

ASPECTOS PONTUAIS SOBRE A LEI MARIA DA PENHA

Ari de Araújo Abreu Filho

**FORTALEZA-CE
2015**

RESUMO

Este trabalho monográfico é dedicado ao enfrentamento de uma questão de incomensurável sensibilidade jurídica. A problemática abordada é: 'a aplicabilidade da ação penal pública incondicionada nos casos de lesão corporal no âmbito da Lei Maria da Penha'. O texto constitucional reconhece a família como base da sociedade, por isso, essa instituição é detentora de proteção estatal. A intangibilidade do núcleo familiar por parte do Estado incentivou de forma indireta a criação de uma cultura de tolerância e aceitação tácita em relação à violência em ambiente doméstico em face das mulheres. No momento presente, esse tipo de violência já vitimou tantas mulheres que os índices apresentados pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – IBGE incentivaram o Poder Judiciário, o Legislativo e o Executivo a classificar esse fenômeno social como um problema de saúde pública. Afora essa realidade, até o ano de 2006, no Brasil não havia uma legislação específica com vistas a combater a violência doméstica e familiar. Entretanto, naquele ano, o ordenamento jurídico foi inovado com a inserção da Lei n. 11.340, popularmente conhecida como Lei Maria da Penha. Desde então, o Supremo Tribunal Federal – STF passou a receber inúmeras demandas questionando a constitucionalidade de alguns dispositivos da referida lei ordinária, mormente, no que toca à questão do tipo de ação penal cabível. O debate se dedica a criticar a inconstitucionalidade do artigo 41 da Lei n. 11.340/2006, uma vez que seu texto veda o processamento e o julgamento de crimes de menor potencial ofensivo envolvendo violência doméstica contra a mulher pelos Juizados Especiais Cíveis e Criminais, sem levar em consideração que esse tipo de competência é matéria de reserva constitucional, portanto não poderia ter sido afastada por lei ordinária. Enfim, toda essa polêmica será alvo deste estudo, que ainda demonstrará aos leitores uma construção histórica sobre as motivações para a criação de uma legislação protetiva de intenso rigor, os princípios constitucionais incidentes e a jurisprudência moderna emanada do STF.

Palavras – Chave: Lei Maria da Penha. Violência. Mulher.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	03
1 ASPECTOS PONTUAIS SOBRE A LEI MARIA DA PENHA.....	05
1.1 A inviolabilidade do lar e o conceito de família.....	08
1.2 Histórico da Lei Maria da Penha.....	09
1.3 A Constituição Federal e os princípios da dignidade da pessoa humana e da isonomia.....	13
1.4 Formas de violência doméstica e familiar contra a mulher.....	14
1.4.1 <i>Violência Doméstica e Familiar</i>	16
1.4.2 <i>Da violência física</i>	16
1.4.3 <i>Da violência psicológica</i>	16
1.4.4 <i>Violência Verbal</i>	17
1.4.5 <i>Da violência sexual</i>	17
1.4.6 <i>Da violência patrimonial</i>	17
CONCLUSÃO.....	19
REFERÊNCIAS.....	21

INTRODUÇÃO

A promulgação da Lei nº 11.340/2006, popularmente conhecida como “Lei Maria da Penha”, acarretou considerável inovação no que toca à cultura de omissão legislativa e tolerância social em relação à violência doméstica e familiar suportada pelas mulheres ao longo da história.

A lei apontada expressa seus efeitos benéficos, principalmente, no seio familiar. No momento atual, a sociedade detém conhecimentos sobre os limites impostos ao relacionamento entre os membros de um clã. A força da figura masculina não intimida a eficácia da legislação em referência, uma vez que qualquer pessoa do povo pode denunciar o agressor.

A Constituição Federal de 1988 trouxe em seu bojo a intangibilidade no que concerne à proteção da célula familiar. Em razão disso, logo se constatou que dispositivos da Lei Maria da Penha acarretavam violação ao que estabelece a competência privativa da Lei dos Juizados Especiais – Lei n. 9.099/1995.

Dessa maneira, a usurpação da competência apontada impõe medidas mais gravosas ao agressor de menor potencial ofensivo, impondo seu afastamento do convívio do lar sem promover nem ao menos a tentativa de conciliação de forma a oportunizar a manutenção da integridade familiar.

De modo a solucionar a problemática sobre a constitucionalidade da aplicação da ação penal pública incondicionada nos crimes de lesão corporal no âmbito da Lei Maria da Penha, o Supremo Tribunal Federal se posicionou pela sua legalidade. Essa medida se deve ao reconhecimento de que a proteção da vida da mulher, em seu lar, foi considerada sobreposta a qualquer critério de legalidade.

Nesse passo, o objetivo deste trabalho monográfico é analisar a legalidade da Lei n. 11.340/2006, direcionada a questão do ilícito de lesão corporal. O objetivo específico é demonstrar propostas que contraditam a análise positiva da incidência da Lei Maria da Penha em âmbito doméstico e familiar.

Para a realização do estudo foi desenvolvida uma extensa pesquisa bibliográfica, fundamentada em obras jurídicas doutrinárias já publicadas sobre o

assunto e também em decisões jurisprudenciais emanadas dos Tribunais Superiores pátrios. Segundo a abordagem qualitativa, há uma maior preocupação com o aprofundamento e a abrangência da compreensão do fenômeno social da violência doméstica e familiar em face das mulheres.

Iniciando o estudo, o capítulo inaugural aborda os aspectos pontuais sobre a Lei Maria da Penha, para tanto comenta sobre: a inviolabilidade do lar e o conceito de família; o histórico da Lei Maria da Penha; a Constituição Federal e os princípios da dignidade da pessoa humana e da isonomia; e as formas de violência doméstica e familiar contra a mulher (física, psicológica, verbal, sexual, e patrimonial).

Em seguida, o capítulo segundo é dedicado aos debates sobre as alterações ao procedimento penal de violência doméstica e familiar, nesse passo, são explorados: os aspectos gerais e procedimentais sobre a Lei Maria da Penha; e a ação penal pública incondicionada *versus* ação penal privada.

O capítulo de encerramento colaciona comentários ao posicionamento do STF sobre a (in)constitucionalidade da ação penal pública e incondicionada na Lei Maria da Penha. Nesse momento, o estudo será voltado à avaliação dos fundamentos jurídicos justificadores das hipóteses de inconstitucionalidade da Lei Maria da Penha; aos fundamentos jurídicos determinantes da constitucionalidade da Lei Maria da Penha; e ao posicionamento moderno e dominante do Supremo Tribunal Federal.

Com o escopo de subsidiar as constatações expostas ao longo do texto, foram citados inúmeros autores de notável conhecimento jurídico na seara de direito penal, dentre os quais ganham maior destaque: Maria Berenice Dias, Rogério Greco Filho, e Guilherme de Souza Nucci.

Enfim, a família como instituição pilar da sociedade é titular de proteção constitucional intangível, portanto a preservação do direito fundamental à convivência pacífica no lar deve ser garantida a todas as mulheres do Brasil sem violação as garantias legais.

1 ASPECTOS PONTUAIS SOBRE A LEI MARIA DA PENHA

O presente tópico é inaugurado a partir de uma construção histórica com escopo de rememorar o cenário social que provocou a criação da Lei n. 11.340 – Lei Maria da Penha – LMP no ano de 2006. Em que pese se tratar de uma temática demasiadamente tormentosa e delicada, o discurso adotado, neste trabalho, será evitado de formalidades e livre de paixões. Destarte, pretende demonstrar as ambições do legislador em relação à proteção feminina, sem olvidar por em destaque as possíveis inconstitucionalidades e prejuízos ao processo penal vigente que tanto se faz presente em debates acadêmicos, doutrinários, jurisprudenciais e sociais.

A subjugação feminina aos homens é uma cultura atávica presente na tradição de inúmeros povos, tanto é assim que a temática de violência doméstica e familiar passou a chamar a atenção das autoridades internacionais para que este tema fosse incluído na pauta de debates para a proclamação e defesa dos direitos humanos. Sobre a matéria, Castilho (2011, p. 12) esclarece que:

Há um traço de brutalidade na personalidade humana, herança de um instinto animal que a civilização ainda não foi capaz de eliminar. Consciente ou inconscientemente, homens de todos os povos seguem a cartilha da crueldade, seja para com os semelhantes, pilhando-os e até causando-lhes a morte, seja para com os que lhes parecem inferiores, escravizando-os e destruindo-lhes mais do que a vida, mas a própria cultura e identidade. Para combater isso é que existe a educação: para tirar do homem os resquícios de sua condição primitiva. Um dos fatores mais importantes dos últimos séculos, no sentido de refinar o comportamento do homem, em sociedade, foram os direitos humanos.

A luta pela preservação da integridade física, psicológica, sexual, moral e patrimonial das mulheres, em ambiência internacional, remonta ao ano de 1791, com o advento da Declaração dos Direitos da Mulher e da Cidadã, logo após a ocorrência do marco histórico da Revolução Francesa. Leia-se:

PREÂMBULO

[...] Considerando que a ignorância, o menosprezo e a ofensa aos direitos da mulher são causas das desgraças públicas e da corrupção no governo, resolvem expor em uma declaração solene, os direitos naturais, inalienáveis e sagrados da mulher. Assim, que esta declaração possa lembrar sempre, a todos os membros do corpo social seus direitos e seus deveres; que, para gozar de confiança, ao ser comparado com o fim de toda e qualquer instituição política, os atos de poder de homens e de mulheres devem ser inteiramente respeitados; e, que, para serem fundamentadas, doravante, em princípios simples e incontestáveis, as reivindicações das cidadãs

devem sempre respeitar a constituição, os bons costumes e o bem estar geral. Em consequência, o sexo que é superior em beleza, como em coragem, em meio aos sofrimentos maternos, reconhece e declara, em presença, e sob os auspícios do Ser Supremo, os seguintes direitos da mulher e da cidadã:

Artigo 1º - A mulher nasce livre e tem os mesmos direitos do homem. As distinções sociais só podem ser baseadas no interesse comum.

Artigo 2º - O objeto de toda associação política é a conservação dos direitos imprescritíveis da mulher e do homem. Esses direitos são a liberdade, a propriedade, a segurança e, sobretudo, a resistência à opressão.

[...]

A organização das Nações Unidas – ONU capitaneou inúmeras convenções internacionais com o fito de afirmar a isonomia feminina em relação aos homens. Nestes termos, é possível delinear as principais Convenções:

Em 1946 Convenção para criar uma comissão para tratar a condição da mulher;

Em 1952, Convenção sobre os Direitos Políticos da Mulher;

Em 1957, Convenção sobre a Nacionalidade de Mulheres Casadas;

Em 1962, Convenção para aprovação do casamento;

Em 1979, Convenção para a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher (Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women – Cedaw), de 1979;

Em 1994, Convenção Internacional de Belém do Pará.

Em suma, as convenções referenciadas se dedicaram a impor o irrestrito respeito ao que ditam os direitos humanos consagrados pela Declaração Americana de Direitos e Deveres do Homem e na Declaração Universal dos Direitos Humanos.

Considerando os argumentos internacionais pautados pela referida convenção, bem como pela relevância da proteção feminina, em 27 de novembro de 1995, o Brasil passou a ser signatário das normas resultantes da Convenção Internacional de Belém do Pará.

A violência doméstica e familiar, *a priori*, foi considerada como um crime de menor potencial ofensivo, portanto poderia ser punido em virtude dos regramentos impressos na Lei n. 9.099/95. As sanções impostas tinham caráter ofensivo à figura da vítima, pois em grande parte dos casos era aplicado o instituto da transação penal com a imposição de doações de cestas básicas que oneravam o orçamento doméstico.

Desta feita, o ordenamento legal vigente deveria ser inovado para adotar normas de prevenção e repressão à violência doméstica e familiar contra a mulher.

No ano de 2004, passou a vigorar a Lei n. 10.886, que acrescentou os §9º e §10 ao artigo 129 do Código Penal. Note-se:

Art. 129 [...]

Violência Doméstica

§ 9º Se a lesão for praticada contra ascendente, descendente, irmão, cônjuge ou companheiro, ou com quem conviva ou tenha convivido, ou, ainda, prevalecendo-se o agente das relações domésticas, de coabitação ou de hospitalidade:

Pena – detenção, de 6 (seis) meses a 1 (um) ano.

§ 10. Nos casos previstos nos §§ 1º a 3º deste artigo, se as circunstâncias são as indicadas no § 9º deste artigo, aumenta-se a pena em 1/3 (um terço).

Embora tenha havido o incremento à legislação penal, não houve grandes avanços no combate à violência doméstica e familiar. Como visto, até o ano de 2006, o Brasil não possuía legislação específica de combate eficaz ao crime de violência doméstica e familiar.

Somente com a denúncia da vítima de violência doméstica, Maria da Penha Fernandes, à Organização dos Estados Americanos (OEA), que as autoridades brasileiras foram chamadas à responsabilidade em fazer com o que o país seguisse às diretrizes ratificadas durante a Convenção de Belém do Pará ocorrida no ano de 1994.

A Lei n. 11.340/2006, popularmente conhecida como ‘Lei Maria da Penha’ ou ‘Lei com nome de mulher’ veio a lume em vista das graves agressões sofridas pelas mulheres em ambiência doméstica e familiar. A referida norma foi editada em obediência a convenções internacionais. No Brasil, ganhou maior relevância a Convenção interamericana de Belém do Pará de 1994, momento em que foram estabelecidas diretrizes com o fito de erradicar esse tipo de prática reprovável.

A violência doméstica ensejou opressão à intimidade dos lares, em razão disso autorizou a intervenção do Direito Penal para que a norma expressa no bojo constitucional detenha a eficácia determinada pelo legislador. Note-se: “A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado”.

A violência desferida contra a mulher se impõe como uma violação dos Direitos Humanos e das Liberdades Fundamentais. A criação de ações afirmativa tem o condão de interromper essa cultura histórica de desigualdade entre homens e mulheres.

O drama da violência impede a intangibilidade das instituições familiares, dessa maneira, a ausência de intervenção estatal negaria às mulheres uma experiência de vida digna, além de incentivar a repressão e o sofrimento silenciado.

1.1 A inviolabilidade do lar e o conceito de família

O Direito Penal pátrio faz imperar o princípio da intervenção mínima, isso significa que o Estado somente poderá adentrar a intimidade humana naquelas situações em que valores maiores sejam passíveis de violação. De modo a facilitar a compreensão do princípio aventado, tem-se por oportuno mencionar a lição de Gomes (2010, p. 433):

A intervenção penal, em razão da natureza do castigo penal, que retrata a forma mais drástica de reação do Estado frente ao delito, deve ser fragmentária e subsidiária. Isso é o que caracteriza o princípio da intervenção mínima, que constitui a base do chamado Direito penal mínimo. A fragmentariedade do Direito penal indica que somente os bens jurídicos mais relevantes devem merecer a tutela penal e exclusivamente os ataques mais intoleráveis é que devem ser punidos penalmente. De outro lado, a subsidiariedade implica que só tem lugar o Direito penal quando outros ramos do Direito não solucionam satisfatoriamente o conflito. Em outras palavras, o Direito penal é Direito de *ultima ratio*.

Em se tratado de violência doméstica e familiar, a autorização legal para intervenção rígida e direta do Estado é justificada pela preservação da vida da mulher, uma vez que sem a vida se esgota a personalidade jurídica e o direito passa a não mais razão de existir para o indivíduo. Nas lições de Osterne (2006, p. 51), em seu livro 'Família, Pobreza e Gênero', vale destacar que:

A definição dominante de família congrega um conjunto de palavras afins: pai, mãe, filhos, casa, unidade doméstica, casamento, e parentesco. A família tida como "legítima", "normal", que se interioriza no imaginário da maioria das pessoas, caracteriza-se como um conjunto de indivíduos aparentados que se ligam entre si por aliança, casamento, filiação, adoção, ocasional ou afinidade. É pressuposto comum que esses indivíduos habitem o mesmo teto. [...] a família em sua definição legítima é um privilégio instituído como norma universal. Privilégio de fato que implica um privilégio simbólico [...] aqueles que têm o privilégio de ter uma família adequada podem exigí-la de todos, sem ter de se perguntar pelas condições de universalização do acesso ao que exigem universalmente [...] a família é certamente uma ficção, uma ilusão [...] mais uma ilusão bem fundamentada.

O lar doméstico é o *habitat* natural da família, portanto deve ser considerado como asilo inviolável, onde pessoas unidas por laços sanguíneos ou de afetividade desenvolvem a união axiológica entre os seres, ou seja, a relação de amor e

confiança. A lei em debate não se traduz como uma visão particularizada do sofrimento feminino, mas levanta o debate sobre a dor da alma, que é a violência psíquica somada a violência física que ocasionam a formação de muitos traumas.

Bom é que se diga que a Lei n. 11.340/2006 também alcança as famílias homoafetivas. Segundo Dias (2015, *online*) o conceito de união homoafetiva deve ser compreendido da forma que segue delineada:

Impondo a Constituição respeito à dignidade humana, são alvos de proteção os relacionamentos afetivos independentemente da identificação do sexo do par: se formados por homens e mulheres ou só por mulheres ou só por homens. Mesmo que, quase intuitivamente, se conceitue família como uma relação interpessoal entre um homem e uma mulher tendo por base o afeto, necessário reconhecer que há relacionamentos que, mesmo sem a diversidade de sexos, são cunhados também por um elo de afetividade.

Contudo, vale ressaltar que, na medida do possível, o problema da violência doméstica deve ser solucionado preservando a família. Como toda obra humana, a LMP colaciona alguns defeitos que deverão ser aprimorados ao longo do tempo pela jurisprudência e pela doutrina nacional.

1.2 Histórico da Lei Maria da Penha

A Lei n. 11.340/2006 foi chamada de Lei Maria da Penha em razão desta legislação ser fruto da luta de uma mulher vítima de violência em seu lar. Maria da Penha Fernandes é biofarmacêutica e foi casada com o colombiano Marcos Viveiros. Após o enlace matrimonial, o agressor passou a demonstrar sua face agressiva e interesseira, pois contratou alguns seguros de vida em nome da vítima onde figurava como principal beneficiário. A intolerância do agressor foi detalhadamente narrada no livro escrito pela vítima. Note-se o que leciona Fernandes (1994, p. 20):

Hoje estou convencida de que, a sua naturalização e as possibilidades de se projetar social e profissionalmente, conduziram-no a uma união de conveniências. Esta minha afirmação é tão verdadeira que, a partir do momento em que os seus objetivos foram alcançados, Marco passou então a mostrar a sua verdadeira face: violenta, mesquinha, intolerante. Tal era o seu instinto de maldade que me senti perdida, atordoada. No íntimo, nutria esperanças, desejava ardentemente que tudo voltasse a ser como antes, quando reinava a compreensão, o respeito, a união. Apelei para psicólogos e para a religião, participando inclusive de Movimento Familiar Cristão, mais tudo foi em vão.

Pois bem, na data do crime, o agressor organizou a residência de modo que, após o homicídio, todos pudessem pensar que havia ocorrido um latrocínio. Às vésperas do evento criminoso, o agressor ordenou que a vítima assinasse documentos autorizando a venda do veículo da família. Esse fato despertou desconfiança e preocupação na vítima. Na noite do crime, seu marido a alvejou com tiros, levando-a a um estado de saúde crítico que lhe impôs a condição de paralisia dos membros inferiores. Tentando se livrar de qualquer imputação, o agressor, querendo parecer outra vítima, lesionou o próprio corpo com uma faca.

Sem ter obtido êxito no objetivo de exaurir a vida da vítima, o agressor tentou matá-la por meio de choque elétrico. Sabendo que a vítima costuma a usar chuveiro elétrico, o agressor eletrizou o registro. A vítima, ao molhar-se, sentiu um choque; aterrorizada, decidiu buscar ajuda policial e judicial.

Junto às autoridades narrou uma vida sofrida, vitimizada pela violência e pela privação de convívio com a família. Em razão disso, a vítima obteve uma ordem judicial para sair de seu próprio lar. Após concretizar a separação legal, foi iniciada uma longa investigação que resultou em uma denúncia criminal contra o agressor ofertada pelo Promotor de Justiça perante o Juízo da 1ª Vara Criminal da Comarca de Fortaleza. O julgamento do réu foi adiado por inúmeras vezes, porém, no ano de 1991, foi declarada a sentença condenatória de 15 anos de reclusão. Em seguida houve a anulação do julgamento, fato que causou revolta em vários segmentos sociais. Sobre esse momento, Fernandes (1994, p. 21) conta que:

Nesta circunstância, Marco Antonio H. Viveiros – ÚNICO RESPONSÁVEL POR MINHA PRISÃO PERPÉTUA EM CADEIRA DE RODAS – aguarda, gozando, em TOTAL LIBERDADE, que seja determinada a data para ser submetido novamente ao Tribunal do Júri.

Em razão da inexplicável celeridade processual, somente após 19 (dezenove) anos da data do fato, o réu foi condenado a uma irrisória pena de 08 (oito) anos de prisão, tendo cumprido apenas 02 (dois) anos em regime fechado. O caso de Maria da Penha Fernandes ganhou notoriedade nacional, e com o apoio de pessoas ligadas a entidades de direitos humanos, a vítima chegou a Comissão Interamericana dos Direitos Humanos da Organização dos Estados Americanos (OEA), que acatou, pela primeira vez, a denúncia de um crime de violência doméstica representado em *ex proprio jure*.

A denúncia alegou a cultura de tolerância nacional para com a violência doméstica, e o Brasil, mesmo diante da ciência de que o caso havia chegado através de denúncia na Comissão da OEA, não se manifestou em momento algum, sendo assim, todas as alegações consideradas verdadeiras. Ante o exposto, o país foi condenado pela OEA por omissão, negligência e tolerância à violência contra a mulher, como expresso nos termos do relatório número 54/2001 da Comissão, onde em uma de suas recomendações na parte VIII, 3, expõe que:

Adotar, sem prejuízo das ações que possam ser instauradas contra o responsável civil da agressão, as medidas necessárias para que o Estado assegure à vítima adequada reparação simbólica e material pelas violações aqui estabelecidas, particularmente por sua falha em oferecer um recurso rápido e efetivo; por manter o caso na impunidade por mais de quinze anos; e por impedir com esse atraso a possibilidade oportuna de ação de reparação e indenização civil.

O país foi condenado a pagar uma indenização para Maria da Penha no valor de 20 mil dólares. A OEA recomendou ao Estado brasileiro a rápida conclusão do processo penal movido contra réu. A Comissão Interamericana de Direitos Humanos divulgou o Informe n. 54/2001, censurando o Brasil pela negligência e não efetivação da sentença condenatória, *in verbis*:

[...] a República Federativa do Brasil é responsável da violação dos direitos às garantias judiciais e à proteção judicial, assegurados pelos artigos 8.º e 25 da Convenção Americana em concordância com a obrigação geral de respeitar e garantir os direitos, prevista no artigo 1.º do referido instrumento pela dilação injustificada e tramitação negligente deste caso de violência doméstica no Brasil. Que o Estado tomou algumas medidas destinadas a reduzir o alcance da violência doméstica e a tolerância estatal da mesma, embora essas medidas ainda não tenham conseguido reduzir consideravelmente o padrão de tolerância estatal, particularmente em virtude da falta de efetividade da ação policial e judicial no Brasil, com respeito à violência contra a mulher. Que o Estado violou os direitos e o cumprimento de seus deveres segundo o artigo 7.º da Convenção de Belém do Pará em prejuízo da Senhora Fernandes, bem como em conexão com os artigos 8.º e 25 da Convenção Americana e sua relação com o artigo 1.º da Convenção, por seus próprios atos omissivos e tolerantes da violação infligida.

O parecer determinou inúmeras recomendações ao Brasil, dentre as quais a promoção de políticas públicas efetivas no sentido de dar maior objetividade ao combate à violência doméstica. Leia-se:

Completar rápida e efetivamente o processamento penal do responsável pela agressão e tentativa de homicídio contra senhora Maria da Penha Fernandes Maia; [...] Continuar e aprofundar o processo de reformas que evitem a tolerância estatal e o tratamento discriminatório a respeito da violência doméstica contra as mulheres no Brasil. (CASO 12.051, Relatório n. 54/01, Maria da Penha Maia Fernandes).

Diante das constatações de violência e em cumprimento aos tratados internacionais ratificados pelo Brasil, correlatos aos direitos humanos das mulheres, a legislação ordinária deu nova roupagem para o enfrentamento da violência doméstica. Dias (2007, p. 14), em suas lições, assevera: “A Lei foi sancionada pelo presidente Lula, onde neste momento afirmou que: Essa mulher renasceu das cinzas para se transformar em um símbolo da luta contra a violência doméstica no nosso país”.

A lei, além de cumprir preceitos constitucionais, objetiva cumprir algumas obrigações contraídas pelo Brasil quando da ratificação da Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher, de 1995. A LMP pode ser considerada como uma política pública que tem como estratégia prevenir e reprimir a violência contra a mulher em ambiente doméstico e familiar. A legislação em comento inovou a cultura popular de aceitação da indiferença em relação às mulheres vitimadas em seus próprios lares.

Apesar das conquistas, lamentavelmente, no Brasil as intenções legislativas ainda se perfazem como ideais a serem alcançados, pois o número de violência doméstica e familiar é crescente. A pesquisa mais recente foi realizada no ano de 2011, pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – IBGE, a pedido da Secretaria de Políticas Públicas para as Mulheres (Órgão Oficial subordinado diretamente a Presidência da República). Observe-se:



Fonte: IBGE¹

¹ Disponível em: <<http://www.ibge.gov.br/home/presidencia/noticias/2185527900054.pdf>> Acesso em: 20 fev. 2014.

A criação da LMP expressa obediência à Carta Política de 1988 e às Convenções Internacionais, ratificadas pelo Brasil, que tratam da eliminação de todas as formas de discriminação contra as mulheres e dispõem sobre a erradicação da violência doméstica e familiar. A violência doméstica, por vezes, materializa-se de formas múltiplas, essas experiências maléficas podem ocasionar traumas psíquicos irrecuperáveis. Por isso, a LMP se dispõe a socorrer as vítimas de violência que outrora eram condenadas a enfrentar a dor em silêncio.

1.3 A Constituição Federal e os princípios da dignidade da pessoa humana e da isonomia

As normas que compõem o sistema internacional de Direitos Humanos passaram a ser ostensivamente incorporadas pelo Brasil após o ano de 1988. No que toca a proteção da figura feminina, o marco inaugural remonta ao ano de 1984, a partir da adesão do país à Convenção sobre a Eliminação de Discriminação contra a Mulher.

A institucionalização dos Direitos Humanos, no Brasil, pode ser observada no inciso III, do artigo 1º, do texto constitucional. Assim, a dignidade da pessoa humana deve ser considerada como um valor supremo e intangível aos homens e às mulheres. No que toca ao princípio em foco, Morais (2010, p. 128-129) aduz que:

A Dignidade da Pessoa Humana é um valor espiritual e moral inerente a pessoa, que se manifesta singularmente na autodeterminação consciente e responsável da própria vida e que traz consigo a pretensão ao respeito por parte das demais pessoas, constituindo-se em um mínimo invulnerável que todo estatuto jurídico deve assegurar, de modo que apenas excepcionalmente possam ser feitas limitações ao exercício dos direitos fundamentais, mas sempre sem menosprezar a necessária estima que merecem todas as pessoas enquanto seres humanos. [...]. O Princípio fundamental consiste pela Constituição Federal da dignidade da pessoa humana apresenta-se em uma dupla concepção. Primeiramente, prevê um direito individual protetivo, seja em relação ao próprio Estado, seja em relação aos demais indivíduos. Em segundo lugar, estabelece verdadeiro dever fundamental de tratamento e igualitário dos próprios semelhantes.

A isonomia também se afirma como um instrumento de tutela aos direitos humanos. Segundo o professor Castilho (2011, p. 13): “Portanto, podemos resumir, como direitos que pertencem à pessoa humana, independentemente de leis, estes: vida, liberdade, igualdade e segurança pessoal. São direitos universais e indivisíveis”. Na ótica de Tavares (2012, p. 601), a isonomia é:

O elemento discriminador erigido como causa da desequiparação deve estar predisposto ao alcance de uma finalidade. Esta, por sua vez, esta deve corresponder a algum objetivo encampado pelo Direito, seja expressa, seja implicitamente.

Por sua vez, segundo Kelsen (1999, p. 211): “A igualdade dos sujeitos na ordenação jurídica, garantida pela Constituição não significa que estes devam ser tratados de maneira idêntico nas normas e em particular nas leis expedidas com base na Constituição”. Dessa forma, homens e mulheres podem ter tratamentos desiguais para a preservação das garantias legais para ambos.

1.4 Formas de violência doméstica e familiar contra a mulher

Dentre os muitos problemas que afetam a intimidade dos lares, um dos mais complexos é a violência. Não se pode olvidar que a agressividade perturbadora ou destrutiva integra os instintos de defesa humano. A agressividade destrutiva pode ser compreendida como um impulso de autoafirmação, ou seja, a expressão dos elementos do próprio ser sem qualquer discriminação ou escolha, sem qualquer consideração pelas consequências do ato ou pela vítima.

A agressividade perturbadora demonstra o desprezo e a desvalorização da vida humana. O agressor desrespeita o direito de liberdade da vítima, o impulso masculino de domínio se torna um dos mais terríveis instrumentos de controle da mulher dentro de uma relação de intimidade ou na convivência em grupo social. Nucci, em seus ensinamentos (2008, p. 1259), pondera que:

Violência significa, em linhas gerais, qualquer forma de constrangimento ou força, que pode ser física ou moral. Entretanto, em termos penais, padronizou-se o entendimento de que o termo, quando lançado nos tipos penais incriminadores, tem o condão de representar apenas a violência física. Essa é a razão pela qual vários tipos trazem, além da palavra violência, a expressão grave ameaça.

Considerando essa realidade, o legislador contextualizou as formas de violência doméstica contra a mulher no bojo da LMP. A referida lei impôs 5 (cinco) formas de manifestação da violência doméstica e familiar contra a mulher, quais sejam: física, psíquica, moral, sexual e patrimonial. Essa preocupação do legislador demonstra a necessária proteção integral da condição feminina perante a sua família, ao agressor e a sociedade. No Estado do Ceará, a Lei Federal n.

11.340/2006 foi regulamentada pela Lei Estadual n. 13.925/2007. No que se refere a violência, observe-se o que estabelecem os incisos do artigo 4º da Lei 13.925/2007:

Art. 4º São formas de violência doméstica e familiar contra a mulher, entre outras:

I - a violência física, entendida como qualquer conduta que ofenda sua integridade ou saúde corporal;

II - a violência psicológica, entendida como qualquer conduta que lhe cause dano emocional e diminuição da auto-estima ou que lhe prejudique e perturbe o pleno desenvolvimento ou que vise degradar ou controlar suas ações, comportamentos, crenças e decisões, mediante ameaça, constrangimento, humilhação, manipulação, isolamento, vigilância constante, perseguição contumaz, insulto, chantagem, ridicularização, exploração e limitação do direito de ir e vir ou qualquer outro meio que lhe cause prejuízo à saúde psicológica e à autodeterminação;

III - a violência sexual, entendida como qualquer conduta que a constranja a presenciar, a manter ou a participar de relação sexual não desejada, mediante intimidação, ameaça, coação ou uso da força; que a induza a comercializar ou a utilizar, de qualquer modo, a sua sexualidade, que a impeça de usar qualquer método contraceptivo ou que a force ao matrimônio, à gravidez, ao aborto ou à prostituição, mediante coação, chantagem, suborno ou manipulação;

ou que limite ou anule o exercício de seus direitos sexuais e reprodutivos;

IV - a violência patrimonial, entendida como qualquer conduta que configure retenção, subtração, destruição parcial ou total de seus objetos, instrumentos de trabalho, documentos pessoais, bens, valores e direitos ou recursos econômicos, incluindo os destinados a satisfazer suas necessidades;

V - a violência moral, entendida como qualquer conduta que configure calúnia, difamação ou injúria.

Lamentavelmente, nem mesmo a previsão legal é capaz de inibir o cotidiano violento enfrentado por muitas mulheres em seus próprios lares. Hodiernamente, é possível assistir transmissões de brigas, espancamentos, tiroteios, assaltos etc. A sociedade moderna está tão acomodada com essa realidade que se criou um senso comum de aceitação da violência. Sobre o assunto, a escritora Chauí (1999, p. 17) leciona que:

O senso comum é um conjunto de crenças, valores, saberes, e atitudes que a sociedade julga naturais porque foram transmitidos de geração a geração, sem questionamento. Em algum momento da vida foi dito como são e o que valem as coisas e os seres humanos, como devem ser avaliados e tratados e nos aceitamos estas informações sem contestação. Quando o senso comum se cristaliza como modo de pensar e de sentir de uma sociedade, formam o sistema de preconceitos. Esse sistema de preconceitos ou representações permeia todas as relações sociais, podendo afetar de forma profunda e negativa estabelecendo diferenças entre as pessoas, negando direitos fundamentais e gerando conflitos. Isso tem efeitos devastadores: perda do respeito pela pessoa humana; restrição à liberdade; introdução da desigualdade; estabelecimento e manutenção da discriminação; e promoção de injustiças.

A violência contra a mulher é um tema delicado e abrangente, pois se instaura em todas as classes sociais. O intenso sofrimento psicológico decorrente da desqualificação da vítima incentiva a baixa de sua autoestima, e, por vezes, a faz acreditar que é a culpada pelas agressões sofridas.

Em algumas situações, a violência doméstica persiste de forma crônica porque as mulheres apresentam atitudes de aceitação e incapacidade de se desligar daquele ambiente. Muitas mulheres sentem-se inseguras quanto ao enfretamento de um casamento fracassado e um futuro incerto ou até mesmo por temer a solidão, a violência é aceita em virtude da dependência emocional.

1.4.1 Violência Doméstica e Familiar

É a ação ou omissão que ocorre no espaço de convívio permanente de pessoas, com ou sem vínculo familiar, inclusive as esporadicamente agregadas. Esse tipo de violência é praticado por membros de uma mesma família, que deve ser entendida como uma comunidade formada pela união de indivíduos que são ou se consideram aparentados, ligados por laços naturais, afinidade, ou vontade expressa.

1.4.2 Da violência física

A violência física é uma forma utilizada pelo agressor para impor autoridade sobre a vítima. Segundo Nucci (2008, p. 1267): “é a lesão corporal praticada contra a mulher no âmbito doméstico ou familiar”. É comum que a mulher sofra agressões de ordem física, com a utilização de armas de fogo, objetos pontiagudos, ou outros que venham a causar intensa dor e sofrimento. Dentre as formas de agressão mais comuns estão: socos, chutes, queimaduras, punhaladas, mutilações corporais, que podem levar à vítima a condição de invalidez permanente e, nos casos mais extremos, ao óbito.

1.4.3 Da violência psicológica

A violência psicológica ou emocional consiste em ações voltadas à degradação do comportamento, da crença, da profissão e de outros tipos de qualificação que sirvam para depreciar e humilhar a vítima.

Esse tipo de violência provoca sofrimento tão intenso quanto à dor física. Geralmente, esse comportamento agressivo é manifestado publicamente para constranger a vítima perante as demais pessoas. Nucci (2008, p. 1267) revela que a violência psicológica pode ser: “[...] qualquer dano emocional, humilhação ou ridicularização”.

Tais situações são passíveis de provocar traumas e tornar a vítima uma pessoa inibida e apática em relação ao mundo. O desenvolvimento de sentimentos como: a inferioridade, a culpa, a dependência, a omissão, dentre outros, é muito comum para quem enfrenta esse tipo de situação.

1.4.4 Violência Verbal

Notadamente, a violência verbal ocorre em concomitância com a prática da psicológica. Em alguns casos, a presença de estranhos no momento da agressão torna o momento ainda mais empolgante para o agressor.

Diferentemente da agressão psicológica, a violência verbal costuma a se materializar com o uso de grosserias e palavrões. É comum que agressor culpe a vítima com a finalidade de justificar a prática de agressões.

1.4.5 Da violência sexual

A questão da violência sexual não se perfaz como tabu. Para Nucci (2008, p. 1267): “É o constrangimento físico com o uso da força e da coação”. Em que pese o sexo figurar entre os deveres conjugais, a mulher pode se recusar a submissão a tal prática, sob pena de configurar o crime de estupro.

Comumente, o agressor pune a vítima com essa prática forçada para tornar a sua situação ainda mais humilhante, para subjugar-la e impor autoridade. Esse abuso de poder demonstra a satisfação pessoal do agressor, que acredita em sua impunidade em razão da vergonha da vítima em relatar tal situação às autoridades.

1.4.6 Da violência patrimonial

A violência patrimonial pode se configurar de diversas maneiras. Para ilustrar, é possível mencionar o agressor que obriga a vítima a lhe ceder uma procuração

pública no intuito de dispor dos bens desta da forma que melhor convier aos seus interesses. Esse tipo de atitude tende a tornar a vítima uma pessoa sem independência econômica, portanto impossibilitada de tomar qualquer atitude para livrar-se do agressor sem o auxílio de terceiros.

Outro tipo de violência ao patrimônio da vítima é a destruição de seus objetos pessoais e funcionais do lar, ou seus instrumentos de trabalho. É muito comum a quebra de aparelhos eletrônicos, a destruição de roupas e demais insumos necessários à normalidade de sua vida.

Ante a esse lamentável cenário de violência, o próximo capítulo é dedicado a debater as alterações do procedimento penal adotado para o combate à problemática da violência doméstica e familiar.

CONCLUSÃO

Não se pode olvidar as benesses legais advindas ao ordenamento jurídico e à convivência social e familiar - em relação ao respeito à integridade física, moral, psicológica, sexual e patrimonial das mulheres em seus lares - desde a vigência da Lei n. 11.340/2006.

Entretanto, faz-se imperioso destacar que a tutela destinada à mulher promoveu a violação de competência da Lei n. 9.099/95, no que toca ao processamento e julgamento de crimes de menor potencial ofensivo. Dessa maneira, a questão foi levada à análise da Suprema Corte que se posicionou pela legalidade da usurpação da competência legal anteriormente fixada pela Lei dos Juizados Especiais.

A Corte Suprema determinou que independente do ilícito, caso este seja praticado em âmbito doméstico e familiar em face da mulher, a competência pertence à justiça especializada, a saber, os Juizados Especializados de Combate à Violência Doméstica e Familiar contra as Mulheres.

Embora, a proteção da vida da mulher em seu lar seja um valor que se sobrepõe a eventuais debates sobre competência para o processamento e julgamento de ações, pode ser dito que a consideração da legalidade questionada também se contrapõe à tutela constitucional da família, considerada pelo texto magno como base da sociedade.

Isso ocorre porque o agressor, geralmente o chefe da família, é afastado do lar e da convivência dos filhos, quebrando o seu direito a convivência familiar. Em muitos casos, os casais que se desentenderam outrora decidem por retomar a relação, mas são impedidos por conta de medidas protetivas que ensejam à prisão do agressor que desrespeitar a distância mínima a ser mantida do local onde se encontra a vítima.

Considerando a gravidade dessa realidade, os legisladores poderiam ter tratado da matéria de forma mais flexível, mas essa vertente não se concretizou. Destarte, o rigor trazido pela Lei Maria da Penha protege vidas, mas é passível de desfazer a integridade do núcleo familiar contrariando os preceitos constitucionais.

A aplicação mais razoável da legislação comentada poderia ter destinado um tratamento mais brando aos casos em que o magistrado entendesse como viável a preservação da integridade da família. A maturidade do julgador, aliada ao seu livre convencimento e ao subsídio provindo de laudos periciais, poderiam auxiliar imposição de sanção menos grave e não impedir a presença do agressor no lar.

Certamente, tal posicionamento seria mais razoável que a aplicação fática moderna da legislação em debate. Dessa maneira, a inviolabilidade familiar prevista no texto constitucional seria respeitada e inúmeras famílias poderiam ser restauradas na forma da lei.

Não obstante este posicionamento não coadunar com a jurisprudência dominante, bom é que se diga que, em momento algum, foi pretendido corroborar com qualquer tipo de apoio a violência em face da mulher em âmbito doméstico e familiar. Vale destacar que o Estado Democrático de Direito somente se afirma quando é respeitada a pluralidade de opiniões de seus compatriotas.

Manter posicionamento contrário ao que dita o Tribunal Constitucional pátrio é um desafio para os estudiosos da ciência jurídica, o que torna o estudo mais instigante e materializa a tolerância à diversidade de pensamentos ensinada pelo mestre Rui Barbosa, a saber: “embora não concorde com nenhuma das palavras que estais dizendo, hei de lutar até a morte para que tenhais o direito de as dizer”.

REFERÊNCIAS

BARBOSA, Joaquim Benedito. **Ação afirmativa e princípio constitucional da igualdade**. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

BASTOS, Celso Ribeiro. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Saraiva, 1978.

BRASIL. **Constituição Federal de 1988**. Disponível em: <www.presidencia republica.org.br/legislacao>. Acesso em: 01 fev. 2014.

_____. **Lei n. 11.340**, de 23, de agosto de 2006. Disponível em: <www.presidencia republica.gov.br>. Acesso em: 01 fev. 2014.

_____. **Lei n. 12.015**, de 07, de agosto de 2009. Disponível em: <www.presidencia republica.gov.br>. Acesso em: 01 fev. 2014.

_____. **Lei n. 12.403**, de 04, de maio de 2011. Disponível em: <www.presidencia republica.gov.br>. Acesso em: 01 fev. 2014.

_____. **Lei n. 9.099**, de 26, de setembro de 1995. Disponível em: <www.presidencia republica.gov.br>. Acesso em: 01 fev. 2014.

_____. **Lei n. 13.925**, de 06, de setembro de 2007. Lei de drogas. Disponível em: <http://www.tjce.jus.br/institucional/comissao_lei_maria_da_penha.asp>. Acesso em: 01 fev. 2014.

_____. **Decreto Lei n. 3.689**, 03 de outubro de 1941. Código de Processo Penal. Disponível em: <www.presidencia republica.org.br/legislacao>. Acesso em: 01 fev. 2014.

_____. **Decreto Lei n. 3.688**, 21 de junho de 1941. Lei das Contravenções Penais. Disponível em: <www.presidencia republica.org.br/legislacao>. Acesso em: 01 fev. 2014.

_____. **Emenda Constitucional n. 45/04**. Disponível em: <http://www.senado.gov.br/atividade/materia/detalhes.asp?p_cod_mate=92006>. Acesso em: 01 mar. 2014.

_____. **(STF) Súmula n. 608**. Disponível em: <http://www.dji.com.br/normas_inferiores/regimento_interno_e_sumula_stf/stf_0608.htm>. Acesso em: 02 fev. 2014.

_____. **(STF) ADI n. 4.424**. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=3897992>>. Acesso: 01 fev. 2014.

_____. **(STF) ADC n. 19**. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=3000087>>. Acesso: 01 fev. 2014.

_____. (STF) HC n. 106.212. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28HC%24%2ESCLA%2E+E+106212%2ENUME%2E%29+OU+%28HC%2EACMS%2E+ADJ2+106212%2EACMS%2E%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/c5grvpn>>. Acesso: 01 fev. 2014.

_____. (STF) Supremo julga procedente ação da PGR sobre Lei Maria da Penha. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=199853>>. Acesso em: 01 fev, 2014.

_____. (IBGE). Característica dos registros de violência relatados a Central de Atendimento – Ligue 180 – Brasil. Disponível em: <<http://www.ibge.gov.br/home/presidencia/noticias/2185527900054.pdf>> Acesso em: 20 fev. 2014.

CANÇADO TRINDADE, Antônio Augusto. **Direito Internacional e direito interno: sua interação: sua interação na proteção dos direitos humanos (especialmente item VIII).** Disponível em: <<http://www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/bibliotecavirtual/instrumentos/introd.htm>> . Acesso em: 09 fev. 2014.

CAMPOS, Gabriel Silveira de Queirós. Justiça criminal consensual. **MPF.** Disponível em: <http://www.prrj.mpf.gov.br/custoslegis/revista/2012_Penal_Processo_Penal_Campos_Plea_Bargaining.pdf>. Acesso em: 11 fev. 2014.

CASTILHO, Ricardo. **Sinopses Jurídicas.** São Paulo: Saraiva, 2011.

CHAUÍ, Marilena. **Participando do debate sobre mulher e violência. In: Perspectivas antropológicas da mulher.** Rio de Janeiro: Zahar Editores S.A., 1999.

Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a violência contra a mulher: Convenção de Belém do Pará. Brasília, 1994. Disponível em: <<http://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/m.Belem.do.Para.htm>>. Acesso em: 09 fev. 2014.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

_____. **Família Homoafetiva.** Disponível em: <http://www.mariaberenice.com.br/uploads/28_-_fam%EDlia_homoafetiva.pdf>. Acesso em: 02 abr. 2015.

FERNANDES, Maria da Penha Maia. **Sobrevivi... posso contar.** Fortaleza: edição do autor, 1994.

GOMES, Luiz Flávio. **Direito penal: introdução e princípios fundamentais.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010.

GRECO FILHO, Rogério. **Código Penal comentado**. Rio de Janeiro: Impetus, 2013.

KELSEN, Hans. **Teoria pura do Direito**. 6. ed. Coimbra: Armênio Amado Editora, 1999.

MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires. **Curso de Direito Constitucional**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

MORAES, Alexandre de. **Direito constitucional**. 23. ed. São Paulo: Atlas, 2010.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Código Penal Comentado**. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

OSTERNE, Maria do Socorro Ferreira; FROTA, Maria Helena de Paula. **Relação de gênero e violência**. Apostila do Observatório de Políticas Públicas do Programa de Pós-graduação Políticas Públicas e Sociedade da Universidade Estadual do Ceará, jun. 2006.

TAVARES, André Ramos. **Curso de Direito Constitucional**. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.