



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 43.927 - RS (2013/0418922-1)

RELATOR : MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ
RECORRENTE : JEFFERSON PEREIRA GARDIN
ADVOGADO : PAULO ROBERTO DE SOUZA E OUTRO(S)
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

EMENTA

RECURSO EM *HABEAS CORPUS*. LESÃO CORPORAL. LEI MARIA DA PENHA. QUALIFICADORA PREVISTA NO § 9º DO ART. 129 DO CP. PRETENDIDA EXCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A análise acerca da pretendida exclusão da qualificadora prevista no § 9º do art. 129 do Código Penal não implica antecipação do juízo de mérito que, após apreciação de todo o conjunto fático-probatório amealhado aos autos, caberá ao juiz de primeiro grau, que concluirá pela condenação ou pela absolvição do agente. Isso porque, para decidir pela competência de um ou de outro juízo, precisa-se, necessariamente, analisar, de forma objetiva, a possibilidade de incidência da qualificadora em questão no caso *sub examine*.

2. No âmbito do Direito Penal, o simples fato de a infração penal ser perpetrada no âmbito de relações extraconjugais não pode ensejar o afastamento da Lei Maria da Penha. Na verdade, o diploma legal deve ser interpretado ante os fins sociais a que se destina, considerando-se, principalmente, as condições peculiares das mulheres em situação de violência doméstica e familiar, conforme se depreende do art. 4º da Lei n. 11.340/2006.

3. Para a incidência da Lei Maria da Penha, basta a comprovação de que a violência contra a mulher tenha sido exercida no âmbito da unidade doméstica, da família ou de qualquer relação íntima de afeto, na qual o agressor conviva ou tenha convivido com a ofendida, hipóteses que devem ser analisadas caso a caso.

4. Não há provas inequívocas nos autos acerca do momento em que autor e vítima mantiveram relação doméstica, familiar ou mesmo afetiva, de modo que não há como afastar a contemporaneidade entre tal relação e a prática ilícita relatada.

5. Visto que o *habeas corpus* não admite o revolvimento de matéria fático-probatória e que o feito ainda está em fase de instrução, não há como ilidir, pela via eleita, a alegação de que o delito de lesão corporal em tese praticado pelo recorrente não se



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

amolda aos requisitos exigidos pela Lei n. 11.340/2006 e que, consequentemente, seria competente o Juizado Especial para o processamento e o julgamento do feito.

6. Recurso em *habeas corpus* não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Nefi Cordeiro, Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP), Maria Thereza de Assis Moura e Sebastião Reis Júnior (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 28 de abril de 2015

Ministro Rogerio Schietti Cruz



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 43.927 - RS (2013/0418922-1)

RELATOR : MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ

RECORRENTE : JEFFERSON PEREIRA GARDIN

ADVOGADO : PAULO ROBERTO DE SOUZA E OUTRO(S)

RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ:

JEFFERSON PEREIRA GARDIN, recorrente neste recurso em *habeas corpus*, estaria sofrendo coação ilegal em seu direito de locomoção, em decorrência de acórdão proferido pelo **Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul**, que denegou o HC n. 70056624638.

Depreende-se dos autos que o recorrente foi denunciado pela suposta prática do crime previsto no art. 129, § 9º, do Código Penal (Processo n. 011/2.11.0001533-0, da 2ª Vara Criminal da Comarca de Cruz Alta-RS).

O recorrente alega ser vítima de constrangimento ilegal, ao argumento de que não poderia ter sido denunciado com a incidência da qualificadora prevista no § 9º, porquanto "a vítima e o denunciado possuíram uma **relação extraconjugal**, o que não pode ser conceituada como relação de companheiros (união estável), tendo em vista que jamais chegaram a possuir um convívio doméstico" (fl. 83).

Registra que manteve relação extraconjugal com a vítima há mais de 7 anos e que não mantém mais nenhum tipo de relacionamento com ela.

Considera que a qualificadora em comento "possui a finalidade de proteção a integridade familiar (qualifica a lesão praticada contra ascendente, descendente, irmão, cônjuge ou companheiro, ou com quem conviva ou tenha convivido, ou, ainda, prevalecendo-se o agente das relações domésticas, de coabitação ou de hospitalidade), o que **NÃO ENVOLVE AS RELAÇÕES EVENTUAIS E DE PURO CARÁTER SEXUAL**" (fl. 84).

Com a exclusão da qualificadora em questão, observa que a competência para processar e julgar o feito seria do **Juizado Especial Criminal**, e não da Justiça Comum.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Pleiteia o provimento do recurso, para que seja reconhecida "a competência do Juizado Especial Criminal para a apreciação e julgamento dos fatos de que cuidam os autos, verdadeiramente enquadrados no *caput* daquele art. 129 do Código Penal, desqualificando a tipificação lançada a efeito sobre seu § 9º, se evitando ameaça de constrangimento ilegal decorrente de futura condenação processual" (fl. 88).

