor convidado dos cursos de pós-graduação dos Cursos JusPodivm (BA), FUFBa e Faculdade Baiana. Autor das obras “Curso Temático de Direito Processual Penal” e “Comentários à Lei Maria da Penha” (este em coautoria com Issac Guimarães), ambas editadas pela Editora Juruá, 2010 e 2014, respectivamente (Curitiba); “A Prisão Processual, a Fiança, a Liberdade Provisória e as demais Medidas Cautelares” (2011), “Juizados Especiais Criminais – O Procedimento Sumaríssimo” (2013), “Uma Crítica à Teoria Geral do Processo” e “A Nova Lei de Organização Criminosa”, publicadas pela Editora LexMagister, (Porto Alegre), além de coordenador do livro “Leituras Complementares de Direito Processual Penal” (Editora JusPodivm, 2008). Participante em várias obras coletivas. Palestrante em diversos eventos realizados no Brasil.

O Ministro Jorge Mussi, relator do recurso, reiterou que o Superior Tribunal de Justiça afasta a tipicidade da conduta nos casos em que o descumprimento da ordem é punido com sanção específica de natureza civil ou administrativa. Segundo o Ministro, a Lei Maria da Penha determina que nos casos em que ocorre descumprimento das medidas protetivas de urgência aplicadas ao agressor, é cabível a requisição de força policial e a imposição de multas, entre outras sanções, não havendo ressalva expressa no sentido da aplicação cumulativa do art. 330 do Código Penal: "*Portanto, em homenagem ao princípio da intervenção mínima que vige no âmbito do direito penal, não há que se falar em tipicidade da conduta atribuída ao recorrido, na linha dos precedentes desta corte superior*", concluiu o relator. Seu voto foi acompanhado por unanimidade. Fonte: Assessoria de Imprensa do Superior Tribunal de Justiça (Recurso Especial nº. 1.477.671).

Corretíssima a decisão do Tribunal Superior, pois, como dizia Nelson Hungria, “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 ressaltar expressamente a cumulativa aplicação do art. 330.”²

Nada mais do que a aplicação do Direito Penal Mínimo e o reconhecimento do seu caráter eminentemente subsidiário.

Neste sentido, a jurisprudência é copiosa, tanto no próprio Superior Tribunal de Justiça, como no Supremo Tribunal Federal:

“Previsão de sanção extrapenal: crime não caracterizado – STF: “Não se configura, sequer em tese, o delito de desobediência quando a lei comina para o ato penalidade civil ou administrativa.” (RT 613/413).

“STJ - Desobediência. Descaracterização. Inobservância de horário de funcionamento de casa comercial. Notificação não acatada pelo comerciante. Lei municipal prevendo apenas sanção administrativa. Inexistência de ressalva expressa em lei. Trancamento da ação penal determinado. (...) Hipótese em que, não havendo ressalva expressa em lei, não se caracteriza o crime de que se trata. Recurso de habeas corpus provido para deferimento da ordem e trancamento da ação penal.” (RT 715/533).

“Criminal. HC. Desobediência. Trancamento da ação penal. Ordem judicial descumprida. Pena de multa prevista. Atipicidade da conduta. Ordem concedida – Para a configuração do delito de desobediência não basta apenas o não cumprimento de uma ordem judicial, sendo indispensável que inexista a previsão de sanção específica em caso de seu descumprimento. Precedentes.” (STJ – 5ª T. – HC 68.144/MG – rel. Gilson Dipp – j. 24.04.2007 – DJU 04.06.2007, p. 394).

² Comentários ao Código Penal, Vol. IX, Rio de Janeiro: Forense, p. 420.

“SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - HABEAS

CORPUS 88.572-1 RIO GRANDE DO SUL - RELATOR: MIN. CEZAR PELUSO – EMENTAS: 1. AÇÃO PENAL. Crime de desobediência a decisão judicial sobre perda ou suspensão de direito. Atipicidade. Caracterização. Suposta desobediência a decisão de natureza civil. Proibição de atuar em nome de sociedade. Delito preordenado a reprimir efeitos extrapenais. Inteligência do art. 359 do Código Penal. Precedente. O crime definido no art. 359 do Código Penal pressupõe decisão judiciária de natureza penal, e não, civil. 2. AÇÃO PENAL. Crime de desobediência. Atipicidade. Caracterização. Desatendimento a ordem judicial expedida com a cominação expressa de pena de multa. Proibição de atuar em nome de sociedade. Descumprimento do preceito. Irrelevância penal. Falta de justa causa. Trancamento da ação penal. HC concedido para esse fim. Inteligência do art. 330 do Código Penal. Precedentes. Não configura crime de desobediência o comportamento da pessoa que, suposto desatenda a ordem judicial que lhe é dirigida, se sujeita, com isso, ao pagamento de multa cominada com a finalidade de a compelir ao cumprimento do preceito.” VOTO: (...) Esta Corte já decidiu que “o crime definido no art. 359 do CP pressupõe decisão judiciária de natureza penal e não civil” (RTJ 79/401). É que tal incriminação visava, originalmente, a coibir a desobediência à decisão judicial que aplicava as chamadas penas acessórias, conforme lembra HUNGRIA: “A rubrica do art. 359 (‘desobediência a decisão judicial sobre perda ou suspensão de direito’) podia ser mais concisa e, ao menos tempo, mais compreensiva, se assim dissesse: ‘Inobservância de pena acessória’. O que aí se incrimina (cominada a pena de detenção, de três meses a dois anos, ou multa, de mil a dez mil cruzeiros) é o fato de ‘exercer função, atividade, direito, autoridade ou múnus, de que foi suspenso ou privado por decisão judicial’. Vê-se, para logo, que se trata de assegurar penalmente o cumprimento das penas acessórias previstas no art. 67, incs. I e II, quer quando aplicadas definitivamente (art. 70), quer quando provisoriamente (art. 71)” (Comentários ao Código Penal, 2. ed., Rio de Janeiro, Forense, 1959, v. IX, p. 531). Revogadas as penas acessórias da Parte Geral do Código Penal, desde 1984, o tipo previsto no art. 359 subsiste apenas para reprimir desobediência aos chamados efeitos extrapenais da condenação, previstos no art. 92 do Código Penal. Aqui, a imputação é de desobediência a decisão proferida na esfera civil, de modo que não incide a norma do art. 359 do Código Penal. 2. Mas o caso poderia ser de mero erro de capitulação legal da denúncia e, como tal, incapaz de trazer implicações mais sérias ao pleno exercício do direito de defesa, pois o acusado se defende dos fatos que lhe são atribuídos, e não, propriamente, da sua qualificação jurídica. Suposto em estima que competiria ao juízo de primeiro grau, ocorreu-me que a conduta descrita na denúncia talvez pudesse caber no tipo do art. 330 do Código Penal e, em tese, configuraria desobediência pura e simples. 3. Reconheço, todavia, que há razoabilidade jurídica no pedido do impetrante, quando requer seja reconhecida a atipicidade da conduta atribuída ao paciente. O cumprimento da ordem judicial, no caso, estava especialmente assegurado por sanção de natureza civil – a pena de multa –, nos termos da decisão proferida pelo Juízo da 18ª Vara Cível do Foro Central da comarca de Porto Alegre/RS. A própria disciplina constante do Código de Processo Civil, nos arts. 287 e 461, prevê, aliás, para a hipótese, cominação de sanção civil e não ressalva, de forma expressa, a aplicação cumulativa do art. 330 do Código Penal: “Art. 287. Se o autor pedir que seja imposta ao réu a abstenção da prática de algum ato, tolerar alguma atividade, prestar ato ou entregar coisa, poderá requerer cominação de pena pecuniária para o caso de descumprimento da sentença ou da decisão antecipatória (arts. 461, § 4º e 461-A). Art. 461. Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica

da obrigação ou, se procedente o pedido, determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento. § 3o. Se relevante o fundamento da demanda e havendo justificado receio de ineficácia do provimento final, é lícito ao juiz conceder a tutela liminarmente ou mediante justificação prévia, citado o réu. A medida liminar poderá ser revogada ou modificada, a qualquer tempo, em decisão fundamentada. § 4o. O juiz poderá, na hipótese do parágrafo anterior ou na sentença, impor multa diária ao réu, independentemente de pedido do autor, se for suficiente ou compatível com a obrigação, fixando-lhe prazo razoável para o cumprimento do preceito. § 5o. Para a efetivação da tutela específica ou a obtenção do resultado prático equivalente, poderá o juiz, de ofício ou a requerimento, determinar as medidas necessárias, tais como a imposição de multa por tempo de atraso, busca e apreensão, remoção de pessoas e coisas, desfazimento de obras e impedimento de atividade nociva, se necessário com requisição de força policial. § 6o. O juiz poderá, de ofício, modificar o valor ou a periodicidade da multa, caso verifique que se tornou insuficiente ou excessiva.” (grifos meus). Dessa forma, como há cominação exclusiva de sanção civil para a hipótese, sem que a lei estatua aplicação de medida penal, não se deve cogitar da prática de delito de desobediência. A punição ao descumprimento dá-se apenas na mesma esfera extrapenal. Nesse sentido, ainda HUNGRIA: “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 [desobediência], salvo se a dita lei ressaltar expressamente a cumulativa aplicação do art. 330 (ex.: a testemunha faltosa, segundo o art. 219 do Cód. de Proc. Penal, está sujeita não só à prisão administrativa e pagamento das custas da diligência da intimação, como a ‘processo penal por crime de desobediência’)” (Comentários ao Código Penal, 2. ed., Rio de Janeiro, Forense, 1959, v. IX, p. 420. Cf., ainda, CELSO DELMANTO et al., Código Penal comentado, 6. ed., Rio de Janeiro, Renovar, 2002, p. 661). De igual modo tem esta Corte reputado atípica a conduta da pessoa que, suposto não atenda à ordem judicial que lhe é dirigida, se sujeita, em razão de tal comportamento, ao pagamento de multa na esfera civil: “CRIME DE DESOBEDIÊNCIA – COMINAÇÃO DE MULTA DIÁRIA (“ASTREINTE”), SE DESRESPEITADA A OBRIGAÇÃO DE NÃO FAZER IMPOSTA EM SEDE CAUTELAR – INOBSERVÂNCIA DA ORDEM JUDICIAL E CONSEQUENTE DESCUMPRIMENTO DO PRECEITO – ATIPICIDADE PENAL DA CONDOTA – “HABEAS CORPUS” DEFERIDO. Não se reveste de tipicidade penal – descaracterizando-se, desse modo, o delito de desobediência (CP, art. 330) – a conduta do agente, que, embora não atendendo a ordem judicial que lhe foi dirigida, expõe-se, por efeito de tal insubmissão, ao pagamento de multa diária (“astreinte”) fixada pelo magistrado com a finalidade específica de compelir, legitimamente, o devedor a cumprir o preceito. Doutrina e jurisprudência” (HC nº 86.254, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJ de 10.03.2006. Grifei. No mesmo sentido, HC nº 88.452-MC, DJ de 19.04.2006; RHC nº 64.142, Rel. Min. CÉLIO BORJA, DJ de 02.09.1986).4. Diante do exposto, concedo a ordem, para trancar, por falta de justa causa, a Ação Penal nº 039/2.04.0002303-0, em trâmite perante a 2a Vara Criminal do Foro da comarca de Viamão/RS. É como voto.”

“HABEAS CORPUS Nº. 22721 / SP ; HABEAS CORPUS 2002/0065354-0 - **Relator: Min. FELIX FISCHER** - Ementa: PENAL. CRIME DE DESOBEDIÊNCIA. DETERMINAÇÃO JUDICIAL ASSEGURADA POR MULTA DIÁRIA DE NATUREZA CIVIL (ASTREINTES). ATIPICIDADE DA CONDOTA. Para a configuração do delito de desobediência, salvo se a lei ressaltar expressamente a possibilidade de cumulação da sanção de natureza civil ou administrativa com a de natureza penal, não basta apenas o não cumprimento de

ordem legal, sendo indispensável que, além de legal a ordem, não haja sanção determinada em lei específica no caso de descumprimento. (Precedentes). Habeas corpus concedido, ratificando os termos da liminar anteriormente concedida."

*"HABEAS CORPUS Nº. 16940 / DF; HABEAS CORPUS 2001/0065036-4 - Relator: **Min. JORGE SCARTEZZINI** - Ementa: PENAL CRIME DE DESOBEDEIÊNCIA – DETERMINAÇÃO JUDICIAL ASSEGURADA POR SANÇÃO DE NATUREZA CIVIL – ATIPICIDADE DA CONDUTA. As determinações cujo cumprimento for assegurado por sanções de natureza civil, processual civil ou administrativa, retiram a tipicidade do delito de desobediência, salvo se houver ressalva expressa da lei quanto à possibilidade de aplicação cumulativa do art. 330, do CP. Ordem concedida para cassar a decisão que determinou a constrição do paciente, sob o entendimento de configuração do crime de desobediência."*

Em decisão unânime, a 5ª. Turma do **Superior Tribunal de Justiça** indeferiu pedido do Ministério Público do Estado do Paraná para modificar decisão que rejeitou denúncia contra o ex-prefeito de Curitiba (PR) Cássio Taniguchi pela prática de eventual delito de desobediência. O Ministério Público ofereceu denúncia contra Taniguchi porque ele, na condição de prefeito, teria deixado de cumprir ordens judiciais que determinavam a suspensão da cobrança da taxa de iluminação pública dos contribuintes, de forma direta ou indireta, fixando multa diária de R\$ 50 mil pelo seu descumprimento. O TJ-PR (Tribunal de Justiça do Paraná) rejeitou a denúncia ao fundamento, em suma, de que "o fato narrado na denúncia não é típico, pois do comando da sentença condenatória não emerge ordem ao denunciado. Bem como porque a citação efetiva para o cumprimento da decisão condenatória de prestação de não fazer está assegurada por multa diária, a qual desconfigura o delito de descumprimento de ordem judicial, em conformidade com a jurisprudência" Ao decidir, o relator, ministro Gilson Dipp, ressaltou que o STJ já manifestou o entendimento de que, para a configuração do delito de desobediência, não basta apenas o não-cumprimento de uma ordem judicial, sendo indispensável que inexista a previsão de sanção específica em caso de seu descumprimento. (RESP 686471).

Já a **Segunda Turma do Supremo** reafirmou, no julgamento do Habeas Corpus (HC) 88452, a jurisprudência do Tribunal no sentido de ausência de tipicidade de crime de desobediência quando a inexecução de ordem emanada de servidor público for punível com sanção de caráter administrativo prevista em lei. Por ter se recusado a apresentar seus documentos pessoais e do veículo que conduzia por um soldado que lhe abordou, A.Q.M. foi condenado à pena de três meses de detenção, convertida em prestação de serviços à comunidade, por ter cometido o crime de desobediência. Entretanto, o rapaz não se apresentou para o cumprimento da pena alternativa, e o juiz restaurou a detenção, expedindo o mandado de prisão. A defesa de A.Q.M. impetrou um Habeas Corpus no Supremo contra ato da Primeira Turma Recursal Criminal da Comarca de Santo Ângelo (RS). Seu advogado alegou no HC, entre outros argumentos, a atipicidade da conduta imposta pelo juiz, por entender que a recusa em entregar os documentos acarreta apenas uma sanção administrativa, materializada, no caso, com a multa aplicada e com a remoção do veículo. O ministro Eros Grau, relator do HC, ao votar, entendeu que a situação exposta pela defesa do acusado evidenciaria a hipótese de possível ausência de tipicidade penal da conduta que resultou na condenação de A.Q.M à pena detentiva de três meses, a ser cumprida em regime aberto, além da pena de multa, pela prática do crime de desobediência. Eros ressaltou que a jurisprudência do Supremo orienta-se no sentido de que não se

configura, no plano da tipicidade penal, o crime de desobediência quando a inexecução de determinada ordem, emanada de servidor público, for punível com sanção de caráter administrativo prevista em lei, como ocorre nos casos em que o condutor de veículo automotor se recusa a exibir, quando solicitado por agente de trânsito, os documentos de habilitação, de registro, de licenciamento de veículo e outros exigidos por lei (Código de Trânsito Brasileiro, artigo 238). Por fim, o ministro concedeu o HC para anular, por atipicidade, a condenação imposta a A.Q.M.. Os demais ministros acompanharam o relator. (Fonte STF).

Pois bem.

O art. 18 da Lei Maria da Penha estabelece que, recebido o expediente com o pedido da ofendida, caberá ao juiz, no prazo de quarenta e oito horas conhecer do expediente e do pedido e decidir sobre as medidas protetivas de urgência; determinar o encaminhamento da ofendida ao órgão de assistência judiciária, quando for o caso e comunicar ao Ministério Público para que adote as providências cabíveis.

Segundo a lei, as medidas protetivas de urgência poderão ser concedidas pelo juiz, a requerimento do Ministério Público ou a pedido da ofendida, podendo ser aplicadas isolada ou cumulativamente, e poderão ser substituídas a qualquer tempo por outras de maior eficácia, sempre que os direitos reconhecidos nesta Lei forem ameaçados ou violados.

Ademais, poderá o Juiz, a requerimento do Ministério Público ou a pedido da ofendida, conceder novas medidas protetivas de urgência ou rever aquelas já concedidas, se entender necessário à proteção da ofendida, de seus familiares e de seu patrimônio, ouvido o Ministério Público.

Também dispõe a mesma lei que em qualquer fase do inquérito policial ou da instrução criminal, caberá a prisão preventiva do agressor, decretada pelo juiz, de ofício, a requerimento do Ministério Público ou mediante representação da autoridade policial, podendo revogar a prisão preventiva se, no curso do processo, verificar a falta de motivo para que subsista, bem como de novo decretá-la, se sobrevierem razões que a justifiquem.

Tais medidas, outrossim, não impedem a aplicação de outras previstas na legislação em vigor, sempre que a segurança da ofendida ou as circunstâncias o exigirem, devendo a providência ser comunicada ao Ministério Público.

Para garantir a efetividade das medidas protetivas de urgência, poderá o juiz requisitar, a qualquer momento, auxílio da força policial. Também está prevista a prestação de caução provisória, mediante depósito judicial, por perdas e danos materiais decorrentes da prática de violência doméstica e familiar contra a ofendida.

Ademais, caberá ao Ministério Público, sem prejuízo de outras atribuições, nos casos de violência doméstica e familiar contra a mulher, quando necessário, requisitar força policial e serviços públicos de saúde, de

educação, de assistência social e de segurança, entre outros, fiscalizar os estabelecimentos públicos e particulares de atendimento à mulher em situação de violência doméstica e familiar, e adotar, de imediato, as medidas administrativas ou judiciais cabíveis no tocante a quaisquer irregularidades constatadas e cadastrar os casos de violência doméstica e familiar contra a mulher.

Aliás, dispõe o art. 313, III, do Código de Processo Penal que será admitida a decretação da prisão preventiva, independentemente da pena máxima cominada abstratamente ao delito e do crime ser doloso ou culposos, decretar a prisão preventiva (previstos os requisitos do art. 312, óbvio), 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.**

Portanto, acertadíssima a decisão ora comentada.