



Poder Judiciário do
Estado do Rio de Janeiro



Escola da Magistratura do
Estado do Rio de Janeiro

ISSN 2238-7110



DIREITO EM MOVIMENTO

NOS JUIZADOS DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA
E FAMILIAR CONTRA A MULHER



fonavid

Fórum Nacional de Juizes de Violência
Doméstica e Familiar contra a Mulher

Volume 23

2º semestre/2015



Poder Judiciário do
Estado do Rio de Janeiro



Escola da Magistratura do
Estado do Rio de Janeiro

DIREITO EM MOVIMENTO

NOS JUIZADOS DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA
E FAMILIAR CONTRA A MULHER



fonavid

Forum Nacional de Juizes de Violência
Doméstica e Familiar contra a Mulher

v. 23 - 2º semestre/2015

Rio de Janeiro

© 2015 EMERJ

Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro - EMERJ
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO – TJERJ

A REVISTA DIREITO EM MOVIMENTO é uma ferramenta institucional publicada pela Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro, com múltiplos objetivos. Visando coadjuvar os Magistrados em atuação, no sistema dos Juizados Especiais Cíveis, Criminais e de Fazenda Pública, e no de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher, a revista apresenta variados artigos doutrinários a respeito das questões polêmicas que surgem nessas áreas jurisdicionais. Ainda nesta linha, mas também para a capacitação de conciliadores e juizes leigos, incluem-se no periódico, decisões judiciais colhidas na prática diária dos Magistrados do ERJ. Resta sublinhar a possibilidade de utilização da publicação como fonte acadêmica e de pesquisa, em face de seus registros no ISSN.

Coordenadora:

Desembargadora Cristina Tereza Gaulia.

Equipe Administrativa - EMERJ:

Diretora do Centro de Estudos e Pesquisas - CEPES: Elina Bussade dos Santos.

Execução Administrativa e Pesquisa: Marcella Augusta Costa da Costa.

Produção Gráfico-Editorial:

Diretor da Divisão de Publicações: Irapuã Araújo (MTb MA00124JP).

Programação Visual: Rodolfo Santiago. **Capa:** Rodolfo Santiago, Pablo Faria.

Acompanhamento Gráfico: Carlos Henrique M. e Silva.

Revisão Ortográfica: Suely Lima, Ana Paula Maradei e Sergio Silveiras.

Direito em movimento, v. 1, 2003- . Rio de Janeiro: EMERJ, 2003- .

Semestral

ISSN 2179-8176 (versão impressa)
ISSN 2236-711X (versão em CD-ROM)
ISSN 2238-7110 (versão online)

1. Juizado Especial Cível, Jurisprudência. 2. Juizado Especial Criminal, Jurisprudência. 3. Juizado Especial da Fazenda Pública, Jurisprudência. 4. Juizado da Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher, Jurisprudência. I. RIO DE JANEIRO (estado). Tribunal de Justiça. Escola da Magistratura.

CDD 341.419905

Todos os direitos reservados à Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro - EMERJ

Rua Dom Manuel, nº 25 - Rio de Janeiro/RJ CEP: 20.010-090

Telefones: (21) 3133-1867 / 3133-3671

www.emerj.tjrj.jus.br - emerjcep@tjrj.jus.br



Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro

Presidente

Desembargador Luiz Fernando Ribeiro de Carvalho

Corregedora-Geral

Desembargadora Maria Augusta Vaz Monteiro de Figueiredo

1º Vice-Presidente

Desembargadora Maria Inês da Penha Gaspar

2º Vice-Presidente

Desembargadora Nilza Bitar

3º Vice-Presidente

Desembargador Celso Ferreira Filho



Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro - EMERJ

Diretor-Geral

Desembargador Caetano Ernesto da Fonseca Costa

Diretor-Adjunto

Desembargador Paulo de Oliveira Lanzellotti Baldez

Conselho Consultivo

Desembargador Ricardo Couto de Castro

Desembargador Paulo de Oliveira Lanzellotti Baldez

Desembargadora Patrícia Ribeiro Serra Vieira

Juíza de Direito Maria Aglaé Tedesco Vilardo

Juiz de Direito Luiz Márcio Victor Alves Pereira

Juiz de Direito Rubens Roberto Rebello Casara

Presidente da Comissão Acadêmica

Desembargador Fernando Cerqueira Chagas

Coordenador de Estágio da EMERJ

Desembargador Cláudio Brandão de Oliveira



EMERJ

COMISSÃO DO PROJETO “DIREITO EM MOVIMENTO”

Desembargadora Cristina Tereza Gaulia - *Presidente*

Juiz de Direito André Luiz Nicolitt - *Membro*

Juíza de Direito Maria Paula Gouvêa Galhardo - *Membro*

Juíza de Direito Sônia Maria Monteiro - *Membro*

COMISSÃO JUDICIÁRIA DE ARTICULAÇÃO DOS JUIZADOS DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR CONTRA A MULHER (CEJEM)

Desembargadora SUELY LOPES MAGALHÃES - *Presidente*;

Juíza de Direito ADRIANA RAMOS DE MELLO - *Auxiliar da Presidência*;

Juíza de Direito DANIELLA ALVAREZ PRADO - *Membro*;

Juiz de Direito ANDRE LUIZ NICOLITT - *Membro*;

Juiz de Direito OCTÁVIO CHAGAS DE ARAÚJO TEIXEIRA - *Membro*;

Juíza de Direito MARIA DANIELLA BINATO DE CASTRO - *Membro*.



EMERJ

Sumário

INTRODUÇÃO	9
<i>Cristina Tereza Gaulia - Desembargadora do TJRJ.</i>	
APRESENTAÇÃO	13
<i>André Luiz Nicolitt - Juiz de Direito do TJRJ</i>	
COLABORADORES DESTA EDIÇÃO	15
DEBATE JURISPRUDENCIAL	19
1- Embargos Infringentes	21
<i>Sidney Rosa da Silva</i>	
2- Quem Precisa da Lei Maria da Penha?	26
<i>Bartira Macedo de Miranda Santos</i>	
3- Aplicabilidade da ‘Lei Maria da Penha’: A Configuração da ‘Violência de Gênero’	43
<i>Maria Lucia Karam</i>	
ARTIGOS	47
Femicídio: Breves Comentários à Lei 13.104/15	49
<i>Adriana Ramos de Mello</i>	

O Descumprimento de Medidas Protetivas da Lei 11.340/06: Uma Conduta Atípica 68

André Luiz Nicolitt e Mayara Nicolitt Abdala

Lei Maria da Penha e Diversidade Sexual: Novos Paradigmas Epistêmicos no Sistema Constitucional de Liberdades Públicas79

Carlos Eduardo de Araújo Rangel

Práticas Institucionais: Revitimização e Lógica Familista nos JVDfMs87

Maria Eduarda Mantovani Vasconcelos e Cristiane Brandão Augusto

DECISÕES 101

Ementas103

TJERJ107

STJ159

ENUNCIADOS FONAVID 215

A Revista Direito em Movimento, publicada pela EMERJ como contribuição aos FONAJE – Fórum Nacional dos Juizados Especiais e FONAVID – Fórum Nacional de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher, é um constructo jurídico que tem por finalidade propiciar a capacitação daqueles que trabalham nesses *loci* jurisdicionais, ao mesmo tempo que permite o desenvolvimento do pensamento crítico sobre as questões relevantes que exsurgem.

A cada volume, a EMERJ busca expandir a temática, a formulação das questões controvertidas, e as diversas fórmulas existentes na realidade do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, com aporte de manifestações jurisprudenciais e de posições das doutrinas específicas.

Como se tem dito em vários momentos de reflexão crítica, construir políticas públicas judiciárias de enfrentamento de questões sociais, como é o caso da violência doméstica e familiar, não é meta que prime pela facilidade.

Em função disso, é necessário, com muito cuidado, compreender bem a questão, e, depois disso, perceber que os mecanismos legislativos existentes devem passar por um filtro principiológico sem o qual serão mal empregados.

Em primeiro lugar, portanto, é necessário enxergar que existe a questão social.

Como dito por Fernando Pessoa, “o essencial é saber ver”. Mas além de enxergar a violência doméstica como um fato irrefutável oriundo de relações de poder mal conduzidas na vida das famílias, é necessária também uma conscientização de que as convenções internacionais e as leis nacionais determinam ao Poder Judiciário, mais do que uma competência para julgar crimes, o novo dever de implemento de condutas pró-ativas.

Para tanto, é essencial uma administração judiciária ativada e consciente de seu papel de elaboração, implemento e desenvolvimento de

políticas públicas judiciais de prevenção à violência doméstica, de apoio e suporte físico-emocional e de abrigo à vítima, e de maior atenção e apoio, inclusive terapêutico, ao agressor.

É preciso, portanto, olhar para a violência doméstica como uma forma de violência e agressão a todos que integram a família da *vítima* direta, pois os traumas são profundos e as consequências dramáticas.

Nesse sentido, não se deve esquecer a Convenção de Belém do Pará (Convenção Interamericana para prevenir, punir e erradicar a violência contra a mulher), de 09/06/1994, que impôs aos Estados signatários que estabelecessem mecanismos judiciais e administrativos, necessários para assegurar que a mulher sujeita à violência doméstica tivesse efetivo acesso ao Judiciário e à Justiça.

E isso porque a Convenção de Viena, de 1993, já tinha ratificado que o mundo devia proteger os direitos humanos de todos, mas com ênfase especial aos mais vulneráveis.

Por esses motivos, e variados outros, na forma do que consta da Lei Maria da Penha (Lei 11.340, de 07/08/2006), o Poder Judiciário faz parte de uma rede de integração operacional e multifacetada, com o Ministério Público, Defensoria, e inúmeras áreas no plano do Executivo de enfrentamento eficiente, constante e persistente da violência doméstica e familiar.

Por isso, ainda, os mecanismos devem ser plúrimos para estimular o conhecimento empírico sobre esse tipo de violência, quebrar o ciclo inerente à cultura patriarcal e estabelecer paradigmas progressistas da cultura jurídica, que contribuam para a mudança das mentalidades.

Nesse jaez, ao lado das controvérsias jurídicas que precisam ser postas, discutidas e estudadas, não pode mais o Judiciário olvidar medidas administrativas essenciais à resolução dos conflitos inerentes à violência doméstica.

O TJRJ tem trabalhado no sentido de implementar soluções concretas, como a CEJUVIDA, plantão judiciário especialmente voltado para o atendimento da mulher vítima de violência doméstica e para o encaminhamento da mesma à Casa Abrigo, e o Juizado móvel de Violência

Doméstica contra a Mulher, no qual, na presença do Juiz, de psicóloga, de assistente social, e da polícia civil, a vítima pode registrar ocorrência e imediatamente obter medida protetiva.

Este novo volume da Revista Direito em Movimento nos Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher visa, portanto, a contribuir para a estruturação de políticas públicas efetivas e eficientes para o enfrentamento dessa violência que a todos atinge e mortifica.

CRISTINA TEREZA GAULIA

DESEMBARGADORA

COORDENADORA DA SÉRIE “DIREITO EM MOVIMENTO”



EMERJ

VIOLÊNCIA EM RAZÃO DO GÊNERO: O CASO LUANA PIOVANI

ANDRÉ NICOLITT

*JUIZ DE DIREITO DO TJRJ. DOUTOR EM DIREITO PELA
UNIVERSIDADE CATÓLICA PORTUGUESA-LISBOA.
PROFESSOR DA UFF E DA EMERJ.*

A formatação do espaço “Debate Jurisprudencial” desta edição especial possui um formato muito enriquecedor. O acórdão do famoso caso “Luana Pivani” teve como relator o desembargador Sidney Rosa, da 7ª Câmara Criminal do TJRJ, cuja trajetória é marcada pela inspiração iluminista e defesa dos direitos fundamentais.

O caso teve grande repercussão na mídia despertando caloroso debate jurídico e acadêmico, não só pela complexidade do tema, mas também e, quiçá, pela posição profissional dos envolvidos.

Chamada a escrever sobre o caso para esta edição especial e manifestando posição favorável ao acórdão, temos a pena de Maria Lúcia Karam, juíza aposentada, jurista crítica, mulher cuja trajetória é marcada por decisões de vanguarda, antiproibicionista, é diretora da LEAP- Brasil - *Law Enforcement Against Prohibition*, uma organização internacional que defende a legalização das drogas como forma de controle do uso abusivo de drogas lícitas e ilícitas.

Escrevendo contrariamente ao acórdão, Bartira Macedo de Miranda Santos, professora da Universidade Federal de Goiás, Doutora pela PUC-SP, tem atuação inspirada na criminologia crítica.

Verifica-se neste debate que, não obstante certa afinidade ideológica entre os participantes, ao menos no que se refere ao compromisso com

os direitos fundamentais, há marcante divergência de pensamento sobre o tema, o que realça a complexidade e a beleza do direito que permite a construção democrática das ideias.

Muito me honra apresentar estes, que para mim, mais que juristas, são amigos e companheiros na luta pela emancipação do humano. Com esta breve nota, convido os leitores a conhecerem o ponto de vista dos articulistas para, ao final, apresentar a posição do STJ sobre o caso bem como nossa breve conclusão.

CONCLUSÃO

De nossa parte, entendemos que o enfoque dado tanto pela jurisprudência, como pela doutrina, deita o olhar sobre a condição de ser ou não a mulher/vítima, no caso concreto, vulnerável ou não, hipossuficiente ou não.

Para nós, essa análise resta equivocada. Quando o art. 5º da Lei 11.340/06 dispõe que *para os efeitos desta Lei, configura-se violência doméstica e familiar contra a mulher qualquer ação ou omissão baseada no gênero*, o foco da análise não é a condição da mulher e sim a inspiração que norteia a ação ou omissão. Em outras palavras, o que define a violência de gênero não é a condição da vítima (da mulher) e sim o olhar que o homem tem sobre ela.

No caso em exame, mesmo mulheres bem sucedidas, livres, empoderadas, podem sofrer violência fundada no gênero em razão de relações íntimas de afeto nas quais o homem quer impor à liberdade e à autonomia da mulher, sua visão machista, sexista, com a pretensão de submetê-la a seu controle e caprichos, como se objeto fosse, reificando-a ao tentar privá-la de sua autonomia e submetê-la a seus desejos, a seu domínio possessório.

A nosso sentir, o equívoco do acórdão, que não é suplantado pelas análises, tampouco pela jurisprudência firmada pelo STJ, reside em fincar os olhos sob a condição da mulher e não sob as razões, motivações ou inspirações que animam a ação ou omissão do agressor. Por isso, a nosso ver, a decisão deveria ser outra. ◆

DEBATE JURISPRUDENCIAL

Bartira Macedo de Miranda Santos

Pós-doutoranda pela Pontifícia Universidade Católica de Goiás, bolsista Capes e professora de Direito Penal e Direito Processual Penal da Faculdade de Direito e do Programa de Mestrado em Direito Agrário da Universidade Federal de Goiás26

Maria Lucia Karam

Juíza de Direito (aposentada)43

Sidney Rosa da Silva

Desembargador Do TJERJ21

ARTIGOS

Adriana Ramos de Melo

Juíza de Direito do Estado do Rio de Janeiro e vencedora do XI Prêmio Inovare com o Projeto Violeta49

André Nicolitt

Juiz de Direito do TJRJ. Doutor em Direito pela Universidade Católica Portuguesa-Lisboa. Professor da UFF e da EMERJ68

Carlos Eduardo de Araújo Rangel

Delegado de Polícia do Estado do Rio de Janeiro, Doutorando em Direito Penal pela UBA (Universidade de Buenos Aires), Pós-graduado em Direito

Penal e Criminologia pelo ICPC, especialista em direito público pela Procuradoria do Município do Rio de Janeiro79

Cristiane Brandão Augusto

Professora de Direito Penal e Criminologia da Faculdade Nacional de Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro, Doutora em Ciências Humanas e Saúde pelo IMS /UERJ; Mestre em Ciências Jurídicas-Criminais pela Universidade de Coimbra; Graduada em Direito pela PUC-RJ 87

Maria Eduarda Mantovani Vasconcelos

Graduada em Direito pela Universidade Federal do Rio de Janeiro87

Mayara Nicolitt Abdala

Advogada e Pesquisadora, Pós-graduanda em Penal e Processo Penal - UCAM / CBEPJUR68

DECISÕES

TJERJ

ELEN DE FREITAS BARBOSA

Juíza de Direito118

JULIANA GRILLO EL-JAICK

Juíza de Direito 132

KATERINE JATAHY KITSOS NYGAARD

Juíza de Direito124

LAURICIO MIRANDA CAVALCANTE

Juiz de Direito144

MARIA DANIELLA BINATO DE CASTRO

Juíza de Direito109,129,141

STJ

LAURITA VAZ

Ministra do STJ 170

LUIS FELIPE SALOMÃO

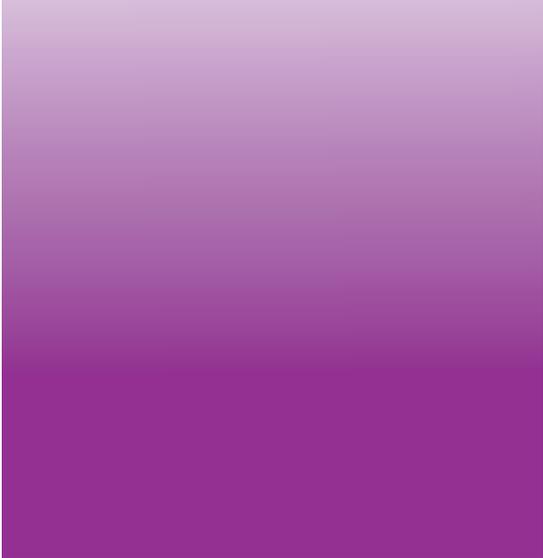
Ministro do STJ196

MOURA RIBEIRO

Ministro do STJ161



EMERJ





**◆ DEBATE
JURISPRUDENCIAL ◆**





EMERJ

EMBARGOS INFRINGENTES

ALEGAÇÃO DE INCOMPETÊNCIA DO JUIZADO DA VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR. SEM INGRESSO NA PROVA MERITÓRIA, A IMPUTAÇÃO DE AGRESSÃO DE NAMORADO CONTRA NAMORADA, PODE, DENTRO CONCEITO LÓGICO LEGAL, SER TUTELADO PELA REFERIDA LEI MARIA DA PENHA. ENTRETANTO, A *RATIO LEGIS* REQUER SUA APLICAÇÃO CONTRA VIOLÊNCIA INTRAFAMILIAR, LEVANDO EM CONTA A RELAÇÃO DE GÊNERO, DIANTE DA DESIGUALDADE SOCIALMENTE CONSTITUÍDA. O CAMPO DE ATUAÇÃO E APLICAÇÃO DA RESPECTIVA LEI ESTÁ TRAÇADO PELO BINÔMIO HIPOSSUFICIÊNCIA E VULNERABILIDADE EM QUE SE APRESENTA CULTURALMENTE O GÊNERO MULHER NO CONCEITO FAMILIAR, QUE INCLUI RELAÇÕES DIVERSAS MOVIDAS POR AFETIVIDADE OU AFINIDADE. ENTRETANTO, POR UMA SIMPLES ANÁLISE DOS PERSONAGENS DO PROCESSO, OU MESMO DA NOTORIEDADE DE SUAS FIGURAS PÚBLICAS, JÁ QUE AMBOS SÃO ATORES RENOMADOS, TEMOS QUE A INDICADA VÍTIMA, ALÉM DE NÃO CONVIVER EM UMA RELAÇÃO DE AFETIVIDADE ESTÁVEL COM O RÉU ORA EMBARGANTE, NÃO PODE SER CONSIDERADA UMA MULHER HIPOSSUFICIENTE OU EM SITUAÇÃO DE VULNERABILIDADE. EMBARGOS INFRINGENTES QUE SE CONHECE E NO MÉRITO DÁ-SE PROVIMENTO. (TJERJ. EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0376432-04.2008.8.19.0001. RELATOR: DESEMBARGADOR SIDNEY ROSA DA SILVA. JULGADO EM, 02 DE OUTUBRO DE 2012)

7ª CÂMARA CRIMINAL

ACORDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 0376432-04.2008.8.19.0001, originários do **I JUIZADO DA VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR CONTRA A MULHER DA COMARCA DA CAPITAL**, em que é Embargante **XX** e Embargado Ministério Público.

ACORDAM os Desembargadores que compõem a 7ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, por **maioria** de votos, em conhecer e dar provimento ao recurso interposto pela Defesa Técnica do acusado, na forma do voto do vogal, vencidas as Desembargadoras Márcia Perrini Bodat e Maria Angélica Guimarães Guerra Guedes, que negavam provimento.

VOTO

A Egrégia 4ª Câmara Criminal, ao julgar a apelação nº 0376432-04.2008.8.19.0001, por maioria de votos rejeitou as preliminares e negou provimento ao apelo defensivo (pasta 670-1/42).

Vencido o Desembargador Francisco José de Asevedo, por entender que deveria ser acolhida a preliminar de incompetência do Juizado Especial da Violência Doméstica e Familiar (pasta 713).

A Defesa interpôs Embargos Infringentes e de Nulidade com intuito de fazer prevalecer o voto vencido (pasta 734-1/14).

Os embargos são tempestivos.

O parecer da Procuradoria de Justiça, da lavra da Dra. Leila de Lima Bran Moreira, no sentido de que sejam conhecidos e desprovidos os presentes embargos infringentes (pasta 772).

Inicialmente cabe-nos fazer um retrospecto para chegarmos ao alcance da chamada Lei Maria da Penha.

Temos historicamente que as relações intrafamiliares sempre foram interpretadas de forma restrita aos direitos privados, o que acarretou uma gama de fatos impunes, seja pela morosidade natural do aparelho Judiciário, seja em razão da forte opressão sofrida pela mulher no convívio socio-familiar, acarretando, por via de consequência, e em razão da violência, a produção de desvios psíquicos graves na infância e na adolescência.

Assim, movidos pela preocupação com essa realidade que assolava e assola não só o Brasil, mas todo o mundo, vários instrumentos internacionais, ratificados pelo Brasil, foram criados. São eles: Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher (CEDAW), o Plano de Ação da IV Conferência Mundial sobre a Mulher (1995), Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher (Convenção de Belém do Pará, 1994), o Protocolo Facultativo à Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de discriminação contra a Mulher, além de outros instrumentos de Direitos Humanos.

Por outro lado, em paralelo a esse processo legislativo internacional, diversas organizações de defesa dos direitos humanos apresentaram à Comissão Interamericana de Direitos Humanos da OEA denúncia relativa à impunidade do crime cometido contra a farmacêutica cearense Maria da Penha Fernandes, paraplégica por consequência de duas tentativas de homicídio praticadas contra ela por seu marido, impune e, à época, em véspera de ser beneficiado com a prescrição.

A omissão do Estado brasileiro foi reconhecida pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos da OEA, que aceitou a denúncia contra o Estado brasileiro e determinou, expressamente, além do julgamento do agressor, a elaboração de lei específica relativa à violência contra a mulher.

Em 2002, as Organizações não governamentais Feministas Advocacy, Agende, Themis, Cladem/Ipê, Cepia e Cfemea, reuniram-se sob a forma de consórcio para elaborar um anteprojeto de lei para combater a violência doméstica e familiar contra a mulher.

Dessa forma, em março de 2004, tal anteprojeto foi apresentado à Secretaria de Políticas para as Mulheres da Presidência da República – SPM, que instituiu Grupo de Trabalho Interministerial para elaborar um Projeto de Lei versando sobre mecanismos de combate e prevenção à violência doméstica contra as mulheres, até porque a Constituição da República já indicava ser dever do Estado a proteção da família.

Após consulta à representantes da sociedade civil, operadores do direito e servidores da segurança pública e demais representantes de entidades envolvidas na temática, por meio de debates e seminários, o Poder Executivo encaminhou ao Congresso Nacional o Projeto de Lei sob o nº 4.559/2004.

Houve alteração do projeto original, cujo substitutivo foi aprovado nas duas casas legislativas, culminando na Lei 11.340, sancionada pelo Presidente da República e publicada em 7 de agosto de 2006, denominada Lei “Maria da Penha”.

Da Exposição de motivos temos o seguinte:

“O artigo 5º da proposta de Projeto de Lei define violência doméstica e familiar contra a mulher como qualquer ação ou conduta baseada na relação de gênero, que cause morte, dano ou sofrimento físico, sexual ou psicológico. É importante ressaltar que a Convenção de Belém do Pará possui objetivo mais amplo, considerando a violência ocorrida no âmbito público e privado. Para os fins desta proposta, e de forma a conferir-lhe maior especificidade, somente foi considerada a violência ocorrida no âmbito privado. Cabe especial atenção a um conceito basilar previsto na proposta: **a relação de gênero**. A violência intrafamiliar expressa dinâmicas de poder e afeto, nas quais estão presentes relações de **subordinação e dominação**. As desigualdades de gênero entre homens e mulheres advêm de uma construção sociocultural que não encontra respaldo nas diferenças biológicas dadas pela natureza. Um sistema de dominação passa a considerar natural **uma desigualdade socialmente construída**, campo fértil para atos de discriminação e violência que se “naturalizam” e se incorporam ao cotidiano de milhares de mulheres. As relações e o espaço intrafamiliares foram historicamente interpretados como restritos e privados, proporcionando a complacência e a impunidade”. (Grifo nosso).

Com efeito, vimos aí a *ratio legis*, o que significa dizer que a lei deve ser aplicada contra violência intrafamiliar, levando em conta a relação de gênero, diante da desigualdade socialmente constituída.

Por outra forma, temos o campo de sua aplicação guiada pelo binômio hipossuficiência e vulnerabilidade em que se apresenta culturalmente o gênero mulher no conceito familiar, que inclui relações diversas movidas por afetividade ou afinidade.

In casu, observa-se, sem ingresso na prova meritória, a imputação de agressão de namorado contra namorada, o que, dentro do conceito lógico legal, poder-se-ia aplicar a referida Lei Maria da Penha.

Entretanto, uma simples análise dos personagens do processo, ou do local do fato – não doméstico -ou mesmo da notoriedade de suas figuras

públicas, já que ambos são atores renomados, temos que a indicada vítima, além de não conviver em uma relação de afetividade estável com o réu ora embargante, não pode ser considerada uma mulher hipossuficiente ou em situação de vulnerabilidade.

Notoriamente verifica-se que a indicada vítima nunca foi uma mulher oprimida ou subjugada aos caprichos do homem.

Aplicar-se essa importante legislação a qualquer caso que envolva apenas o gênero mulher, estar-se-ia inviabilizando os Juizados de Violência Doméstica e Familiar, que têm a necessidade de agir rapidamente e de forma eficiente para impedir a violência do opressor contra a oprimida, evitando, assim, a impunidade.

Da mesma forma julgou, por maioria, a Terceira Seção do Eg. Superior Tribunal Federal, no conflito de competência nº. 96.533/MG:

“... No caso não fica evidenciado que as agressões sofridas tenham motivação à opressão à mulher, que é o fundamento de aplicação da Lei Maria da Penha. Sendo o motivo que deu origem às agressões mútuas os ciúmes da namorada, não há qualquer motivação de gênero ou situação de vulnerabilidade que caracterize hipótese de incidência da Lei no. 11.340/06...”

A conta de tais considerações dirijo meu voto no sentido de conhecer do recurso e dar provimento dos embargos, para declarar a incompetência do I Juizado da Violência Doméstica e Familiar, anulando a sentença, e remetendo os autos à 27ª. Vara Criminal, para que outra seja proferida.

Rio de Janeiro, 02 de Outubro de 2012.

SIDNEY ROSA DA SILVA VOGAL

DESEMBARGADOR

QUEM PRECISA DA LEI MARIA DA PENHA?

BARTIRA MACEDO DE MIRANDA SANTOS

*PÓS-DOCTORANDA PELA PONTIFÍCIA
UNIVERSIDADE CATÓLICA DE GOIÁS, BOLSISTA
CAPES E PROFESSORA DE DIREITO PENAL E DIREITO
PROCESSUAL PENAL DA FACULDADE DE DIREITO,
E DO PROGRAMA DE MESTRADO EM DIREITO
AGRÁRIO, DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE GOIÁS*

INTRODUÇÃO

A 7ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, no julgamento dos Embargos Infringentes nº 0376432-04.2008.8.19.0001, decidiu, por maioria de votos, que uma renomada atriz não pode ser considerada uma mulher hipossuficiente ou em situação de vulnerabilidade e, por isso, não se aplicam a ela as medidas protetivas da Lei Maria da Penha. Os desembargadores deram provimento aos embargos interpostos pela defesa do suposto agressor, declararam a incompetência do 1º Juizado da Violência Doméstica e Familiar, anularam a sentença e remeteram os autos à 27ª Vara Criminal. Não tivemos acesso aos autos. A única peça objeto desta análise é o acórdão dos embargos infringentes. Neste artigo, propõe-se analisar o fundamento da decisão supra pela qual se reconheceu a incompetência do Juizado Criminal, qual seja, o fundamento de que uma atriz famosa, “que nunca foi oprimida ou subjugada aos caprichos do homem”, não é uma mulher passível de proteção pelas medidas previstas na Lei Maria da Penha.

Pretende-se analisar a decisão no contexto das relações de poder na qual se inserem as relações de gênero e questionar se é possível distinguir mulheres protegíveis e outras não protegíveis pela Lei 13.240/2006. Questiona-se se a vulnerabilidade e a hipossuficiência são requisitos para a aplicação da Lei ou se são fundamentos da sua existência, no sentido da justificação do tratamento jurídico diferenciado às mulheres em situação de violência doméstica ou familiar.

Para isso, parte-se de uma análise acerca das relações de poder na dinâmica dos relacionamentos afetivos. O título do artigo – “Quem precisa da Lei Maria da Penha?” – enseja, portanto, um duplo sentido: de um lado, indica uma discussão sobre a incidência da Lei; e, de outro, faz uma ironia ao sistema de justiça criminal ao questionar a eficácia e a aplicação da Lei.

1. RELAÇÕES AMOROSAS E RELAÇÕES DE PODER

A violência contra a mulher ocorre no contexto das relações amorosas e de poder. É preciso, pois, distinguir o que é uma relação de amor e o que é uma relação de poder.

Parece que o amor “foge a dicionários e a regulamentos vários”. O amor parece ser algo assim “sem razão”. “Amor é amor a nada, feliz e forte em si mesmo”².

Há uma bela (in)explicação numa letra de Chico Buarque: “Sei que o que tinha que ser se deu/Porque era ela/Porque era eu”³.

Talvez o “eu te amo” traduza isso: eu (indivíduo) tenho por você (outro indivíduo) esse sentimento de amor. Um indivíduo é uma unidade de poder. Cada indivíduo é um ser individuado: pensa, deseja, quer, não quer, tem suas próprias opiniões e decisões. Mas nem tudo está dentro da nossa racionalidade e do nosso controle. O amor é o que nos bagunça e nos humaniza. E porque não conseguimos traduzir o humano, também não conseguimos traduzir o amor: eu amo você porque eu sou eu e porque você é você. O amor acontece “porque era ela, porque era eu”. Se não fosse, não seria o mesmo amor.

Conforme expõe Roland Barthes (2003, p. 11), “Encontro em minha vida milhares de corpos; desses milhares, posso desejar algumas centenas, mas dessas centenas, amo apenas um. O outro de que estou enamorado me designa a especialidade de meu desejo”.

¹ Poema “As sem-razões do amor”, de Carlos Drummond de Andrade.

² Idem.

³ Música “Porque era ela, porque era eu”, de Chico Buarque de Holanda.

O amor é esse sentimento especial em relação a alguém que se quer bem, sentimento de afeição que nos faz felizes e humanos. Renato Nunes Bittencourt (2013, p. 3), ao abordar o tema do amor pelo viés da alteridade, afirma: “o amor se configura como uma experiência existencial e ética pautada pela compreensão, pelo respeito, pelo cuidado, pelo carinho, pelo acolhimento integral do outro com qual nos relacionamos afetivamente”.

Para Emmanuel Lávinas (2007, p. 43):

Amar é existir, como se o amante e o amado estivessem sós no mundo. A relação intersubjetiva do amor não é o início, mas a negação da sociedade. E existe aí, certamente, uma indicação de sua essência. O amor é o eu satisfeito pelo tu, captando em outrem a justificação do seu ser.

Conforme Erich Fromm (2015, p. 26), “no amor sucede um paradoxo: o de que dois seres se tornam um, mesmo permanecendo dois”. Otavio Paz argumenta que “o amor é uma tentativa de penetrar em outro ser, mas só pode ser realizado sob a condição de que a entrega seja mútua”. Contudo, no contexto da vivência líquida da afetividade, amar se caracteriza como um ato arriscado, pois não conhecemos de antemão o resultado final de nossas experiências afetivas, havendo sempre o perigo de um descarte frívolo.

Bittencourt (2013, p. 35) explica:

Como o ritmo da vida líquida é marcado pela flutuação dos ânimos e as incertezas quanto ao futuro, o mais sensato é não se investir em nenhum tipo de risco afetivo, permanecendo-se assim na trincheira de proteção contra o amor. Medo de amar e medo de viver são, a rigor, sinônimos, e ambos nascem do profundo medo pela liberdade de nos tornarmos seres autônomos, circunstância que exige responsabilidade ética.

Segundo Bauman (2004, p. 8), “em nosso mundo de furiosa ‘individualização’, os relacionamentos são bênçãos ambíguas. Oscilam entre o sonho e o pesadelo, e não há como determinar quando um se transforma no outro”.

Acreditar na existência do amor humano eterno é um contrassenso, pois a eternidade se funda apenas naquilo que não possui nem início nem fim. Bittencourt (2013, p. 8) afirma: “Em uma perspectiva ética orientada pelos princípios da alteridade, não se pressupõe que todas as relações interpessoais sejam duradouras do ponto de vista extensivo, mas sim que sejam intensas e afirmadoras das qualidades de ambas as pessoas envolvidas nesse processo”.

Assim, conforme BRUCKNER (2013, p. 91):

O importante é a qualidade dos vínculos, que devemos saber romper quando se degradam. A brevidade não é um crime, assim como a persistência nem sempre é uma virtude: certos encontros fugazes podem ser obra-prima da concisão, deixando marcas para sempre, e convívios de meio século se revelarem, às vezes, torturas de tédio e renúncia.

O problema do fim do amor é que ele não acaba ao mesmo tempo para os dois envolvidos. Enquanto um parte, o outro fica, permanece nas emoções do amor. Não raro, o fim do amor é motivo de conflitos. O amor é um exercício de alteridade, difícil de ser vivenciado numa sociedade capitalista como a nossa, que transforma os signos do amor em mercadoria. Mas se a gente amasse somente por amar; se não sentisse saudade, nem quisesse conquistar o ser amado; o amor até seria bom, não nos faria sofrer. Assim, ao final do amor, poderíamos dizer, sem mágoas:

Quero que você me faça um favor
 Já que a gente não vai mais se encontrar
 Cante uma canção que fale de amor
 Que seja bem fácil de se guardar⁴.

Mesmo que o ser amado se apaixone por outra pessoa, é o sentimento de amor que faz o abandonado dizer:

⁴ Trecho da canção “Me faça um favor”, da dupla Sá e Guarabira.

*Vai com Deus
Sejas feliz com o seu amado
Tens aqui um peito magoado
Que muito sofre por te amar
Eu só desejo que a boa sorte
Siga seus passos
Mas se tiveres algum fracasso
creias que ainda lhe posso ajudar⁵*

O indivíduo é o elemento central do amor (é o indivíduo que ama; é o indivíduo que é amado). E porque somos o que somos é que somos ou não amados. A relação amorosa se pauta pelo princípio “Ser”. A relação amorosa, baseada na reciprocidade e no respeito, desvela o espírito de alteridade entre duas pessoas, que se compreendem e se valorizam enquanto expressões subjetivas singulares (BITTENCOURT, 2013, p. 10).

Somos indivíduos porque exercemos a liberdade de sermos o que queremos ser. À medida que deixamos de exercer a nossa individuação, diminuimos a nossa autonomia, singularidade e autenticidade. Portanto, a liberdade também é um elemento que compõe a essência do amor. Ninguém ama por obrigação, contrato ou convenção.

O amor é constituído pelo sentimento, que é individual; a reciprocidade faz um relacionamento.

Um elemento que permeia o relacionamento é o poder. O indivíduo é uma unidade de poder, um sujeito de direito, uma personalidade jurídica, um ser que existe no mundo e se orienta de acordo com a sua autodeterminação, é um sujeito de vontades. Se o amante deseja não apenas sentir o amor platonicamente, mas transformar este amor em algo vivenciado fisicamente, corpo a corpo, ou se de alguma forma deseja “possuir” a pessoa amada, e, não havendo uma confluência de vontades, começa a

5 Trecho da música “Amargurado”, de Tião Carrero e Pardinho.

pensar e a agir para “conquistar” o ser amado. E é nessa empreitada de conquista que surgem as relações de poder.

O poder pode invadir a relação amorosa em qualquer de suas fases de desenvolvimento, mas relações amorosas não são relações de poder. Ele é o contrário do amor. O amor existe em relação ao outro pelo que ele/ela é, pelas conexões cerebrais que provoca, pelo sentimento que desperta, caracterizando-se pela generosidade, pela aceitação e pela vontade de proteção. E isso não pode ser confundido com dominação. O amor não é explicável por palavras ou elementos objetivos e isso o faz parecer um capricho do destino.

Relações amorosas não são relações poderosas. O poder é uma relação de força para que um indivíduo se amolde ao que o outro espera, quer e exige. O poder dá início ao jogo da dominação e da conquista, à subjugação da vontade do outro e consequente diminuição de sua liberdade e autodeterminação.

O poder não existe em si mesmo. Ele não está estante nesta ou naquela pessoa. O poder não é algo que se tem, mas algo que se exerce. O poder é exercido sempre que o outro o aceita ou se submete, seja pela força (física) ou por meio dos mecanismos de dominação ideológica, em que se subjugam a vontade do outro que, por sua vez, acredita que as coisas são ou devem ser “desse jeito mesmo”.

O poder é aquilo que reprime os indivíduos ou classes, fazendo-os se comportar de determinada forma, e não de outra, e será eficiente na medida em que não precise utilizar a força. Na contemporaneidade, ele não se exerce pela força bruta, mas pela força da manipulação ideológica, que não constrange, mas convence o indivíduo a, voluntariamente, incorporar determinado sistema de crenças e a agir de acordo com elas. A ideologia patriarcal e machista molda o jeito de ser e de pensar de homens e mulheres. A ideologia capitalista, por sua vez, promove a degradação da experiência amorosa, nela inoculando os parâmetros mercadológicos do consumo e do descarte. Não obstante a liberdade sexual, temos extrema dificuldade de estabelecer relações amorosas de alteridade para com nossos parceiros amorosos. Em tempos líquidos, como diz Bauman (2014), os

parceiros amorosos não raro são transformados em meros objetos para usufruto egoísta.

O poder, como relação de força, apresenta-se, na sua forma mais extrema, como o poder de matar, e é fato que muitas mulheres ainda hoje estão submetidas ao poder masculino, pois, caso não se comportem da forma esperada e exigida, estão sujeitas a serem punidas com a morte.

Nas relações de poder que permeiam as relações de gênero, são as mulheres que sofrem violência e são assassinadas. São elas que são controladas principalmente por meio de sua sexualidade e é sobre essa realidade de opressão e violência que se fazem necessárias as políticas públicas de proteção às mulheres.

Quando uma mulher está numa situação de violência, principalmente a violência física, ela sempre é a hipossuficiente, mas não por elas serem frágeis, e sim porque, efetivamente, elas são mais frágeis na medição de forças com o homem. No campo psicológico, as mulheres são mais vulneráveis à sobrecarga de responsabilizações. No campo das relações materiais, as mulheres sofrem muito mais encargos do que os homens: são principalmente delas as tarefas relativas ao lar e à criação dos filhos, além de tudo que é necessário para que o homem tenha o conforto doméstico necessário para exercer as suas funções no ambiente público. Do ponto de vista econômico e profissional, o sucesso para as mulheres é, por uma série de fatores, mais custoso do que para os homens.

Além disso, vivemos numa sociedade francamente machista, cuja ideologia só permanece porque as mulheres estão submetidas a esse sistema de crenças e a maioria aceita, de bom grado, se submeter ao poder masculino, compartilhando ideias que lhe são desfavoráveis nas relações de poder de gênero. O poder é algo que se exerce e, para ser exercido, conta com a força, seja física ou ideológica. Os homens só conseguem exercer poder sobre as mulheres quando elas se submetem ou são submetidas à vontade do masculino. O poder efetivamente não pertence aos homens, uma vez que as mulheres também o exercem. Analisar o poder como uma relação de forças significa observá-lo na sua realização concreta enquanto poder e contrapoder, enquanto relação de força e resistência.

A situação de violência de gênero se caracteriza pela opressão dos homens contra as mulheres e pela resistência delas. Enquanto os homens direcionam sua força à opressão das mulheres, estas resistirão ou não, resistirão mais, ou menos, a depender do seu grau de consciência, de independência e de autonomia.

Mesmo mulheres autônomas, independentes e libertárias não estão isentas de, em algum momento de sua vida, se verem numa situação de opressão e violência.

Um exemplo bastante ilustrativo foi o assassinato de Ângela Diniz, reconhecida como uma mulher de personalidade forte. O caso (retratado no livro **A defesa tem a palavra**, de Evandro Lins e Silva (1991), desencadeou uma forte reação feminista contra a legitimação social dos assassinatos de mulheres, questionando-se as práticas punitivas judiciais que julgam conforme estereótipos sociais, que moldam o papel feminino, esperando-se que as mulheres não se afastem dele. No julgamento de Doca Street, assassino confesso de Ângela Diniz, a vítima foi retratada como a “Pantera de Minas” e desqualificada como uma mulher de vida desregrada. Nesse contexto, a tese da legítima defesa da honra, aceita nos tribunais, chancela a violência contra a mulher, colocando-a como provocadora de seu algoz e verdadeira causadora do crime.

2. VIOLÊNCIA CONTRA A MULHER E RESPOSTA ESTATAL

As relações amorosas que se transformam em relações de poder e dominação configuram-se, efetivamente, pela tentativa de submissão, em geral, do homem contra a mulher. É por conta dessa realidade fática (que se traduz nas altas taxas de violência letal contra as mulheres) que algumas respostas do Estado se tornam necessárias por meio de ações e políticas públicas de proteção a este gênero.

No Brasil, o assassinato de mulheres, a pretexto do adultério, era permitido pelas Ordenações Filipinas. No Código Criminal do Império havia uma atenuante para o homicídio praticado pelo marido na hipótese de (suspeita) de adultério. O Código Penal de 1890 tinha um capítulo dos “cri-

mes contra a segurança da honra e honestidade das famílias e do ultraje público ao pudor”. Em seu Título VIII, o art. 268 apresentava as penalidades a quem “estuprar mulher virgem ou não, mas honesta”, o que mostra o quanto as mulheres são controladas por sua sexualidade. O Código Penal de 1940 manteve a expressão “mulher honesta” em várias passagens. Ao indicar a existência de “tipos de mulheres”, a legislação mostrava haver a aplicação de penalidades diferentes, quando fossem violados os direitos da mulher pública/prostituta ou da mulher honrada/honesta.

Assim, o assassinato das mulheres era uma conduta socialmente aceitável, explicável pela lógica patriarcal e capitalista, que converte as mulheres em coisa apropriável. O controle da sexualidade feminina ainda é intenso. A ela se atribui a responsabilidade de manter a família na estrutura patriarcal autoritária.

No assassinato de mulheres, encarado como crime passional, os autores eram frequentemente absolvidos sob a tese da legítima defesa da honra. A primeira grande reação a este estado de coisas veio de juristas como Roberto Lyra, Carlos Sussekind, Caetano Pinto de Miranda Montenegro e Lourenço de Mattos Borges, que fundaram o Conselho Brasileiro de Higiene Social e se empenharam em punir os crimes passionais, mas não estavam interessados na proteção das mulheres, e sim na manutenção da instituição família (BESSE, 1999, p. 90).

Afrânio Peixoto condenou o romantismo do século XIX por exaltar a tal ponto a emocionalidade que até mesmo crimes passionais sanguinários eram glorificados. A “razão”, dizia ele, “pode e deve conter as paixões”. Roberto Lyra chegou a sugerir que o Estado deveria intervir para impedir casamentos baseados em “amores impróprios, desonestos ou loucos”, afinal, a sociedade precisa de casamentos sadios e bem equilibrados. Aconselhava-se, à época, substituir a romântica união por amor por casamentos com amor “civilizado”, “higiênico”, dotado de razão, excluindo as paixões, responsáveis pelos crimes passionais sanguinários (BESSE, 1999, p. 69).

Um forte movimento pela defesa da vida das mulheres e pela punição de seus assassinos ocorreu após 30 de dezembro de 1976, quando Ângela Diniz foi morta por Doca Street, de quem desejava se separar. As mulheres

se organizaram em torno do lema “quem ama não mata”. Pela segunda vez, repudiava-se que o amor justificasse o crime.

Para fazer frente às demandas de igualdade de gênero foi criado, em 1983, o primeiro Conselho Estadual da Condição Feminina em São Paulo. Em 1985, criou-se a primeira Delegacia de Defesa da Mulher e o quadro começou a ser alterado, sendo necessário muito treinamento e muita conscientização para formar profissionais que entendessem que meninas e mulheres tinham o direito de não aceitar a violência cometida por pais, padrastos, maridos, companheiros e outros. Alterar essa relação de subordinação de gênero foi o início de uma revolução parcialmente bem-sucedida nos papéis sociais. No entanto, os crimes de gênero continuaram.

A Lei 11.340/2006 criou mecanismos para coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher, nos termos no art. 226, § 8º, da Constituição Federal, das convenções e dos tratados internacionais subscritos pelo Brasil.

Em 2013, o IPEA divulgou a pesquisa *Violência contra a mulher: feminicídios no Brasil* sobre as mortes de mulheres por conflitos de gênero, especialmente em casos de agressão perpetrada por parceiros íntimos. Entre 2001 e 2011 ocorreram cinquenta mil feminicídios, o que equivale a cinco mil mortes por ano. Em relação à Lei Maria da Penha, constatou-se que não houve influência capaz de reduzir o número de mortes, pois as taxas permaneceram estáveis antes e depois da vigência da nova lei. As taxas de mortalidade por cem mil mulheres eram de 5,28 no período 2001-2006 (antes) e 5,22 em 2007-2011 (depois). Houve um sutil decréscimo da taxa em 2007, logo após a vigência da lei, mas logo se retornou aos patamares anteriores. Entre 2009 e 2011, ocorreram 16,9 mil feminicídios no Brasil, número que indica uma taxa de 5,8 casos de morte para cada grupo de cem mil mulheres. Ou seja, a violência não apenas não diminuiu, como aumentou.

Infelizmente, a resposta estatal – que praticamente se resume à punição do infrator – não tem sido adequada para coibir ou evitar a violência contra a mulher. Para a diminuição dessa violência, seria necessário o empoderamento das mulheres, o que implica mudança de mentalidade e modificação do sistema de crenças que sustentam as relações de poder.

No Brasil, a segurança ainda não é uma política pública. Pensar a segurança em termos de ações e estratégias de redução da violência é algo recente. O paradigma dominante ainda é o da guerra, que supõe que a sociedade estaria dividida entre pessoas de bem (ou de bens) e os criminosos (os outros, os diferentes, os estranhos, os inimigos). A lógica da guerra é a da eliminação do inimigo. Essa ideologia não só é incompatível com o Estado Democrático de Direito, como constitui um empecilho epistemológico para abordar a segurança como política pública como segurança de todos os direitos, respeitando a pluralidade e a cidadania.

A ideologia do punitivismo constitui o senso comum da sociedade brasileira. Não se questiona a necessidade da punição. Ao contrário, a punição é tida como única solução para todos os males. Porém, ela não é uma forma de resolução de conflitos. A punição não resolve o problema, pois retira a vítima do cenário do conflito e não evita o crime. Ela apenas exerce uma função simbólica, induzindo a sensação de que o Estado está tomando alguma providência, enquanto, na verdade, serve apenas para reafirmar o poder punitivo e calar a opinião pública que, cada vez mais, pede mais punição, esquecendo-se de que mais poder punitivo (mais poder estatal) significa menos poder aos indivíduos (menos cidadania).

Longe de significar a redução da violência, a cultura punitiva reforça a autoridade e o autoritarismo, mantém a estrutura de poder patriarcal, perpetuando as relações de poder que sustentam a cultura de violência contra a mulher. As práticas da justiça criminal reforçam as práticas patriarcais e acabam julgando a conduta social dos envolvidos, e não o crime cometido.

Enquanto isso, as políticas públicas previstas no Plano Nacional de Políticas para as Mulheres (PNPM) não foram implementadas, estando muito aquém do desejável. As necessárias transformações sociais acontecem muito lentamente.

A violência contra a mulher é um problema social e político. Para enfrentá-la é necessário criar e implementar políticas públicas em diferentes setores, que possam efetivar uma rede de serviços acessíveis às mulheres que dela precisem e quando precisem.

3. HÁ MULHERES A QUEM NÃO SE APLICAM AS MEDIDAS PROTETIVAS DA LEI MARIA DA PENHA?

Ao acórdão sob análise podemos lançar a seguinte indagação: há mulheres a quem não se aplicam as medidas protetivas da Lei 11.340/2006? É essa pergunta que a decisão enseja.

O fundamento da decisão não se assenta no fato de se tratar de uma violência de namorado contra namorada, conforme refutado no próprio Acórdão.

O fundamento da decisão repousa numa simples análise dos personagens do processo: dois atores renomados e famosos.

Entendeu-se que o campo de atuação e aplicação da Lei Maria da Penha está traçado pelo binômio hipossuficiência e vulnerabilidade, e que a indicada vítima não pode ser considerada uma mulher hipossuficiente ou em situação de vulnerabilidade.

O fundamento do acórdão está equivocado, tanto por considerar que uma mulher famosa não estaria numa situação de submissão e opressão como por considerar que um famoso não pratica violência de gênero contra uma famosa. O que está por trás desse argumento é a suposição de que uma mulher famosa é indomável e jamais se envolveria numa situação de violência de gênero, esquecendo-se de que o alimento da violência é a luta pela dominação que, encontrando resistência, gera violência. Em suma, a violência ocorre pela busca da opressão. É uma relação de luta: de um lado, o poder masculino e, de outro, o contrapoder feminino em resistência. O argumento do acórdão traduz a suposição de que, em se tratando de dois famosos – ou de dois poderosos –, pode-se deixá-los resolver a questão por si. Deixando-os à própria sorte, ou seja, à sorte do mais forte e aos desdobramentos inimagináveis. Aliás, o desenrolar da briga é previsível estatisticamente: violência contra a mulher. Em outras palavras, o Acórdão é praticamente uma punição à mulher insubmissa, pois é como se dissesse “você que não foi boazinha, foi rebelde e malvada, você que é forte, não precisa que o Estado venha a seu socorro. Agora prove que é forte e se vira”.

Assim, pelos argumentos do Acórdão, a mulher protegível pela Lei Maria da Penha é aquela submissa aos poderes do homem. A propósito, diz o Acórdão: “Notoriamente verifica-se que a indicada vítima nunca foi uma mulher oprimida ou subjugada aos caprichos do homem”, traduzindo-se numa censura, ainda que indireta, a particulares traços de personalidade que se tornaram conhecidos pela exposição à mídia, mas que nem sequer se tem certeza de que a personalidade representada pela mídia coincide com a realidade e, ainda que coincidente, a ninguém é dada a subtração de direitos por conta de sua personalidade.

Nesse aspecto, o fundamento do acórdão é absurdo e inadmissível. Absurdo porque não admite contraprova. Ora, se o julgador diz que nega um direito sob o argumento de que a pessoa não é vulnerável, como se provar o contrário? A prova em contrário é impossível. Sua busca geraria uma odiosa exposição da vida privada e da dinâmica da relação do casal, com violação da intimidade. Exigiria da vítima a afirmação de sua vulnerabilidade, o que a expõe a uma situação de auto-humilhação.

Em seus fundamentos, o Acórdão inverte o sentido e a *ratio legis* da Lei. A razão de ser da lei é a necessidade de proteção da mulher nas situações de violência de gênero. Em sua realidade concreta, a violência contra a mulher se expressa em dinâmicas de poder e afeto que submetem as mulheres a uma situação de dominação e opressão. Há um sistema de crenças (machistas) que considera essa situação como “natural”. Mas ela é socialmente construída e mantida pelas relações de força que sustentam ideologicamente a dominação e a opressão da mulher.

O Acórdão está equivocado ao dizer que:

"Com efeito, vimos aí a *ratio legis*, o que significa dizer que a lei deve ser aplicada contra violência intrafamiliar, levando em conta a relação de gênero, diante da desigualdade socialmente construída.

Por outra forma, temos o campo de sua aplicação guiada pelo binômio hipossuficiência e vulnerabilidade em que se apresenta culturalmente o gênero mulher no conceito familiar, que inclui relações diversas movidas por afetividade ou afinidade. "

Nessa esteira de raciocínio, o acórdão conclui que não é a toda imputação de violência de gênero contra a mulher que será aplicável a Lei Maria da Penha.

Com todas as letras, o acórdão absurdamente ressalta: “Aplicar-se essa importante legislação a qualquer caso que envolva apenas o gênero mulher, estar-se-ia inviabilizando os Juizados de Violência Doméstica e Familiar”.

Na visão dos julgadores, a Lei Maria da Penha só é aplicável para “impedir a violência do opressor contra a oprimida”, vale dizer, à mulher que se submete ou foi submetida ao poder do homem, ou seja, à mulher que não lutou ou à que perdeu a luta por sua dignidade e autonomia. Se a mulher não for submissa e oprimida, a ela não se aplica a Lei Maria da Penha, assim julgou o Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro.

Sem dúvida nenhuma, trata-se de uma decisão machista, não baseada no direito vigente.

O ordenamento jurídico brasileiro visa a proteger a mulher contra todas as formas de discriminação e violência. Isso se deduz não apenas da própria denominação da legislação aplicável ao tema (Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher (CEDAW), Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher (Convenção de Belém do Pará)), como também das disposições da Lei nº 11.340/2006. Há, ainda, a Lei 13.104/2015, que introduziu no ordenamento nacional a figura do feminicídio como qualificadora do crime de homicídio praticado contra a mulher por *razões da condição do sexo feminino*.

Tal legislação é aplicável a toda e qualquer mulher que esteja sendo vítima de violência e opressão por parte de seus “amados” (sejam maridos, companheiros, namorados, etc.). Não há razão legal ou jurídica para diferenciar mulheres oprimidas e não oprimidas, famosas ou não famosas, boazinhas ou malvadas, obedientes ou insubmissas, de personalidade fraca ou forte. Se há violência, há opressão. A razão de existência da lei é a vulnerabilidade da mulher à violência, a sua situação de hipossuficiência em relação à agressão masculina, que, a cada ano, transforma milhares de mulheres em cadáveres.

A Lei Maria da Penha só pode ser validamente afastada quando a violência sofrida não tiver relacionada à violência de gênero, como nas disputas motivadas por questões profissionais ou comerciais, praticadas por quem não mantém com a vítima uma relação íntima de afeto.

4. CONCLUSÃO

Amor é sentimento desvinculado de relações de poder. Onde não há relações de poder não há violência. Não é o afeto que causa a violência, mas as relações de poder socialmente construídas.

Essas relações de poder se caracterizam pela opressão e pela aniquilação da vontade do outro. A forma mais eficaz de violência é a psicológica, que convence os indivíduos a agirem de forma a agradar os seus parceiros, abrindo mão do exercício de sua liberdade e autonomia.

Relações amorosas não são relações de poder. E nas relações de poder, produtoras de violência, não está em jogo o amor, mas sim o poder e a dominação.

Relações amorosas são relações íntimas resguardadas pela privacidade e são invioláveis. Não cabe ao Judiciário aferir, no caso concreto, se a vítima da violência doméstica ou familiar era ou não vulnerável, hipossuficiente, oprimida ou dominadora. Não cabe aferir acerca da personalidade da vítima, se se trata ou não de uma mulher submissa ao homem. A preocupação central deve ser a segurança de quem se encontra em situação de vulnerabilidade à violência. O afastamento do agressor é, de fato, essencial como medida de proteção, evitando o resultado de um desfecho fatal.

A Lei 11.340/2006 é aplicável a todo caso de violência doméstica ou familiar contra a mulher. A hipossuficiência e a vulnerabilidade são presumidas. São a razão e o fundamento da lei. Não são o fundamento da sua aplicação, e sim o fundamento de existência da lei, que existe a pretexto de proteger as mulheres contra a violência de gênero. Afinal, efetivamente são as mulheres que têm seus corpos transformados em cadáveres. Fama, sucesso, poder, nada é capaz de evitar a morte de mulheres, no contexto

de violência nos relacionamentos íntimos de homem-mulher. Interpretar a lei como aplicável a mulheres submissas e oprimidas é reproduzir a violência e punir as mulheres que lutam por seus direitos e por sua autonomia.

Não se acredita que a legislação e mesmo o sistema de justiça criminal seja capaz de evitar ou reduzir a violência contra a mulher. As leis mudam e a violência continua. O que não faz sentido é interpretar uma lei elaborada sob o pretexto de defender as mulheres, mas de forma a não resguardar todas as mulheres.

Num Estado Democrático de Direito, é inadmissível que mulheres vítimas de violência de gênero tenham que “pedir” ou implorar para terem acesso às medidas protetivas da Lei Maria da Penha, enquanto o Judiciário, do alto do seu poder, decide, arbitrariamente, se concede ou não, a depender da conduta social ou da personalidade da vítima. ◆

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BARTHES, Roland. **Fragmentos de um discurso amoroso**. Tradução de Márcia Valéria Maertinez de Aguiar. São Paulo: Martins Fontes, 2003.

BAUMAN, Zigmunt. **Amor líquido: sobre a fragilidade dos laços humanos**. Tradução de Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Zahar, 2004.

BESSE, Susan K. **Modernizando a desigualdade**. São Paulo: Edusp, 1999.

BITTENCOURT, Renato Nunes. "As contingências do amor e a dissolução da alteridade amorosa no capitalismo afetivo". **Cadernos Zigmunt Bauman**, v. 3, n. 6, 2013. Disponível em: <http://www.periodicos eletronicos.ufma.br/index.php/bauman/article/view/1846>. Acesso em: 20 set. 2015.

BLAY, Alterman. "Violência contra a mulher e políticas públicas." **SciELO, Estudos Avançados**, v. 17, n° 49, São Paulo, 2013. Disponível em http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0103-40142003000300006. Acesso em: 20 set. 2015.

FROMM, Fromm. **A arte de amar**. São Paulo: Martins Fontes, 2015.

GARCIA, Leila Posenato; FREITAS, Lúcia Rolim Santana de; SILVA, Gabriela Drummond Marques da; HÖFELMANN, Doroteia Aparecida. "Violência contra a mulher: feminicídios no Brasil." Disponível em http://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/130925_sum_estudo_feminicidio_leilagarcia.pdf. Acesso em: 21 set. 2015.

LÉVINAS, Emmanuel. **Entre nós: ensaio sobre a alteridade**. Tradução de Pergentino Stefano Pivatto. Petrópolis: Vozes, 2007.

MONTENEGRO, Marília. **Lei Maria da Penha: uma análise criminológico-crítica**. Florianópolis: Empório do Direito, 2015.

SILVA, Evandro Lins e. **A defesa tem a palavra**. 3. ed. Rio de Janeiro: Aide, 1991.

ZAFFARONI, Eugênio Raúl. **A questão criminal**. Rio de Janeiro: Revan, 2013.

APLICABILIDADE DA ‘LEI MARIA DA PENHA’: A CONFIGURAÇÃO DA ‘VIOLÊNCIA DE GÊNERO’

MARIA LUCIA KARAM

JUÍZA DE DIREITO (APOSENTADA)

Julgando os Embargos Infringentes nº 0376432-04.2008.8.19.0001, em 2 de outubro de 2012, a 7ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro afirmou, por maioria, que a Lei 11.340/2006 (conhecida como ‘Lei Maria da Penha’) não se estendia a hipótese de agressão a mulher que não se encontrasse em situação de vulnerabilidade e não fosse hipossuficiente, exigindo a *ratio legis* que sua aplicação a casos de violência intrafamiliar levasse em conta a relação de gênero diante da desigualdade socialmente constituída.

Tratava-se de caso que alcançou certa repercussão dada a notoriedade dos envolvidos – atores renomados –, tendo o réu alegadamente agredido fisicamente a apontada ofendida, em local público, em razão de conflito surgido no âmbito de relacionamento amoroso. Como destacado no voto vencedor, da lavra do Desembargador Sidney Rosa da Silva, a apontada ofendida, notoriamente, nunca fora “uma mulher oprimida ou subjugada aos caprichos do homem”, assim não podendo ser “considerada uma mulher hipossuficiente ou em situação de vulnerabilidade”, o que estaria a afastar a incidência da lei especial invocada pela Acusação, consequentemente afastando a competência de Juizado de violência doméstica e familiar para apreciar a causa, sendo sim competente Juízo criminal comum.

Com efeito, a *ratio legis* vinda no diploma focalizado, como bem anotado no acórdão ora comentado, consiste na proteção das mulheres contra a discriminação e a opressão historicamente resultantes de relações de dominação fundadas na ideologia patriarcal e concretamente expressadas em manifestações da, em muitos casos, ainda subsistente desigualdade de gêneros.

Decerto, não obstante os significativos avanços, especialmente no mundo ocidental, no sentido da afirmação e garantia dos direitos das mulheres, da superação das relações de subordinação e da construção de

nova forma de convivência entre os gêneros, ainda subsistem resquícios da ideologia patriarcal, da histórica desigualdade, da discriminatória posição de subordinação da mulher. Tais resquícios, naturalmente, se refletem nas relações individualizadas e, mesmo onde registrados aqueles avanços, é ainda alto o número de agressões de homens contra mulheres no âmbito doméstico, a caracterizar a chamada ‘violência de gênero’, isto é, a violência motivada não apenas por questões estritamente pessoais, mas expressando a hierarquização estruturada em posições de dominação do homem e subordinação da mulher, por isso se constituindo em manifestações de discriminação.

É essa forma específica de violência – a violência de gênero, a se constituir em manifestação de discriminação e a naturalmente pressupor uma relação hierarquizada a se estruturar em posições de dominação do homem e subordinação da mulher – que constitui a matéria tratada na brasileira Lei 11.340/2006, assim como em sua inspiradora espanhola *Ley Orgánica 1/2004* e em similares leis de outros países.

A pretendida aplicação das regras da Lei 11340/2006 a todos os casos em que mulher figure como apontada vítima de agressão por parte de homem com quem se relacione afetivamente estaria, como acertadamente entendeu o acórdão ora comentado, a desvirtuar o sentido daquele diploma legal.

Ao estabelecer o tratamento diferenciado diante do reconhecimento das especificidades da ‘violência de gênero’, o legislador naturalmente se amparou na constatação da situação de desequilíbrio e desproporcionalidade revelada em relacionamentos fundados na superioridade masculina ditada pela ideologia patriarcal, situação essa que, em seu entender, estaria a requerer a criação de mecanismos específicos com vistas a prevenir e coibir tal manifestação específica de violência.

A pretendida aplicação das regras da Lei 11340/2006 a todos os casos em que mulher figure como apontada vítima de agressão por parte de homem com quem se relacione afetivamente, desprezando a delimitação da incidência do diploma especial – incidência essa necessariamente restrita aos casos de configuração de ‘violência de gênero’ –, significaria instituir uma ilegítima discriminação violadora do princípio da isonomia.

Tratamentos desiguais só se autorizam em situações de desigualdade, de forma que se possa compensar o desequilíbrio originado daquela situação desigual. O tratamento desigual, estabelecido na Lei 11.340/2006, só encontra amparo, repita-se, diante da efetiva presença da situação de desequilíbrio e desproporcionalidade revelada em relacionamentos fundados em uma discriminatória e opressiva posição de superioridade masculina ditada pela ideologia patriarcal. Não fosse assim, a Lei 11.340/2006 padeceria de irremediável inconstitucionalidade.

Decerto, mesmo delimitada sua incidência a casos de configuração de ‘violência de gênero’, a Lei 11.340/2006, no afã de estabelecer o maior rigor penal como suposta forma de proteção das mulheres contra a discriminação e a opressão resultantes de relações de dominação fundadas na ideologia patriarcal, acabou por violar, em alguns de seus dispositivos, normas constitucionais, notadamente a que consagra o próprio princípio da isonomia. Por exemplo, quando excluiu a incidência da Lei 9.099/95 em hipóteses de infrações penais retratando violência de gênero identificáveis como de menor ou médio potencial ofensivo (artigo 41). Ora, no que concerne à dimensão de seu potencial ofensivo, uma infração penal retratando ‘violência de gênero’ a que cominada pena máxima de dois anos ou uma infração penal retratando ‘violência de gênero’ a que cominada pena mínima igual ou inferior a um ano não se distingue de quaisquer outras infrações penais a que cominadas iguais penas máximas ou mínimas. Todas se identificam, em sua igual natureza de infrações penais de menor ou de médio potencial ofensivo, pela quantidade das penas que lhes são abstratamente cominadas e todos seus apontados autores igualmente se identificam na igualdade de condições e situações em que se encontram, a todos, portanto, devendo ser assegurado tratamento penal equivalente¹.

Alguns dos questionáveis dispositivos da Lei 11.340/2006 acabaram até mesmo por paradoxalmente reafirmar a própria ideologia patriarcal. Esse já era o caso da regra concernente à iniciativa da ação penal em hipóteses de pretensão punitiva fundada em alegados crimes de lesões corpo-

¹ Sobre este ponto reporto-me ao que escrevi pouco depois da introdução da Lei 11.340/2006: “Violência de gênero: o paradoxal entusiasmo pelo rigor penal”, in *Boletim do Instituto Brasileiro de Ciências Criminais* n° 168, São Paulo, novembro 2006.

rais leves praticados com violência doméstica e familiar contra a mulher, a estabelecer que a renúncia à representação somente poderia se dar perante o juiz, em audiência especialmente designada para tal fim e ouvido o Ministério Público (artigo 16). A interpretação dada pelo Supremo Tribunal Federal a tal já originariamente discriminatória regra, pura e simplesmente afastando a exigência da representação para assim tornar incondicionada a iniciativa do Ministério Público no exercício da ação penal², ainda exacerbou esse paradoxo, indevidamente retirando da mulher qualquer possibilidade de protagonismo no processo, reservando-lhe uma posição passiva e vitimizante; inferiorizando-a; considerando-a incapaz de tomar decisões por si própria; colocando-a em situação de desigualdade com todos os demais ofendidos a quem é garantido o poder de vontade em relação à instauração do processo penal³.

A pretendida aplicação das regras da Lei 11.340/2006 a todos os casos em que mulher figure como apontada vítima de agressão por parte de homem com quem se relacione afetivamente, ainda que, como no caso examinado no comentado acórdão, se trate de mulher notoriamente longe de ser “oprimida ou subjugada aos caprichos do homem”, longe de estar em “situação de vulnerabilidade”, além de se desviar do sentido daquele diploma legal; além de, repita-se, violar o princípio da isonomia, por invocar tratamento desigual na ausência de situação de desigualdade, acabaria também por paradoxalmente reafirmar a própria ideologia patriarcal que o legislador quis enfrentar.

Com efeito, a argumentação que atacou o acórdão ora comentado e que acabou por triunfar no Superior Tribunal de Justiça⁴ é mais um eloquente exemplo de sobrevivência dos resquícios dessa ideologia patriarcal para cuja superação teria sido editada a Lei 11.340/2006. Chegou-se a afirmar ali que a hipossuficiência e vulnerabilidade da mulher nas relações afetivas seriam presumidas, sendo ínsitas à sua condição de mulher! ◆

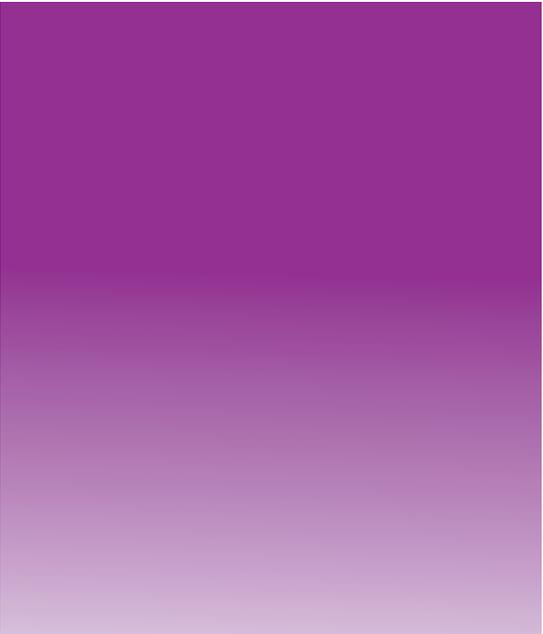
² Ação Direta de Inconstitucionalidade 4.424; decisão em 09/02/2012.

³ Nesse ponto, reporto-me a texto meu mais recente “Os paradoxais desejos punitivos de ativistas e movimentos feministas”, in **Justificando**: 13/03/2015. <http://justificando.com/2015/03/13/os-paradoxais-desejos-punitivos-de-ativistas-e-movimentos-feministas/>.

⁴ Recurso Especial n° 1.416.580/ RJ, julgamento em 01/04/2014.



◆ARTIGOS◆





EMERJ

FEMINICÍDIO: BREVES COMENTÁRIOS À LEI 13.104/15

ADRIANA RAMOS DE MELLO

JUÍZA DE DIREITO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
E VENCEDORA DO XI PRÊMIO INNOVARE COM O
PROJETO VIOLETA.

INTRODUÇÃO

Foi sancionada no dia 09/03/2015 mais uma importante novidade legislativa. Trata-se da Lei n. 13.104/2015 que, em linhas gerais, prevê o feminicídio como circunstância qualificadora do crime de homicídio.

A Lei é de autoria da Comissão Parlamentar Mista de Inquérito da Violência contra a Mulher. Com a sanção presidencial, o assassinato de mulher por razões de gênero (quando envolver violência doméstica e familiar ou menosprezo e discriminação à condição de mulher) passa a ser incluído entre os tipos de homicídio qualificado.

De maneira específica, a Lei n. 13.104/15 considera feminicídio quando o crime é praticado contra a mulher por razões da condição de sexo feminino: quando envolver violência doméstica e familiar ou menosprezo e discriminação contra a condição de mulher. A pena prevista para homicídio qualificado é de reclusão de 12 a 30 anos.

A violência contra as mulheres tem deixado uma ferida intensa e dolorida. Pesquisa realizada pelo Instituto Sangari, com base nos dados do Sistema Único de Saúde, denominada Mapa da Violência no Brasil 2012, demonstrou que entre 1997 e 2007, 41.532 mulheres foram assassinadas no Brasil; ou seja, em média 10 mulheres foram assassinadas por dia ou ainda, 4,2 assassinadas por 100.000 habitantes.

A agressão contra as mulheres se explica desde a perspectiva das relações desiguais de poder entre as mulheres e homens, que se expressa através de distintas formas de discriminação, exclusão e exploração. A normalização da violência é tão excessiva que impregna o nosso cotidiano,

passa a fazer parte de uma realidade quase inalterável e na interiorização desta por parte das próprias mulheres que atuam com base em um padrão de submissão imposto pela cultura patriarcal.

A violência normalizada se transmite e se reproduz socialmente nas ideias, valores e práticas. Ditas manifestações alcançam todos os âmbitos da vida das mulheres e claramente intervêm nos distintos espaços da vida das mulheres nos quais se desenvolvem, incluídas as instituições do Estado.

Temos assistido nos últimos tempos a notícias nos jornais sobre o assassinato de mulheres pelo marido ou namorado, ex ou atual. Na verdade são crimes de violência contra a mulher que denotam a desigualdade de gênero. São geralmente noticiados como crimes “passionais”, como uma ocorrência policial comum sem revelar o que, na verdade, está por trás dessa realidade, o assassinato misógino de mulheres cometido por homens.

Grande parte dessas mulheres foi morta quando resolveu terminar a relação amorosa, demonstrando que a dominação masculina prepondera nestas relações. Além disso, a mesma dominação é revelada nos expedientes policiais, processuais e nos corredores dos fóruns. Muitos crimes contra as mulheres são investigados e julgados sem qualquer perspectiva de gênero. Não se leva em consideração as desigualdades entre homens e mulheres, a subordinação, a submissão da mulher nas relações. Muitas mulheres sequer acreditam que aquele homem, com quem conviveram, possa matá-las.

Sob a ótica de uma necessária e diferenciada proteção à mulher, o Brasil editou o Decreto n. 1.973, em 1º de agosto de 1996, promulgando a Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher, concluída em Belém do Pará, em 09 de junho de 1994.

Dispõe o art. 1º da referida Convenção:

Para os efeitos desta Convenção, entender-se-á por violência contra a mulher qualquer ato ou conduta baseada no gênero, que cause morte, dano ou sofrimento físico, sexual ou psicológico à mulher, tanto na esfera pública como na esfera privada (grifo nosso).

Cumprindo as determinações contidas na referida Convenção, em 7 de agosto de 2006, foi publicada a Lei n. 11.340, criando mecanismos para

coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher, nos termos do § 8º do art. 226 da Constituição Federal, que ficou popularmente conhecida como “Lei Maria da Penha” que, além de dispor sobre as várias formas de violência contra as mulheres, criou os Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher e estabeleceu medidas de assistência e proteção às mulheres em situação de violência doméstica e familiar, nos termos dispostos no art. 1º da mencionada Lei.

E agora, recentemente, com a edição da Lei n. 13.104/15, o Estado Brasileiro completa o sistema de proteção às mulheres, criando como modalidade de homicídio qualificado, o chamado feminicídio, que ocorre quando uma mulher vem a ser vítima de homicídio simplesmente por razões de sua condição de sexo feminino.

Destaco alguns pontos importantes da nova Lei.

I – Prevê o feminicídio como qualificadora do crime de homicídio quando é praticado contra a mulher(a) por razões da condição do sexo feminino(b);

II – Considera-se que há razões de condição de sexo feminino quando o crime envolver:

- a) violência doméstica e familiar contra a mulher;
- b) ou menosprezo e discriminação contra a mulher.

III – prevê causas de aumento da pena de 1/3 até a metade se o crime for praticado:

- ü durante a gestação ou nos três meses posteriores ao parto;
- ü contra menor de 14 anos, maior de 60 ou pessoa com deficiência;
- ü na presença de descendente ou ascendente da vítima.

IV– Considera-se crime hediondo;

Vejamos a seguir alguns comentários sobre cada um deles.

I – Prevê o feminicídio como qualificadora do crime de homicídio quando é praticado contra a mulher por razões da condição do sexo feminino;

a) **Sujeito passivo:** mulher.

Para que possa incidir a qualificadora do feminicídio é necessário que o sujeito passivo seja uma mulher, e que o crime tenha sido cometido por razões da sua condição de sexo feminino. Assim, indaga-se, quem pode ser considerada mulher, para efeitos de reconhecimento do homicídio qualificado?

Existem três posições na doutrina para identificar a mulher com a finalidade de aplicar a qualificadora do feminicídio, a saber:

1) O critério psicológico

Existirá defesa no sentido de que se deve desconsiderar o critério biológico para identificar como mulher, toda aquela em que o psíquico ou o aspecto comportamental é feminino.

Adotando-se esse critério, matar alguém que fez a cirurgia de redesignação de gênero ou que, psicologicamente, acredita ser uma mulher, será aplicado a qualificadora do feminicídio.

2) O critério jurídico cível

Deve ser considerado o sexo que consta no registro civil, ou seja, se houver decisão judicial para a alteração do registro de nascimento, alterando o sexo, teremos um novo conceito de mulher, que deixará de ser natural para ser um conceito de natureza jurídica.

3) O critério biológico

Deve ser sempre considerado o critério biológico, ou seja, identifica-se a mulher em sua concepção genética ou cromossômica. Neste caso, como a cirurgia de redesignação de gênero altera a estética, mas não a concepção genética, não será possível a aplicação da qualificadora do feminicídio.

Francisco Dirceu Barros observou que o grande problema à utilização do critério psicológico para conceituar “mulher” reside no fato de que o mesmo é formado pela convicção íntima da pessoa que entende pertencer ao sexo feminino; critério que pode ser, diante do caso concreto subjetivo, algo que não é compatível com o Direito Penal moderno.

De outro lado, o critério jurídico cível, data vênua, também não poderia ser aplicado, pois as Instâncias cível e penal são independentes; assim, a mudança jurídica no cível representaria algo que seria usado em prejuízo do réu, afrontando o princípio da proibição da analogia *in malam partem*, o corolário da legalidade proíbe a adequação típica “por semelhança” entre fatos.

Ademais, ainda na defesa do critério biológico, para Francisco Dirceu Barros, o legislador, mesmo sabendo que existem outros gêneros sexuais, não incluiu os transexuais, homossexuais, gays ou travestis, sendo peremptório ao afirmar que “considera-se que há razões de gênero quando o crime envolve: ‘menosprezo ou discriminação à condição de mulher.’”

A frase prevista originalmente no projeto de lei “menosprezo ou discriminação à condição de gênero”, foi substituída por “menosprezo ou discriminação à condição de mulher”.

Para Luiz Flávio Gomes, mulher se traduz num dado objetivo da natureza. Sua comprovação é empírica e sensorial. De acordo com o art. 5º, parágrafo único, a Lei n. 11.340/2006 deve ser aplicada, independentemente de orientação sexual. Na relação entre mulheres hetero ou transexual (sexo biológico não correspondente à identidade de gênero; sexo masculino e identidade de gênero feminina), caso haja violência baseada no gênero, pode caracterizar o feminicídio.

Assim, para este autor, no caso das relações homoafetivas masculinas, definitivamente não incidirá a qualificadora. A lei falou em mulher e por analogia não poderia aplicar a lei penal contra o réu. Não podemos admitir o feminicídio quando a vítima é um homem (ainda que de orientação sexual distinta da sua qualidade masculina).

Posição da autora: a qualificadora do feminicídio incide quando o sujeito passivo for mulher, entendido, na minha forma de ver, de acordo com o critério psicológico, ou seja, quando a pessoa se identificar com o sexo feminino, mesmo quando não tenha nascido com o sexo biológico feminino.

Em tese, não se admite analogia em desfavor do réu. No entanto, a Lei Maria da Penha já foi aplicada a mulher transexual por decisão da 1ª

Vara Criminal da Comarca de Anápolis em Goiás, da lavra da Juíza Ana Cláudia Veloso Magalhães (Processo n. 201103873908, TJGO).

A transexualidade caracteriza-se por uma contradição entre a identidade sexual ou de gênero com o sexo biológico, o que causa uma dificuldade terminológica. Pode ser considerada, portanto, mulher transexual o indivíduo que nasce com anatomia masculina e se identifica com o gênero feminino, e como homem transexual a pessoa que nasce com anatomia feminina, identificando-se com o sexo masculino.

A mulher transexual é uma pessoa adulta que se identifica como sendo do sexo e gênero femininos, embora tenha sido geneticamente — e oficialmente, pelos pais, quando do nascimento — designada como pertencente ao sexo masculino. Portanto, em virtude da incongruência sexo versus mente (ou cérebro), uma mulher transexual reivindica o reconhecimento social e legal como mulher.

Tal quais as mulheres genéticas, as mulheres transexuais adotam nome, aparência e comportamentos femininos em razão de sua necessidade de querer e necessitar ser tratadas como quaisquer outras mulheres.

Além disso, a alteração que a Lei sofreu pouco tempo antes de ser aprovada, que substituiu o vocábulo “gênero” pela expressão “condição de sexo feminino”, na verdade não altera a interpretação, já que a expressão “por razões de sexo feminino” prende-se, igualmente, a razões de gênero. O legislador não almejou trazer uma qualificadora para a morte de mulheres. Se assim fosse, bastaria ter colocado: Se o crime for cometido contra mulher, sem utilizar a expressão “por razões da condição de sexo feminino”.

Esse posicionamento é diverso do defendido por Thiago Mota (2015), no qual expõe que “somente as pessoas a quem o direito reconhece (civilmente) como mulheres podem ser o passivo do crime”, mas comenta a possibilidade de a transexual ser vítima do crime de feminicídio se esta tiver feito a cirurgia de redesignação de gênero e alterado o registro civil.

Portanto, entendemos que toda vez que uma mulher, assim entendido como toda pessoa que se identificar com o gênero feminino, independentemente da realização da cirurgia de mudança de sexo, for morta em razão desta condição, incidirá a qualificadora do feminicídio.

b) **Requisito normativo:** “razões da condição de sexo feminino”.

O Projeto que deu origem à Lei n. 13.104/2015 (PL 8.305/2014) sofreu, pouco tempo antes de ser aprovado, uma modificação: o termo “gênero” foi substituído pela expressão “condição de sexo feminino”.

No entanto, entendemos que esta modificação não altera a interpretação, já que a expressão “por razões da condição de sexo feminino” prende-se, da mesma forma, a razões de gênero.

Observa-se que o legislador não trouxe uma qualificadora para a morte de mulheres. Se assim fosse, teria dito: “Se o crime é cometido contra a mulher”, sem utilizar a expressão “por razões da condição de sexo feminino”.

Uma vez explicado que a qualificadora não se refere a uma questão de sexo (categoria que pertence à biologia), mas a uma questão de gênero (atinentes à sociologia, padrões sociais do papel que cada sexo desempenha), vale trazer algumas considerações sobre o assunto.

O conceito de gênero procura esclarecer as relações entre mulheres e homens. Ele apareceu após muitos anos de luta feminista e de formulação de várias tentativas de explicações teóricas sobre a opressão das mulheres. A ideia de que existe uma construção social do ser mulher já estava presente há muitos anos. Mas, permaneciam dificuldades teóricas sobre a origem da opressão das mulheres, sobre como inserir a visão da opressão das mulheres no conjunto das relações sociais, sobre a relação entre essa e outras opressões, como, por exemplo, a relação entre opressão das mulheres e capitalismo. Não existia uma explicação que articulasse os vários planos em que se dá a opressão sobre as mulheres (trabalho, família, sexualidade, poder, identidade) e, principalmente, uma explicação que apontasse com mais clareza os caminhos para a superação dessa opressão.

Assim como gênero, mulher também é um conceito complexo, marcado por conflitos e ambiguidade nos seus significados. De um lado, o termo se refere a uma construção – a mulher como representação – enquanto, de outro, se refere a pessoas ‘reais’ e a uma categoria social – a de mulheres como seres históricos, sujeitos de relações sociais. Contudo,

existe uma grande lacuna entre uma e a outra construção, resvalando-se de uma para outra, e não apenas nos usos do conceito, mas também em nosso cotidiano enquanto mulheres de carne e osso (Sardemberg, 2014).

Nesse sentido, o conceito de gênero veio responder a vários desses impasses e permitir analisar tanto as relações de gênero quanto a construção da identidade de gênero em cada pessoa. O conceito de gênero foi trabalhado inicialmente pela antropologia e pela psicanálise, situando a construção das relações de gênero na definição das identidades feminina e masculina, como base para a existência de papéis sociais distintos e hierárquicos (desiguais).

Esse conceito coloca nitidamente o ser mulher e ser homem como uma construção social, a partir do que é estabelecido como feminino e masculino e dos papéis sociais destinados a cada um. Por isto, gênero, um termo cedido da gramática, foi o vocábulo escolhido para distinguir a construção social do masculino e feminino do sexo biológico.

Para a promotora de justiça Valeria Scarance.

(...) nenhum homem agride ou humilha a mulher no primeiro encontro. A dominação do homem se estabelece aos poucos. Inicialmente há a conquista e sedução. Depois, sob o manto do cuidado, tem início o controle, o isolamento da mulher dos amigos e familiares. Seguem-se ofensas, rebaixamento moral e agressão física. Estabelecem-se regras: chegar cedo, não fazer barulho, não usar roupas provocantes, não falar com outros homens, cozinhar e cuidar dos filhos, todas “para o bem da mulher e família”. O descumprimento dessas regras naturalizadas na relação justifica para o homem o ato violento e faz com que a vítima seja culpada pela violência.

1. CIRCUNSTÂNCIAS QUE CONFIGURAM AS “RAZÕES DE CONDIÇÃO DE SEXO FEMININO”

Devemos observar, no entanto, que não é pelo fato de uma mulher figurar como sujeito passivo do delito tipificado no art. 121 do Código Penal que já estará caracterizado o delito qualificado, ou seja, o feminicídio. Para configurar a qualificadora, nos termos do § 2-A, do art. 121 do diploma

repressivo, o crime deverá ser praticado por razões de condição de sexo feminino, que efetivamente ocorrerá quando envolver:

a) violência doméstica e familiar contra a mulher.

A partir de uma interpretação sistemática chega-se à Lei Maria da Penha e, de acordo com o que dispõe o art. 5º da referida Lei:

Art. 5º Para os efeitos desta Lei, configura violência doméstica e familiar contra a mulher qualquer ação ou omissão baseada no gênero que lhe cause morte, lesão, sofrimento físico, sexual ou psicológico e dano moral ou patrimonial:

I – no âmbito da unidade doméstica, compreendida como o espaço de convívio permanente de pessoas, com ou sem vínculo familiar, inclusive as esporadicamente agregadas;

II – no âmbito da família, compreendida como a comunidade formada por indivíduos que são ou se consideram aparentados, unidos por laços naturais, por afinidade ou por vontade expressa;

III – em qualquer relação íntima de afeto, na qual o agressor conviva ou tenha convivido com a ofendida, independentemente de coabitação.

Parágrafo único. As relações pessoais enunciadas neste artigo independem de orientação sexual.

Ou seja, não basta que o sujeito passivo seja uma mulher, será necessário que se verifique se a agressão foi baseada no gênero e que o crime tenha ocorrido no âmbito da unidade doméstica, da família ou em qualquer relação íntima de afeto.

De acordo com esta interpretação, conclui-se que a violência doméstica e familiar contra a mulher que configura uma das condições do sexo feminino e, portanto, feminicídio não se confunde com a violência ocorrida no âmbito familiar que não tenha sido baseada no gênero. Conforme citado por Luiz Flavio Gomes:

Com essas informações, podemos concluir que a violência doméstica e familiar que configura uma das razões da condição de

sexo feminino (art. 121, § II-A) e, portanto, feminicídio, não se confunde com a violência ocorrida dentro da unidade doméstica ou no âmbito familiar ou mesmo em uma relação íntima de afeto. Ou seja, pode-se ter uma violência ocorrida no âmbito doméstico que envolva, inclusive, uma relação familiar (violência do marido contra a mulher dentro do lar do casal, por exemplo), mas que não configure uma violência doméstica e familiar por razões da condição de sexo feminino (Ex. Marido que mata a mulher por questões vinculadas à dependência de drogas). O componente necessário para que se possa falar de feminicídio, portanto, como antes já se ressaltou, é a existência de uma violência baseada no gênero (Ex.: marido que mata a mulher pelo fato de ela pedir a separação).

b) ou menosprezo e discriminação contra a mulher.

Segundo o dicionário informal on-line, menosprezo significa pouca ou nenhuma estima ou apreço. Desdém, desprezo por alguém ou por alguma coisa.

O assassinato de uma mulher em razão de menosprezo à condição de mulher é a segunda espécie de feminicídio trazida pela nova lei.

Há menosprezo quando o agente comete o crime por nutrir pouca ou nenhuma estima ou apreço pela vítima, configurando, desdém, desprezo, desvalorização.

O Brasil ratificou importantes convenções internacionais de proteção aos direitos humanos das mulheres, uma delas a Convenção Interamericana para prevenir, punir e erradicar a violência contra a mulher, Convenção de Belém do Pará, estabelece no seu art. 6º,

O direito de toda mulher a ser livre de violência abrange, entre outros:

a. o direito da mulher a ser livre de todas as formas de discriminação; e

b. o direito da mulher a ser valorizada e educada livre de padrões estereotipados de comportamento e costumes sociais e culturais baseados em conceitos de inferioridade ou subordinação.

Além disso, a Convenção para a Eliminação de todas as Formas de Discriminação contra a Mulher foi adotada pela Assembleia Geral em 18 de dezembro de 1979, e entrou em vigor em 3 de setembro de 1981. A Convenção é constituída por um preâmbulo e 30 artigos, sendo que 16 deles contemplam direitos substantivos que devem ser respeitados, protegidos, garantidos e promovidos pelo Estado.

Em seu art. 1º, a Convenção define “discriminação contra a mulher” como sendo:

(...) toda distinção, exclusão ou restrição baseada no sexo e que tenha por objeto ou resultado prejudicar ou anular o reconhecimento, gozo ou exercício pela mulher, independentemente de seu estado civil, com base na igualdade do homem e da mulher, dos direitos humanos e liberdades fundamentais nos campos político, econômico, social, cultural e civil ou em qualquer outro campo.

Desta forma, matar a mulher porque, por exemplo, ela não pode estudar, trabalhar ou por exercer alguma função “considerada exclusivamente masculina”.

2. CAUSAS

O aumento de pena no feminicídio

A nova Lei inclui mais um parágrafo ao art. 121 do Código Penal, nos seguintes termos:

Art. 121. [...]

Aumento de pena

[...]

§ 7º A pena do feminicídio é aumentada de 1/3 (um terço) até a metade se o crime for praticado:

I – durante a gestação ou nos 3 (três) meses posteriores ao parto;

II – contra pessoa menor de 14 (quatorze) anos, maior de 60 (sessenta) anos ou com deficiência;

III – na presença de descendente ou de ascendente da vítima.

Inicialmente, alguns comentários sobre as causas de aumento de pena. Deve se observar desde logo que é necessário que tais circunstâncias tenham ingressado na esfera de conhecimento do agente. Ou seja, o agente tem de ter conhecimento da gestação, ou que, há três meses, a vítima tenha realizado seu parto. Caso contrário, ou seja, se tais fatos não eram do conhecimento do agente, será impossível aplicar a causa de aumento de pena.

Algumas hipóteses citadas por Greco podem ocorrer na prática, quando o agente comete o crime de feminicídio, partindo do princípio de que o agente sabia que a mulher estava grávida:

- A mulher e o feto sobrevivem – nesse caso, o agente deverá responder pela tentativa de feminicídio e pela tentativa de aborto;
- A mulher e o feto morrem: aqui, deverá responder pelo feminicídio consumado e pelo aborto consumado;
- A mulher morre e o feto sobrevive: nessa hipótese, teremos um feminicídio consumado, em concurso com uma tentativa de aborto;
- A mulher sobrevive e o feto morre: *in casu*, será responsabilizado pelo feminicídio tentado, em concurso com o aborto consumado.

Se o agente causa a morte da mulher por razões da condição de sexo feminino, nos 3 (três) meses posteriores ao parto, também terá sua pena aumentada. Aqui, conta-se o primeiro dia do prazo de 3 (três) meses na data em que praticou a conduta, e não no momento do resultado morte. Assim, por exemplo, se o agente deu início aos atos de execução do crime de feminicídio, agredindo a vítima com golpes de faca, e essa vem a morrer somente dez dias após as agressões, para efeito de contagem do prazo de 3 (três) meses será levado em consideração o dia em que desferiu os golpes, conforme determina o art. 4º do Código Penal, que diz que se considera praticado o crime no momento da ação ou da omissão, ainda que outro seja o momento do resultado.

3. CONTRA PESSOA MENOR DE 14 (CATORZE) ANOS, MAIOR DE 60 (SESSENTA) ANOS OU COM DEFICIÊNCIA

O próprio art. 121 do Código Penal, em seu § 4º, já prevê um aumento de 1/3 nos casos de homicídio praticado contra pessoa menor de 14 ou maior de 60 anos. O aumento previsto para o feminicídio, no entanto, é mais severo, pois varia de 1/3 até metade. Prevalece, no caso, o aumento determinado no § 7º, pois se trata de lei específica (princípio da especialidade).

A deficiência da vítima pode ser física ou mental e poderá ser comprovada mediante laudo pericial, ou por outros meios capazes de comprovar a deficiência.

De acordo com o art. 4º do Dec. n. 3.298/1999, que regulamentou a Lei n. 7.853/ 1989:

Art. 4º É considerada pessoa portadora de deficiência a que se enquadra nas seguintes categorias:

I – deficiência física – alteração completa ou parcial de um ou mais segmentos do corpo humano, acarretando o comprometimento da função física, apresentando-se sob a forma de paraplegia, paraparesia, monoplegia, monoparesia, tetraplegia, tetraparesia, triplegia, triparesia, hemiplegia, hemiparesia, ostomia, amputação ou ausência de membro, paralisia cerebral, nanismo, membros com deformidade congênita ou adquirida, exceto as deformidades estéticas e as que não produzam dificuldades para o desempenho de funções;

II – deficiência auditiva – perda bilateral, parcial ou total, de quarenta e um decibéis (dB) ou mais, aferida por audiograma nas frequências de 500Hz, 1.000Hz, 2.000Hz e 3.000Hz;

III – deficiência visual – cegueira, na qual a acuidade visual é igual ou menor que 0,05 no melhor olho, com a melhor correção óptica; a baixa visão, que significa acuidade visual entre 0,3 e 0,05 no melhor olho, com a melhor correção óptica; os casos nos quais a somatória da medida do campo visual em ambos os

olhos for igual ou menor que 60°; ou a ocorrência simultânea de quaisquer das condições anteriores;

IV – deficiência mental – funcionamento intelectual significativamente inferior à média, com manifestação antes dos dezoito anos e limitações associadas a duas ou mais áreas de habilidades adaptativas, tais como:

- a) comunicação;*
- b) cuidado pessoal;*
- c) habilidades sociais;*
- d) utilização dos recursos da comunidade;*
- e) saúde e segurança;*
- f) habilidades acadêmicas;*
- g) lazer; e*
- h) trabalho;*

V – deficiência múltipla – associação de duas ou mais deficiências.

Vários são os tipos penais em que a pena é agravada em razão da deficiência da vítima (lesão corporal, injúria, frustração de direito assegurado por lei trabalhista etc.).

Exige-se que o agente tenha conhecimento da situação de portador de deficiência da vítima, sob pena de não incidir a causa de aumento de pena (em virtude do erro de tipo).

4. NA PRESENÇA DE DESCENDENTE OU DE ASCENDENTE DA VÍTIMA

Se o crime, ao ser perpetrado na presença de descendente ou ascendente da vítima, adquire uma reprovação ainda maior, pois trará um trauma muito intenso para o familiar que assistiu ao crime; são marcas que, muitas vezes, acompanham a pessoa para toda a sua vida. Além do agente, que pratica o feminicídio, ter que saber que as pessoas que se encontravam presentes quando da sua ação criminoso eram descendentes

ou ascendentes da vítima, para que a referida causa de aumento de pena possa ser aplicada é preciso, também, que haja prova do parentesco nos autos, produzida através dos documentos necessários (certidão de nascimento, documento de identidade etc.).

Assim, exemplificando, imaginemos a hipótese em que o marido mata a sua esposa na presença de seu filho, que contava na época dos fatos com apenas 8 anos de idade. As consequências deste crime para essa criança, dessa cena violenta, o seguirão a vida toda.

Sabemos que tal fato tem sido comum e faz com que aquele que presenciou a morte violenta de sua mãe cresça, ou mesmo conviva até a sua morte, com graves problemas psicológicos, repercutindo na sua vida em sociedade.

Conforme já comentado, a circunstância é objetiva, devendo ter conhecimento o agente.

5. CONSIDERA-SE CRIME HEDIONDO

Art. 2º O art. 1º da Lei n. 8.072, de 25 de junho de 1990, passa a vigorar com a seguinte redação:

Art. 1º (...)

I – homicídio (art. 121), quando praticado em atividade típica de grupo de extermínio, ainda que cometido por um só agente, e homicídio qualificado (art. 121, § 2º, I, II, III, IV, V e VI).

O feminicídio é um crime hediondo. O art. 2º da Lei n. 13.104/2015 alterou o art. 1º da Lei n. 8.072/1990 (Lei dos Crimes Hediondos) para incluir nesse rol o homicídio qualificado do inciso VI, do § 2º, do art. 121 do CP. Portanto, não há nenhuma dúvida de que o feminicídio (não o simples femicídio: assassinato de uma mulher fora do contexto da violência de gênero) é um crime hediondo.

Não se trata de um crime equiparado ao hediondo (como são a tortura, o tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins e o terrorismo), sim, é um crime formalmente hediondo.

Essa mudança legislativa (que entrou em vigor no dia 10/03/2015) só vale para crimes cometidos a partir dessa data. Essa lei, por ser mais gravosa, não retroage.

Sabe-se que o feminicídio já poderia (e, em alguns casos, já era) classificado como crime hediondo (homicídio por motivo torpe, fútil etc.). Afinal, não há como negar torpeza na ação de matar uma mulher por discriminação de gênero (matar uma mulher porque usa roupas consideradas inadequadas pelo agente ou porque não fez a comida corretamente ou não limpou a casa etc.). Mas esse entendimento não era uniforme. Daí a pertinência da nova lei, para dizer que todas essas situações configuram indiscutivelmente crime hediondo.

Nos crimes anteriores a 10/03/2015, o motivo torpe continua sendo possível. O que não se pode é aplicar a lei nova (Lei n.13.104/2015) para fatos anteriores a ela (lei nova maléfica não retroage).

A comprovação de uma violência de gênero exige prova inequívoca. Havendo dúvida, *in dubio pro reo*. A motivação do delito constitui o eixo da violência de gênero. Uma vez comprovada essa circunstância, não se pode mais invocar o motivo torpe: uma mesma circunstância não pode ensejar duas valorações jurídicas (está proibido o *bis in idem*).

Pode ser que ocorra o abuso acusatório ou excesso de acusação, devendo o juiz, quando do recebimento da denúncia, fazer as devidas correções de modo a evitar o excesso de acusação, podendo, por exemplo, rejeitar parcialmente a inicial acusatória recebendo-a definitivamente com os expurgos necessários, por falta absoluta de justa causa. A qualificadora do feminicídio tem que ter justa causa específica (provas mínimas sobre esse ponto). Sem isso, rejeita-se parcialmente a denúncia.

Na prática, significa que a pena será de 12 a 30 anos de reclusão. De outro lado, que o crime não admite anistia (que se concede por meio de lei), graça (que é o indulto individual concedido por ato do Presidente da República), nem indulto (indulto coletivo, também outorgado pela presidência da República, por meio de decreto – o indulto natalino é o mais conhecido indulto coletivo).

Tampouco se admite fiança nos crimes hediondos (caso o agente seja preso em flagrante, não pode ser beneficiado pela fiança).

O regime inicial de cumprimento da pena do feminicídio é o fechado.

A regra do § 3º do art. 2º da, Lei dos Crimes Hediondos (“Em caso de sentença condenatória, o juiz decidirá fundamentadamente se o réu poderá apelar em liberdade”) hoje já não tem nenhum sentido (depois da reforma do CPP de 2008), porque o duplo grau de jurisdição (o direito de apelar) não pode ficar condicionado à prisão. O duplo grau é uma garantia internacional (prevista na Convenção Americana de Direitos Humanos), que está acima da lei (conforme decisão do STF no RE n. 466.343-SP).

A prisão temporária nos crimes hediondos terá o prazo de trinta dias, prorrogável por igual período em caso de extrema e comprovada necessidade. O livramento condicional, nesses crimes, exige o cumprimento de mais de dois terços da pena (conforma o disposto no art. 83, V, do CP).

6. A QUALIFICADORA DO FEMINICÍDIO É SUBJETIVA OU OBJETIVA?

Para Luiz Flavio Gomes, a qualificadora do feminicídio é nitidamente subjetiva (que compartilhamos). Sabe-se que é possível coexistência das circunstâncias privilegiadoras (§ 1º do art. 121), todas de natureza subjetiva, com qualificadoras de natureza objetiva (§ 2º, III e IV). Quando se reconhece (no júri) o privilégio (violenta emoção, por exemplo), crime, fica afastada, automaticamente, a tese do feminicídio (posição de Rogério Sanches, que também compartilhamos). Para este autor é impossível pensar num feminicídio, que é algo desprezível, reprovável, repugnante à dignidade da mulher, que tenha sido praticado por motivo de relevante valor moral ou social ou logo após injusta provocação da vítima.

Concluimos, portanto, que o feminicídio é a morte de uma mulher por razões de gênero (por discriminação ou menosprezo à condição de sexo feminino).

Quando a qualificadora do feminicídio incidir, restará prejudicada a incidência da agravante genérica do art. 61, II, “f”, parte final, do CP, sob pena de *bis in idem* vedado pelo art. 61, caput, do CP.

CONCLUSÃO

Sabemos que a tipificação penal do feminicídio pode não ser suficiente, considerando que na lei penal subsiste o controle patriarcal contra a mulher. Ainda assim, parafraseando Célia Amorós, “conceptualizar es politizar“, ou seja, os conceitos críticos possibilitam a visibilização de determinados fenômenos que não se apresentavam a partir de outras orientações e, por sua vez, essa visibilidade nutre e permite novos conceitos críticos. Que esses conceitos sejam incorporados nas instituições, em especial no Direito e no Direito Penal em específico, é essencial para que o problema se faça presente na discussão pública. Dar visibilidade aos assassinatos de mulheres, em vez de tratá-los como mero crime passional, elevando-o a uma categoria jurídica, ainda é uma agenda pendente, para a qual a tipificação é um passo decisivo, e que pode fazer com que ocorram mudanças estruturais na nossa sociedade permitindo uma reforma geral de toda a legislação e das políticas públicas que, seja expressa ou tacitamente, contenham preceitos discriminatórios.

Por tudo isso, a tipificação do feminicídio inaugura um novo momento, em que as formas de combate à violência contra a mulher, longe de ser uma questão resolvida, deve cada vez mais ser discutida. Essencial para que essa discussão se dê, porém, é justamente a inclusão do termo feminicídio no léxico do direito, que, como vimos, é talvez a principal contribuição do novo sistema. Assim, não deve o justificado entusiasmo diante dessa conquista obstar-nos de imediatamente submetê-la à crítica, o que em muito sentido se faz necessário.

Ademais, ainda que todo texto esteja, pela natureza da linguagem, sujeito a indeterminações que possibilitem diferentes interpretações, certas ambiguidades poderiam ter sido evitadas pelo legislador. Ao referir-se à violência doméstica, por exemplo, o texto legal parece dar margem à interpretação segundo a qual uma irmã que matasse outra irmã, por razões de ser ela mulher, cometeria feminicídio. Uma correta interpretação desse texto, contudo, deveria levar em conta que, sendo a finalidade da lei um crime relacionado ao machismo e a opressão patriarcal sobre as mulheres, ao que ele se refere deve ser, necessariamente, à violência praticada por

homens. Uma maior conscientização dos operadores do direito sobre a natureza da violência de gênero deveria, assim, favorecer uma interpretação correta do dispositivo.

Postas essas necessárias críticas, até para que possam semear uma proveitosa discussão daqui em diante, cumpre ressaltar que as consequências da tipificação do feminicídio são, ao fim e ao cabo, muito positivas. É lamentável, é claro, que tais debates, que poderiam ter se dado antes da tipificação e, assim, resultado em uma legislação aperfeiçoada, só venham a dar-se retrospectivamente. Isso é, porém, consequência da já repetidamente ressaltada importância das palavras na construção da realidade social. Apenas agora que contamos, institucionalmente, com o termo “feminicídio”, é que essas e outras discussões virão gradualmente à luz. Essa, por si só, é razão suficiente para que festejemos como conquista a tipificação do feminicídio. ◆

O DESCUMPRIMENTO DE MEDIDAS PROTETIVAS DA LEI 11.340/06: UMA CONDUTA ATÍPICA

ANDRÉ LUIZ NICOLITT

*JUIZ DE DIREITO – TITULAR DO JUIZADO DE
VIOLÊNCIA DOMÉSTICA DE SÃO GONÇALO - TJRJ.
DOUTOR EM DIREITO PELA UNIVERSIDADE CATÓLICA
PORTUGUESA – LISBOA, MESTRE EM DIREITO PELA
UERJ, PROFESSOR DA UFF.*

MAYARA NICOLITT ABDALA

*ADVOGADA E PESQUISADORA, PÓS-GRADUANDA EM
PENAL E PROCESSO PENAL - UCAM/CBEPJUR*

1. INTRODUÇÃO

O presente artigo tem por objetivo uma breve análise das medidas protetivas trazidas pela Lei 11.340/06, conhecida como Lei Maria da Penha, e as consequências advindas do seu descumprimento. Aos olhos dos movimentos feministas, a promulgação da Lei trouxe resguardo à figura da mulher e garantia de sua proteção face à violação de direitos que vinha sofrendo em seu cotidiano.

Com a aplicação das medidas, que podem ser dirigidas tanto ao autor do fato quanto à vítima, verifica-se a imposição de normas que são, em sua essência, de Direito Administrativo, Direito Civil e Direito de Família. Todavia, nos interessa aqui, precisamente, a controvérsia em torno do descumprimento, por parte do suposto agressor, das medidas protetivas fixadas pelo juiz.

Assim, pretende-se neste breve ensaio, refletir sobre a seguinte questão: o descumprimento de medida protetiva configura o crime de desobediência ou apenas possibilita o decreto de prisão preventiva?

2. BREVE CONTEXTO DO SURGIMENTO DA LEI

O estudo sobre as medidas protetivas de urgência exige conhecimento prévio sobre os antecedentes teóricos e fáticos que propiciaram o fortalecimento dos direitos das mulheres.

Fruto das lutas do movimento feminista, a Lei teve respaldo nos termos do art. 226, § 8º, da Constituição Federal¹ e inspiração de importantes convenções e tratados internacionais, os quais o Brasil integra.

A Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher, denominada “Convenção de Belém do Pará”, manifesta a necessidade dos Estados de editarem normas de proteção contra a violência generalizada, à qual as mulheres são submetidas, dentro ou fora do lar. Sem sombra de dúvidas, inúmeros documentos internacionais reforçam a necessidade da efetivação da igualdade de gênero e da tutela da dignidade humana.

E foi com denúncia apresentada pela própria Maria da Penha à Comissão Interamericana de Direitos Humanos, órgão da Organização dos Estados Americanos (OEA), que foi publicado o Relatório 54/2001², como forma de implementação de medidas investigativas e punitivas ao agressor.

Nesse dado contexto, em respeito às convenções e tratados, a Lei 11.340/2006 foi aprovada como ação de afirmação do gênero feminino oportunidade em que passou a ser exigido dos operadores do direito, adoção de medidas de prevenção e mediação dos conflitos. Inovou-se na criação dos Juizados da Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher, órgãos da Justiça Ordinária, com competência cível e criminal, reunindo em só juízo a resolução de conflitos nos campos do Direito Administrativo, Direito Civil e Direito de Família³.

1 Art. 286, § 8º. “O Estado assegurará a assistência à família na pessoa de cada um dos que a integram, criando mecanismos para coibir a violência no âmbito de suas relações”.

2 Comissão Interamericana de Direitos Humanos: Relatório nº 54/01. Disponível em: <http://www.sbdp.org.br/arquivos/material/299_Relat%20n.pdf>. Acesso em: 31 ago 2015.

3 Art. 23. Poderá o juiz, quando necessário, sem prejuízo de outras medidas: I - encaminhar a ofendida e seus dependentes a programa oficial ou comunitário de proteção ou de atendimento; II - determinar a recondução da ofendida e a de seus dependentes ao respectivo domicílio, após afastamento do agressor; III - determinar o

A lei tratou de especificar seu objeto de atuação face à coibição e à prevenção da violência doméstica e familiar contra a mulher, fundada na opressão do gênero masculino sobre o feminino.

Visando à superação (ou ao menos, à diminuição) do preconceito e da discriminação da mulher, a Lei surgiu com o escopo de permitir uma sociedade mais igualitária, trazendo instrumentos de empoderamento do feminismo, como as medidas protetivas, a assistência humanizada etc.

É neste contexto que as medidas protetivas de urgência se sobressaem, vindo a ser, segundo Nilo Batista⁴, o setor mais criativo e elogiável da lei. Medidas estas que não se limitam à mulher em situação de violência doméstica e familiar, na medida em que servem como meio de caráter assistencial/protetivo direcionado aos familiares, às testemunhas e também ao agressor.

3. AS MEDIDAS PROTETIVAS DE URGÊNCIA E SUA EFETIVAÇÃO

Sustenta-se que as medidas protetivas de urgência vieram no contexto de uma série de medidas constituídas em favor da mulher, vítima de violência doméstica, no intuito de resguardá-la de toda a forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão⁵.

As medidas protetivas, como verdadeiras medidas cautelares que são, devem preencher os pressupostos do *periculum* e *fumus* para que o juiz possa as conceder⁶.

Conforme assevera Geraldo Prado⁷, não se trata de tomar a violência doméstica por evidente e inverter o ônus da prova, posto que, a decisão

afastamento da ofendida do lar, sem prejuízo dos direitos relativos a bens, guarda dos filhos e alimentos; IV - determinar a separação de corpos.

4 BATISTA, Nilo. "Só Carolina Não Viu". In: MELO, Adriana (Org.). **Comentários à Lei de Violência Doméstica e Familiar Contra a Mulher**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009

5 BIANCHINI, Alice. **Lei Maria da Penha: Lei 11.340/2006: aspectos assistenciais, protetivos e criminais da violência de gênero**. 2 ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 82

6 MELO, Adriana. "Lei Maria da Penha: Uma ação afirmativa em favor da mulher vítima de violência doméstica e familiar". In: **Comentários à Lei de Violência Doméstica e Familiar Contra a Mulher**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p. 11-12.

7 PRADO, Geraldo. In: **Comentários à Lei de Violência Doméstica e Familiar Contra a Mulher**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p. 122.

cautelar, ainda que em sede de liminar, tem natureza jurisdicional penal e se conforma ao princípio da presunção de inocência. Logo, as peculiaridades do contexto doméstico devem ser consideradas para uma avaliação segura sobre a necessidade e a plausibilidade da medida.

Preenchidos os pressupostos, pode o juiz avaliar a forma de aplicação das medidas, podendo ser substituídas e cumuladas, direcionadas ao agressor (art. 22) ou à ofendida (arts. 9º, § 2º c/c 23).

São passíveis de aplicação ao agressor as seguintes medidas: suspensão da posse ou restrição do porte de armas, com comunicação ao órgão competente, nos termos da Lei nº 10.826, de 22 de dezembro de 2003; afastamento do lar, domicílio ou local de convivência com a ofendida; proibição de determinadas condutas, entre as quais a aproximação da ofendida, de seus familiares e das testemunhas, fixando o limite mínimo de distância entre estes e o agressor; contato com a ofendida, seus familiares e testemunhas por qualquer meio de comunicação; freqüentação de determinados lugares, a fim de preservar a integridade física e psicológica da ofendida; restrição ou suspensão de visitas aos dependentes menores, ouvida a equipe de atendimento multidisciplinar ou serviço similar; e prestação de alimentos provisionais ou provisórios.

Quanto à vítima, bem como aos seus familiares, poderá o juiz, sem prejuízo de outras medidas: encaminhar a ofendida e seus dependentes a programa oficial ou comunitário de proteção ou de atendimento; determinar a recondução da ofendida e a de seus dependentes ao respectivo domicílio, após afastamento do agressor; determinar o afastamento da ofendida do lar, sem prejuízo dos direitos relativos a bens, guarda dos filhos e alimentos; determinar a separação de corpos, bem como permitir acesso prioritário à remoção quando servidora pública, integrante da administração direta ou indireta; e manter o vínculo trabalhista, quando necessário o afastamento do local de trabalho, por até seis meses.

Chega-se, então, ao ponto crucial para a discussão e o entendimento do tópico seguinte: e quando as medidas protetivas de urgência são descumpridas?

4. O DESCUMPRIMENTO DAS MEDIDAS PROTETIVAS DE URGÊNCIA E A PRISÃO PREVENTIVA

O ônus do descumprimento das medidas impostas ao agressor, dentro dos tramites legais acima expostos, vem disposto no art. 20 da Lei.

"Art. 20. Em qualquer fase do inquérito policial ou da instrução criminal, caberá a prisão preventiva do agressor, decretada pelo juiz, de ofício, a requerimento do Ministério Público ou mediante representação da autoridade policial.

Parágrafo único. O juiz poderá revogar a prisão preventiva se, no curso do processo, verificar a falta de motivo para que subsista, bem como de novo decretá-la, se sobrevierem razões que a justifiquem."

Não custa repetir o desacerto do legislador em prever a possibilidade de a prisão ser concedida *ex officio*, em franca violação do sistema acusatório⁸, mas sigamos no que interessa ao presente.

Vale desde já salientar que o mero descumprimento das medidas, por si só, não justifica a prisão preventiva, pois não se deve olvidar do princípio da proporcionalidade e da ideia de que a prisão é a *ultima ratio*.

A prisão preventiva, apesar de expressa no Código de Processo Penal nos arts. 311 a 316, nos quais se verificam os requisitos para sua decretação, faz referência na Lei 11.340/2006, dando entendimento de amplitude de suas possibilidades, o que não é verídico. Com a reforma da Lei 12.403/2011, houve mudança na redação do art. 313, III, do CPP⁹, permitindo a decretação da prisão preventiva em situações de violência doméstica, em especial, como forma de garantia na execução das medidas protetivas de urgência.

8 NICOLITTI, André. **Manual de Processo Penal**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 739-740.

9 Art. 313. Nos termos do art. 312 deste Código, será admitida a decretação da prisão preventiva: III - se o crime envolver violência doméstica e familiar contra a mulher, criança, adolescente, idoso, enfermo ou pessoa com deficiência, para garantir a execução das medidas protetivas de urgência.

Para nós, a sistemática é a seguinte: nos casos de crimes dolosos no âmbito da violência doméstica, nos quais a pena é superior a quatro anos, a questão se resolve pelo art. 313, I, do CPP, ou seja, há hipótese legal de cabimento da prisão. Já nos crimes cuja pena é igual ou inferior a quatro anos, a prisão preventiva só é possível para assegurar as medidas protetivas. Com efeito, a prisão preventiva pressupõe um decreto anterior de medida protetiva e um risco concreto de sua inexecução por ato do suposto agressor, ou seja, via de regra, exige descumprimento da medida protetiva anteriormente imposta.

Em todo caso, não se pode descuidar do princípio da proporcionalidade, vez que não é recomendado que a medida antecipada seja mais gravosa que o provimento final¹⁰.

O Superior Tribunal de Justiça¹¹ já possui entendimento nesse sentido, apesar de ter examinado a redação anterior do art. 313 do CPP.

"HABEAS CORPUS. LESÃO CORPORAL E AMEAÇA. CRIMES ABRANGIDOS PELA LEI Nº 11.340/2006 (LEI MARIA DA PENHA). PRISÃO PREVENTIVA. DESCUMPRIMENTO DE MEDIDA PROTETIVA DE URGÊNCIA. FUNDAMENTO INSUFICIENTE. NECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DOS REQUISITOS QUE AUTORIZAM A CUSTÓDIA CAUTELAR. ART. 312 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. ORDEM CONCEDIDA.

1. Muito embora o art. 313, IV, do Código de Processo Penal, com a redação dada pela Lei nº 11.340/2006, admita a decretação da prisão preventiva nos crimes dolosos que envolvam violência doméstica e familiar contra a mulher, para garantir a execução de medidas protetivas de urgência, a adoção dessa providência é condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos no art. 312 daquele diploma.

¹⁰ NICOLITT, André. **Lei 12.403/2011: o novo processo penal cautelar, a prisão e as demais medidas cautelares.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2ª edição, 2015, p. 99.

¹¹ Julgamento: 03/06/2008. Processo: HC 100512 MT 2008/0036514-3.

2. É imprescindível que se demonstre, com explícita e concreta fundamentação, a necessidade da imposição da custódia para garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal, sem o que não se mostra razoável a privação da liberdade, ainda que haja descumprimento de medida protetiva de urgência, notadamente em se tratando de delitos punidos com pena de detenção.

3. Ordem concedida."

Em síntese, nota-se que em razão de descumprimento de medida protetiva é possível a decretação da prisão preventiva. Dito isso, cumpre analisar se outra consequência há para o descumprimento das protetivas para além da possibilidade de prisão preventiva.

5. A ATIPICIDADE DO DESCUMPRIMENTO (ARTS. 359 E 330 DO CP)

Não são poucas as controvérsias acerca do tema. Em sede policial, muito se discute se o descumprimento de medida protetiva deve ser tipificado como o crime do art. 330 ou o do art. 359, ambos do CP.

Em razão do descumprimento de medidas protetivas, denúncias passaram a ser oferecidas, buscando condenação baseada no crime de desobediência (art. 359, do CP), em sede do Juizado de Violência Doméstica, tal como se observa.

"QUARTA CÂMARA CRIMINAL EMENTA. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO CONTRA DECISÃO QUE RECONHECEU A INCOMPETÊNCIA DO JUIZADO DA VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR CONTRA A MULHER PARA JULGAR CRIME PREVISTO NO ARTIGO 359 DO CP DECORRENTE DE DESCUMPRIMENTO DE MEDIDA PROTETIVA. RECURSO MINISTERIAL - Com efeito, a desobediência imputada ao denunciado decorreu de descumprimento de ordem judicial emanada do Juizado da Violência Doméstica e Familiar Contra a Mulher, no intuito de proteger

a mulher vítima de violência no âmbito familiar. Registre-se que a conduta atribuída ao denunciado não pode ser isolada do contexto fático de violência doméstica e familiar contra a mulher, valendo notar que a mesma não atenta somente contra a Administração da Justiça, mas atinge, igualmente, a mulher. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO"¹².

Em outro sentido, conforme acórdãos do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro e firme posição do Superior Tribunal de Justiça, sustenta-se que o descumprimento de medida protetiva, na exata medida que dá azo ao decreto de preventiva, não pode ser tipificado nem como crime de desobediência do art. 330 do CP, tampouco como desobediência do art. 359 do CP, sendo a conduta atípica.

Vale citar:

"OITAVA CÂMARA CRIMINAL CONFLITO DE COMPETÊNCIA. DESOBEDIÊNCIA. TUTELAS INIBITÓRIAS. DECLÍNIO ORIGINAL DO JUÍZO DA VIOLÊNCIA DOMÉSTICA NO SENTIDO DE QUE O SUJEITO PASSIVO DO DELITO EM APREÇO É O ESTADO. O JUÍZO SUSCITANTE, POR SUA VEZ, ARGUMENTA QUE A DENÚNCIA OFERTADA QUANTO AO DELITO DE DESOBEDIÊNCIA SE ORIGINOU DO DESCUMPRIMENTO DE MEDIDAS PROTETIVAS EXPEDIDAS PELA REALIZAÇÃO DE CONDUTAS COMPORTAMENTAIS REALIZADAS NO ÂMBITO FAMILIAR CONTRA A MULHER, SENDO COMPETENDE O JUÍZO ESPECIALIZADO. No compulsar dos autos, observa-se que há questão prévia intransponível a ser enfrentada e que prejudica o exame do presente conflito de competência. A exordial acusatória descreve duas condutas comportamentais, vale dizer: CALÚNIA e DESOBEDIÊNCIA. Quanto ao delito contra a honra, houve provimento judicial de não recepção da denúncia, por ausência de legitimidade ativa *ad causam* para a deflagração da ação penal. Quanto ao delito remanescente, a exordial

¹² Julgamento: 26/08/2014. Processo: 0013851-11.2013.8.19.0014.

vestibular descreve que o ora interessado “desobedeceu à ordem judicial de manter-se afastado de sua companheira”. O Superior Tribunal de Justiça já assentou em ambas as Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção que o descumprimento de medidas protetivas previstas na Lei da Violência Doméstica contra a Mulher não caracteriza crime de desobediência, uma vez que há previsão de consequência jurídica específica, como por exemplo, a prisão preventiva. E a doutrina desde a década de 1950 abraça tal posicionamento, sendo relevante trazer à memória a lição de NELSON HUNGRIA ao asseverar que: “Se, pela desobediência de tal ou qual ordem oficial, alguma lei comina determinada penalidade administrativa ou civil, não se deverá reconhecer o crime em exame, salvo se a dita lei ressalvar expressamente a cumulativa aplicação do art. 330.” Sendo, portanto, atípica a conduta imputada ao interessado, clarividente é o constrangimento ilegal por ele suportado com a instauração da persecução penal, o que atrai a aplicação do art. 654, § 2º, do CPP. CONFLITO DE COMPETÊNCIA CONHECIDO, COM CONCESSÃO DE HABEAS CORPUS DE OFÍCIO EM FAVOR DO INTERESSADO, PARA EXTINGUIR O PROCESSO PRINCIPAL SEM EXAME DO MÉRITO, ANTE À ATÍPIA DA CONDUTA DESCRITA NA DENÚNCIA.¹³ (grifo nosso)

E não é diferente o entendimento do Superior Tribunal de Justiça¹⁴.

"PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. CRIME DE DESOBEDIÊNCIA POR DESCUMPRIMENTO DE MEDIDA PROTETIVA PREVISTA NA LEI MARIA DA PENHA. CONDUTA ATÍPICA. EXISTÊNCIA DE SANÇÕES ESPECÍFICAS NA LEI DE REGÊNCIA. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL.

I - Segundo a orientação jurisprudencial firmada no âmbito desta eg. Corte Superior de Justiça, o descumprimento da

13 Julgamento: 11/09/2014. Processo nº 0036618-51.2014.8.19.0000 - Desembargador Gilmar Augusto Teixeira, da Oitava Câmara Criminal.

14 Julgamento: 04/08/2015. AgRg no HC 285844 / RS. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS 2013/0421896-2.

decisão que impõe medida protetiva de urgência prevista na Lei 11.340/2006 (Lei Maria da Penha) importa a imposição de outras medidas legais cabíveis, tais como requisição policial ou multa, e não crime de desobediência previsto no Código Penal.

II - Nos termos do art. 313, inciso III, do Código de Processo Penal, é admitida a decretação de prisão preventiva “se o crime envolver violência doméstica e familiar contra a mulher, criança, adolescente, idoso, enfermo ou pessoa com deficiência, para garantir a execução das medidas protetivas de urgência”. Agravo regimental desprovido. "(grifo nosso)

Nota-se que na doutrina este entendimento já se fazia presente nas lições de Nelson Hungria, em seus comentários ao código penal¹⁵.

6. CONCLUSÃO

Nesta ordem de ideia, ao passo que a Lei prevê como consequência do descumprimento da medida protetiva, a possibilidade de decreto de prisão preventiva, sem ressalva da configuração de crime, a conduta deve ser considerada atípica.

Com efeito, diante de notícia dessa natureza, deverá a autoridade policial fazer registro de ocorrência de fato atípico, com implicação no processo penal, representando, se assim entender conveniente, pela prisão preventiva. Não é possível a instauração de inquérito ou a lavratura de auto de prisão em flagrante, tampouco o oferecimento da denúncia, sem com isso, caracterizar constrangimento ilegal. ◆

7. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BIANCHINI, Alice. **Lei Mara da Penha: Lei 11.340/2006: aspectos assistenciais, protetivos e criminais da violência de gênero.** 2 ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

¹⁵ HUNGRIA, Nelson. **Comentários ao Código Penal**, Rio de Janeiro: Forense, 1958, v. IX, p. 417.

CAPANO, Evandro Fabiani. **Legislação penal especial**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.

COSTA, Rodrigo de Souza & OLIVEIRA, Adriana Vital e. "Lei 11.340/06 e Sistema Penal: o quão punitivos são os Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a mulher." In **Direitos, gênero e movimentos sociais II**. Organização CONPED/UFPB; coordenadores: Juliana Teixeira Esteves, José Luciano Albino Barbosa, Pablo Ricardo de Lima Falcão. Florianópolis: CONPEDI, 2014, p. 267 a 282. Disponível em <http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=45b43071oad04765>.

MELLO, Adriana Ramos de. **Comentários à Lei de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher**. 2 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

NICOLITT, André. **Lei nº 12.403/2011: o novo processo penal cautelar, a prisão e as demais medidas cautelares**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2ª edição, 2015.

_____. André. **Manual de processo penal**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 5ª edição, 2014.

LEI MARIA DA PENHA E DIVERSIDADE SEXUAL: NOVOS PARADIGMAS EPISTÊMICOS NO SISTEMA CONSTITUCIONAL DE LIBERDADES PÚBLICAS

CARLOS EDUARDO DE ARAÚJO RANGEL

DELEGADO DE POLÍCIA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO,

DOUTORANDO EM DIREITO PENAL PELA UBA

(UNIVERSIDADE DE BUENOS AIRES), PÓS-GRADUADO

EM DIREITO PENAL E CRIMINOLOGIA PELO

ICPC, ESPECIALISTA EM DIREITO PÚBLICO PELA

PROCURADORIA DO MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO

1) RESUMO

O presente trabalho visa a sedimentar a questão da diversidade sexual no âmbito de aplicação da Lei 11.340/06, a partir de seu devido enquadramento no sistema constitucional de liberdades públicas, como reflexo da cláusula geral de dignidade humana. Em breve análise, busca-se redesenhar a amplitude normativa da legislação especializada, com a projeção conceitual distintiva entre sexo, identidade de gênero e orientação sexual, alinhada aos novos contornos da matriz constitucional de tutela da entidade familiar como pilar da sociedade.

2) PALAVRAS-CHAVE: LEI MARIA DA PENHA. DIVERSIDADE SEXUAL. IDENTIDADE DE GÊNERO. HOMOAFETIVIDADE

3) INTRODUÇÃO

O advento da Lei Maria da Penha, fruto de tratados internacionais pactuados pelo Brasil como meio de erradicação de todas as formas de violência contra a mulher, representou inegavelmente um passo crucial na reparação histórica de séculos de uma estigmatizante subordinação feminina.

Com efeito, a Lei 11.340/06 estabeleceu avanços normativos de primeira ordem, voltados para a correção de padrões socioculturais baseados exclusivamente na obscura premissa de inferioridade da mulher perante o homem, que, desde a antiguidade, era retransmitida a cada geração.

Por outro lado, a temática da diversidade sexual, como espectro das liberdades individuais consagradas pelo pacto republicano, restou, numa primeira impressão, dissociada da *ratio legis* que imprimiu o substrato teórico-fundante do próprio arcabouço regencial especializado.

Nessa seara, o enfrentamento desta imperiosa questão redireciona, de forma obrigatória, o operador do direito a uma releitura constitucional da esfera de incidência destes dispositivos legais sobre os novos parâmetros de configuração familiar, mormente relacionados à homoafetividade.

4) CONTEXTUALIZAÇÃO DA VIOLÊNCIA DOMÉSTICO-FAMILIAR: A DISTINÇÃO DE GÊNERO COMO STANDARD DE PROTEÇÃO NORMATIVA

No plano internacional, os principais diplomas legais¹ subscritos, em sintonia com o artigo 226, § 8º, da Carta Magna², abrigaram, como primordial fundamento de validade, o preceito de liberdade da mulher contra todas as formas de discriminação ou violência, a partir da exclusão de padrões estereotipados de comportamento, costumes sociais e culturais, baseados em conceitos de inferioridade e subordinação.

Buscou-se, enfim, desconstruir uma arcaica padronização cultural da superioridade masculina, assim como desvelar a axiômática e estigmatizante dicotomia de funções sociais tipicamente masculinas ou femininas, com vistas a aniquilar todas as moldagens de preconceito baseadas na ideia de gênero.

Nesse prumo, a obscura premissa da supremacia varonil, enraizada nos espaços de convivência interpessoal, propiciou um campo fértil para o

¹ **Decreto nº 4.377** de setembro de 2002, promulga a Convenção sobre a Eliminação de todas as Formas de Discriminação contra a Mulher, de 1979 e **Decreto nº 1.973**, de agosto de 1996, promulga a Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher, concluída em Belém do Pará (OEA), 1994.

² Art. 226 § 8º CRFB/88. O Estado assegurará a assistência à família na pessoa de cada um dos que a integram, criando mecanismos para coibir a violência no âmbito de suas relações.

gradativo recrudescimento das mais variadas expressões de violência contra a mulher.

Reconhecido o foco de vulnerabilidade, a legislação especializada trilhou justamente no sentido de efetivar mecanismos de refreamento da violência, congregando a formatação de suas manifestações (violência física, psicológica, sexual, moral, patrimonial) com a vertente conceitual de espaço relacional, em que, dentre os ambientes de interação social da mulher, mereceu destaque o âmbito doméstico-familiar.

Por essa via, o processo legislativo, acertadamente, pautou-se na integração metodológica de tais dimensões, unificando, para a consecução de seus objetivos, a tipologia da violência, o espaço relacional e a distinção de gênero.

Tal inferência, estampada no artigo 5º da Lei 11.340/06³, situa claramente o campo de ação desse microsistema jurídico especializado, cujo escopo volta-se exclusivamente ao resguardo de eventual violação a um conjunto de bens jurídicos (vida, incolumidade física e psíquica, dignidade sexual, honra, liberdade individual, patrimônio), verificada na esfera das relações domésticas, familiares e afetivas, decorrente de uma ultrapassada e odiosa distinção de gênero.

Em seu parágrafo único, o mencionado dispositivo legal enfatiza que o caráter das relações interpessoais, sob o abrigo da sua normatização especializada, independe inclusive da orientação sexual.

Com isso, resta evidente que, dentro desse novo regime jurídico, o traço distintivo que evidencia a qualidade do sujeito passivo de uma casual violação de cunho doméstico-familiar, regula-se pela distinção de gênero e, para além disso, não se vincula sequer a qualquer modelo de orientação sexual.

3 Art. 5º. Para os efeitos desta Lei, configura violência doméstica e familiar contra a mulher qualquer ação ou omissão baseada no gênero que lhe cause morte, lesão, sofrimento físico, sexual ou psicológico e dano moral ou patrimonial: I - no âmbito da unidade doméstica, compreendida como o espaço de convívio permanente de pessoas, com ou sem vínculo familiar, inclusive as esporadicamente agregadas; II - no âmbito da família, compreendida como a comunidade formada por indivíduos que são ou se consideram aparentados, unidos por laços naturais, por afinidade ou por vontade expressa; III - em qualquer relação íntima de afeto, na qual o agressor conviva ou tenha convivido com a ofendida, independentemente de coabitação. Parágrafo único. As relações pessoais enunciadas neste artigo independem de orientação sexual.

5) SEXUALIDADE CONTEMPORÂNEA: A SUPERAÇÃO DE UMA CONCEPÇÃO BINÁRIA

Num primeiro plano, o correto desenlace cognitivo dos termos sexo, gênero e orientação sexual constitui meio necessário à compreensão do alcance e da profundidade da Lei Maria da Penha, conferindo-lhe, a partir de então, a eficácia outrora idealizada pelo bloco de convencionalidade, com vistas a erradicar todas as formas de segregação decorrentes do binômio inferioridade-subordinação, com base na distinção de gênero.

O conceito de sexo insere-se num contexto biológico, relacionado a um padrão anátomo-fisiológico que, temperado ao longo da história por razões morais, éticas e religiosas, consagrou o modelo dualista entre homem e mulher.

Por oportuno, ressalte-se, desde já, a insuficiência dessa bipartição, na medida em que a existência de inúmeras afecções, como as síndromes de Turner ou Klinefelter, atesta situações biológicas conflitantes entre a aparência externa do órgão genital (fenótipo) e a identidade genético-cromossomal (genótipo), gerando casos isolados de transexualismo, hermafroditismo e pseudo-hermafroditismo, que destoam dos estereótipos socialmente padronizados.

A questão do gênero apresenta um viés eminentemente psíquico, na medida em que decorre de um processo de identificação e autorreconhecimento do indivíduo dentro dos padrões sociais, culturais e políticos previamente estabelecidos pela coletividade.

Nesse sentido, explicita Adriana Maluf:

“O gênero recebe uma construção sociológica, é um conceito mais subjetivo, mais ligado ao papel social desempenhado pelo indivíduo do que por suas características biológicas”.

Cuida-se aqui de uma rotulação individual, de um mapa-interno, forjado a partir da definição interiorizada da própria pessoa que se projeta e interage com a sociedade, como meio de autoafirmação e reconhecimento pessoal.

Na lição do sociólogo Stuart Hall²:

“O sujeito tem um núcleo ou essência interior que ele considera o seu ‘eu real’. Mas, mesmo este núcleo interno, é formado e modificado num diálogo contínuo com os mundos culturais à sua volta, a partir dos modelos de identidade que esses mundos oferecem”.

A seu turno, a orientação sexual decorre das tendências pessoais de afetividade e de expressão da sexualidade relacionadas ao gênero psíquico.

Desse modo, identificam-se quatro tipos de orientação afetivo-sexual: os denominados bissexuais, que se sentem atraídos pelos dois gêneros; os heterossexuais, pelo gênero oposto; e os homossexuais, pelo mesmo gênero. Ainda assim, há aqueles ditos assexuados, investidos em uma orientação meramente romântica, todavia sem conotação sexual e direcionada a qualquer dos gêneros, ou mesmo, despidos de qualquer afeição de gênero.

Identificados os elementos conceituais, torna-se possível entender a multiplicidade de expressões humanas no campo da diversidade sexual, com a correta inserção da distinção de gênero, como objeto diferenciado de incidência da Lei Maria da Penha, em detrimento de uma ultrapassada linhagem conceitual bipartida e meramente biológica, calcada na contraposição entre homem e mulher.

6) STATUS DIGNITATIS E DIVERSIDADE SEXUAL: A UNICIDADE VETORIAL DO SISTEMA DEMOCRÁTICO DAS LIBERDADES

A disciplina constitucional das liberdades públicas guarda na expressão da dignidade humana a valoração máxima de seu núcleo principiológico fundante. As garantias de igualdade, liberdade, pluralidade e solidariedade integram objetivos estruturais do pacto republicano, voltados para efetivação do bem-estar do corpo social, repudiando-se todas as formas de discriminação.

A obtenção de uma igualdade plena e substancial, com a consolidação das liberdades públicas asseguradas a todos, decorre desse comando constitucional maior, a partir do necessário reconhecimento do *status dignitatis* como seu primordial vetor.

Conforme ensina Lynn Hunt³: “os direitos humanos requerem três qualidades encadeadas: devem ser naturais (inerentes nos seres humanos), iguais (os mesmos para todo o mundo) e universais (aplicáveis por toda a parte). Para que os direitos sejam considerados humanos, todos os humanos em todas as regiões do mundo devem possuí-los igualmente e apenas por causa de seus *status* como seres humanos.”

Nesse prumo, a roupagem constitucional das relações doméstico-familiares e afetivas, como via de consolidação de tais direitos, integra a ordem social brasileira enquanto elemento nuclear da base de formação da nossa própria sociedade, a partir de uma nova concepção de entidade familiar, de caráter inclusivo e com respeito à pluralidade de suas configurações.

Alinhado ao alargamento da tutela constitucional dos novos modelos de família, reconhecida a relevância dos laços de afetividade e afinidade em sua formação, o princípio da máxima efetividade, também conhecido como princípio da eficiência interpretativa, constitui principal instrumento hermenêutico na análise do tema.

Por essa linha de pensamento, objetiva-se imprimir a mais ampla eficácia social às normas constitucionais, principalmente em matéria de direitos humanos fundamentais.

Conforme dispõe Uadi Lammego Bulos⁴: “a palavra de ordem é conferir às normas uma interpretação que as leve a realização prática, fazendo prevalecerem os fatos e os valores nela consignados.”

Considerando que a multiplicidade familiar integra a esfera de proteção constitucional, resta claro que o comando prescrito no artigo 226, § 8º, da Carta Política, cujo teor garante a cada um dos integrantes da entidade familiar mecanismos de proteção para reprimir qualquer forma de violação nas relações interpessoais, obviamente também foi direcionado à denominada família homoafetiva.

Nesses moldes, a interpretação a ser dada à Lei 11.340/06, que instrumentaliza esse mandamento constitucional, deve ignorar a vetusta concepção binária e meramente biológica de homem e mulher, uma vez que a

norma estampada em seu artigo 5º vincula todo o funcionamento sistêmico de sua engrenagem nas desigualdades inerentes à distinção de gênero, sem levar em consideração qualquer tipo de orientação sexual.

Endossando tal entendimento, Maria Berenice Dias⁵: “a Lei Maria da Penha, de modo expresse, enlaça ao conceito de família as uniões homoafetivas, de modo que o parágrafo único do art. 5º reitera que independem de orientação sexual todas as situações que configuram violência doméstica e familiar”

7) CONCLUSÃO

O dinamismo das relações sociais contemporâneas, principalmente no que concerne ao surgimento de novas demandas afetas ao sistema de liberdades públicas e de garantias fundamentais, exige um esforço hermenêutico no sentido de conferir maior alcance normativo dos balizamentos constitucionais, sob pena de engessamento e gradual pulverização de seus próprios valores.

A histórica privação de direitos da mulher, que tanto propiciou o desenvolvimento de uma subcultura de inferioridade e subordinação, ora combatida pela Lei Maria da Penha, deve servir de exemplo para toda a coletividade no árduo processo de maturação dos direitos humanos.

A questão da diversidade sexual, nos moldes do ordenamento constitucional vigente, não pode ser relegada ao desterro, sob pena de se incorrer na mesma subjugação a que foi submetida a função social da mulher, até um passado não muito remoto.

Os avanços trazidos pela nova sistemática especializada da Lei 11.340/06, sob o auspício dos mandamentos de esteio constitucional, devem ser objeto de uma interpretação efetiva, hábil a alcançar seus reais objetivos na construção de uma sociedade melhor para as gerações futuras.

Na feliz e atemporal proclamação de Thomas Jefferson, escrita em junho de 1776 nos preâmbulos da Declaração de Independência: “Consideramos estas verdades autoevidentes: que todos os homens são criados

iguais, dotados pelo seu criador de direitos inalienáveis, que entre estes estão a Vida, a Liberdade e a busca da Felicidade⁶. ”◆

REFERÊNCIAS

(Endnotes)

1 **MALUF**, Adriana Caldas Do Rego Freitas Tabus. "O homossexual". In: MALUF, Adriana Caldas do Rego Freitas Tabus. **Curso de Bioética e Biodireito**. São Paulo: Atlas, 2010. Cap. 5, p. 249.

2 **HALL**, Stuart. **A identidade Cultural na Pós-Modernidade**. Rio de Janeiro: DP&A editora, 2011, p. 11.

3 **HUNT**, Lynn. **A invenção dos direitos humanos**. São Paulo. Companhia das Letras, 2009, p. 20.

4 **BULOS**, Uadi Lammêgo. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo. Saraiva, 2011, p. 451.

5 **DIAS**, Maria Berenice. **A efetividade da Lei 11.340/2006 de combate à violência doméstica e familiar contra a mulher**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

6 **HUNT**, Lynn. **A invenção dos direitos humanos**. São Paulo. Companhia das Letras, 2009, p. 10.

PRÁTICAS INSTITUCIONAIS: REVITIMIZAÇÃO E LÓGICA FAMILISTA NOS JVDFMs

MARIA EDUARDA MANTOVANI VASCONCELOS

GRADUADA EM DIREITO PELA UNIVERSIDADE
FEDERAL DO RIO DE JANEIRO.

CRISTIANE BRANDÃO AUGUSTO

PROFESSORA DE DIREITO PENAL E CRIMINOLOGIA
DA FACULDADE NACIONAL DE DIREITO DA
UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO DE JANEIRO,
DOUTORA EM CIÊNCIAS HUMANAS E SAÚDE
PELO IMS/UERJ; MESTRE EM CIÊNCIAS JURÍDICAS-
CRIMINAIS PELA UNIVERSIDADE DE COIMBRA;
GRADUADA EM DIREITO PELA PUC-RJ.

1. INTRODUÇÃO

Após muitos anos de lutas de movimentos sociais, principalmente do movimento feminista, vemos surgir uma mobilização mundial em busca dos direitos das mulheres. No Brasil, especificamente, apesar de o Estado já ter demonstrado algum interesse em levantar esta bandeira, foi somente após a condenação pela CIDH no emblemático caso de Maria da Penha Maia Fernandes que surgiu, de fato, uma mobilização para um efetivo tratamento à questão da violência doméstica e familiar sofrida por mulheres e à discriminação em razão do gênero.

Como resultado dessas lutas, pudemos observar a criação de um projeto de lei que buscava eficácia no enfrentamento a essa violência, amplamente sofrida por mulheres ao redor do mundo. Em 07 de agosto de 2006, entra em vigor a Lei 11.340, popularmente conhecida como “Lei Maria da Penha”. A partir de então, no país, a violência doméstica deixa de ser um problema tão somente da esfera privada e passa à esfera pública, despertando a consciência de que os direitos humanos das mulheres independem

de classe, raça, etnia, orientação sexual, renda, cultura, nível educacional, idade e religião. Assim, por todo um histórico cultural, entende-se que tais direitos devem ser tutelados pelo Estado, com apoio da sociedade, de entidades governamentais e não governamentais, num Pacto Nacional, de forma a garantir o efetivo exercício da cidadania feminina a partir dos seguintes eixos:

- 1) *Garantia da aplicabilidade da Lei Maria da Penha.*
- 2) *Ampliação e fortalecimento da rede de serviços para mulheres em situação de violência.*
- 3) *Garantia da segurança cidadã e acesso à Justiça.*
- 4) *Garantia dos direitos sexuais e reprodutivos, enfrentamento à exploração sexual e ao tráfico de mulheres.*
- 5) *Garantia da autonomia das mulheres em situação de violência e ampliação de seus direitos*¹.

Ainda que a violência doméstica perpetrada contra a mulher no âmbito familiar fosse um fenômeno reconhecidamente presente na vida de milhões de brasileiros, os dados e estatísticas que se tinham até o momento da promulgação da Lei Maria da Penha não refletiam de forma clara a magnitude desse fenômeno, uma vez que não havia mecanismos suficientes para que as mulheres em situação de violência doméstica procurassem o devido respaldo das autoridades públicas, sejam elas de qualquer setor.

Com o advento da Lei 11.340/2006, observamos a preocupação com a implementação, incremento e divulgação de uma rede especializada para atendimento às vítimas desse tipo de violência, a qual tem como ponto principal os Juizados de Violência Doméstica e Familiar Contra a Mulher (“JVDFM”)². A lei prevê que as vítimas, nesses juizados, tenham atendimento não só na área jurídica, mas também sejam amparadas por uma equipe multidisciplinar que inclui assistência nas áreas psicossocial e de

¹ <http://www.spm.gov.br/sobre/publicacoes/publicacoes/2011/pacto-nacional> acessado em 31.08.2015.

² Art. 14. 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. - Lei 11.340/2006.

saúde, com pessoal capacitado e com conhecimento sobre as especificidades da violência baseada no gênero, que detenha informações sobre os serviços especializados no atendimento às mulheres para fazer encaminhamentos adequados às suas necessidades e, por fim, que seja preparado para oferecer atenção e orientação de forma respeitosa, não preconceituosa, levando em consideração as dificuldades que são enfrentadas pelas mulheres que procuram ajuda institucional para sair da situação de violência doméstica e familiar.

Apesar de concordar que obtivemos avanços em relação à proteção das mulheres quanto à violência doméstica com a aplicação da Lei Maria da Penha e outras medidas, ainda estamos longe de atingir uma situação satisfatória no que tange ao atendimento às vítimas.

2. REVITIMIZAÇÃO

A não conformação plena de uma rede de atendimento à mulher vítima de violência, aliada ao mau funcionamento do que já se tem implementado, bem como à falta de preparação adequada daqueles que integram tal rede, reforça a violência institucional sofrida pelas mulheres, num processo de revitimização – ou violência secundária –, isolamento social, descrença do sistema de justiça e transtornos psicológicos:

(...) la victimización derivada de la interacción de la víctima con las disfunciones inherentes al funcionamiento institucional, y con la mala praxis de las organizaciones y profesionales encargados, en principio, de procurarle asistencia y apoyo, se conoce como victimización secundaria.³

Ao estudarmos diversos conceitos da chamada violência institucional, podemos concluir, de forma sintética, que é aquela exercida pelos órgãos e seus agentes que deveriam proporcionar a segurança, o encaminhamento e o acolhimento necessários às vítimas. Por muitas vezes, as vítimas que procuram ajuda são submetidas a procedimentos constrangedores,

3 MANZANARES, Rachel et alii. "Mediación em Violencia de Género" in *Revista de Mediación*. Año 4. Nº 7. Mayo 2011.

executados por profissionais despreparados, que acabam por causar novo sofrimento a elas na rota crítica do fluxo da justiça criminal. Constata-se, assim, que grande parte do sofrimento gerado advém do próprio percurso que a vítima tem que realizar na rede de atendimento, ocasionando o fenômeno conhecido como revitimização, na medida em que esta é novamente exposta a constrangimentos e julgamentos morais, contraditoriamente, pelos próprios órgãos que deveriam protegê-las:

"Um dos casos, bastante emblemático – e que envolve, em certa medida, a corresponsabilização da vítima – ,foi de um casal de idosos, aparentemente bastante humildes. O homem havia agredido a companheira com um tapa no rosto, em função de uma discussão que ambos atribuíam ao fato de ela ter consumido bebida alcoólica. Nesta audiência, o discurso predominante (tanto das partes, que queriam voltar a viver juntas, com a revogação da medida protetiva de urgência, quanto da Magistrada) foi no sentido de que a mulher deveria evitar o consumo de bebidas alcoólicas, tendo em vista sua idade, o fato de terem um filho – que necessitava de bons exemplos – e, também, a fim de ‘evitar que a mulher provocasse as agressões do marido’ (Analista Técnico)".⁴

"A Juíza ressaltava a necessidade de que as mulheres ‘se colocassem no seu lugar’, no sentido de que muitas vezes, tão logo obtinham a medida protetiva para afastar o agressor do lar, deixavam os filhos em casa para irem a bailes e eventos festivos".

"Em outro caso, a vítima, que pediu para não ser colocada diante do agressor na sala de audiências, relatou estar sofrendo ameaças, que tinha medo de que o ex-companheiro descobrisse seu atual endereço e que estava sendo impedida por ele de visitar o filho (que tinham ficado sob responsabili-

4 AUGUSTO, Cristiane Brandão (coord.): **Violência Contra a Mulher e as Práticas Institucionais**. Ministério da Justiça. Secretaria de Assuntos Legislativos – Brasília: Ministério da Justiça, 2015. "Série Pensando o Direito", nº 52.

dade dele), além de ter sido demitida do emprego (na mesma empresa em que o agressor também trabalhava, em função do conflito com o companheiro). A mulher ausentou-se da sala, para que pudesse ser ouvido o agressor. Este afirmou que ela inventara a história de estar sofrendo ameaças e que não estaria impondo qualquer óbice para que a mãe visitasse seus filhos, que ela apenas não se interessava por fazê-lo. Justificou sua agressão pelo fato de ter descoberto uma traição da companheira, que não teria sido a primeira vez e que já a havia prevenido de que não se repetisse, pois ele não “deixaria barato”. Quando o homem se retirou da sala e antes que a mulher retornasse, a Juíza dirigiu-se aos estagiários, contando, em tom coloquial, que já havia aprendido, com o exercício das funções naquele juizado, que, quando a vítima pede para não ser colocada na mesma sala com o agressor, é porque ela ‘tem culpa no cartório’, ou ‘aprontou alguma coisa’, obtendo nessa afirmação também a concordância da Defensora Pública. (Analista Técnico sobre Juizado K)".⁵

Nesse sentido, se expressa a violência institucional perpetrada por agentes de instituições públicas ou privadas, mediante ação ou omissão que dificulte a trajetória da mulher em busca de amparo tanto jurídico quanto social.

O caminho mais debatido para evitar que a violência institucional continue a ocorrer é a capacitação dos profissionais que lidam com as vítimas de violência doméstica e familiar, na medida em que passem a compreender melhor o histórico vivenciado por essa mulher, bem como todo o processo que a levou a chegar até ali, em busca de ajuda:

"Com tantas dificuldades para avançar nas mudanças estruturais que são necessárias para adaptar as instituições para as inovações trazidas pela lei, uma alternativa é melhorar a formação dos profissionais que atuam no atendimento dire-

⁵ Idem, *ibidem*.

to para as mulheres e na apreciação de processos e decisões judiciais. Aqui, novamente, uma postura muito tradicional coloca obstáculos para uma maior aproximação entre os órgãos de coordenação e os órgãos de execução. Essa distância afeta não apenas a(o)s juíza(e)s, mas também os profissionais das Defensorias, Ministérios Públicos e Delegacias da Mulher, favorecendo a permanência de uma multiplicidade de entendimentos e pouco conhecimento sobre a lei, seu histórico, sua necessidade e sobre as especificidades de gênero."⁶

Em recente relatório publicado pelo Ministério da Justiça⁷, o qual analisa as práticas institucionais e apresenta soluções para seu melhoramento, é possível observar que, apesar de muitas mulheres já estarem conscientizadas de seus direitos e da proteção que lhes é oferecida, algumas vítimas de violência doméstica e familiar preferem buscar ajuda em outras esferas, seja com familiares, seja com seu líder religioso, etc. Em outras palavras, pesquisas vêm demonstrando que a sociedade em geral conhece a Lei Maria da Penha e reconhece o predomínio da ideologia machista entre nós⁸. No entanto, séculos de cultura patriarcal e de uma prática judiciária lenta e burocrática não cedem facilmente a poucos anos de investimento em educação, seja nas instituições de ensino, no governo ou na mídia, e a pouco tempo de dedicação judiciária à causa feminina.

Assim, apesar de a maior parte das mulheres ter declarado que procurou a solução judicial de imediato – mais notadamente, quando a violência se torna perceptível, como nos casos de lesão corporal ou ameaça –, ainda é grande o número daquelas que se sentem constrangidas ou mesmo coibidas a buscar o auxílio que lhes é garantido inclusive pela legislação.

6 PASINATO, Wânia: "Violência Contra a Mulher e Acesso à Justiça". Estudo comparativo sobre a aplicação da Lei Maria da Penha em cinco capitais. Disponível em: http://www.cepia.org.br/pesquisa_out.pdf. Acesso em: 01/09/2015.
7 Idem, ibidem.

8 <http://www.spm.gov.br/lei-maria-da-penha/lei-maria-da-penha/2008-pesquisa-ibope-themis-dois-anos-de-lei.pdf>
<http://www.ibope.com.br/ptbr/conhecimento/relatoriospesquisas/Lists/RelatoriosPesquisaEleitoral/OPP%20090148%20-%20Avon%20-%20percepcoes%20sobre%20a%20violencia%20domestica.pdf>
http://www.senado.gov.br/senado/datasenado/pdf/datasenado/DataSenado-Pesquisa-Violencia_Domestica_contra_a_Mulher-2007.pdf
<http://www.fpabramo.org.br/sites/default/files/pesquisaintegra.pdf>

Todos acessados em 31.08.2015.

Ultrapassada a etapa da decisão de se procurar ou não a resolução de conflitos pelo judiciário, a mulher vítima de violência passa, então, por um outro dilema: as soluções apontadas pela Lei Maria da Penha e pelos Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher serão eficazes?

O que se nota também é que grande parte dessas mulheres não sabe o que irá acontecer ao procurar a delegacia para relatar o caso, bem como o Juizado, para dar continuidade. E, neste ponto, portanto, observamos o começo de uma série de peculiaridades sistêmicas que impedem o pleno funcionamento da proteção dos Direitos Humanos das mulheres, a começar pela falta de informações claras.

De acordo com o mencionado relatório, há um número grande de vítimas que, mesmo após descobrirem o trajeto processual que virá pela frente, desconhecem quais medidas serão tomadas para tanto, bem como o tempo e fluxo normal de um processo judicial. Ademais, as mulheres vítimas de violência consideram as respostas apresentadas pela via judicial aos seus conflitos de gênero positivas, embora muito lentas.

O problema da lentidão da resposta judicial, evidentemente, não é exclusividade dos Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher. No entanto, pela urgência das demandas que, muitas vezes, envolvem risco concreto de morte, há a necessidade premente de uma tão esperada celeridade, somada à eficiência na aplicação da medida. Nesse sentido, não necessariamente a mulher violentada espera uma punição imediata ao seu agressor, mas sim uma rápida resposta do Estado à situação de perigo ou ameaça à sua vida e a de seus familiares, que, nos moldes atuais, é representada pelas medidas protetivas de urgência:

"Essa nova realidade de demanda de acesso à justiça nos casos de violência doméstica não encontra paralelo no sistema de justiça. Por isso, os Tribunais de Justiça necessitam reavaliar as prioridades e reorganizar a distribuição da justiça segundo a necessidade real e em consonância com o número de processos existentes e não conforme a tradição que prioriza as varas de família e criminais. Assim, romper com a lógica que norteou a organização judiciária até o advento da Lei Ma-

ria da Pena requer destinar recursos e privilegiar a organização do sistema para beneficiar as mulheres que recorrem ao Poder Judiciário.

Observa-se, no entanto, uma lógica invertida na prestação jurisdicional. É como se a realidade da violência devesse se adequar ao Poder Judiciário e não este à realidade social. A prestação jurisdicional apresenta-se não como um dever do Estado e um direito das mulheres, mas como um “direito capenga”, um “meio direito”. Assim, as mulheres têm direito, mas nem tanto”.⁹

Dessa forma, apesar da grande maioria das mulheres vítimas de violência que procuram na esfera penal uma resolução a considerarem boa, ainda há muitas críticas como, por exemplo, a lentidão no atendimento e resolução do problema, ou o tratamento que lhes é dispensado durante o trajeto que percorre. A margem que o sistema deixa para críticas quanto à efetividade de suas medidas, somada à falta de informações precisas às vítimas, bem como a distância entre o linguajar forense e a realidade delas, contribui para o afastamento das vítimas do Poder Judiciário.

Nesse contexto, é imprescindível analisar o funcionamento prático desse aparato que tem como finalidade o atendimento à mulher vítima de violência doméstica, para que se comece a pensar em soluções aos maiores obstáculos enfrentados pelas vítimas quando da tentativa de obter respostas às violências sofridas.

Pela análise acima proposta e, mais especificamente, dos Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher, é possível observar que esse órgão, apesar de já ser visto como o principal ponto de apoio dessa vítima, ainda não conseguiu atingir sua plenitude, no que tange ao eficaz, célere e completo atendimento multidisciplinar.

9 CAMPOS, Carmen Hein de. “A CPMI da violência contra a mulher e a implementação da Lei Maria Da Pena” In: *Revista Estudos Feministas*, Florianópolis, 23(2): 519-531, maio-agosto/2015, p. 524.

3. OUTROS PROBLEMAS HISTÓRICO-CULTURAIS: A LÓGICA FAMILISTA

Relevando o fato de que a violência de gênero é oriunda de um fenômeno histórico-cultural, percebe-se, portanto, que a lei promulgada em 2006 se caracteriza como uma espécie de fronteira entre o entendimento tradicional dos valores hegemônicos, com a defesa do bem jurídico “harmonia familiar”, e o reconhecimento da violência doméstica como atentado contra os direitos individuais de seus membros.

Ao se apontar, contudo, a necessidade de pensar a tipicidade da violência doméstica contra as mulheres, o caminho dos operadores do direito tem sido, muitas vezes, diametralmente diferente do que propõe o pensamento feminista, ou mesmo do que é proposto pela atual legislação.

Ainda hoje, não raro, juízes e promotores, quando se referem à especificidade da violência no contexto doméstico e familiar, tendem a exaltar o significado de família e do lar, local este onde não deve haver conflitos nem violência, e se os há, deles não se deve falar ou maximizar sua importância. Além disso, supõem implicitamente uma ordem “natural” regida pelo “chefe de família masculino” e de um padrão tradicional de família nuclear heterossexual:

"pra mim, a entidade familiar é uma questão de sustentabilidade. É uma microssociedade inserida dentro de uma média sociedade — que é a sociedade urbana, inserida dentro de um outro contexto — que é a sociedade local municipal —, depois a sociedade regional do Estado, a sociedade nacional da União e a sociedade internacional. O primeiro elemento que vemos a nível de sociedade é a sociedade familiar! A pessoa aprende a conviver em grupo e aprende a ter uma noção de valor a partir da sua família. Então, nós não podemos desprestigiar essa família porque é um ponto de sustentabilidade na nossa sociedade." (Defensora da vítima do Juizado A)¹⁰

¹⁰ AUGUSTO. *Idem*, *Ibidem*.

A concepção dominante do valor do lar e da família, em geral, remete a uma concepção de repetição de estereótipos de “privacidade” e de “harmonia familiar”, mesmo onde há conflitos extremos com gravíssimos efeitos na integridade corporal, psicológica e na saúde das mulheres. Tal concepção foi ferrenhamente combatida na década de 70:

"A concentração da atuação feminista na esfera da segurança pública iniciada na década de 1980 deveu-se à constatação de que as mortes de mulheres ficavam impunes. Nesse período, o feminismo denunciou a absolvição dos chamados “crimes da honra”, (legítima defesa da honra masculina) ou “crimes da paixão” e a visão privatista/familista do direito que se recusava a punir os homicidas de mulheres e a violência doméstica. A ação feminista focalizava no sistema de justiça e segurança e objetivava romper com a lógica da impunidade. A forte atuação das feministas durante quase duas décadas foi responsável pela revogação da tese da legítima defesa da honra masculina e pelo fortalecimento das pesquisas na área de violência. Com isso, consolidou-se um campo de atuação política e acadêmica, com resultados significativos para as mulheres”.¹¹

Esse é um ponto crucial para uma melhor compreensão da vitimização secundária gerada pelo judiciário. Alguns juízes das varas e juzgados de violência doméstica e familiar contra a mulher por vezes não conseguem destacar a sensível e pontual situação vivida pela mulher vítima de violência – nem a mudança de paradigma pretendida pela Lei Maria da Penha e toda a lógica dos Direitos Humanos das Mulheres -, e acabam por aplicar a esses casos os mesmos fundamentos de família como base da sociedade, com total amparo do Estado¹², bem como de manutenção desta entidade:

"Fíjense que en España con este sistema la jurisprudencia se ha decantado por entender que el bien jurídico protegido en los delitos de violencia doméstica es la paz familiar. Es decir, se piensa en la familia como institución como objeto de tutela

¹¹ CAMPOS, Idem, *ibidem*, p. 25.

¹² “Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado” – CRFB/88.

quando en realidade el delito se creó, y creo que también es el caso de Brasil, pensando en la violencia contra las mujeres. Y, sin embargo, las mujeres desaparecen y quedan invisibilizadas tras un cúmulo de relaciones domésticas de muy distinto origen. Este sistema dio un giro de gran importancia desde el punto de vista político criminal cuando en muchas legislaciones se decidió incorporar de manera directa el concepto de violencia de género -o de violencia contra la mujeres como se dice la ley brasileña- al derecho positivo. Este momento histórico es clave para entender el sistema penal de prevención de la violencia contra las mujeres".¹³

Ou seja, dentro do próprio sistema de justiça criminal, a mulher vítima de violência de gênero acaba encontrando também a mesma discriminação que a levou até ali. A violência perpetrada por esse sistema pode acabar por contribuir para que essa mulher definitivamente não saia da situação em que se encontra, pois se depara com discurso patriarcal, de valorização da família acima de tudo e da pressão pelas conciliações conjugais, onde não há uma ruptura com a ideologia androcêntrica e familista:

"A passagem da vítima mulher ao longo do controle social formal acionado pelo sistema de justiça criminal implica, nesta perspectiva, vivenciar toda uma cultura da discriminação, da humilhação e da estereotipia. Pois, e este aspecto é fundamental, não há uma ruptura entre relações familiares (pai, padrasto, marido), trabalhistas ou profissionais (chefe) e relações sociais em geral (vizinhos, amigos, estranhos, processos de comunicação social) que violentam e discriminam a mulher, e o sistema penal que a protegeria contra este domínio e opressão, mas um continuum e uma interação entre o controle social informal exercido pelos primeiros (particularmente a família) e o controle formal exercido pelo segundo".¹⁴

13 LAURENZO, Patricia. "El Derecho Penal Frente a la Violencia de Género" In R. EMERJ, Rio de Janeiro, v. 15, n. 57 (Edição Especial), p. 142-154, jan.-mar. 2012, p. 146.

14 ANDRADE, Vera Regina Pereira de: "A soberania patriarcal: O sistema de Justiça Criminal no tratamento da

É importantíssimo que as vítimas tenham a figura do magistrado como um ator fundamental para empoderamento das mulheres e, principalmente, como parte pertencente às políticas públicas dos Direitos Humanos das Mulheres, integrado à uma rede de proteção e enfrentamento à violência como um todo. Ao colocar a família como centro e, sobretudo, a manutenção dela, o juiz acaba por repelir mulheres que buscam ajuda do judiciário para resolução de conflitos. Conflitos esses que são, erroneamente, reduzidos tão somente à esfera penal e de igualdade material de poder, ignorando muitas vezes os danos na saúde física, mental e emocional das mulheres vítimas de violência.

Aqueles que representam diretamente o judiciário, em especial os magistrados, devem se mostrar como peça fundamental para o enfrentamento à violência contra a mulher, conforme acima referido. No entanto, apesar de fundamentais, esses não devem ser os únicos elementos com poderes para garantir a eficácia das políticas públicas. É necessária participação da sociedade, bem como de atores de outros setores e áreas de atuação, buscando sempre aprimorar e discutir multidisciplinarmente o que deve ainda ser experienciado e implementado:

"Ademais, tal como previsto na própria Lei Maria da Penha, é preciso desenvolver mecanismos de monitoramento sistemático, também por parte da sociedade civil, incluindo-se aí estudos e pesquisas que possam avaliar sua implementação e aplicação a partir de distintas perspectivas e abordagens, oferecendo subsídios para as a eficácia das políticas".¹⁵

A Lei Maria da Penha em muito contribui para que esse empoderamento possa, de fato, se tornar uma realidade. Entretanto, embora traga em sua concepção políticas afirmativas, as quais possuem respaldo na Constituição Federal e garantem que seja dado tratamento digno às

violência sexual contra a mulher". Em: *Revista Sequência*, nº 50, p. 76, jul. 2005

15 Bacellar Sardenberg, Cecília Maria, Grossi, Miriam Pillar. BALANÇO SOBRE A LEI MARIA DA PENHA. *Revista Estudos Feministas* [online] 2015, 23 (Maio-Agosto). Disponível em: <<http://revele.com.veywww.redalyc.org/articulo.oa?id=38139191011>Acesso em: 01/09/2015.

mulheres que tanto buscam suprimir uma desigualdade que as discrimina, para que isto ocorra na prática é fundamental que haja sua correta aplicação. O que quer dizer que é preciso utilizar a Lei Maria da Penha para o real propósito para o qual foi criada, ou seja, para que o Estado possa intervir de forma a erradicar a discriminação contra mulheres. ◆

REFERÊNCIAS

ANDRADE, Vera Regina Pereira de: "A soberania patriarcal: O sistema de Justiça Criminal no tratamento da violência sexual contra a mulher". Em: **Revista Sequência**, nº 50, p.71-102, jul.2005.

AUGUSTO, Cristiane Brandão (coord.): **Violência Contra a Mulher e as Práticas Institucionais**. Ministério da Justiça. Secretaria de Assuntos Legislativos – Brasília: Ministério da Justiça, 2015. "Série Pensando o Direito", nº 52.

BRASIL. Lei nº 11.340, de 7 de agosto de 2006. Cria mecanismos para coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher e dá outras providências. **Diário Oficial da União**: Poder Legislativo, Brasília, DF, 8 ago. 2006. P.1. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/11340.htm.

BRASÍLIA. Secretaria de Políticas para as Mulheres. "Pacto Nacional pelo Enfrentamento da Violência contra as Mulheres". Disponível em: <http://www.spm.gov.br/sobre/publicacoes/publicacoes/2011/pacto-nacional>.

CAMPOS, Carmen Hein de: "A CPMI da violência contra a mulher e a implementação da Lei Maria Da Penha". Em: **Revista Estudos Feministas**, Florianópolis, 23(2): 519-531, maio-agosto/2015.

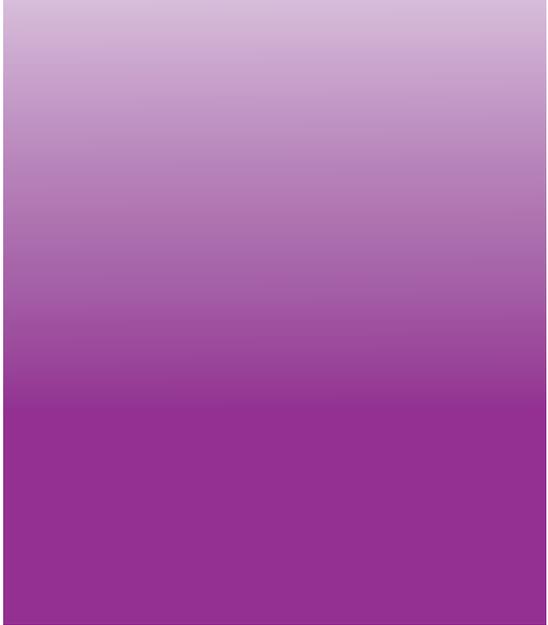
IBOPE/THEMIS: **Dois anos da Lei Maria da Penha**: o que pensa a sociedade? Disponível em: <http://www.spm.gov.br/lei-maria-da-penha/lei-maria-da-penha/2008-pesquisa-ibope-themis.-dois-anos-de-lei.pdf>.

LAURENZO, Patricia. "El Derecho Penal Frente a la Violencia de Género" In **R. EMERJ**, Rio de Janeiro, v. 15, n. 57 (Edição Especial), p. 142-154, jan.-mar. 2012.

MANZANARES, Rachel *et alli*. **Mediación em Violencia de Género in Revista de Mediación**. Año 4. Nº 7. Mayo 2011.

PASINATO, Wânia: "Violência Contra a Mulher e Acesso à Justiça. Estudo comparativo sobre a aplicação da Lei Maria da Penha em cinco capitais". Disponível em: http://www.cepia.org.br/pesquisa_out.pdf.

SARDEMBERG, Cecilia Maria Bacellar; GROSSI, Miriam Pillar. BALANÇO SOBRE A LEI MARIA DA PENHA. **Revista Estudos Feministas** [online] 2015, 23 (Maio-Agosto). Disponível em: <http://revele.com.veywww.redalyc.org/articulo.oa?id=38139191011>.



◆ DECISÕES ◆





EMERJ

EMENTAS TJRJ

LESÃO CORPORAL E DESOBEDIÊNCIA – EX-NAMORADA – PRISÃO PREVENTIVA PARA ASSEGURAR INTEGRIDADE FÍSICA - *PERICULUM LIBERTATI*. (TJERJ. **Processo 0271135-61.2015.8.19.0001. RELATORA: JUÍZA MARIA DANIELLA BINATO DE CASTRO. JULGADO EM, 03 DE JULHO DE 2015**) 109

LESÃO CORPORAL DECORRENTE DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA – AGRESSÃO SOB EFEITO DE ÁLCOOL - COMPROVADA A MATERIALIDADE E AUTORIA DO CRIME – CONDENAÇÃO. (TJERJ. **PROCESSO 0000607-22.2014.8.19.0065. RELATOR: JUIZ LAURICIO MIRANDA CAVALCANTE . JULGADO EM 06 DE MAIO DE 2015**)114

AMEAÇA – MATERIALIDADE COMPROVADA - CONDENAÇÃO - SUSPENSÃO CONDICIONAL DA PENA. (TJERJ. **PROCESSO 0016836-34.2012.8.19.0063. RELATORA: JUÍZA ELEN DE FREITAS BARBOSA. JULGADO EM 10 DE DEZEMBRO DE 2014**)118

DESCUMPRIMENTO DE MEDIDAS PROTETIVAS DE URGÊNCIA - PROIBIÇÃO DE APROXIMAÇÃO E CONTATO COM A OFENDIDA - SANÇÃO PENAL PREVISTA EM LEI ESPECÍFICA – ABSOLVIÇÃO. (TJERJ. **PROCESSO 0009215-30.2012.8.19.0210. RELATORA: JUÍZA KATERINE JATAHY KITSOS NYGAARD. JULGADO EM 03 DE NOVEMBRO DE 2014**)124

ESTUPRO – ESPOSA – MAL DE ALZHEIMER – SEM PRODUÇÃO À ÉPOCA DOS FATOS DE PROVA IDÔNEA DA AUSÊNCIA ABSOLUTA DE DISCERNIMENTO DA VÍTIMA PARA PRÁTICA DO ATO LIBIDINOSO - AUSENTE O DOLO PARA CARACTERIZAÇÃO DO TIPO PENAL - IMPROCEDÊNCIA. (TJERJ. **Processo 0030719-40.2012.8.19.0001. RELATORA: JUÍZA MARIA DANIELLA BINATO DE CASTRO. JULGADO EM 10 DE SETEMBRO DE 2014**)129

PROIBIÇÃO DE APROXIMAÇÃO DA VÍTIMA – EMMENDATIO LIBELLI - CONCURSO FORMAL DE CRIMES - PROCEDÊNCIA. (TJERJ. PROCESSO 0013493-74.2013.8.19.0037. RELATORA: JUÍZA JULIANA GRILLO EL-JAICK. JULGADO EM 19 DE AGOSTO DE 2014)132

LESÃO CORPORAL – VIOLÊNCIA DOMÉSTICA – AMEAÇA – AFIRMAÇÃO DE QUE NUNCA HOVE AGRESSÕES FÍSICAS ENTRE A OFENDIDA E ACUSADO – CULPABILIDADE DEMONSTRADA – PROCEDÊNCIA (TJERJ. Processo 0453042-71.2012.8.19.0001. RELATORA: JUÍZA MARIA DANIELLA BINATO DE CASTRO. JUL GADO EM 02 DE SETEMBRO DE 2013)141

EMENTAS STJ

RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE EXECUÇÃO DE ALIMENTOS. LEI MARIA DA PENHA. MEDIDA PROTETIVA DE URGÊNCIA EM TRÂMITE JUNTO À VARA ESPECIALIZADA DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR CONTRA A MULHER. ART. 14 DA LEI Nº 11.340/2006. COMPETÊNCIA HÍBRIDA. POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO PELO JVDFM. ACÓRDÃO ESTADUAL MANTIDO. RECURSO IMPROVIDO. 1. Os Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher, órgãos da justiça ordinária, têm competência cumulativa para o julgamento e a execução das causas decorrentes da prática de violência doméstica e familiar contra a mulher, nos termos do art. 14 da Lei nº 11.340/2006. 2. Negar o julgamento pela Vara especializada, postergando o recebimento dos provisionais arbitrados como urgentes, seria não somente afastar o espírito protetivo da lei, mas também submeter a mulher a nova agressão, ainda que de índole diversa, com o prolongamento de seu sofrimento ao menos no plano psicológico.3. Recurso especial não provido..(ST J. RECURSO ESPECIAL Nº 1.475.006 – MT (2014/0190121-4) . RELATOR: MINISTRO MOURA RIBEIRO. JULGADO EM 14 DE OUTUBRO DE 2014) 161

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL PENAL. CRIMES DE LESÃO CORPORAL PRATICADOS CONTRA NAMORADA DO RÉU E CONTRA SENHORA QUE A ACUDIU. NAMORO. RELAÇÃO ÍNTIMA DE AFETO. CARACTERIZAÇÃO. INCI-

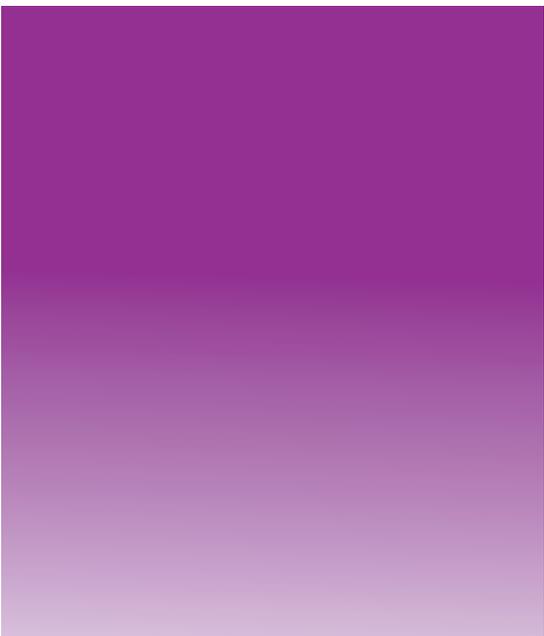
DÊNCIA DA LEI MARIA DA PENHA. ART. 5.º, INCISO III, E ART. 14 DA LEI N.º 11.340/06. PRECEDENTES DO STJ. VÍTIMA MULHER DE RENOME DA CLASSE ARTÍSTICA. HIPOSSUFICIÊNCIA E VULNERABILIDADE AFASTADAS PELO TRIBUNAL A QUO PARA JUSTIFICAR A NÃO APLICAÇÃO DA LEI ESPECIAL. FRAGILIDADE QUE É ÍNSITA À CONDIÇÃO DA MULHER HODIERNA. DESNECESSIDADE DE PROVA. COMPETÊNCIA DO JUIZADO DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR CONTRA A MULHER DA CAPITAL FLUMINENSE. RECURSO PROVIDO. DECLARAÇÃO, DE OFÍCIO, DA EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE, EM RELAÇÃO AO CRIME COMETIDO CONTRA A PRIMEIRA VÍTIMA, EM FACE DA SUPERVENIENTE PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA ESTATAL.¹ Hipótese em que, tanto o Juízo singular quanto o Tribunal *a quo*, concluíram que havia, à época dos fatos, uma relação de namoro entre o agressor e a primeira vítima; e, ainda, que a agressão se deu no contexto da relação íntima existente entre eles. Trata-se, portanto, de fatos incontestes, já apurados pelas instâncias ordinárias, razão pela qual não há falar em incidência da Súmula n.º 07 desta Corte.² O entendimento prevalente neste Superior Tribunal de Justiça é de que “O namoro é uma relação íntima de afeto que independe de coabitação; portanto, a agressão do namorado contra a namorada, ainda que tenha cessado o relacionamento, mas que ocorra em decorrência dele, caracteriza violência doméstica” (CC 96.532/MG, Rel. Ministra JANE SILVA – Desembargadora Convocada do TJMG, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 05/12/2008, DJe 19/12/2008). No mesmo sentido: CC 100.654/MG, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 25/03/2009, DJe 13/05/2009; HC 181.217/RS, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 20/10/2011, DJe 04/11/2011; AgRg no AREsp 59.208/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 26/02/2013, DJe 07/03/2013. 3. A situação de vulnerabilidade e fragilidade da mulher, envolvida em relacionamento íntimo de afeto, nas circunstâncias descritas pela lei de regência, se revela *ipso facto*. Com efeito, a presunção de hipossuficiência da mulher, a implicar a necessidade de o Estado oferecer proteção especial para reequilibrar a desproporcionalidade existente, constitui-se em pressuposto de validade da própria lei. Vale ressaltar que, em nenhum momento, o legislador condicionou esse tratamento diferenciado à demonstração dessa presunção, que, aliás, é ínsita à condição da mulher na sociedade hodierna. 4. As denúncias de agressões, em razão do gênero, que porventura ocorram nesse contexto, devem ser processadas e julgadas pelos Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher, nos termos do art. 14 da Lei

n.º 11.340/2006. 5. Restabelecida a condenação, cumpre o reconhecimento, de ofício, da extinção da punibilidade do Recorrido, em relação ao crime cometido contra a primeira vítima, em face da prescrição da pretensão punitiva estatal, a teor do art. 110, § 1.º, c.c. o art. 119, c.c. o art. 109, inciso VI (este com a redação anterior à Lei n.º 12.234, de 5 de maio de 2010, já que o crime é de 23/10/2008), todos do Código Penal. 6. Recurso especial provido para, cassando o acórdão dos embargos infringentes, restabelecer o acórdão da apelação que confirmara a sentença penal condenatória. Outrossim, declarada, de ofício, a extinção da punibilidade do Recorrido, em relação ao crime de lesão corporal cometido contra a primeira vítima, em face da superveniente prescrição da pretensão punitiva estatal, remanescendo a condenação contra a segunda vítima. **(STJ. RECURSO ESPECIAL Nº 1.416.580 - RJ (2013/0370910-1).RELATORA: MINIST RA LAURITA VAZ. JULGADO EM 01 DE ABRIL DE 2014)170**

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA CONTRA A MULHER. MEDIDAS PROTETIVAS DA LEI N. 11.340/2006 (LEI MARIA DA PENHA). INCIDÊNCIA NO ÂMBITO CÍVEL. NATUREZA JURÍDICA. DESNECESSIDADE DE INQUÉRITO POLICIAL, PROCESSO PENAL OU CIVIL EM CURSO. 1. As medidas protetivas previstas na Lei n. 11.340/2006, observados os requisitos específicos para a concessão de cada uma, podem ser pleiteadas de forma autônoma para fins de cessação ou de acautelamento de violência doméstica contra a mulher, independentemente da existência, presente ou potencial, de processo-crime ou ação principal contra o suposto agressor.2. Nessa hipótese, as medidas de urgência pleiteadas terão natureza de cautelar cível satisfativa, não se exigindo instrumentalidade a outro processo cível ou criminal, haja vista que não se busca necessariamente garantir a eficácia prática da tutela principal. “O fim das medidas protetivas é proteger direitos fundamentais, evitando a continuidade da violência e das situações que a favorecem. Não são, necessariamente, preparatórias de qualquer ação judicial. Não visam processos, mas pessoas” (DIAS. Maria Berenice. A Lei Maria da Penha na justiça. 3 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012).3. Recurso especial não provido. **(STJ. RECURSO ESPECIAL Nº 1.419.421 - GO (2013/0355585-8). RELATOR: MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO. JULGADO EM 11 DE FEVEREIRO DE 2014)196**



◆TJRJ◆





LESÃO CORPORAL E DESOBEDIÊNCIA –EX-NAMORADA – PRISÃO PREVENTIVA PARA ASSEGURAR INTEGRIDADE FÍSICA - *PERICULUM LIBERTATI*. (TJERJ. Processo 0271135-61.2015.8.19.0001. RELATORA: JUÍZA MARIA DANIELLA BINATO DE CASTRO. JULGADO EM 03 DE JULHO DE 2015)

I JUIZADO DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR CONTRA A MULHER

CONCLUSÃO DE OFÍCIO

DECISÃO

Trata-se de ação penal oferecida pelo órgão do Ministério Público em face de X pela suposta prática dos crimes de lesão corporal e desobediência, previstos no artigo 129, §9º, do Código Penal, na incidência da Lei 11.340/2006.

Narra a denúncia que o acusado, no dia 12 de junho de 2015, teria agredido a sua ex-namorada, Y, segurando seus dois pulsos e a sacudindo fortemente, o que provocou sua queda, causando-lhe as lesões corporais descritas às fls. 37. Outrossim, no Relatório final do Registro de Ocorrência (fls. 58/58v) consta ainda que a vítima teve perda momentânea da consciência, bem como que a mesma não sofreu mais agressões em virtude de o acusado ter sido contido pelos demais frequentadores do local.

Em sede policial, foram colhidos os depoimentos das testemunhas Z, W e do funcionário do estabelecimento K, que, segundo a Autoridade Policial, corroboraram as alegações da vítima.

Do termo de declaração da testemunha Z (fls. 07), extrai-se que o acusado, logo em seguida ter cometido a agressão em detrimento da ofendida, teria lhe dito “*avisa a ela (Y) que vai ter revanche*”.

A defesa da vítima, em sede policial (fls. 17/21), requereu à Autoridade Policial a decretação da prisão preventiva do acusado, para assegurar a integridade física da ofendida, afirmando, inclusive, que o denunciado, no

final do ano passado, teria sido flagrado agredindo voluntariamente duas “cachorrinhas” da ofendida, estando respondendo criminalmente por estes fatos.

A Autoridade Policial representou pela Prisão Preventiva do acusado (fls. 39/39v), tendo o Ministério Público opinado pelo seu indeferimento (fls. 62).

Conforme preveem os artigos 311 e 312 do Código de Processo Penal, a prisão preventiva do acusado poderá ser decretada no curso do processo penal, de ofício, pelo Juiz ou por representação da Autoridade Policial por conveniência da instrução criminal, para assegurar a aplicação da lei penal e como garantia da ordem pública, dentre outros fundamentos legais, quando houver prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria.

Verifico, outrossim, que de acordo com o previsto no artigo 313 do Código de Processo Penal, é admitida a prisão preventiva quando o crime envolver violência doméstica e familiar contra a mulher.

Diante de tais circunstâncias, verifico que há certeza de materialidade (AECD de fls. 37/37v) e indícios da autoria do crime, presente, portanto, *fumus comissi delicti*. Ademais, vê-se que a liberdade do acusado, **neste momento processual**, implica situação de risco à instrução, uma vez que ele causa à vítima grande temor por sua integridade física e psicológica. Está, pois, demonstrada a presença do *periculum libertatis*.

Verifico ainda que foram deferidas medidas protetivas em favor da vítima em 15/06/2015, conforme fls. 13/15 dos autos do procedimento n.º 0253576-91.2015.8.19.0001, em apenso.

Ocorre que, conforme consta às certidões de fls. 27, 29, 39, 46 e 47, foram efetuadas diversas tentativas de localização do acusado para intimação acerca do deferimento das medidas protetivas, todas infrutíferas.

Ressalto que o denunciado, no momento em que prestou declarações em sede policial, em 16/06/2015, devidamente assistido por Advogado (fls. 39/39v), informou o seu endereço residencial, qual seja, XXXX, ressaltando que estava a procura de um apartamento para alugar.

No entanto, conforme informações prestadas pela mãe do denunciado ao Oficial de Justiça em 18/06/2015, a mesma não soube informar

o endereço de seu filho, ora acusado, dizendo que o mesmo aparece na residência ocasionalmente. Saliento que a citada informação foi colhida apenas dois dias após o réu comparecer em sede policial, contradizendo a sua declaração no sentido de onde poderia ser encontrado.

Outrossim, em 24/06/2015, novamente, o Oficial de Justiça compareceu ao local informado pelo denunciado em sede policial como sendo o seu endereço residencial, porém foi informado pelo Porteiro do Edifício que o réu não reside naquele prédio.

Saliento que foram diligenciados em outros dois endereços (supostamente locais de trabalho do acusado), conforme acima citado, com a finalidade de intimação dele acerca das medidas protetivas deferidas, porém sem êxito, sendo certo que, em um deles (fls. 45), foi informado ao Oficial de Justiça que o autor do fato é um dos sócios do X Bar (local diligenciado), porém “limita-se a frequentá-lo eventualmente”.

Desta feita, entendo que além do fundamento da decretação da prisão preventiva para assegurar a integridade da vítima, também deve ser decretada a medida cautelar acautelatória para assegurar a aplicação da lei penal, bem como por conveniência da instrução criminal, considerando a extrema dificuldade em localizar o denunciado para cumprimento das medidas deferidas nestes autos.

Nesse sentido, trago à colação alguns julgados:

HABEAS CORPUS. AMEAÇA. INJÚRIA. ESTUPRO. SEQUESTRO E CÁRCERE PRIVADO. CONDUTAS PRATICADAS NO ÂMBITO DA VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR CONTRA A MULHER. CONVERSÃO DA PRISÃO EM FLAGRANTE EM PREVENTIVA. GRAVIDADE DAS CONDUTAS. CIRCUNSTÂNCIAS FÁTICAS DESFAVORÁVEIS. CRIME HEDIONDO. PACIENTE REINCENTE. PERICULOSIDADE. NECESSIDADE DE PROTEÇÃO À VÍTIMA. ORDEM DENEGADA.

1. O FATO DE O PACIENTE ESTAR PRESO PREVENTIVAMENTE PELA PRÁTICA, EM TESE, DOS CRIMES DE AMEAÇA, INJÚRIA, ESTUPRO, SEQUESTRO E CÁRCERE PRIVADO, NO ÂMBITO DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR CONTRA A MULHER, ALIADO ÀS CIRCUNSTÂNCIAS FÁTICAS EM QUE A CONDUTA FOI PRATICADA, ESTÁ A DEMONSTRAR DE FORMA REAL E TRANSPARENTE A PE-

RICULOSIDADE DO AGENTE; E, DE CONSEQUÊNCIA, A NECESSIDADE DA APLICAÇÃO DA MEDIDA EXTREMA.

2. ORDEM DENEGADA. (HC 49445920128070000 DF 0004944-59.2012.807.0000 Relator(a):JOÃO TIMOTEO DE OLIVEIRA Julgamento: 22/03/2012 TJ/DF).

“PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. LEI MARIA DA PENHA. PRISÃO PREVENTIVA. PACIENTE QUE, APÓS O CONHECIMENTO DE INSTAURAÇÃO DE INQUÉRITO POLICIAL VISANDO A APURAR SUPOSTA OCORRÊNCIA DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA, TORNOU PARCIALMENTE CUMPRIDAS SUAS ANTERIORES AMEAÇAS, NOVAMENTE AMEAÇOU E AGREDIU FISICAMENTE SUA EX-MULHER. DECRETO PRISIONAL DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. ORDEM DENEGADA.

1. A imposição da custódia preventiva encontra-se suficientemente fundamentada, em face das circunstâncias do caso que, pelas características delineadas, retratam, *in concreto*, a periculosidade do agente, a indicar a necessidade de sua segregação.

2. A Lei n.º 11.340/2006 introduziu, na sistemática processual penal relativa às prisões cautelares, mais uma hipótese autorizadora de prisão preventiva, ao estabelecer, no artigo 313, inciso IV, do Código de Processo Penal, a possibilidade desta segregação cautelar para garantir a eficácia das medidas protetivas de urgência.

3. Na espécie, diante da notícia de que o ora Paciente, mesmo após cientificado, na delegacia, do inquérito instaurado para apurar a ocorrência de violência doméstica, fez novas ameaças de morte contra a vítima e causou-lhe lesões corporais, acertada, pois, a decretação de sua custódia preventiva. Precedentes. Ordem denegada.” (HC 165.075/DF, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 06/03/2012).

Importante consignar que os crimes praticados no âmbito da violência doméstica devem ser interpretados sob uma perspectiva principiológica da questão de gênero da mulher que vive efetivamente o ciclo de violência, seja por dependência econômica, seja por dependência emocional. O artigo 20 da Lei nº 11.340/06 foi recepcionado pela ordem constitucional,

portanto, autoriza a decretação e manutenção da prisão preventiva quando o magistrado vislumbra o risco efetivo à integridade da vítima. Ademais, a Lei 11.340/06 é uma Lei especial que se sobrepõe à Lei geral.

Quanto às medidas cautelares elencadas no artigo 319 do CPP, embora menos gravosas, não se mostram suficientes no caso em comento, conforme acima fundamentado.

Dessa forma, vislumbro, na hipótese em testilha, os requisitos que justificam a decretação da prisão preventiva, a fim de garantir a ordem pública e resguardar a integridade física da vítima, notadamente por ser este crime uma das formas de violação dos direitos humanos, conforme estabelece o artigo 6º da Lei nº 11.340/2006, a seguir:

Art. 6º - A violência doméstica e familiar contra a mulher constitui uma das formas de violação dos direitos humanos.

POSTO ISSO, DECRETO A PRISÃO PREVENTIVA DE X, na forma dos artigos 312 e 313, inciso IV, do CPP.

Expeça-se mandado de prisão preventiva.

OS MANDADOS DE PRISÃO PREVENTIVA E CITAÇÃO DEVERÃO SER CUMPRIDOS SIMULTANEAMENTE PELO OFICIAL DE JUSTIÇA.

Dê-se ciência ao Ministério Público.

Intime-se a vítima, pessoalmente, acerca da presente decisão.

Considerando que, apesar de ter comparecido em sede policial acompanhado de Advogado, até o presente momento não consta nos autos documento de constituição de patrono pelo réu, determino que seja dada ciência à Defensoria Pública do Réu acerca da presente decisão.

Cumpra-se, integralmente.

Rio de Janeiro, 03 de Julho de 2015.

MARIA DANIELLA BINATO DE CASTRO

JUÍZA DE DIREITO

LESÃO CORPORAL DECORRENTE DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA – AGRESSÃO SOB EFEITO DE ÁLCOOL - COMPROVADA A MATERIALIDADE E AUTORIA DO CRIME – CONDENAÇÃO. (TJERJ. PROCESSO 0000607-22.2014.8.19.0065. RELATOR: JUIZ LAURICIO MIRANDA CAVALCANTE . JULGADO EM 06 DE MAIO DE 2015)

JUIZADO ESPECIAL ADJUNTO CRIMINAL DA COMARCA DE VASSOURAS

SENTENÇA

Trata-se de AÇÃO PENAL movida pelo MINISTÉRIO PÚBLICO em face de X, como incurso nas penas do artigo 129, §9º, do Código Penal, na forma da Lei 11.340/06.

Narra a denúncia, às fls. 02 a 02A, que: “No dia 11 de fevereiro de 2013, por volta de 22:00 horas, na Rua ..., o denunciado, com vontade livre e consciente, ofendeu a integridade corporal da vítima Y, mediante socos no rosto, causando-lhes as lesões corporais descritas no boletim de atendimento médico de fl. 43 e no auto de exame de corpo de delito de fl. 45.”

Inquérito Policial de fls. 02B/47, contendo Registro de Ocorrência às fls. 03/04; Termos de Declaração de Testemunhas às fls. 11/13; Auto de Qualificação Direta à fl. 14; FAC às fls. 28/35; BAM à fl. 43; Auto de exame de corpo de delito às fls. 45/45v;

Decisão recebendo a denúncia às fl. 49. FAC às fls. 25/32.

Resposta preliminar à fl. 53. Despacho designando AIJ à fl. 54. FAC às fls. 59/63.

Assentada de AIJ à fl. 72 onde foi decretada a revelia do acusado e colhidos os depoimentos da vítima Y e a da testemunha Z.

Alegações finais do Ministério Público às fls. 76/80, pugnando pela condenação do réu nos termos da denúncia, afirmando restar comprovada a materialidade e autoria do crime, conforme BAM de fl. 43 e do AECD

de fl. 45, pelo depoimento da vítima e testemunha.

Alegações finais defensivas, às fls. 81/90, pugnando pela absolvição do acusado.

Eis o relatório. Decido.

Cuida-se de ação penal pública em que se imputa ao acusado a prática do injusto previsto no artigo 129, §9º, do Código Penal, em razão dos fatos narrados na denúncia e alegações finais apresentadas pelo MP, fundamentos que passam a fazer parte integrante desta decisão.

A violência doméstica e familiar é um tema atual e preocupante. As estatísticas demonstram que a mulher é mais vulnerável a este tipo de violência do que o homem. À vista disso, vários instrumentos internacionais de proteção aos Direitos Fundamentais das Mulheres foram ratificados pelo Brasil. A violência doméstica praticada contra a mulher é um exemplo claro de violação da dignidade humana e dos direitos fundamentais.

Tanto é assim que a Lei nº 11.340/06, objetivando adequar-se aos tratados internacionais de proteção aos direitos das mulheres, no artigo 6º afirmou categoricamente que “a violência doméstica e familiar contra a mulher constitui uma das formas de violação dos direitos humanos”. Portanto, cabe ao Estado brasileiro, sobretudo, em razão de a Constituição de 1988 ter declarado a dignidade humana como valor supremo da ordem jurídica (art. 1º, inciso III), proteger todos os brasileiros de todas as formas de violação, notadamente, a violência doméstica.

Conforme dispõe o §8º do artigo 226 da Constituição Federal: “O Estado assegurará a assistência à família na pessoa de cada um dos que a integram, criando mecanismos para coibir a violência no âmbito das suas relações”. Desse modo, o princípio da proteção tem por escopo resguardar a integridade dos membros da família. E foi com base nesse dispositivo que entrou em vigor a Lei n.º 11.340/06.

Ao final da instrução o Ministério Público requereu a procedência

da pretensão punitiva para condenar o réu na sanção do delito de lesão corporal decorrente de violência doméstica.

Com efeito, ao final da instrução probatória restou provado o crime de lesão corporal. A comprovação da materialidade e da autoria se deu por meio do Boletim de Atendimento Médico (fl.43), do Exame de Corpo de Delito (fl. 45) e das declarações das testemunhas.

A vítima disse que é companheira do réu e que no dia dos fatos ele chegou em casa bêbado, o que gerou uma discussão, e então este a agrediu com um soco no olho.

A testemunha Z, policial militar, disse que foi acionado para comparecer na casa da vítima e encontrou o réu muito alterado e a vítima machucada. Disse que então conduziu a vítima para o hospital e o réu para a delegacia.

O réu não compareceu em juízo para prestar declarações.

Por tudo que foi exposto, julgo PROCEDENTE a pretensão punitiva Estatal e, via de consequência, CONDENO o acusado X pela prática do delito previsto no artigo 129, §9º, do Código Penal, na forma da Lei 11.340/06, pelo que passo a aplicar a pena que entendo justa e necessária.

Passo, assim, à individualização da pena, com base no artigo 59 do Código Penal, segundo o modelo trifásico previsto no artigo 68 do referido diploma legal.

Na primeira fase da dosimetria penal, atento às circunstâncias judiciais estatuídas no artigo 59 do Código Penal, verifico que a culpabilidade não excedeu à normalidade do tipo. Em análise da sua FAC verifica-se que o acusado é primário. As outras circunstâncias não são desfavoráveis ao réu. Assim, considerando inexistir circunstância judicial desfavorável, parto da pena-base de 03 meses de detenção.

Não há circunstâncias agravantes nem atenuantes, de forma que mantenho a pena intermediária em 03 meses de detenção.

Não incidem, no caso, causas de aumento ou de diminuição de pena, motivo pelo qual torno a pena do acusado definitiva em 03 meses de detenção.

Fixo como regime inicial de cumprimento de pena o ABERTO, consoante artigo 33, *caput* e § 1º, “c” e § 2º, “c” do Código Penal, em razão

da quantidade de pena e do fato das circunstâncias judiciais terem sido favoráveis ao réu.

Não cabe substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, porquanto o crime foi perpetrado mediante violência à mulher.

Por outro lado, observados os requisitos legais, aplico o *sursis* da pena pelo prazo de 2 (dois) anos, mediante o cumprimento das condições estatuídas no artigo 78, § 1º do Código Penal, especificamente a prestação de serviços, em instituição a ser oportunamente definida e que melhor se adegue às suas aptidões, devendo comparecer à audiência admonitória futuramente designada.

Condeno o apenado ao pagamento das custas processuais, nos termos do artigo 804 do CPP. Dê-se ciência à vítima (artigo 201, §2º do CPP) e ao acusado pessoalmente desta decisão.

Dê-se ciência ao Ministério Público e à Defesa.

Nos termos do artigo 387, IV do CPP, deixo de fixar valor mínimo para reparação de eventuais danos causados à vítima pelo réu, ante a ausência de parâmetros nos autos.

Transitada em julgado, lance-se o nome do acusado no rol dos culpados e oficie-se ao distribuidor e aos institutos de identificação, bem assim ao TRE para as anotações de estilo.

P.R.I.

Vassouras, 06/05/2015.

LAURICIO MIRANDA CAVALCANTE

JUIZ TITULAR

AMEAÇA – MATERIALIDADE COMPROVADA - CONDENAÇÃO - SUSPENSÃO
CONDICIONAL DA PENA. (TJERJ. PROCESSO 0016836-34.2012.8.19.0063.
RELATORA: JUÍZA ELEN DE FREITAS BARBOSA. JULGADO EM 10 DE DE-
ZEMBRO DE 2014)

JUIZADO ESPECIAL ADJUNTO CRIMINAL DA COMARCA DE TRÊS RIOS

SENTENÇA

I - Relatório:

O Ministério Público ofereceu denúncia em face de X, dando-o como incurso nas penas do artigo 147 do Código Penal, pois, segundo narra a exordial acusatória, no dia 15 de julho de 2012, por volta das 19h, na ..., nesta cidade, o denunciado, de forma livre e consciente, ameaçou Y, sua ex-companheira, de causar-lhe mal injusto e grave. Continua denúncia narrando que, na data e local mencionados, o acusado foi até a casa da vítima e disse que se a mesma saísse com o filho do casal na friagem ele iria matá-la.

Denúncia às fls. 02-02A; RO às fls. 04/05; Termos de declarações às fls. 06/09; Decisão às fls. 20 recebeu a denúncia em face do acusado; CAC do acusado às fls. 25/26-v, com esclarecimento às fls. 50; FAC do acusado às fls. 27/34; Defesa prévia às fls. 45; Decisão às fls. 46 confirmou o recebimento da denúncia.

Audiência de Instrução e Julgamento realizada em 15 de abril de 2014, ocasião em que foram ouvidas duas testemunhas e realizado o interrogatório do réu, consoante termos de depoimento e interrogatório, e CD de gravação acostados aos autos. Continuação de AIJ em 10 de junho de 2014, ocasião em que foi ouvida novamente a vítima, cuja gravação do depoimento apresentava-se incompleta, sendo seu depoimento transcrito conforme termo de depoimento acostado aos autos.

Alegações finais do Ministério Público às fls. 95/98, pugnando pela condenação do acusado. Alegações finais defensivas às fls. 99/101, pugnando pela absolvição do acusado.

É O RELATÓRIO. EXAMINADOS, DECIDO.

II - Fundamentação:

Cuida-se de ação penal de iniciativa pública, onde se imputa ao acusado a prática do crime de ameaça. Finda a instrução criminal, restaram comprovados os fatos narrados na denúncia.

A materialidade do crime restou comprovada pelo registro de ocorrência, termos de declarações, bem como pela prova oral coligada em Juízo.

A autoria do crime também restou comprovada pelo próprio depoimento da vítima, bem como do depoimento das testemunhas.

A vítima narrou os fatos da seguinte forma:

“... que se lembra que em relação ao fato do dia 15/07 a depoente estava saindo com seu filho para ir a um aniversário, tendo o acusado dito que a depoente não poderia sair com a criança na friagem; que a criança estava com roupa adequada à temperatura, tendo tentado sair com seu filho; que o acusado não deixou a depoente sair, tendo começado uma gritaria; que sua mãe ouviu e foi ver o que ocorreu; que a depoente não conseguiu sair e voltou para dentro de casa (...) que na ameaça onde o acusado não deixou a depoente sair para ir ao aniversário não havia outras pessoas presentes; que sua mãe e outro vizinhos somente chegaram no local depois de iniciada a gritaria; que reconhece a assinatura de fl. 08 como sendo de sua mãe J...” (Y)

A testemunha J, mãe da vítima, narrou o que segue:

... que a depoente não preenchiu os fatos; que as ameaças e tentativas de agressão lhe foram narradas pela vítima; que o

acusado é usuário de drogas e por isso ficava agressivo, sendo constantes as brigas entre o casal; que o casal ficou junto por aproximadamente três anos, indo e voltando até que a vítima resolveu por fim ao relacionamento; que o acusado era muito ciumento e toda vez que via a vítima lhe abordava; (...) que a depoente por muito tempo ficou preocupada e esperava sua filha quando a mesma vinha do trabalho, pois o local onde mora é escuro e deserto à noite...” (J)

A prova colhida nos autos, corroborada pela palavra da vítima, não deixam dúvidas quanto à autoria do crime, sendo que, em crimes relacionados à violência doméstica, a palavra da vítima corroborada pelos demais elementos probatórios, é suficiente para um decreto condenatório. Não é outro o entendimento do nosso Tribunal, senão vejamos:

APELAÇÃO CRIMINAL. ART. 129, PAR. 9º, DO CÓDIGO PENAL (LESÃO CORPORAL). PRETENSÃO RECURSAL BUSCANDO A ABSOLVIÇÃO POR INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. ACERVO PROBATÓRIO APTO A ENSEJAR O DESFECHO RESTRITIVO. PALAVRA DA VÍTIMA CONTEXTUALIZADA COM AS DEMAIS PROVAS DOS AUTOS. 2. O Direito Processual Penal adota, no trato atinente às provas do devido processo legal, o Sistema do Livre Convencimento Racional Motivado (CPP, art. 155), através do qual a atividade das partes assume papel persuasivo. 3. Ao Ministério Público compete o ônus da prova sobre os elementos constitutivos do crime imputado. À Defesa, o ônus sobre dados modificativos, extintivos e impeditivos a estes opostos. Inteligência do art. 156 do CPP, em interpretação conforme o art. 5º, inciso LVII, da Constituição Federal. 4. Em dadas circunstâncias excepcionais, sobretudo quando postada sobre o que geralmente ocorre segundo a experiência do cotidiano (CPC, art. 335; CPP, art. 3º), a prova indiciária pode ser validamente considerada para a legítima emissão de um juízo de censura, desde que harmônica, verossímil e conforme os demais elementos de informação. 5. Nos crimes contra a violência doméstica, a palavra da mulher-ofendida tende a assumir caráter probatório destaca-

do, sobretudo quando “a narrativa da vítima é coerente, com estrutura de tempo e espaço, compatível com as lesões apontadas no laudo técnico”. Precedentes. 6. Inexistindo dissonância testemunhal sobre pontos essenciais da instrução, sobre os quais se assenta a versão restritiva inaugural, resta inabalada a plausibilidade da imputação acusatória. 7. Recurso defensivo a que se nega provimento. **(DES. CARLOS EDUARDO ROBOREDO - Julgamento: 16/07/2013 - TERCEIRA CÂMARA CRIMINAL; 0278916-47.2009.8.19.0001 - APELAÇÃO)**

APELAÇÃO CRIMINAL. LESÃO CORPORAL LEVE. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR CONTRA A MULHER. ARTIGO 129, § 9º, DO CÓDIGO PENAL. Preliminar arguida pela defesa de nulidade da decisão que recebeu a denúncia e dos atos subsequentes, em razão da ausência de designação da audiência prevista no artigo 16 da Lei nº 11.340/2006. Impossibilidade de se deixar a persecução penal a critério da vítima em vista dos relevantes motivos que justificaram a edição da Lei 11.340/06. Precedente ADI 4424, STF. Preliminar rejeitada. Materialidade e autoria delitivas demonstradas pelo conjunto probatório carreado aos autos. Palavra da vítima que assume especial relevância nos delitos praticados contra a mulher em decorrência das relações domésticas. Causa de diminuição de pena do artigo 129, § 4º, do Código Penal que não encontra lastro nas provas dos autos. Impossível a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos. Ausência do requisito do artigo 44, I, do Código Penal. Desprovimento do recurso. Unânime. **(DES. ANTONIO CARLOS AMADO - Julgamento: 09/07/2013 - TERCEIRA CÂMARA CRIMINAL; 0167311-28.2011.8.19.0001 - APELAÇÃO)**

Como ressaltado pelo Ministério Público a vítima prestou depoimento em AIJ quando já havia transcorrido mais de 02 anos da data dos fatos, o que dificulta a lembrança exata dos mesmos, sobretudo devido aos vários fatos envolvendo a vítima e o acusado, tendo a mesma ratificado as declarações prestadas em sede policial.

O contexto probatório não deixa qualquer dúvida quanto à prática delitiva, sendo a prova segura, impondo-se a condenação, até mesmo porque a versão do acusado restou isolada nos autos, não merecendo credibilidade, cabendo ressaltar que o mesmo admite que em certas oportunidades ameaçava a vítima.

O elemento subjetivo é evidente ante a conduta livre e consciente do réu na prática criminosa, inexistindo excludentes de ilicitude ou causas que atenuem ou agravem sua culpabilidade.

III - Dispositivo:

Nestas condições, JULGO PROCEDENTE o pedido constante da denúncia para CONDENAR o acusado X, pela imputação da prática do crime do artigo 147 do Código Penal, na forma da Lei 11.340/06.

Considerando as circunstâncias do art. 59 do CP, verifica-se que a pena deve ser afastada do mínimo legal, em razão da personalidade violenta do réu e da culpabilidade exacerbada de sua conduta. O acusado é portador de má conduta social, já que responde e/ou respondeu a várias ações neste juízo, tendo inclusive já sido definitivamente condenado em alguns deles, fixo-lhe a pena base de 6 (seis) mês de detenção. Sem atenuantes ou agravantes a serem analisadas, bem como causas de aumento ou diminuição de pena, declaro a pena acima imposta definitiva ao delito.

Deixo de substituir a pena privativa de liberdade por restritivas de direito haja vista ter sido o crime praticado mediante grave ameaça contra a pessoa, não sendo a medida suficiente a reprimenda penal.

Concedo ao réu o benefício da Suspensão Condicional da Pena, na forma do artigo 77 do Código Penal, pelo prazo de 03 (três) anos, devendo no primeiro ano prestar serviços à comunidade, bem como comparecer mensalmente em juízo para informar suas atividades durante os três anos do benefício, estando proibido de ausentar-se desta Comarca sem autorização.

A prestação de serviços à comunidade se dará junto a Secretaria de Serviços Públicos deste Município à razão de 30 horas por mês.

Regime aberto, tendo em vista a regra do *caput* e do parágrafo 3º do artigo 33 do Código Penal, para o caso de revogação do *Sursis*.

Condeno o réu no pagamento das custas do processo, na forma do disposto no artigo 804 do Código de Processo Penal, todavia, suspendo a condenação por ser o réu assistido pela Defensoria Pública.

P. I. Anote-se e Comunique-se.

Ciência pessoal ao Ministério Público e a Defensoria Pública.

Transitada em julgado, lance-se o nome do réu no rol dos culpados e aguarde-se o cumprimento da pena.

Três Rios, 10/12/2014.

ELEN DE FREITAS BARBOSA

JUÍZA TITULAR

DESCUMPRIMENTO DE MEDIDAS PROTETIVAS DE URGÊNCIA - PROIBIÇÃO DE APROXIMAÇÃO E CONTATO COM A OFENDIDA - SANÇÃO PENAL PREVISTA EM LEI ESPECÍFICA – ABSOLVIÇÃO. (TJERJ. PROCESSO 0009215-30.2012.8.19.0210. RELATORA: JUÍZA KATERINE JATAHY KITSOS NYGARD. JULGADO EM 03 DE NOVEMBRO DE 2014)

I JUIZADO DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR CONTRA A MULHER

SENTENÇA

Trata-se de ação penal proposta pelo Ministério Público o qual imputa a X a prática do crime de desobediência, na forma da Lei 11.340/06.

Decisão de recebimento da denúncia a fls. 54.

Citado, o acusado apresentou defesa prévia a fls. 5755-58, pugnando pela absolvição sumária pela atipicidade do fato.

A fls. 62, decisão mantendo a denúncia e designando AIJ.

A fls. 73, assentada da audiência na qual compareceram a vítima e o acusado. EIS O BREVE RELATÓRIO. PASSO A DECIDIR.

Compulsando os autos, verifico que o acusado foi denunciado pela prática do crime de desobediência à decisão judicial, previsto no artigo 330 do Código Penal, em virtude de ter descumprido determinação deste Juízo de proibição de aproximação e contato com a ofendida.

Apesar de divergente a matéria, entendo, à luz da melhor jurisprudência, que não resta configurada, nos autos, a prática do crime de desobediência, senão vejamos.

Para assegurar o cumprimento das decisões que fixam as medidas protetivas, a Lei nº 11.340/06 prevê, em seu artigo 22, §§ 3º e 4º, sanções de natureza civil ou administrativa, bem como acrescentou o inciso IV, ao artigo 313, do Código de Processo Penal, para admitir a decretação da prisão preventiva.

Não há na citada lei qualquer ressalva admitindo a cumulação das sanções, como, por exemplo, a prevista no artigo 219 do Código de Processo Penal.

A tipicidade do crime de desobediência somente se faz presente quando inexistir cumulação de sanção específica de outra natureza, não sendo o presente caso, conforme acima citado, uma vez que a Lei Maria da Penha prevê, em seu bojo, a possibilidade de requisição da força policial, imposição de multas, decretação de prisão preventiva, dentre outras sanções (artigo 22, §§ 3º e 4º) em caso de descumprimento de medidas protetivas de urgência pelo agressor. Nesse sentido, colaciono julgados do Egrégio Tribunal de Justiça deste Estado:

“0000622-64.2011.8.19.0010 - APELAÇÃO

DES. MARIA ANGELICA GUEDES - Julgamento: 26/11/2013 - SÉTIMA CÂMARA CRIMINAL APELAÇÃO CRIMINAL. APELANTE DENUNCIADO PELO CRIME DE VIOLAÇÃO DE DOMICÍLIO E DESOBEDIÊNCIA RESTANDO CONDENADO PELO DELITO PREVISTO NO ART. 150 DO CÓDIGO PENAL. APELO DEFENSIVO OBJETIVANDO A ABSOLVIÇÃO POR ATIPICIDADE DE CONDUTA BEM COMO POR OFENSA AO PRINCÍPIO DA CORRELAÇÃO. SUBSIDIARIAMENTE, REQUER, EM CASO DE RECONHECIMENTO DO DELITO DE DESOBEDIÊNCIA, A DECLARAÇÃO DE NULIDADE DO PROCESSO POR INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO OU ABSOLVIÇÃO POR ATIPICIDADE DA CONDUTA OU POR INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. POR ÚLTIMO, PRETENDE A FIXAÇÃO DA PENA BASE NO PATAMAR MÍNIMO. O apelante descumpriu a medida protetiva que o proibia de se aproximar da residência de sua avó, sendo condenado pelo delito de violação de domicílio. É certo que, da leitura das peças acostadas aos autos, verifica-se que a presente hipótese versa, em tese, sobre o crime de desobediência e não de violação de domicílio. Por sua vez, o crime de desobediência previsto no art. 330 do Código Penal somente se perfaz quando inexistir cumulação de sanção específica de outra natureza em caso de descumprimento de ordem judicial. Descumprida a ordem judicial que determina uma medida protetiva no âmbito da violência doméstica, é possível a requisição da força policial, imposição de multas, decretação de prisão preventiva, dentre outras sanções. Existindo sanção penal específica para o descumprimento das medidas proibitivas

não resta configurado o delito de desobediência, impondo-se a absolvição do apelante por atipicidade de conduta. RECURSO DEFENSIVO A QUE SE DÁ PROVIMENTO.”

“0180652-24.2011.8.19.0001 - APELAÇÃO

DES. FERNANDO ANTONIO DE ALMEIDA - Julgamento: 26/11/2013 - SEXTA CÂMARA CRIMINAL APELAÇÃO CRIMINAL - DELITOS DE AMEAÇA E DESOBEDIENCIA À DECISÃO JUDICIAL SOBRE PERDA OU SUSPENSÃO DE DIREITO, EM CONCURSO FORMAL PREVISTOS NOS ARTIGOS 147 (TRÊS VEZES) E 359, NA FORMA DO ARTIGO 70, TODOS DO CÓDIGO PENAL, COM A INCIDÊNCIA DA LEI 11.340/06 - RECURSO DEFENSIVO QUE PLEITEIA EM PRELIMINAR A EXTIÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO EM RAZÃO DA AUSÊNCIA DE REPRESENTAÇÃO DAS VÍTIMAS. NO MÉRITO PLEITEIA A ABSOLVIÇÃO ANTE A PRECARIÉDADE DA PROVA PRODUZIDA OU EM RAZÃO DA ATIPICIDADE DAS CONDUTAS. ALTERNATIVAMENTE EM CASO DE MANUTENÇÃO DO “DECISUM” A FIXAÇÃO DA PENA BASE NOS MÍNIMOS LEGAIS ASSIM COMO O REGIME ABERTO E A MANUTENÇÃO DO SURSIS DA PENA. PREQUESTIONA A MATÉRIA. PRELIMINAR QUE SE REJEITA - PREVALÊNCIA DO ART. 39 DO CPP - SUFICIENTE A MANIFESTAÇÃO INEQUÍVOCA DA VÍTIMA NÃO EXIGINDO FORMA ESPECIAL, BASTANDO QUE O OFENDIDO OU O SEU REPRESENTANTE LEGAL MANIFESTE O DESEJO DE INSTAURAR CONTRA O AUTOR DO DELITO O COMPETENTE PROCEDIMENTO CRIMINAL. DELITO DE AMEAÇA É FORMAL E SE CONSUMA DESDE O MOMENTO EM QUE A VITIMA SE SINTA AMEAÇADA COMO NO CASO PRESENTE - CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE PARA O ÉDITO CONDENATÓRIO. APLICAÇÃO DA AGRAVANTE GENÉRICA DO ARTIGO 61, II, letras “F” e “h”, DO CÓDIGO PENAL NA FRAÇÃO de 1/3 (UM TERÇO) REFERENTE ÀS VÍTIMAS RENATA E ANDRE E EM 2/3 (DOIS TERÇOS) REFERENTES À VITIMA MARIA CARNEIRO SE MOSTRA EXCESSIVA, REDUÇÃO QUE SE OPERA PARA 1/6 (UM SEXTO), REFERENTE ÀS VÍTIMAS RENATA E ANDRE E PARA 1/3 (UM TERÇO) REFERENTE À VÍTIMA MARIA CARNEIRO, ALÉM DE REDUZIR PARA 1/3 (UM TERÇO) A FRA-

ÇÃO REFERENTE AO CONCURSO FORMAL DE CRIMES, SENDO AS QUE MAIS SE ADEQUAM À ESPÉCIE - QUANTO AO DELITO PREVISTO NO ARTIGO 359 DO CÓDIGO PENAL, ASSISTE RAZÃO À DEFESA, POIS O DESCUMPRIMENTO À ORDEM JUDICIAL EMANADA POR AUTORIDADE COMPETENTE SOMENTE CONSISTE EM CRIME DIVERSO QUANDO NÃO HOUVER OUTRA SANÇÃO CIVIL OU ADMINISTRATIVA PARA A APLICAÇÃO CUMULATIVA DAS SANÇÕES PREVISTAS NO CÓDIGO PENAL, O QUE NÃO É O CASO DOS AUTOS UMA VEZ QUE O ARTIGO 22 §§ 3º E 4º DA LEI 11.340/06 TRAZ EM SEU BOJO AS SANÇÕES PARA APLICAÇÃO EM CASO DE DESCUMPRIMENTO DE MEDIDAS PROTETIVAS, NÃO FAZENDO RESSALVA QUANTO À APLICAÇÃO CUMULATIVA DE QUALQUER OUTRO ARTIGO DO CÓDIGO PENAL. IMPOE-SE, DESTA FORMA, A ABSOLVIÇÃO DO APELANTE QUANTO AO DELITO PREVISTO NO ARTIGO 359 DO CÓDIGO PENAL ANTE A ATIPICIDADE DA CONDUTA PARCIAL PROVIMENTO DO RECURSO DEFENSIVO.”

“0063644-58.2013.8.19.0000 - HABEAS CORPUS

DES. MARCUS QUARESMA FERRAZ - Julgamento: 04/12/2013 - OITAVA CÂMARA CRIMINAL Habeas Corpus. Paciente condenado pelo crime de desobediência, previsto no artigo 330 do Código Penal, em razão de descumprimento de medida protetiva, exarada no âmbito da violência doméstica e familiar - Lei Maria da Penha - 11.340/2006. Sentença confirmada pela Primeira Turma do Conselho Recursal Criminal. Pedido de reconhecimento da atipicidade da conduta, absolvendo-se o paciente, haja vista o constrangimento ilegal que se abate sobre o mesmo. Observa-se que o réu descumprira a decisão que determinou a medida protetiva de proibição de aproximação da vítima. Entretanto, tal prática não configura o crime de desobediência, pois, para assegurar o cumprimento das decisões que fixam as medidas protetivas, a Lei nº 11.340/06 prevê, em seu artigo 22, §§ 3º e 4º, sanções de natureza civil ou administrativa, bem como acrescentou o inciso IV, ao artigo 313, do Código de Processo Penal, para admitir a decretação da prisão preventiva “se o crime envolver violência doméstica e familiar contra a mulher, criança, adoles-

cente, idoso, enfermo ou pessoa com deficiência, para garantir a execução das medidas protetivas de urgência”. Não há na citada lei qualquer ressalva admitindo a cumulação das sanções, como, por exemplo, a prevista no artigo 219 do Código de Processo Penal que estabelece que “o juiz poderá aplicar à testemunha faltosa a multa prevista no art. 453, sem prejuízo do processo penal por crime de desobediência, e condená-la ao pagamento das custas da diligência.”. Portanto, o desrespeito às determinações das medidas protetivas implica na observância da sanção respectiva prevista na Lei 11.340/2006, ante o caráter cautelar e progressivo daquelas. Existindo sanções específicas no caso de descumprimento das medidas protetivas de urgência da Lei Maria da Penha e inexistindo previsão legal para a aplicação cumulativa das sanções previstas no Código Penal, deve o processo nº 0005140-89.2011.8.19.0045 ser anulado desde a denúncia, em razão da atipicidade da conduta. Ordem parcialmente concedida.”

Ante o exposto, existindo sanção penal prevista em lei específica em caso de descumprimento de medidas protetivas de urgência, não resta configurado o delito de desobediência, impondo-se a absolvição do denunciado.

Desta feita, X, pela prática do crime descrito no artigo 330, do Código Penal, com fulcro no artigo 397, inciso III, do Código de Processo Penal. Sem custas.

P.R.I.

Ciência ao Ministério Público e à Defesa do acusado.

Certificado o trânsito em julgado da presente sentença, dê-se a baixa do feito na distribuição e arquivem-se os autos.

Rio de Janeiro, 03/11/2014.

KATERINE JATAHY KITSOS NYGAARD

JUÍZA EM EXERCÍCIO

ESTUPRO – ESPOSA – MAL DE ALZHEIMER – SEM PRODUÇÃO À ÉPOCA DOS FATOS DE PROVA IDÔNEA DA AUSÊNCIA ABSOLUTA DE DISCERNIMENTO DA VÍTIMA PARA PRÁTICA DO ATO LIBIDINOSO - AUSENTE O DOLO PARA CARACTERIZAÇÃO DO TIPO PENAL - IMPROCEDÊNCIA. (TJERJ. Processo 0030719-40.2012.8.19.0001. RELATORA: JUÍZA MARIA DANIELLA BINATO DE CASTRO. JULGADO EM 10 DE SETEMBRO DE 2014)

I JUIZADO DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR CONTRA A MULHER

SENTENÇA

O réu **X**, qualificado nos presentes autos, foi denunciado pelo Ministério Público como autor da infração penal prevista no artigo 217-A, parágrafo 1º, do Código Penal, conforme denúncia de fls. 02/02A. Segundo a denúncia, no dia 17 de abril de 2011, por volta de 15 horas, o denunciado praticou ato libidinoso diverso da conjunção carnal com sua esposa, **Y**, que sofre do Mal de Alzheimer com síndrome demencial.

A denúncia veio instruída com os documentos de fls. 02/50.

Recebimento da denúncia às fls. 53.

Defesa Preliminar às fls. 58.

Citação do acusado às fls. 55.

Assentada de Audiência às fls. 80, momento em que foram colhidos os depoimentos das três testemunhas e, em seguida, foi realizado o interrogatório do acusado.

Alegações finais do Ministério Público às fls. 85/88, pugnando pela absolvição do acusado por ter este incorrido em erro de tipo escusável.

Alegações finais da Defesa às fls. 95/97, requerendo a absolvição do acusado por este ter incorrido em erro de tipo invencível.

É o breve relatório. Decido.

Trata-se de ação penal pública, em que se imputa ao acusado a prática de crimes de violência doméstica, consistentes em ato libidinoso diverso de conjunção carnal, conduta esta prevista no artigo 217-A, parágrafo 1º, do Código Penal, em razão dos fatos narrados na denúncia.

Finda a instrução criminal, conclui-se que os fatos narrados na denúncia não restaram devidamente comprovados.

As testemunhas W e Z afirmaram que o acusado se dedica inteiramente a cuidar da vítima e do filho. Ambos continuam a trabalhar no mesmo local.

Em seu interrogatório, X declarou que ama sua esposa e que não imaginou que fazer sexo com ela causaria tantos problemas. Afirmou que sequer houve sexo e que não tinha consciência de que não poderia praticar a conduta narrada, uma vez que acreditava ser algo normal.

Tal depoimento se coaduna com o laudo de fls.17/18 e com a conduta do réu que em momento algum negou ter praticado o ato. Além disso, cabe apontar que no quarto da vítima havia câmeras de segurança, de conhecimento do acusado, e que este em momento algum tentou esconder a gravação dos fatos.

Cabe apontar, ainda, que não foi produzida à época dos fatos prova idônea da ausência absoluta de discernimento da vítima para prática do ato libidinoso.

Sendo assim, verifica-se que o réu incorreu em erro de tipo inevitável, visto que este não sabia que estava cometendo ato ilícito, pois acredita, no momento da ação, que estava apenas demonstrando carinho, amor e respeito por sua esposa.

Resta ausente o dolo para caracterização do tipo penal, assim como a potencial consciência da ilicitude do fato.

Desta forma, a conduta do acusado se amolda no disposto no art. 20, *caput*, 1ª parte e parágrafo 1º, primeira parte, do Código Penal.

Ante o exposto, **JULGO IMPROCEDENTE** o pedido contido na denúncia para **ABSOLVER X** pelo crime previsto no artigo 217-A, parágrafo 1º, do Código Penal, com a incidência da Lei 11.340/06.

Intime-se o acusado por mandado e dê-se ciência à vítima, ao Ministério Público e à Defesa através de Publicação em Diário Oficial.

PUBLIQUE-SE. Registre-se e Intime-se.

Rio de Janeiro, 10 de Setembro de 2014.

MARIA DANIELLA BINATO DE CASTRO

JUÍZA DE DIREITO

PROIBIÇÃO DE APROXIMAÇÃO DA VÍTIMA – EMMENDATIO LIBELLI - CONCURSO FORMAL DE CRIMES - PROCEDÊNCIA. (TJERJ. PROCESSO 0013493-74.2013.8.19.0037. RELATORA: JUIZA JULIANA GRILLO EL-JAICK. JULGADO EM 19 DE AGOSTO DE 2014)

JUIZADO ESPECIAL CRIMINAL E VIOLÊNCIA DOMÉSTICA DA COMARCA
DE NOVA FRIBURGO

SENTENÇA

X responde à presente ação penal como incurso nas penas do artigo 330 e 147 (diversas vezes), ambos do Código Penal, na forma do artigo 5º da Lei 11.343/2006, porque, conforme a denúncia, “(...) Entre os dias 03 e 22 de julho de 2013, na residência situada na ..., nessa cidade, o denunciado, agindo de forma livre, consciente e voluntária, desobedeceu à decisão proferida por esse Juízo nos autos nº 0010136-23.2012.8.19.0037 (fl.12), consistente no “afastamento do agressor do lar”, bem como na proibição de aproximação “da vítima, pelo limite mínimo de 100 metros, abstendo-se de manter contato com a vítima por qualquer meio de comunicação”, se referindo à Y, ex-companheira, uma vez que permaneceu na residência e com ela manteve contato. No mesmo período, no interior da residência situada na, Centro, nessa cidade, o denunciado, agindo de forma livre, consciente e voluntária, ameaçou a vítima Y, ex-companheira, de causar-lhe mal injusto e grave, dizendo: “eu sei que vou ficar preso, porém quando eu sair vou te matar”, que irá “queimar o rosto de Y”, assim como irá “colocar uma bomba embaixo do travesseiro dela”. O denunciado foi intimado da decisão que concedeu as medidas protetivas, mas a ignorou, permanecendo no interior da residência da qual foi afastado, mantendo contato e ameaçando Y constantemente. Assim agindo, encontra-se o denunciado incurso nas sanções do artigo 330 e 147 (diversas vezes), ambos do Código Penal, na forma do artigo 5º da Lei 11.343/2006 (...).”

Instruem a denúncia as peças de informação oriundas do procedimento policial acostadas às fls.02C/31.

Registro de ocorrência às fls. 05/07.

Intimação do Acusado acerca das medidas protetivas deferidas nos autos nº 0010136-23.2012.8.19.0037, às fls. 17/18. Decisão de Recebimento da denúncia à fl. 35.

Folha de Antecedentes Criminais do acusado às fls. 42/46, dela constando anotações outras que não a referente ao presente feito.

Defesa Preliminar do acusado à fl. 49v.

Termos de Audiência de Instrução e Julgamento às fls. 57/60, ocasião em que foram ouvidas duas testemunhas e interrogado o acusado.

Em alegações finais, pugna o Ministério Público pela PROCEDÊNCIA da pretensão punitiva estatal, para condenar o denunciado X pela prática das condutas delituosas tipificadas nos artigos 359 e 147, por diversas vezes, na forma do artigo 71, ambos do Código Penal, com incidência da Lei 11.340/2006.

Alegações finais da defesa às fls. 68/72, onde requer seja o acusado absolvido dos delitos que lhe são imputados. Na hipótese de não ser caso de absolvição, quanto ao crime de desobediência, que seja reconhecida sua confissão e que seja feita a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direito.

É o RELATÓRIO. Passo a decidir.

Inicialmente, insta salientar que assiste razão à ilustre Promotora de Justiça, signatária das alegações finais de fls. 62/67, ao postular a condenação do acusado nas penas do artigo 359 e não nas penas do artigo 330, conforme havia sido requerido na denúncia. Certo é que a desobediência à ordem judicial que impôs medidas protetivas de não aproximação do acusado à vítima é conduta que configura o tipo descrito no artigo 359 do Código Penal, pelo princípio da especialidade.

Assevere-se que a nova definição jurídica do fato dada pelo *Parquet* em suas alegações finais e chancelada por este juízo não implica, de forma alguma, em mudança na situação fática, eis que não se trata de modificação na narrativa dos fatos, mas apenas nova capitulação jurídica sobre os mesmos fatos, nos exatos termos como foram descritos na denúncia. Assim sendo, observa-se evidente hipótese de *emmendatio libelli*, autorizada pelo artigo 383 do Código de Processo Penal, em estrita observância ao princípio da correlação entre os fatos narrados na denúncia e os fatos reconhecidos pelo juízo na sentença.

Sendo assim, versa a presente Ação Penal sobre os delitos previstos no art. 147(diversas vezes) e 359, ambos na forma do artigo 69, todos do Código Penal, imputados ao réu X.

I - Do delito previsto no art. 147 do Código Penal.

À luz dos fatos narrados, que ora podem ser confrontados com os elementos de convicção carreados aos autos, deverá prevalecer a pretensão punitiva estatal, conforme deduzida em Juízo, uma vez que tenho como suficientemente demonstrada a materialidade e autoria do injusto, consubstanciada no registro de ocorrência de fls. 05/07 e nos depoimentos colhidos em juízo, os quais dão conta de ter o acusado, entre os dias 03 e 22 de julho de 2013, ameaçado a vítima de mal injusto e grave, consistente em ameaças de morte à vítima.

A autoria, conquanto negada, encontra indicação segura, ressaíndo dos apontes feitos em sede de instrução pela vítima Y, os quais, em cotejo com o depoimento prestado pelo acusado quando de seu interrogatório, tornam inequívoca sua confirmação.

Com efeito, em seu depoimento prestado em Juízo, às fls. 60, sob o crivo do contraditório, narrou a vítima que fora companheira do acusado e, no dia dos fatos, a discussão se iniciara porque a depoente recebia o benefício do bolsa família e o acusado disso não tinha ciência, tendo passado a ameaçá-la após descobrir tal fato. Disse que ambos estavam separados de corpos, apesar de residirem no mesmo imóvel. Relatou ter

pedido diversas vezes ao acusado para sair de casa, tendo este dito que somente sairia com a presença da polícia, razão pela qual a depoente pleiteou as medidas protetivas que lhe foram deferidas. Informou que, apesar das medidas protetivas, o acusado permaneceu na residência, razão pela qual, com receio, escondeu-se na casa de amigos. Disse que o acusado não se conforma com o término da relação e sempre lhe ameaça, dizendo que a matará, caso a depoente arrume outro homem.

A informante e filha do casal, A, às fls. 59 dos autos, corroborou integralmente o depoimento de sua genitora, aduzindo que viu algumas discussões do casal, bem como as ameaças descritas na denúncia.

De fato, em hipóteses como a presente, deve-se emprestar credibilidade à palavra da ofendida, uma vez que é o seu depoimento que esclarece melhor a dinâmica dos fatos e, no caso concreto, verifica-se que ainda há declaração testemunhal isenta em seu apoio.

Nesse diapasão, verifica-se que a palavra da vítima nesses casos é valioso elemento de convicção, ainda mais quando devidamente apoiada nos demais elementos constantes nos autos. Neste sentido, confirmam-se os arestos abaixo transcritos:

“STJ - RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS RHC 34035 AL 2012/0213979-8 (STJ) Data de publicação: 25/11/2013

Ementa: RECURSO EM HABEAS CORPUS. LEI MARIA DA PENHA . MEDIDAS PROTETIVAS DE URGÊNCIA. FUNDAMENTAÇÃO. PALAVRA DA VÍTIMA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. Em se tratando de casos de violência doméstica em âmbito familiar contra a mulher, a palavra da vítima ganha especial relevo para o deferimento de medida protetiva de urgência, porquanto tais delitos são praticados, em regra, na esfera da convivência íntima e em situação de vulnerabilidade, sem que sejam presenciados por outras pessoas. 2. No caso, verifica-se que as medidas impostas foram somente para manter o dito agressor afastado da ofendida, de seus familiares e de

eventuais testemunhas, restringindo apenas em menor grau a sua liberdade. 3. Estando em conflito, de um lado, a preservação da integridade física da vítima e, de outro, a liberdade irrestrita do suposto ofensor, atende aos mandamentos da proporcionalidade e razoabilidade a decisão que restringe moderadamente o direito de ir e vir do último. 4. Recurso em habeas corpus improvido”.

“TJ-MG - Apelação Criminal APR 10557110001525001 MG (TJ-MG) Data de publicação: 25/07/2014

Ementa: VIOLÊNCIA DOMÉSTICA - AMEAÇA - ART. 147 DO CP E ART. 21 DA LCP - VIAS DE FATO - AUTORIA E MATERIALIDADE DEVIDAMENTE COMPROVADAS - PALAVRA DA VÍTIMA EM CONSONÂNCIA COM OS DEMAIS ELEMENTOS DE PROVA - RECURSO DA DEFESA QUE SE NEGA PROVIMENTO. Em casos como o dos autos, de crimes praticados no âmbito doméstico, onde, via de regra, não há testemunhas, a palavra da vítima assume especial relevância para a elucidação dos fatos, notadamente quando amparada pelos demais elementos de convicção produzidos nos autos”.

Por sua vez, o acusado, devidamente interrogado às fls. 58 dos autos, confessou integralmente a prática dos delitos.

Assim, como visto, aliado ao depoimento da vítima e da testemunha há a integral confissão do acusado, deixando indene de dúvidas a autoria delitiva, ainda mais diante do conjunto da prova existente nos autos. Portanto, o contexto dos fatos e as circunstâncias em que ocorreram, sua motivação, bem como a personalidade do autor, conduzem à certeza da materialidade.

Assim, tenho como provada as ameaças proferidas pelo acusado de causar mal injusto e grave à vítima Y, subsumindo sua conduta ao disposto no art. 147 do CP e, não tendo sido demonstrada a existência de causa que pudesse justificar a

conduta do acusado, excluir-lhe a culpabilidade ou, ainda, isentá-lo da aplicação de uma pena, impõe-se o acolhimento da pretensão punitiva contida na denúncia.

II - Do delito previsto no art. 359 do Código Penal:

Imputa-se ao acusado a prática do crime de desobediência à decisão judicial sobre perda ou suspensão de direito, previsto no artigo 359 do Código Penal.

Com efeito, a autoria do fato restara insuspeita ao final da instrução criminal, pelos depoimentos da vítima e da testemunha ouvida em Juízo, bem como pela confissão do acusado, tudo sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, bem como pelo registro de ocorrência de fls. 05/07 e a certidão exarada pelo Oficial de Justiça nos autos do feito nº 0010136-23.2012.8.19.0037, às fls. 17/18, a qual demonstra que o acusado ficou ciente quanto às medidas protetivas deferidas em favor da vítima.

A vítima prestara depoimento seguro e coeso narrando que o réu, com dolo de exercer direito de que estava privado, praticou o crime que lhe é imputado, como se vê de seu depoimento acima narrado.

Por sua vez, o acusado, mais uma vez, em seu interrogatório, confessou a prática delitiva. Portanto, o contexto dos fatos e as circunstâncias em que ocorreram, sua motivação, bem como a personalidade do autor, conduzem à certeza da materialidade.

Assim, terminada a instrução probatória, não há nos autos qualquer elemento de prova que permita abstrair crédito dos testemunhos colhidos em Juízo.

Com efeito, a autoria e materialidade dos delitos exurgem cristalinamente dos depoimentos colhidos em Juízo, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, sendo certo que, por sua vez, a defesa não logrou êxito em desconstituir as provas produzidas pela acusação. A tese defensiva de absolvição do acusado por insuficiência de provas não prospera diante dos elementos orais colhidos em Juízo e acostados aos autos.

Assim, forçoso é o reconhecimento de que houve dois fatos típicos e antijurídicos, tendo o delito do artigo 147 do CP sido praticado diversas vezes, sendo culpável, por fim, o acusado, já que imputável e estava ciente do seu ilícito agir, devendo e podendo dele ser exigido condutas de acordo com as normas proibitivas implicitamente previstas nos tipos por ele praticados, inexistindo qualquer causa de exclusão de antijuridicidade ou de culpabilidade aplicável ao caso dos autos.

A denúncia é, portanto, procedente.

Por fim, cumpre salientar que os delitos acima descritos foram praticados em concurso material, tendo em vista que o agente, mediante mais de uma ação, praticara dois delitos diversos.

Passo, pois, à dosimetria da pena do acusado, em consonância com as etapas do Sistema Trifásico, consagrado no art. 68 do Código Penal.

I - Do delito previsto no art. 147 do Código Penal.

Considerando a primariedade do acusado, sua personalidade, motivos, circunstâncias, e consequências do delito, não havendo qualquer circunstância que autorize a fixação da pena acima do mínimo legal, fixo-lhe a pena base no mínimo legal, em 01 (um) mês de detenção.

Aplicável à espécie a circunstância atenuante prevista no art. 65, III, “d” do Código Penal. Entretanto, tendo sido aplicado a pena-base no mínimo legal, de acordo com o enunciado nº 231 de súmula do STJ, a incidência da referida circunstância não pode conduzir à redução da pena abaixo do mínimo, razão pela qual torno a pena acima fixada em definitiva, eis que inexistem circunstâncias agravantes ou atenuantes, bem como causas de aumento ou diminuição de pena.

DO CONCURSO FORMAL DE CRIMES

Em aplicação ao disposto no artigo 71 do Código Penal, aumento a pena em um sexto, alcançando a pena definitiva de 01 (um) mês e 05 (cinco) dias de detenção, à míngua de qualquer outra causa legal que a modifique, que deverá ser cumprida em regime aberto.

II - Do delito previsto no art. 359 do Código Penal:

O réu, como acima mencionado, não possui antecedentes criminais, sendo certo que a culpabilidade, os motivos e as consequências do crime foram normais para a prática de infrações dessa natureza. Por sua vez, a personalidade e a conduta social do réu não foram objeto de prova. Assim, nada havendo a recomendar a exasperação da pena-base acima do mínimo legal, fixo-a em 03 (três) meses de detenção.

Aplicável à espécie a circunstância atenuante prevista no art. 65, III, “d” do Código Penal. Entretanto, tendo sido aplicado a pena-base no mínimo legal, de acordo com o enunciado nº 231 de súmula do STJ, a incidência da referida circunstância não pode conduzir à redução da pena abaixo do mínimo legal, razão pela torna a pena acima fixada em definitiva, eis que inexistem circunstâncias agravantes ou atenuantes, bem como causas de aumento ou diminuição de pena.

DO CONCURSO MATERIAL DE CRIMES

Em aplicação ao disposto no artigo 69 do Código Penal, aplico cumulativamente as penas acima cominadas, condenando o réu a 04 (quatro) meses e 05 (cinco) dias de detenção, que passa a ser a pena definitiva diante da ausência de outras causas legais ou judiciais relevantes, devendo ser cumprida em regime aberto.

ISTO POSTO, JULGO PROCEDENTE a pretensão punitiva e CONDENO X, já qualificado nos autos, como incurso nas penas dos delitos previstos no artigo 147 (diversas vezes) e artigo 359, na forma do artigo 69, todos do Código Penal, com incidência da do art. 5º da Lei 11.340/2006, à pena consolidada de 04 (quatro) meses e 05 (cinco) dias de detenção, a ser cumprida no regime aberto.

Arcará, ainda, com as custas do processo e taxa judiciária legal, observado o disposto no artigo 12 da Lei 1.060/50.

Tendo em conta a natureza do fato ilícito imputado, o quantitativo da pena privativa de liberdade fixada, as circunstâncias judiciais em seu

conjunto, tudo a não recomendar o recolhimento carcerário, com base nos artigos 43, IV e 44 do Código Penal, tenho por bem operar a substituição da pena privativa de liberdade por uma pena restritiva de direito de prestação de serviços à comunidade, cuja execução ficará a critério da CPMA desta Comarca. O Juízo da execução indicará a entidade, dias e horários, sendo que os serviços serão fixados de modo a não prejudicar a jornada normal de trabalho (art. 46, § 3º do CP), por prazo igual ao da condenação - 04 (quatro) meses e 05 (cinco) dias.

Para os fins do disposto no § 4º - primeira parte - do artigo 44 do Código Penal, determino que, em caso de descumprimento da restrição de direito aplicada na presente sentença, cumpra o condenado a pena privativa de liberdade, após seu recolhimento carcerário, em REGIME ABERTO.

Atentando-se à substituição da pena ora realizada, concedo-lhe o direito de apelar em liberdade. Após o trânsito em julgado, procedam-se às comunicações e anotações de estilo, lançando-se o nome do acusado no rol dos culpados e expedindo-se guia de medida alternativa e intimando-se o apenado para o cumprimento das penas em suas espécies e para que recolha aos cofres públicos o valor da multa e das custas, se for o caso.

Intime-se o réu para ciência da sentença, nos termos da Resolução TJ/OE 45/2013, se for o caso. O cartório, por carta, deverá remeter cópia da sentença para a vítima, comunicando-lhe o resultado do processo.

Intime-se a DP e o MP, pessoalmente. P.R.I. e cumpra-se.

Nova Friburgo, 19/08/2014.

JULIANA GRILLO EL-JAICK -

JUÍZA TITULAR

LESÃO CORPORAL – VIOLÊNCIA DOMÉSTICA – AMEAÇA – AFIRMAÇÃO DE QUE NUNCA HOVE AGRESSÕES FÍSICAS ENTRE OFENDIDA E ACUSADO – CULPABILIDADE DEMONSTRADA – PROCEDÊNCIA (TJERJ. **Processo 0453042-71.2012.8.19.0001. RELATORA: JUÍZA MARIA DANIELLA BINATO DE CASTRO. JULGADO EM 02 DE SETEMBRO DE 2013**)

I JUIZADO DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR CONTRA A MULHER

SENTENÇA

O réu X, qualificado nos presentes autos, foi denunciado pelo Ministério Público como autor das infrações penais previstas no artigo 129, parágrafo 9º, e artigo 147, na forma do artigo 69 do Código Penal, na incidência da Lei 11.340/06. Segundo a denúncia, no dia 24 de novembro de 2012, o acusado ofendeu a integridade física da vítima, sua esposa, desferindo-lhe tapas e socos no rosto, chutes e colocando o braço em volta do pescoço da vítima, apertando-o, tapando a sua boca, desferindo-lhe golpes em sua cabeça.

Narra ainda a denúncia que, nas mesmas circunstâncias de tempo e lugar, o acusado teria ameaçado a vítima, afirmando “*o que você pensa que vai fazer, ninguém vai tirar minha filha de mim, eu mato você, seu pai e toda a sua família*”.

A denúncia veio instruída com o Auto de Prisão em Flagrante de fls. 02/68.

Promoção do Ministério às fls. 69/70, pugnando pela conversão da prisão em flagrante em preventiva, bem como pelo deferimento do pedido de medidas protetivas.

Decisão do Plantão Judicial às fls. 71/72, convertendo a prisão em flagrante em prisão preventiva.

Mandado de prisão preventiva expedido às fls. 75.

Oferecimento da denúncia, bem como requerimento de concessão das medidas protetivas às fls. 77/86.

AECD da vítima às fls. 88/89.

Decisão de recebimento da denúncia às fls. 92/94.

AECD do acusado às fls. 96.

Ofício às fls. 100/101, solicitando tradutor oficial para o acusado.

Citação do acusado às fls. 108.

Requerimento de revogação da prisão preventiva do acusado às fls. 109/112.

Defesa Preliminar às fls. 113.

Promoção do Ministério Público, às fls. 114, pela manutenção da prisão do acusado.

Decisão às fls. 116/118, designando audiência de instrução e julgamento, bem como indeferindo o pleito libertário.

Ofício às fls. 120, requerendo a designação de intérprete para acompanhar o acusado na audiência de instrução e julgamento.

Ofício às fls. 133, indicando a intérprete para atuar na data designada para a audiência.

Assentada de Audiência às fls. 145/146, momento em que foram colhidos os depoimentos da vítima e de uma informante, bem como interrogado o acusado, conforme termos de fls. 147/149. Neste mesmo ato, foi revogada a prisão preventiva do acusado, bem como deferidas medidas protetivas em favor da vítima e de seus familiares.

Alvará de Soltura às fls. 155.

Certidão de acautelamento dos passaportes do acusado às fls. 164.

Requerimento da vítima, às fls. 173/174, de prisão preventiva do acusado.

Promoção do Ministério Público às fls. 176/177.

Manifestação da defesa do acusado, às fls. 178/179, de liberação dos passaportes do denunciado.

Promoção do Ministério Público às fls. 181/182.

Decisão às fls. 183/184, momento em que foi indeferida a liberação dos bens e passaportes apreendidos.

Alegações finais do Ministério Público às fls. 185/190, pugnando pela procedência da ação.

Decisão às fls. 201.

Ofício de solicitação de informações para instruir o *Habeas Corpus* impetrado pela defesa do acusado às fls. 209/210.

Habeas Corpus às fls. 209/215.

Requerimento de extração de cópias do passaporte, formulado pela Defesa do acusado, tendo sido deferido pelo Juízo às fls. 221/222.

Requerimento da defesa do acusado às fls. 228/230.

Alegações finais da Defesa às fls. 255/277, requerendo a absolvição do acusado.

É o breve relatório. Decido.

Inicialmente, com relação à nulidade alegada de que a tradução realizada na audiência de instrução e julgamento não se procedeu em conformidade com o que foi dito pelo acusado em seu interrogatório, entendo que tal não merece prosperar.

A defesa do denunciado, a todo momento, esteve presente no interrogatório do acusado, que durou cerca de cinquenta minutos.

Todas as perguntas foram formuladas, tanto por esta Magistrada, quanto pelo Ministério Público e pela Defesa do acusado, de forma clara, sendo repetidas, em sua maioria, de maneira a oportunizar que a Douta Intérprete fizesse a tradução de forma pausada em maior consonância possível com a realidade.

A defesa técnica, no momento oportuno, qual seja, em audiência, em nenhum instante arguiu a nulidade da tradução feita, nem tampouco apresentou assistente técnico que pudesse acompanhar o ato para confrontar as palavras da Intérprete.

Outrossim, o acusado respondeu a todas as perguntas que lhe foram formuladas, e ainda, abordou assuntos que não diziam respeito a apuração dos crimes em análise nesses autos, de forma a corroborar que lhe foi oportunizado o exercício do direito de autodefesa, em total conformidade com os princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório.

Ressalto ainda que a Douta Intérprete foi encaminhada pelo Tribunal de Justiça, a pedido do Juízo, sendo certo que, além de ser dotada de fé pública, possui as qualificações necessárias para a realização da tradução, não tendo interesse na presente demanda, de forma que não é crível a alegação de que não teria traduzido, da forma adequada, as declarações prestadas pelo acusado.

Diante do exposto, rejeito a preliminar de nulidade do feito e passo à análise do mérito.

Trata-se de ação penal pública, em que se imputa ao acusado a prática de crimes de violência doméstica, consistentes em lesão corporal e ameaça, condutas estas previstas no artigo 129, §9º, e artigo 147, ambos do Código Penal, em razão dos fatos narrados na denúncia.

Finda a instrução criminal, conclui-se que os fatos narrados na denúncia restaram devidamente comprovados.

A materialidade delitiva do crime de lesão corporal restou comprovada pelo AECD às fls. 88/89, que constatou sinal de ofensa à integridade física, por meio de ação contundente consistente em *“edema traumático em região nasal à esquerda, equimoses de colorações violáceas em base da região nasal, face externa do braço esquerdo, face anterior do antebraço direito, extremidades de ambos os cotovelos, face externa do antebraço direito, escoriações avermelhadas, lineares em face externa do antebraço direito”*.

A autoria dos crimes de lesão corporal e ameaça é inconteste diante da prova oral produzida que passo a analisar.

A vítima, em seu depoimento prestado em Juízo, afirmou que, no dia dos fatos, estava em seu apartamento, momento em que acordou, passou pela sua filha, que estava no berço, e disse *“fica deitada no berço um instantinho que a mamãe vai preparar o seu banho”*.

Informou que, nesse momento, “mandou um beijinho” para sua filha e fez um sinal com as mãos de que voltaria mais tarde.

Aduziu que, do cômodo em que o denunciado estava, o mesmo “entendeu” que o sinal feito pela vítima fosse o da cruz.

Narrou que, quando entrou no banheiro, o denunciado a seguiu, momento em que, “com toda violência”, desferiu-lhe um soco em sua face, seguido de tapas.

Afirmou que disse ao réu “*está maluco?*”, tendo este dito que viu quando a vítima fez o sinal da cruz para a filha em comum do casal.

Informou que disse ao denunciado que não tinha feito o sinal da cruz, sendo certo que, nesse instante, a menor começou a chorar, tendo a vítima ido em direção da criança para pegá-la, porém, sendo impedida pelo denunciado, que a chutou contra a porta, jogando-a ao solo.

Aduziu que o réu tentou estrangulá-la, e ainda, que lhe desferiu puxões de cabelo, jogando-a novamente ao solo e chutando-a no chão.

Narrou que tentou pegar o telefone celular, enquanto o denunciado a agredia, para telefonar para sua mãe, momento em que o réu “arrancou” o celular de sua mão, dizendo “*o que você está fazendo, eu vou quebrar esse telefone*” e a agrediu fisicamente ainda mais.

Afirmou que disse que ele não ia “quebrar” o telefone, porque o aparelho era da sua mãe.

Informou que tentou tirar o telefone das mãos do acusado, sendo certo que logrou êxito e ligou para sua mãe.

Narrou que o acusado, quando percebeu que a vítima ia tomar uma “atitude”, pediu perdão, sendo certo que a ofendida disse que não o perdoaria, porque era a terceira vez que o denunciado a agredia e pedia perdão.

Aduziu que o réu foi até a cozinha, fez um “barulho”, retornou e tentou pegar a sua filha que estava no carrinho.

Informou que, no momento em que o acusado se abaixou para pegar a criança, puxou a faca que estava na sua cintura.

Afirmou que, nesse momento, já tinha telefonado para a polícia e para os seus pais.

Aduziu que o acusado pegou a menor no colo e a agarrou, de forma que ela “funcionasse” como um “escudo” para que nada fosse feito contra ele.

Narrou que, durante todo o tempo em que foi agredida pelo denunciado, e mesmo após as agressões, o réu disse “*nem que eu tenha que matar você, o seu pai, a sua mãe, a sua família, mas vocês não vão ficar com ela*”.

Informou que não houve briga entre o casal em momento anterior às agressões no dia dos fatos.

Afirmou que, em virtude das agressões sofridas, ficou com afundamento no osso nasal, em decorrência do soco, bem como com hematomas em várias partes do corpo.

Aduziu que, quando o acusado proferiu as ameaças, o mesmo estava consciente do que estava dizendo.

Informou que, cerca um mês antes dos fatos descritos na denúncia, quando estavam na Turquia, foi agredida pelo denunciado, sendo certo que, nessa oportunidade, ficou “destroçada” em virtude das agressões, tendo enviado fotos para sua mãe, por e-mail, das lesões sofridas.

Afirmou também que foi agredida pelo denunciado, em outra oportunidade, quando estava grávida.

No que concerne ao relacionamento com o acusado, a vítima informou que, após o seu casamento na Turquia, foi “torturada mentalmente” pelo denunciado, bem como por sua família, que não a deixava se comunicar com qualquer outra pessoa, e ainda, impedia que desse os cuidados necessários a sua filha, recém-nascida.

A informante de acusação, Sra. Y, mãe da vítima, em seu depoimento prestado em Juízo, afirmou que, no dia dos fatos, a ofendida lhe telefonou, por volta das 13 horas, aos prantos, dizendo “*mãe ele me bateu de novo, ele me bateu de novo*”.

Informou que pôde ouvir o denunciado gritando, para “arrancar” o telefone da vítima.

Aduziu que, “de repente” o telefone ficou “mudo”, como se estivesse desligado.

Narrou que telefonou para a polícia e contou o ocorrido, pedindo auxílio.

Afirmou que a vítima retornou a ligação, dizendo “*mãe, ele disse que vai fugir com minha menina*”, “*ele pegou uma faca e disse que vai matar você e meu pai quando chegarem aqui*”.

Informou que o acusado gritava, falando em inglês.

Aduziu que a vítima disse “*mãe, ele está puxando o meu cabelo, está me batendo, está tentando me estrangular*”.

Informou que, apesar de o denunciado encerrar as ligações, a vítima conseguia retorná-las.

Narrou que, em uma das ligações, ouviu a vítima dizer “*você não vai quebrar, porque esse telefone é da minha mãe*”.

Afirmou que foi até à casa de sua filha, na companhia de seu marido.

Informou que, em todas as ligações feitas pela vítima, a mesma dizia que o denunciado estava com uma faca e que a mataria.

Narrou que, da maneira que o acusado gritava no momento das ligações realizadas por sua filha, bem como pelos barulhos de agressão que escutava, com certeza pode afirmar que o acusado ameaçou a ofendida durante as agressões.

Aduziu que, quando entrou no apartamento do casal, na companhia dos policiais, avistou o acusado sentado, próximo à janela, com a criança em seus braços.

Narrou que a faca estava em cima da pia.

Afirmou que o denunciado não a deixou pegar a bebê no colo, afirmando “*é meu bebê*”.

Aduziu que, na Turquia, em momentos anteriores aos fatos descritos na denúncia, presenciou várias agressões verbais feitas pelo acusado em

detrimento da vítima, em diversos locais públicos, sendo certo que viu o acusado empurrar a vítima, por duas vezes, de forma a impedir que esta amamentasse sua filha.

Informou que, em momento anterior aos fatos descritos na denúncia, a vítima lhe encaminhou, por e-mail, em uma das poucas oportunidades em que podia se comunicar, fotos das lesões sofridas em virtude de agressões físicas perpetradas pelo acusado.

Afirmou que nunca brigou com o acusado, sendo certo que o denunciado não queria que a depoente ensinasse a religião católica à sua neta.

O acusado, por sua vez, no interrogatório, afirmou que “*nada disso é verdade*” e ainda que “*é até sarcástica a acusação*”.

Informou que, no dia anterior aos fatos descritos na denúncia, foi “trancado” no apartamento pela vítima, sua mãe e seu pai, tendo os mesmos levado a chave do local, os passaportes do réu e o *modem* de internet, impedindo que o denunciado se comunicasse com qualquer pessoa.

Aduziu que foi ameaçado pela vítima, assim como pelos pais desta, que disseram que o matariam, bem como a sua filha, se ele não entregasse “tudo que tinha em um contêiner”.

Narrou que, por volta das 10 horas da manhã do dia dos fatos, a vítima foi ao banheiro do apartamento em que estavam, sendo certo, como estava preso contra a sua vontade, que tentou escapar com o computador, o dinheiro e o bebê.

Afirmou que puxou a maçaneta da porta, tendo aquela quebrado e caído pelo lado de fora.

Informou que a vítima ouviu o barulho e saiu do banheiro.

Aduziu o denunciado que não conseguiu abrir a porta, tendo a ofendida o empurrado contra a porta, sendo certo que também empurrou a vítima, nesse momento.

Afirmou que quando a polícia chegou à casa a porta estava sem a maçaneta.

Narrou que, após os empurrões, a vítima tentou falar ao telefone com alguém, que o denunciado acredita ser a mãe ou o pai dela.

Informou que a vítima disse que o réu “pagaria muito pesadamente”.

Aduziu que queria fugir para a Embaixada de seu país, que se localiza em São Paulo, sendo certo que, em virtude de estar “preso”, não conseguiu.

Afirmou que a vítima e seus pais queriam todos os objetos que estavam no contêiner, e ainda, que se os entregasse, poderia pegar um avião para ir para a Turquia.

Narrou que, na Delegacia, apresentou as marcas de lesão por agressão para mais de 10 pessoas, mas não o levaram para a realização do exame de corpo de delito.

Informou que nunca ameaçou a vítima, nem a sua família de morte.

Afirmou que “*não é um selvagem para fazer uma coisa dessa*”, e ainda, “*que é a vítima nesse caso*”.

Aduziu que a família da vítima o ameaça de morte, bem como de “ficar com tudo que possui em seu contêiner”.

Narrou que foi obrigado a se casar com a vítima e acredita que foi “prejudicado em tudo isso”.

Informou que a família da vítima não quer o bebê, mas sim o dinheiro do denunciado, uma vez que possui muitos bens na Turquia, todos de conhecimento da ofendida e de seus familiares.

Aduziu que acredita que todos os desentendimentos familiares foram em decorrência de seu dinheiro, que a família da vítima ambiciona.

Por fim, afirmou que nunca houve agressões físicas entre a ofendida e ele, mas sim discussões verbais.

Diante do exposto, verifico que restou comprovada a prática dos crimes descritos na inicial acusatória.

A vítima, em Juízo, descreveu com riqueza de detalhes a dinâmica delitiva, afirmando que o acusado a agrediu com um soco em sua face, seguido de tapas, e ainda, chutou-a contra a porta, jogando-a ao solo, bem como tentou estrangulá-la, desferiu-lhe puxões em seu cabelo, jogou-a novamente ao solo e lhe desferiu chutes, quando a mesma ainda estava no chão.

A ofendida narrou ainda que, após retirar o aparelho celular de suas mãos, o denunciado a agrediu fisicamente “ainda mais”.

As lesões narradas pela vítima são consistentes com as descritas no AECD de fls. 88/89.

Com relação ao crime de ameaça, verifico que a vítima descreveu de forma precisa e coerente a conduta ilícita perpetrada pelo denunciado, que afirmou que *“nem que eu tenha que matar você, o seu pai, a sua mãe, a sua família, mas vocês não vão ficar com ela”*.

A informante de acusação, mãe da vítima, corroborou o depoimento desta, aduzindo que a mesma lhe telefonou, descrevendo as agressões que estava sofrendo, bem como a ameaça de morte feita pelo denunciado, fatos estes que são compatíveis com as declarações da ofendida.

Nos crimes de violência doméstica e familiar contra a mulher, é pacífico o entendimento de que a palavra da vítima é decisiva, mormente se apresentada sem testemunha presencial.

Nesse sentido, colaciono abaixo o entendimento do Egrégio Tribunal de Justiça deste Estado:

“0000214-89.2011.8.19.0037 - APELAÇÃO

DES. MARCUS BASILIO - Julgamento: 05/03/2012 - PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL

EMENTA: LEI MARIA DA PENHA - COMPANHEIRO - ROMPIMENTO - RELAÇÃO AFETIVA - INCIDÊNCIA - LESÃO CORPORAL - REPRESENTAÇÃO - NECESSIDADE FORMALIDADE DISPENSÁVEL PRESENÇA DA VÍTIMA NA DELEGACIA NARRANDO A AGRESSÃO - SUFICIÊNCIA - PENA - CASO CONCRETO - SUBSTITUIÇÃO IMPOSSIBILIDADE - AUSÊNCIA DE RECURSO MINISTERIAL RECURSO DESPROVIDO Criada com o objetivo de coibir de forma mais rigorosa a violência cometida contra a mulher em seu ambiente doméstico, familiar e afetivo, a Lei Maria da Penha em seu artigo 41 expressamente afasta a aplicabilidade

dos institutos despenalizadores da Lei 9.099/95. Tal opção legislativa não configura violação ao princípio da isonomia, estando a sociedade a reclamar uma maior proteção à mulher contra a violência no âmbito familiar e doméstico. Nesta linha, a jurisprudência tem entendido que se aplica a lei especial na hipótese de companheiros, ainda que o relacionamento já tenha se encerrado, desde que haja nexo causal com a agressão. (...)"

A versão apresentada pelo acusado em Juízo restou completamente isolada de todo o contexto probatório.

O denunciado, com relação às lesões sofridas pela vítima, afirmou que se deram única e exclusivamente em virtude de um empurrão, desferido por ele, sendo certo que tal versão resta inverídica, diante da incompatibilidade com as lesões descritas no AECD de fls. 88/89.

Outrossim, apesar de o réu afirmar que sofreu agressões físicas perpetradas pela vítima, tal fato não resta comprovado pelo AECD de fls. 96, que constata que o denunciado não apresentava nenhuma lesão no momento da realização do exame de corpo de delito.

No tocante à alegação defensiva de que o acusado não foi levado para realização de exame de corpo de delito, entendo por incabível, uma vez que consta dos autos documento oficial, às fls. 96, emanado por departamento técnico competente para a realização de exames desta natureza, e assinado por perito legalmente habilitado, dotado de fé pública, nos moldes do que dispõe o artigo 159 do Código de Processo Penal, logo sendo presumido como verdadeiras as informações contidas em tal documento.

Ressalto ainda que, ao afirmar que no auto de exame de corpo de delito de fls. 96 constam informações inverídicas, na realidade, a defesa, indiretamente, argui a falsidade de tal exame, que deveria ter sido feita em momento oportuno, através do incidente específico para tanto, salientando ainda que o citado documento foi acostado aos autos em 06/12/2012, em tempo hábil para o exercício da ampla defesa e do contraditório.

Noutro giro, saliento que a Lei nº 11340/2006 (Lei Maria da Penha) foi criada para combater com rigor comportamentos como o do denunciado.

Verifico que a hipótese em testilha é caso grave e, muitas vezes, as ameaças e as agressões proferidas no âmbito da violência doméstica são concretizadas, haja vista o enorme índice de feminicídios ocorridos no País, de acordo com relatórios elaborados pela Ouvidoria da Secretaria Nacional de Políticas para as Mulheres.

A defesa não produziu prova oral que pudesse afastar a imputação do crime ao acusado, nem tampouco para comprovar a alegada legítima defesa, cujo ônus probatório é da defesa.

A ausência de causas de exclusão da ilicitude, previstas no art. 23 do Código Penal ou outras consideradas supralegais, que pudessem justificar a reprovável conduta do acusado, caracteriza o fato típico e ilícito.

Por fim, a culpabilidade está demonstrada, uma vez que o acusado é penalmente imputável, tem possibilidade plena de conhecer o caráter ilícito de sua conduta, inexistindo qualquer causa que exclua sua culpabilidade ou o isente de pena.

Ante o exposto, **JULGO PROCEDENTE** o pedido contido na denúncia para **CONDENAR X**, pelos crimes previstos no artigo 129, parágrafo 9º, e artigo 147, na forma do artigo 69, do Código Penal, na incidência da Lei 11.340/06.

Atenta às diretrizes dos artigos 59 e 68, ambos do Código Penal, passo a aplicar-lhe as penas, conforme critério trifásico que se segue:

DA DOSIMETRIA DA PENA

1. DO CRIME PREVISTO NO ARTIGO 129, § 9º, DO CÓDIGO PENAL

Em atenção às diretrizes do artigo 68 do Código Penal e pelo exame das balizas delineadas no artigo 59 da Lei Material Penal, a fim de atender ao caráter de prevenção geral e especial da pena, deverá a sanção situar-se acima do mínimo cominado abstratamente à espécie, por ter o acusado agido com anormalidade na prática do crime em análise.

De fato, urge salientar, inicialmente, o elevadíssimo grau de reprovabilidade (CULPABILIDADE) inserido no injusto penal cometido pelo réu, que não demonstrou a menor capacidade de motivar-se diante da norma, utilizando-se de desnecessários níveis de violência física.

A vítima, em Juízo, conforme acima descrito, afirmou que o réu, utilizando-se de elevado grau de crueldade, a agrediu, de surpresa, com socos, tapas, chutes, bem como jogando-a ao solo, agredindo-a novamente fisicamente, mesmo estando esta caída ao chão.

Ressalte-se ainda que o acusado continuou a agredi-la mesmo diante da tentativa desesperada da ofendida em pedir socorro, jogando-a contra os móveis no apartamento e tentando estrangulá-la.

Importante ainda salientar que a vítima narrou que tais fatos se deram na frente da filha em comum do casal, criança de tenra idade.

Registre-se ainda o alto nível de crueldade da ação criminosa, uma vez que o denunciado agrediu a vítima por longo período de tempo, enquanto esta tentava pedir socorro aos seus pais, por telefone, numa evidente demonstração de que sua PERSONALIDADE já se encontrava, à época, completamente corrompida.

Ademais, o reprovável injusto perpetrado pelo réu trouxe CONSEQUÊNCIAS que também estão a recomendar a aplicação de uma medida severa, uma vez que o ato criminoso dificilmente será apagado da memória da ofendida.

Dessa maneira, a pena-base é fixada em **02 (DOIS) ANOS DE DETENÇÃO**.

Prosseguindo com o processo dosimétrico, a teor do artigo 68 da Lei Material Penal, não se verifica a presença de circunstâncias atenuantes, porém verifica-se a presença de uma circunstância agravante, qual seja, ter o crime sido cometido mediante recurso que dificultou a defesa da vítima, prevista no artigo 61, inciso II, alínea “c”, do Código Penal, considerando que o acusado agrediu a ofendida inicialmente pelas costas, impossibilitando qualquer meio de defesa desta.

Diante disso, aumento a pena em 1/3 (um terço), passando a ser fixada em **02 (DOIS) ANOS E 08 (OITO) MESES DE DETENÇÃO** a reprimenda penal.

Na terceira fase de aplicação da pena, ausentes quaisquer causas especiais de diminuição ou aumento de pena, mantenho a **pena final** em **02 (DOIS) ANOS E 08 (OITO) MESES DE DETENÇÃO**.

2. DO CRIME PREVISTO NO ARTIGO 147 DO CÓDIGO PENAL

Em atenção às diretrizes do artigo 68 do Código Penal e pelo exame das balizas delineadas no artigo 59 da Lei Material Penal, a fim de atender ao caráter de prevenção geral e especial da pena, deverá a sanção situar-se no mínimo cominado abstratamente à espécie, por ter ele agido com a culpabilidade normal do tipo em comento.

Desta maneira, a pena-base é fixada em **01 (UM) MÊS DE DETENÇÃO**.

Prosseguindo com o processo dosimétrico, a teor do artigo 68 da Lei Material Penal, não se verifica a presença de circunstâncias atenuantes, porém se mostra presente a circunstância agravante prevista no artigo 61, inciso II, alínea “f” razão pela qual aumento a pena em um terço, fixando-a em **01 (UM) MÊS E 10 (DEZ) DIAS DE DETENÇÃO** a reprimenda penal.

Na terceira fase de aplicação da pena, ausentes quaisquer causas especiais de diminuição ou aumento de pena, mantenho a **pena final** em **01 (UM) MÊS E 10 (DEZ) DIAS DE DETENÇÃO**.

DO CONCURSO MATERIAL DE CRIMES

O acusado, mediante mais de uma ação ou omissão, praticou dois ou mais crimes, quais sejam, lesão corporal e ameaça, devendo ser-lhe aplicada cumulativamente as penas privativas de liberdade, na forma do artigo 69 do Código Penal.

Ante o exposto, fixo a **PENA FINAL EM 02 (DOIS) ANOS, 09 (NOVE) MESES E 10 (DEZ) DIAS DE DETENÇÃO**.

DA FIXAÇÃO DO REGIME PRISIONAL

Com fulcro no artigo 33, § 2º, “c”, do Código Penal, em observância ao disposto na Lei 12.736/12, considerando a detração realizada no regime de

pena referente ao período em que o acusado esteve preso provisoriamente, é estabelecido o **REGIME ABERTO** para o início de cumprimento de sua pena privativa de liberdade, por ser este o mais adequado de acordo com os fins preventivos da pena.

DA SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE:

Incabível a substituição de pena privativa de liberdade por restritiva de direito, prevista no artigo 44 do Código Penal, por se tratar de crime perpetrado com violência.

DA SUSPENSÃO CONDICIONAL DA PENA:

Incabível a substituição de pena privativa de liberdade por restritiva de direito, prevista no artigo 77 do Código Penal, considerando ser a pena aplicada superior a dois anos.

DO REQUERIMENTO MINISTERIAL DE FLS. 189/190:

Considerando as informações trazidas aos autos pela vítima, bem como o que dispõe o artigo 129, inciso I, da Constituição da República Federativa do Brasil, DEFIRO a remessa de cópia do R.O. n° 012-00787/2013, da decisão que decretou as medidas protetivas e do cumprimento do mandado de intimação do réu, com relação a esta decisão, à 1ª Central de Inquérito, órgão com atribuição para formar a *opinio delicti* com relação a eventual crime cometido.

DO REQUERIMENTO DEFENSIVO DISPOSTO NO ITEM “C” DE FLS. 275:

Com relação ao requerimento defensivo de instauração de inquérito policial para apuração de eventual prática de crime pela ofendida, bem como por seus familiares, entendo que não deve ser acolhido.

Os presentes autos foram acompanhados, a todo momento, pelo ilustre membro do Ministério Público, titular da ação penal pública, por for-

ça do artigo 129, inciso I, da Constituição da República Federativa do Brasil, sendo certo que, como destinatário final do inquérito policial, o *parquet*, em nenhum momento, observou a prática de crimes dessa natureza, por parte da vítima, bem como de seus familiares, mas tão somente do acusado, motivo pelo qual ofereceu denúncia que deu origem aos presentes autos, bem como requereu a extração de peças para apuração do suposto crime de descumprimento de medidas protetivas.

Diante do exposto, ausentes motivos que ensejam a requisição de instauração de inquérito policial, INDEFIRO o pleito defensivo, devendo, se for o caso, o acusado comparecer em sede policial para registrar eventual cometimento de fato típico por parte da vítima, bem como de seus familiares.

Ressalto ainda que, com relação à prática dos supostos crimes de injúria, calúnia e difamação, todos são de ação penal privada, não sendo necessária a instauração de inquérito policial para apuração, devendo, se for o caso, a defesa do acusado oferecer a peça processual penal pertinente.

DOS REQUERIMENTOS DEFENSIVOS DISPOSTOS NOS ITENS “D” E “E” DE FLS. 275:

No que tange ao requerimento de devolução das quantias alegadas como subtraídas, tal fato não foi objeto de apuração nos presentes autos, devendo, se for o caso, ser objeto de registro em sede policial, para apuração e posterior instauração de processo, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, bem como dos demais princípios constitucionais, a fim de que seja proferida decisão judicial sobre tal matéria.

Diante do exposto, igualmente indefiro o pleito defensivo.

DOS REQUERIMENTOS DEFENSIVOS DISPOSTOS NO ITEM “F” DE FLS. 275/276:

Com relação à requisição de instauração de processo administrativo em face do Oficial de Justiça que cumpriu a diligência de medida protetiva, por não ter acompanhado o acusado desde o Fórum até a casa da vítima, verifico que esta igualmente não merece prosperar.

Conforme consta da decisão de fls. 145/146, a medida protetiva de afastamento do lar do acusado foi deferida, sem que nenhum acompanhamento especial pelo Oficial de Justiça fosse requerido pela defesa do acusado, que somente se insurgiu quanto ao deferimento das medidas cautelares, de forma genérica.

Diante do exposto, tendo a medida sido cumprida nos exatos termos da decisão proferida nestes autos (fls. 145/146), INDEFIRO o requerimento defensivo de requisição de instauração de procedimento administrativo em face do agente público.

Ressalto ainda que, caso tenha havido algum descumprimento de decisão judicial, por Oficial de Justiça, em outro processo que não o presente, deve o requerimento supracitado ser formulado nos autos competentes para apreciação.

Importante frisar que, com relação ao requerimento de requisição de instauração de procedimento administrativo em face da Intérprete, tal foi analisado, no início da presente sentença, como preliminar de nulidade do feito, sendo certo que não foi vislumbrado nenhum erro no atuar da funcionária, motivo pelo qual, da mesma forma, INDEFIRO o requerimento.

No tocante ao requerimento de requisição de instauração de procedimento administrativo em face do Delegado de Polícia, de igual forma, entendo não merecer melhor sorte.

Conforme consta das declarações prestadas pelo indiciado, ora condenado, às fls. 10/10v, foi-lhe oportunizado o contato com a Embaixada da Turquia, bem como com o Consulado do mesmo país, sendo certo que todas as tentativas restaram frustradas.

Ressalto ainda que deve ser observado que o Inquérito Policial é regido, em nosso ordenamento jurídico, pelo sistema inquisitorial, de forma que as garantias da ampla defesa e do contraditório, no momento da colheita das declarações do acusado, em sede policial, são acidentais e não essenciais.

Outrossim, após a lavratura do Auto de Prisão em Flagrante, realizado no dia 24 de novembro de 2012, foi encaminhado, para o Juízo de Plantão, no dia 25 de novembro de 2012, o citado procedimento, momento em que foi verificada a regularidade da prisão em flagrante, inclusive com a

conversão da mesma em preventiva.

Importante ainda registrar que, em nenhum momento, foi arguida pela defesa nulidade do procedimento administrativo de prisão em flagrante do acusado, tendo somente aquela pugnado pela liberdade provisória, e não pelo relaxamento de sua prisão.

Diante do exposto, feitas as observações necessárias, INDEFIRO o requerimento de requisição de instauração de procedimento administrativo em face do Delegado de Polícia que lavrou o Auto de Prisão em Flagrante.

Por fim, entendo que, caso haja interesse defensivo na apuração de eventual falta administrativa em relação aos agentes acima citados, deverá ser formulado, pela via própria, na Corregedoria de cada órgão, uma vez que, no entender desta Magistrada não houve a alegada falta do dever funcional que resultasse na requisição de instauração de procedimentos administrativos.

DAS MEDIDAS PROTETIVAS:

Diante do teor das declarações prestadas pela vítima, mantenho as medidas protetivas deferidas, até o trânsito em julgado da presente sentença.

Após o trânsito em julgado, caso subsista a condenação, **expeça-se mandado de prisão** e façam-se as comunicações pertinentes à VEP.

Condene o apenado ao pagamento das custas processuais, observado o disposto no art. 12 da Lei n.º 1.060/1950.

Intime-se o acusado por mandado e dê-se ciência à vítima, ao Ministério Público e à Defesa através de Publicação em Diário Oficial.

PUBLIQUE-SE. Registre-se e Intime-se.

Rio de Janeiro, 02 de Setembro de 2013.

MARIA DANIELLA BINATO DE CASTRO

JUÍZA DE DIREITO



◆STJ◆





EMERJ

RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE EXECUÇÃO DE ALIMENTOS. LEI MARIA DA PENHA. MEDIDA PROTETIVA DE URGÊNCIA EM TRÂMITE JUNTO À VARA ESPECIALIZADA DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR CONTRA A MULHER. ART. 14 DA LEI Nº 11.340/2006. COMPETÊNCIA HÍBRIDA. POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO PELO JVDFM. ACÓRDÃO ESTADUAL MANTIDO. RECURSO IMPROVIDO. 1. Os Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher, órgãos da justiça ordinária, têm competência cumulativa para o julgamento e a execução das causas decorrentes da prática de violência doméstica e familiar contra a mulher, nos termos do art. 14 da Lei nº 11.340/2006. 2. Negar o julgamento pela Vara especializada, postergando o recebimento dos provisionais arbitrados como urgentes, seria não somente afastar o espírito protetivo da lei, mas também submeter a mulher a nova agressão, ainda que de índole diversa, com o prolongamento de seu sofrimento ao menos no plano psicológico. 3. Recurso especial não provido. (STJ. RECURSO ESPECIAL Nº 1.475.006 - MT (2014/0190121-4)).RELATOR: MINISTRO MOURA RIBEIRO. JULGADO EM, 14 DE OUTUBRO DE 2014)

TERCEIRA TURMA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ACORDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Senhores Ministros da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, em negar provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros João Otávio de Noronha, Paulo de Tarso Sanseverino, Ricardo Villas Bôas Cueva (Presidente) e Marco Aurélio Bellizze votaram com o Sr. Ministro Relator.

DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO MATO GROSSO, pela parte

RECORRIDA: K F DOS S

Brasília, 14 de outubro de 2014(Data do Julgamento)

MINISTRO MOURA RIBEIRO

RELATOR

RECURSO ESPECIAL Nº 1.475.006 - MT (2014/0190121-4)

RELATOR: MINISTRO MOURA RIBEIRO

RECORRENTE: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO

RECORRIDO: G P DOS S

ADVOGADO: SIMONE CAFURE BEZERRA INTERES.: K F DOS S (MENOR)

REPR. POR: E S F

ADVOGADO: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO MATO GROSSO

RELATÓRIO

O EXMO SR. MINISTRO MOURA RIBEIRO (Relator):

Trata-se de recurso especial interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO com base nas alíneas “a” e “c” do permissivo constitucional, contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça daquele Estado, que julgando o recurso de agravo de instrumento da Defensoria Pública deu-lhe provimento nos termos da seguinte ementa:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE EXECUÇÃO DE ALIMENTOS - MEDIDA PROTETIVA DE URGÊNCIA EM TRAMITE JUNTO À VARA ESPECIALIZADA DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR CONTRA A MULHER - ART. 14 DA LEI N- 11.340/2006 - COMPETÊNCIA PARA JULGAMENTO DAS CAUSAS CÍVEIS E CRIMINAIS - LEI MARIA DA PENHA - DECISÃO REFORMADA - RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

O juízo da Vara Especializada de Violência Doméstica Contra a Mulher é competente para julgar a execução de alimentos conexa à medida protetiva de urgência estipulada em razão de tal violência, uma vez que a Lei nº 11.340/2006 em seu artigo 14 estabelece que essas varas especializadas possuem natureza híbrida, acumulando competência cível e criminal para conhecer, processar, julgar e executar lides desta natureza. (fl. 106)

O recorrente aponta ofensa ao art. 14, da Lei nº 11.340/2006, ao fixar a competência da Vara Especializada de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher para processar e julgar a ação de execução de alimentos, os quais são devidos ao filho do casal, em razão de que naquela Vara já tramita feito de medidas protetivas envolvendo os genitores do alimentado.

Acrescenta que a competência cível da referida Vara é restrita às medidas protetivas de urgência previstas na Lei Maria da Penha.

Por último, aduz que no presente caso os genitores do alimentando já estavam separados de fato, não decorrendo a ação de execução de alimentos da prática de violência doméstica e familiar contra a mulher, e, não obstante os alimentos terem sido fixados pelo juízo da Vara Especializada, a sua execução é perfeitamente possível na Vara de Família, que é o juízo competente para processar feitos de cunho eminentemente cível. (fl. 133)

Sem contrarrazões. (fl. 140)

O Ministério Público Federal consignou que, *havendo Recurso Especial do Ministério Público do Estado de Mato Grosso (fls. 127/135), fica colocada a posição da Instituição perante esse E. Tribunal, o que não recomenda outra atitude do Parquet, nesta instância, como custos legis, senão a de reportar-se aos termos do inconformismo apresentado, aguardando o seu provimento.*

É o breve relatório.

RECURSO ESPECIAL Nº 1.475.006 - MT (2014/0190121-4)

RELATOR: MINISTRO MOURA RIBEIRO

RECORRENTE: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO

RECORRIDO: G P DOS S

ADVOGADO: SIMONE CAFURE BEZERRA INTERES.: K F DOS S (MENOR)

REPR. POR: E S F

ADVOGADO: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO MATO GROSSO

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE EXECUÇÃO DE ALIMENTOS. LEI MARIA DA PENHA. MEDIDA PROTETIVA DE URGÊNCIA EM TRÂMITE JUNTO À VARA ESPECIALIZADA DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E

FAMILIAR CONTRA A MULHER. ART. 14, DA LEI Nº 11.340/2006. COMPETÊNCIA HÍBRIDA. POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO PELO JVDFM. ACÓRDÃO ESTADUAL MANTIDO. RECURSO IMPROVIDO.

1. Os Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher, órgãos da justiça ordinária, têm competência cumulativa para o julgamento e a execução das causas decorrentes da prática de violência doméstica e familiar contra a mulher, nos termos do art. 14 da Lei nº 11.340/2006.

2. Negar o julgamento pela Vara especializada, postergando o recebimento dos provisionais arbitrados como urgentes, seria não somente afastar o espírito protetivo da lei, mas também submeter a mulher a nova agressão, ainda que de índole diversa, com o prolongamento de seu sofrimento ao menos no plano psicológico.

3. Recurso especial não provido.

RECURSO ESPECIAL Nº 1.475.006 - MT (2014/0190121-4)

RELATOR: MINISTRO MOURA RIBEIRO

RECORRENTE: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO

RECORRIDO: G P DOS S

ADVOGADO: SIMONE CAFURE BEZERRA INTERES.: K F DOS S (MENOR)

REPR. POR: E S F

ADVOGADO: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO MATO GROSSO

VOTO

O EXMO SR. MINISTRO MOURA RIBEIRO (Relator):

Cinge-se a presente controvérsia em saber qual é a Vara competente para julgar a Execução de Alimentos originada de verba alimentar arbitrada quando da apreciação do pedido de providências protetivas fundadas na Lei Maria da Penha.

A recorrida foi agredida pelo marido no âmbito familiar e, em razão desta agressão, procurou a justiça especializada, pleiteando Medidas Protetivas de Urgência, com base na Lei Maria da Penha (fl. 40), requeridas nos termos do art. 18 da Lei nº 11.340, e, dentre elas, alimentos provisionais, que foram deferidos pela juíza.

Não tendo eles sido pagos, E S F, representada pela Defensoria Pública, postulou pela execução dos alimentos provisionais.

Entretanto, a 2ª Vara Especializada de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher da Comarca da Capital se deu por incompetente para o processamento da execução dos alimentos.

Sobreveio agravo de instrumento, que foi provido pelo Tribunal de Justiça do Mato Grosso, por entender que o art. 14 da Lei nº 11.343/06 estabelece que a Vara Especializada possui natureza híbrida, acumulando competência cível e criminal para conhecer, processar, julgar e executar lides desta natureza.

Deste acórdão, o Ministério Público local manejou o presente Recurso Especial por falta de competência da Vara Especializada porque a execução dos alimentos deve caber à justiça comum.

Entendo que tal posicionamento do TJMG não merece reparo.

Muito embora, em se tratando de alimentos, a regra geral seja de que serão fixados perante as varas de família, quando houver situação de violência contra mulher, a qual tenha buscado a proteção em vara especializada, como no presente caso, tais alimentos deverão ser apreciados e fixados perante os Juizados Especiais de Violência Doméstica contra a Mulher.

E assim é, não só em razão da lei, mas também em razão da própria natureza protetiva que ela carrega, ou seja, é a sua *naturalia negotii*.

Veja-se a dicção legal:

*Art. 14 - 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.

Como se vê, a Lei Maria da Penha não especificou as causas que não se enquadrariam na competência cível, nas hipóteses de medidas protetivas decorrentes de violência doméstica.

Portanto, da literalidade da lei, é possível extrair que se compreendem toda e qualquer causa relacionada a fato que configure violência doméstica ou familiar.

O legislador pátrio, ao editar a Lei Maria da Penha, o fez para que a mulher pudesse contar não apenas com legislação repressiva contra o agressor, mas também visando criar mecanismos céleres protetivos, preventivos e assistenciais a ela e, em razão de tais finalidades, é que se justifica que a própria Vara Especializada seja competente para julgar também as querelas cíveis decorrentes de tal violência.

Dessa perspectiva, ninguém melhor que o magistrado da Vara Especializada para aferir toda a magnitude da agressão sofrida e fixar as medidas protetivas. Entre elas os próprios alimentos, que possuem nítido caráter emergencial, visando prover a pessoa necessitada.

Cabe ressaltar que o que se discute aqui é a execução dos alimentos **lá fixados** como provisionais, mas não alimentos fixados em outra vara.

De tal modo, tratando-se, como no presente caso, de execução de alimentos provisionais, fixados em decorrência de aplicação da Lei Maria da Penha, como medida protetiva pela vara especializada, o seu descumprimento deverá ser ali analisado, até em razão da natureza de urgência, de preservação da dignidade da mulher.

Negar tal direito à celeridade, postergando o recebimento de alimentos com alteração da competência para outra vara, quando a Especializada já os fixou com urgência, seria tornar a letra da Lei Maria da Penha um saco sem fundos, que admite marchas e contramarchas, retrocessos inaceitáveis perante Direitos de Terceira Geração.

Em última palavra, seria o mesmo que abrir ensejo a uma nova agressão pelo sofrimento imposto pela demora desnecessária geradora de imensa perplexidade.

Tal entendimento se coaduna com a doutrina de Maria Berenice Dias que, ao apreciar o tema, esclarece:

*Onde há JVDFM, deferida ou não a medida protetiva, o procedimento lá permanece. **Havendo inadimplemento, a execução fica a cargo do juiz.** Este tem competência não só para o processo e julgamento, mas também para execução das medidas protetivas. Além das ações criminais, também as ações cíveis intentadas pela vítima ou pelo Ministério Público, que tenham por fundamento a ocorrência de violência doméstica, são distribuídas ao JVDFM, onde tramita o processo. **Lá ocorre o julgamento e procede-se à execução das demandas.***

*(...) Cabe figurar hipótese a partir dos alimentos. Autoriza a lei que o juiz, constatando a prática de violência doméstica, imponha ao agressor, como medida protetiva, o pagamento de alimentos provisionais ou provisórios (art. 22, V). Os alimentos provisionais estão regulados no estatuto processual como procedimento cautelar (CPC, arts. 852 a 854), enquanto os alimentos provisórios são conhecidos a título de antecipação de tutela, em sede de ação de alimentos (Lei nº 5.478/68, art. 4º). **Deferida qualquer das modalidades de alimentos, em caso de inadimplemento, caberá aos JVDFMs a demanda de cobrança.***

(“A Lei Maria da Penha na Justiça: a efetividade da Lei nº 11.340/2006 de combate à violência doméstica e familiar contra a mulher”. RT, S. Paulo, 2012, pág. 140)

Situação diversa seria a das Comarcas que não contam com as Varas Especializadas, mas só as criminais. Aí sim, elas teriam competência apenas para o julgamento de causas criminais, cabendo às Varas Cíveis ou de Família a fixação e julgamento dos alimentos.

No caso em comento, em razão da existência da Vara Especializada em Cuiabá-MT e da incidência do art. 14 da Lei nº 11.340/2006, entendo seria ela competente para julgar a execução dos alimentos e, por isso, mantenho o acórdão recorrido.

Nessas condições, pelo meu voto, NEGOU PROVIMENTO ao recurso especial.

CERTIDÃO DE JULGAMENTO TERCEIRA TURMA

Número Registro: 2014/0190121-4

PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.475.006 / MT

Números Origem: 00544384220138110000 54023620128110042

544382013 75252014

PAUTA: 14/10/2014 JULGADO: 14/10/2014

Relator

Exmo. Sr. Ministro **MOURA RIBEIRO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. MAURÍCIO DE PAULA CARDOSO

Secretária

Bela. MARIA AUXILIADORA RAMALHO DA ROCHA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO
RECORRIDO : K F DOS S (MENOR)

REPR. POR: E S F

ADVOGADO: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO MATO GROSSO
INTERES.: G P DOS S

ADVOGADO: SIMONE CAFURE BEZERRA E OUTRO(S) ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Família - Alimentos

SUSTENTAÇÃO ORAL

DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO MATO GROSSO, pela parte RECORRIDA: K F DOS S

CERTIDÃO

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

A Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros João Otávio de Noronha, Paulo de Tarso Sanseverino, Ricardo Villas Bôas Cueva (Presidente) e Marco Aurélio Bellizze votaram com o Sr. Ministro Relator.

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL PENAL. CRIMES DE LESÃO CORPORAL PRATICADOS CONTRA NAMORADA DO RÉU E CONTRA SENHORA QUE A ACUDIU. NAMORO. RELAÇÃO ÍNTIMA DE AFETO. CARACTERIZAÇÃO. INCIDÊNCIA DA LEI MARIA DA PENHA. ART. 5.º, INCISO III, E ART. 14 DA LEI N.º 11.340/06. PRECEDENTES DO STJ. VÍTIMA MULHER DE RENOME DA CLASSE ARTÍSTICA. HIPOSSUFICIÊNCIA E VULNERABILIDADE AFASTADA PELO TRIBUNAL A QUO PARA JUSTIFICAR A NÃO APLICAÇÃO DA LEI ESPECIAL. FRAGILIDADE QUE É ÍNSITA À CONDIÇÃO DA MULHER HODIERNA. DESNECESSIDADE DE PROVA. COMPETÊNCIA DO I JUIZADO DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR CONTRA A MULHER DA CAPITAL FLUMINENSE. RECURSO PROVIDO. DECLARAÇÃO, DE OFÍCIO, DA EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE, EM RELAÇÃO AO CRIME COMETIDO CONTRA A PRIMEIRA VÍTIMA, EM FACE DA SUPERVENIENTE PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA ESTATAL.1. Hipótese em que, tanto o Juízo singular quanto o Tribunal *a quo*, concluíram que havia, à época dos fatos, uma relação de namoro entre o agressor e a primeira vítima; e, ainda, que a agressão se deu no contexto da relação íntima existente entre eles. Trata-se, portanto, de fatos incontestes, já apurados pelas instâncias ordinárias, razão pela qual não há falar em incidência da Súmula n.º 07 desta Corte.2. O entendimento prevalente neste Superior Tribunal de Justiça é de que *“O namoro é uma relação íntima de afeto que independe de coabitação; portanto, a agressão do namorado contra a namorada, ainda que tenha cessado o relacionamento, mas que ocorra em decorrência dele, caracteriza violência doméstica”* (CC 96.532/MG, Rel. Ministra JANE SILVA – Desembargadora Convocada do TJMG, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 05/12/2008, DJe 19/12/2008). No mesmo sentido: CC 100.654/MG, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 25/03/2009, DJe 13/05/2009; HC 181.217/RS, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 20/10/2011, DJe 04/11/2011; AgRg no AREsp 59.208/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 26/02/2013, DJe 07/03/2013.

3. A situação de vulnerabilidade e fragilidade da mulher, envolvida em relacionamento íntimo de afeto, nas circunstâncias descritas pela lei de regência, se revela *ipso facto*. Com efeito, a presunção de hipossuficiência da mulher, a implicar a necessidade de o Estado oferecer proteção es-

pecial para reequilibrar a desproporcionalidade existente, constitui-se em pressuposto de validade da própria lei. Vale ressaltar que, em nenhum momento, o legislador condicionou esse tratamento diferenciado à demonstração dessa presunção, que, aliás, é ínsita à condição da mulher na sociedade hodierna. 4. As denúncias de agressões, em razão do gênero, que porventura ocorram nesse contexto, devem ser processadas e julgadas pelos Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher, nos termos do art. 14 da Lei n.º 11.340/2006. 5. Restabelecida a condenação, cumpre o reconhecimento, de ofício, da extinção da punibilidade do Recorrido, em relação ao crime cometido contra a primeira vítima, em face da prescrição da pretensão punitiva estatal, a teor do art. 110, § 1.º, c.c. o art. 119, c.c. o art. 109, inciso VI (este com a redação anterior à Lei n.º 12.234, de 5 de maio de 2010, já que o crime é de 23/10/2008), todos do Código Penal. 6. Recurso especial provido para, cassando o acórdão dos embargos infringentes, restabelecer o acórdão da apelação que confirmara a sentença penal condenatória. Outrossim, declarada, de ofício, a extinção da punibilidade do Recorrido, em relação ao crime de lesão corporal cometido contra a primeira vítima, em face da superveniente prescrição da pretensão punitiva estatal, remanescendo a condenação contra a segunda vítima. **(STJ. RECURSO ESPECIAL Nº 1.416.580 - RJ (2013/0370910-1).RELATORA: MINISTRA LAURITA VAZ. JULGADO EM, 01 DE ABRIL DE 2014)**

QUINTA TURMA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ACORDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, conhecer do recurso e lhe dar provimento e declarar, de ofício, a extinção da punibilidade do recorrido, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Marco Aurélio Bellizze, Moura Ribeiro e Regina Helena Costa votaram com a Sra. Ministra Relatora.

SUSTENTARAM ORALMENTE: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, DR. MARCELO QUINTANILHA SALOMÃO (P/ASSIST.AC: E DE S H) e DR. MARCO AURÉLIO ASSEFF (P/RECDO)

Brasília (DF), 1º de abril de 2014 (Data do Julgamento)

MINISTRA LAURITA VAZ

RELATORA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.416.580 - RJ (2013/0370910-1)

RECORRENTE: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

RECORRIDO: C E B D F

ADVOGADO: MICHEL ASSEFF FILHO E OUTRO(S)

ASSIST. AC: L E A P

ASSIST. AC: E DE S H

ADVOGADO: MARCELO QUINTANILHA SALOMÃO

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ:

Trata-se de recurso especial, com fulcro na alínea *a* do permissivo constitucional, interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO – ratificado pelas Assistentes de Acusação L E A P e E DE S H – em face de acórdão da Sétima Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do mesmo Estado que, nos autos dos embargos infringentes n.º 0376432-04.2008.8.19.0001, acolheu o recurso defensivo.

Consta dos autos que C E B D F, ora Recorrido, foi **condenado** pelo Juízo do Primeiro Juizado da Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher da capital fluminense, como incurso nos arts. 129, § 9.º (vítima L E A P) e 129, § 1.º, inciso I, c.c. o art. 61, inciso II, alínea *h* (vítima E DE S H), na forma

do 71, todos do Código Penal, às penas de 2 (dois) anos e 9 (nove) meses de detenção, em regime inicial aberto. A **sentença** de fls. 402/428 ainda foi integrada pelo julgamento de dois embargos de declaração opostos pelo Réu, consoante as decisões de fls. 436/440 e 443/444.

Inconformada, a Defesa do Réu interpôs **apelação**. A Quarta Câmara Criminal do Tribunal de Justiça fluminense, por maioria, rejeitou as preliminares, vencido o Des. Francisco José de Asevedo que acolhia a preliminar de incompetência do Juizado da Violência Doméstica e Familiar; e, no mérito, por unanimidade, negou provimento ao apelo, nos termos do voto da Desembargadora Relatora. Eis a ementa do julgamento:

*“APELAÇÃO - Art. 129 § 9º e 129, § 1º, I, c/c 61, II, “h”, na forma do art. 71, § único, todos do CP. - Pena total de 02 anos de reclusão e 09 meses de detenção, fixada da seguinte forma: (vítima X): 09 meses de detenção; - (vítima Y): 02 anos de reclusão. - Apelante com vontade livre e consciente de lesionar, ofendeu a integridade física de X, desferindo um tapa em seu rosto, fazendo com que a mesma caísse ao solo e causou-lhe as lesões corporais descritas no laudo carreado aos autos. No momento das agressões, o ora apelante em novo desígnio criminoso, agrediu Y, de 62 anos, que tinha se aproximado para socorrer a vítima X. Narra, ainda a denúncia, que o ora apelante agarrou Esmeralda pelos ombros e a jogou ao chão, causando-lhe lesões corporais. - **Preliminar de nulidade em razão da unificação dos processos descreverem fatos distintos nas denúncias rejeitada**: a defesa, tendo sido cientificada, não fez qualquer reclamação com relação à unificação dos processos. E foi o ora apelante que, em fase de instrução, requereu a união dos processos. Decisão esta proferida pela 5ª Câmara Criminal deste E. Tribunal. - **Preliminar de incompetência do Juízo da Violência Doméstica e Familiar rejeitada**: existente, na presente hipótese, a figura elementar de violência de gênero. A lei Maria da Penha exige uma qualidade especial do sujeito passivo e, o autor do delito era companheiro da vítima, caracterizando o vínculo de relação doméstica, familiar*

ou de afetividade. - **No mérito, impossível a absolvição**: materialidade e autoria plenamente demonstradas pelo conjunto probatório.

- Totalmente improcedente a alegação de ter sido um acidente ocasionado com o movimento do braço do apelante e que X, ao tentar se desvencilhar, teria se desequilibrado e caído ao chão. - Os testemunhos foram claros e inequívocos: as vítimas foram categóricas no sentido de terem sido agredidas e uma das testemunhas afirmou ter visto o momento em que o ora apelante desferiu um tapa no rosto de Luana, comprovando o crime de lesão corporal. O delito em relação à outra vítima, Y, também restou comprovado, sendo incabível a alegação de atipicidade da conduta, eis que evidenciado pelo auto de exame de corpo de delito e pela prova oral. - Dosimetria da pena que é correta. - A fixação da pena base acima do mínimo legal foi suficientemente fundamentada em relação à vítima X: "...a agressão praticada pelo acusado, num local público em que se realizava um evento em homenagem à vítima X, causou a esta não só lesão à sua integridade física, como abalo à sua imagem. A presente vítima é atriz, cuja profissão depende da imagem que tem perante o público. Além disto, a dinâmica dos fatos demonstrou que Luana, em razão do tapa, chegou a cair no meio da pista de dança, ocasionando hematomas, conforme apurado no AECD. No dia dos fatos ocorreu a estreia de um espetáculo em que a vítima era atriz principal, sendo certo que o espetáculo prosseguiu nos meses seguintes, havendo necessidade de que X se maquiasse para esconder os hematomas (...) Diante destas circunstâncias, é inequívoco que as consequências do crime praticado pelo acusado excederam ao normal do tipo em questão." Assim a pena-base foi fixada em **09 meses de detenção**, tornada definitiva pois ausentes quaisquer causas especiais de diminuição ou aumento de pena. - Quanto à vítima Y: a pena foi fixada no mínimo legal em 01 ano de reclusão. A seguir, presente a agravante do art. 61, II, "h" do CP, na medida em que

“a vítima já era idosa na época dos fatos, conforme dispõe o artigo 1.º da Lei 10.741/2003. Outrossim, a situação é ainda mais grave, posto que não bastasse a maior vulnerabilidade em razão da idade, a compleição física da vítima Y perante ao porte físico do acusado, lhe tornou muito mais frágil.(...) a vítima tinha aproximadamente 42 quilos e 1,58 metros de altura, o que fez com que a mesma, com o empurrão, tivesse um deslocamento de quase três metros, conforme apurado na instrução criminal.” Assim, a pena foi aumentada em 01 ano, para o patamar definitivo de 02 anos de reclusão, pois ausentes quaisquer causas especiais de diminuição ou aumento de pena. Fixado o regime **aberto** e acertadamente não foi substituída a pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, “por se tratar de crime perpetrado com violência” . E também não foi concedida a suspensão condicional da pena, tendo em vista a conduta social e a personalidade. Ademais, tais benefícios são vedados pelo art. 41 da Lei 11.340/06. - Manutenção da sentença. - REJEIÇÃO DAS PRELIMINARES - DESPROVIMENTO DO RECURSO. “ (fls. 601/602)

Ainda renitente, a Defesa opôs **embargos de declaração**, que restaram rejeitados, consoante acórdão de fls. 657/661.

Ato contínuo, opôs **embargos infringentes**, os quais foram acolhidos, por maioria, pela Sétima Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, nos termos da seguinte ementa:

“**EMBARGOS INFRINGENTES.** Alegação de incompetência do Juizado da Violência Doméstica e Familiar. Sem ingresso na prova meritória, a imputação de agressão de namorado contra namorada, pode, dentro conceito lógico legal, ser tutelado pela referida Lei Maria da Penha. Entretanto, a ratio legis, requer sua aplicação contra violência intrafamiliar, levando em conta a relação de gênero, diante da desigualdade socialmente constituída. O campo de atuação e aplicação da respectiva lei está traçado pelo binômio hipossuficiência e vulnerabili-

dade em que se apresenta culturalmente o gênero mulher no conceito familiar, que inclui relações diversas movidas por afetividade ou afinidade.

Entretanto, uma simples análise dos personagens do processo, ou mesmo da notoriedade de suas figuras públicas, já que ambos são atores renomados, temos que a indicada vítima além de não conviver em uma relação de afetividade estável com o réu ora embargante, não pode ser considerada uma mulher hipossuficiente ou em situação de vulnerabilidade. Embargos Infringentes que se conhece e no mérito dá-se provimento.” (fls.728/729)

Contudo, as vítimas, que haviam sido admitidas como **assistentes de acusação**, opuseram **embargos de declaração**, apontando a nulidade do acórdão por não terem sido intimadas a oferecer contrarrazões.

A Sétima Câmara Criminal do Tribunal *a quo*, por unanimidade, acolheu os embargos de declaração, “para declarar nulo o julgamento dos Embargos Infringentes e de Nulidade, determinando a abertura de vista às Embargantes de Declaração para fins de apresentação de contrarrazões “ (fl. 830).

Sobreveio novo acórdão que acolheu os embargos infringentes do Réu, consoante a seguinte ementa:

“EMBARGOS INFRINGENTES. Sustentação de incompetência do Juizado da Violência Doméstica e Familiar. Sem adentrarmos ao mérito da ação penal, temos que, pelo menos em tese, a imputação de agressão realizada por um indivíduo contra sua namorada, poderia, dentro do conceito lógico legal, ser tutelada pela Lei Maria da Penha (Lei nº 11.340/06). Entretanto, a ratio legis requer sua aplicação contra violência intra-familiar, levando em conta relação de gênero, diante da desigualdade socialmente constituída. O campo de atuação e aplicação da respectiva lei está traçado pelo binômio hipossuficiência e vulnerabilidade em que se apresenta cultu-

ralmente o gênero mulher no conceito familiar, que inclui relações diversas, movidas por afetividade ou afinidade. No entanto, uma simples análise dos personagens do processo, ou mesmo da notoriedade de suas figuras públicas, já que ambos são atores renomados, nos leva a concluir que a indicada vítima, além de não conviver em relação de afetividade estável como o réu ora embargante, não pode ser considerada uma mulher hipossuficiente ou em situação de vulnerabilidade. **Embargos Infringentes que se conhece e no mérito dá-se provimento.** “ (fl. 898)

O MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO, por sua vez, interpôs **recurso especial** às fls. 912/932 – ratificado pelas Assistentes de Acusação à fl. 951 –, delimitando a controvérsia na “interpretação e alcance das normas previstas nos artigos 5º, inciso III, e 14 da Lei 11.340, de 2006 (Lei Maria da Penha)” (fl. 916), as quais indica como violadas, ressaltando tratar-se de questão eminentemente de direito.

Assevera o Parquet Estadual que “O v. Acórdão recorrido negou vigência e contrariou expressamente os dispositivos destacados e prequestionados, isto porque, não obstante tenha reconhecido que a Lei Maria da Penha se aplica à relação objeto do presente processo (namoro), entendeu que, diante das características da vítima, atriz renomada, “figura pública”, a qual “nunca foi uma mulher oprimida ou subjugada aos caprichos do homem”, ela “não pode ser considerada uma mulher hipossuficiente ou em situação de vulnerabilidade”. Daí, nos termos do v. aresto recorrido, a vítima destes autos, apesar de mulher, não se sujeitaria à incidência da Lei 11.340, de 2006” (fl. 922).

E pondera ainda que, a teor do acórdão recorrido, “por força de características da vítima, circunstâncias estas extrínsecas à relação de convívio afetivo com o agressor, não estaria ela sujeita à Lei Maria da Penha. E, em assim o fazendo, negou autoridade à decisão anteriormente proferida pelo E. STJ no HC 136.825/RJ, a qual entendera que ao réu não se aplicam os institutos despenalizadores da Lei 9.099/95, isto por força da incidência, no caso concreto, do artigo 41 da Lei 11.340/2006 “ (fl. 922).

No mérito, apontando violação à lei de regência, argumenta que *“o que pretendeu a lei foi conferir tratamento diferenciado à mulher vítima de violência doméstica e familiar, isto por considerá-la vulnerável diante da evidente desproporcionalidade física existente entre agredida e agressor. Da mesma forma, levou-se em conta o preconceito e a cultura vigentes, os quais se descortinam no número alarmante de casos de violência familiar e doméstica contra mulheres, em todos os níveis e classes sociais. [...] Assim, a vulnerabilidade deve ser aferida na própria relação de afeto, onde o homem é, e sempre foi, o mais forte. A hipossuficiência, portanto, é presumida pela própria lei”* (fl. 924).

Elenca, ainda, precedentes da Terceira Seção e do Supremo Tribunal Federal, no sentido da aplicação da Lei Maria da Penha mesmo para crimes praticados por namorados ou ex-namorados.

Requer, assim, o provimento do recurso especial, *“para que seja reformado o v. acórdão, reconhecendo-se a competência do Juizado de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher, e restabelecendo-se a r. sentença condenatória de fls. 354/380 e o v. aresto que julgou a apelação (fls. 670/714) “* (fl. 932).

O Recorrido ofereceu **contrarrrazões** às fls. 937/946, aduzindo que a pretensão recursal esbarra no óbice da Súmula n.º 07 desta Corte. Argumenta que o acórdão recorrido foi prolatado *“analisando em pormenores os atores do processo, que foi verificada a ausência de vulnerabilidade e hipossuficiência, bem como o afastamento de qualquer pretensão de se adequar as partes como tendo uma relação familiar ou doméstica, muito menos afetiva estável “* e, por isso, não está sujeito a revisão das Cortes Superiores. Sustenta que, *“Durante toda a instrução processual, foi discutida a relação entre as partes, que não passou de uma simples relação transitória, sem o mínimo de afetividade que justifique o enquadramento na Lei Maria da Penha“* (fl. 940).

Assim, pede que *“seja o Recurso Especial inadmitido, seja porque a pretensão recursal demanda reexame de matéria de fato e de prova, seja porque o v. aresto não infringiu qualquer dispositivo legal; ou, se admitido, o que se admite apenas para argumentar, que lhe seja negado provimento “* (fl. 946).

O Ministério Público Federal manifestou-se às fls. 978/988, opinando pelo provimento do recurso, em **parecer** que guarda a seguinte ementa:

“RECURSO ESPECIAL. LEI MARIA DA PENHA. COMPETÊNCIA DO JUIZADO DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR CONTRA A MULHER. VERIFICADA.

1. Nos termos do inciso III do art. 5º da Lei 11.340/2006, quaisquer agressões físicas, sexuais ou psicológicas causadas por homem em uma mulher com quem tenha convivido em qualquer relação íntima de afeto, independente de coabitação, caracteriza violência doméstica.

2. A condição de destaque da mulher no meio social, seja por situação profissional ou econômica, não afasta a incidência da Lei Maria da Penha, nos casos em que esta for submetida a uma situação de violência decorrente de relação íntima afetiva.

3. Parecer pelo provimento do recurso.”

É o relatório.

RECURSO ESPECIAL Nº 1.416.580 - RJ (2013/0370910-1)

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL PENAL. CRIMES DE LESÃO CORPORAL PRATICADOS CONTRA NAMORADA DO RÉU E CONTRA SENHORA QUE A ACUDIU. NAMORO. RELAÇÃO ÍNTIMA DE AFETO. CARACTERIZAÇÃO. INCIDÊNCIA DA LEI MARIA DA PENHA. ART. 5.º, INCISO III, E ART. 14 DA LEI N.º 11.340/06. PRECEDENTES DO STJ. VÍTIMA MULHER DE RENOME DA CLASSE ARTÍSTICA. HIPOSSUFICIÊNCIA E VULNERABILIDADE AFASTADA PELO TRIBUNAL A QUO PARA JUSTIFICAR A NÃO APLICAÇÃO DA LEI ESPECIAL. FRAGILIDADE QUE É ÍNSITA À CONDIÇÃO DA

MULHER HODIERNA. DESNECESSIDADE DE PROVA. COMPETÊNCIA DO I JUIZADO DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR CONTRA A MULHER DA CAPITAL FLUMINENSE. RECURSO PROVIDO. DECLARAÇÃO, DE OFÍCIO, DA EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE, EM RELAÇÃO AO CRIME COMETIDO CONTRA A PRIMEIRA VÍTIMA, EM FACE DA SUPERVENIENTE PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA ESTATAL.

1. Hipótese em que, tanto o Juízo singular quanto o Tribunal *a quo*, concluíram que havia, à época dos fatos, uma relação de namoro entre o agressor e a primeira vítima; e, ainda, que a agressão se deu no contexto da relação íntima existente entre eles. Trata-se, portanto, de fatos inconteste, já apurados pelas instâncias ordinárias, razão pela qual não há falar em incidência da Súmula n.º 07 desta Corte.

2. O entendimento prevalente neste Superior Tribunal de Justiça é de que “*O namoro é uma relação íntima de afeto que independe de coabitação; portanto, a agressão do namorado contra a namorada, ainda que tenha cessado o relacionamento, mas que ocorra em decorrência dele, caracteriza violência doméstica*” (CC 96.532/MG, Rel. Ministra JANE SILVA – Desembargadora Convocada do TJMG, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 05/12/2008, DJe 19/12/2008). No mesmo sentido: CC 100.654/MG, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 25/03/2009, DJe 13/05/2009; HC 181.217/RS, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 20/10/2011, DJe 04/11/2011; AgRg no AREsp 59.208/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 26/02/2013, DJe 07/03/2013.

3. A situação de vulnerabilidade e fragilidade da mulher, envolvida em relacionamento íntimo de afeto, nas circunstâncias descritas pela lei de regência, se revela *ipso facto*. Com efeito, a presunção de hipossuficiência da mulher, a implicar a

necessidade de o Estado oferecer proteção especial para reequilibrar a desproporcionalidade existente, constitui-se em pressuposto de validade da própria lei. Vale ressaltar que, em nenhum momento, o legislador condicionou esse tratamento diferenciado à demonstração dessa presunção, que, aliás, é ínsita à condição da mulher na sociedade hodierna.

4. As denúncias de agressões, em razão do gênero, que porventura ocorram nesse contexto, devem ser processadas e julgadas pelos Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher, nos termos do art. 14 da Lei n.º 11.340/2006.

5. Restabelecida a condenação, cumpre o reconhecimento, de ofício, da extinção da punibilidade do Recorrido, em relação ao crime cometido contra a primeira vítima, em face da prescrição da pretensão punitiva estatal, a teor do art. 110, § 1.º, c.c. o art. 119, c.c. o art. 109, inciso VI (este com a redação anterior à Lei n.º 12.234, de 5 de maio de 2010, já que o crime é de 23/10/2008), todos do Código Penal.

6. Recurso especial provido para, cassando o acórdão dos embargos infringentes, restabelecer o acórdão da apelação que confirmara a sentença penal condenatória. Outrossim, declarada, de ofício, a extinção da punibilidade do Recorrido, em relação ao crime de lesão corporal cometido contra a primeira vítima, em face da superveniente prescrição da pretensão punitiva estatal, remanescendo a condenação contra a segunda vítima.

VOTO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ (RELATORA):

O ora Recorrido, C E B D F, foi denunciado pela prática dos crimes do arts. 129, § 9.º e 129, § 1.º, inciso I, c.c. o art. 61, inciso II, alínea h, na forma do 71, todos do Código Penal, acusado nestes termos:

“No dia 23 de outubro de 2008, por volta das 03:45 horas, no interior da boate 00, situada na Avenida Padre Leonel Franca, sem n.º, Gávea, nesta comarca, o denunciado, livre e conscientemente, com vontade de ferir, ofendeu a integridade física de L E A P, causando-lhe as lesões corporais descritas no laudo de exame de corpo de delito de fls. 19.

Consta no incluso procedimento que a vítima e o denunciado mantinham relacionamento amoroso há cerca de oito meses.

No dia dos fatos a vítima e o denunciado estavam no interior da boate comemorando a estreia de uma peça teatral, sendo certo que o denunciado, alcoolizado, inconformado com o fato de a vítima estar se divertindo e não querer ir embora, a agrediu, desferindo um tapa em seu rosto, fazendo com que a mesma caísse ao solo.

Neste momento, E D E S H, de 62 anos de idade, se aproximou, visando socorrer a vítima, oportunidade em que, o denunciado, em novo desígnio criminoso, a agrediu, agarrando-a pelos ombros e jogando-a ao chão, causando-lhe lesões corporais.

Visivelmente transtornado, o denunciado munuiu-se de uma garrafa de cerveja e atirou-a ao chão. Ato contínuo, visto que a vítima se recusava a conversar, o denunciado a segurou com força pelos braços, sacudindo-a.

As agressões só cessaram em razão da intervenção de seguranças e freqüentadores do local.”

O Juízo do Primeiro Juizado da Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher da capital fluminense condenou o Réu à pena totalizada em 2 (dois) anos e 9 (nove) meses de detenção, em regime inicial aberto.

A Quarta Câmara Criminal do Tribunal de Justiça fluminense, por maioria, rejeitou as preliminares, com voto vencido quanto à arguida incompetência do Juizado da Violência Doméstica e Familiar; e, no mérito, por unanimidade, negou provimento à apelação defensiva.

A Sétima Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, no entanto, acolheu os embargos infringentes da Defesa, “*para declarar a incompetência do I Juizado da Violência Doméstica e Familiar, anulando a sentença, e remetendo os autos à 27ª Vara Criminal da Comarca da Capital, para que proferira outra sentença*” (fl. 905).

Contra esse acórdão, insurge-se o MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO, sustentando, nas razões do recurso especial, que o Tribunal *a quo* violou os arts. 5.º, inciso III, e 14 da Lei n.º 11.340/2006 (Lei Maria da Penha), além de ter negado autoridade ao acórdão desta Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, prolatado nos autos do **HC n.º 136.825/RJ**, que teria reconhecido a incidência da Lei Maria da Penha ao caso em apreço.

Pois bem. Passo ao exame do recuso especial.

De início, não conheço da alegação de suposta inobservância de julgado deste Superior Tribunal de Justiça, uma vez que, de um lado, a via processual adequada para deduzir tal controvérsia seria a Reclamação, a teor do art. 105, inciso I, alínea f, da Constituição Federal.

De outro lado, ainda que se admitisse a utilização da via do recurso especial para discutir a questão, a matéria, de qualquer sorte, carece do indispensável prequestionamento – vale dizer: a controvérsia não foi enfrentada no acórdão recorrido –, o que atrairia a incidência dos verbetes sumulares n.º 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal.

Não obstante, cumpre anotar, *obiter dictum*, que a controvérsia trazida pela Defesa nos autos do HC n.º 136.825/RJ foi no sentido da suposta existência de direito subjetivo do Paciente à suspensão condicional do processo nos termos da Lei n.º 9.099/95. E esta Quinta Turma, em acórdão por mim relatado, se limitou a afirmar que “*O art. 41 da Lei n.º 11.340/06 afastou a incidência da Lei 9.099/95 quanto aos crimes praticados com violência doméstica e familiar contra a mulher, independentemente da pena prevista, o que acarreta a impossibilidade de aplicação dos institutos despenalizadores nela previstos, como a suspensão condicional do pro-*

cesso". Em momento algum se discutiu acerca da eventual não aplicação da Lei Maria da Penha ao caso em tela.

No mais, quanto ao malferimento dos arts. 5.º, inciso III, e 14 da Lei n.º 11.340/2006, a insurgência ministerial merece acolhida.

Eis o que dispõe a legislação em referência:

“Art. 5.º Para os efeitos desta Lei, configura violência doméstica e familiar contra a mulher qualquer ação ou omissão baseada no gênero que lhe cause morte, lesão, sofrimento físico, sexual ou psicológico e dano moral ou patrimonial :

I - no âmbito da unidade doméstica, compreendida como o espaço de convívio permanente de pessoas, com ou sem vínculo familiar, inclusive as esporadicamente agregadas;

II - no âmbito da família, compreendida como a comunidade formada por indivíduos que são ou se consideram aparentados, unidos por laços naturais, por afinidade ou por vontade expressa;

III - em qualquer relação íntima de afeto, na qual o agressor conviva ou tenha convivido com a ofendida, independentemente de coabitação.”

.....

“Art. 14. 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.”

A Lei n.º 11.340, de 7 de agosto de 2006, a denominada Lei Maria da Penha, objetivou criar formas de coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher, conforme o art. 226, § 8.º, da Constituição Federal e Convenções Internacionais.

Depreende-se que a legislação teve o intuito de proteger a mulher da violência doméstica e familiar que lhe cause morte, lesão, sofrimento físico, sexual ou psicológico e dano moral ou patrimonial, mas o crime deve ser cometido no âmbito da unidade doméstica, da família ou em qualquer **relação íntima de afeto**.

Outrossim, de acordo com os precedentes desta Corte, a relação existente entre os sujeitos ativo e passivo deve ser analisada em face do caso concreto, para verificar a aplicação da Lei Maria da Penha, sendo desnecessária a coabitação entre eles.

Na hipótese vertente, o primeiro ponto a merecer destaque é a conclusão inarredável, tanto do Juízo singular quanto do Tribunal *a quo*, de que havia, à época dos fatos, uma relação de namoro entre o agressor e a primeira vítima; e, em segundo lugar, que a agressão se deu no contexto da relação íntima existente entre eles. Trata-se, portanto, de fatos inconteste, já apurados pelas instâncias ordinárias, razão pela qual não há falar em incidência da Súmula n.º 07 desta Corte.

A propósito, asseverou o Juízo de primeiro grau ao apreciar os primeiros embargos de declaração opostos em face da sentença:

“[...] considerando ser fato incontroverso que a vítima e o acusado eram, ao tempo dos fatos, namorados já há algum tempo, plenamente aplicável a Lei Maria da Penha.” (fl. 437)

“O voto-condutor do acórdão recorrido, depois de um esboço histórico acerca dos fatos que motivaram a aprovação da chamada “Lei Maria da Penha”, consignou, *in verbis*:

“[...]”

Com efeito, vimos aí a ratio legis, o que significa dizer que a lei deve ser aplicada contra violência intra-familiar, levando em conta a relação de gênero, diante da desigualdade socialmente constituída.

Por outra forma, temos o campo de sua aplicação guiado pelo binômio “hipossuficiência” e “vulnerabilidade” em que se

apresenta culturalmente o gênero mulher no conceito familiar, que inclui relações diversas movidas por afetividade ou afinidade.

In casu, observa-se, sem ingresso na prova meritória, a imputação de agressão de namorado contra namorada, o que, dentro do conceito lógico legal, poder-se-ia aplicar a referida Lei Maria da Penha.

Entretanto, uma simples análise dos personagens do processo, ou do local do fato – não doméstico - ou mesmo da notoriedade de suas figuras públicas, já que ambos são atores renomados, nos leva à conclusão de que a indicada vítima, além de não conviver em uma relação de afetividade estável com o réu ora embargante, não pode ser considerada uma mulher hipossuficiente ou em situação de vulnerabilidade.

É público e notório que a indicada vítima nunca foi uma mulher oprimida ou subjugada aos caprichos do homem.”

[...]” (fls. 903/904)

Como se vê, o fundamento do acórdão recorrido para declarar a incompetência do Juízo sentenciante é a pretensa não incidência da Lei n.º 11.340/2006, porque “a indicada vítima, além de não conviver em uma relação de afetividade estável com o réu ora embargante, não pode ser considerada uma mulher hipossuficiente ou em situação de vulnerabilidade.”

Todavia, *concessa venia*, não é esse o entendimento prevalente neste Superior Tribunal de Justiça, que reiteradamente tem decidido que “O namoro é uma relação íntima de afeto que independe de coabitação; portanto, a agressão do namorado contra a namorada, ainda que tenha cessado o relacionamento, mas que ocorra em decorrência dele, caracteriza violência doméstica “ (CC 96.532/MG, Rel. Ministra JANE SILVA – Desembargadora Convocada do TJMG, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 05/12/2008, DJe 19/12/2008).

No mesmo sentido:

“CONFLITO DE COMPETÊNCIA. PENAL. LEI MARIA DA PENHA. VIOLÊNCIA PRATICADA EM DESFAVOR DE EX-NAMORADA. CON-

DUTA CRIMINOSA VINCULADA A RELAÇÃO ÍNTIMA DE AFETO. CARACTERIZAÇÃO DE ÂMBITO DOMÉSTICO E FAMILIAR. LEI N.º 11.340/2006. APLICAÇÃO.

1. A Lei n.º 11.340/2006, denominada Lei Maria da Penha, em seu art. 5.º, inc. III, caracteriza como violência doméstica aquela em que o agressor conviva ou tenha convivido com a ofendida, independentemente de coabitação. Contudo, necessário se faz salientar que a aplicabilidade da mencionada legislação a relações íntimas de afeto como o namoro deve ser analisada em face do caso concreto. Não se pode ampliar o termo - relação íntima de afeto - para abarcar um relacionamento passageiro, fugaz ou esporádico.

2. In casu, verifica-se nexo de causalidade entre a conduta criminosa e a relação de intimidade existente entre agressor e vítima, que estaria sendo ameaçada de morte após romper namoro de quase dois anos, situação apta a atrair a incidência da Lei n.º 11.340/2006.

3. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da 1.ª Vara Criminal de Conselheiro Lafaiete/MG.” (CC 100.654/MG, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 25/03/2009, DJe 13/05/2009.)

“PENAL. HABEAS CORPUS. LEI MARIA DA PENHA. EX-NAMORADOS. APLICABILIDADE. INSTITUTOS DESPENALIZADORES. LEI N.º 9.099/95. ART. 41. CONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO PLENÁRIO DO STF. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. ORDEM DENEGADA.

I. A Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça vem firmando entendimento jurisprudencial no sentido da configuração de violência doméstica contra a mulher, ensejando a aplicação da Lei nº 11.340/2006, a agressão cometida por ex-namorado.

II. Em tais circunstâncias, **há o pressuposto de uma relação íntima de afeto a ser protegida, por ocasião do anterior convívio do agressor com a vítima, ainda que não tenham coabitado.**

III. A constitucionalidade do art. 41 da Lei Maria da Penha foi declarada no dia 24.03.2011, à unanimidade de votos, pelo Plenário do STF, afastando de uma vez por todas quaisquer questionamentos quanto à não aplicação dos institutos despenalizadores previstos na Lei n.º 9.099/95.

IV. Ordem denegada.” (HC 181.217/RS, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 20/10/2011, DJe 04/11/2011.)

“PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA. LEI MARIA DA PENHA. MEDIDA PROTETIVA APLICADA CONTRA EX-NAMORADO. ALEGAÇÃO DE RELAÇÃO TRANSITÓRIA. NECESSIDADE DE REEXAME DO ACERVO PROBATÓRIO. VEDAÇÃO DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Com efeito, o Tribunal de piso, soberano na reanálise do conjunto fático-probatório, concluiu pela configuração da violência doméstica e familiar contra a mulher, e pela aplicação de medida protetiva da Lei Maria da Penha.

2. Nesse aspecto, desconstituir o julgado por suposta contrariedade a lei federal não encontra campo na via eleita, dada a necessidade de revolvimento do material probante, procedimento de análise exclusivo das instâncias ordinárias e vedado ao Superior Tribunal de Justiça, a teor da Súmula 7/STJ.

3. Ainda que assim não fosse, **“Configura violência contra a mulher, ensejando a aplicação da Lei nº 11.340/2006, a agressão cometida por ex-namorado que não se conformou com o fim de relação de namoro, restando demonstrado nos autos o nexos causal entre a conduta agressiva do agente e a relação de intimidade que existia com a vítima”** (CC103.813/MG, Rel. Min. JORGE MUSSI, Terceira Seção, DJe 03/08/2009).

4. *Agravo regimental não provido.*” (AgRg no AREsp 59.208/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 26/02/2013, DJe 07/03/2013.)

Outrossim, reiterando a vênua, não há como prosperar a restrição erígida pelo acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro para aplicar a Lei Maria da Penha, no sentido de exigir a demonstração de hipossuficiência ou de vulnerabilidade da mulher agredida.

Ora, ao meu sentir, a situação de vulnerabilidade e fragilidade da mulher, envolvida em relacionamento íntimo de afeto, nas circunstâncias descritas pela lei de regência, se revela *ipso facto*.

Com efeito, a presunção de hipossuficiência da mulher, a implicar a necessidade de o Estado oferecer proteção especial para reequilibrar a desproporcionalidade existente, constitui-se em pressuposto de validade da própria lei.

Vale ressaltar que, em nenhum momento, o legislador condicionou esse tratamento diferenciado à demonstração desse pressuposto – presunção de hipossuficiência da mulher –, que, aliás, é ínsito à condição da mulher na sociedade hodierna.

As denúncias de agressões, em razão do gênero, que porventura ocorram nesse contexto, devem ser processadas e julgadas pelos Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher, nos termos do art. 14 da Lei n.º 11.340/2006.

A propósito, precisas são as considerações trazidas pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO nas razões recursais, às quais adiro:

“Com efeito, o que pretendeu a lei foi conferir tratamento diferenciado à mulher vítima de violência doméstica e familiar, isto por considerá-la vulnerável diante da evidente desproporcionalidade física existente entre agredida e agressor. Da mesma forma, levou-se em conta o preconceito e a cultura vigentes, os quais se descortinam no número

alarmante de casos de violência familiar e doméstica contra mulheres, em todos os níveis e classes sociais.

Nesta linha são as decisões do E. Supremo Tribunal Federal. Veja-se, a título de exemplo, o julgamento da ADC n.º 19, relator Min. Marco Aurélio (acórdão ainda não disponível), o qual foi assim noticiado no Informativo de Jurisprudência daquela Corte (Inf. 654 – 6 a 10 de fevereiro de 2012):

*“(...) Asseverou-se que, ao criar mecanismos específicos para coibir e prevenir a violência doméstica contra a mulher e estabelecer medidas especiais de proteção, assistência e punição, tomando como base o gênero da vítima, o legislador teria utilizado meio adequado e necessário para fomentar o fim traçado pelo referido preceito constitucional. **Aduziu-se não ser desproporcional ou ilegítimo o uso do sexo como critério de diferenciação, VISTO QUE A MULHER SERIA EMINENTEMENTE VULNERÁVEL NO TOCANTE A CONSTRANGIMENTOS FÍSICOS, MORAIS E PSICOLÓGICOS SOFRIDOS EM ÂMBITO PRIVADO (...)**” (g.n.)*

Assim, a vulnerabilidade deve ser aferida na própria relação de afeto, onde o homem é, e sempre foi, o mais forte. A hipossuficiência, portanto, é presumida pela própria lei.” (fls. 993/994).

Por esses fundamentos, reconhecendo-se a competência do Juizado de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher, deve ser cassado o acórdão recorrido e restabelecido o que julgou a apelação.

Não obstante, conta o Recorrido com o beneplácito da legislação penal brasileira que, a despeito da existência de inúmeros recursos permitidos pela lei processual penal, indica como **último** marco interruptivo da prescrição da pretensão punitiva estatal a sentença penal condenatória.

No caso, o Juízo do Primeiro Juizado da Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher da capital fluminense condenou o Réu, em relação à vítima L, à pena de **9 (nove) meses de detenção**; e, em relação à vítima E, à pena de **2 (dois) anos de reclusão**. Em razão da continuidade delitiva,

mas prevalecendo o óbice do parágrafo único do art. 70 do Código Penal, determinou o somatório das penas, que totalizaram, assim, 2 (dois) anos e 9 (nove) meses, em regime inicial aberto.

A teor do art. 110, § 1.º, c.c. o art. 119, ambos do Código Penal, devem ser consideradas as penas isoladamente cominadas – no caso, 9 meses; e 2 anos –, as quais, ensejam os prazos prescricionais, respectivamente, de 2 e 4 anos, consoante os **incisos VI** (este com a redação anterior à Lei n.º 12.234, de 5 de maio de 2010, já que o crime é de 23/10/2008) e **V do art. 109 do Código Penal**.

Consta-se, pois, a superveniência da extinção da punibilidade em face da prescrição da pretensão punitiva estatal **em relação ao crime de lesão corporal cometido contra a vítima L**, considerando que, desde a publicação da sentença condenatória em **12/08/2010** (fl. 434), último marco interruptivo, já transcorreu o lapso temporal de 2 anos, cujo termo final se deu em **11/08/2012**, portanto, antes mesmo de o recurso especial do Ministério Público ser protocolizado na origem em 09/07/2013 (fl. 912).

No mais, remanesce a condenação imposta com relação à vítima E à pena de 2 (dois) anos de reclusão, em regime inicial aberto.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO ao recurso especial para, cassando o acórdão dos embargos infringentes, restabelecer o acórdão da apelação que confirmara a sentença penal condenatória. Outrossim, DECLARO, DE OFÍCIO, a extinção da punibilidade do Recorrido em relação ao crime de lesão corporal cometido contra a primeira vítima, em face da superveniente prescrição da pretensão punitiva estatal, remanescendo a condenação contra a segunda vítima.

É como voto.

RECURSO ESPECIAL N° 1.416.580 - RJ (2013/0370910-1)

RELATORA: MINISTRA LAURITA VAZ

RECORRENTE: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

RECORRIDO: C E B D F

ADVOGADO: MICHEL ASSEFF FILHO E OUTRO(S)
ASSIST. AC: L E A P
ASSIST. AC: E D E S H
ADVOGADO: MARCELO QUINTANILHA SALOMÃO

VOTO-VOGAL

O EXMO. SR. MINISTRO MOURA RIBEIRO:

Pedi vênia para lançar este voto-vogal, em razão da delicadeza jurídica do caso, cirurgicamente destacado no voto condutor da Relatora, Ministra LAURITA VAZ, o que também ficou realçado no voto do e. Ministro Presidente, MARCO AURELIO BELLIZZE.

E o faço pela repercussão que o caso permite, na medida em que envolve protagonistas de destacada atividade cultural, já que são artistas da Rede Globo de Televisão e que, por isso mesmo, também são pessoas de alto relevo no mundo social e que permitem exemplos à sociedade.

Aqui não está em jogo o namoro dos artistas. As instâncias inferiores assim o proclamaram.

Por outro lado, a relação íntima de forte convivência afetiva, como sabido, não exige coabitação.

Vivemos direitos de terceira geração, lastreados na solidariedade e na fraternidade. Por isso, não há mais espaço para separar mulheres em fortes e hipossuficientes, como se voltássemos ao início do século passado ao tempo da Constituição da mandioca, em que alguns produtores mais abastados podiam votar, outros, não.

Por isso, ao caso tem inteira aplicação a Lei Maria da Penha, sem outros questionamentos.

Afinal, diz o preâmbulo da nossa Constituição, com todas as letras, que o nosso Estado Democrático foi instituído para assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, dentre eles o bem-estar, a sociedade fraterna, fundada na harmonia social e comprometida com a ordem interna e internacional.

Em suma, o nosso Estado Democrático encontra lastro na dignidade humana que não permite que alguém seja agredido em público, momentaneamente uma mulher pelo seu namorado e em público.

E os Direitos Humanos são prevaletentes no nosso mundo jurídico por força do art. 4º, inciso II, da nossa CF. Por isso, há plena vigência entre nós do Pacto de San José da Costa Rica desde 1992.

Se todo esse arcabouço jurídico não bastasse, vale a pena lembrar que o art. 5º, da nossa CF diz que todos nós temos direito à segurança, o que redundaria reconhecer, mais uma vez, que ninguém pode ser agredido em público, sem razão legal que permita o uso da repulsa a injustos maus-tratos.

Vai daí que o argumento de que a vítima é uma mulher de mais de um metro e oitenta de altura não vingará, já que dignidade não se afere por extensão de medida e sem dúvida alguma, ela não é uma atleta.

Resumindo, acompanhando o brilhante voto da Ministra LAURITA VAZ e as luzes dos suplementos trazidos pelo Ministro MARCO AURELIO BELLIZZE, firme na tese de que os direitos de terceira geração orientam o intérprete para os fins sociais da Lei Maria da Penha e para o contexto em que ela foi lançada, para preservar a dignidade humana que foi aviltada pela agressão pública e injustificada do recorrido contra a sua namorada.

Assim, pelo meu voto, também DOU PROVIMENTO ao recurso especial para cassar o acórdão dos embargos infringentes e restabelecer o acórdão da apelação que confirmou a sentença penal condenatória.

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2013/0370910-1

PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.416.580 / RJ

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 03764320420088190001 20080013745882

20090012102473201318850130 3764320120088190001 912032842008
95330364

PAUTA: 01/04/2014 JULGADO: 01/04/2014

SEGREDO DE JUSTIÇA

Relatora

Exma. Sra. Ministra **LAURITA VAZ**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. BRASILINO PEREIRA DOS SANTOS

Secretário

Bel. LAURO ROCHA REIS

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

RECORRIDO: C E B D F

ADVOGADO: MICHEL ASSEFF FILHO E OUTRO(S)

ASSIST. AC : L E A P

ASSIST. A: E D E S H

ADVOGADO: MARCELO QUINTANILHA SALOMÃO

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Lesão Corporal - Decorrente de Violência Doméstica

SUSTENTAÇÃO ORAL

SUSTENTARAM ORALMENTE: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, DR. MARCELO QUINTANILHA SALOMÃO (P/ASSIST.AC: E DE S H) e DR. MARCO AURÉLIO ASSEFF (P/RECDO)

CERTIDÃO

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

“A Turma, por unanimidade, conheceu do recurso e lhe deu provimento e declarou, de ofício, a extinção da punibilidade do recorrido, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.”

Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Marco Aurélio Bellizze, Moura Ribeiro e Regina Helena Costa votaram com a Sra. Ministra Relatora.

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA CONTRA A MULHER. MEDIDAS PROTETIVAS DA LEI N. 11.340/2006 (LEI MARIA DA PENHA). INCIDÊNCIA NO ÂMBITO CÍVEL. NATUREZA JURÍDICA. DESNECESSIDADE DE INQUÉRITO POLICIAL, PROCESSO PENAL OU CIVIL EM CURSO. 1. As medidas protetivas previstas na Lei n. 11.340/2006, observados os requisitos específicos para a concessão de cada uma, podem ser pleiteadas de forma autônoma para fins de cessação ou de acautelamento de violência doméstica contra a mulher, independentemente da existência, presente ou potencial, de processo-crime ou ação principal contra o suposto agressor. 2. Nessa hipótese, as medidas de urgência pleiteadas terão natureza de cautelar cível satisfativa, não se exigindo instrumentalidade a outro processo cível ou criminal, haja vista que não se busca necessariamente garantir a eficácia prática da tutela principal. “O fim das medidas protetivas é proteger direitos fundamentais, evitando a continuidade da violência e das situações que a favorecem. Não são, necessariamente, preparatórias de qualquer ação judicial. Não visam processos, mas pessoas” (DIAS. Maria Berenice. A Lei Maria da Penha na justiça. 3 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012). 3. Recurso especial não provido. **(STJ. RECURSO ESPECIAL Nº 1.419.421 - GO (2013/0355585-8). RELATOR: MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO. JULGADO EM, 11 DE FEVEREIRO DE 2014).**

QUARTA TURMA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.419.421 - GO (2013/0355585-8)

RELATOR: MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO

RECORRENTE: C A S

ADVOGADO: KISLEU GONÇALVES FERREIRA E OUTRO(S)

RECORRIDO: Y S

ADVOGADO: LUCIANE BORGES COVELLO E OUTRO(S)

RECORRIDO: YEDDA SERONNI

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, os Ministros da QUARTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça acordam, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Raul Araújo (Presidente), Maria Isabel Gallotti, Antonio Carlos Ferreira e Marco Buzzi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 11 de fevereiro de 2014(Data do Julgamento)

MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO

RELATOR

RECURSO ESPECIAL Nº 1.419.421 - GO (2013/0355585-8)

RECORRENTE: C A S

ADVOGADO: KISLEU GONÇALVES FERREIRA E OUTRO(S)

RECORRIDO: Y S

ADVOGADO: LUCIANE BORGES COVELLO E OUTRO(S)

RECORRIDO: YEDDA SERONNI

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO (Relator):

1. Y. S. ajuizou em face de seu filho, C.A.S., “ação protetiva dos direitos da mulher, com pedido de aplicação de medida cautelar”, com fundamento no art. 230 da Constituição Federal e arts. 5º, inciso II, 6º, 7º, incisos II e V, 19, § 1º, e 22, incisos II e III, todos da Lein. 11.340/2006 - Lei Maria da Penha.

A autora noticiou que, desde o ano de 2008, em razão de doação realizada por ela e seu falecido esposo aos seis filhos, com reserva de

usufruto vitalício, o réu teria passado a dispensar tratamento violento aos pais, com xingamentos, ofensas, ameaças de toda ordem - inclusive de morte - e pressão psicológica, de modo que a situação atual é de verdadeira falência da relação familiar entre mãe e filho.

Em razão disso, com a finalidade de ver cessadas as alegadas violações, a requerente pleiteou: **a)** as medidas protetivas previstas no art. 22 da Lei n. 11.340/2006; **b)** a proibição de que o réu se aproxime da ofendida e de seus filhos, no limite mínimo de 100 (cem) metros de distância; **c)** proibição de que o requerido mantenha contato com a autora ou com seus filhos por quaisquer meios de comunicação até a audiência; e **d)** a suspensão da posse ou restrição do porte de armas, com comunicação ao órgão competente, nos termos da Lei n. 10.826/2003 (Estatuto do Desarmamento).

O Juízo de Direito do Juizado da Mulher da Comarca de Goiânia/GO extinguiu o processo sem resolução de mérito, entendendo que as medidas protetivas da Lei Maria da Penha têm natureza processual penal e sempre instrumentais ao processo-crime, inexistindo ação penal no caso (fls. 1.162-1.166).

Em grau de apelação, a sentença foi cassada por acórdão assim ementado:

Apelação Cível e Recurso Adesivo. Ação protetiva dos direitos da mulher com pedido de aplicação de medida cautelar. Deferimento de medidas protetivas. Natureza cível das medidas aplicadas à espécie. Aplicação das normas do CPC. Tempestividade do apelo. Caráter satisfativo. Desnecessidade de interposição da ação principal. Cassação da sentença.

Recurso adesivo prejudicado.

I - Possuem as medidas protetivas impostas à espécie, previstas na Lei 11.343/2006, caráter eminentemente civil, devendo, pois, ser aplicado subsidiariamente ao caso em comento o Código de Processo Civil, o qual dispõe ser de quinze dias o prazo para a interposição de recurso de apelação.

II - As medidas de proteção em apreço possuem natureza satisfativa, ou seja, encerram, por si mesmas e por sua natureza, a finalidade desejada, independentemente de propositura de qualquer outra ação, não havendo falar, pois, em necessidade de ajuizamento da demanda principal em trinta dias.

III - Cassada a sentença, como o provimento da apelação interposta, resta prejudicado o recurso adesivo.

Apelo conhecido e provido. Sentença cassada. Recurso Adesivo prejudicado (fls. 1.270-1.271).

Opostos embargos de declaração (fls. 1.276-1.281), foram rejeitados (fls.1.299-1.319)

Sobreveio recurso especial apoiado nas alíneas “a” e “c” do permissivo constitucional, no qual se alegou, além de dissídio, ofensa ao art. 13 da Lei n. 11.340/2006 (Lei Maria da Penha), art. 593 do Código de Processo Penal (CPP) e arts. 3º e 267, inciso VI, do Código de Processo Civil (CPC).

O recorrente sustenta ser intempestivo o recurso de apelação manejado pela recorrida, tendo em vista que a ação ajuizada com fundamento na Lei Maria da Penha ostenta natureza criminal, devendo as regras do Código de Processo Penal prevalecer em relação aos prazos processuais.

Por outro lado, aduz ser a autora carecedora de ação por ausência de interesse jurídico na demanda, já que nem a autora nem o Ministério Público ofereceram queixa-crime ou denúncia em face do requerido, ora recorrente, circunstância que, segundo entende, impede o prosseguimento da presente ação - que seria acessória ao processo criminal.

O recurso especial não foi admitido (fls. 1.398-1.401), tendo sido seu trânsito viabilizado pela conversão do AREsp. n. 417.663/GO, de minha relatoria, para melhor exame da controvérsia (fls. 1.440-1.441).

É o relatório.

RECURSO ESPECIAL Nº 1.419.421 - GO (2013/0355585-8)

RELATOR: MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO

RECORRENTE: C A S

ADVOGADO: KISLEU GONÇALVES FERREIRA E OUTRO(S)

RECORRIDO: Y S

ADVOGADO: LUCIANE BORGES COVELLO E OUTRO(S)

RECORRIDO: YEDDA SERONNI

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA CONTRA A MULHER. MEDIDAS PROTETIVAS DA LEI N. 11.340/2006 (LEI MARIA DA PENHA). INCIDÊNCIA NO ÂMBITO CÍVEL. NATUREZA JURÍDICA. DESNECESSIDADE DE INQUÉRITO POLICIAL, PROCESSO PENAL OU CIVIL EM CURSO.

1. As medidas protetivas previstas na Lei n. 11.340/2006, observados os requisitos específicos para a concessão de cada uma, podem ser pleiteadas de forma autônoma para fins de cessação ou de acautelamento de violência doméstica contra a mulher, independentemente da existência, presente ou potencial, de processo-crime ou ação principal contra o suposto agressor.

2. Nessa hipótese, as medidas de urgência pleiteadas terão natureza de cautelar cível satisfativa, não se exigindo instrumentalidade a outro processo cível ou criminal, haja vista que não se busca necessariamente garantir a eficácia prática da tutela principal. “O fim das medidas protetivas é proteger direitos fundamentais, evitando a continuidade da violência e das situações que a favorecem. Não são, necessariamente, preparatórias de qualquer ação judicial. Não visam processos, mas pessoas” (DIAS. Maria Berenice. *A Lei Maria da Penha na justiça*. 3 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012).

3. Recurso especial não provido.

VOTO

O SENHOR MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO (RELATOR):

2. As questões veiculadas no presente recurso especial são duas: **a)** intempestividade da apelação interposta pela recorrida, ao argumento de que o prazo aplicável é o previsto no art. 593 do Código de Processo Penal, por se tratar de ação de natureza criminal e não, cível; **b)** a autora é carecedora de ação, uma vez que as medidas protetivas pleiteadas na inicial e previstas na Lei Maria da Penha são de natureza criminal, não subsistindo sem que se ajuíze a ação penal correspondente.

Com efeito, as duas teses se entrelaçam e, se bem analisadas, dizem respeito ao mesmo fundamento jurídico: a possibilidade de agregar caráter cível às medidas protetivas à mulher, tal como previstas na Lei n. 11.340/2006 - Lei Maria da Penha -, independentemente de processo penal ou inquérito policial em curso.

3. De modo a permitir melhor visualização da questão, transcreve-se o art. 22 da Lei Maria da Penha, dispositivo que contém as medidas protetivas buscadas pela autora:

Art. 22. Constatada a prática de violência doméstica e familiar contra a mulher, nos termos desta Lei, o juiz poderá aplicar, de imediato, ao agressor, em conjunto ou separadamente, as seguintes medidas protetivas de urgência, entre outras:

I - suspensão da posse ou restrição do porte de armas, com comunicação ao órgão competente, nos termos da Lei no 10.826, de 22 de dezembro de 2003;

II - afastamento do lar, domicílio ou local de convivência com a ofendida; III - proibição de determinadas condutas, entre as quais:

a) aproximação da ofendida, de seus familiares e das testemunhas, fixando o limite mínimo de distância entre estes e o agressor;

b) contato com a ofendida, seus familiares e testemunhas por qualquer meio de comunicação;

c) freqüentação de determinados lugares a fim de preservar a integridade física e psicológica da ofendida;

IV - restrição ou suspensão de visitas aos dependentes menores, ouvida a equipe de atendimento multidisciplinar ou serviço similar;

V - prestação de alimentos provisionais ou provisórios.

§ 1º As medidas referidas neste artigo não impedem a aplicação de outras previstas na legislação em vigor, sempre que a segurança da ofendida ou as circunstâncias o exigirem, devendo a providência ser comunicada ao Ministério Público.

§ 2º Na hipótese de aplicação do inciso I, encontrando-se o agressor nas condições mencionadas no caput e incisos do art. 6º da Lei nº 10.826, de 22 de dezembro de 2003, o juiz comunicará ao respectivo órgão, corporação ou instituição as medidas protetivas de urgência concedidas e determinará a restrição do porte de armas, ficando o superior imediato do agressor responsável pelo cumprimento da determinação judicial, sob pena de incorrer nos crimes de prevaricação ou de desobediência, conforme o caso.

§ 3º Para garantir a efetividade das medidas protetivas de urgência, poderá o juiz requisitar, a qualquer momento, auxílio da força policial.

§ 4º Aplica-se às hipóteses previstas neste artigo, no que couber, o disposto no caput e nos §§ 5º e 6º do art. 461 da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 (Código de Processo Civil).

O acórdão recorrido, modificando a sentença de piso, invocando vasta doutrina, abraçou entendimento segundo o qual as medidas protetivas pleiteadas têm natureza satisfativa que dispensam a propositura de outra ação, seja ela cível ou penal.

Nesse sentido, confira-se a conclusão do voto condutor:

As medidas de proteção em apreço possuem natureza satisfativa, ou seja, encerram, por si mesmas e por sua natureza, a finalidade desejada, independentemente de propositura de qualquer outra ação.

Não sendo, portanto, o caso de cautelar preparatória, mas em se tratando de cautelar satisfativa, em que nem mesmo é obrigatório o ajuizamento da ação principal, incabível a extinção do feito sem resolução do mérito por ausência de ajuizamento da ação principal no prazo legal, devendo as questões debatidas ser decididas nos próprios autos.

[...]

Assim sendo, em se tratando de medida protetiva no âmbito da Lei de Violência Doméstica, e sendo a referida cautelar de natureza satisfativa, merece reforma a sentença atacada (fls. 1.265-1.270).

4. No âmbito da controvérsia aqui travada, cumpre destacar que a especial atenção conferida à violência doméstica constitui providência de estatura constitucional e é pauta permanente de debates nacionais e internacionais, tamanha a relevância do problema e a extensão dos danos causados ao longo da história.

Em trabalho elaborado no final da década de 1980 pela Pesquisa Nacional de Amostra Domiciliar - PNAD, do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, constatou-se que 63% das agressões físicas contra a mulher aconteciam nos espaços domésticos e eram praticadas por pessoas que detinham relação pessoal ou afetiva com a vítima.

A Fundação Perseu Abramo, mediante pesquisa realizada em 2005, constatou taxa de espancamento de 11%, o que significava, à época, que pelo menos 6,8 milhões de brasileiras vivas já haviam sofrido espancamentos ao menos uma vez. Considerando-se que, entre as que admitiram ter sido vítimas de violência, 31% declararam que a última vez ocorrera no período dos 12 (doze) meses anteriores à pesquisa, chegou-se à proporção

de 175 mil espancamentos por mês, 5,8 mil/dia, 243/ hora, 4/minuto, redundando em uma mulher espancada a cada 15 segundos no Brasil (Exposição de Motivos da proposta legislativa - número 016-SPM/PR).

Por outro lado, os danos resultantes da violência contra a mulher, para além da seqüela física e psicológica experimentada pela vítima, alcançam também consequências financeiras em todo o mundo. Segundo Flávia Piovesan, em análise de estudo realizado pelo Banco Interamericano de Desenvolvimento - BID, uma em cada cinco mulheres que faltam ao trabalho o faz por ter sofrido agressão física; a violência doméstica compromete 14,6% do Produto Interno Bruto (PIB) da América Latina, cerca de US\$ 170 bilhões; no Brasil, custa ao País 10,5% do seu PIB (PIOVESAN, Flávia. "A proteção internacional dos direitos humanos das mulheres". In. **R. EMERJ**. Rio de Janeiro, v. 15, n. 57, jan-mar. 2012. p. 81).

No caso brasileiro, a Constituição Federal previu, no art. 226, § 8º, que o "Estado assegurará a assistência à família na pessoa de cada um dos que a integram, criando mecanismos para coibir a violência no âmbito de suas relações", sendo certo que, historicamente, a vítima dessas violações é, via de regra, a mulher, seja nas relações conjugais, seja nas relações parentais, seja, ainda, nas relações privadas de natureza diversa.

Em escala internacional de proteção dos direitos humanos - além da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher, de 1979, e da Declaração sobre a Eliminação da Violência contra a Mulher, aprovada pela ONU, em 1993 -, a Convenção Interamericana para "Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher" - "Convenção de Belém do Pará" -, aprovada pela OEA, em 1994, reconhece que a violência contra a mulher, no âmbito público ou privado, constitui grave violação dos direitos humanos e limita, total ou parcialmente, o exercício de outros direitos fundamentais.

4.1. Portanto, diante desse cenário e da preocupação com a histórica violência a que as mulheres estão submetidas é que a Lei Maria da Penha foi promulgada, inclusive sob a tensão de responsabilização internacional do Brasil, com o reconhecimento da negligência e omissão no combate à violência de gênero.

Nesse passo, o primeiro dado a ser considerado para compreensão da exata posição assumida pela Lei Maria da Penha no ordenamento jurídico pátrio é observar que o mencionado diploma veio objetivando **ampliação** dos mecanismos jurídicos e estatais de proteção da mulher. É a própria norma em comento que expressamente traz esse guia hermenêutico em seu art. 4º, segundo o qual, 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”.

Por outra ótica de análise acerca da incidência da Lei, mostra-se sintomático o fato de que a Convenção de Belém do Pará - no que foi seguida pela norma doméstica de 2006 -, preocupou-se sobremaneira com a especial proteção da mulher submetida a violência, mas não somente pelo viés da **punição penal** do agressor, mas também pelo ângulo da **prevenção** por instrumentos de qualquer natureza, **civil ou administrativa**, como fica claro da leitura do art. 7º do mencionado diploma:

Artigo 7

Os Estados Partes condenam todas as formas de violência contra a mulher e convêm em adotar, por **todos os meios** apropriados e sem demora, políticas destinadas a **prevenir**, punir e erradicar tal violência e a empenhar-se em:

- a) abster-se de qualquer ato ou prática de violência contra a mulher e velar por que as autoridades, seus funcionários e pessoal, bem como agentes e instituições públicos ajam de conformidade com essa obrigação;
- b) agir com o devido zelo para **prevenir**, investigar e punir a violência contra a mulher;
- c) incorporar na sua legislação interna **normas penais, civis, administrativas e de outra natureza**, que sejam necessárias para **prevenir**, punir e erradicar a violência contra a mulher, bem como adotar as medidas administrativas adequadas que forem aplicáveis;

- d) adotar medidas jurídicas que exijam do agressor que se **abstenha de perseguir, intimidar e ameaçar a mulher** ou de fazer uso de qualquer método que danifique ou ponha em perigo sua vida ou integridade ou danifique sua propriedade;
- e) tomar **todas as medidas adequadas**, inclusive legislativas, para modificar ou abolir leis e regulamentos vigentes ou modificar práticas jurídicas ou consuetudinárias que respaldem a persistência e a tolerância da violência contra a mulher;
- f) estabelecer procedimentos jurídicos justos e eficazes para a mulher sujeitada a violência, inclusive, entre outros, medidas de proteção, juízo oportuno e efetivo acesso a tais processos;
- g) estabelecer mecanismos judiciais e administrativos necessários para assegurar que a mulher sujeitada a violência tenha efetivo acesso a restituição, reparação do dano e outros meios de compensação justos e eficazes;
- h) adotar as medidas legislativas ou de outra natureza necessárias à vigência desta Convenção.

A Lei n. 11.340/2006, na esteira das disposições internacionais vocacionadas à punição, prevenção e erradicação da violência contra a mulher, traz, logo de saída, norma semelhante, ao afirmar que “cria mecanismos para **coibir e prevenir** a violência doméstica e familiar contra a mulher, [...] e estabelece medidas de assistência e proteção às mulheres em situação de violência doméstica e familiar” (art. 1º).

4.2. Ora, parece claro que o intento de prevenção da violência doméstica contra a mulher pode ser perseguido com medidas judiciais de natureza não criminal, mesmo porque a resposta penal estatal só é desencadeada depois que, concretamente, o ilícito penal é cometido, muitas vezes com consequências irreversíveis, como no caso de homicídio ou de lesões corporais graves ou gravíssimas.

Vale dizer, franquear a via das ações de natureza cível, com aplicação de medidas protetivas da Lei Maria da Penha, pode evitar um mal maior, sem necessidade de posterior intervenção penal nas relações intra-familiares.

Na verdade, a Lei Maria da Penha, ao definir violência doméstica contra a mulher e suas diversas formas, enumera, exemplificadamente, espécies de danos que nem sempre se acomodam na categoria de bem jurídico tutelável pelo direito penal, como o sofrimento psicológico, o dano moral, a diminuição da autoestima, manipulação, vigilância constante, retenção de objetos pessoais, entre outras formas de violência (arts. 5º e 7º).

Nesse sentido, confira-se a lição de Maria Berenice Dias sobre o tema:

A violência doméstica normatizada pela Lei Maria da Penha não guarda correspondência com qualquer delito tipificado no Código Penal. A Lei primeiro identifica as ações que configuram violência doméstica ou familiar contra a mulher (art. 5º): qualquer ação ou omissão baseada no gênero que lhe cause morte, lesão, sofrimento físico, sexual ou psicológico e dano moral ou patrimonial. Depois define os espaços onde o agir configura violência doméstica (art. 5º, I, II e III): no âmbito da unidade doméstica, da família e em qualquer relação de afeto. Finalmente, de modo didático e bastante minucioso, são descritas as condutas que configuram violência física, psicológica, sexual, patrimonial ou moral.

As formas de violência elencadas deixam evidente a ausência de conteúdo exclusivamente criminal no agir do agressor. A simples leitura das hipóteses previstas na Lei mostra que nem todas as ações identificadas como violência doméstica correspondem a delitos. Configuram um ato ilícito, pouco importa se ilícito penal ou civil. [...]

Assim, é possível afirmar que a Lei Maria da Penha considera violência doméstica as ações que descreve (art. 7º) quando levadas a efeito no âmbito das relações familiares ou afetivas (art. 5º). Essas condutas, mesmo que sejam reconhecidas como violência doméstica, nem por isso tipificam delitos com possibilidade de desencadear uma ação penal.

[...]

Este é o verdadeiro alcance da Lei Maria da Penha. Conceitua a violência doméstica divorciada da prática delitiva e não inibe a proteção da vítima e nem impede a atuação da autoridade policial e nem a concessão das medidas protetivas pelo juiz (DIAS. Maria Berenice. *A Lei Maria da Penha na justiça*. 3 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012, pp. 45-46)

Por outro lado, fica clara a inexistência de exclusividade de aplicação penal da Lei Maria da Penha quando a própria lei busca a incidência de outros diplomas para a realização de seus propósitos, como, por exemplo, no art. 22, § 4º, a autorização de aplicação do art. 461, § § 5º e 6º, do Código de Processo Civil; ou no art. 13, ao afirmar que “ao processo, ao julgamento e à execução das **causas cíveis** e criminais [...] aplicar-se-ão as normas dos Códigos de Processo Penal e Processo Civil e da legislação específica relativa à criança, ao adolescente e ao idoso que não conflitem com o estabelecido nesta Lei”.

5. Analisada de outra forma a controvérsia, se é certo que a Lei Maria da Penha permite a incidência do art. 461, § 5º, do Código de Processo Civil para a concretização das medidas protetivas nela previstas, não é menos verdade que, como pacificamente reconhecido pela doutrina, o mencionado dispositivo do diploma processual não estabelece rol exauriente de medidas de apoio, o que permite, de forma recíproca e observados os específicos requisitos, a aplicação das medidas previstas na Lei n. 11.340/2006 no âmbito do processo civil.

O art. 461, § 5º do CPC, norma cuja abertura é revelada pela expressão exemplificativa “tais como”, autoriza o aplicador do direito a exercer sua motivada e regrada discricionariedade, com vistas a atingir a “tutela específica”, inclusive criando outras formas de medidas de apoio aptas a tanto.

Nesse sentido, é o lapidar magistério de Cândido Rangel Dinamarco acerca do tema:

Com vista a promover a efetiva realização dos direitos e consequente plenitude da tutela jurisdicional executiva, o § 5º do art. 461 do Código de Processo Civil contém uma abertura muito grande para as medidas a serem impostas sobre a vontade do obrigado ou sobre seu patrimônio (medidas de coerção ou de sub-rogação. Ele manda o juiz “determinar as medidas necessárias” e, sem ressalvas ou restrições, passa à enumeração **puramente exemplificativa** dessas medidas, dizendo “ ... **tais como** a imposição de multa por tempo de atraso, busca-e-apreensão, remoção de pessoas e coisas, desfazimento de obras e impedimento de atividade nociva”. Isso significa que, para obter o cumprimento do preceito contido em sentença mandamental, **o juiz tem o poder de impor qualquer das medidas contidas na exemplificação e mais qualquer outra que as circunstâncias de cada caso concreto exijam e não destoem da razoabilidade inerente ao devido processo legal**. Essa é a função sistemática das *normas de encerramento* - permitir que o intérprete vá além da exemplificação, não se prendendo aos limites das tipificações contidas no texto legal. “Deve-se ter por admissível todo modo de atuação da lei e todo *meio executivo* que seja praticamente possível e não contrarie uma norma geral ou *especial de direito*” (Chiovenda). O limite das medidas a serem impostas é ditado pelos critérios da razoabilidade e da proporcionalidade, que não têm contornos fixos mas devem servir de guia para a atuação ao mesmo tempo enérgica e prudente do juiz; não chegar ao ponto de degradar o obrigado, humilhando-o com medidas incompatíveis com a dignidade humana, nem ceder a temores e preconceitos irracionais que são óbices ilegítimos à efetividade da tutela jurisdicional (como era o dogma da intangibilidade da vontade) (DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de direito processual civil**, volume IV. 2 ed. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 453).

Com efeito, nessa linha de raciocínio, não há como negar que uma demanda com os contornos da que ora se examina tem características de

ação de obrigação de não fazer, consistente em que o réu se abstenha de praticar as diversas formas de violência doméstica narradas na inicial.

E assim, para a consecução da mencionada tutela específica inibitória, valendo-se o magistrado da fórmula aberta insculpida no art. 461, § 5º, do CPC, das normas de acoplamento previstas nos arts. 22, § 4º, e 13 da Lei Maria da Penha, não há óbice para que, se preenchidos os requisitos autorizadores, sejam deferidas as medidas acauteladora a que, exemplificadamente, faz referência o diploma protetivo sob análise.

6. Assim, as medidas protetivas previstas na Lei n. 11.340/2006 - notadamente as dos arts. 22, 23 e 24 -, observados os requisitos específicos para a concessão de cada uma, podem ser pleiteadas de forma autônoma para fins de cessação ou de acautelamento de violência doméstica contra a mulher, independentemente da existência, presente ou potencial, de processo-crime ou ação principal contra o suposto agressor.

Nessa hipótese, as medidas de urgência pleiteadas terão natureza de cautelar cível satisfativa, não se exigindo instrumentalidade a outro processo cível ou criminal, haja vista que não se busca necessariamente garantir a eficácia prática da tutela principal. As regras aplicáveis são as do Código de Processo Civil (inclusive quanto a prazos recursais), e obedecerão às normas de competência do *codex* e das leis locais.

Incorporo, uma vez mais, o magistério de Maria Berenice Dias sobre a questão:

Debate-se a doutrina sobre a natureza jurídica das medidas protetivas. Não se trata de discussão meramente acadêmica, pois significativos são os reflexos de ordem processual. Uns afirmam que, se a medida for de natureza penal, pressupõe um processo criminal. Outros pregam sua natureza cível, só servindo para resguardar um processo civil. Mas há mais. Enquanto consideradas acessórias, só funcionariam enquanto perdurar o processo cível ou criminal. Fausto Rodrigues de Lima afirma que a discussão é equivocada e desnecessária, pois as medidas protetivas não são instrumento para assegurar processos. O fim das medidas

protetivas é proteger direitos fundamentais, evitando a continuidade da violência e das situações que a favorecem. Não são, necessariamente, preparatórias de qualquer ação judicial. Não visam a processos, mas pessoas.

[...]

Já se encontra pacificado na jurisprudência que, em sede de direito familiar, a medida cautelar não perde a eficácia, se não intentada a ação no prazo legal. A própria Lei Maria da Penha não dá origem a dúvidas de que as medidas protetivas não são acessórias de processos principais e nem a eles se vinculam. Assemelham-se aos *writs* constitucionais que, como o *habeas corpus* ou o mandado de segurança, não protegem processos, mas direitos fundamentais do indivíduo. São, portanto, medidas cautelares inominadas, que visam garantir direitos fundamentais e “coibir a violência” no âmbito das relações familiares, conforme preconiza a Constituição Federal (art. 226, § 8º).

As tutelas inibitórias e reintegratórias que cabem ser asseguradas como medidas protetivas de urgência são espécies de tutela específica: modalidade de tutela jurisdicional em que se busca viabilizar à parte um resultado específico. Têm por finalidade impedir atos ilícitos, o que justifica a possibilidade de o juiz impor ao agressor deveres de fazer, não fazer ou de entregar coisa, no intuito de tutelar especificamente o resultado almejado pela ofendida (DIAS. Maria Berenice. *A Lei Maria da Penha na justiça*. 3 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012, p. 147-149).

7. Diante do exposto, nego provimento ao recurso especial. É como voto.

RECURSO ESPECIAL Nº 1.419.421 - GO (2013/0355585-8)

RELATOR: MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO

RECORRENTE: C A S

ADVOGADO: KISLEU GONÇALVES FERREIRA E OUTRO(S)

RECORRIDO: Y S

ADVOGADO: LUCIANE BORGES COVELLO E OUTRO(S)

RECORRIDO: YEDDA SERONNI

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO CARLOS FERREIRA: Sr. Presidente, o voto apresentado pelo eminente Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO é primoroso e paradigmático na jurisprudência desta Corte. Representa, com certeza, uma enorme contribuição para o aprimoramento e maior efetividade na aplicação da Lei Maria da Penha. Cumprimento S. Exa. e subscrevo integralmente seu voto.

NEGO PROVIMENTO ao recurso especial.

RECURSO ESPECIAL Nº 1.419.421 - GO (2013/0355585-8)

VOTO-VOGAL

O EXMO. SR. MINISTRO RAUL ARAÚJO: Srs. Ministros, muito interessante o caso e, como sempre, S. Exa., o Sr. Ministro Luis Felipe Salomão, abordou muito bem a questão.

Acompanho o voto do eminente Relator, pois se verifica que na própria Lei Maria da Penha há diversos dispositivos referindo-se à jurisdição cível, à natureza cível de determinadas medidas. Sobre a atuação do Ministério Público, o art. 25, por exemplo, diz:

“O Ministério Público intervirá, quando não for parte, nas causas cíveis e criminais decorrentes de violência doméstica e familiar contra a mulher.”

Ora, se o Ministério Público pode nem ser parte, é porque, realmente, nem toda ação envolvendo violência contra a mulher terá que ser da seara do Direito Penal.

Entendo que S. Exa., como sempre, traz o voto muito bem concebido e com conclusão de muito acerto. Nego provimento ao recurso especial.

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUARTA TURMA

Número Registro: 2013/0355585-8

PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.419.421 / GO

Números Origem: 201093758740 201190997304
3758744820108090063

PAUTA: 11/02/2014

JULGADO: 11/02/2014

SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator

Exmo. Sr. Ministro **LUIS FELIPE SALOMÃO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro RAUL ARAÚJO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. ANTÔNIO CARLOS PESSOA LINS

Secretária

Bela. TERESA HELENA DA ROCHA BASEVI

AUTUAÇÃO

RECORRENTE: C A S

ADVOGADO: KISLEU GONÇALVES FERREIRA E OUTRO(S)

RECORRIDO: Y S

ADVOGADO: LUCIANE BORGES COVELLO E OUTRO(S)

RECORRIDO: YEDDA SERONNI

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Família - Violência Doméstica contra a Mulher

CERTIDÃO

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

A Quarta Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Raul Araújo (Presidente), Maria Isabel Gallotti, Antonio Carlos Ferreira e Marco Buzzi votaram com o Sr. Ministro Relator.

ENUNCIADOS FONAVID

ENUNCIADO 1 – Para incidência da Lei Maria da Penha, não importa o período de relacionamento entre vítima e agressor (a), nem o tempo decorrido desde o seu rompimento, bastando que reste comprovado que a violência decorreu da relação de afeto.

ENUNCIADO 2 – Inexistindo coabitação ou vínculo de afeto entre agressor (a) e ofendida, deve ser observado o limite de parentesco estabelecido pelos artigos 1.591 a 1595 do Código Civil, quando a invocação da proteção conferida pela Lei n. 11.340/06 decorrer exclusivamente das relações de parentesco.

ENUNCIADO 3 – A competência cível dos Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher é restrita às medidas protetivas de urgência previstas na Lei Maria da Penha, devendo as ações relativas a direito de família ser processadas e julgadas pelas Varas de Família.

ENUNCIADO 4 – A audiência prevista no artigo 16 da Lei n. 11.340/06 é cabível, mas não obrigatória, somente nos casos de ação penal pública condicionada à representação, independentemente de prévia retratação da vítima.

ENUNCIADO 5 – A competência dos Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher está condicionada à existência de notícia-crime ou representação criminal da vítima.

ENUNCIADO 6 – A Lei n. 11.340/06 não obsta a aplicação das penas substitutivas previstas no Código Penal, vedada a aplicação de penas de prestação pecuniária ou pagamento isolado de multa.

ENUNCIADO 7 – O *sursis*, de que trata o artigo 77 do Código Penal, é aplicável aos crimes regidos pela Lei n. 11.340/06, quando presentes os requisitos.

ENUNCIADO 8 – ~~O artigo 41 da Lei n.º 11.340/06 não se aplica às contravenções penais.~~ (Revogado no VI Fonavid-MS).

ENUNCIADO 9 – A notificação/intimação da vítima acerca da concessão de soltura do agressor pode ser feita por qualquer meio de comunicação.

ENUNCIADO 10 – A Lei n.º 11.340/06 não impede a aplicação da suspensão condicional do processo, nos casos em que couber. (Revogado no VI Fonavid-MS).

ENUNCIADO 11 – Poderá ser fixada multa pecuniária, no caso de descumprimento de medida protetiva de urgência.

ENUNCIADO 12 – Em caso de absolvição do réu ou de extinção da punibilidade do agressor, cessará o interesse de agir, em sede de medidas protetivas de urgência. (Revogado no VI Fonavid-MS).

ENUNCIADO 13 – Poderá a Equipe Multidisciplinar do Juízo proceder ao encaminhamento da vítima, do agressor e do núcleo familiar e doméstico envolvido à rede social, independentemente de decisão judicial. (Alterado no VI Fonavid-MS)

ENUNCIADO 13 - Poderá a Equipe Multidisciplinar do Juízo proceder ao encaminhamento da vítima, do agressor e do núcleo familiar e doméstico envolvido à rede de atenção integral, independentemente de decisão judicial. (Nova Redação aprovada no VI Fonavid-MS).

ENUNCIADO 14 – Os Juízos com competência para processar e julgar os processos de violência doméstica e familiar contra a mulher deverão contar com Equipe Multidisciplinar. Onde houver Juízos especializados deverá haver uma Equipe Multidisciplinar exclusiva (Complementação em destaque aprovada no Fonavid IV) (Alterado no VI Fonavid-MS)

ENUNCIADO 14 – Os Tribunais de Justiça deverão prover, obrigatoriamente, os Juízos com competência para processar e julgar os processos de violência doméstica e familiar contra a mulher, de Equipe Multidisciplinar exclusiva, com quantidade de profissionais dimensionadas de acordo com o manual de rotinas estruturação de Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher do CNJ. (Nova Redação aprovada no VI Fonavid-MS).

ENUNCIADO 15 – A Equipe Multidisciplinar poderá elaborar documentos técnicos solicitados pelo Ministério Público ou Defensoria Pública, mediante autorização do Poder Judiciário.

ENUNCIADO 16 – Constitui atribuição da Equipe Multidisciplinar conhecer e contribuir com a articulação, mobilização e fortalecimento da rede de serviços de atenção às mulheres, homens, crianças e adolescentes envolvidos nos processos que versam sobre violência doméstica e familiar contra a mulher.

ENUNCIADO 17 – O parágrafo único do artigo 238 do Código de Processo Civil é aplicável ao incidente de concessão de medida protetiva.

ENUNCIADO 18 – A concessão de novas medidas protetivas, ou a substituição daquelas já concedidas, não se sujeita à oitiva prévia do Ministério Público.

ENUNCIADO 19 – O não-comparecimento da vítima à audiência prevista no artigo 16 da Lei n. 11.340/06 tem como consequência o prosseguimento do feito.

ENUNCIADO 20 – A conduta da vítima de comparecer à unidade policial, para lavratura de boletim de ocorrência, deve ser considerada como representação, ensejando a instauração de inquérito policial.

ENUNCIADO 21 – A competência para apreciar os recursos contra as decisões proferidas pelos Juizados de Violência Doméstica contra a Mulher é dos Tribunais de Justiça, independentemente da pena.

ENUNCIADO 22 – A decretação da prisão preventiva, ainda que decorrente da conversão da prisão em flagrante, independe de prévia manifestação do Ministério Público.

ENUNCIADO 23 – A mediação pode funcionar como instrumento de gestão de conflitos familiares subjacente aos procedimentos e processos que envolvam violência doméstica.

ENUNCIADO 24 – A competência do Juizado da Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher restringe-se aos delitos cometidos em razão do

gênero, na forma dos arts. 5º e 7º da Lei Maria da Penha, não sendo suficiente que a vítima seja do sexo feminino.

ENUNCIADO 25 – As normas de tutela de direitos humanos da vítima do sexo feminino, previstas na Lei Maria da Penha não se restringem aos Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a mulher.

ENUNCIADO 26 – O juiz, a título de medida protetiva de urgência, poderá determinar o comparecimento obrigatório do agressor para atendimento psicossocial e pedagógico, como prática de enfrentamento à violência doméstica e familiar contra a mulher. (Aprovado no IV Fonavid).

ENUNCIADO 27 – O descumprimento das medidas protetivas de urgência previstas na Lei n. 11.340/2006 configura prática do crime de desobediência previsto no artigo 330 do Código Penal, a ser apurado independentemente da prisão preventiva decretada. (Aprovado no VI Fonavid-MS).

ENUNCIADO 28 – A competência para processar e julgar o crime decorrente do descumprimento das medidas protetivas é dos Juizados e Varas de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher e, onde não houver, das Varas Criminais com competência para julgar os casos afetos à Lei n. 11.340/2006. (Aprovado no VI Fonavid-MS).

ENUNCIADO 29 – É possível a prisão cautelar do agressor independentemente de concessão ou descumprimento de medida protetiva, a fim de assegurar a integridade física e/ou psicológica da ofendida. (Aprovado no VI Fonavid-MS).

ENUNCIADO 30 – O juiz, a título de medida protetiva de urgência, poderá determinar a inclusão do agressor dependente de álcool e/ou outras drogas em programa de tratamento, facultada a oitiva da equipe multidisciplinar. (Aprovado no VI Fonavid-MS).