Não houve pedido de liminar.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo não provimento do recurso.

Em consulta processual realizada na página eletrônica do TJRS, verifico que ainda não sobreveio a prolação de sentença nos autos da ação penal objeto deste recurso. Foi designada audiência de instrução e julgamento para 16/4/2015.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 43.927 - RS (2013/0418922-1)

EMENTA

RECURSO EM *HABEAS CORPUS*. LESÃO CORPORAL. LEI MARIA DA PENHA. QUALIFICADORA PREVISTA NO § 9º DO ART. 129 DO CP. PRETENDIDA EXCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A análise acerca da pretendida exclusão da qualificadora prevista no § 9º do art. 129 do Código Penal não implica antecipação do juízo de mérito que, após apreciação de todo o conjunto fático-probatório amealhado aos autos, caberá ao juiz de primeiro grau, que concluirá pela condenação ou pela absolvição do agente. Isso porque, para decidir pela competência de um ou de outro juízo, precisa-se, necessariamente, analisar, de forma objetiva, a possibilidade de incidência da qualificadora em questão no caso *sub examine*.

2. No âmbito do Direito Penal, o simples fato de a infração penal ser perpetrada no âmbito de relações extraconjugais não pode ensejar o afastamento da Lei Maria da Penha. Na verdade, o diploma legal deve ser interpretado ante os fins sociais a que se destina, considerando-se, principalmente, as condições peculiares das mulheres em situação de violência doméstica e familiar, conforme se depreende do art. 4º da Lei n. 11.340/2006.

3. Para a incidência da Lei Maria da Penha, basta a comprovação de que a violência contra a mulher tenha sido exercida no âmbito da unidade doméstica, da família ou de qualquer relação íntima de afeto, na qual o agressor conviva ou tenha convivido com a ofendida, hipóteses que devem ser analisadas caso a caso.

4. Não há provas inequívocas nos autos acerca do momento em que autor e vítima mantiveram relação doméstica, familiar ou mesmo afetiva, de modo que não há como afastar a contemporaneidade entre tal relação e a prática ilícita relatada.

5. Visto que o *habeas corpus* não admite o revolvimento de matéria fático-probatória e que o feito ainda está em fase de instrução, não há como ilidir, pela via eleita, a alegação de que o delito de lesão corporal em tese praticado pelo recorrente não se amolda aos requisitos exigidos pela Lei n. 11.340/2006 e que, consequentemente, seria competente o Juizado Especial para o processamento e o julgamento do feito.

6. Recurso em *habeas corpus* não provido.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

VOTO

O SENHOR MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ (Relator):

I. Contextualização

Busca-se, por meio deste recurso, a exclusão da qualificadora prevista no § 9º do art. 129 do Código Penal, com o consequente reconhecimento da competência do **Juizado Especial Criminal** para processar e julgar o feito.

Pelos documentos trazidos à colação, verifico que o recorrente foi denunciado pela suposta prática do crime previsto no art. 129, § 9º, do Código Penal. O Ministério Público assim narrou os fatos em sua inicial acusatória (fls. 7-8):

No dia 12 de março de 2011, por volta das 10h40min, [...], o denunciado JEFERSON PEREIRA GARDIN ofendeu à integridade corporal de Raquel de Oliveira Pereira, **com a qual manteve um relacionamento extra conjugal**, causando-lhe as lesões descritas no Auto de Exame de Corpo de Delito, que refere: "Apresenta mancha de coloração violácea (esquimose) periorbitária à esquerda; escoriação superficial na face interna do lábio esquerdo; mancha de coloração violácea (esquimose) de vinte por vinte milímetros no antebraço direito; mancha de coloração violácea (esquimose) de vinte por vinte milímetros no braço esquerdo; manchas de coloração violácea (esquimose) medindo trinta e cinco por vinte milímetros na coxa esquerda".

Na oportunidade, o denunciado agrediu a vítima com chutes, puxões de cabelo e socos, os quais atingiram a ofendida na região da cabeça, olhos e abdômen.

Em virtude das agressões, resultou a ofendida com as lesões acima descritas.

Denunciado e vítima mantiveram um relacionamento extra conjugal.

Inicialmente, destaco que a análise acerca da pretendida exclusão da qualificadora prevista no § 9º do art. 129 do Código Penal **não implica antecipação do juízo de mérito** que, após apreciação de todo o conjunto fático-probatório amealhado aos autos, caberá ao juiz de primeiro



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

grau, que concluirá pela condenação ou pela absolvição do agente. Isso porque, **para decidir pela competência de um ou de outro juízo, precisa-se, necessariamente, analisar, de forma objetiva, a possibilidade de incidência da qualificadora em questão no caso *sub examine*.**

Neste recurso, discute-se se a relação existente entre o recorrente e a vítima preenche os critérios definidores da violência doméstica inculpidos na Lei Maria da Penha (Lei n. 11.340/2006). Para tanto, será necessária a análise de duas questões, de forma sucessiva:

a) é possível a aplicação da Lei Maria da Penha a relações extraconjugais?;

b) caso seja possível, o delito atribuído ao recorrente está inserido em contexto de violência doméstica e familiar, ou seja, no âmbito da unidade doméstica, da família ou de qualquer relação íntima de afeto?

II. A qualificadora prevista no § 9º do art. 129 do Código Penal

Para melhor compreensão da matéria posta em discussão, transcrevo, por oportuno, o disposto no § 9º do art. 129 do Código Penal, *in verbis*:

Lesão corporal

Art. 129. Ofender a integridade corporal ou a saúde de outrem:

Pena - detenção, de três meses a um ano.

[...]

§ 9º Se a lesão for praticada contra ascendente, descendente, irmão, cônjuge ou companheiro, ou com quem conviva ou tenha convivido, ou, ainda, prevalecendo-se o agente das relações domésticas, de coabitação ou de hospitalidade: (Redação dada pela Lei nº 11.340, de 2006)

Pena - detenção, de 3 (três) meses a 3 (três) anos. (Redação dada pela Lei nº 11.340, de 2006)

A relação extraconjugual diferencia-se da união estável, na medida em que esta pressupõe a ausência de impedimentos legais para o casamento ou, pelo menos, que um dos companheiros esteja separado de fato.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Certo é que, sob o prisma do Direito Sucessório, há quem defenda não existir prerrogativa da mulher à partilha dos bens deixados pelo *de cujus*, em casos de relação afetiva extraconjugal, de modo que resta à mulher apenas o direito ao reconhecimento de eventual sociedade de fato, desde que comprovado o esforço comum para a construção do patrimônio.

Contudo, na esfera do Direito Penal, entendo que o simples fato de a infração penal ser perpetrada no âmbito de relações extraconjugais não pode ensejar o afastamento da Lei Maria da Penha.

Segundo o disposto no art. 4º da Lei n. 11.340/2006, o diploma legal deve ser interpretado tendo como referência os fins sociais a que se destina, considerando-se, principalmente, as condições peculiares das mulheres em situação de violência doméstica e familiar, conforme se depreende do mencionado dispositivo legal:

Art. 4º. Na interpretação desta Lei, serão considerados os fins sociais a que ela se destina e, especialmente, as condições peculiares das mulheres em situação de violência doméstica e familiar.

Observa-se que o legislador não abrangeu todos os casos de violência contra a mulher, impondo condições peculiares para a aplicação da lei em questão, sob pena de se estender a aplicação da Lei Maria da Penha a situações que não se enquadram em suas diretrizes.

Assim, a fim de esclarecer a interpretação mais adequada acerca da configuração de violência doméstica e familiar, para os efeitos de incidência da Lei Maria da Penha, o legislador preconizou, no art. 5º, que o âmbito da unidade doméstica engloba todo espaço de convívio de pessoas, **com ou sem vínculo familiar**, ainda que esporadicamente agregadas. Ressaltou, outrossim, que a família é considerada a união desses indivíduos, que são ou se consideram aparentados, por laços naturais, afinidade ou vontade expressa e que o âmbito doméstico e familiar é caracterizado **por qualquer relação íntima de afeto, na qual o agressor conviva ou tenha convivido com a ofendida**, independentemente de coabitação, consoante se extrai da redação do mencionado preceptivo abaixo transcrito:

Art. 5º Para os efeitos desta Lei, configura violência doméstica e familiar contra a mulher qualquer ação ou omissão baseada no gênero que lhe cause morte, lesão, sofrimento físico, sexual ou psicológico e dano moral ou patrimonial:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

I - no âmbito da unidade doméstica, compreendida como o espaço de convívio permanente de pessoas, com ou sem vínculo familiar, inclusive as esporadicamente agregadas;

II - no âmbito da família, compreendida como a comunidade formada por indivíduos que são ou se consideram aparentados, unidos por laços naturais, por afinidade ou por vontade expressa;

III - em qualquer relação íntima de afeto, na qual o agressor conviva ou tenha convivido com a ofendida, independentemente de coabitação.

Parágrafo único. As relações pessoais enunciadas neste artigo independem de orientação sexual.

Assim, a violência doméstica tutelada pela Lei Maria da Penha é aquela baseada em gênero, assim entendido como uma construção social em que os papéis de gênero são tomados como um sistema de relações sociais estabelecidas entre homens e mulheres, estruturadas a partir do modelo patriarcal e determinadas não pelo sexo biológico, mas pelo contexto social, político, econômico, nos mais variados campos de expressão de poder. (SCOTT, Joan. *Gênero: uma categoria útil para a análise histórica*. Trad. Christine Rufino Dabat e Maria Betânia Ávila. S.O.S. Corpo, 1991, p. 42-44).

