

Sophia de Moura Leite



A Mulher na Sociedade Brasileira: uma análise da Lei Maria da Penha nos últimos anos



AYA EDITORA
2023

Sophia de Moura Leite

A Mulher na Sociedade Brasileira: uma análise da Lei Maria da Penha nos últimos anos

Ponta Grossa
2023

Direção Editorial

Prof.º Dr. Adriano Mesquita Soares

Autora

Sophia de Moura Leite

Capa

AYA Editora©

Revisão

A Autora

Executiva de Negócios

Ana Lucia Ribeiro Soares

Produção Editorial

AYA Editora©

Imagens de Capa

br.freepik.com

Área do Conhecimento

Ciências Sociais Aplicadas

Conselho Editorial

Prof.º Dr. Adilson Tadeu Basquerote Silva

Universidade para o Desenvolvimento do Alto Vale do Itajaí

Prof.º Dr. Aknaton Toczec Souza

Centro Universitário Santa Amélia

Prof.ª Dr.ª Andréa Haddad Barbosa

Universidade Estadual de Londrina

Prof.ª Dr.ª Andreia Antunes da Luz

Faculdade Sagrada Família

Prof.º Dr. Argemiro Midonês Bastos

Instituto Federal do Amapá

Prof.º Dr. Carlos López Noriega

Universidade São Judas Tadeu e Lab. Biomecatrônica - Poli - USP

Prof.º Dr. Clécio Danilo Dias da Silva

Centro Universitário FACEX

Prof.ª Dr.ª Daiane Maria de Genaro Chiroli

Universidade Tecnológica Federal do Paraná

Prof.ª Dr.ª Danyelle Andrade Mota

Universidade Federal de Sergipe

Prof.ª Dr.ª Déborah Aparecida Souza dos Reis

Universidade do Estado de Minas Gerais

Prof.ª Ma. Denise Pereira

Faculdade Sudoeste – FASU

Prof.ª Dr.ª Eliana Leal Ferreira Hellvig

Universidade Federal do Paraná

Prof.º Dr. Emerson Monteiro dos Santos

Universidade Federal do Amapá

Prof.º Dr. Fabio José Antonio da Silva

Universidade Estadual de Londrina

Prof.º Dr. Gilberto Zammar

Universidade Tecnológica Federal do Paraná

Prof.ª Dr.ª Helenadja Santos Mota

Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia Baiano, IF Baiano - Campus Valença

Prof.ª Dr.ª Heloísa Thaís Rodrigues de Souza

Universidade Federal de Sergipe

Prof.ª Dr.ª Ingridi Vargas Bortolaso

Universidade de Santa Cruz do Sul

Prof.ª Ma. Jaqueline Fonseca Rodrigues

Faculdade Sagrada Família

Prof.ª Dr.ª Jéssyka Maria Nunes Galvão

Faculdade Santa Helena

Prof.º Dr. João Luiz Kovaleski

Universidade Tecnológica Federal do Paraná

Prof.º Dr. João Paulo Roberti Junior

Universidade Federal de Roraima

Prof.º Me. Jorge Soistak

Faculdade Sagrada Família

Prof.º Dr. José Enildo Elias Bezerra

Instituto Federal de Educação Ciência e Tecnologia do Ceará, Campus Ubajara

Prof.ª Dr.ª Karen Fernanda Bortoloti

Universidade Federal do Paraná

Prof.ª Dr.ª Leozenir Mendes Betim

Faculdade Sagrada Família e Centro de Ensino Superior dos Campos Gerais

Prof.ª Ma. Lucimara Glap

Faculdade Santana

Prof.º Dr. Luiz Flávio Arreguy Maia-Filho

Universidade Federal Rural de Pernambuco

Prof.º Me. Luiz Henrique Domingues

Universidade Norte do Paraná

Prof.º Dr. Milson dos Santos Barbosa

Instituto de Tecnologia e Pesquisa, ITP

Prof.º Dr. Myller Augusto Santos Gomes

Universidade Estadual do Centro-Oeste

Prof.ª Dr.ª Pauline Balabuch

Faculdade Sagrada Família

Prof.º Dr. Pedro Fauth Manhães Miranda

Universidade Estadual de Ponta Grossa

Prof.º Dr. Rafael da Silva Fernandes

*Universidade Federal Rural da Amazônia, Campus
Pauapebas*

Prof.ª Dr.ª Regina Negri Pagani

Universidade Tecnológica Federal do Paraná

Prof.º Dr. Ricardo dos Santos Pereira

Instituto Federal do Acre

Prof.ª Ma. Rosângela de França Bail

Centro de Ensino Superior dos Campos Gerais

Prof.º Dr. Rudy de Barros Ahrens

Faculdade Sagrada Família

Prof.º Dr. Saulo Cerqueira de Aguiar Soares

Universidade Federal do Piauí

Prof.ª Dr.ª Silvia Aparecida Medeiros

Rodrigues

Faculdade Sagrada Família

Prof.ª Dr.ª Silvia Gaia

Universidade Tecnológica Federal do Paraná

**Prof.ª Dr.ª Sueli de Fátima de Oliveira Miranda
Santos**

Universidade Tecnológica Federal do Paraná

Prof.ª Dr.ª Thaisa Rodrigues

Instituto Federal de Santa Catarina

© 2023 - **AYA Editora** - O conteúdo deste Livro foi enviado pela autora para publicação de acesso aberto, sob os termos e condições da Licença de Atribuição *Creative Commons* 4.0 Internacional (**CC BY 4.0**). As ilustrações e demais informações contidas neste Livro, bem como as opiniões nele emitidas são de inteira responsabilidade de sua autora e não representam necessariamente a opinião desta editora. Este livro, incluindo todas as ilustrações, informações e opiniões nele contidas, é resultado da criação intelectual exclusiva da autora. A autora detém total responsabilidade pelo conteúdo apresentado, o qual reflete única e inteiramente a sua perspectiva e interpretação pessoal. É importante salientar que o conteúdo deste livro não representa, necessariamente, a visão ou opinião da editora. A função da editora foi estritamente técnica, limitando-se ao serviço de diagramação e registro da obra, sem qualquer influência sobre o conteúdo apresentado ou opiniões expressas. Portanto, quaisquer questionamentos, interpretações ou inferências decorrentes do conteúdo deste livro, devem ser direcionados exclusivamente à autora.

L5332 Leite, Sophia de Moura

A mulher na sociedade brasileira: uma análise da Lei Maria da Penha nos últimos anos [recurso eletrônico]. / Sophia de Moura Leite. -- Ponta Grossa: Aya, 2023. 47 p.

Inclui biografia

Inclui índice

Formato: PDF

Requisitos de sistema: Adobe Acrobat Reader

Modo de acesso: World Wide Web

ISBN: 978-65-5379-369-2

DOI: 10.47573/aya.5379.1.191

1. Mulheres - Brasil - Condições sociais. 2. Violência contra as mulheres - Legislação - Brasil. I. Título

CDD: 345.8102

Ficha catalográfica elaborada pela bibliotecária Bruna Cristina Bonini - CRB 9/1347

International Scientific Journals Publicações de Periódicos e Editora LTDA

AYA Editora©

CNPJ: 36.140.631/0001-53

Fone: +55 42 3086-3131

WhatsApp: +55 42 99906-0630

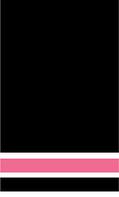
E-mail: contato@ayaeditora.com.br

Site: <https://ayaeditora.com.br>

Endereço: Rua João Rabello Coutinho, 557
Ponta Grossa - Paraná - Brasil
84.071-150

SUMÁRIO

APRESENTAÇÃO	7
INTRODUÇÃO	8
CONSTRUÇÃO HISTÓRICA DA IMAGEM DA MULHER NA SOCIEDADE	10
CONSTITUCIONALIDADE DA LEI NO 11.340/06.	18
Breve histórico do caso que impulsionou a edição da Lei Maria da Penha.....	18
Violência baseada no gênero	20
ÂMBITO DE APLICAÇÃO DA LEI MARIA DA PENHA	24
COMPETÊNCIA NO ÂMBITO DA LEI Nº 11.340/06	32
CONSIDERAÇÕES FINAIS	40
REFERÊNCIAS	41
SOBRE A AUTORA.....	42
ÍNDICE REMISSIVO.....	43



APRESENTAÇÃO

Neste trabalho, a partir de análise da evolução histórica da imagem da mulher em sociedade, bem como de alguns dos dispositivos da Lei Maria da Penha (Lei no. 11.340/06), busca-se fazer observações sob o aspecto processual de maneira crítica, partindo-se de análise prática, em conjunto com decisões recentes dos tribunais superiores sobre o tema, bem como de aspectos teóricos em discussão na doutrina. Passe-se, pois, com fulcro, primeiramente, em uma análise histórico-social, comentar alguns aspectos do texto legislativo que hoje temos em vigor no ordenamento jurídico brasileiro.

Sophia de Moura Leite



INTRODUÇÃO

Em um cenário de constante reação legislativa, onde o Congresso Nacional atua como alopata dos casos concretos – e não como homeopata, na busca de prevenção – a Lei nº 11.340/06, conhecida como Lei Maria da Penha, foi consequência da condenação pela Comissão Interamericana de Direito Humanos do Estado Brasileiro diante da omissão, morosidade e negligência na solução e punição do caso da vítima cearense, agredida sucessivas vezes por seu marido, até a paraplegia.

Nessa perspectiva, e tendo em vista a importância social do referido diploma legal, faz-se mister uma breve análise dos aspectos históricos para se compreender o porquê da necessidade de tutelar, em específico, esse objeto.

Voltando no tempo para buscar acessar alguns dos primeiros registros aos quais temos acesso, chegamos às escrituras religiosas. Historicamente, a religião tem construído e perpetuado uma visão misógina - mesmo que de forma simbólica, por meio de suas narrativas - que coloca a figura feminina como inferior e submissa à masculina.

Como será estudado, é através do *Gênesis*, primeiro dos livros da Bíblia, mito fundador da cultura judaico-cristã, que se ampara a concepção de que, desde o momento da criação do mundo, homens e mulheres eram diferentes. Tal mito estabelece como os sexos irão conviver entre si, de que forma se construirão suas identidades e quais serão os comportamentos esperados de cada um deles dentro de um contexto social, ou seja, de que forma lhes é permitido interagir com o mundo de acordo com suas características, em tese, “inatas”¹.

Daí a importância em se perceber que a correlação entre os relatos históricos, embasados nos mitos religiosos, que refletem não só as escolhas de um regime, as características de uma sociedade, mas também na reação legislativa. Assim, infere-se que a sociedade patriarcal da qual fazemos parte contribui para a ideia de desigualdade sexual desde que seu principal mito foi escrito.

¹ MARTINS, Nereida Soares. *A Maldição das Filhas de Eva: Uma história de culpa e repressão ao feminino na cultura judaico-cristã*. 2008.

Essa opção, desde o princípio, esforçada em disseminar a desvalorização da figura feminina, utilizando-se dos escritos religiosos para justificar uma lógica social, está, até os dias atuais, presente nas interpretações das normas jurídicas, bem como nas forma de decidir o caso concreto.

Seguindo esta perspectiva, as mulheres que, ao longo da história, não estiveram de acordo com o padrão a elas socialmente imposto e que buscaram seu protagonismo foram caladas por não estarem de acordo com a imagem feminina que se pretendia perpetuar. Esse silêncio, em pleno Estado Democrático de Direito levou o grupo a ser considerado vulnerável, o que fez com que a necessidade de tutela tenha aumentado drasticamente nos últimos anos.

Evidencia-se, portanto, que, entre muitos outros, os aspectos históricos foram decisivos para a construção da imagem feminina na sociedade atual. Ante a conotação inferiorizada de que adveio, a mulher, em pleno século XX, precisou de uma lei que a protegesse contra a violência doméstica e familiar, exatamente aquele meio o qual ela não só confiou, como, muitas vezes, constituiu, para, depois, ser violentada, até mesmo por parentes.



CONSTRUÇÃO HISTÓRICA DA IMAGEM DA MULHER NA SOCIEDADE

Inicialmente, para que se possa alcançar a análise sobre a situação atual da violência doméstica e familiar contra a mulher em nosso país e os problemas que envolvem esse tipo de violência, cumpre entender não só o contexto no qual estamos inseridos atualmente, mas aprofundar também a compreensão a partir da forma como chegou-se ao cenário contemporâneo.

Isso porque, o estudo sobre a maneira que a imagem feminina foi construída nas últimas décadas está diretamente relacionado às principais decisões tomadas na sociedade nesse lapso temporal, influenciando, então, para atingir-se o ponto em que as mulheres são consideradas um grupo vulnerável nos dias de hoje, merecedor de tutela específica, notadamente, por serem vítimas de violência em números epidêmicos.

Nessa perspectiva, para que se crie uma base sólida que permita avançar e enxergar de forma mais crítica e embasada o atual contexto, é imprescindível a análise da concepção atribuída à imagem da mulher ao longo da História e seus reflexos no sistema vigente.

Importa esclarecer que o presente capítulo não tem por pretensão esmiuçar todos os momentos históricos de forma linear e com máxima completude, mas destacar determinados contextos, a fim de demonstrar de maneira exemplificativa a construção de uma visão sobre o feminino em diversas perspectivas, em momentos esparsos.

Ao olhar a história, buscando acessar os primeiros registros aos quais temos acesso, chega-se às escrituras religiosas.

Não se pode negar que, historicamente, a religião tem contribuído para a construção e perpetuação de uma visão misógina - mesmo que de forma simbólica, por meio de suas narrativas - que coloca a figura feminina como inferior e submissa à masculina.

Através do mito fundador da cultura judaico-cristã, Gênesis², por exemplo, inicia-se o recorte segundo o qual, desde o momento da criação do mundo, homens e mulheres eram diferentes.

Esse mito estabelece como os sexos irão conviver entre si, de que forma serão construídas suas respectivas identidades e quais serão os comportamentos esperados de cada um deles dentro de um contexto social, ou seja, de que forma lhes é permitido interagir com o mundo de acordo com suas características “inatas”.³

Verifica-se, pois, a importância da influência de relatos históricos, mormente quando embasados nos mitos religiosos, já que refletem as escolhas de um regime, de uma sociedade. Assim, em uma sociedade patriarcal, tais relatos contribuem para a ideia de desigualdade sexual desde que seu principal mito – o Gênesis - foi escrito. Optou-se, desta forma, desde o princípio, por se disseminar a desvalorização da figura feminina, utilizando-se dos escritos religiosos como forma de justificar uma lógica social.

Pode-se dizer que, desde o início dos registros históricos, tem-se a construção da imagem da mulher como instrumento causador da dispersão do homem. Diz-se que a primeira mulher do mundo “caiu na tentação do diabo e desobedeceu as ordens divinas, comendo o fruto proibido”. Entretanto, o ponto principal desse mito não é o fato da mulher ter cometido, por si só, um pecado, mas, sim, ter corrompido o primeiro homem do mundo e o levado, também, a pecar.

Os esforços foram no sentido de se construir a percepção de que a mulher, além de possuir natureza facilmente corruptível, assume o papel de “instigadora do mal”, atribuindo-se ao gênero feminino o fardo de ter condenado todas as gerações futuras a uma vida de mazelas, explicitando a soberania do homem sobre a mulher.

Assim, difunde-se a imagem de uma mulher totalmente dependente da figura masculina, privada do protagonismo de sua própria existência, assumindo um papel secundário e acessório, já que apenas existia porque antes dela existiu o homem - o

²“Significa ‘origem’, ‘nascimento’. É o primeiro dos livros da Bíblia, tanto hebraica como cristã, que se inicia com a narrativa da criação do mundo e culmina na fixação do povo hebreu no Egito.”

³ MARTINS, Nereida Soares. *A Maldição das Filhas de Eva: Uma história de culpa e repressão ao feminino na cultura judaico-cristã*. 2008.

ser nascido da costela alheia.

Tal secundarismo busca, então, justificar a obrigação de obediência feminina, de submissão e inferioridade, orientando as convenções sociais, como se verifica do trecho abaixo:

O homem não deve cobrir a cabeça, pois é a imagem e glória de Deus, mas a mulher é a glória do homem. Pois o homem não proveio da mulher, mas a mulher do homem. O homem não foi criado por causa da mulher, mas a mulher do homem (...) (I Coríntios, 11; 7-8).

Interessante apresentar um outro mito religioso, desta vez não tão conhecido pela maioria das pessoas nem difundido pela religião. Trata-se de uma personagem que, apesar de existir na tradição dos testemunhos orais religiosos, não é registrada nas escrituras Judaico-Cristãs, mas é estudada a partir de outros textos religiosos, principalmente da Torah assírio-babilônica e hebraica.

A história de Lilith, cujo registro mais antigo é datado entre os séculos VIII e X a.C.⁴ seria a real primeira mulher do mundo, a primeira companheira de Adão. Segundo o mito, ao contrário de Eva, que teria sido criada a partir da costela de Adão, Lilith teria sido feita pelo mesmo material que seu companheiro, sendo, portanto, igual a ele. O mito conta uma história de luxúria, de uma paixão tamanha entre os dois que fazia com que Adão se entregasse a ela a ponto de perder sua razão, rendendo-se aos prazeres do sexo. Os conflitos entre o casal teriam se iniciado quando Lilith começou a se rebelar contra as tentativas de Adão em dominá-la, pois não queria ser submissa, inclusive nas relações sexuais.

Portanto, percebe-se neste trecho da história, inclusive, o desejo de controle masculino, não apenas sexual, mas também social⁵:

Assim perguntava a Adão: ‘- Por que devo deitar-me embaixo de ti? Por que abrir-me sob teu corpo?’ Talvez aqui houvesse uma resposta feita de silêncio ou perplexidade por parte do companheiro. Mas Lilith insiste: ‘- Por que ser dominada por você? Contudo eu também fui feita do pó e por isto sou tua igual’. Ela pede para inverter as posições sexuais para estabelecer uma paridade, uma harmonia que deve significar a igualdade entre os dois corpos e as duas almas. Malgrado este pedido, ainda úmido de calor súplice, Adão responde com uma recusa seca: Lilith é submetida a ele, ela deve estar simbolicamente sob ele, suportar seu corpo. Portanto: existe um imperativo, uma

4 HURWITZ, Siegmund. *Lilith, a primeira Eva, aspectos históricos e psicológicos do lado sombrio feminino*. São Paulo: Fonte Editorial, 2006.

5 RODRIGUES, Cátia Cilene Lima. *Lilith e o arquétipo do feminino contemporâneo*. Revista Mackenzie. 2009.

ordem que não é lícito transgredir. A mulher não aceita esta imposição e se rebela contra Adão.⁶

Em seguida, Lilith se afasta de Adão, sendo ordenada por Deus para que volte a se juntar a seu companheiro. Apesar disso, por desobedecer a referida ordem, é expulsa da comunidade, e obrigada a viver no Mar Vermelho, tornando-se um ser demoníaco.

É nesse contexto que, então, tem início a versão mais conhecida: Adão se queixa a Deus de solidão, que, para recompensá-lo, cria Eva, mulher submissa, surgida, em verdade, com escopo de substituir Lilith – a qual, repisa-se, só existe porque antes, existia Adão, sendo feita “sob medida” para as necessidades de uma sociedade patriarcal⁷.

Debruçando-se sobre o mito de Lilith, entende-se porque este foi suprimido das escrituras religiosas, as quais contam a história somente a partir de Eva, apagando a imagem da personagem anterior. Estudiosos da Bíblia afirmam que há trechos em que é possível perceber claramente a existência de uma outra mulher antes de Eva, mas que esta não é mencionada de forma explícita. O intuito parece, portanto, ser apagar qualquer vestígio, qualquer traço de desobediência feminina, qualquer tentativa de igualdade entre os sexos dos escritos religiosos.

Evidencia-se, pois, uma tendência na Bíblia – a qual é composta por uma seleção de escritos religiosos – de optar por não retratar a história de mulheres consideradas transgressoras e questionadoras. É feita a escolha de enraizar no imaginário cristão da sociedade a imagem da mulher submissa.

Sabe-se, ademais, que, ao longo das últimas décadas, as mulheres que não estiveram de acordo com o padrão a elas socialmente imposto e que buscaram algum tipo de protagonismo foram caladas por não estarem de acordo com a imagem feminina que se pretendia perpetuar. Estariam, como entendeu-se, se esquivando de seu papel social. Consequentemente, muitas foram perseguidas e tidas como criminosas.

Exemplo clássico foi a onda de perseguição às bruxas na Idade Média, que

6 SICUTERI, Roberto. *Lilith: A Lua Negra*. São Paulo: Paz e Terra. 1998. p. 35.

7 GOMES, Antônio Maspoli de Araújo; ALMEIDA, Vanessa Ponstinnicoff de. *Âncora*. Revista digital de estudos religiosos.

durou mais de quatro séculos, iniciando por volta de 1.450, tendo a Europa como principal palco. O movimento “caça às bruxas” atingiu diversas regiões, mas sempre com um alvo em comum: mulheres idosas e pobres do meio rural.⁸

À frente do movimento estavam as Igrejas Católica e Protestante, além do Estado, instituições responsáveis pela perseguição de mais de 9 milhões de pessoas, sendo 80% delas mulheres, muitas mortas de maneira cruel⁹ (em número: 82% na Alemanha, 85% na Escócia e na França, 66% na Suíça, 76% no Luxemburgo, 92% na Bélgica, 92% na Inglaterra).

Mais adiante, com o escopo de reconquistar seu poder diante da problemática conjuntura europeia da época – descentralização do poder da igreja, cruzadas, guerras, pragas, revoltas camponesas - a Igreja Católica dá início à “caça às bruxas” de maneira mais evidente, ao criar Tribunais de Inquisição, destinados a julgar as pessoas que ameaçassem de alguma forma o poder cristão. A medida em que a Igreja ia crescendo, com ela perpetuava-se a lógica patriarcal, fazendo com que qualquer tentativa de independência por parte da mulher fosse entendida como imoralidade.

Vejamos abaixo um trecho de artigo da autora Rosângela Angelin, especialista no tema:

“Ao analisarmos o contexto histórico da Idade Média, vemos que bruxas eram as parteiras, as enfermeiras e as assistentes. Conheciam e entendiam sobre o emprego de plantas medicinais para curar enfermidades e epidemias nas comunidades em que viviam e, conseqüentemente, eram portadoras de um elevado poder social. Estas mulheres eram, muitas vezes, a única possibilidade de atendimento médico para mulheres e pessoas pobres. Elas foram por um longo período médicas sem título. Aprendiam o ofício umas com as outras e passavam esse conhecimento para suas filhas, vizinhas e amigas.”

¹⁰

Em 1484, com a publicação do livro “Martelo das Bruxas”, foram listados os motivos pelos quais as ditas “bruxas” poderiam ser condenadas. O livro afirmava, categoricamente, que as mulheres deveriam ser as mais perseguidas nesse contexto, de modo geral, já que teriam uma “natureza propensa” para feitiçarias.

Mas qual era o conceito de “bruxa”? Em verdade, era fácil enquadrar uma

⁸ TOSI, Lucía. *Mulher e ciência: a revolução científica, a caça às bruxas e a ciência moderna*. p. 374.

⁹ ANGELIN, Rosângela. *A Caça às Bruxas: uma interpretação feminista*. nº 53. *Revista Espaço Acadêmico*. 2005.

¹⁰ *Idem*.

mulher como criminosa, uma vez que o conceito de bruxa era bastante flexível, sendo tranquilamente aplicável a qualquer mulher.

Por sua vez, magistrados e teólogos, a partir do século XVI, solidificaram o estereótipo da bruxa,¹¹ definindo-as como mulheres com aparência que fugia do padrão da época, deficientes físicas, idosas, deficientes mentais. Ao mesmo tempo, também poderiam ser mulheres consideradas bonitas e tidas como “normais”, mas que seria perseguidas por terem ferido o ego de algum homem renomado ou por serem acusadas de despertar o desejo de padres ou, ainda, de homens casados.¹²

Outrossim, eram perseguidas aquelas que se organizassem em grupos que possuíssem a finalidade de compartilhar conhecimentos de qualquer natureza, já que às mulheres não era permitido obter livre acesso à informação. Era comum, ainda, serem acusadas de possuírem poderes mágicos que provocavam doenças na população, ou qualquer tipo de “perturbações espirituais” e, até mesmo, catástrofes naturais.¹³

Assim, diante das atrocidades cometidas, sobretudo contra as mulheres, pode-se considerar a “caça às bruxas” um genocídio contra o sexo feminino, que visava impedir as mulheres de manifestarem seus conhecimentos religiosos, políticos ou médicos. A verdade é que, buscava-se conter a tentativa de avanço das mulheres na sociedade e acabar com qualquer expressão de poder a qualquer custo, ainda que isso significasse queimá-las vivas.

Nessa perspectiva, portanto, as bruxas não passavam de mulheres comuns, vítimas do patriarcado, que, na tentativa de exercer qualquer tipo de contra-poder no contexto da época, foram silenciadas. Em outras palavras, tratava-se um processo de criminalização da mulher, principalmente através da demonização da mulher sábia.¹⁴

Nesse contexto, a célebre autora, ativista e feminista, Simone de Beauvoir, em sua obra “O Segundo Sexo: fatos e mitos”, indaga acerca do que é ser uma mulher e quais significados essa palavra nos traz.

¹¹ TOSI, Lucía. *Mulher e ciência: a revolução científica, a caça às bruxas e a ciência moderna*. p. 374.

¹² ANGELIN, Rosângela. *A Caça às Bruxas: uma interpretação feminista*. nº 53. *Revista Espaço Acadêmico*. 2005.

¹³ *Idem*.

¹⁴ TOSI, Lucía. *op. cit.* p. 375.

Inicia sua análise a partir da compreensão de que o homem jamais teria a ideia, muito menos a necessidade de escrever uma obra, que abordasse sua existência e seu papel desempenhado na humanidade. Já a mulher, antes de qualquer definição que pretenda fazer de si mesma, precisa declarar sua condição feminina, e que é a partir dessa premissa que se construirá qualquer outra informação posterior.

Conclui, ainda, que o pensamento feminino estaria sempre atrelado à subjetividade de ser mulher. Assim, haveria um tipo humano tido como “absoluto”, que seria o masculino, que estaria exercendo plenamente seu direito de ser homem; em seu corpo haveria objetividade. Por sua vez, a mulher exerceria um direito de exceção, pois condições singulares femininas a tornariam limitada em sua subjetividade; seu corpo estaria sobrecarregado pelas características que o especificam, seria uma espécie de prisão.¹⁵

Disse Aristóteles: “A fêmea é fêmea em virtude de certa carência de qualidades.” Devemos considerar o caráter das mulheres como sofrendo de certa “deficiência natural”. Corroborando para a disseminação de tal pensamento, São Tomás de Aquino teria dito que “a mulher é um homem incompleto, um ser “ocasional”.¹⁶

Desta maneira, a humanidade seria essencialmente masculina, não sendo a mulher definida a partir de um parâmetro próprio, mas sempre comparado ao homem, pois não seria considerada um ser autônomo, isto é, “a fêmea é o inessencial perante o essencial. O homem é o Sujeito, o Absoluto; ela é o Outro”.¹⁷

Verifica-se que, toda a estruturação da cultura ocidental foi construída a partir de uma ótica extremamente patriarcal e religiosa, em um processo que não pode ser considerado terminado, pois é certo que perdura e reflete em diversos campos da nossa sociedade, até os dias atuais. Tais discursos misóginos, calcados na aversão à imagem feminina, foram incansavelmente reproduzidos a ponto de as representações femininas criadas se tornarem naturais e aceitáveis.

A relevância de analisar o processo de construção da imagem da mulher e

¹⁵ BEAUVOIRE, Simone. *O segundo sexo, fatos e mitos*. p. 9 e 10.

¹⁶ *Ibidem*, p. 10.

¹⁷ *Idem*.

do feminino está em auxiliar a compreensão do Direito no Século XXI, guardadas as influências desse passado que ainda espelham expectativas sociais arcaicas e estruturantes, no sentido de reproduzir a vontade interna, que, embora calada por direitos fundamentais básicos dos seres humanos, é inerente a muitos pensamentos preconceituosos, e, não raro, violentos.

Cabe comentar que a IV Conferência Mundial sobre a Mulher, realizada em Beijing em 1995, em sua Plataforma de Ação, item 224, estabeleceu que a violência contra as mulheres constitui ao mesmo tempo uma violação aos seus direitos humanos e liberdades fundamentais e um óbice e impedimento a que desfrute deste direito. Ressalta a violência contra as mulheres derivada dos preconceitos culturais e declara que é preciso proibir e eliminar todo aspecto nocivo de certas práticas tradicionais, habituais ou modernas, que violam os direitos das mulheres.”

Evidencia-se, portanto, que o estudo acerca dos papéis sociais atribuídos aos homens e às mulheres em sociedade está diretamente relacionado a violência baseada no gênero, tendo em vista que a construção desses papéis, como visto, é dado histórico e cultural, traçado essencialmente pela vivência de uma experiência patriarcal, em que à figura masculina foi atribuída uma parcela significativa de poder e autoridade, enquanto que às mulheres destinou o papel da submissão, da obediência e do cuidado, especialmente no âmbito privado das relações.



CONSTITUCIONALIDADE DA LEI NO 11.340/06

Breve histórico do caso que impulsionou a edição da Lei Maria da Penha¹⁸

É nesse contexto de incomodo excessivo quando se trata de tutelar direitos femininos que a Lei Maria da Penha foi, inclusive, questionada no Supremo Tribunal Federal.

Vale comentar que a referida legislação foi fruto da luta incansável por justiça, da vítima de tentativa dupla de feminicídio pelo próprio marido, Marco Antonio Heredia Viveros, no ano de 1983, portanto, há 40 anos.

A violência ocasionou a paraplegia irreversível de Maria da Penha, sendo esse dano somado à incontáveis traumas psicológicos. Apesar de ter procurado o sistema de justiça, o agressor foi mantido em liberdade – e, assim, quem a perdeu foi a própria vítima.

Não bastasse a violência física, a vítima ainda sofreu violência institucional, representado pelo descaso das autoridades em dar andamento e concluir as sanções cabíveis, haja vista que o primeiro julgamento de Marco Antonio somente ocorreu em 1991, isto é, oito anos após o crime. Na ocasião, o agressor foi condenado a uma pena privativa de liberdade de 15 anos, mas, diante dos infinitos recursos interpostos pela defesa, manteve-se em liberdade.

Fragilizada, a vítima Maria da Penha continuou a lutar por justiça, e foi nesse momento em que escreveu o livro *“Sobrevivi... posso contar”*, publicado em 1994 e reeditado em 2010, com o relato de sua história e os andamentos do processo contra Marco Antonio. Somente em 1996 foi realizado o segundo julgamento, porém, apesar de nova condenação, aspectos processuais e formais impediram o cumprimento da pena.

¹⁸ Disponível em: <https://www.institutomariadapenha.org.br/quem-e-maria-da-penha.html>. Acesso em 20/10/2023.

Somente no ano de 1998, o caso recebeu dimensão internacional, a partir da denúncia da vítima, unida ao Centro para a Justiça e o Direito Internacional (CEJIL) e o Comitê Latino-americano e do Caribe para a Defesa dos Direitos da Mulher (CLADEM) junto à Comissão Interamericana de Direitos Humanos da Organização dos Estados Americanos (CIDH/OEA). Essa era a primeira vez que um caso de violência doméstica chegava à OEA.

A repercussão internacional, refletindo grave violação de direitos humanos, em desrespeito não só a Constituição Federal, como também a documentos internacionais assinados pelo Brasil, tais como a Convenção Americana sobre Direitos Humanos – Pacto de San José da Costa Rica, a Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem, a Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher – Convenção de Belém do Pará, a Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher, não foi suficiente para sanar a omissão do Estado.

Foi preciso receber quatro ofícios da Comissão Interamericana de Direitos Humanos e ser responsabilizado no âmbito internacional por negligência, omissão e tolerância à violência doméstica e familiar contra as mulheres para o Brasil tomar alguma iniciativa acerca dessa violência sistêmica com números epidêmicos.

Nesse contexto, foram feitas recomendações ao Estado brasileiro, entre as quais (i) a necessidade de finalizar o processamento penal do responsável pela agressão contra a vítima Maria da Penha, (ii) indenização simbólica e material pelas violações sofridas, e (iii) adoção de políticas públicas voltadas à prevenção, punição e erradicação da violência.

Em 2006, após análise das propostas de leis que tramitavam no Congresso Nacional, foi feito um esboço de regramento compatível com o ordenamento jurídico brasileiro, e, após a sanção presidencial, foi editada a Lei nº 11.340/2006 – já 23 anos após o caso que deu origem.

Violência baseada no gênero

Conforme se depreende da própria descrição inicial da lei¹⁹, essa tem por fundamento a Convenção sobre a Eliminação de todas as Formas de Discriminação contra a Mulher e a Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher.

Ao descrever o conceito de violência doméstica e familiar contra a mulher, a lei brasileira faz uso de definição muito similar àquela constante na Convenção de Belém do Pará, senão vejamos:

“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.”

Especificamente por conta da tutela ser voltada exclusivamente para vítimas mulheres, e, a despeito da concretização de uma legislação que busca tutelar a mulher pela sua fragilidade social, a constitucionalidade da Lei nº 11.340/2006 foi questionada com base na argumentação da ausência de isonomia. Foi nesse contexto que a Lei nº 11.340/06 foi avalizada pelo STF.

Nesse sentido, o trecho do voto do Ministro Marco Aurélio de Mello na Ação Direta de Constitucionalidade no 19, proposta pela Presidência da República com o escopo de sanar as dúvidas e discussões a respeito do tema. Senão vejamos:

“Tenho como de alcance linear e constitucional o disposto no artigo 41 da Lei nº 11.340/2006, que, alfim, se coaduna com a máxima de Ruy Barbosa de que a regra da igualdade não consiste senão em quinhonar desigualmente aos desiguais, na medida em que se desigualem... Tratar com desigualdade a iguais, ou a desiguais com igualdade, seria desigualdade flagrante, e não igualdade real. O enfoque atende à ordem jurídico-constitucional, à procura do avanço cultural, ao necessário combate às vergonhosas estatísticas do desprezo às famílias considerada a célula básica que é a mulher.”

Em linhas gerais, a conclusão a que chegou a Suprema Corte foi a de que, em sendo a mulher a principal vítima de atos de violência doméstica, é natural que lhe seja dispensado tratamento diferenciado, quando em comparação com homens, diante da

19 “Cria mecanismos para coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher, nos termos do § 8º do art. 226 da Constituição Federal, da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres e da Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher; dispõe sobre a criação dos Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher; altera o Código de Processo Penal, o Código Penal e a Lei de Execução Penal; e dá outras providências.”

violência sistemática que faz do Brasil o quinto lugar no ranking mundial de violência contra a mulher, de acordo com dados do Alto Comissariado das Nações Unidas para os Direitos Humanos (ACNHDH), atrás somente de El Salvador, Colômbia, Guatemala e Rússia.²⁰

Apesar de haver vozes no sentido de que a Lei Maria da Penha deve estabelecer diferentes tratamentos entre vítimas, algumas vezes, igualmente vulneráveis, a justificativa para tal tratamento desigual está calcada no fato de que, quando se fala na perspectiva a partir de um recorte de gênero feminino, tais vítimas teriam dupla vulnerabilidade: a ditada por razões etárias, mentais ou físicas, somada ao gênero feminino.

De todo modo, essa discrepância foi em parte reduzida pelo inciso III, do art. 313, acrescentado ao Código de Processo Penal²¹ pela Lei nº 12.403/11, na medida em que estendeu as medidas protetivas de urgência dos artigos 22 a 24 da Lei nº 11.340/06²² aos seguimentos vulneráveis nele contemplados – mesmo os do gênero

²⁰ Disponível em: <https://brasil.un.org/pt-br/72703-onu-taxa-de-feminic%C3%ADdios-no-brasil-%C3%A9-quinta-maior-do-mundo-diretrizes-nacionais-buscam>. Acesso em 28/10/2023.

²¹ 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;

22 Seção II

Das Medidas Protetivas de Urgência que Obrigam o Agressor

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).

Seção III

Das Medidas Protetivas de Urgência à Ofendida

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 afastamento da ofendida do lar, sem prejuízo dos direitos relativos a bens, guarda dos filhos e alimentos;

IV - determinar a separação de corpos.

Art. 24. Para a proteção patrimonial dos bens da sociedade conjugal ou daqueles de propriedade particular da mulher, o juiz poderá determinar, liminarmente, as seguintes medidas, entre outras:

I - restituição de bens indevidamente subtraídos pelo agressor à ofendida;

II - proibição temporária para a celebração de atos e contratos de compra, venda e locação de propriedade em comum, salvo expressa autorização judicial;

masculino, incluindo idosos e crianças, em um cenário de dupla vulnerabilidade, disponibilizando aos demais juízos, que não só Juizados da Violência Doméstica, também a possibilidade de implementar as medidas protetivas de urgência.

Nesse contexto, a própria Lei Maria da Penha veio a consubstanciar uma ação afirmativa, concretizando um compromisso internacional assumido pelo Brasil em convenções supramencionadas e listadas na própria ementa do texto legal.

Dentro dessa linha, não há ofensa ao art. 5º, caput²³, da Constituição Federal, especialmente sob a perspectiva da igualdade material, nem tampouco ao art. 226, parágrafo 8º, da Constituição Federal²⁴ quanto à proteção integral à família “na pessoa de cada um dos que a integra”.

Diante do exposto, não há que se falar, portanto, em discrepância em razão do gênero de tratamento entre as vítimas – na medida em que as mulheres são o principal grupo alvo desse tipo de violência.

Por oportuno, vale destacar que a expressão “conduta baseada no gênero”, como determinação de elemento para configurar propriamente a violência doméstica e familiar contra a mulher gerou uma diversidade de entendimentos e interpretações por parte dos tribunais, diante da dificuldade de delimitar tal tipo de violência em determinadas hipóteses.

Ora, em casos em que a vítima é biologicamente do sexo feminino, casada, dependente financeiramente do marido e, recorrentemente, vem sendo agredida pelo cônjuge, não há maiores dificuldades no enquadramento do caso em conduta baseada no gênero, a ser julgado no âmbito do sistema protetivo de violência doméstica e familiar contra a mulher.

Porém, a prática forense, nos últimos anos, demonstrou que nem sempre os casos tem personagens tão claramente definidos, gerando algumas discussões,

III - suspensão das procurações conferidas pela ofendida ao agressor;

IV - prestação de caução provisória, mediante depósito judicial, por perdas e danos materiais decorrentes da prática de violência doméstica e familiar contra a ofendida.

Parágrafo único. Deverá o juiz oficiar ao cartório competente para os fins previstos nos incisos II e III deste artigo.

23 Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes (...);

24 Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado. § 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.

mormente no que concerne: (i) à possibilidade de também pessoas do sexo masculino serem violentadas, inclusive em contextos de dependência econômica de suas companheiras, mas não se encaixarem no âmbito protetivo; (ii) a discussão acerca da idade da vítima e a competência do juízo; (iii) a tutela da mulher transgênero como vítima; (iv) a necessidade ou não de haver dependência financeira da vítima em relação ao agressor, entre outras.

Passa-se, então, no próximo capítulo, à análise de algumas dessas situações, as quais refletem relevantes questionamentos.

ÂMBITO DE APLICAÇÃO DA LEI MARIA DA PENHA

O art. 5º, da Lei 11.340/06²⁵ gerou bastante discussão ao trazer como expressão “qualquer ação ou omissão” em seu texto. Questiona-se: isso significaria que se deve incluir no âmbito de tutela os crimes dolosos – excepcionando-se os crimes contra a vida, conforme análise supra – e contravenções penais? E quanto aos crimes culposos?

A doutrina diverge quanto ao tema. Uma primeira corrente compreendeu que a expressão “qualquer ação ou omissão” abarca também a modalidade culposa, por entender que não se pode diferenciar onde a lei não o faz, ainda mais diante do resultado morte. Dessa forma, quanto ao homicídio, por exemplo, se a conduta dolosa é de competência constitucional do Tribunal Júri, só restaria para o Juizado de Violência Doméstica a conduta culposa.

Reflexamente, o art. 313 do CPP²⁶, com a redação dada pela Lei 12.403/11, reforçaria tal orientação porque embora tenha pontuado nos incisos I e II a modalidade dolosa, no inc. III referiu-se também à conduta culposa, já que alude apenas a “crime” ao se referir aos casos de violência doméstica ou familiar.

O Enunciado de Súmula no 542 do STJ sugere o mesmo entendimento, senão vejamos:

Súmula 542-STJ: A ação penal relativa ao crime de lesão corporal resultante de violência doméstica contra a mulher é pública incondicionada.

STJ. 3ª Seção. Aprovada em 26/8/2015, DJe 31/8/2015.

25 Art. 5o Para os efeitos desta Lei, configura violência doméstica e familiar contra a mulher qualquer ação ou omissão baseada no gênero que lhe cause morte, lesão, sofrimento físico, sexual ou psicológico e dano moral ou patrimonial: (Vide Lei complementar nº 150, de 2015)

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

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

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

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

26 Art. 313. Nos termos do art. 312 deste Código, será admitida a decretação da prisão preventiva:

I - nos crimes dolosos punidos com pena privativa de liberdade máxima superior a 4 (quatro) anos;

II - se tiver sido condenado por outro crime doloso, em sentença transitada em julgado, ressalvado o disposto no inciso I do caput do art. 64 do Decreto-Lei no 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal;

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;

Apesar do entendimento em comento, majoritariamente, a Lei Maria da Penha é estudada como uma ação afirmativa que tem por escopo combater a violência deliberadamente cometida contra a mulher, o que, portanto, não comportaria os componentes do crime em sua modalidade culposa.

Nesse diapasão, prevalece a orientação de que, enquanto ação afirmativa, descabe estender a Lei Maria da Penha aos delitos culposos, sendo certo que menção à morte no art. 5º não ficaria esvaziada, considerados os crimes preterdolosos.

Interpretando o mesmo dispositivo supramencionado, entende-se que, embora não tenha a redação sido explícita, a leitura dada ao inc. III do art. 313 do Código de Processo Penal também se restringiria aos crimes dolosos, seja porque o propósito da Lei nº 12.403/11 foi libertário, seja porque haveria um retrocesso, seja, ainda, porque haveria incompatibilidade com o princípio da homogeneidade das medidas cautelares que inspira a lei.

Ainda no que concerne ao âmbito de aplicação da Lei nº 11.340/06, vale analisar o art. 7º, dispositivo esse que elenca as espécies de violência em seus dispositivos. Veja-se:

Art. 7º São formas de violência doméstica e familiar contra a mulher, entre outras:

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

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

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

IV - a violência patrimonial, entendida como qualquer conduta que configure

retenção, subtração, destruição parcial ou total de seus objetos, instrumentos de trabalho, documentos pessoais, bens, valores e direitos ou recursos econômicos, incluindo os destinados a satisfazer suas necessidades;

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

A partir do rol trazido pela lei, grande parte da doutrina entende que, em havendo violência que não se enquadre entre aquelas dos incisos I, III, IV e V, deve-se enquadrar a conduta em violência psicológica, diante do seu caráter residual.

Discute-se também, os vínculos que podem ser considerados para fins de tutela da Lei nº 11.340/06. Quanto ao vínculo doméstico, o art. 5º, o inc. I da legislação em comento compreende, em princípio, também relações familiares não conjugais, tais como relação entre neto e avó, e, ainda, relações profissionais.

Vejamos o entendimento da Corte da Cidadania nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR CONTRA MULHER. DELITO PRATICADO POR NETO CONTRA AVÓ. SITUAÇÃO DE VULNERABILIDADE. APLICABILIDADE DA LEI N. 11.340/2006. COMPETÊNCIA DE JUIZADO ESPECIALIZADO EM VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR CONTRA A MULHER. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

I - A Lei Maria da Penha objetiva proteger a mulher da violência doméstica e familiar que, cometida no âmbito da unidade doméstica, da família ou em qualquer relação íntima de afeto, cause-lhe morte, lesão, sofrimento físico, sexual ou psicológico, e dano moral ou patrimonial. Estão no âmbito de abrangência do delito de violência doméstica e podem integrar o polo passivo da ação delituosa as esposas, as companheiras ou amantes, bem como a mãe, as filhas, as netas do agressor e também a sogra, a avó ou qualquer outra parente que mantém vínculo familiar ou afetivo com ele. Precedente.

II - Na hipótese dos autos, mostra-se correto o decisum reprochado, pois ao contrário do entendimento esposado pelo acórdão hostilizado, “[e]stão no âmbito de abrangência do delito de violência doméstica e podem integrar o polo passivo da ação delituosa as esposas, as companheiras ou amantes, bem como a mãe, as filhas, as netas do agressor e também a sogra, a avó ou qualquer outra parente que mantém vínculo familiar ou afetivo com ele” (HC n. 310.154/RS, Sexta Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, DJe de 13/05/2015). Precedentes. Agravo regimental desprovido. (AgRg no AREsp n. 1.626.825/GO, relator Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 5/5/2020, DJe de 13/5/2020.)

Quanto às relações profissionais, também já houve decisão do STJ no sentido de inserir no âmbito de aplicação da Lei Maria da Penha o crime praticado por neto contra a empregada doméstica da avó.

Especificamente quanto a esse caso, havia dúvidas quanto à incidência da lei, tendo em vista o questionamento acerca do móvel da conduta se, de fato, em razão do gênero, ou se haveria razões meramente trabalhistas.

Segundo o ministro relator Sebastião Reis Junior, “o que se exige é um nexo de causalidade entre a conduta criminosa e a relação de intimidade pré-existente, gerada pelo convívio doméstico, sendo desnecessária coabitação ou convívio contínuo entre o agressor e a vítima, podendo o contato ocorrer de forma esporádica”²⁷.

Já quanto ao convívio permanente, e os esporadicamente agregados, deve-se interpretar todos como convívio diário, mas por tempo determinado. Nesse contexto, o Superior Tribunal de Justiça relativiza o termo “convívio” por entender que a coabitação se faz dispensável, como há tempos já vinha decidindo, conforme se percebe das ementas abaixo:

“(…) Por fim, a título de ilustração, traz-se à colação uma conhecidíssima ementa do STJ, referente a um caso em que a vítima era uma mulher de renome da classe artística. Naquele julgamento, foi avaliado não apenas o fato de que a coabitação seria desnecessária, mas também que há uma presunção de vulnerabilidade da mulher, ainda que seja uma conhecida artista:

[...]

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

²⁷ Disponível em: <https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Paginas/Comunicacao/Noticias/07122020-Relator-afasta-exigencia-de-coabitacao-e-aplica-Lei-Maria-da-Penha-em-crime-cometido-contra-empregada-pelo-neto.aspx>. Acesso em 20/10/2023.

11.340/2006. [...] (REsp 1416580/RJ, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 01/04/2014, DJe 15/04/2014)”

Em consonância com essa visão, em 2017, o aludido Tribunal editou o Enunciado de Súmula no 600, com o fim de sanar qualquer dúvida ainda permanente:

Súmula 600 do STJ: “Para configuração da violência doméstica e familiar prevista no artigo 5º da lei 11.340/2006, lei Maria da Penha, não se exige a coabitação entre autor e vítima”.

Já quanto ao inc. II do art. 5º, atualmente, o Tribunal da Cidadania também tem se valido de interpretação mais literal, eximindo-se de perquirir se o móvel da violência realmente foi o gênero da vítima, que é o que propõe a maioria da doutrina.

Na mesma linha textual, é também irrelevante indagar acerca do gênero do autor do fato, fixando-se a competência do Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher, independentemente desta análise.

Diferentemente, a análise do inciso III do aludido dispositivo legal, que utiliza a expressão “com quem haja convivido”. Embora entenda-se, por exemplo, que se deve abarcar o “ex”, é mandatório que a violência, nesses casos, tenha como móvel a ruptura da relação, para que não haja eternização dessa hipótese de cabimento da legislação.

Por sua vez, do parágrafo único do mesmo art. 5º, depreende-se que a lei deve ser aplicada independentemente da orientação sexual, ou seja, tais dispositivos podem ser também aplicados no âmbito de relações homoafetivas femininas, mas não homoafetivas masculinas. Em outras palavras, quando se trata de vítima do sexo masculino, ainda que tenha orientação homoafetiva, não incidirá a legislação em análise. Isso porque não há falar em interpretação ampliativa *in malam partem*.

Essa hipótese, no entanto, não se confunde com o transexual ou transgênero. O STF, na Ação Direta de Inconstitucionalidade no 4275, consolidou o entendimento no sentido de se admitir a mudança da identidade de gênero independentemente de qualquer intervenção cirúrgica, reconhecendo que a identidade de gênero não pode se confundir com critérios estritamente biológicos, mas biopsicológicos.

Portanto, a lei é aplicável à mulher considerada não apenas por critérios

biológicos, mas biopsicológicos, independentemente de intervenção cirúrgica. Em um mundo dominado pela heteronormatividade, cumpre distinguir conceitos simples, mas que, não raro, causam certa confusão: enquanto o termo “gênero” retrata uma questão sociocultural, a partir da interação entre homens e mulheres, o termo “sexo” refere-se às características biológicas dos aparelhos reprodutores feminino e masculino.

Por muito tempo, entenderam os Tribunais Superiores e grande parte da doutrina que, partindo-se desse ponto, seria, então, inaplicável a Lei Maria da Penha à vítima do gênero masculino, sobre o ângulo biopsicológico.

Assim, uma pessoa do sexo masculino que mantém a identidade de gênero masculina, mas se veste de mulher, conhecido como “*cross dresser*”, caso fosse violentado, a ele não se aplicaria o regramento da Lei nº 11.340/06.

Existia ainda uma corrente intermediária, a qual defendia a necessidade de diferenciação entre os dispositivos processuais da Lei Maria da Penha, tais como competência e medidas protetivas, alcançam o transexual e o travesti, bastando ao último a assunção da identidade social de mulher. Porém, em apreço ao devido processo legal, e ao princípio da legalidade penal estrita, caberiam, nesses casos, os institutos despenalizadores da Lei nº 9.099/90, porque não é hipótese de aplicação do art. 41 da Lei nº 11.340/06²⁸.

Apesar de ter havido alguma resistência, inclusive por parte de juízes e Tribunais de segundo grau, a Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, em abril de 2022²⁹, consolidou o entendimento de que a legislação em análise deve ser aplicada aos casos de violência doméstica ou familiar contra mulheres transgênero.

O caso paradigma partiu da agressão de um pai à própria filha trans, e, entendeu o relator, Ministro Rogério Schietti Cruz, que, por se tratar de vítima mulher, independentemente do seu sexo biológico, e tendo ocorrido a violência em âmbito familiar, não haveria razão para não aplicar a legislação especial. Vejamos importante trecho da decisão em comento, *in verbis*:

²⁸ Art. 41. Aos crimes praticados com violência doméstica e familiar contra a mulher, independentemente da pena prevista, não se aplica a Lei no 9.099, de 26 de setembro de 1995.
²⁹ REsp nº 1977124 - SP (2021/0391811-0)

“Este julgamento versa sobre a vulnerabilidade de uma categoria de seres humanos, que não pode ser resumida à objetividade de uma ciência exata. As existências e as relações humanas são complexas, e o direito não se deve alicerçar em discursos rasos, simplistas e reducionistas, especialmente nestes tempos de naturalização de falas de ódio contra minorias”.

Nesse mesmo sentido, também foi o texto editado na Recomendação nº 128 do Conselho Nacional de Justiça, que recomenda a adoção do “Protocolo para Julgamento com Perspectiva de Gênero” no âmbito do Poder Judiciário brasileiro, considerando, entre outros aspectos, que a igualdade de gênero é um dos Objetivos de Desenvolvimento Sustentável da Agenda 2030 da Organização das Nações Unidas, à qual se comprometeram o Supremo Tribunal Federal e o Conselho Nacional de Justiça.

Sanando muitas das discussões apresentadas, em de 2023, foi incluído o art. 40-A na Lei nº 11.340/06, o qual dispõe que:

Art. 40-A. Esta Lei será aplicada a todas as situações previstas no seu art. 5º, independentemente da causa ou da motivação dos atos de violência e da condição do ofensor ou da ofendida. (Incluído pela Lei nº 14.550, de 2023)

Interessante notar que o dispositivo legal positivou, portanto, a corrente doutrinária que entende que a motivação dos atos não é critério definidor da aplicação da lei.

Há, sobre o tema, discussão acerca de se tratar de presunção absoluta ou relativa de violência e, portanto, de aplicação da Lei Maria da Penha.

Embora, em um primeiro momento, a impressão possa ser de que a presunção absoluta seria mais protetiva à mulher, não se pode olvidar das consequências de assim decidir.

Isso porque, presumindo-se absolutamente que qualquer situação prevista no art. 5º da Lei 11.340/06 será considerada violência de gênero, apta a atrair a aplicação da referida lei, isto é, independentemente de provas em sentido contrário, abre-se campo para uma super atração e, conseqüentemente, superlotação dos Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher.

Sobre o tema, vejamos trecho esclarecedor do artigo dos especialistas Valéria

Scarance e Rogério Sanches Cunha³⁰:

“Embora a quase totalidade dos casos de violência no contexto doméstico tenha um viés de gênero, já que o machismo e a discriminação integram o inconsciente coletivo, é possível ocorrer uma situação excepcional em que uma violência comum apenas “migrou” para o contexto doméstico.

Como existem consequências criminais, não se pode ignorar que, mesmo excepcionalmente, pode ocorrer uma infração penal em contexto doméstico que não seja direcionada ou não atinja mais diretamente a mulher. Diante desse quadro, por cautela, sugere-se reconhecer que se trata de presunção relativa (*juris tantum*). (...)

A autoridade judiciária, em razão do princípio da proteção e da vulnerabilidade da mulher nesse contexto, não poderá afastar a incidência da lei com base em entendimentos pessoais, mas somente – e excepcionalmente, repita-se – quando houver provas aptas a afastar uma presunção legal. Inclusive, nos crimes envolvendo violência contra a mulher no ambiente doméstico e familiar, a investigação, ab initio, deve encarar que o fato foi cometido em situação de violência de gênero.

O entendimento pela presunção absoluta (e não relativa, como sustentamos) poderia levar a uma aplicação muito abrangente (e intransigente) da norma, desvirtuando o espírito de proteção da mulher e causando uma indevida migração de processos comuns aos Juizados de Violência Doméstica, que necessitam de agilidade para deferir medidas e outras providências e desta forma prevenir os feminicídios.”

Contrariamente ao escopo protetivo, portanto, a alteração legislativa, se interpretada a partir de viés absoluto, geraria consequência reversa ao que se espera do microssistema de tutela dos vulneráveis.

³⁰ SCARANCE FERNANDES, Valéria Diez e Sanches Cunha, Rogério – Lei 14.550/2023: Altera a Lei Maria da Penha para garantir maior proteção da mulher vítima de violência doméstica e familiar. Disponível em: <https://meusitejuridico.editorajuspodivm.com.br/2023/04/20/lei-14-550-2023-altera-a-lei-maria-da-penha-para-garantir-maior-protecao-da-mulher-vitima-de-violencia-domestica-e-familiar/>. Acesso em 25 de outubro de 2023.



COMPETÊNCIA NO ÂMBITO DA LEI Nº 11.340/06

O reconhecimento do que caracteriza ou não violência baseada no gênero, a par das discussões analisadas no capítulo anterior, é também determinante para definição da competência do Juizado de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher.

Como visto, nas relações íntimas de afeto mantidas pela mulher, a violência baseada no gênero é presumida pela lei, posto que os diferentes papéis sociais acabam por estruturar relações marcadas pela assimetria de poder, de forma que a mulher se situa muitas vezes em uma posição de submissão e obediência ao seu parceiro.

Em outras situações, a rigor, faz-se necessário perquirir se está presente a violência baseada no gênero, ou seja, se há uma motivação de gênero a embasar a competência do Juizado de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher, nos termos do artigo 5º da Lei Maria da Penha.

Os conflitos de competência se dão exatamente diante das diferentes interpretações ao caso concreto, havendo decisões dos tribunais em sentidos distintos, muitas vezes, para casos muito similares. Daí surge a necessidade de se investir em discussões sobre o tema, isto é, com o intuito diminuir o espectro de insegurança jurídica em matéria de tamanha importância social.

Nessa perspectiva, foi criado em 31 de março de 2009 o Fórum Nacional de Juízas e Juízes de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher (Fonavid)³¹, durante a III Jornada da Lei Maria da Penha realizada em parceria entre o Ministério da Justiça, SPM e Conselho Nacional de Justiça (CNJ), o qual objetiva manter um espaço permanente de discussões sobre o tema onde os participantes compartilham experiências, definem a uniformização dos procedimentos, decisões dos juizados e varas especializadas em violência doméstica e familiar contra a mulher sob a

³¹ Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/programas-e-acoas/violencia-contra-a-mulher/forum-nacional-de-juizes-de-violencia-domestica-e-familiar-contra-a-mulher-fonavid/>. Acesso em 20/10/2023.

perspectiva da efetividade jurídica e o aperfeiçoamento dos magistrados e equipes multidisciplinares. Desde 2009, os Tribunais de Justiça Estaduais vêm assumindo o compromisso de organizar e realizar o Fonavid.

Especificamente quanto à esfera processual, o FONAVID já editou alguns enunciados na tentativa de complementar a legislação quanto ao tema da competência do Juizado da Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher. Senão vejamos:

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 cíveis e as de Direito de Família ser processadas e julgadas pelas varas cíveis e de família, respectivamente.

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. (Revogado no VIII FONAVID – Belo Horizonte (MG)).

ENUNCIADO 14: Os Tribunais de Justiça deverão obrigatoriamente prover, capacitar e fortalecer os juízos com competência para processar e julgar os processos de violência doméstica e familiar contra a mulher, de Equipe Multidisciplinar exclusiva, com quantidade e profissionais dimensionada de acordo com o Manual de Rotinas de Estruturação de Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher do CNJ.

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 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 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 Criminas com competência para julgar os casos afetos à Lei nº 11.340/2006. (Revogado no IX FONAVID – Natal – Rio Grande do Norte).

ENUNCIADO 33: O juízo que receber requerimento de medidas cautelares e/ou protetivas poderá apreciá-las e deferi-las, com procedência ao juízo sobre sua competência, que poderá ratificar ou não o deferimento, após distribuição e recebimento. (Alterado no XI FONAVID – São Paulo (SP)).

ENUNCIADO 40: Em sendo o autor da violência menor de idade, a competência para analisar o pedido de medidas protetivas previstas na Lei 11.340/06 é do juízo da Infância e Juventude.

ENUNCIADO 48: A competência para processar e julgar o crime de descumprimento de medidas protetivas de urgência previsto no art. 24-A da Lei Maria da Penha é dos Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher e, onde não houver, das Varas Criminais com competência cumulativa para processar e julgar as causas decorrentes da prática de violência doméstica e familiar contra a mulher. (Aprovado no X FONAVID – Recife).

ENUNCIADO 62: A competência para a apreciação da medida protetiva de urgência será determinada por opção da ofendida, em analogia ao artigo 15 da Lei 11.340/2006, e a interpretação deve observar os fins sociais a que se destina a lei protetiva, assim como as condições peculiares da mulher em situação de violência doméstica, na forma do artigo 4º da Lei 11.340/2006, sem prejuízo de eventual apuração de ilícito penal, nos termos do art. 70 do CPP. (Aprovado por maioria XIV FONAVID – Belém (PA)).

ENUNCIADO 63: Deferida a medida protetiva de urgência, o juiz ou a juíza poderá, a qualquer tempo, declinar, a pedido da ofendida, a competência para o foro de seu domicílio ou de sua residência, observadas as regras dos artigos 4º e 15 da Lei 11.340/2006, sem prejuízo da apuração do ilícito penal conforme artigo 70 do CPP. (Aprovado por unanimidade XIV FONAVID – Belém (PA)).

Ainda, no que concerne ao aspecto processual relacionado à competência do juízo especializado, qual seja, o Juizado de Violência Doméstica e Familiar contra a mulher, de acordo com os artigos 13 e 14 da mencionada legislação, a aplicabilidade da Lei Maria da Penha se volta à vítima mulher, como sujeito processual principal. Vejamos os dispositivos mencionados:

Art. 13. Ao processo, ao julgamento e à execução das causas cíveis e criminais decorrentes da prática de violência doméstica e familiar contra a mulher 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 conflitarem com o estabelecido nesta Lei.

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.

Parágrafo único. Os atos processuais poderão realizar-se em horário noturno, conforme dispuserem as normas de organização judiciária.

Destaca-se que tal tema não está meramente ligado à questão de cunho processual. Explica-se. Os Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher possuem estrutura formada por equipe técnica e multidisciplinar permanente, para além do rito diferenciado que corre em processos regidos pela Lei Maria da Penha, de maneira que a especialização acarreta atendimento mais humanizado e adequado às vítimas, bem como às peculiaridades inerentes a tais casos.

Em que pese a literalidade da legislação mencionar que serão de competência do juízo especializado “o julgamento e a execução das causas decorrentes da prática de violência doméstica e familiar contra a mulher”, é certo que, quando se trata de

vítima criança do sexo feminino, ou seja, meninas sendo alvo de violência, houve significativa oscilação jurisprudencial.

Em um primeiro momento, a Quinta Turma Superior Tribunal de Justiça entendeu que, em sendo a vítima criança do sexo feminino, em verdade, o que era determinante para a prática de crimes sexuais não era o gênero feminino, mas a tenra idade dessa vítima. Nessa perspectiva, o tribunal, então, entendia pelo afastamento do caso do espectro de aplicação da Lei Maria da Penha. Vejamos o acórdão abaixo:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. CRIME PRATICADO NO ÂMBITO DA RELAÇÃO AMOROSA. DELITO COMETIDO EM RAZÃO DA POUCA IDADE DA VÍTIMA. INEXISTÊNCIA DE MOTIVAÇÃO DE GÊNERO OU DE VULNERABILIDADE POR TRATAR-SE A VÍTIMA DE PESSOA DO SEXO FEMININO. IMPOSSIBILIDADE DE INCIDÊNCIA DA LEI N. 11.340/06 E DA REMESSA DOS AUTOS AO JUIZADO ESPECIAL DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR CONTRA A MULHER. COMPETÊNCIA DA VARA CRIMINAL COMUM. ILEGALIDADE INEXISTENTE. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça orienta-se no sentido de que para que a competência dos Juizados Especiais de Violência Doméstica seja firmada, não basta que o crime seja praticado contra mulher no âmbito doméstico ou familiar, exigindo-se que a motivação do acusado seja de gênero, ou que a vulnerabilidade da ofendida seja decorrente da sua condição de mulher. Precedentes. 2. No caso dos autos, verifica-se que o fato de a vítima ser do sexo feminino não foi determinante para a caracterização do crime de estupro de vulnerável, mas sim a tenra idade da ofendida, que residia sobre o mesmo teto do agravante, que com ela manteve relações sexuais consentidas, motivo pelo qual não há que se falar em competência do Juizado Especial de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher. 3. Agravo improvido. (AgRg no AREsp 1020280/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 23/08/2018, DJe 31/08/2018)

Ocorre que, em 2020, a Sexta Turma do Tribunal da Cidadania passou a entender de modo diametralmente oposto, isto é, pelo descabimento da preponderância de um fator meramente etário para afastar a competência da vara especializada e a incidência do subsistema da Lei Maria da Pena.

Compreendeu a Corte que o entendimento anteriormente mencionado estaria desconsiderando o que realmente importa. É dizer, a violência praticada contra a mulher, de qualquer idade, no âmbito da unidade doméstica, da família ou em qualquer relação íntima de afeto, merece a tutela especializada³².

Ainda nesse viés evolutivo da jurisprudência, em 2023, o Tribunal da Cidadania

³² STJ. 6ª Turma. RHC 121.813-RJ, Rel. Min. Rogério Schiatti Cruz, julgado em 20/10/2020

avançou um pouco mais no tema para determinar que, a partir da entrada em vigor da Lei nº 13.431/2017, nas comarcas em que não houver vara especializada em crimes contra a criança e o adolescente, compete à vara especializada em violência doméstica julgar as ações penais que apurem crimes envolvendo violência contra crianças e adolescentes, independentemente de considerações acerca do sexo da vítima ou da motivação da violência³³.

Diante disso, fixou-se a seguinte tese:

Após o advento do art. 23 da Lei nº 13.431/2017, nas comarcas em que não houver vara especializada em crimes contra a criança e o adolescente, compete à vara especializada em violência doméstica, onde houver, processar e julgar os casos envolvendo estupro de vulnerável cometido pelo pai (bem como pelo padrasto, companheiro, namorado ou similar) contra a filha (ou criança ou adolescente) no ambiente doméstico ou familiar.

STJ. 3ª Seção. EAREsp 2.099.532/RJ, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, julgado em 26/10/2022 (Info 755).

Tal compreensão tem por base o fundamento supra-analisado, segundo o qual, as peculiaridades desses casos seriam melhor abordadas por juízos devidamente aparelhados, tanto do ponto de vista de estrutura física do órgão, como também do pessoal contratado, notadamente, as equipes multidisciplinares.

O tema merece, ainda, mais um recorte, para que não restem dúvidas acerca das destinações de ações que envolvam crianças e adolescentes, pois há tratamento deveras distinto quando tais sujeitos são vítimas de violência, e quando são autores de violência.

Nesse contexto, importa mencionar que, quando se trata de ato infracional cometido por adolescente, ainda que análogo à crime cometido em contexto de violência doméstica e familiar contra a mulher, este deverá ser processado e julgado no Juizado da Infância e da Juventude, porque o foco é, então, a reeducação do adolescente infrator.

O fundamento para tanto passará a ser a Lei no 8.069/90, mais especificamente seu art. 148, inc. I³⁴, o qual estabelece como competência do Juizado da Infância

33 STJ. 6ª Turma. REsp 2005974/RJ, Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 14/2/2023

34 Art. 148. A Justiça da Infância e da Juventude é competente para:

I - conhecer de representações promovidas pelo Ministério Público, para apuração de ato infracional atribuído a adolescente, aplicando as medidas cabíveis;

o julgamento de atos infracionais, por ter como objetivo primordial da legislação de natureza sancionatória-educativa que tutela o adolescente infrator, não havendo que se falar, pois, em competência do Juizado de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher.

Por sua vez, em se tratando de execução penal, esta será regida pela Vara de Execução Penal, tema que é solucionado no âmbito da própria organização judiciária, conforme dispõe o art. 65, Lei nº 7.210/84³⁵, cumulado com art. 14, Lei nº 11.340/06³⁶ – os quais preveem a faculdade de criação dos Juizados de Violência Doméstica nos Estados, respeitando a essência do art. 125, da Constituição Federal³⁷.

Já no que concerne à competência cível, quando se pensa no juízo especializado da Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher, é certo que esse abarca as medidas protetivas de urgência, já que a ação principal deverá ser formalizada no juízo cível competente. Esse entendimento se mostra absolutamente dominante.

Em outras palavras, considerada a autonomia política de cada ente federativo na organização das suas justiças, nada impede que determinado Estado outorgue aos juizados da violência doméstica familiar contra a mulher para que tenham competência integral. Porém, no silêncio da lei de organização judiciária, a competência cível restringe-se às medidas protetivas de urgência, reconhecendo-se que a competência do Juizado de Violência Doméstica e Familiar é primordialmente penal.

Há ainda que se falar na competência do Tribunal do Júri, a qual terá prevalência em detrimento da Lei nº 11.340/06, ante o seu caráter de garantia constitucional, materializada no art. 5º, inc. XXXVIII, alínea d, da Carta Magna³⁸. Dessa forma, por mais que a vítima seja mulher e o crime tenha ocorrido no âmbito familiar, preenchendo, pois, as razões de gênero como motivação, a competência será do Tribunal do Júri.

35 Art. 65. A execução penal competirá ao Juiz indicado na lei local de organização judiciária e, na sua ausência, ao da sentença.

36 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. Parágrafo único. Os atos processuais poderão realizar-se em horário noturno, conforme dispuserem as normas de organização judiciária.

37 Art. 125. Os Estados organizarão sua Justiça, observados os princípios estabelecidos nesta Constituição.

38 Art. 5º, XXXVIII - é reconhecida a instituição do júri, com a organização que lhe der a lei, assegurados:

- a) a plenitude de defesa;
- b) o sigilo das votações;
- c) a soberania dos veredictos;
- d) a competência para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida;

Nesse ponto, cabe mais uma distinção: o feminicídio, com circunstância qualificadora do homicídio, não se confunde com o femicídio. Enquanto o femicídio é o homicídio praticado contra a mulher, independentemente da razão, o feminicídio, por expressa exigência do tipo penal, requer que haja uma motivação baseada no fato de a vítima ser mulher.

É demasiado importante a compreensão de que foi necessário um termo específico para conceituar a violência letal contra mulheres, de maneira a dar mais visibilidade a uma violação de direitos humanos que foi, por muito, naturalizada.

A Organização das Nações Unidas (ONU) define femicídio como:

O assassinato de mulheres e meninas devido ao seu gênero, que pode assumir a forma de: 1. o assassinato de mulheres como resultado de violência praticada pelo parceiro íntimo; 2. a tortura e assassinato misógeno de mulheres 3. assassinato de mulheres e meninas em nome da 'honra'; 4. assassinato seletivo de mulheres e meninas no contexto de um conflito armado; 5. assassinatos de mulheres relacionados com o dote; 6. assassinato de mulheres e meninas por causa de sua orientação sexual e identidade de gênero; 7. assassinato de mulheres e meninas aborígenes e indígenas por causa de seu gênero; 8. infanticídio feminino e feticídio de seleção com base no sexo; 9. mortes relacionadas à mutilação genital; 10. acusações de feitiçaria que causam a morte da julgada; e 11. outros femicídios relacionados a gangues, crime organizado, traficantes de drogas, tráfico de pessoas e proliferação de armas pequenas (UNITED NATIONS AND ECONOMIC AND SOCIAL COUNCIL, 2013).

Tais hipóteses acima elencadas são, de certa maneira, mais amplas até do que a atual legislação brasileira a qual limita o âmbito de proteção da Lei Maria da Penha à violência necessariamente doméstica, conforme já estudado no capítulo 3 do presente trabalho.

Não está imune à críticas essa seleção, a qual exclui, por exemplo, hipóteses não incomuns em que traficantes, como forma de demonstrar poder e autoridade, matam as mulheres de seus rivais. Por óbvio, esses casos refletem, em muito, o machismo estrutural e estruturante de nossa sociedade e, apesar disso, não há qualquer possibilidade de se enquadrar alguns cenários no âmbito da legislação protetiva.

Ainda quanto à competência, é uníssono que, a depender da lei de organização

do Estado, será possível que, em sede de juízo admissibilidade, os autos tramitem perante o Juizado de Violência Doméstica e, tão somente sobrevindo a pronúncia, esses sejam encaminhados para o Tribunal do Júri, para realização do plenário. A Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal referenda esse modelo, sendo certo que existe legislação nesse sentido, *ad esempio*, no Estado de Santa Catarina.

A grande crítica quanto a essa experiência é feita a partir da constatação de que de que, em não havendo o encerramento da primeira fase com a decisão que entende pela pronúncia, sequer terá sido o processo sido submetido ao Júri. Sendo assim, abre-se campo, inclusive, para hipótese de absolvição sumária (art. 415, Código de Processo Penal³⁹), e, conseqüentemente, possibilidade de formação de coisa julgada material.

Veja-se a problemática gerada nessa situação: haveria imputação dolosa contra a vida sendo decidida no Juizado de Violência Doméstica contra a Mulher, formando coisa julgada material, em total desrespeito ao art. 5º, inc. XXXVIII, alínea d, da Constituição Federal⁴⁰.

Diante do exposto, embora a temática referente à competência do Juizado de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher esteja recebendo atenção dos tribunais, de forma a indicar não só aos operadores do Direito, mas também às vítimas o direcionamento a seguir quando se constata uma situação de vulnerabilidade, é certo que ainda há muitas dúvidas a serem sanadas.

39 Art. 415. O juiz, fundamentadamente, absolverá desde logo o acusado, quando:(Redação dada pela Lei nº 11.689, de 2008)

I – provada a inexistência do fato;(Redação dada pela Lei nº 11.689, de 2008)

II – provado não ser ele autor ou partícipe do fato;(Redação dada pela Lei nº 11.689, de 2008)

III – o fato não constituir infração penal;(Redação dada pela Lei nº 11.689, de 2008)

IV – demonstrada causa de isenção de pena ou de exclusão do crime.(Redação dada pela Lei nº 11.689, de 2008)

Parágrafo único. Não se aplica o disposto no inciso IV do caput deste artigo ao caso de inimputabilidade prevista no caput do art. 26 do Decreto-Lei no 2.848, de 7 de dezembro de 1940 – Código Penal, salvo quando esta for a única tese defensiva.(Incluído pela Lei nº 11.689, de 2008)

40 Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: (...) inc. XXXVIII - é reconhecida a instituição do júri, com a organização que lhe der a lei, assegurados: a) a plenitude de defesa; b) o sigilo das votações; c) a soberania dos veredictos; d) a competência para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida;



CONSIDERAÇÕES FINAIS

A partir da análise histórica, conjugada com o estudo de alguns dispositivos da Lei nº 11.340/06, depreende-se que o escopo de uma tutela mais justa e equilibrada parece, aos poucos, estar sendo alcançado, em respeito a isonomia material, a qual ganha destaque quando em comparação com a isonomia formal, em respeito à condenação e respectivas recomendações da Comissão Interamericana de Direitos Humanos.

Ao longo dos dezessete anos do advento da lei, discussões foram travadas para homogeneizar sua aplicação em âmbito nacional. De início, os Tribunais divergiam quanto ao aspecto subjetivo, para que a abrangência fosse, muita vezes, mais restrita do que aquela que se intencionou. Em um segundo momento, no entanto, após uma virada interpretativa, e com a colaboração dos Tribunais Superiores, caminhou-se, então, para uma tutela ampliativa, de modo a abarcar mais casos âmbito de aplicação da lei, em consonância com o cerne da tutela proposta inicialmente.

Evidencia-se, portanto, que o país vem evoluindo, especialmente em termos jurisprudenciais e legislativos na temática acerca da violência contra a mulher. Apesar da excelência alcançada pelas normas jurídicas, entretanto, os resultados advindos das políticas públicas não parecem ter acompanhado essa guinada protetiva, que, assim, não passam de meras folhas de papel.

Assim, muito embora seja de inegável relevância a manutenção de estudos e discussões acerca do tema, tais como feito no presente trabalho, não se deve ignorar o fato de que a ampliação do âmbito de aplicação não importa, necessariamente, que se esteja, de forma efetiva e na prática, alcançando a almejada evolução em termos socioculturais.

O viés repressivo da nossa legislação só demonstra, em verdade, a necessidade de alterações sistemáticas nos dispositivos legais para, de alguma forma, direcionar os operadores do Direito acerca de temas que, por mais antigos e enraizados que sejam no cotidiano da sociedade brasileira, e até mesmo, mundial, como a violência letal e o machismo estruturante, não tem ainda resposta estatal efetiva.



REFERÊNCIAS

AVENA, Norberto. Processo Pena. Rio de Janeiro, Método, 9a edição, 2017.

BRASIL. Constituição Federal, 1988. Disponível em: www.planalto.gov.br. Acesso em 26/06/2023.

BRASIL. Estatuto da Criança e do Adolescente, 1990. Disponível em: www.planalto.gov.br. Acesso em 26/06/2023.

BRASIL. Código de Processo Penal, 1941. Disponível em: www.planalto.gov.br. Acesso em 26/06/2023.

BRASIL. Lei Maria da Penha, 2006. Disponível em: www.planalto.gov.br. Acesso em 26/06/2023.

BRASIL. Lei de Execução Penal, 1984. Disponível em: www.planalto.gov.br. Acesso em 26/06/2023.

BRASIL. Lei de Juizados Especiais, 1995. Disponível em: www.planalto.gov.br. Acesso em 26/06/2023.

LIMA, Marcellus Polastri . Curso de Processo Penal. Rio de Janeiro, Gazeta Jurídica, 9a edição, 2016.

Nicolitt, André Luiz. Manual de Processo Penal. Rio de Janeiro, Revista dos Tribunais, 6a edição, 2016.

ONU MULHERES. Diretrizes Nacionais Femicídio – investigar, processar e julgar com perspectiva de gênero a morte violenta de mulheres. Disponível em: <https://www.onumulheres.org.br/wp-content/uploads/2016/04/diretrizes_femicidio_FINAL.pdf>. Acesso em: 22 mar 2023.

SCARANCE FERNANDES, Valéria Diez. Lei Maria da Penha: o processo penal no caminho da efetividade, 4ª ed. São Paulo: Juspodivm, 2022.

SCARANCE FERNANDES, Valéria Diez e Sanches Cunha, Rogério – Lei 14.550/2023: Altera a Lei Maria da Penha para garantir maior proteção da mulher vítima de violência doméstica e familiar. Disponível em: <https://meusitejuridico.editorajuspodivm.com.br/2023/04/20/lei-14-550-2023-altera-a-lei-maria-da-penha-para-garantir-maior-protecao-da-mulher-vitima-de-violencia-domestica-e-familiar/>. Acesso em 25 de outubro de 2023.

Sites Consultados:

<http://www.cnj.jus.br/programas-e-acoes/lei-maria-da-penha/forum>.

<https://www.institutomariadapenha.org.br/quem-e-maria-da-penha.html>

<https://www.cnj.jus.br/programas-e-acoes/violencia-contr-a-mulher/forum-nacional-de-juizes-de-violencia-domestica-e-familiar-contr-a-mulher-fonavid/>

Sobre a Autora

Sophia de Moura Leite

Graduada em Direito pela Universidade Federal Fluminense - UFF. Pós-graduada em Direito da Advocacia Pública pela UERJ e em Direito Público pela Universidade Cândido Mendes – UCAM.

Índice Remissivo

A

análise 2, 7, 8, 10, 16, 19, 23, 24, 28, 29, 40
aspectos históricos 8, 9

B

biopsicológicos 28, 29

C

conceitos 29
condenação 8, 18, 40
conjugais 26
constitucional 20, 24, 37
contemporâneo 10, 12
criação 8, 11, 20, 37
crime 18, 21, 24, 25, 26, 27, 33, 35, 36, 37, 38, 39
criminalização 15
cristã 8, 11
cristão 13, 14

D

dependência 23
desigualdade 8, 11, 20
Direito 2
direitos 17, 18, 19, 21, 25, 26, 38
direitos fundamentais 17
direitos humanos 17, 19, 38
diversidade 22
doméstica 9, 10, 19, 20, 21, 22, 24, 25, 26, 27, 28, 29,
31, 32, 33, 34, 35, 36, 37, 38, 41

F

femícidio 38
feminicídio 18, 38

G

gênero 11, 17, 20, 21, 22, 24, 27, 28, 29, 30, 31, 32,
33, 35, 37, 38, 41
gerações 11

H

históricos 8, 9, 10, 11
homeopata 8
homicídio 24, 38
homoafetivas 28

I

inferioridade 12

influências 17

J

judaico 8, 11

judiciária 31, 34, 37

juízo 18, 27, 30, 34, 37, 39

judicial 14, 33, 36, 41

jurídica 33

jurídicas 9, 40

jurisprudenciais 40

jurisprudencial 35

justa 40

justiça 18

justiças 37

L

legalidade 29

legislação 18, 20, 21, 26, 28, 29, 33, 34, 37, 38, 39, 40

legislativa 8, 31

legislativos 40

lei 9, 20, 22, 24, 25, 26, 27, 28, 30, 31, 32, 34, 37, 38, 39, 40, 41

leis 19

liberdade 18, 22, 24, 39

M

misógina 8, 10

mito 8, 11, 12, 13

N

negligência 8, 19

normas 9, 34, 37, 40

O

ordenamento jurídico 7, 19

P

patriarcado 15

patriarcal 8, 11, 13, 14, 16, 17

pena 18, 21, 24, 29, 33, 39

penal 19, 24, 29, 31, 34, 37, 38, 39, 41

perseguição 13, 14, 25

política 37

políticas públicas 19, 40
políticos 15
prática 7, 21, 22, 33, 34, 35, 37, 40
práticas 17
preconceituosos 17
prevenção 8, 19
princípio 9, 11, 25, 26, 29, 31
processo 15, 16, 18, 29, 34, 37, 39, 41
processuais 18, 29, 34, 37
processual 7, 33, 34
protagonismo 9, 11, 13
psicológica 21, 25, 26
punição 8, 19

R

registros 8, 10, 11
relações 12, 17, 22, 24, 26, 28, 30, 32, 35
religião 8, 10, 12
religiosas 8, 10, 13

S

sexual 8, 11, 12, 20, 24, 25, 26, 28, 38
sistema 5
soberania 11, 37, 39
social 7, 8, 9, 11, 12, 13, 14, 20, 29, 32
sociedade 5, 7, 8, 9, 10, 11, 13, 15, 16, 17, 21, 22, 27,
38, 40
socioculturais 40
submissão 12, 17, 32

T

temática 39, 40
teólogos 15
tratamento 20, 21, 22, 27, 36
tratamentos 21
tribunal 35
tutela 9, 10, 20, 23, 24, 26, 31, 35, 37, 40

V

violação 17, 19, 38
violência 9, 10, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 24, 25, 26, 27,
28, 29, 30, 31, 32, 33, 34, 35, 36, 37, 38, 40, 41
violentado 29
vítima 8, 18, 19, 20, 22, 23, 27, 28, 29, 31, 33, 34, 35,
36, 37, 38, 41
vítimas 10, 15, 20, 21, 22, 34, 36, 39
vulnerabilidade 21, 22, 27, 30, 31, 35, 39



AYA EDITORA
2023