



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 265.694 - SP (2013/0059323-5)

RELATOR : **MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : J R

EMENTA

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, 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.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, não conhecer do pedido. Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Felix Fischer, Jorge Mussi e Gurgel de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Faria votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 23 de fevereiro de 2016 (Data do Julgamento).

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 265.694 - SP (2013/0059323-5)

RELATOR : **MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : J R

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA

(Relator):

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de J. R., contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Consta dos autos que o paciente foi condenado como incurso no art. 217-A c/c o art. 226, II, n/f do art. 71, todos do Código Penal, à pena de 9 (nove) anos, 7 (sete) meses e 6 (seis) dias de reclusão, em regime fechado. Irresignada, a defesa interpôs recurso de apelação, ao qual o Tribunal de origem negou provimento, nos termos da seguinte ementa (e-STJ fl. 39):

APELAÇÃO CRIMINAL - ESTUPRO DE MENINA COM 07 ANOS DE IDADE - PRELIMINAR DE NULIDADE POR INCOMPETÊNCIA "RATIONE MATERIAE" DAS VARAS CRIMINAIS, PARA PROCESSAMENTO E JULGAMENTO DOS CRIMES ABRANGIDOS PELA LEI 11.340/06 - REJEIÇÃO - DIPLOMA LEGAL QUE SE DESTINA APENAS ÀS MULHERES, NÃO ALCANÇANDO AS CRIANÇAS E ADOLESCENTES DO SEXO FEMININO, QUE TÊM PROTEÇÃO ATRAVÉS DE LEGISLAÇÃO PRÓPRIA - A Lei nº 11.340/06 visa proteger exclusivamente a mulher, em razão de sua histórica situação de inferioridade e submissão ao homem, não alcançando as crianças e adolescentes do sexo feminino, que têm proteção através de legislação própria, o Estatuto da Criança e do Adolescente, razão pela qual, tratando-se de crime de violência sexual cometido por réu contra criança do sexo feminino, com 07 anos de idades, ainda que no ambiente familiar, não se aplica a regra de competência prevista no artigo 1º daquele primeiro diploma legal. Preliminar rejeitada. PRETENDIDA A ABSOLVIÇÃO POR INSUFICIÊNCIA DE PROVAS - DEPOIMENTO DA VÍTIMA SEGURO E CORROBORADO PELOS DEMAIS ELEMENTOS DE PROVA - CONDENAÇÃO MANTIDA - Tendo as palavras da vítima sido seguras e corroboradas pelos demais elementos de prova trazidos aos autos, não há como desprezá-las. 'impondo-se a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

condenação. Recurso improvido.

No presente *mandamus*, aduz a impetrante, em síntese, que o processo deve ser anulado desde o recebimento da denúncia, haja vista a incompetência absoluta do Juízo. Entende que por ser a vítima sua sobrinha, havendo, portanto, relação de parentesco por afinidade, pois sua esposa é tia sanguínea da menor, o feito deveria ter tramitado perante o Juizado Central de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher da Capital.

Pede, liminarmente, a possibilidade de o paciente aguardar em liberdade o julgamento do *writ*, suspendendo-se os efeitos do acórdão e o cumprimento da pena imposta. No mérito, pugna pela anulação da ação penal desde o recebimento da denúncia.

A liminar foi indeferida às e-STJ fls. 60/61 pelo então Relator, Ministro Marco Aurélio Bellizze. As informações foram prestadas às e-STJ fls. 73/100 e o Ministério Público Federal manifestou-se, às e-STJ fls. 104/110, pelo não conhecimento do *writ*, nos seguintes termos:

HABEAS CORPUS. UTILIZAÇÃO INADEQUADA. DESVIRTUAMENTO DO SISTEMA RECURSAL. AUSÊNCIA DE FLAGRANTE ILEGALIDADE. PARECER PELO NÃO CONHECIMENTO DO WRIT.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 265.694 - SP (2013/0059323-5)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA

(Relator):

A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal e as Turmas que compõem a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, 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.

Esse entendimento objetivou preservar a utilidade e a eficácia do *mandamus*, que é o instrumento constitucional mais importante de proteção à liberdade individual do cidadão ameaçada por ato ilegal ou abuso de poder, garantindo a celeridade que o seu julgamento requer. Assim, em princípio, incabível o presente *habeas corpus* substitutivo do recurso próprio.

Todavia, em homenagem ao princípio da ampla defesa, passa-se ao exame da insurgência, para verificar a existência de eventual constrangimento ilegal passível de ser sanado pela concessão da ordem, de ofício, analisando-se, dessa forma, o mérito da impetração, conforme determinado pelo Supremo Tribunal Federal.

No presente *mandamus*, busca a impetrante, em síntese, a anulação do processo por incompetência absoluta do Juízo Criminal, por considerar que o paciente deveria ter sido processado perante o Juizado de Violência Doméstica e Familiar.

O Tribunal de origem rechaçou a alegação, sob os seguintes fundamentos (e-STJ fls. 40/41):

A questão cinge-se, portanto, à amplitude da Lei n. 11.340/06, denominada de Lei Maria da Penha, uma vez que o caso em questão é relativo estupro, praticado pelo tio, contra sua sobrinha, menor com 07 anos de idade, no âmbito familiar. De acordo com o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

artigo 1º da citada Lei, destina-se ela a criar mecanismos para coibir e prevenir a violência doméstica e familiar contra a mulher, materializando a Lei a determinação do §8º do artigo 226 da CF, segundo o qual o Estado tem a função de assegurar a assistência à família, criando mecanismos para coibir a violência no âmbito dessas relações. E tal preceito, ressalte-se, está inserido no Capítulo VII da CF, que trata "da família, da criança, do adolescente e do idoso", grupos destacados no texto constitucional por sua maior vulnerabilidade. Ora, para a proteção desses grupos foram criados o Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº 8.069/90) e o Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03). Em complementação, face à histórica e cultural submissão da mulher frente ao homem na sociedade brasileira, o legislador entendeu por bem criar lei para proteger a mulher, que também revelava maior vulnerabilidade. Surgiu, assim, a Lei Maria da Penha. Nesse contexto, fica evidente que a Lei nº 11.340/06 destina-se exclusivamente às mulheres, em razão de sua histórica inferioridade frente ao homem, não alcançando as crianças e adolescentes do sexo feminino, que estão protegidas por legislação própria. Nesse sentido, aliás, é o entendimento que vem sendo consagrado em nossos tribunais:

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. Atentados violentos ao pudor perpetrados contra menina pelo próprio pai. Relação de descendência, que não se confunde com submissão entre os gêneros masculino e feminino, assim inaplicáveis regras de competência orientadas pela chamada lei Maria da Penha.

Procedência" (Conflito de Competência n. 70026961367, Sétima Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Marcelo Bandeira Pereira, Julgado em 18/12/2008).

Reforça tal conclusão o fato do abuso cometido por pessoa do ambiente doméstico ou familiar contra menor, seja do sexo feminino ou masculino, verificar-se em razão do poder familiar ou do vínculo de ascendência, não em razão da relação de submissão entre homem e mulher. Fica afastada, assim, a preliminar de nulidade do processo, porque processado e julgado o feito por juízo competente.

Como é cediço, a Lei n.11.340/2006, denominada Lei Maria da Penha, tem como objetivo coibir e reprimir a violência doméstica e familiar contra a mulher. Segundo a doutrina, para que fique configurada a hipótese legal, "é indispensável que a vítima esteja em situação de hipossuficiência física ou econômica, em condição de vulnerabilidade, enfim, que a infração penal tenha como motivação a opressão à mulher". Ademais, "evidentemente, nem todo crime envolvendo relação entre parentes pode dar ensejo à aplicação da Lei Maria da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Penha". (LIMA, Renato Brasileiro de. Manual de Processo Penal. 3. ed. rev., ampl. E atual. Salvador/BA: Juspodivm. p. 527).

Na jurisprudência, verifica-se que o Superior Tribunal de Justiça já se manifestou pela incompetência do Juizado de Violência Doméstica para julgar crime de ameaça praticado por nora contra sua sogra, na hipótese em que não estavam presentes os **requisitos cumulativos de relação íntima de afeto, motivação de gênero e situação de vulnerabilidade**. "Isso porque, para a incidência da Lei 11.340/2006, exige-se a presença concomitante desses requisitos. De fato, se assim não fosse, qualquer delito que envolvesse relação entre parentes poderia dar ensejo à aplicação da referida lei. Nesse contexto, deve ser conferida interpretação restritiva ao conceito de violência doméstica e familiar, para que se não inviabilize a aplicação da norma". (HC 175.816-RS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, julgado em 20/6/2013).

No mesmo sentido:

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).

CRIMINAL. HABEAS CORPUS. LESÃO CORPORAL. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 41 DA LEI Nº 11.340/06. NÃO VERIFICAÇÃO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. RELAÇÃO FAMILIAR. APLICABILIDADE DA LEI MARIA DA PENHA. INTERPRETAÇÃO LITERAL DA NORMA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. ORDEM PARCIALMENTE CONHECIDA E CONCEDIDA. I. (...). III. Hipótese cujo mérito é afastar a aplicação da Lei Maria da Penha em suposta lesão corporal praticada por tia contra sobrinha que não residia no mesmo domicílio. IV. 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. V. Embora o inciso II, do art. 5º, da Lei nº 11.340/06 disponha que a violência praticada no âmbito da família atrai a incidência da Lei Maria da Penha, tal vínculo não é suficiente, por si só, a ensejar a aplicação do referido diploma, devendo-se demonstrar a adequação com a finalidade da norma, de proteção de mulheres na especial condição de vítimas de violência e opressão, no âmbito de suas relações domésticas, íntimas ou do núcleo familiar, decorrente de sua situação vulnerável. VI. A previsão de aplicação da Lei nº 11.340/06 à violência praticada no âmbito da unidade doméstica, do mesmo modo, não almeja a proteção do mero espaço físico contra agentes externos que nele adentrem para cometer o delito, mas sim ao próprio âmago sentimental que se estabelece entre indivíduos que compartilham a mesma moradia, com fim de proteção dos mais vulneráveis dentro desse grupo de pessoas. VII. Ademais, o art. 129, § 9º, do Código Penal, não se aplica a situação dos autos, não sendo a paciente ascendente, descendente, irmã, cônjuge ou companheira da vítima, inexistindo convivência, ou preavalecimento das relações domésticas, de coabitação ou de hospitalidade. VIII. Ordem parcialmente conhecida e concedida. (HC 176.196/RS, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 20/06/2012).

Nesse contexto, observa-se que, no caso dos autos, 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. De fato, a vulnerabilidade no caso dos autos é aquela necessária ao reconhecimento do tipo penal de estupro de vulnerável não se confundindo com a exigida pela Lei n. 11.340/2006, a qual, reitera-se, não se configura pelo simples laço de parentesco.

Ante o exposto, **não conheço** do mandamus.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

É como voto.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2013/0059323-5

HC 265.694 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 3322010 4985883120108260000 50100403255 8342010

EM MESA

JULGADO: 23/02/2016
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator

Exmo. Sr. Ministro **REYNALDO SOARES DA FONSECA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **ÁUREA M. E. N. LUSTOSA PIERRE**

Secretário

Bel. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : J R

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra a Dignidade Sexual - Estupro de vulnerável

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, Felix Fischer, Jorge Mussi e Gurgel de Faria votaram com o Sr. Ministro Relator.