



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 344.369 - SP (2015/0310316-2)

RELATOR : **MINISTRO JORGE MUSSI**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : GLAUCO MAZETTO TAVARES MOREIRA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : E T DA S

EMENTA

HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO EM SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO CABÍVEL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA DO REMÉDIO CONSTITUCIONAL. VIOLAÇÃO AO SISTEMA RECURSAL. NÃO CONHECIMENTO.

1. A via eleita revela-se inadequada para a insurgência contra o ato apontado como coator, pois o ordenamento jurídico prevê recurso específico para tal fim, circunstância que impede o seu formal conhecimento. Precedentes.

2. O alegado constrangimento ilegal será analisado para a verificação da eventual possibilidade de atuação *ex officio*, nos termos do artigo 654, § 2º, do Código de Processo Penal.

ESTUPRO DE VULNERÁVEL. CRIME PRATICADO POR PAI CONTRA FILHA MENOR EM AMBIENTE DOMÉSTICO E FAMILIAR. DELITO COMETIDO EM RAZÃO DA POUCA IDADE DA VÍTIMA. INEXISTÊNCIA DE MOTIVAÇÃO DE GÊNERO OU DE VULNERABILIDADE PORQUE A É DO SEXO FEMININO. IMPOSSIBILIDADE DE INCIDÊNCIA DA LEI 11.340/2006 E DA REMESSA DOS AUTOS AO JUIZADO ESPECIAL DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR CONTRA A MULHER. COMPETÊNCIA DA VARA CRIMINAL COMUM. COAÇÃO ILEGAL INEXISTENTE.

1. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça orienta-se no sentido de que, para que a competência dos Juizados Especiais de Violência Doméstica seja firmada, não basta que o crime seja praticado contra mulher no âmbito doméstico ou familiar, exigindo-se que a motivação do acusado seja de gênero, ou que a vulnerabilidade da ofendida seja decorrente da sua condição de mulher. Precedentes.

2. No caso dos autos, verifica-se que o fato de a vítima ser do sexo feminino não foi determinante para a prática do crime de estupro de vulnerável pelo paciente, mas sim a idade da ofendida e a sua fragilidade perante o agressor, seu próprio pai, motivo pelo qual não há que se falar em competência do Juizado Especial de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher.

3. *Habeas corpus* não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, não conhecer do pedido. Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Felix Fischer votaram com o Sr. Ministro Relator. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca.

Brasília (DF), 19 de maio de 2016(Data do Julgamento)

MINISTRO JORGE MUSSI
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 344.369 - SP (2015/0310316-2)

RELATOR : **MINISTRO JORGE MUSSI**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : GLAUCO MAZETTO TAVARES MOREIRA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : E T DA S

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Trata-se de *habeas corpus* com pedido liminar impetrado em favor de E T DA S, apontando como autoridade coatora a 12ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, no julgamento do HC n. 2206004-16.2015.8.26.0000.

Noticiam os autos que o paciente foi denunciado perante o Juízo de Direito da Vara de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher da Região Leste II da Capital como incurso no artigo 214, combinado com os artigos 224, alínea "a", 226, inciso II, e 61, alínea "f", na forma do artigo 71, todos do Código Penal.

Sob o argumento de que os fatos em apuração não seriam decorrentes de violência doméstica, o magistrado singular declinou de sua competência para o Juízo de uma das Varas Criminais do Foro Central da comarca da Capital.

A denúncia foi recebida pelo Juiz de Direito da 9ª Vara Criminal da comarca de São Paulo/SP.

A defesa opôs, então, exceção de incompetência, que foi rejeitada.

Contra tal decisão, foi impetrado prévio *writ* na origem, cuja ordem foi denegada.

Sustenta o impetrante que o paciente é pai da vítima menor de 14 (catorze) anos, e que o crime teria ocorrido em ambiente de coabitação, o que revelaria a competência do Juizado Especial de Violência Doméstica e Familiar para processar e julgar o feito, nos termos do artigo 5º, inciso I, da Lei 11.340/2006.

Requer a concessão da ordem para que seja determinada a remessa dos autos ao Juizado de Violência Doméstica e Familiar competente.

A liminar foi indeferida, nos termos da decisão de fls. 43/44.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O Ministério Público Federal, em parecer de fls. 49/55, manifestou-se pela concessão da ordem de ofício, para que os autos sejam remetidos ao Juizado de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 344.369 - SP (2015/0310316-2)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Por meio deste *habeas corpus*, pretende-se, em síntese, o reconhecimento da competência do Juizado Especial de Violência Doméstica e Familiar para processar e julgar o paciente.

Inicialmente, cumpre atestar a inadequação da via eleita para a insurgência contra o ato apontado como coator, pois o ordenamento jurídico prevê recurso específico para tal fim, nos termos do artigo 105, inciso II, alínea "a" da Constituição Federal, circunstância que impede o seu formal conhecimento, conforme entendimento pacífico no âmbito desta Corte Superior de Justiça.

O alegado constrangimento ilegal, entretanto, será analisado para a verificação da eventual possibilidade de atuação *ex officio*, nos termos do artigo 654, § 2º, do Código de Processo Penal.

Segundo consta dos autos, o acusado, prevalendo-se das relações domésticas, familiares e de coabitação, mediante violência presumida, entre os 5 (cinco) e 12 (doze) anos de sua filha, a teria constrangido a com ele praticar ato libidinoso diverso da conjunção carnal (e-STJ fl. 22).

Diante dos laços familiares e aproveitando-se dos momentos a sós com a filha, ou quando esta se encontrava dormindo, ou, ainda, valendo-se da autoridade que sobre ela exercia, o réu teria dela abusado sexualmente, além de exibir-lhe revistas pornográficas (e-STJ fl. 22).

O paciente faria uso de bebidas alcoólicas e drogas, comportando-se de forma violenta contra a companheira e as filhas, causando desmedidos conflitos familiares (e-STJ fl. 23).

O acusado teria abusado sexualmente de sua filha por várias vezes, exibindo-lhe revistas pornográficas, mostrando-lhe o pênis e determinando que o tocasse, bem como passando a mão em seu corpo, notadamente nas partes íntimas (e-STJ fl. 23).

Os fatos teriam cessado quando a vítima atingiu os 12 (doze) anos de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

idade e a menarca, vindo a compreender a violência de que estaria sendo alvo, o que culminou com a descoberta de abusos semelhantes envolvendo sua irmã, o que as levou a registrar ocorrência na delegacia de polícia (e-STJ fl. 23).

A ofendida foi submetida à avaliação psicossocial pelo Setor Técnico do Juízo, cujos relatórios apresentaram conclusões consistentes no sentido da veracidade de suas afirmações (e-STJ fl. 23).

Feito este breve resumo dos fatos assestados ao paciente, sabe-se que a Lei 11.340/2006, também conhecida como Lei Maria da Penha, criou mecanismos para coibir e prevenir a violência doméstica e familiar contra a mulher.

É o que se extrai do artigo 1º do aludido diploma legal:

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.

Por sua vez, o artigo 5º estabelece os casos em que se configura a violência doméstica e familiar contra a mulher, *verbis*:

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:

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.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Da leitura da norma em apreço, verifica-se que o legislador objetivou conferir especial proteção à mulher, com vistas a combater a violência de gênero, especialmente quando a vítima se encontra em ambiente doméstico e familiar.

Assim, não é qualquer crime praticado contra mulher que se insere no contexto de violência doméstica e familiar, devendo-se analisar a situação do autor e da vítima, bem como os vínculos entre eles existentes, para fins de incidência da Lei 11.340/2006

Sobre o assunto, Guilherme de Souza Nucci salienta que *"o relevante, no cenário da violência doméstica, é coibir a opressão da mulher, em particular quando se encontra em seu lar, ambiente íntimo e privado, asilo inviolável do indivíduo"* (Leis Penais e Processuais Penais Comentadas. v. 1. Rio de Janeiro: Forense, 2014, p. 686).

Por tais razões, a jurisprudência desta Corte Superior de Justiça orienta-se no sentido de que, para que a competência dos Juizados Especiais de Violência Doméstica seja firmada, não basta que o crime seja praticado contra mulher no âmbito doméstico ou familiar, exigindo-se que a motivação do acusado seja de gênero, ou que a vulnerabilidade da ofendida seja decorrente da sua condição de mulher.

A propósito:

PENAL E PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. 1. IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA DO RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO. 2. ESTUPRO DE VULNERÁVEL PRATICADO CONTRA SOBRINHA. PLEITO DE RECONHECIMENTO DA COMPETÊNCIA DO JUIZADO DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA. AUSÊNCIA DE RELAÇÃO ÍNTIMA DE AFETO, MOTIVAÇÃO DE GÊNERO OU VULNERABILIDADE PELO GÊNERO. SIMPLES LAÇO DE PARENTESCO. SITUAÇÃO QUE NÃO SE INSERE NAS HIPÓTESES DA LEI N. 11.340/2006. PRECEDENTES. 3. Habeas corpus não conhecido.

1. A Primeira Turma do STF e as Turmas que compõem a Terceira Seção do STJ, diante da utilização crescente e sucessiva do habeas corpus, passaram a restringir a sua admissibilidade quando o ato ilegal for passível de impugnação pela via recursal própria, sem olvidar a possibilidade de concessão da ordem, de ofício, nos casos de flagrante ilegalidade.

2. "Para a aplicação da Lei Maria da Penha, é necessária a demonstração da motivação de gênero ou situação de vulnerabilidade que caracterize situação de relação íntima. Precedentes." (HC 176.196/RS, Rel. Ministro GILSON DIPP,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

QUINTA TURMA, DJe de 20/06/2012)

3. Embora o crime tenha sido cometido pelo tio contra a sobrinha de 7 (sete) anos, na oportunidade em que esta ia visitar sua avó, tem-se manifesta a ausência de relação íntima de afeto, motivação de gênero ou situação de vulnerabilidade pelo gênero, o que afasta a aplicação da Lei n. 11.340/2006.

4. Habeas corpus não conhecido.

(HC 265.694/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 23/02/2016, DJe 29/02/2016)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. LEI MARIA DA PENHA. MOTIVAÇÃO DE GÊNERO. AUSÊNCIA. COMPETÊNCIA DA VARA CRIMINAL COMUM. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Esta Corte possui entendimento jurisprudencial no sentido de que a Lei nº 11.340/2006, denominada Lei Maria da Penha, objetiva proteger a mulher da violência doméstica e familiar que lhe cause morte, lesão, sofrimento físico, sexual ou psicológico, e dano moral ou patrimonial, desde que o crime seja cometido no âmbito da unidade doméstica, da família ou em qualquer relação íntima de afeto.

Precedente.

2. Na hipótese dos autos, o crime de estupro de vulnerável foi cometido contra a filha da prima do recorrido, que se aproveitando desta condição adentrou na casa da vítima e a obrigou à prática de ato libidinoso diverso da conjunção carnal.

3. Neste cenário, não se evidencia que o delito eventualmente praticado teve como motivação o dolo específico exigido para a aplicação da Lei Maria da Penha.

4. Ausência de comprovação da relação doméstica-familiar ou de vínculo de parentesco apto a atrair a aplicação da Lei Especial.

5. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1427927/RJ, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, QUINTA TURMA, julgado em 20/03/2014, DJe 28/03/2014)

No caso dos autos, conquanto o Ministério Público tenha salientado, na peça acusatória, que o acusado teria praticado o crime prevalecendo-se das relações domésticas, familiares e de coabitação, o certo é que, em momento algum, demonstrou que teria sido motivado por questões de gênero, ou mesmo que a vítima estaria em situação de vulnerabilidade por ser do sexo feminino.

Ao contrário, da leitura da exordial acusatória depreende-se que, por se tratar de criança menor de 12 (doze) anos de idade, a vítima cedia aos abusos cometidos por seu pai em razão da relação de ascendência entre ambos, e não porque seria mulher.

Com efeito, observa-se que o fato de a vítima ser do sexo feminino não foi



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

determinante para a prática do crime de estupro de vulnerável pelo paciente, mas sim a idade da ofendida e a sua fragilidade perante o agressor, seu próprio pai, motivo pelo qual não há que se falar em competência do Juizado Especial de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher.

Irretocável, por conseguinte, o aresto objurgado, que concluiu que "*a imputação se deu em razão da pouca idade da ofendida e não em função do gênero, não sendo caso de incidência da Lei nº 11.340/06*" (e-STJ fl. 11).

Não se deparando, portanto, com flagrante ilegalidade no ato apontado como coator, **não se conhece** do *habeas corpus* substitutivo.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2015/0310316-2

HC 344.369 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00429904020138260005 22060004162015826000 429904020138260005 659313 65932013

EM MESA

JULGADO: 19/05/2016
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JORGE MUSSI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **ANTÔNIO AUGUSTO BRANDÃO DE ARAS**

Secretário

Me. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : GLAUCO MAZETTO TAVARES MOREIRA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : E T D A S

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra a Dignidade Sexual - Atentado Violento ao Pudor

CERTIDÃO

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

"A Turma, por unanimidade, não conheceu do pedido."

Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Felix Fischer votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca.