



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

1/6

COLETA SEXTA TURMA DO EGRÉGIO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL N. 1616896-MS (2016/0198048-6)

RECORRENTE: Ministério Público do Estado de Mato Grosso do Sul

RECORRIDO: E. F. de O.

RELATOR: Ministro Antonio Saldanha Palheiro

P A R E C E R

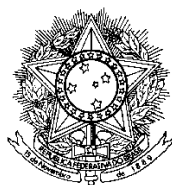
RECURSO ESPECIAL. PENAL. CONTRAVENÇÃO. VIAS DE FATO. ART. 21 DO DECRETO-LEI N.º 3688/41. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA BAGATELA IMPRÓPRIA. IMPOSSIBILIDADE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA. PRINCÍPIO QUE NÃO COADUNA COM O ESPÍRITO DA LEI N.º 11340/06. PRECEDENTES DESSA CORTE SUPERIOR. **PARECER PELO PROVIMENTO DO RECURSO.**

I – RELATÓRIO

Trata-se de recurso especial interposto pelo **Ministério Público do Estado de Mato Grosso do Sul**, com fundamento no art. 105, III, “a” e “c”, da CF, contra o acórdão da 3ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, que, mantendo a condenação do réu pela prática da contravenção penal de vias de fato, deu parcial provimento ao apelo defensivo a fim de afastar a pena então aplicada em razão do princípio da bagatela imprópria (e-fls. 195-206).

O recorrente alega contrariedade à lei federal (art. 21 do Decreto-lei n.º 3688/41) sustentando, em síntese, a impossibilidade de aplicação do princípio da bagatela imprópria em casos que envolvem violência doméstica e familiar contra mulher. O *Parquet* também fundamentou seu pedido na ocorrência de dissídio jurisprudencial (e-fls. 216-231).

Com contrarrazões (e-fls. 258-280) e após juízo positivo de admissibilidade (e-fls. 286-288), foram os autos encaminhados a esse egrégio Superior Tribunal de Justiça, vindo, na sequência, para parecer, a esta Procuradoria-Geral da República.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

2/6

É, do essencial, o relatório.

II – FUNDAMENTOS

O recurso é próprio, tempestivo e foram demonstrados o prequestionamento do tema e a hipótese de cabimento, de modo que o apelo especial deve ser conhecido. E, no mérito, a irresignação merece amparo.

O acórdão ora recorrido foi assim ementado (e-fls. 195):

“APELAÇÃO CRIMINAL – VIAS DE FATO – VIOLÊNCIA DOMÉSTICA – ABSOLVIÇÃO – DESCABIMENTO – CONJUNTO PROBATÓRIO SEGURO – EXCLUDENTE DA LEGÍTIMA DEFESA NÃO CONFIGURADA – CONDENAÇÃO MANTIDA - BAGATELA IMPRÓPRIA – APLICABILIDADE – PECULIARIDADES DO FATO – RECONCILIAÇÃO – RÉU PRIMÁRIO SEM QUALQUER ANOTAÇÃO NA FICHA CRIMINAL – RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

I – No caso dos autos, os elementos probatórios reunidos aos autos durante todo o inter processual são suficientes a demonstrar que o réu praticou vias de fato contra a vítima, eis que desferiu tapas no rosto dela. O firme relato apresentado pela ofendida em todas as oportunidades que foi ouvida, devidamente secundado pelo depoimento de informante colhido sob o crivo do contraditório e da ampla defesa e pela própria confissão do réu, todos harmônicos e coerentes entre si, comprovam suficientemente os fatos narrados na inicial acusatória. Nessa esteira, imperiosa a manutenção do édito condenatório, não havendo falar em absolvição por insuficiência probatória.

II – Rejeita-se a tese de legítima defesa se não restou demonstrado, em nenhum momento no curso da persecução penal, que o réu, usando moderadamente dos meios necessários, repeliu injusta agressão, atual ou iminente, a direito seu ou de outrem, ônus que incumbia a defesa provar.

III – Havendo a completa e harmoniosa reconciliação, aliada à constatação de que o acusado não possui qualquer outra anotação em sua ficha criminal relativa à violência doméstica, além de se tratar de fato de reduzida gravidade, de rigor tornar-se a aplicação do princípio da bagatela imprópria, porquanto desproporcional e desnecessária a imposição de sanção corporal afluente.

IV – Recurso parcialmente provido para, mantendo a condenação, afastar a pela aplicada em observância ao princípio da bagatela imprópria.

In casu, o recorrido foi condenado pela prática da contravenção penal de vias de fato por ter desferido tapas no rosto de sua companheira. Evidente, portanto, que a contravenção em tela foi perpetrada contra mulher com emprego de violência e no âmbito familiar, sendo aplicável, por conseguinte, a Lei n.º 11340/06, que, sem seu art. 4º dispõe:



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

3/6

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

Cumpre anotar que a referida lei: (i) tem como finalidade a criação de *“mecanismos para coibir e prevenir a violência doméstica e familiar contra a mulher”* (art. 1º); (ii) assentou a natureza incondicionada da ação penal em caso de crime de lesão praticado contra a mulher no ambiente doméstico, independentemente da extensão das lesões (art. 12, I conforme interpretação dada pelo STF na ADI n.º 4.424/DF) (iii) vedou *“a aplicação, nos casos de violência doméstica e familiar contra a mulher, de penas de cesta básica ou outras de prestação pecuniária, bem como a substituição de pena que implique o pagamento isolado de multa”* (art. 17); e (iv) afastou a incidência da Lei n.º 9099/95 (art. 41 – o qual, inclusive, já teve sua constitucionalidade declarada pelo STF na ADC n.º 19/DF), não podendo os seus casos serem considerado de menor potencial ofensivo.

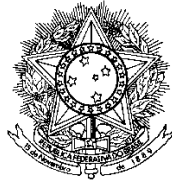
Registra-se, ainda, as precisas ponderações dos Ministros Luiz Fux e Celso de Mello, no julgamento da ADI 4.424/DF, sobre a lei que ficou conhecida como Maria da Penha:

“Uma Constituição que assegura a dignidade humana (art. 1º, III) e que dispõe que o Estado assegurará a assistência à família na pessoa de cada um dos que integram, criando mecanismos para coibir a violência no âmbito das suas relações (art. 226 §8º), não se compadece com a realidade da sociedade brasileira, em que salta aos olhos a alarmante cultura de subjugação da mulher. A impunidade dos agressores acabava por deixar ao desalento os mais básicos direitos das mulheres, submetendo-as a todo tipo de sevícias, em clara afronta ao princípio da proteção deficiente (Untermassverbot).

Longe de afrontar o princípio da igualdade entre homens e mulheres (art. 5º, I, da Constituição, a Lei n.º 11.340/06 estabelece mecanismos de equiparação entre os sexos, em legítima discriminação positiva que busca, em última análise, corrigir um grave problema social. Ao contrário do que se imagina, a mulher ainda é subjugada pelas mais variadas formas no mundo ocidental” - Min. Luiz Fux

“o Brasil, fiel aos compromissos assumidos na ordem internacional e reconhecendo que toda mulher tem direito a uma vida de violência, de pressões, de opressão e de constrangimentos, tanto na esfera pública quanto no âmbito privado, veio editar a Lei nº 11.340/2006, denominada ‘Lei Maria da Penha’, que criou mecanismos destinados a coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher.

Na realidade, a edição desse importante diploma legislativo deve ser compreendida no contexto da incisiva manifestação da Comissão Interamericana de Direitos Humanos, que destacou, no exame concreto do crime cometido contra a Senhora Maria da Penha Maia Fernandes, que esse caso deveria ser analisado na perspectiva da discriminação de gênero por parte dos órgãos do



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

4/6

Estado brasileiro e em razão da impunidade dos agressores nessa área tão sensível quão delicada dos direitos básicos da pessoa humana” - Min. Celso de Mello

Todo esse contexto demonstra que a Lei n.º 11340/06 visa proteger a mulher e combater o sentimento de injustiça e impunidade que permeava os casos de violência doméstica. Assim, equivocou-se o tribunal *a quo* ao afirmar “*se tratar de fato de reduzida gravidade*”.

Indiscutível que houve violência contra mulher perpetrada no âmbito das relações domésticas, e o simples fato desta violência não ter, felizmente, ocasionado resultados mais graves – lembrando que é isso o que diferencia a contravenção penal de vias de fato do crime de lesão corporal: o resultado – não tem o condão, por si só, de afastar o intuito da Lei n.º 11340/06 de combater a impunidade (inclusive, como forma de proteção à mulher).

Dessa forma, não se mostra razoável o afastamento da penalidade imposta pela sentença. Ora, se a Lei da Violência Doméstica afasta mecanismos que aplicáveis a infrações penais consideradas leves (como a necessidade de representação para propositura da ação penal, a incidência da Lei n.º 9099/95 e as penas exclusivamente pecuniárias), por óbvio, que tal diploma legal não se coaduna com o princípio da bagatela imprópria.

Como bem observado pelo recorrente (e-fls. 224-225):

“Embora exista a notícia de que as partes reconciliaram e que atualmente convivem de forma harmônica, tendo a vítima inclusive manifestado o desinteresse na condenação, tal circunstância não deve obstar a incidência da pena, pois em casos como esse, a resposta estatal visa justamente 'reprovar' o comportamento do agressor, prevenindo a ocorrência de novos episódios envolvendo violência doméstica.

Além disso, a prática forense revela que nem sempre a reconciliação ou o desinteresse no prosseguimento do feito (e também na condenação) provém de uma harmonia superveniente entre agressor e ofendida. Todos sabem que, na maior parte dos casos, estes acontecimentos decorrem da própria situação de vulnerabilidade da mulher, que se vê impedida de agir, quer por submissão sentimental ou material.

É de se destacar, também, que o fato de o recorrido não ostentar outros registros decorrentes da prática de crimes em contexto de violência doméstica, por si só, não justifica a desnecessidade de aplicação da pena no caso concreto.

Valendo-se de raciocínio *a fortiori*, conclui-se que se a existência de condições pessoais favoráveis, tais como primariedade e bons antecedentes, não é suficiente para afastar a prisão



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

5/6

cautelar quando presente o *periculum libertatis* (menor), muito menos o é para tornar desnecessária a plicação da pena em caso de condenação (maior).

Ora, a existência de bons antecedentes não pode ser vista como um pressuposto para a imposição de reprimenda, pois, se assim for feito, estar-se-á criando mais um elemento da culpabilidade, que ao lado dos demais – imputabilidade, potencial conhecimento da ilicitude e exigibilidade de conduta diversa – impedirá a incidência de sanção ao agente que ocasionalmente praticou uma infração penal, em uma clara violação aos princípios constitucionais da isonomia e da individualização da pena.”

Colaciona-se, ademais, precedentes dessa Corte Superior afastando a aplicação do princípio da bagatela imprópria aos casos de violência doméstica:

“PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. LESÃO CORPORAL. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA. ART. 129, § 9º, DO CP. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. REPROVABILIDADE DA CONDUTA. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. **Não se aplicam aos delitos cometidos mediante violência à pessoa, no âmbito das relações domésticas, os princípios da insignificância e da bagatela imprópria, diante da significativa reprovabilidade da conduta.**

2. Incidência da Súmula 83/STJ, também empregada em recursos interpostos com fulcro na alínea "a" do permissivo constitucional, segundo a qual: Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida.

3. Agravo regimental improvido.”

(STJ – AgInt no AREsp 758017/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 09/08/2016, DJe 22/08/2016)

“AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VIAS DE FATO. PRINCÍPIO DA BAGATELA IMPRÓPRIA. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR CONTRA A MULHER. INAPLICABILIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. **A jurisprudência desta Corte Superior não admite a aplicação do princípio da insignificância ou da bagatela imprópria no que se refere aos crimes ou às contravenções penais praticados contra mulher no âmbito das relações domésticas, haja vista o bem jurídico tutelado.**

2. Agravo regimental não provido.”

(STJ – AgRg no AREsp 535917/MS, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 14/06/2016, DJe 23/06/2016)

“CONSTITUCIONAL E PENAL. LEI MARIA DA PENHA. PRINCÍPIO DA BAGATELA IMPRÓPRIA. INAPLICABILIDADE. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA. ORDEM NÃO CONHECIDA.

1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe habeas corpus substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

6/6

ato judicial impugnado. No caso, não se observa flagrante ilegalidade a justificar a concessão do habeas corpus, de ofício.

2. A jurisprudência desta Corte Superior está consolidada no sentido de não admitir a aplicação dos princípios da insignificância e da bagatela imprópria aos crimes e contravenções praticados com violência ou grave ameaça contra mulher, no âmbito das relações domésticas, dada a relevância penal da conduta, não implicando a reconciliação do casal atipicidade material da conduta ou desnecessidade de pena. Precedentes.

3. Ordem não conhecida.”

(STJ – HC 333195/MS, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 12/04/2016, DJe 26/04/2016)

“AGRAVO REGIMENTAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO. NÃO CABIMENTO. INFRAÇÃO PRATICADA NO ÂMBITO DOMÉSTICO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. PRECEDENTES.

1. O Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça, em recentes decisões, não têm mais admitido a utilização do habeas corpus como sucedâneo do meio processual adequado, seja o recurso, seja a revisão criminal, salvo em situações excepcionais, o que aqui não se constata.

2. O acórdão impugnado está de acordo com a jurisprudência desta Corte no sentido de que não têm aplicação aos delitos com violência à pessoa, no âmbito das relações domésticas, tanto o princípio da insignificância como o da bagatela imprópria, sendo pacífico o entendimento deste Superior Tribunal de Justiça no sentido da relevância penal de tais condutas (AgRg no REsp n. 1.464.335/MS, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 31/3/2015).

3. Agravo regimental improvido.”

(STJ – AgRg no HC 318849/MS, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 27/10/2015, DJe 16/11/2015)

III – CONCLUSÃO

Pelo exposto, o Ministério Público Federal opina pelo **provimento do recurso especial**.

Brasília-DF, 03 de outubro de 2016.

Maria Hilda Marsiaj Pinto
Subprocuradora-Geral da República