

VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E A LEI MARIA DA PENHA: ALTERAÇÕES PROCESSUAIS

Daniela Galvão de Araujo

Mestre em Teoria do Direito e do Estado
Especialista em Direito Processual Civil, Penal e Trabalhista
Docente do Curso de Direito da UNILAGO

Tiago Ribeiro Teixeira

Bacharel em Direito pela Unilago

RESUMO: A Lei Maria da Penha, em consonância com essas modificações estruturais na sociedade buscou dar amparo à mulher, considerando o gênero. A norma atenderia à proteção aos direitos humanos, aos quais a violência contra a mulher constitui violação grave. A Lei nº 11340/06 Maria da Penha se constitui num instrumento de luta contra um crime que, muitas vezes, passa despercebido, ou até mesmo é tolerado pela sociedade. Sociedade esta que, devido a suas raízes arcaicas incrustadas num machismo retrógrado, acreditando proteger a instituição famílias, acaba por ser omissa em relação à violência doméstica.

Palavras-chave: Violência Doméstica; Alterações Processuais

INTRODUÇÃO

A violência doméstica no Brasil passou a ser reconhecida, inclusive internacionalmente, através do caso da farmacêutica de 38 anos, nascida no Ceará e mãe de três meninas, que em maio de 1983 foi vítima de tentativa de homicídio realizada pelo seu então marido o professor universitário Marco Antonio Heredia Viveiros. Enquanto Maria da Penha dormia levou um tiro, que a deixou paraplégica.

Afirma Barros (2006, p.311-318) ainda que em razão da gravidade dos ferimentos ficou internada até outubro de 1983 quando retornou para sua residência, onde passou terríveis momentos, sendo mantida em cárcere privado e sofrendo sessões de tortura. Duas semanas após sair do hospital, ainda em recuperação, sofreu um segundo atentado contra sua vida, também cometida pelo seu marido que tentou eletrocutá-la. Após este último episódio, conseguiu autorização judicial para abandonar o lar.

E é nesse cenário que iniciaremos o estudo dos aspectos processuais da legislação que veio a proteger, de forma específica e acolhedora, a mulher vítima de maus tratos em uma relação familiar.

1 Aspectos da Lei nº 11.340/06, de 07 de Agosto de 2006.

Após todos os problemas vividos pelas mulheres e todas as vitórias legislativas conseguidas, em 07 de agosto de 2006, quando foi normatizada por meio da Lei nº 11.340, a Lei Contra a Violência Doméstica, popularmente conhecida como “Lei Maria da Penha” em homenagem a brava luta feminina descrita.

A Lei Maria da Penha traz em sua ementa o objetivo de sua promulgação:

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.
(BRASIL, Lei nº 11340, 2006).

Com a Lei Maria da Penha, o Brasil está atendendo às recomendações da Comissão Interamericana de Direitos Humanos da Organização dos Estados Americanos, pois a partir da Emenda Constitucional nº 45, que acrescentou o §3º ao art. 5º da Constituição Federal, ficou conferido status constitucional aos tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem devidamente aprovados pelo Congresso Nacional, e por isso há a expressa referencia na ementa da Lei, à Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher e à Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher.

A Lei Maria da Penha traz em seu art. 1º um breve resumo das intenções do que se pretende criar, mecanismos para coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher, propondo ainda juizados especiais e medidas de assistência e proteção às mulheres em situação de violência doméstica e familiar, que será tratado de forma específica durante o estudo ora proposto.

O art. 2º da Lei Maria da Penha traz apenas o que já está explicitado pela Constituição Federal em seus art.s 5º I; art. 3º, IV; art. 5º, caput; art. 226, § 5º, ou seja, o direito de todas as mulheres gozarem dos direitos fundamentais, “sendo-lhes asseguradas as oportunidades e facilidades para viver sem violência, preservar sua saúde física e mental e seu aperfeiçoamento moral, intelectual e social”, direitos que apesar de parecerem óbvios não são seguidos, como pode observar na desigualdade entre os sexos e na crescente violência contra a mulher, especialmente no ambiente familiar.

O art. 3º, reza assim como o art. 2º direitos fundamentais já conhecidos, porém com foco totalmente voltado a mulher, lhe assegurando

direito à vida, à segurança, à saúde, à dignidade, ao respeito, à convivência familiar e comunitária, dentre outros.

Ainda com relação ao art. 3º, temos que o Poder Público deverá desenvolver políticas que visem garantir os direitos humanos das mulheres, citando o âmbito familiar, a violência, crueldade, opressão e outras, cabendo à família, à sociedade e ao Poder Público criar as condições necessárias para o efetivo exercício dos direitos humanos das mulheres.

As disposições preliminares são encenadas pelo art. 4º, onde é citado em destaque que na interpretação da Lei Maria da Penha deverão ser considerados os fins sociais a que ela se destina e, especialmente as condições peculiares das mulheres em situação de violência doméstica e familiar.

Já de acordo com o art. 41, do mesmo diploma legal, como consequência do aumento de pena, não se aplicará mais aos casos de violência doméstica e familiar contra a mulher os procedimentos da Lei nº 9099/95.

Tal disposto julgado procedente por unanimidade pelo Supremo Tribunal Federal através da Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 19/2012, que declara a constitucionalidade dos art. 1º, 33 e 41 da Lei Maria da Penha, com intuito de dar um tratamento diferenciado entre os gêneros, mulher e homem, no que tange as peculiaridades físicas e morais da mulher e a cultura brasileira. Além da criação dos juizados de violência doméstica e familiar contra a mulher.

Superior Tribunal de Justiça aprovou a Súmula 536/2015, que trata sobre a não aplicabilidade da suspensão condicional do processo e a transação penal nos crimes praticados com tipificação na Lei Maria da Penha, visando impor um rigor ainda maior a estes tipos penais.

2 Das alterações promovidas pela Lei nº 11.340/06

No Código Penal a alteração acompanha o art. 61 que passa a vigorar com a seguinte redação:

Art. 61. São circunstâncias que sempre agravam a pena, quando não constituem ou qualificam o crime:

II – ter o agente cometido o crime:

f) com abuso de autoridade ou prevalecendo-se de relações domésticas, de coabitação ou de hospitalidade, ou com violência contra a mulher na forma da lei específica; (BRASIL, Lei nº 11340, 2006).

Essa alínea faz com que a pena seja agravada quando a violência ocorrer em decorrência das relações domésticas, trazendo severidade à Lei, porém deve ser interpretada restritivamente a definição de violência doméstica e familiar constante na Lei, para que não ocorra a aplicação da agravante para demasiados casos.

O art. 129 do Código Penal passou a vigorar com as seguintes alterações:

Art. 129. Ofender a integridade corporal ou a saúde de outrem:

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

Pena - detenção, de 3 (três) meses a 3 (três) anos.

§ 11. Na hipótese do §9º deste artigo, a pena será aumentada de um terço se o crime for cometido contra pessoa portadora de deficiência.

Antes da Lei Maria da Penha, a pena era de 6 meses a 1 ano, o que como já dito a classificava como crime de menor potencial ofensivo,

sujeito ao procedimento da Lei nº 9099/95, porém ao aumentar a pena máxima para 3 anos, ficou vedada a transação penal, surgindo assim uma nova espécie de lesão: a qualificada.

E ainda no caso da pessoa agredida no contexto doméstico ou familiar ser portadora de deficiência física ou mental, agrava-se a pena em um terço.

Houve ainda alteração na Lei de Execução Penal, que passou a vigorar com a seguinte redação:

Art.152.Poderão ser ministrados ao condenado, durante o tempo de permanência, cursos e palestras, ou atribuídas atividades educativas.

Parágrafo único. Nos casos de violência doméstica contra a mulher, o juiz poderá determinar o comparecimento obrigatório do agressor a programas de recuperação e reeducação.

Porém, para que essa alteração feita pela Lei produza efeitos é necessário que esses programas de recuperação e reeducação existam de fato, pois do contrário os novos dispositivos não sairão do papel.

3 Da Prisão Preventiva

Porém, a alteração legislativa realmente relevante opera-se no art. 42 da Lei Maria da Penha que acrescentou novo inciso no Código de Processo Penal, criando uma nova hipótese de custódia preventiva, de acordo com o inciso III, do art. 313:

Art. 313. Nos termos do artigo 312 deste Código, será admitida a decretação da prisão preventiva: (Redação dada pela Lei nº 12.403, de 2011).

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; (Redação dada pela Lei nº 12.403, de 2011).

De acordo com Misaka (2007, p.83-87) a decretação de prisão preventiva prevista agora também ao agressor da mulher deve ser aplicada com fundamento na efetiva necessidade, nos termos do art. 312 do Código Processo Penal, que autoriza a prisão preventiva apenas “como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria”, visto que diante da lentidão em que a Justiça se encontra é possível que o réu fique mais tempo preso cautelarmente do que, no futuro, tenha tempo de pena a cumprir.

Dessa forma, com a possibilidade do Juiz decretar prisão preventiva e também a prisão em flagrante, somado com a vedação da troca de pena por multa ou “doação de cesta básica”, a Lei Maria da Penha traz uma seriedade para os casos que antes não existia, pois se não houvesse essa modificação, a maioria dos episódios de violência doméstica e familiar contra mulher ficaria privada do instrumento coercitivo da prisão preventiva por ausência de sustentação nos motivos elencados no art. 312, Código de Processo Penal, tradicionalmente e nos casos de cabimento arrolados no art. 313, Código de Processo Penal. Já a prisão em flagrante poderá ser relaxada mediante pagamento de fiança.

Assim, o artigo muda totalmente a antiga previsão dada pela Lei nº 9099/95, que não previa a prisão do agressor, apenas previa medidas de segurança com a finalidade de afastar o agressor da vítima.

Após o estudo realizado com base na Lei Maria da Penha, vale lembrar que não poderá retroagir para alcançar fatos anteriores à sua vigência, por conter em geral normas mais rigorosas ao agressor, o que é

vedado constitucionalmente uma vez que a lei penal não retroage, salvo para beneficiar o réu (art. 5º, XL, CF, c.c. art. 2º, parágrafo único, CP).

4. Da representação

Para Foley (2010, p. 443-459) o tipo de ação prevista para a Lei Maria da Penha, é a Ação Penal Pública Condicionada à representação da vítima, o que significa que para que a Ação tenha continuidade perante a Justiça será necessária a representação da vítima, e ai reside o maior problema, visto que a esmagadora maioria das mulheres apesar de ir até as Delegacias Especializadas e muitas vezes dar queixa de seus agressores, se arrependem, e resolvem conceder “uma segunda chance”, e conseqüentemente se retratam.

Segundo Carvalho e Andrade Neto (2008, p.73-74) o art. 16 traz a hipótese de renúncia à representação que a partir da Lei nº 11.340/06 deverá ser efetuada perante o Juiz do Juizado de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher, e na falta desse, na Vara Criminal Comum.

Diz Izumino (2008, p.321-360) que essa retratação é comum entre as mulheres que são agredidas, que registram ocorrência na Delegacia de Policia quando estão realmente nervosas, e depois se reconciliam com seus companheiros ou maridos que prometem que nunca mais irão agir daquela forma, e conseqüentemente retratam-se, evitando o ajuizamento da ação penal ou o seguimento para a transação quando viável.

Porém, Izumino (2008, p.321-360) diz ainda que a Lei Maria da Penha impôs em seu art. 16, que a renúncia à representação somente será admitida se for realizada perante o Juiz, em audiência especialmente

designada para tal finalidade, antes que ocorra o recebimento da denúncia e a oitiva do Ministério Público.

Completa Leal (2006, p.99-106) que essa necessidade imposta tem a intenção de dificultar e atingir assim um grau maior de solenidade e formalidade para o ato, para alcançar um índice maior de conscientização das consequências da retratação para a desistente, que estará afastando a punição do agressor, e essas informações deverão ser prestadas pelo Magistrado na audiência.

Sendo assim, para Nader (2009, p. 55-56) havendo renúncia na Delegacia ou retratação na representação, deverá a Autoridade Policial deixar de instaurar o inquérito e encaminhar ao Judiciário o que já foi produzido na Delegacia, orientando a vítima que deverá comparecer em Juízo posteriormente para ratificar o seu desejo de retratar, quando o Juiz irá marcar uma audiência para tal finalidade.

Diz também Nader (2009, p.55-56) que é destacável o regramento do art. 21, ao determinar que a ofendida deva ser notificada dos atos processuais relativos ao agressor, especialmente no que diz respeito ao ingresso e à saída da prisão, o que demonstra uma louvável preocupação do legislador com a segurança pessoal da mulher vitimizada, que não deve ser surpreendida pelo seu agressor liberado da prisão e revoltado com suas denúncias.

5 Juizados Especiais

Para Velasco (2007) com a entrada da Lei Maria da Penha não há mais divergências relacionadas com a constitucionalidade dessas cumulatividade cível e criminal, pelo menos na área da violência doméstica, por estar tipificada pelo art. 14.

Trata-se de uma norma inédita, que se for efetivada, será muito positiva, pois vem cumulada a criação de Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher, que serão órgãos integrantes da Justiça Comum, naturalmente estadual, em decorrência da matéria com o advento da cumulação cível e criminal.

Velasco (2007) explica ainda que para a plena aplicação da Lei, o ideal seria que em todas as Comarcas fossem instalados Juizados de Violência Doméstica e Familiar, e que o Juiz, o Promotor, o Defensor e os Servidores fossem capacitados para atuar nessas varas e contassem com uma equipe de atendimento multidisciplinar, integrada por profissionais especializados nas áreas psicossocial, jurídica e de saúde (art. 29), além de curadorias e serviço de assistência judiciária (art. 34), porém diante da realidade brasileira esses Juizados não serão implantados de imediato, até porque, não foi imposto pela Lei nº 11.340/06 prazos para sua implantação.

6 Atuação do Ministério Público

Para Vellasco (2007) a Lei Maria da Penha abriu um leque de atuações ao Ministério Público, que poderá intervir quando não for parte nas causas cíveis e criminais decorrentes de violência doméstica e familiar contra a mulher.

De acordo com Foley (2010, p. 443-459) caberá ao Ministério Público, de acordo com o art. 26, da Lei nº 11.340/06, sem prejudicar outras atribuições que lhe compete, nos casos de violência doméstica e familiar contra a mulher, quando for necessário, requisitar força policial, tanto civil quanto militar, bem como requisitar serviços públicos de saúde, de assistência social, de educação, de segurança, e outros que forem necessários.

Diz Foley (2010, p. 443-459) ainda que é de competência do Ministério Público fiscalizar os estabelecimentos particulares e públicos de atendimento à mulher vitimizada, e adotar de imediato, as medidas administrativas ou judiciais cabíveis a quaisquer irregularidades constatadas, que exercerá nesse caso um exercício de polícia.

Sendo assim, complementa Foley (2010, p. 443-459) dizendo que o Ministério Público que já tinha o poder de fiscalizar Delegacias de Polícia, entidades para crianças e adolescentes, presídios, casas para idosos, agora também responde pela fiscalização de entidades privadas ou públicas que cuidam de mulher vítima de violência doméstica.

Para o autor no art. 26, da Lei ora analisada, encontra-se mais uma atribuição de competência do Ministério Público, que visa o levantamento e cadastramento dos casos práticos que são encaminhados às Promotorias de Justiça, que servirão para embasar e compor as estatísticas de violência contra a mulher, que irão compor o sistema de dados dos órgãos competentes do Governo Federal e Estadual, já que esses dados atuais são carecedores de atualização e detalhamento.

Para Alvarenga (2008, p.7-30) o disposto acima, só vem a confirmar o que já foi exposto pelo art. 8º, inciso II, que cita como uma das diretrizes a promoção de estudos, pesquisas, estatísticas e outras informações relevantes, que deverá ser feita por um conjunto articulado de ações que inclui o Ministério Público.

E ainda, Alvarenga (2008, p.7-30) diz que as Medidas Protetivas de Urgência poderão ser requeridas pelo Ministério Público ao Juiz responsável quando entender necessário, de acordo com o art. 19, caput.

Para ele o Ministério Público terá competência para de acordo com o art. 20 requerer a prisão preventiva do agressor, em qualquer fase do Inquérito Policial ou da instrução criminal, que será decretada pelo Juiz, de ofício.

7 Medidas protetivas

No caso de iminência ou da prática de violência doméstica e familiar contra a mulher, a Autoridade Policial tem o dever de tomar as providências previstas no art. 11 da Lei nº 11.340/06. Nos incisos do aludido artigo estão transcritos as regras positivas que buscam claramente alcançar a melhor proteção possível à mulher vítima da violência doméstica ou familiar, através do atendimento pela Autoridade Policial:

Art. 11. No atendimento à mulher em situação de violência doméstica e familiar, a autoridade policial deverá, entre outras providências:

I - garantir proteção policial, quando necessário, comunicando de imediato ao Ministério Público e ao Poder Judiciário;

II - encaminhar a ofendida ao hospital ou posto de saúde e ao Instituto Médico Legal;

III - fornecer transporte para a ofendida e seus dependentes para abrigo ou local seguro, quando houver risco de vida;

IV - se necessário, acompanhar a ofendida para assegurar a retirada de seus pertences do local da ocorrência ou do domicílio familiar;

V - informar à ofendida os direitos a ela conferidos nesta Lei e os serviços disponíveis.

Para Bittencourt (2009, p. 8-10) os incisos do art. 11 não são obedecidos, ora por falta de estrutura do Estado, como nos incisos I e III, haja vista que não há um contingente de funcionários para realizara aludidas tarefas e nem mesmo locais adequados para abrigar as vítimas e seus dependentes, e ora ocorrem por omissão dos agentes uma vez que o inciso V prevê que as mulheres devem ser informadas de seus direitos, bem como dos serviços disponíveis.

Bittencourt (2009, p. 8-10) diz ainda que quanto aos procedimentos adotados em caso de violência doméstica e familiar contra a mulher, a autoridade deverá adotar de imediato os procedimentos do art. 12, sem prejuízo dos já previstos no Código de Processo Penal, tais como: ouvir a ofendida, lavrar o Boletim de Ocorrência, tomar a representação a termo, se apresentada, colher provas que possam vir a ser úteis, requisitar o exame de corpo de delito da ofendida e quaisquer outros exames periciais necessários, ouvir o agressor e as testemunhas, ordenar a identificação do agressor, e fazer juntar a folha de antecedentes criminais, e remeter os autos do Inquérito Policial ao Juiz e ao Ministério Público, que são todos procedimentos já previstos no Código de Processo Penal e há muito praticado pelas autoridades policiais.

Para ele quando o crime de violência contra a mulher era previsto pela Lei nº 9099/95 a Autoridade Policial deveria lavrar um Termo Circunstanciado, porém atualmente é lavrado um Boletim de Ocorrência.

Completa Bittencourt (2009, p. 8-10) dizendo que a real inovação deste artigo está prevista no inciso III que cuida de “remeter, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, expediente apartado ao Juiz com o pedido da ofendida, para a concessão de medidas protetivas de urgência.”, o que se trata de um avanço por tentar mais uma vez reforçar a proteção dada à mulher.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A única violência que a maior parte da população conhece é aquela que a mídia nos permite conhecer, ou seja, basicamente nada.

A Lei Maria da Penha tem o objetivo de tentar coibir a violência doméstica e familiar e traz inovações importantes, tal como a possibilidade de prisão preventiva.

Se a violência diminuir, esse objetivo será atingido, pouco importando se essa redução for fruto de uma maior conscientização da sociedade sobre a violência contra a mulher, ou se por puro receio das penas, pois agora “bater em mulher dá cadeia”.

Não devemos nos esquecer que a maior força coercitiva de uma lei encontra-se na possibilidade concreta de aplicar as penalidades nela contida.

Quanto às medidas protetivas, a criação de Juizados Especiais entre outros novos dispositivos, só nos resta aguardar que não fique só no papel, já que para a implantação de tudo que está previsto na Lei nº 11.340/06 no Brasil, será necessária a efetiva participação estatal, principalmente nos aspectos orçamentários.

Resta à sociedade cobrar do Poder Público para que a Lei Maria da Penha não se torne apenas mais uma no ordenamento jurídico.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALVARENGA, Lúcia Barros Freitas de. **Mulher, discriminação e violência: uma questão de direitos humanos**. Direito Público, Porto Alegre, v. 5, n. 23, p. 7-30, set./out. 2008.

AMICO, Carla Campos. **Violência doméstica e familiar contra a mulher: necessidade de representação da vítima em caso de lesão corporal leve e culposa**. Boletim IBCCRIM, São Paulo, v. 14, n. 170, p. 18-19, 2007.

ARAÚJO, Maria Vilma de Sousa. **A evolução nas conquistas pela igualdade de gênero**. Consulex. Revista Jurídica, Brasília, v. 13, n. 306, p. 42-43, out. 2009.

BARROS, Marco Antônio de. **A nova lei que coíbe a violência doméstica e familiar: um novo retrocesso jurídico**. Revista do Instituto dos Advogados de São Paulo, São Paulo, v. 9, n. 18, p. 311-318, jul./dez. 2006.

BITENCOURT, César Roberto. **A abrangência da definição de violência doméstica**. Boletim IBCCRIM, São Paulo, v. 17, n. 198, p. 8-10, maio 2009.

BUZAGLO, Samuel Auday. **Considerações sobre a Lei de Violência Doméstica ou Lei Maria da Penha**, Carta Mensal, Rio de Janeiro, v. 53, n. 627, p. 44-68, jun. 2007.

FOLEY, Glaucia Falsarella Pereira. **Lei Maria da Penha: instrumento de emancipação da mulher?** Revista dos Tribunais, São Paulo, v. 99, n. 894, p. 443-459, abr. 2010.

GOMES, Luiz Flávio. **Lei de Violência Contra a Mulher: aspectos criminais**. Consulex. Revista Jurídica, Brasília, v. 10, n. 233, p. 60-62, set. 2006.

LEAL, João José. **Violência doméstica contra a mulher: breves comentários à Lei nº11.340/2006**. Revista Jurídica, Porto Alegre, v. 54, n. 346, p. 99-106, ago. 2006.

MIRABETE, Julio Fabbrini. **Manual de Direito Penal**, v.2: Parte Especial, Arts. 121 a 234 do CP – 25. ed. rev. atual. até 31 de dezembro de 2006 – 3. reimpr. – São Paulo: Atlas, 2008.

NADER, Thais Helena Costa. **Defensoria põe Lei Maria da Penha em prática**. Revista IOB de Direito de Família, Porto Alegre, v. 11, n. 56, p. 55-56, out./nov. 2009.

SILVA, Isadora Brandão Araújo da. **Em março de 2010, as mulheres estarão em marcha**. Boletim IBCCRIM, São Paulo, v. 17, n. 208, p. 16-17, mar. 2010.