Portanto, para a incidência da Lei Maria da Penha, basta a comprovação de que a violência contra a mulher tenha sido exercida no âmbito da unidade doméstica, da família ou de qualquer relação íntima de afeto, na qual o agressor conviva ou tenha convivido com a ofendida, hipóteses, essas, que devem ser analisadas caso a caso.

III. Dúvida fática incontornável em *habeas corpus*

Narra a denúncia que o recorrente ofendeu a integridade corporal de R. O. P., com a qual manteve (ou mantinha) um **relacionamento extraconjugal**.

De pronto, ressalto que, por ora, **não há provas inequívocas nos autos acerca do período em que autor e vítima mantiveram relação doméstica, familiar ou mesmo afetiva**. Por um lado, consta, em alguns documentos trazidos à colação, que **o recorrente mantém ou mantinha relacionamento amoroso com a ofendida havia oito anos**, como, por exemplo, o histórico da ocorrência policial registrada pela própria ofendida em 12/3/2011 (fl. 11):

Declara que **tem um caso amoroso com o acusado a (sic.) oito anos**, o casal não possui filhos em comum. Ocorre que na data de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

hoje foi agredida fisicamente pelo acusado, com chutes, puxões de cabelos e socos, causando lesões na declarante na cabeça, olhos e na barriga. [...]

Por outro lado, consta, em outras passagens, que o relacionamento havido entre o acusado e a vítima ocorria **há mais de sete anos**. Como exemplo, cito o parecer da Procuradoria de Justiça (fl. 58) oferecido nos autos do *habeas corpus* originário; ainda, o próprio relatório do *habeas corpus* de origem (fl. 91), que também menciona que "[...] o paciente foi denunciado como incurso nas sanções do artigo 129, § 9º, do Código Penal, por supostamente ter ofendido a integridade física de Raquel de Oliveira Pereira, pessoa **com quem manteve um relacionamento extraconjugal há mais de sete anos**" (fl. 91).

Tal distinção é fundamental para a solução da controvérsia delineada nos autos. Isso porque, se o relacionamento afetivo havido entre o recorrente e a vítima **já durava cerca de sete ou oito anos**, entendo que, dado o considerável decurso de tempo, não há como afastar a impressão de que, quando cometido o delito, ainda existia relação doméstica, familiar ou mesmo afetiva entre autor e vítima, de maneira que o fato teria sido algo isolado e não decorrente de uma relação de vínculo.

Contudo, caso comprovado que o recorrente **mantinha** relacionamento amoroso com a ofendida **por oito anos**, é possível entender que a agressão narrada estava relacionada à condição de mulher inserida em um contexto doméstico e familiar (hipótese em que seria devida a aplicação da Lei Maria da Penha e, consequentemente, estaria configurada a competência da Justiça Comum para processar e julgar o feito).

Portanto, **diante da dúvida estabelecida** e uma vez que o *habeas corpus* não admite o revolvimento de matéria fático-probatória e que o feito ainda está em fase de instrução (a audiência de instrução e julgamento foi designada para 16/4/2015), entendo que não há como se afastar, pela via eleita, o argumento de que o delito de lesão corporal em tese praticado pelo recorrente não se amolda aos requisitos exigidos pela Lei n. 11.340/2006. Consequentemente, **não há como se concluir pela competência do Juizado Especial para o processamento e o julgamento do feito**.

Ressalto, por oportuno, que não é possível, aqui nesta via estreita do *habeas corpus*, adentrar o embate anteriormente delineado, **sob pena de antecipação do juízo de mérito** que, na verdade, caberá ao juiz de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

primeiro grau, após apreciação de todo o conjunto fático-probatório amealhado aos autos, ocasião em que concluirá pela absolvição do agente ou pela sua condenação (com ou sem a qualificadora prevista no § 9º do art. 129 do Código Penal).

IV. Dispositivo

À vista do exposto, **nego provimento** ao recurso em *habeas corpus*.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2013/0418922-1

PROCESSO ELETRÔNICO

RHC 43.927 / RS

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 0387901220138217000 387901220138217000 70056624638

EM MESA

JULGADO: 28/04/2015

Relator

Exmo. Sr. Ministro **ROGERIO SCHIETTI CRUZ**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **CARLOS ALBERTO CARVALHO VILHENA**

Secretário

Bel. **ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : JEFFERSON PEREIRA GARDIN

ADVOGADO : PAULO ROBERTO DE SOUZA E OUTRO(S)

RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Lesão Corporal - Decorrente de Violência Doméstica

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEXTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Nefi Cordeiro, Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP), Maria Thereza de Assis Moura e Sebastião Reis Júnior (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator.