

Superior Tribunal de Justiça

• • •

Jurisprudência Criminal

• • •

***HABEAS CORPUS* Nº 728.173 / RIO DE JANEIRO
(2022/0067333-7)¹**

RELATOR: MINISTRO OLINDO MENEZES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO)

IMPETRANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

ADVOGADO: RODRIGO DE ALMEIDA MAIA

IMPETRADO: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

PACIENTE: G. J. B. DE S. (PRESO)

INTERES.: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

EMENTA

HABEAS CORPUS. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO DE DIREITO DA 1ª VARA CRIMINAL DA COMARCA DE DUQUE DE CAXIAS E O JUÍZO DE DIREITO DO JUIZADO DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR CONTRA A MULHER. ESTUPRO DE VULNERÁVEL PRATICADO PELO EX-PADRASTO CONTRA A ENTEADA. VIOLÊNCIA DE GÊNERO CONFIGURADA. COMPETÊNCIA DA VARA DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA CONTRA A MULHER. PRECEDENTES DESTA CORTE SUPERIOR.

1. Em conflito de competência entre o Juízo de Direito da 1ª Vara Criminal da Comarca de Duque de Caxias e o Juízo de Direito do Juizado de Violência Doméstica e Familiar Contra a Mulher da mesma Comarca, o TJ/RJ decidiu que pela competência do Juizado de Violência Doméstica e Familiar Contra a Mulher.

¹ STJ. HC Nº 728.173 / RIO DE JANEIRO (2022/0067333-7), Relator MINISTRO OLINDO MENEZES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), extraído da página <https://scon.stj.jus.br/SCON/pesquisar.jsp>, em 04.04.2023.

2. O Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro - MP/RJ impetrou o presente *writ*, para sustentar que a competência para julgar a ação penal é do Juízo de Direito da 1ª Vara Criminal da Comarca de Duque de Caxias/RJ, pois, conforme jurisprudência do STJ, “os crimes praticados contra crianças e adolescentes são da competência da Vara Criminal Comum e não do Juizado de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher.”

3. A instância de origem consignou expressamente que bem caracterizada está a violência de gênero, uma vez que o crime foi praticado contra criança subjugada pela sua condição específica (sexo feminino) e em âmbito doméstico e familiar — estupro praticado por ex-padrasto contra enteada. Dessa forma, a alteração desse entendimento, no sentido de que o delito não fora praticado em razão do gênero da vítima, senão de sua imaturidade, demandaria a análise de matéria fático-probatória, o que é vedado na via do *writ*.

4. Segundo precedente desta Corte Superior, “a amplitude da competência conferida pela Lei n. 11.340/2006 à Vara Especializada tem por propósito justamente permitir ao mesmo magistrado o conhecimento da situação de violência doméstica e familiar contra a mulher, permitindo-lhe bem sopesar as repercussões jurídicas nas diversas ações civis e criminais advindas direta e indiretamente desse fato. Providência que a um só tempo facilita o acesso da mulher, vítima de violência familiar e doméstica, ao Poder Judiciário, e confere-lhe real proteção” (REsp 1550166/DF, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/11/2017, DJe 18/12/2017).

5. Em recente julgamento a Sexta Turma desta Corte Superior entendeu que “é descabida a preponderância de um fator meramente etário, para afastar a competência da vara especializada e a incidência do subsistema da Lei Maria da Penha, desconsiderando o que, na verdade, importa, é dizer, a violência praticada contra a mulher (de qualquer idade), no âmbito da unidade doméstica, da família ou em qualquer relação íntima de afeto” (RHC n. 121.813/RJ, relator Ministro Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 20/10/2020, DJe de 28/10/2020).

6. A Lei Maria da Penha (Lei n. 11.340/2006) deve ser aplicada em situações de violência praticada contra a mulher, em contexto caracterizado por relação de afeto, poder e submissão, praticada por homem ou mulher sobre mulher, em situação de vulnerabilidade, como no presente caso, em que se trata de estupro praticado pelo ex-padrasto contra a enteada.

7. *Habeas corpus* denegado. Acompanho os fundamentos do voto vista da Ministra Laurita Vaz, para: “a) nas comarcas em que não houver juizado ou vara especializada nos moldes do art. 23 da Lei 13.431/17, as ações penais que tratam de crimes praticados com violência contra a criança e o adolescente, distribuídas até a data da publicação do acórdão deste julgamento (inclusive), tramitarão nas varas às quais foram distribuídas originalmente ou após determinação definitiva do Tribunal local ou superior, sejam elas juzados/varas de violência doméstica, sejam varas criminais comuns; b) nas comarcas em que não houver juizado ou vara especializada nos moldes do art. 23 da Lei 13.431/17, as ações penais que tratam de crimes praticados com violência contra a criança e o adolescente, distribuídas após a data da publicação do acórdão deste julgamento, deverão ser obrigatoriamente processadas nos juzados/varas de violência doméstica e, somente na ausência destas, nas varas criminais comuns”.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, retomado o julgamento, após o voto-vista antecipado da Sra. Ministra Laurita Vaz, denegando a ordem em *habeas corpus*, fixando a seguinte tese: “Após o advento do art. 23 da Lei n. 13.341/17, nas comarcas em que não houver vara especializada em crimes contra a criança e o adolescente, compete ao juizado/vara de violência doméstica, onde houver, processar e julgar ações penais relativas a práticas de violência contra elas, independentemente do sexo da vítima, da motivação do crime, das circunstâncias do fato ou questões similares” e determinando a modulação dos efeitos desta nova orientação jurisprudencial nos seguintes termos: a) nas comarcas em que não houver juizado ou vara especializada nos moldes do art. 23 da Lei 13.431/17, as ações penais que tratam de crimes praticados com violência contra a criança e o adolescente, distribuídas até a data da publicação do acórdão deste julgamento (inclusive), tramitarão nas varas às quais foram distribuídas originalmente ou após determinação definitiva do Tribunal local ou superior, sejam elas juzizados/varas de violência doméstica, sejam varas criminais comuns; b) nas comarcas em que não houver juizado ou vara Especializada nos moldes do art. 23 da Lei 13.431/17, as ações penais que tratam de crimes praticados com violência contra a criança e o adolescente, distribuídas após a data da publicação do acórdão deste julgamento, deverão ser obrigatoriamente processadas nos juzizados/varas de violência doméstica e, somente na ausência destas, nas varas criminais comuns, no que foi acompanhada pelos Srs. Ministros Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDF), Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz (com ressalva de entendimento restringindo a incidência às crianças e adolescentes do sexo feminino em relação à violência doméstica), Ribeiro Dantas e Joel Ilan Paciornik, por unanimidade denegar a ordem em *habeas corpus*, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator, com os acréscimos do voto-vista da Sra. Ministra Laurita Vaz e com recomendação de envio do inteiro teor do acórdão à Comissão de Jurisprudência. Os Srs. Ministros Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDF), Laurita Vaz (com acréscimos em voto-vista), Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz (com ressalva de entendimento), Ribeiro Dantas e Joel Ilan Paciornik votaram com o Sr. Ministro Relator.

Não participou do julgamento o Sr. Ministro Antonio Saldanha Palheiro em razão de ausência justificada durante as sustentações orais.

Não compunha a sessão no início do julgamento o Sr. Ministro Jorge Mussi.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca.

Brasília (DF), 26 de outubro de 2022 (Data do Julgamento).

MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA

Presidente

MINISTRO OLINDO MENEZES

(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO)

Relator

HABEAS CORPUS Nº 728.173 / RIO DE JANEIRO (2022/0067333-7)

RELATOR: MINISTRO OLINDO MENEZES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO)

IMPETRANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

ADVOGADO: RODRIGO DE ALMEIDA MAIA

IMPETRADO: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

PACIENTE: G. J. B. DE S. (PRESO)

INTERES.: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO OLINDO MENEZES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO) (Relator): — Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado contra o acórdão assim ementado (fl. 72):

Conflito de Competência instalado entre o Juízo de Direito da 1ª Vara Criminal da Comarca de Duque de Caxias e o Juízo de Direito do Juizado de Violência Doméstica e Familiar Contra a Mulher daquela Comarca. Retratam os autos violência sexual praticada por ex-padrasto contra enteada de 03 anos de idade. A Lei 13.341/2017, em seu artigo 23, *caput*, previu a criação de Juizados e Varas especializadas em crimes contra a criança e o adolescente. No parágrafo único da referida lei, o legislador, determinou que o julgamento e a execução das causas decorrentes das práticas de violência contra a criança e adolescente, ficariam preferencialmente, a cargo dos juizados ou varas especializadas em violência doméstica e temas afins, até a criação dos juizados ou as varas especializadas. Com efeito, a legislação vigente reconhece os Juizados da Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher, o órgão mais adequado à proteção integral da criança e do adolescente. PROCEDÊNCIA DO CONFLITO PARA FIXAR A COMPETÊNCIA DO JUIZADO DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR CONTRA A MULHER DA COMARCA DE DUQUE DE CAXIAS.

O Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro - MP/RJ impetrou o presente *writ*, para sustentar que a competência para julgar a ação penal é do Juízo de Direito da 1ª Vara Criminal da Comarca de Duque de Caxias/RJ, pois, conforme jurisprudência do STJ, “os crimes praticados contra crianças e adolescentes são da competência da Vara Criminal Comum e não do Juizado de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher”(fl. 16).

Requer, liminarmente, a suspensão da ação penal até julgamento de mérito do presente *writ*. No mérito, pretende a concessão da ordem, a fim de ser declarada como competente para julgamento do feito principal a 1ª Vara Criminal da Comarca de Duque de Caxias/RJ.

Processado o pedido sem liminar, e prestadas as informações, pela (suposta) autoridade coatora, o Ministério Público manifestou-se pela declaração da competência do Juízo da 1ª Vara Criminal da comarca de Duque de Caxias/RJ para processar e julgar a ação penal n. 0036185-37.2021.8.19.0021 ajuizada contra o paciente.

É o relatório.

HABEAS CORPUS Nº 728.173 / RIO DE JANEIRO (2022/0067333-7)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO OLINDO MENEZES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO) (Relator): — No concernente ao pleito de reconhecimento da competência do Juízo suscitado, o Tribunal *a quo*, em nível de conflito de competência, entendeu que (fls. 74/76):

Conflito negativo de Jurisdição entre os Juízos de Direito do Juizado da Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher Comarca de Duque de Caxias e da 1ª Vara Criminal da mesma Comarca.

Com razão o Juízo Suscitante.

Como se pode depreender dos autos, o juízo Suscitado entendeu que no caso vertente não se observa a violência de gênero, pois para sua caracterização essa deve vir carregada de sentimento de superioridade por parte do agressor, em razão da condição feminina.

Por seu turno, o douto magistrado suscitante qualificou o fato como sendo decorrente de gênero, o que justificaria o afastamento da sua competência.

Ouso divergir do douto entendimento esposado pela il. Procuradoria de Justiça em seu substancioso parecer ao afirmar, *in verbis*:

“A violência doméstica que atrai a incidência da Lei 11.340/06, autorizando um tratamento legal diferenciado, é aquela praticada contra vítima que vive no mesmo ambiente doméstico e familiar de seu agressor(a) – o que não ocorre no presente caso (segundo consta dos autos); na qual haja entre agressor(a) e agredida uma relação de parentesco ou afinidade – o que acontece na presente situação estudada (suposto autor e a mãe da vítima já tiveram um relacionamento por três anos); quando a vítima esteja, em relação ao seu agressor(a), em situação de comprovada hipossuficiência e vulnerabilidade, circunstância que não resta configurada nos autos. Há, ainda, um último requisito também não preenchido na hipótese em estudo: que a violência seja baseada em questão de gênero. O que se vê é que já houve uma relação de parentesco entre o suposto agressor e a mãe da vítima. Os demais requisitos não estão preenchidos na hipótese. Ausente qualquer demonstração da situação

de vulnerabilidade ou hipossuficiência na perspectiva de gênero. O contexto em que se deu o delito nada tem a ver com a condição de mulher da vítima.”

A questão ainda não restou pacificada nos Tribunais. Contudo, a meu sentir, a Lei 11.340/06 deve incidir em todas as hipóteses sem que restar caracterizada a violência de gênero, ou seja, com fundamento na vulnerabilidade em razão do sexo, independentemente da natureza da violência que envolva a mulher no âmbito familiar.

Explico. Pretendeu-se conceder à mulher, que está em situação de fragilidade e submissão em relação ao homem, proteção contra atos praticados no âmbito doméstico e familiar.

Desta forma, inclui-se no contexto da violência doméstica e familiar, não só as esposas, companheiras ou amantes, mas, também, filhas, netas e enteadas do agressor, como no caso em epígrafe. Basta que haja vínculo familiar e afetivo com o mesmo.

Na hipótese dos autos, trata-se de suposto crime praticado por expadrastro contra sua enteada 03 anos de idade.

Mas não é só. Some-se a isso o fato de que a Lei 13.341/2017, em seu artigo 23, *caput*, previu a criação de Juizados e Varas especializadas em crimes contra a criança e o adolescente.

No parágrafo único da referida lei, o legislador, determinou que o julgamento e a execução das causas decorrentes das práticas de violência contra a criança e adolescente, ficariam preferencialmente, a cargo dos juizados ou varas especializadas em violência doméstica e temas afins, até a criação dos juizados ou as varas especializadas.

Com efeito, a legislação vigente reconhece os Juizados da Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher, o órgão mais adequado à proteção integral da criança e do adolescente, sobretudo em razão da sua estrutura contar com equipe técnica multidisciplinar permanente.

Portanto, têm-se que é indiscutível o fato de Juizado de Violência Doméstica possuir uma estrutura especializada que poderá oferecer um atendimento mais adequado às peculiaridades do caso, o que não ocorre em uma vara criminal comum.

Neste contexto, a meu sentir, o Juizado de Violência Doméstica e Familiar Contra a Mulher da Comarca de Duque de Caxias seria o juízo competente para processar e julgar a causa em questão.

Como se vê, o Tribunal de origem entendeu que deve ser fixada a competência da Vara de Violência contra a Mulher, pois está caracterizada a violência de gênero, *in verbis*: “inclui-se no contexto da violência doméstica e familiar, não só as esposas, companheiras ou amantes, mas, também, filhas, netas e enteadas do agressor, como no caso em epígrafe. Basta que haja vínculo familiar e afetivo com o mesmo”.

O art. 5º da Lei n. 11.340/2006 estabelece em quais casos está configurada a violência doméstica e familiar contra a mulher, nesses termos:

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*: (Vide Lei complementar nº 150, de 2015)

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.

Dessa forma, nota-se que se caracteriza a violência doméstica e familiar nos casos em que o delito é cometido com base no gênero, *em qualquer relação íntima de afeto*, no qual o agressor conviva ou tenha convivido com a ofendida.

No caso, tem-se que as instâncias de origem consignaram expressamente que bem caracterizada está a violência de gênero, uma vez que o crime foi praticado contra criança subjugada pela sua condição específica (sexo feminino) e em âmbito doméstico e familiar (crime praticado por padrasto contra a enteada).

A alteração deste entendimento, no sentido de que o delito não foi praticado em razão do gênero da vítima, senão da sua imaturidade, demandaria a análise de matéria fático-probatória, o que é vedado na via eleita. Nesse norte:

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 1º E 3º, AMBOS

DO CP E 7º DA LEI Nº 12.015/2009. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DE FUNDAMENTO SUFICIENTE. SÚMULA 283/STF. OFENSA AOS ARTS. 593, I, E 158, AMBOS DO CPP. RAZÕES DA APELAÇÃO DO MP APRESENTADAS FORA DO PRAZO LEGAL. MERA IRREGULARIDADE. ESTUPRO. AUSÊNCIA DE LAUDO PERICIAL. PALAVRA DA VÍTIMA. VALOR PROBATÓRIO. ACÓRDÃO RECORRIDO DE ACORDO COM O ENTENDIMENTO DO STJ. SÚMULA 83/STJ. MALFERIMENTO DO ART. 20 DA LEI Nº 11.697/2008. MODIFICAÇÃO DA COMPETÊNCIA. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA. REEXAME FÁTICO E PROBATÓRIO. INADMISSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

[...]

4. *Para dissentir do entendimento do Tribunal de origem, que com base em dados concretos dos autos, entendeu que a conduta criminosa se deu num “contexto de prevalência de relações domésticas (...), ataindo, portanto, a competência de juizado especial de violência doméstica” (fl. 471), seria inevitável o revolvimento do arcabouço carreado aos autos, procedimento sabidamente inviável na instância especial. Súmula 7/STJ.*

5. *Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no AREsp 743.421/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 17/09/2015, DJe 07/10/2015)*

O art. 14 da Lei Maria da Pena (Lei n. 11.340/2006) determina uma competência ampla ao estabelecer que “os Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher, órgãos da Justiça Ordinária com competência *cível* e *criminal*, poderão ser criados pela União, no Distrito Federal e nos Territórios, e pelos Estados, para o processo, o julgamento e a execução das causas decorrentes da prática de violência doméstica e familiar contra a mulher”.

Segundo precedente desta Corte Superior, “a amplitude da competência conferida pela Lei n. 11.340/2006 à Vara Especializada tem por propósito justamente permitir ao mesmo magistrado o conhecimento da situação de violência doméstica e familiar contra a mulher, permitindo-lhe bem sopesar as repercussões jurídicas nas diversas ações civis e criminais advindas direta e indiretamente desse fato. Providência que a um só tempo facilita o acesso da mulher, vítima de violência familiar e doméstica, ao Poder Judiciário, e confere-lhe real proteção” (REsp 1550166/DF, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/11/2017, DJe 18/12/2017).

A Quinta Turma desta Corte Superior já reconheceu que o estupro de vulnerável praticado pelo padrasto contra a enteada configura violência doméstica. Neste sentido citam-se dois precedentes:

PENAL E PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTO DE RECURSO ORDINÁRIO. *ESTUPRO DE VULNERÁVEL. CRIME PRATICADO POR PADRASTO CONTRA ENTEADA*. APLICABILIDADE DA LEI MARIA DA PENHA. CARACTERIZAÇÃO DA AÇÃO BASEADA NO GÊNERO. *WRIT* NÃO CONHECIDO.

1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe *habeas corpus* substitutivo de revisão criminal e de recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado a justificar a concessão da ordem, de ofício.

2. Para incidência da Lei Maria da Penha, é necessário que a violência doméstica e familiar contra a mulher decorra de: (a) ação ou omissão baseada no gênero; (b) no âmbito da unidade doméstica, familiar ou relação de afeto; decorrendo daí (c) morte, lesão, sofrimento físico, sexual ou psicológico e dano moral ou patrimonial.

3. *A definição do gênero sobre o qual baseada a conduta comissiva ou omissiva decorre do equivocado entendimento/motivação do sujeito ativo de possuir “direitos” sobre a mulher ou de que ela lhe pertence, evidenciando vulnerabilidade pela redução ou nulidade da autodeterminação, caracterizando-se, assim, conduta baseada no gênero para efeitos da Lei n. 11.340/2006.*

4. *No caso em comento, segundo as circunstâncias fáticas apuradas até então e analisadas pela Corte de origem, verifica-se o preenchimento dos pressupostos elementares da violência doméstica e familiar contra a mulher, restando caracterizada a ação baseada no gênero.*

5. Ordem não conhecida. (HC 349.851/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 28/11/2017, DJe 04/12/2017)

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. DESCABIMENTO. COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DESTE SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. MATÉRIA DE DIREITO ESTRITO. MODIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO DO STJ, EM CONSONÂNCIA COM O DO STF. *ESTUPRO DE VULNERÁVEL. CRIME PROCESSADO PERANTE O JUIZADO DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR CONTRA A MULHER. ALEGADA AUSÊNCIA DE MOTIVAÇÃO DE GÊNERO*. PRECEDENTES DESTA CORTE SUPERIOR QUE NÃO SE AMOLDAM À HIPÓTESE. REQUISITO REPUTADO COMO PREENCHIDO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM, MEDIANTE CONSIDERAÇÃO DE

LAUDO PERICIAL QUE SEQUER FOI JUNTADO AOS AUTOS. WRIT DEFICITARIAMENTE INSTRUÍDO. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE PREJUÍZO. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça, adequando-se à nova orientação da primeira turma do Supremo Tribunal Federal, e em absoluta consonância com os princípios constitucionais - notadamente o do devido processo legal, da celeridade e economia processual e da razoável duração do processo -, reformulou a admissibilidade da impetração originária de *habeas corpus*, a fim de que não mais seja conhecido o writ substitutivo do recurso ordinário, sem prejuízo de, eventualmente, se for o caso, deferir-se a ordem de ofício, nos feitos em andamento.

2. *Paciente denunciado perante o Juizado de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher e condenado, no decorrer do processamento deste writ, à pena de 21 (vinte e um) anos de reclusão, pela prática de estupro contra a sua neta de 07 anos de idade.*

3. O telos precípua da Lei n.º 11.340/06 é a proteção da mulher que, por motivação de gênero, encontra-se em estado de vulnerabilidade e de submissão perante o poder controlador e dominador do homem. Precedentes.

4. Não obstante, sobretudo no caso de crime de estupro, que exige, em princípio, maior vigor físico e lascívia dirigida a ser humano tido usualmente como vulnerável à violência e à dominação, o debate sobre o preenchimento do requisito de motivação de gênero adquire feições muito mais complexas do que os crimes de ameaça ou de lesão corporal julgados por esta Corte em casos parecidos, abrangendo argumentos políticos e morais extremamente problemáticos - como, para citar apenas um exemplo, a denominada "cultura do estupro" -, a exigir que a existência de motivação de gênero seja avaliada com muito mais cautela, em raciocínio a posteriori que leve em consideração o conteúdo fático-probatório da ação penal.

5. *No caso, o Tribunal de origem, com o grau de discricionariedade próprio à espécie e mencionando relatório psicológico que o Impetrante sequer trouxe aos autos, constatou estar preenchido o requisito de motivação de gênero, sendo impossível, à luz da documentação pré-constituída, infirmar-se essa ilação.*

6. Trate-se de nulidade relativa ou absoluta, o reconhecimento de vício que enseje a anulação de ato processual exige a efetiva demonstração de prejuízo ao acusado, o que não ocorreu na espécie.

Precedentes do Supremo Tribunal Federal.

7. Ordem de *habeas corpus* não conhecida". (HC 196.877/RJ, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, DJe 11/09/2013)

Portanto, este Tribunal Superior, ainda que em julgados mais recuados, entendeu que a Lei Maria da Penha (Lei n. 11.340/2006) deve ser aplicada em situações de violência praticada contra a mulher, em contexto caracterizado por relação de afeto, poder e submissão, praticada por homem ou mulher sobre mulher, em situação de vulnerabilidade, como no presente caso em que se trata de estupro praticado pelo padrasto contra a enteada. O seguinte precedente da Sexta Turma corrobora esse entendimento:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSO PENAL. *RELAÇÃO FAMILIAR. AGRESSÃO. ACÓRDÃO RECORRIDO. VULNERABILIDADE. MOTIVAÇÃO DE GÊNERO. AUSÊNCIA. LEI MARIA DA PENHA. INAPLICABILIDADE. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. INCIDÊNCIA.*

1. *A jurisprudência deste Tribunal se firmou no sentido de que a Lei n. 11.340/2006 deve ser aplicada em situações de violência praticada contra a mulher, em contexto caracterizado por relação de afeto, poder e submissão, praticada por homem ou mulher sobre mulher, em situação de vulnerabilidade.*

2. Para que fosse possível a análise da pretensão recursal, no sentido de que haveria vulnerabilidade da vítima em relação à agravada, bem como que as agressões teriam sido praticadas com motivação de gênero, seria imprescindível a análise doselementos fáticos constantes dos autos, o que é defeso em recurso especial. Incidência da Súmula 7/STJ.

3. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no REsp 1456355/DF, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 13/09/2016, DJe 21/09/2016).

Contudo, o Ministério Público - impetrante - na petição inicial do *writ* transcreveu um precedente da Sexta Turma, segundo o qual, a violência mencionada no art. 5º da

Lei Maria da Penha que desloca a competência para a justiça especializada ali prevista, é aquela baseada no gênero, o que, supostamente, não estaria presente nos crimes de estupro de vulnerável praticados por pais e/ou padrastos contra filhas/enteadas - meninas de tenra idade. Neste sentido:

“PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. VÍTIMA MENINA DE 4 ANOS. COMPETÊNCIA. VARA CRIMINAL. PREVALÊNCIA DA CONDIÇÃO DE CRIANÇA. MOTIVAÇÃO DA CONDUTA. PRECEDENTE.

1. Caso em que se apura a prática de crime de estupro de vulnerável, em tese praticado por genitor contra filha de 4 anos de idade. Assim, ainda que fosse o caso de violência doméstica, deve prevalecer, para fins de fixação de competência, a condição de criança da vítima, nos termos do Estatuto da Criança e do Adolescente.

2. Ademais, por outra senda, esta Corte já decidiu que, “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” (HC n. 344.369/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/5/2016, DJe 25/5/2016).

3. Agravo regimental desprovido.” (AgRg no REsp 1490974/RJ, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 20/08/2019, DJe 02/09/2019) (g.n.)

O Ministério Público ainda transcreveu alguns precedentes da Quinta Turma também neste sentido:

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AMEAÇA. LESÃO CORPORAL. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.340/06. AUSÊNCIA DE VIOLÊNCIA DE GÊNERO. INCIDÊNCIA SÚMULA N. 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

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.

II - Na presente hipótese, a instância de origem decidiu que no caso dos autos não se verificou que a motivação do réu se baseou no gênero da vítima e, assim, não se enquadra em qualquer das hipóteses elencadas na Lei Maria da Penha, uma vez que referida lei não trata de mera violência contra mulher que integra o círculo familiar do agressor. A desconstituição de tal entendimento demandaria revolvimento de matéria fático-probatória, providência que é vedada na via eleita por atrair o óbice ao enunciado n. 7 da Súmula do STJ.

Agravo regimental desprovido.” (AgRg no REsp 1900484/GO, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 02/02/2021, DJe 17/02/2021)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AMEAÇA. AGRESSOR IRMÃO DA VÍTIMA. LEI 11.340/2006. NÃO INCIDÊNCIA. COMPETÊNCIA DA VARA CRIMINAL COMUM. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. No que se refere à incidência da Lei Maria da Penha “a jurisprudência da Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido de que, para a aplicação da Lei 11.340/2006, não é suficiente que a violência seja praticada contra a mulher e numa relação familiar, doméstica ou de afetividade, mas também há necessidade de demonstração da sua situação de vulnerabilidade ou hipossuficiência, numa perspectiva de gênero.” (AgRg no REsp 1.430.724/RJ, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 17/3/2015, DJe 24/3/2015).

2. No caso dos autos, observa-se que, embora o crime esteja sendo praticado no âmbito das relações domésticas e familiares, verifica-se que, em momento algum, restou demonstrado que teria sido motivado por questões de gênero, ou mesmo que a vítima estaria em situação de vulnerabilidade por ser do sexo feminino. Com base em tal premissa, o Tribunal de origem concluiu não haver violência que atraísse a incidência da Lei Maria da Penha, assim justificando o declínio da competência para Juizado Especial Comum.

3. Agravo regimental não provido.” (AgRg no AREsp 1700032/GO, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 09/12/2020, DJe 14/12/2020)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. VIOLÊNCIA CONTRA MULHER. COMPETÊNCIA DO JUIZADO DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR CONTRA A MULHER. AUSÊNCIA DE VIOLÊNCIA POR MOTIVO DE GÊNERO OU DA VULNERABILIDADE DA VÍTIMA DECORRENTE DA SUA CONDIÇÃO DE MULHER. INAPLICABILIDADE DA LEI MARIA DA PENHA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

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” (AgRg no AREsp 1020280/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, DJe 31/8/2018).

2. Diante da conclusão da instância ordinária de que o delito não foi motivado por questões de gênero ou em face da situação de vulnerabilidade da vítima por ser do sexo feminino, para se chegar a conclusão diversa do julgado seria necessário o revolvimento do acervo fático-probatório, procedimento sabidamente inviável na instância especial.

A referida vedação encontra respaldo no enunciado n. 7 da Súmula desta Corte, verbis: “A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial”.

3. Agravo regimental desprovido.” (AgRg no REsp 1858438/GO, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 18/08/2020, DJe 24/08/2020) (g.n.)

Entretanto, há um precedente recente da Sexta Turma, segundo o qual, “é descabida a preponderância de um fator meramente etário, para afastar a competência da vara especializada e a incidência do subsistema da Lei Maria da Penha, desconsiderando o que, na verdade, importa, é dizer, a violência praticada contra a mulher (de qualquer idade), no âmbito da unidade doméstica, da família ou em qualquer relação íntima de afeto”, conforme a seguintes ementa:

RECURSO EM *HABEAS CORPUS*. *ESTUPRO DE VULNERÁVEL*. PRISÃO PREVENTIVA. ART. 312 DO CPP. *PERICULUM LIBERTATIS*. LEI N. 11.343/2006. COMPETÊNCIA. NATUREZA DA VIOLÊNCIA. VÍTIMA DO SEXO FEMININO. *IDADE IRRELEVANTE*. *JUIZADO DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR*. VALIDADE DOS ATOS. TEORIA DO JUIZ APARENTE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A prisão preventiva possui natureza excepcional, sempre sujeita a reavaliação, de modo que a decisão judicial que a impõe ou a mantém, para compatibilizar-se com a presunção de não culpabilidade e com o Estado Democrático de Direito - o qual se ocupa de proteger tanto a liberdade individual quanto a segurança e a paz públicas -, deve ser suficientemente motivada, com indicação concreta das razões fáticas e jurídicas que justificam a cautela, nos termos dos arts. 312, 313, 315 e 282, I e II, do Código de Processo Penal, com as alterações dispostas pela Lei n. 13.964/2019.

2. O decisum prolatado ressaltou a gravidade concreta da conduta perpetrada e o fundado risco de reiteração delitiva, diante do modus operandi empregado pelo agressor, bem como o fato de responder “a outro feito perante esta Vara pelo mesmo delito”. Esses elementos são idôneos, de acordo com a jurisprudência desta Corte Superior, para justificar a custódia preventiva do réu.

3. Indicada a reiteração do cometimento de crimes sexuais pelo insurgente, notadamente em razão do modus operandi da conduta ilícita, é plausível o prognóstico de que a liberdade do réu implica perigo não apenas à vítima mas também a outras pessoas. E, dadas as características da conduta e as condições pessoais do recorrente, a adoção de medidas cautelares diversas não se prestaria a evitar a prática de novas infrações penais (art. 282, I, do Código de Processo Penal).

4. *É descabida a preponderância de um fator meramente etário, para afastar a competência da vara especializada e a incidência do subsistema da Lei Maria da Pena, desconsiderando o que, na verdade, importa, é dizer, a violência praticada contra a mulher (de qualquer idade), no âmbito da unidade doméstica, da família ou em qualquer relação íntima de afeto.* 5. *A Lei n. 11.340/2006 nada mais objetiva do que proteger vítimas em situação como a da ofendida, contra quem os abusos aconteceram no ambiente doméstico e decorreram da distorção sobre a relação familiar decorrente do pátrio poder, em que se pressupõe intimidade e afeto, além do fator essencial de ela ser mulher, elementos suficientes para atrair a competência da vara especializada em violência doméstica.*

6. A ideia de vulnerabilidade da vítima que passou a compor o nome do delito do art. 217-A do Código Penal tem o escopo de afastar relativizações da violência sexual contra vítimas nessas condições, entre elas as de idade inferior a 14 anos de idade, não se exigindo igual conceito para fins de atração do complexo normativo da Lei Maria da Penha.

7. Conquanto seja decretada a incompetência do Juízo da 2ª Vara da Comarca de Barra do Piraí-RJ, o reconhecimento da incompetência do juízo que se entendeu inicialmente competente não enseja - haja vista a teoria do juízo aparente, amplamente reconhecida pela jurisprudência desta Corte - a nulidade dos atos processuais já praticados no processo, os quais podem ser ratificados ou não no juízo que vier a ser reconhecido como competente.

8. Recurso parcialmente provido, para determinar a remessa dos autos ao Juizado Adjunto Criminal e de Violência Doméstica Contra a Mulher da Comarca de Barra do Piraí - RJ. (RHC n. 121.813/RJ, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 20/10/2020, DJe de 28/10/2020.)

Este julgado da Sexta Turma apenas fez uma interpretação literal do art. 5º da Lei n. 11.343/2006, que não reclama considerações sobre a motivação da conduta do agressor, mas tão somente que a vítima seja mulher (pouco importando sua idade) e que a violência seja cometida no ambiente doméstico, familiar ou em relação de intimidade ou afeto entre agressor e agredida, conforme ocorreu no presente caso.

Por fim, deve-se acrescentar que a Ministra Laurita Vaz apresentou voto vista na sessão do dia 26/10/2022 para acompanhar a denegação da ordem, porém agregou fundamentos importantes nos seguintes termos:

[...]

Por essa razão, entendo que, a partir da entrada em vigor da Lei n. 13.431/17, as ações penais que apurem crimes envolvendo violência contra crianças e adolescentes devem tramitar nas varas especializadas previstas no *caput* do art. 23 e, caso elas ainda não tenham sido criadas, nos juizados ou varas especializados em violência doméstica, conforme determina o parágrafo único do mesmo artigo. Somente nas comarcas em que não houver varas especializadas em violência contra crianças e adolescentes ou juizados/varas de violência doméstica, poderá a ação tramitar na vara criminal comum.

[...]

Todavia, a interpretação que proponho, ao analisar o impacto das disposições da Lei n. 13.431/17 sobre a definição da competência e independentemente de questões de gênero, altera sensivelmente a jurisprudência desta Corte. Diante das consequências que dela podem derivar, justifica-se a *modulação de efeitos*, a fim de se assegurar a segurança jurídica, notadamente por se tratar de competência de natureza absoluta.

[...]

Desse modo, a aplicação da tese adotada no presente julgamento deve ser modulada, nos seguintes termos:

a) nas comarcas em que não houver juizado ou vara especializada nos moldes do art. 23 da Lei 13.431/17, as ações penais que tratam de crimes praticados com violência contra a criança e o adolescente, distribuídas *até a data da publicação do acórdão deste julgamento (inclusive)*, tramitarão nas varas às quais foram distribuídas originalmente ou após determinação definitiva do Tribunal local ou superior, sejam elas juzizados/varas de violência doméstica, sejam varas criminais comuns;

b) nas comarcas em que não houver juizado ou vara especializada nos moldes do art. 23 da Lei 13.431/17, as ações penais que tratam de crimes praticados com violência contra a criança e o adolescente, distribuídas *após a data da publicação do acórdão deste julgamento*, deverão ser obrigatoriamente processadas nos juzizados/varas de violência doméstica e, somente na ausência destas, nas varas criminais comuns.

Ante o exposto, DENEGO a ordem de *habeas corpus*, fixando a tese de que: *“Após o advento do art. 23 da Lei n. 13.341/17, nas comarcas em que não houver vara especializada em crimes contra a criança e o adolescente, compete ao juizado/vara de violência doméstica, onde houver, processar e julgar ações penais relativas a práticas de violência contra elas, independentemente do sexo da vítima, da motivação do crime, das circunstâncias do fato ou questões similares”*. Ademais, DETERMINO a *modulação dos efeitos desta nova orientação jurisprudencial*, nos termos desta decisão.

Ante o exposto, considerando que o acórdão do Tribunal de origem está em conformidade com a Lei n. 11.340/2006 e também com alguns precedentes desta Corte Superior, denego o *habeas corpus*. Entretanto, acompanho os fundamentos do voto vista da Ministra Laurita Vaz, para: “a) nas comarcas em que não houver juizado ou

vara especializada nos moldes do art. 23 da Lei 13.431/17, as ações penais que tratam de crimes praticados com violência contra a criança e o adolescente, distribuídas até a data da publicação do acórdão deste julgamento (inclusive), tramitarão nas varas às quais foram distribuídas originalmente ou após determinação definitiva do Tribunal local ou superior, sejam elas juizados/varas de violência doméstica, sejam varas criminais comuns; b) nas comarcas em que não houver juizado ou vara especializada nos moldes do art. 23 da Lei 13.431/17, as ações penais que tratam de crimes praticados com violência contra a criança e o adolescente, distribuídas após a data da publicação do acórdão deste julgamento, deverão ser obrigatoriamente processadas nos juizados/varas de violência doméstica e, somente na ausência destas, nas varas criminais comuns “.

É o voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
TERCEIRA SEÇÃO**

Número Registro: 2022/0067333-7

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 728.173 / RJ

MATÉRIA CRIMINAL

**Números Origem: 00361853720218190021 00585236820218190000 017082021
17082021 361853720218190021 585236820218190000 914017082021**

EM MESA

JULGADO: 22/06/2022

SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator

**Exmo. Sr. Ministro OLINDO MENEZES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF
1ª REGIÃO)**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. JULIETA E. FAJARDO C. DE ALBUQUERQUE

Secretário

Bel. GILBERTO FERREIRA COSTA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

ADVOGADO: RODRIGO DE ALMEIDA MAIA

IMPETRADO: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

PACIENTE: G. J. B. DE S. (PRESO)

INTERES.: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

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

SUSTENTAÇÃO ORAL

O Dr. Orlando Carlos Neves Belém (Procurador de Justiça) sustentou oralmente pela parte Impetrante: Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro.

A Dra. Julieta E. Fajardo C. de Albuquerque (Subprocuradora-Geral da República) sustentou oralmente pelo MPF.

CERTIDÃO

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

Após do voto do Sr. Ministro Relator denegando a ordem em *habeas corpus*, ao entendimento de que a Lei Maria da Penha (Lei n. 11.340/2006) deve ser aplicada em situações de violência praticada contra a mulher, em contexto caracterizado por relação de afeto, poder e submissão, praticada por homem ou mulher sobre mulher, em situação de vulnerabilidade, como no presente caso, em que se trata de estupro praticado pelo ex-padrasto contra a enteada, pediu vista antecipada a Sra. Ministra Laurita Vaz.

Aguardam os Srs. Ministros Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDFT), Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz, Ribeiro Dantas e Joel Ilan Paciornik.

Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros João Otávio de Noronha e Antonio Saldanha Palheiro.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca.

CERTIDÃO DE JULGAMENTO TERCEIRA SEÇÃO

Número Registro: 2022/0067333-7

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 728.173 / RJ

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00361853720218190021 00585236820218190000 017082021
17082021 361853720218190021 585236820218190000 914017082021

EM MESA

JULGADO: 14/09/2022

SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator

Exmo. Sr. Ministro OLINDO MENEZES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF
1ª REGIÃO)

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. FRANCISCO XAVIER PINHEIRO FILHO

Secretário

Bel. GILBERTO FERREIRA COSTA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

ADVOGADO: RODRIGO DE ALMEIDA MAIA

IMPETRADO: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

PACIENTE: G. J. B. DE S. (PRESO)

INTERES.: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

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

CERTIDÃO

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

A Terceira Seção, por unanimidade, deliberou pelo sobrestamento do julgamento para a sessão do dia 26/10/2022, concomitantemente ao EAREsp 2.099.532/RJ, de relatoria do Sr. Min. Sebastião Reis Júnior.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca.

HABEAS CORPUS Nº 728.173 / RIO DE JANEIRO (2022/0067333-7)

EMENTA

HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. VIOLÊNCIA CONTRA A CRIANÇA E O ADOLESCENTE. ART. 23 DA LEI N. 13.431/17. CRIAÇÃO DE VARAS ESPECIALIZADAS. COMPETÊNCIA SUBSIDIÁRIA DOS JUIZADOS/VARAS DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA. TRAMITAÇÃO EM VARA CRIMINAL COMUM APENAS NA AUSÊNCIA DA JURISDIÇÃO ESPECIALIZADA. QUESTÕES DE GÊNERO. IRRELEVÂNCIA. VULNERABILIDADE DECORRENTE DA CONDIÇÃO DE PESSOA HUMANA EM DESENVOLVIMENTO. PROTEÇÃO INTEGRAL E ABSOLUTA PRIORIDADE. MUDANÇA DE ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL. MODULAÇÃO DE EFEITOS. NECESSIDADE. HABEAS CORPUS DENEGADO.

1. O *caput* do art. 23 da Lei n. 13.431/17 estabeleceu, como possibilidade aos órgãos responsáveis pela organização judiciária, a criação de varas especializadas em crimes contra a criança e o adolescente. Enquanto não instituídas as varas especializadas, o parágrafo único do mesmo dispositivo legal determinou que as ações decorrentes de práticas de violência contra crianças e adolescentes, *independentemente de considerações acerca do sexo da vítima ou da motivação da violência*, deveriam tramitar nos juizados ou varas especializados em violência doméstica.

2. A partir da entrada em vigor da Lei n. 13.431/17, as ações penais que apurem crimes envolvendo violência contra crianças e adolescentes devem tramitar nas varas especializadas previstas no *caput* do art. 23 e, caso elas ainda não tenham sido criadas, nos juizados ou varas especializados em violência doméstica, conforme determina o parágrafo único do mesmo artigo. Somente nas comarcas em que não houver varas especializadas em violência contra crianças e adolescentes ou juizados/varas de violência doméstica, poderá a ação tramitar na vara criminal comum.

3. A interpretação que agora se propõe tem como objetivo, em primeiro lugar, evitar que os dispositivos da Lei n. 13.431/17 se transformem em letra morta, o que frustraria o objetivo legislativo de instituir um regime judicial protetivo especial para crianças e adolescentes vítimas de violência. De outra parte, também concretiza os princípios da proteção integral e da absoluta prioridade (art. 227 da Constituição Federal), bem como

o compromisso internacional do Brasil em proteger crianças e adolescentes contra todas as formas de violência (art. 19 do Decreto n. 99.710/90), estabelecendo que a submissão destes à competência especializada decorre de sua vulnerabilidade enquanto pessoa humana em desenvolvimento, independente de considerações quanto ao sexo, motivação do crime, circunstâncias da violência ou outras questões similares.

4. Por se tratar de sensível alteração de entendimento jurisprudencial e diante da controvérsia existente acerca da interpretação do art. 23 da Lei n. 13.431/17 entre os estados da federação, é necessário aplicar a técnica da modulação de efeitos para preservar o interesse social e a segurança jurídica em relação às ações penais que tenham tramitado ou estejam atualmente tramitando em varas criminais comuns.

5. A aplicação da tese adotada no presente julgamento deve ser modulada, nos seguintes termos: a) nas comarcas em que não houver juizado ou vara especializada nos moldes do art. 23 da Lei 13.431/17, as ações penais que tratam de crimes praticados com violência contra a criança e o adolescente, *distribuídas até a data da publicação do acórdão deste julgamento (inclusive)*, tramitarão nas varas às quais foram distribuídas originalmente ou após determinação definitiva do Tribunal local ou superior, sejam elas juizados/varas de violência doméstica, sejam varas criminais comuns; b) nas comarcas em que não houver juizado ou vara especializada nos moldes do art. 23 da Lei 13.431/17, as ações penais que tratam de crimes praticados com violência contra a criança e o adolescente, *distribuídas após a data da publicação do acórdão deste julgamento*, deverão ser obrigatoriamente processadas nos juizados/varas de violência doméstica e, somente na ausência destas, nas varas criminais comuns.

6. *Habeas corpus* denegado, dando-se ampla ciência e fixando a seguinte tese: “Após o advento do art. 23 da Lei n. 13.341/17, nas comarcas em que não houver vara especializada em crimes contra a criança e o adolescente, compete ao juizado/vara de violência doméstica, onde houver, processar e julgar ações penais relativas a práticas de violência contra elas, independentemente do sexo da vítima, da motivação do crime, das circunstâncias do fato ou questões similares”, com aplicação da modulação de efeitos.

VOTO-VISTA

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ:

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de G. J. B. DE S. contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro no Conflito de Competência n. 0058523-68.2021.8.19.0000.

A Corte de origem declarou a competência do Juizado de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher de Duque de Caxias/RJ para processar e julgar a ação penal na qual o Paciente é acusado da prática do delito previsto no art. 217-A do Código Penal praticado contra vítima que possuía 3 (três) anos de idade ao tempo do crime.

Em seu voto, o Eminent Relator, Ministro OLINDO MENEZES, concluiu pela denegação da ordem de *habeas corpus*, por entender que estão presentes, no caso em apreço, todos os requisitos expressamente exigidos pelo art. 5.º da Lei n. 11.340/2006 para atrair a competência do juizado especializado, quais sejam: a) que a vítima seja mulher; e b) que a violência tenha sido cometida no ambiente doméstico, familiar ou em relação de intimidade ou afeto entre agressor e agredida.

Em razão da alta relevância da matéria, pedi vista dos autos para melhor análise do tema e, após examinar as alegações das partes e o contexto dos autos, entendo também pela denegação da ordem, *porém com fundamentos distintos*.

Em direção diferente da proposta pelo eminente Relator, entendo que a solução da controvérsia não se encontra na Lei n. 11.340/06, que se aplica apenas à violência doméstica e familiar contra a mulher, mas na *Lei n. 13.431/17*, que institui o sistema de garantia de direitos da criança e do adolescente vítima ou testemunha de violência.

De fato, conforme consta entre os fundamentos determinantes do acórdão estadual (fls. 72-76), a Lei n. 13.431/17 estabeleceu uma série de medidas, em diversos âmbitos, com o objetivo de conferir melhores condições de defesa e proteção a crianças e adolescentes vítimas de condutas violentas. Especificamente no que tange à apuração judicial de práticas violentas contra essas vítimas, a referida legislação assim determinou:

“Art. 23. Os órgãos responsáveis pela organização judiciária poderão criar juizados ou varas especializadas em crimes contra a criança e o adolescente.

Parágrafo único. Até a implementação do disposto no caput deste artigo, o julgamento e a execução das causas decorrentes das práticas de violência ficarão, preferencialmente, a cargo dos juizados ou varas especializadas em violência doméstica e temas afins.”

Como se vê, o Legislador estabeleceu, no *caput* do artigo supracitado, como possibilidade aos órgãos responsáveis pela organização judiciária, a criação de varas especializadas em crimes contra a criança e o adolescente. Enquanto não instituídas as varas especializadas, o parágrafo único do mesmo dispositivo legal determinou que as causas decorrentes de práticas de violência contra crianças e adolescentes, *independentemente de considerações acerca do sexo da vítima ou da motivação da violência*, deveriam tramitar nos juizados ou varas especializados em violência doméstica.

É importante ressaltar que a Lei n. 13.431/17 adotou *vacatio legis* de **1 (um) ano**, tempo suficiente para que os órgãos responsáveis pela organização judiciária tomassem conhecimento da norma e diligenciassem seu cumprimento.

Por essa razão, entendo que, a partir da entrada em vigor da Lei n. 13.431/17, as ações penais que apurem crimes envolvendo violência contra crianças e adolescentes devem tramitar nas varas especializadas previstas no *caput* do art. 23 e, caso elas ainda não tenham sido criadas, nos juizados ou varas especializados em violência doméstica, conforme determina o parágrafo único do mesmo artigo. Somente nas comarcas em que não houver varas especializadas em violência contra crianças e adolescentes ou juizados/varas de violência doméstica, poderá a ação tramitar na vara criminal comum.

A interpretação que agora se propõe tem como objetivo, em primeiro lugar, evitar que os dispositivos da Lei n. 13.431/17 se transformem em letra morta, o que frustraria o objetivo legislativo de instituir um regime judicial protetivo especial para crianças e adolescentes vítimas de violências. De outra parte, também concretiza os princípios da proteção integral e da absoluta prioridade (art. 227 da Constituição Federal), bem como o compromisso internacional do Brasil em proteger crianças e adolescentes contra todas as formas de violência (art. 19 do Decreto n. 99.710/90), estabelecendo que a submissão destes à competência especializada decorre de sua vulnerabilidade enquanto pessoa humana em desenvolvimento, independentemente de considerações quanto ao sexo, motivação do crime, circunstâncias da violência ou outras questões similares.

Outrossim, a tese de que o alargamento da competência dos juízos especializados em violência doméstica poderá prejudicar a prestação jurisdicional precípua destes órgãos, qual seja, de combate à violência doméstica e familiar contra a mulher, não justifica que se desconsidere a disposição expressa da lei. Em verdade, incumbe aos órgãos responsáveis pela organização judiciária avaliar o impacto do processamento de tais ações penais sobre os juizados de violência doméstica e, analisando as peculiaridades de cada local, criar as varas ou juizados especializados, na forma do art. 23 da Lei n. 13.431/17, dando assim cumprimento à imposição legal de conferir prestação jurisdicional célere e especializada tanto às mulheres quanto às crianças e adolescentes.

É bem verdade que a jurisprudência desta Corte Superior, até o momento, somente tem admitido a competência do juizado especial de violência doméstica

quando atendidos os requisitos da Lei n. 11.340/06, entre eles tratar-se de vítima mulher e a prática do delito em ambiente doméstico, familiar ou em relação de intimidade ou afeto. Em tais julgados, a competência foi definida a partir da análise da motivação de gênero do crime em cada caso concreto, havendo divergência entre as turmas da Terceira Seção a respeito da preponderância do critério etário para afastar ou atrair a competência da vara criminal comum, como bem observou o eminente Relator. Nesse sentido, a jurisprudência é numerosa: REsp n. 1.652.968/MT, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, DJe 18/12/2020; AgRg no AREsp n. 1.626.825/GO, Rel. Ministro FELIX FISCHER, DJe 13/5/2020; AgRg no AREsp n. 1.020.280/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, DJe 31/8/2018; entre outros.

Todavia, a interpretação que proponho, ao analisar o impacto das disposições da Lei n. 13.431/17 sobre a definição da competência e independentemente de questões de gênero, altera sensivelmente a jurisprudência desta Corte. Diante das consequências que dela podem derivar, justifica-se a *modulação de efeitos*, a fim de se assegurar a segurança jurídica, notadamente por se tratar de competência de natureza absoluta.

Com efeito, o art. 927, § 3.º, do Código de Processo Civil, aplicável por força do art. 3.º do Código de Processo Penal, na hipótese de *alteração de jurisprudência dominante dos tribunais superiores*, dispõe sobre a possibilidade de modulação dos efeitos da alteração no interesse social e no da segurança jurídica. Esse comando foi reforçado pela Lei 13.655/2018, que incluiu o art. 23 na Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, para determinar que a decisão administrativa, controladora ou *judicial* que estabelecer *interpretação ou orientação nova* sobre norma de conteúdo controvertido deverá prever regime de transição quando indispensável para que o novo entendimento seja aplicado de modo proporcional, equânime e eficiente e sem prejuízo aos interesses gerais.

Especificamente em se tratando de discussões que envolvem definição de competência, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal orienta no sentido da necessidade de modulação dos efeitos, como ocorreu no julgamento da ADI n. 6.505/RJ (incompetência em foro por prerrogativa de função instituído por norma estadual); do RE n. 960.429/RN (competência da justiça comum para julgar ações referentes a fase pré-contratual dos processos seletivos da Administração Pública); e do RE n. 586.453/SE (competência da justiça comum para julgar ações que buscam complementação de aposentadoria).

Na presente hipótese, tendo em vista a controvérsia existente acerca da interpretação do art. 23 da Lei n. 13.431/17 entre os estados da federação, bem como a existência de orientações jurisprudenciais distintas entre os tribunais, é necessário preservar o interesse social e a segurança jurídica na adoção da mudança jurisprudencial em relação às ações penais que tenham tramitado ou estejam atualmente tramitando em varas criminais comuns, conforme determinava a anterior jurisprudência desta Corte.

Desse modo, a aplicação da tese adotada no presente julgamento deve ser modulada, nos seguintes termos:

a) nas comarcas em que não houver juizado ou vara especializada nos moldes do art. 23 da Lei 13.431/17, as ações penais que tratam de crimes praticados com violência contra a criança e o adolescente, distribuídas *até a data da publicação do acórdão deste julgamento (inclusive)*, tramitarão nas varas às quais foram distribuídas originalmente ou após determinação definitiva do Tribunal local ou superior, sejam elas juzados/varas de violência doméstica, sejam varas criminais comuns;

b) nas comarcas em que não houver juizado ou vara especializada nos moldes do art. 23 da Lei 13.431/17, as ações penais que tratam de crimes praticados com violência contra a criança e o adolescente, distribuídas *após a data da publicação do acórdão deste julgamento*, deverão ser obrigatoriamente processadas nos juzados/varas de violência doméstica e, somente na ausência destas, nas varas criminais comuns.

Ante o exposto, DENEGO a ordem de *habeas corpus*, fixando a tese de que: *“Após o advento do art. 23 da Lei n. 13.341/17, nas comarcas em que não houver vara especializada em crimes contra a criança e o adolescente, compete ao juizado/vara de violência doméstica, onde houver, processar e julgar ações penais relativas a práticas de violência contra elas, independentemente do sexo da vítima, da motivação do crime, das circunstâncias do fato ou questões similares”*. Ademais, DETERMINO a *modulação dos efeitos desta nova orientação jurisprudencial*, nos termos desta decisão.

Dê-se ciência desta decisão aos Presidentes dos Tribunais de Justiça dos Estados, bem como às Defensorias Públicas dos Estados e da União, ao Procurador-Geral da República e aos Procuradores-Gerais dos Estados, aos Conselhos Nacionais da Justiça e do Ministério Público.

É como voto.

HABEAS CORPUS Nº 728.173 / RIO DE JANEIRO (2022/0067333-7)

VOTO

O SENHOR MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ (Relator):

Trata-se de *habeas corpus* no qual a controvérsia gira em torno da competência para o julgamento de processo em que se apura a prática do delito de estupro de vulnerável contra vítima menor de 14 anos e do gênero feminino, submetida a esta Terceira Seção para unificação de entendimento.

I. Contextualização

A Corte local, ao julgar o Conflito de Jurisdição, consignou o seguinte:

Como se pode depreender dos autos, o juízo Suscitado entendeu que no caso vertente não se observa a violência de gênero, pois para sua caracterização essa deve vir carregada de sentimento de superioridade por parte do agressor, em razão da condição feminina. Por seu turno, o douto magistrado suscitante qualificou o fato como sendo decorrente de gênero, o que justificaria o afastamento da sua competência. Ouso divergir do douto entendimento esposado pela il. Procuradoria de Justiça em seu substancioso parecer ao afirmar, *in verbis*:

A violência doméstica que atrai a incidência da Lei 11.340/06, autorizando um tratamento legal diferenciado, é aquela praticada contra vítima que vive no mesmo ambiente doméstico e familiar de seu agressor(a) – o que não ocorre no presente caso (segundo consta dos autos); na qual haja entre agressor(a) e agredida uma relação de parentesco ou afinidade – o que acontece na presente situação estudada (suposto autor e a mãe da vítima já tiveram um relacionamento por três anos); quando a vítima esteja, em relação ao seu agressor(a), em situação de comprovada hipossuficiência e vulnerabilidade, circunstância que não resta configurada nos autos. Há, ainda, um último requisito também não preenchido na hipótese em estudo: que a violência seja baseada em questão de gênero.

O que se vê é que já houve uma relação de parentesco entre o suposto agressor e a mãe da vítima. Os demais requisitos não estão preenchidos na hipótese. Ausente qualquer demonstração da situação de vulnerabilidade ou hipossuficiência na perspectiva de gênero. O contexto em que se deu o delito nada tem a ver com a condição de mulher da vítima.

A questão ainda não restou pacificada nos Tribunais. Contudo, a meu sentir, *a Lei 11.340/06 deve incidir em todas as hipóteses em que restar caracterizada a violência de gênero, ou seja, com fundamento na vulnerabilidade em razão do sexo, independentemente da natureza da violência que envolva a mulher no âmbito familiar.*

Explico. Pretendeu-se conceder à mulher, que está em situação de fragilidade e submissão em relação ao homem, proteção contra atos praticados no âmbito doméstico e familiar.

Desta forma, *inclui-se no contexto da violência doméstica e familiar, não só as esposas, companheiras ou amantes, mas, também, filhas, netas e enteadas do agressor, como no caso em epígrafe. Basta que haja vínculo familiar e afetivo com o mesmo.*

Na hipótese dos autos, trata-se de suposto crime praticado por ex-padrastro contra sua enteada de 03 anos de idade.

Mas não é só. Some-se a isso o fato de que a Lei 13.341/2017, em seu artigo 23, *caput*, previu a criação de Juizado se Varas especializadas em crimes contra a criança e o adolescente.

No parágrafo único da referida lei, o legislador, determinou que o julgamento e a execução das causas decorrentes das práticas de violência contra a criança e adolescente, *ficariam preferencialmente, a cargo dos juizados ou varas especializadas em violência doméstica e temas afins, até a criação dos juizados ou as varas especializadas.*

Com efeito, a legislação vigente reconhece os Juizados da Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher, o órgão mais adequado à proteção integral da criança e do adolescente, sobretudo em razão da sua estrutura contar com equipe técnica multidisciplinar permanente.

Portanto, têm-se que é indiscutível o fato de Juizado de Violência Doméstica possuir uma estrutura especializada que poderá oferecer um atendimento mais adequado às peculiaridades do caso, o que não ocorre em uma vara criminal comum.

Neste contexto, a meu sentir, o Juizado de Violência Doméstica e Familiar Contra a Mulher da Comarca de Duque de Caxias seria o juízo competente para processar e julgar a causa em questão.

II. Competência do Juizado de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher da Comarca de Duque de Caxias

Ao contrário dos argumentos lançados pelo juízo suscitado, percebo que o Tribunal local não desconsiderou a presença de vínculo doméstico na conduta praticada pelo réu. Todavia, *priorizou a especialização do Juizado de Violência Doméstica por, além de reconhecer o viés de gênero na prática do delito, ser a serventia preparada e equipada para acolher as vítimas vulneráveis, como a do caso dos autos.*

Entretanto, sem descartar os legítimos argumentos apresentados pelo *Parquet* estadual, *entendo que o delito praticado pelo réu foi motivado pelo fato de a vítima ser mulher (ainda adolescente), o qual, aliada aos fatores coabitação e relação íntima familiar, deve determinar a sobreposição da especialidade.*

A lei não reclama considerações sobre a motivação da conduta do agressor, mas tão somente que a vítima seja mulher (pouco importando sua idade) e que a violência seja cometida em no ambiente doméstico, familiar ou em relação de intimidade ou afeto entre agressor e agredida.

Importa enfatizar que o conceito de gênero não pode ser empregado sem que se saiba exatamente o seu significado e de tal modo que acabe por desproteger justamente quem a Lei Maria da Penha foi editada para proteger, as mulheres, crianças, jovens, adultas ou idosas.

Ela Wiecko de Castilho bem explica que

O sexo é uma categoria biológica insuficiente para explicar os papéis sociais atribuídos ao homem e à mulher. “Gênero” veio como uma categoria de análise das ciências sociais para questionar a suposta essencialidade da diferença dos sexos, a ideia de que mulheres são passivas, emocionais e frágeis; homens são ativos, racionais e fortes. Na perspectiva de gênero, essas características são produto de uma situação histórico-cultural e política; as diferenças são produto de uma construção social. Portanto, não existe naturalmente o gênero masculino e feminino.

Gênero é uma categoria relacional do feminino e do masculino. *Considera as diferenças biológicas entre os sexos, reconhece a desigualdade, mas não admite como justificativa para a violência, para a exclusão e para a desigualdade de oportunidades no trabalho, na educação e na política. É um modo de pensar que viabiliza a*

mudança nas relações sociais e, por conseqüência, nas relações de poder. É um instrumento para entender as relações sociais e, particularmente, as relações sociais entre mulheres e homens. (CASTILHO, Ela Wiecko Volkmer de. O que é Gênero *Dicionário de Direitos Humanos da ESMPU* (Disponível em <http://www.esmpu.gov.br/dicionario/tiki-index.php>, Acesso em: 17 out 2020).

Não ignoro que parte da jurisprudência desta Corte Superior considera apenas o *fator etário* e não a condição de mulher da vítima, a fim de excluir a competência da vara especializada, mesmo quando o delito é praticado em ambiente doméstico:

[...]

1. *A incidência da Lei Maria da Penha possui como pressuposto a motivação de gênero para a prática do crime, o que não ocorre na espécie, haja vista que o fator determinante que ensejou o cometimento do delito foi idade da vítima que contava com apenas 7 (sete) anos de idade à época dos fatos. (AgRg no AREsp 603.381/ES, Rel. Ministro Ribeiro Dantas, 5ª T., DJe 27/3/2017, destaquei).*

[...]

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 caracterização do crime de estupro de vulnerável, mas sim a tenra idade da ofendida, que residia sobre o mesmo teto do agravante, que com ela manteve relações sexuais consentidas, motivo pelo qual não há que se falar em competência do Juizado Especial de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher.

3. Agravo improvido.

(AgRg no AREsp n. 1.020.280/DF, Rel. Ministro Jorge Mussi, 5ª T., DJe 31/8/2018, grifei).

[...]

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.

(HC n. 265.694/SP, Rel. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, 5ª T., DJe 29/02/2016, destaquei).

Com a devida vênia das conclusões esposadas nos julgados retrocitados, reputo descabida a preponderância de um fator meramente etário sobre *o que realmente importa para a incidência da Lei Maria da Penha, com todo o seu arcabouço protetivo, inclusive a competência jurisdicional* para julgar ações penais decorrentes de crimes perpetrados em situação de violência doméstica, familiar ou afetiva contra mulheres.

Na espécie, *as condutas descritas na denúncia são tipicamente movidas pela relação patriarcal que o então padrasto estabeleceu com a enteada*. O controle sobre o corpo da filha, a ponto de se entender legitimado a praticar o ato invasivo para a satisfação da própria lascívia, *é fator típico da estrutura de violência contra pessoas do sexo feminino*.

O *modus operandi adotado, independentemente da idade da ofendida – a qual, insisto, é irrelevante para fins de atrair ou não a incidência da LMP e a competência especial –, releva o caráter especialíssimo do delito*.

A Lei Maria da Penha nada mais objetiva do que proteger vítimas em situação como a da ofendida destes autos. *Os abusos por ela sofridos aconteceram no ambiente familiar e doméstico e decorreram da distorção sobre a relação decorrente do pátrio poder, em que se pressupõe intimidade e afeto, além do fator essencial de ela ser mulher*.

A prevalecer o entendimento defendido no *writ, crianças e adolescentes vítimas de violência doméstica* – segmento especial e prioritariamente protegido pela Constituição da República (art. 227) – *passariam a ter um âmbito de proteção menos efetivo do que mulheres adultas*. E, mesmo em relação a estas, cumpre enfatizar que não se poderia jamais cogitar de retorno a um tempo em que muitos professavam que somente as mulheres frágeis física ou emocionalmente encontravam guarida nas normas protetivas da Lei Maria da Penha.

Conquanto a Lei n. 11.340/2006 não estabeleça o sujeito passivo “com base no sexo feminino, mas no fato de ser mulher”, o que implica a compreensão sobre as “diversas experiências do que é ser *mulher*”, também se deve ter presente que “é preciso interpretar a lei com atenção para que um sujeito abstrato universal não seja interpretado de modo a restringir direitos e experiências de mulheres de carne e osso com base em estereótipos” (MELLO, Adriana Ramos de Mello. *Lei Maria da Penha na Prática*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020, p. 84-86).

Dentro desse contexto, faço lembrar que a *vulnerabilidade que passou a compor o nome do delito do art. 217-A do Código Penal* tem o escopo de afastar uma até então usual relativização da violência sexual praticada contra crianças e adolescentes de idade inferior a 14 anos, *não se exigindo igual conceito para fins de atração do complexo normativo da Lei Maria da Penha.*

Nesse sentido, os seguintes precedentes:

[...] *Agressão praticada pelo pai contra duas filhas (adolescentes), sob o teto da família, atrai a incidência do art. 5º da Lei Maria da Penha, não havendo, por conseguinte, ilegalidade na decisão impugnada.* [...] (HC n. 178.751/RS, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., DJe 31/5/2013)

[...]

4. *O delito em tese foi cometido contra criança do sexo feminino com abuso da condição de hipossuficiência, inferioridade física e econômica, pois a violência teria ocorrido dentro do âmbito doméstico e familiar. As Pacientes - tia e prima da vítima - foram acusadas de torturar vítima que detinham a guarda por decisão judicial.*

5. *“Sujeito passivo da violência doméstica, objeto da referida lei, é a mulher. Sujeito ativo pode ser tanto o homem quanto a mulher, desde que fique caracterizado o vínculo de relação doméstica, familiar ou de afetividade.”* (CC n. 88.027/MG, Relator Ministro OG FERNANDES, DJ de 18/12/2008) 6. *Habeas corpus não conhecido.* (HC 250.435/RJ, Rel. Ministra Laurita Vaz, 5ª T., DJe 27/9/2013, grifei).

[...]

1. *O excesso na imposição de castigo pelo pai à filha menor que com ele coabita atrai a incidência do art. 5º da Lei Maria da Penha, quando observado que a violência, além de estar estritamente ligada ao contexto familiar, decorre inequivocamente da vulnerabilidade do gênero feminino e da hipossuficiência ou inferioridade física da vítima frente àquele que é imputado como seu algoz. É dizer, quando constatado que a condição de mulher da vítima foi fator determinante para a agressão supostamente perpetrada por seu genitor.*

2. *Recurso especial provido para determinar o retorno do caso ao Juizado de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher.* (REsp 1.616.165/DF, Rel. Ministro Rogerio Schietti, 6ª T., DJe 22/6/2018)

Ainda, os recentes julgados proferidos pela Sexta Turma desta Corte Superior, ambos de minha relatoria:

RECURSO ESPECIAL. ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR, ESTUPRO TENTADO E AMEAÇA PERPETRADA DE PAI CONTRA FILHA. RELAÇÃO FAMILIAR. VÍTIMA DO SEXO FEMININO. IDADE IRRELEVANTE. LEI N. 11.343/2006. COMPETÊNCIA. JUIZADO DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. É descabida a preponderância de um fator meramente etário, para afastar a competência da vara especializada e a incidência do subsistema da Lei Maria da Pena, desconsiderando o que, na verdade, importa, é dizer, a violência praticada contra a mulher (de qualquer idade), no âmbito da unidade doméstica, da família ou em qualquer relação íntima de afeto.

2. A Lei n. 11.340/2006 nada mais objetiva do que proteger vítimas em situação como a da ofendida, contra quem os abusos aconteceram no ambiente doméstico e decorreram da distorção sobre a relação familiar decorrente do pátrio poder, em que se pressupõe intimidade e afeto, além do fator essencial de ela ser mulher, elementos suficientes para atrair a competência da vara especializada em violência doméstica.

3. A ideia de vulnerabilidade da vítima que passou a compor o nome do delito do art. 217-A do Código Penal tem o escopo de afastar relativizações da violência sexual contra vítimas nessas condições, entre elas as de idade inferior a 14 anos de idade, não se exigindo igual conceito para fins de atração do complexo normativo da Lei Maria da Penha.

4. Na espécie, as condutas descritas na denúncia são claramente movidas pela relação patriarcal e misógina que o pai estabeleceu com a filha. O controle sobre o corpo da filha, a violação sexual violenta, ao argumento de que a amava, a dinâmica para fazer com que a vítima se sentisse culpada pelo rompimento das relações familiares, o descrédito da palavra da ofendida por sua própria genitora, todos esses fatores são próprios da estrutura da violência de gênero.

5. O *modus operandi* adotado, independentemente da idade da ofendida - a qual é irrelevante para fins de atrair ou não a incidência da LMP e a competência especial -, releva o caráter especialíssimo do delito.

6. Recurso especial provido para determinar o retorno do caso ao Juizado de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher. (REsp n. 1.652.968/MT, relator Ministro Rogério Schietti, 6ªT., DJE de 18/12/2020, grifei).

RECURSO EM *HABEAS CORPUS*. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. PRISÃO PREVENTIVA. ART. 312 DO CPP. *PERICULUM LIBERTATIS*. LEI N. 11.343/2006. COMPETÊNCIA. NATUREZA DA VIOLÊNCIA. VÍTIMA DO SEXO FEMININO. IDADE IRRELEVANTE. JUIZADO DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR. VALIDADE DOS ATOS. TEORIA DO JUÍZ APARENTE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A prisão preventiva possui natureza excepcional, sempre sujeita a reavaliação, de modo que a decisão judicial que a impõe ou a mantém, para compatibilizar-se com a presunção de não culpabilidade e com o Estado Democrático de Direito - o qual se ocupa de proteger tanto a liberdade individual quanto a segurança e a paz públicas -, deve ser suficientemente motivada, com indicação concreta das razões fáticas e jurídicas que justificam a cautela, nos termos dos arts. 312, 313, 315 e 282, I e II, do Código de Processo Penal, com as alterações dispostas pela Lei n. 13.964/2019.

2. O decisum prolatado ressaltou a gravidade concreta da conduta perpetrada e o fundado risco de reiteração delitiva, diante do modus operandi empregado pelo agressor, bem como o fato de responder “a outro feito perante esta Vara pelo mesmo delito”. Esses elementos são idôneos, de acordo com a jurisprudência desta Corte Superior, para justificar a custódia preventiva do réu.

3. Indicada a reiteração do cometimento de crimes sexuais pelo insurgente, notadamente em razão do modus operandi da conduta ilícita, é plausível o prognóstico de que a liberdade do réu implica perigo não apenas à vítima mas também a outras pessoas. E, dadas as características da conduta e as condições pessoais do recorrente, a adoção de medidas cautelares diversas não se prestaria a evitar a prática de novas infrações penais (art. 282, I, do Código de Processo Penal).

4. É descabida a preponderância de um fator meramente etário, para afastar a competência da vara especializada e a incidência do subsistema da Lei Maria da Pena, desconsiderando o que, na verdade, importa, é dizer, a violência praticada contra a mulher (de qualquer idade), no âmbito da unidade doméstica, da família ou em qualquer relação íntima de afeto.

5. *A Lei n. 11.340/2006 nada mais objetiva do que proteger vítimas em situação como a da ofendida, contra quem os abusos aconteceram no ambiente doméstico e decorreram da distorção sobre a relação familiar decorrente do pátrio poder, em que se pressupõe intimidade e afeto, além do fator essencial de ela ser mulher, elementos suficientes para atrair a competência da vara especializada em violência doméstica.*

6. A ideia de vulnerabilidade da vítima que passou a compor o nome do delito do art. 217-A do Código Penal tem o escopo de afastar relativizações da violência sexual contra vítimas nessas condições, entre elas as de idade inferior a 14 anos de idade, não se exigindo igual conceito para fins de atração do complexo normativo da Lei Maria da Penha.

7. Conquanto seja decretada a incompetência do Juízo da 2ª Vara da Comarca de Barra do Piraí-RJ, o reconhecimento da incompetência do juízo que se entendeu inicialmente competente não enseja - haja vista a teoria do juízo aparente, amplamente reconhecida pela jurisprudência desta Corte - a nulidade dos atos processuais já praticados no processo, os quais podem ser ratificados ou não no juízo que vier a ser reconhecido como competente.

8. Recurso parcialmente provido, para determinar a remessa dos autos ao Juizado Adjunto Criminal e de Violência Doméstica Contra a Mulher da Comarca de Barra do Piraí - RJ.

(RHC n. 121.813/RJ, relator Ministro Rogério Schietti, 6ª T., DJE de 28/10/2020, destaquei).

III. Dispositivo

À vista do exposto, *acompanho o eminente Ministro relator para denegar a ordem.*

CERTIDÃO DE JULGAMENTO TERCEIRA SEÇÃO

Número Registro: 2022/0067333-7

PROCESSO ELETRÔNICO HC 728.173 / RJ

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00361853720218190021 00585236820218190000 017082021
17082021 361853720218190021 585236820218190000 914017082021

EM MESA

JULGADO: 26/10/2022

SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator

Exmo. Sr. Ministro OLINDO MENEZES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF
1ª REGIÃO)

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. ELA WIECKO VOLKMER DE CASTILHO

Secretário

Bel. GILBERTO FERREIRA COSTA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

ADVOGADO: RODRIGO DE ALMEIDA MAIA

IMPETRADO: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

PACIENTE: G. J. B. DE S. (PRESO)

INTERES.: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

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

CERTIDÃO

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

Retomado o julgamento, após o voto-vista antecipado da Sra. Ministra Laurita Vaz, denegando a ordem em *habeas corpus*, fixando a seguinte tese: “Após o advento do art. 23 da Lei n. 13.341/17, nas comarcas em que não houver vara especializada em crimes contra a criança e o adolescente, compete ao juizado/vara de violência doméstica, onde houver, processar e julgar ações penais relativas a práticas de violência contra elas, independentemente do sexo da vítima, da motivação do crime, das circunstâncias do fato ou questões similares” e determinando a modulação dos efeitos desta nova orientação jurisprudencial nos seguintes termos: a) nas comarcas em que não houver juizado ou vara especializada nos moldes do art. 23 da Lei 13.431/17, as ações penais que tratam de crimes praticados com violência contra a criança e o adolescente, distribuídas até a data da publicação do acórdão deste julgamento (inclusive), tramitarão nas varas às quais foram distribuídas originalmente ou após determinação definitiva do Tribunal local ou superior, sejam elas juzados/varas de violência doméstica, sejam varas criminais comuns; b) nas comarcas em que não houver juizado ou vara especializada nos moldes do art. 23 da Lei 13.431/17, as ações

penais que tratam de crimes praticados com violência contra a criança e o adolescente, distribuídas após a data da publicação do acórdão deste julgamento, deverão ser obrigatoriamente processadas nos juizados/varas de violência doméstica e, somente na ausência destas, nas varas criminais comuns, no que foi acompanhada pelos Srs. Ministros Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDFT), Sebastião Reis Júnior, Rogério Schietti Cruz (com ressalva de entendimento restringindo a incidência às crianças e adolescentes do sexo feminino em relação à violência doméstica), Ribeiro Dantas e Joel Ilan Paciornik, a Terceira Seção, por unanimidade denegou a ordem em *habeas corpus*, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator, com os acréscimos do voto-vista da Sra. Ministra Laurita Vaz e com recomendação de envio do inteiro teor do acórdão à Comissão de Jurisprudência.

Os Srs. Ministros Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDFT), Laurita Vaz (com acréscimos em voto-vista), Sebastião Reis Júnior, Rogério Schietti Cruz (com ressalva de entendimento), Ribeiro Dantas e Joel Ilan Paciornik votaram com o Sr. Ministro Relator.

Não participou do julgamento o Sr. Ministro Antonio Saldanha Palheiro em razão de ausência justificada durante as sustentações orais.

Não compunha a sessão no início do julgamento o Sr. Ministro Jorge Mussi.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca.