

# LEI MARIA DA PENHA: UMA CONCRETIZAÇÃO DE DIREITOS

Anáilton Mendes de Sá Diniz<sup>1</sup>

## RESUMO

Visa este trabalho demonstrar a efetividade da Lei Maria da Penha no campo formal e material, numa rápida análise sobre os obstáculos enfrentados desde a tramitação do projeto na esfera legislativa aos dias atuais, especificamente nos seus dispositivos que modificaram o Direito Penal e os procedimentos criminais, além de pontos polêmicos no seu trato que merecem atenção especial dos que laboram com esse valioso instrumento legal.

**Palavras-chave:** Lei Maria da Penha. Concretização de Direitos. Efetividade.

## ABSTRACT

This work aims to demonstrate the effectiveness of the Maria da Penha Law in formal and material field, a quick analysis of the obstacles faced since the processing of the project in the present day legislative sphere, specifically in their devices that changed the criminal law and criminal procedures, besides controversial points in his tract that merit special attention who work with this valuable legal instrument.

**Keywords:** Maria da Penha Law. Implementation of Rights. Effectiveness.

---

<sup>1</sup> Promotor de Justiça de Combate à Violência Doméstica e Familiar Contra a Mulher de Fortaleza/CE; Membro do Núcleo de Gênero Pró-Mulher do MP/CE e da Comissão Permanente de Combate à Violência Doméstica e Familiar Contra a Mulher dos Ministérios Públicos do Brasil.

## 1 INTRODUÇÃO

Enfim o Brasil resolveu adotar uma legislação que, de fato, veio a concretizar os direitos das mulheres em situação de violência doméstica e familiar baseada no gênero, visando desconstruir uma cultura machista que perdura ao longo de vários séculos.

Porém, há de se entender que a iniciativa desta Lei não partiu dos legisladores, mas do movimento de mulheres, fomentado por organismos internacionais, devido aos altos índices de mulheres vitimadas pelo sistema machista e opressor, baseado na cultura patriarcal.

Para tanto, criou mecanismos para coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher, tendo como escopo a Constituição Federal nos termos do art. 226, § 8º, a Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres e a Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher, além de dispor sobre a criação dos Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher; promover alterações no Código de Processo Penal, no Código Penal e na Lei de Execução Penal.

Várias outras inovações foram trazidas para o mundo jurídico em benefício das mulheres, com a iniciativa de criar outros órgãos especializados no enfrentamento a esse tipo de violência que atinge não só a mulher, mas todos os membros da família que com ela se relacionam.

O trabalho para elaboração do anteprojeto da Lei Maria da Penha foi resultado do esforço coletivo de um Consórcio de Organizações Não Governamentais (ONGs), coordenado pelo Centro Feminista de Estudos e Assessoria (CFEMEA), com sede em Brasília, que lutou diuturnamente para a aprovação da referida Lei, não obstante os seríssimos entraves que surgiram no tramitar legislativo. Ainda assim, o dispositivo legal já se encontra em vigor há mais de sete anos e vários outros obstáculos foram enfrentados na sua vigência, com interpretações equivocadas fugindo ao princípio da proteção integral que norteia a Lei, bem como o desconhecimento de muitos operadores do Direito de que além de se tratar de norma que visa corrigir desigualdades

históricas, trazendo uma discriminação positiva, busca mostrar uma violação aos Direitos Humanos, questões que deixam o campo do Direito disponível, partindo para a seara do interesse público, justificando medidas mais arrojadas para o enfrentamento dessa violência, por parte dos organismos estatais.

Não se deve olvidar que, outro fator preponderante para aprovação da Lei em análise, foi a Recomendação da Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH) órgão da Organização dos Estados Americanos (OEA) enviada ao Brasil após a apreciação do caso da farmacêutica e bioquímica cearense Maria da Penha Maia Fernandes, que foi vítima de dupla tentativa de homicídio e o julgamento do seu agressor, no Estado do Ceará, demorou anos para se concretizar.

O endurecimento do tratamento penal contido na Lei serve apenas para arrefecer a fúria dos agressores, posto que, seu conteúdo de um modo geral é de ação afirmativa por meio de várias políticas públicas de proteção, providências, medidas, planos, estratégias, instrumentos e mecanismos de cunho assistencial, protetivo e preventivo da violência doméstica baseada no gênero.

Portanto, os Entes da Federação, União, Estados e Municípios terão de enfrentar desafios para implementar as políticas traçadas na Lei, para que tal instrumento jurídico não seja mais necessário porque atingiu a sua finalidade. Trata-se de lei excepcional que veio para romper paradigmas, bem como para desconstruir a cultura machista.

Cumprida a sua missão, a tendência é que se torne prescindível no ordenamento jurídico pátrio. Na verdade, a Lei Maria da Penha tem conteúdos muito avançados e requer certa maturação para que seja plenamente executada. Afinal, é uma das leis mais avançadas do mundo, tratando da matéria, segundo a Organização das Nações Unidas (ONU) (MORENO, 2014, *on line*).

Então, pode-se afirmar que a Lei Maria da Penha, formalmente concretizou os direitos das mulheres em situação de violência doméstica e familiar baseada no gênero, resta aos organismos governamentais e não governamentais, bem como a sociedade e a família o engajamento uniforme para a firme execução das suas determinações, concretizando esses direitos no

campo material.

Muito já se fez, pois todos os Estados da Federação, mormente em suas capitais e nas cidades de maior população já contam com Juizados de Violência Doméstica e Familiar Contra a Mulher. Em vários entes estatais existem, Promotorias de Justiça, Defensorias Pública e Delegacias de Polícia, órgãos especializados na matéria, bem como Centros de Referências e, timidamente, alguns Centros de Educação e de Reabilitação para os agressores.

Neste estudo se fará uma abordagem sobre alguns entraves antes e depois da vigência da Lei, principalmente nos seus dispositivos que modificaram o Direito Penal e os procedimentos criminais, além de pontos polêmicos no seu trato que merecem atenção especial dos que laboram com esse valioso instrumento legal.

## **2 CONCRETIZAÇÕES**

### **2.1 Formal**

Inegável que o anteprojeto da Lei Maria da Penha, elaborado pelo Consórcio de ONGs, coordenados pelo CFEMEA, revolucionou o mundo jurídico quando não permitiu a aplicação de quaisquer dos dispositivos da Lei n.º 9.099/95, que criou os Juizados Especiais Cíveis e Criminais (JECRIMs), aos casos de violência doméstica e familiar contra a mulher. Com muita razão assim operou porque a cada dia esses índices de violência aumentavam e, as medidas despenalizadoras da Lei dos JECRIMs não estavam dando resolutividade aos conflitos, sobretudo porque a grande maioria dos delitos se inserem naqueles de menor potencial ofensivo que eram tratados pela Lei Penal Minimalista, cuja pena máxima não era superior a 2 (dois) anos. Entre os delitos estariam os de ameaça, lesão corporal leve dolosa e culposa, dano simples, invasão de domicílio, injúria, difamação, constrangimento ilegal e outros.

As legislações anteriores não tratavam esses casos como almejava o

movimento de mulheres e os organismos internacionais. E a aludida Lei, que se rege pelos princípios da oralidade, informalidade, celeridade e economia processual, adotada para desafogar o Judiciário, não era instrumento jurídico adequado para cuidar de um tema tão complexo e merecedor de atenção especial por parte do Poder Público, como a violência doméstica contra a mulher, baseada no gênero.

Assim, referido anteprojeto não contemplava nenhum dos institutos de Direito Penal mínimo da legislação especial, pois para o enfrentamento à violência doméstica se fazia necessário instrumentos processuais penais e civis céleres e mais rígidos, mesmo para os delitos de menor potencial ofensivo, como a previsão de medidas protetivas de urgência, estabelecidas nos arts. 18 a 24, da Lei Maria da Penha (LMP) tanto aquelas que obrigam o agressor como as que destinam-se à ofendida, culminando com a prisão preventiva, como última tutela de emergência, para salvaguardar a integridade física e psicológica da vítima.

O anteprojeto sofreu duros ataques no trâmite legislativo, primordialmente pelo Fórum Nacional dos Juizados Especiais (FONAJE) que por meio de alguns magistrados, que integravam o Grupo de Trabalho Interministerial, instituído pela Bancada Parlamentar Feminina e Secretaria Especial de Políticas para as Mulheres (SPM), desprezavam a criação de um órgão Judiciário para as demandas da Lei.

O pensamento dos que compunham o Fórum era que os casos que envolvessem violência doméstica contra a mulher, ficassem sob a competência dos Juizados Especiais, inclusive com a aplicação das medidas despenalizadoras previstas naquela legislação. Com essa mentalidade, chegaram inclusive a alterar o anteprojeto original elaborado pelo consórcio de ONGs, mas a articulação feminista foi mais forte e, finalmente, o anteprojeto transformouse na Lei n.º 11.340/2006 (Lei Maria da Penha), assim denominada em homenagem à cearense, Maria da Penha Maia Fernandes, que sofreu violência doméstica do ex-marido e, portanto, ficou paraplégica, mas nem por isso deixou de lutar pelos direitos das mulheres que sofreram e sofrem o drama dessa violência.

Ela foi, e continua sendo, um ícone na luta pela implementação das Políticas Públicas traçadas nos vários dispositivos da Lei que adotou seu nome. Para tanto, fundou o Instituto Maria da Penha, que funciona em Fortaleza/CE e tem como propósito discutir, implantar e implementar projetos especiais de políticas de proteção social à mulher através de três perspectivas: educação, trabalho e geração de emprego e renda (INSTITUTO MARIA DA PENHA, 2013).

Com efeito, para a aprovação desta norma imprescindível à paz nos lares, a luta foi árdua, como menciona Lavigne (2011, p.82):

O procedimento legislativo de criação da lei de violência doméstica e familiar no Brasil, conhecida como Lei Maria da Penha, ficou marcado como expressão plena de democracia. Isso porque as discussões fomentadas pelo movimento de mulheres, Grupo de Trabalho Interministerial, Parlamentares, chegaram às ruas. Audiências Públicas Parlamentares foram realizadas em diversas regiões do país com ampla participação popular, o que resultou em efetiva contribuição para o aperfeiçoamento da iniciativa de lei. Nesse sentido, o texto legal da Lei Maria da Penha resulta de processo democrático de extraordinária participação popular, como mencionado na exposição de motivos do Projeto de Lei enviado pelo governo federal ao Legislativo. Este texto, originário do Consórcio Feminista e modificado pelo Grupo de Trabalho Interministerial, terminou enriquecido no percurso legislativo e finalmente foi aprovado e sancionado pelo Presidente da República. Trata-se de texto eminentemente pró-mulher, ou seja, na dúvida quando da sua aplicação, no momento em que a lei se transforma em norma, deve prevalecer o entendimento mais favorável à mulher, com a exclusão de estereótipos e da discriminação a eles aliada.

Enfim, em 7 de agosto de 2006 a Lei foi sancionada e entrou em vigor 45 dias depois, ou seja, no dia 22 de setembro do mesmo ano, assegurando os direitos das mulheres em várias dimensões.

No campo formal, a norma deu corpo a esses direitos, resta a sua aplicação no campo material para que se considere plenamente implementada.

## **2.2 Material**

Nessa perspectiva pode-se afirmar que a implementação da Lei ainda encontra-se um tanto quanto tímida, mas alguns avanços já foram alcançados, posto que o Poder Judiciário abraçou a causa e, por meio do Conselho

Nacional de Justiça (CNJ), via Recomendação CNJ n.º 9, de março de 2007, sugeriu aos tribunais a instalação de unidades de atendimento exclusivo na capital e no interior de varas ou juizados de competência específica para o processo e julgamento dos delitos que envolverem violência doméstica e familiar contra a mulher, mesmo não tendo a LMP atribuído caráter obrigatório à criação de varas ou juizados de competência específica. Nas comarcas em que não há juizados exclusivos estruturados, as varas criminais acumulam as competências cível e criminal para processar as ações dessa natureza (CONSULTOR JURÍDICO, 2013).

Porém, em novo estudo publicado em março deste ano, denominado “A Atuação do Poder Judiciário na Aplicação da Lei Maria da Penha”, num trabalho inédito de mapeamento promovido pelo Conselho Nacional de Justiça se observou que para a efetivação da aludida Lei, seria necessário quase que a duplicação das unidades de competência exclusiva nessa área, objetivando dar cabo à crescente demanda, surgida em face da entrada em vigor da LMP. Hodiernamente existem no País 66 juizados com competência exclusiva para o processamento das ações cíveis e criminais na esfera da violência doméstica, quando o necessário seriam 120 unidades (CNJ, 2013).

E nesse mesmo drama seguem os demais órgãos que compõem a rede de atendimento à mulher em situação de violência doméstica. Contudo, em comparando-se com o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), que completou mais de 23 anos e ainda há uma luta infinita para a completa implantação das políticas públicas nele inseridas, há de se ponderar que a Lei Maria da Penha, assim como o movimento que a gerou, está viva e ativa para a plenitude dos direitos das mulheres nas diversas áreas da sua abrangência.

Não se pode negar que a União, no que tange à sua competência, tem buscado, por meio de convênios com os demais Entes da Federação, através da Secretaria de Política para as Mulheres, dar ajuda financeira para criação dos órgãos estatais responsáveis pela implantação das políticas públicas traçadas na referida lei.

### **3 OBSTÁCULOS ENCONTRADOS**

Um dos maiores movimentos contra a aprovação da Lei Maria da Penha, nasceu do próprio Poder Judiciário que não queria compreender que essa avançada norma não poderia tratar o autor de ilícitos domésticos, com os mesmos instrumentos da Lei dos Juizados Especiais Criminais, mesmo naqueles delitos considerados por esta lei de menor potencial ofensivo (pena máxima não superior a 2 (dois) anos).

É fato que vítimas e autores de delitos, por menos significante que sejam não devem conviver juntos, pelo menos temporariamente, sob pena de haver reincidência e a eterna expectativa da ocorrência de infrações mais graves. É exatamente o que ocorre, nos delitos de violência domésticas, eles vão se reproduzir diuturnamente. Enquanto não se buscar um tratamento para o agressor, que geralmente é homem e psicopata, movido pela possessividade ou sob a influência de álcool e outras drogas ilícitas e procurar empoderar a mulher para romper o ciclo da violência, com políticas públicas especiais e específicas para este fim, essa violência não terá freio. Os índices tendem a crescer.

Então, por mais simples que sejam esses delitos ocorridos nessa seara, não podem e não devem ser tratados como infração de menor potencial ofensivo. Afigura-se, que, como o bem jurídico protegido não é somente a mulher, mas toda a família, inclusive os filhos, muitas vezes menores, não se justifica essa reação do Poder Judiciário para tratar tais infrações como a mesma moldura procedimental inserta na Lei dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais (JECCRIMs).

Com certeza, por exigir a Lei Maria da Penha uma equipe multidisciplinar nos Juizados de Violência Doméstica Familiar Contra a Mulher (JDFVM), a criação e manutenção desses órgãos se tornaria mais onerosa para o Poder Judiciário, talvez umas das razões para esse comportamento de não aceitação da inovadora Lei, antes e depois da sua vigência.

### **3.1 Antes da vigência**

#### *3.1.1 O caso FONAJE*

Em razão desses avanços trazidos a Lei Maria da Penha, como dito antes, ainda na sua gestação sofreu duros embates, principalmente pelo Fórum Nacional dos Juizados Especiais Criminais (FONAJE), como aponta Lavigne (2011, p.67):

Por outro lado, os representantes do FONAJE insistiam em manter a competência sobre a matéria, desprezando o paradoxo do binômio formado: violação dos direitos humanos *versus* menor potencial ofensivo. Argumentavam os referidos magistrados que algumas modificações no texto da Lei 9099/1995 bastariam para aperfeiçoá-la, tornando-a mais efetiva quando manejada em situações de violência doméstica. Portanto, não enfrentavam a deficiência presente no regimento brasileiro, fruto da discrepância entre a normativa atinente à matéria no plano internacional e o interno, como citado.

Antes da Lei que criou os Juizados Especiais, os dispositivos do vetusto Código Penal não estavam resolvendo os casos de violência contra a mulher, porque além de trazer discriminações negativas, os aparelhos estatais não tinham estrutura para atender essa demanda e somente o Direito Penal não resolveria a questão.

Era comum nas Delegacias de Polícia as mulheres vítimas de violência serem discriminadas e duplamente vitimizadas pelo tratamento desumano que lhes eram dispensados. Ainda por cima, nenhuma resposta satisfatória do Estado recebiam e retornavam para o lar continuando no ciclo da violência, pois a maioria dos crimes que sofriam eram de ameaças e lesões corporais leves, bem como as contravenções penais de vias de fato e perturbação da tranquilidade, que depois da promulgação da Lei 9.099/95, passaram a ser infrações de menor potencial ofensivo tratadas com procedimentos simplificados e tendo como ponto fundamental o consenso e o processo somente tinha seguimento se a vítima autorizasse. Geralmente não ia adiante, a mulher era sempre aconselhada a não seguir em frente, posto que não “daria em nada”, quando não era tratada de forma desumana.

Então, nos primeiros dias de vigência da Lei 9.099/95, às mulheres vítima de violência doméstica buscavam as Delegacias de Polícia e quando insistiam tinham seus pleitos geralmente atendidos com a lavratura de um singular Termo Circunstanciado de Ocorrência (TCC). O agressor era advertido de que deveria comparecer a uma audiência preliminar em Juízo e a ele não

seria imposta prisão em flagrante (art. 69, parágrafo único). Muitas vezes a mulher via naquela situação uma oportunidade de ter acesso à Justiça, mas quando lá aportava o ato se dava de forma tão rápida, simplificada e informal que ela nada entendia.

Ao agressor era sugerido a prestação de serviço comunitário ou a doação de cesta básicas, para que o processo se encerrasse. E o lamentável é que quando o agressor era dependente de álcool ou outras drogas, desempregado e sustentado pela mulher, terminava a própria vítima sob constante coação e constrangimentos, pagando com o esforço do seu labor, referidas cestas, para que os esposos ou companheiros, não fossem penalizados.

Foi este o sistema que a Lei Maria da Penha, procurou romper de vez e encontrou e ainda está a enfrentar vários embaraços.

## **3.2 Depois da vigência**

### *3.2.1 A resistência de juízes e alguns tribunais*

A resistência do Poder Judiciário, mesmo depois da promulgação e entrada em vigor da LMP, não esmoreceu, e decisões passaram a ser adotada, iniciando-se por juízes de primeiro grau que chegaram até o Superior Tribunal de Justiça (STJ), desconsiderando, sobretudo o art. 41, da Lei Maria da Penha que previa: “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.”

Não permitia esse dispositivo, nos delitos que envolvessem violência doméstica, a transação penal, a suspensão condicional do processo e a exigência de representação da ofendida ou do seu representante legal, nos crimes de lesão corporal leve, como exigia o art. 88, da Lei 9.099/95.

Além do mais, o art. 41, em análise, passou a permitir a prisão em flagrante do autor da infração penal, qualquer que fosse a pena aplicada ao crime.

Muitos juízes e tribunais estavam deliberadamente aplicando a suspen-

são condicional do processo e do prazo prescricional, prevista no art.89, da Lei dos JECCRIMs, bem como exigindo a representação da vítima para a persecução penal nos crimes de lesão corporal leve. Posição que estava sendo seguida por outros operadores do direito, como promotores, delegados e defensores públicos.

### *3.2.2 As decisões do Superior Tribunal Federal (STF)*

A questão da exigência da representação da vítima para os crimes de lesão corporal leve, no contexto de violência doméstica, era ponto pacificado na 3.<sup>a</sup> Seção do STJ, mas em face das decisões contrárias aos princípios da Lei Maria da Penha, já havia uma Ação Declaratória de Constitucionalidade (ADC) n. 19, manejada em 2007, pela Presidência da República, cuja finalidade era obter a declaração de constitucionalidade dos arts. 1.<sup>o</sup>, 33 e 41, da Lei Maria da Penha, mostrando que a Lei não violava o princípio da igualdade entre homens e mulheres.

Essa posição de vanguarda logo após o início da vigência da Lei foi muito importante, porque se o Estado Brasileiro permanecesse inerte esperando a última palavra do Supremo Tribunal Federal em casos concretos, ou no chamado controle difuso de constitucionalidade, talvez a incerteza ainda persistisse. A insegurança jurídica, certamente, estava a imperar, trazendo desvantagens para as mulheres.

Mesmo com essa louvável iniciativa do Poder Executivo Federal, a decisão do Supremo Tribunal Federal tardou e, nesse entremeio, o Procurador-Geral da República, ingressou com a Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 4.424, em junho de 2010, cujo objetivo era ter a declaração do STF de que a Lei 9.099/95 (JECCRIMs) não se aplicava aos crimes cometidos no âmbito da LMP e que o inquérito e o processo seguirão independentemente da vontade da vítima, nos casos de lesões corporais leves e culposas (ação penal pública incondicionada).

Finalmente, no dia 09 de fevereiro de 2012, ambas as ações foram julgadas simultaneamente, sendo a ADC n.<sup>o</sup> 19, por unanimidade, e a ADI n.<sup>o</sup> 4.424, por maioria, mas com apenas um voto contrário, do então Ministro Cé-

zar Peluso.

Eis o resumo de ambas as decisões:

ADC n.º 19

Decisão: O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, julgou procedente a ação declaratória para declarar a constitucionalidade dos artigos 1º, 33 e 41 da Lei nº 11.340/2006 (Lei Maria da Penha). Votou o Presidente, Ministro Cezar Peluso. Falaram, pelo Ministério Público Federal (ADI 4424), o Dr. Roberto Monteiro Gurgel Santos, Procurador-Geral da República; pela Advocacia-Geral da União, a Dra. Grace Maria Fernandes Mendonça, Secretária-Geral de Contencioso; pelo interessado (ADC 19), Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, o Dr. Ophir Cavalcante Júnior e, pelo interessado (ADI 4424), Congresso Nacional, o Dr. Alberto Cascais, Advogado-Geral do Senado. Plenário, 09.02.2012.

ADI n.º 4424

Decisão: O Tribunal, por maioria e nos termos do voto do Relator, julgou procedente a ação direta para, dando interpretação conforme aos artigos 12, inciso I, e 16, ambos da Lei nº 11.340/2006, assentar a natureza incondicionada da ação penal em caso de crime de lesão, pouco importando a extensão desta, praticado contra a mulher no ambiente doméstico, contra o voto do Senhor Ministro Cezar Peluso (Presidente). Falaram, pelo Ministério Público Federal (ADI 4424), o Dr. Roberto Monteiro Gurgel Santos, Procurador-Geral da República; pela Advocacia-Geral da União, a Dra. Grace Maria Fernandes Mendonça, Secretária-Geral de Contencioso; pelo interessado (ADC 19), Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, o Dr. Ophir Cavalcante Júnior e, pelo interessado (ADI 4424), Congresso Nacional, o Dr. Alberto Cascais, Advogado-Geral do Senado. Plenário, 09.02.2012. (STF, 2013, *on line*).

Com esse posicionamento a Suprema Corte Brasileira ratificou a constitucionalidade da Lei Maria da Penha, deixando claro que o crime de lesão corporal leve qualificada pela violência doméstica é de ação penal pública incondicionada e, portanto, para a persecução penal independe da vontade da vítima. Como a decisão se deu no controle concentrado de constitucionalidade, tem efeito *erga omnes* e obriga todos os órgãos do Poder Judiciário e demais Poderes da Administração Pública a segui-la, sob pena de sofrerem reclamação junto ao próprio STF.

Tal decisão tem efeito retroativo, uma vez que não modificou a Lei Maria da Penha, mas apenas confirmou a sua constitucionalidade. Então, os feitos penais por crime de lesão corporal leve ou culposa, envolvendo violência doméstica contra a mulher que ainda não foram julgados deverão prosseguir, mesmo que haja manifestação da vítima em sentido contrário.

Outro ponto relevante com a decisão foi que, onde não houver Juizado de Violência Doméstica e Familiar, a competência para apreciar os feitos fica com as Varas Criminais comuns, como regula o art. 33, da LMP, afastando de vez qualquer interferência dos JECCRIMs.

### *3.2.3 Reclamações perante o STF movidas pelo Ministério Público*

Mas, mesmo assim, alguns tribunais e juízes Brasil afora ainda persistiram em não atender o comando do STF, e continuaram a arquivar processos nos crimes de lesões corporais leves quando as vítimas não autorizavam o seu prosseguimento.

Foi com isso que os Ministérios Públicos de alguns Estados, ingressaram com várias Reclamações no Supremo Tribunal Federal para fazer valer as suas decisões e que todas foram julgadas procedentes, obrigando os desobedientes a reformarem às suas decisões. São exemplos as seguintes reclamações: Rcl. 15309 / SP - SÃO PAULO; 2- Rcl. 15162 / DF; Rcl. 14620 / MS; Rcl. 14354 / SP; Rcl. 14393 MC / SP, que poderão ser facilmente consultadas no *site* do STF.

### *3.2.4 Inconstitucionalidade da Lei 17.541, do Estado de Goiás*

No Estado de Goiás, foi promulgada a Lei n.º 17.541/2012, de iniciativa do Tribunal de Justiça, contrariando a determinação do art. 33, da LMP, fixando que nas Comarcas de entrância inicial e intermediária onde não houvesse Juizado de Violência Doméstica, a competência para o processo e julgamento dos crimes nesse contexto era dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais, pois assim previa o art. 12, da aludida Lei:

Art. 12. Os juizados Especiais Criminais e os Juizados Especiais de competência mista (cível e criminal) das Comarcas de Entrância inicial e intermediária têm suas competências ampliadas para abranger, privativamente, o processamento e julgamento das causas decorrentes da prática de violência doméstica e familiar contra a mulher, de que trata a Lei n. 11.340, de 7 de agosto de 2006 (Lei Maria da Penha), observando nestes procedimentos o rito previsto naquela Lei especial protetiva e a mesma forma de distribuição utilizada para os feitos que tramitam naqueles Juizados.

Essa decisão legislativa causou grande inquietação em alguns juízes ao ponto de suscitarem inúmeros conflitos negativos de competência, até que, o Ministério Público Estadual, por meio do Procurador-Geral, ingressou com uma Ação Direta de Inconstitucionalidade, para que a norma fosse declarada inconstitucional e teve o pedido julgado procedente, primeiro de forma liminar e, depois, definitivamente, no dia 27 de fevereiro de 2013, conforme a Decisão n.º 91263-73.2012.8.09.0000 (201290912637), que teve como relator o desembargador Leandro Crispim. Com essa decisão se encerrou no Estado de Goiás, mais um empecilho a luta feminista.

### *3.2.5 Omissão do Poder Público na implementação da LMP*

Depois de todo esse ritual, ainda se observa como entrave para a implementação da Lei Maria da Penha, a omissão dos Poderes Públicos na criação e ampliação dos órgãos encarregados de executarem a Lei e as Políticas Públicas nela contidas. Há carência e despreparo dos servidores que labutam na área, por falta de cursos específicos de capacitação em todos os ramos: Judiciário, Ministério Público, Segurança Pública, Saúde, Educação e outros.

Cada órgão deve se encarregar de preparar o seu pessoal para dar atenção específica e humanizada às mulheres em situação de violência. Houve, por parte de alguns órgãos, sobretudo do Ministério Público, por meio dos Núcleos que foram criados, cursos preparatórios para promotoras populares legais, policiais e outros servidores, como passo inicial, mediante convênios com a Secretaria de Política para as Mulheres, do Governo Federal, mas a capacitação tem de ser permanente e esses convênios são temporários. Servem apenas de incentivo para o pontapé inicial.

A omissão do Poder Público motivou a instauração de um Comissão Parlamentar Mista de Inquérito no Senado e na Câmara, que visitou vários Estados da Federação, em cujo relatório final já apresentado a Presidenta da República há a demonstração de que existe um enorme vácuo para que a Lei Maria da Penha seja inteiramente implementada. Depois da conclusão desse relatório foram apresentados vários projetos de lei para aumentar a proteção às mulheres (COMISSÃO PARLAMENTAR MISTA DE INQUÉRITO, 2013).

## 4 PONTOS CONTROVERTIDOS

Há alguns pontos na Lei que ainda restam controvérsias, mas que a interpretação deve ser de acordo com o seu art. 4.º, que preconiza:

Art. 4º - Na interpretação desta Lei, serão considerados os fins sociais a que ela se destina e, especialmente, as condições peculiares das mulheres em situação de violência doméstica e familiar.

Então o operador do Direito deve olhar profundamente para o lado da proteção integral à mulher de forma a empoderá-la. Não é o que vem entendendo alguns, principalmente no que tange aos arts.16 e 41, da Lei Maria da Penha.

### 4.1 Não-obrigatoriedade da designação de audiência para retratação nos casos de ação pública condicionada (art. 16, da LMP)

Prevê o art. 16 da aludida Lei que:

Nas ações penais públicas condicionadas à representação da ofendida de que trata esta Lei, só será admitida a renúncia à representação perante o juiz, em audiência especialmente designada com tal finalidade, antes do recebimento da denúncia e ouvido o Ministério Público.

A audiência a que se refere esse artigo, somente deverá ser designada se a vítima se manifestar prévia e voluntariamente, para exercer o seu direito de retratação nos delitos de ação penal pública condicionada a representação, como é o caso do ilícito de ameaça. O termo renúncia contido no texto, foi uma atecnia legislativa e apresenta-se incongruente. A renúncia somente é permitida nas ações privadas, que consiste na desistência do direito de queixa.

Não há, portanto, obrigatoriedade para a designação dessa audiência. Geralmente a designação do ato, além de transtornos para a vítima, traz inúmeros prejuízos, pois por muitas vezes ela tem de deixar seus afazeres (tra-

balho, estudo etc.) para comparecer em juízo com o objetivo de ratificar um ato inteiramente desnecessário, cuja representação legal já foi apresentada perante a autoridade policial.

O Superior Tribunal de Justiça tem pacificado o entendimento de que a audiência preliminar em análise, somente deve ser realizada se a vítima assim o desejar, por qualquer meio, *verbis*:

PENAL. RECURSO EM HABEAS CORPUS. LEI MARIA DA PENHA. EX-NAMORADOS. APLICABILIDADE. AUDIÊNCIA PRELIMINAR. REALIZAÇÃO SEM A PRESENÇA DO PACIENTE. IRRELEVÂNCIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. RECURSO DESPROVIDO. I. A Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça vem firmando entendimento jurisprudencial no sentido de que a ameaça cometida por ex-namorado que não se conforma com o rompimento do vínculo configura violência doméstica, ensejando a aplicação da Lei nº 11.340/06. **II. A audiência preliminar é providência que somente se justifica quando a vítima manifesta interesse em se retratar de eventual representação antes do recebimento da denúncia.** Precedentes. III. Realizada tal audiência sem a referida manifestação, tendo a vítima, na ocasião, reafirmado o propósito de prosseguir na ação, mostra-se irrelevante a presença ou não do paciente. IV. Recurso desprovido. (STJ, Relator: Ministro GILSON DIPP, Data de Julgamento: 17/05/2012, T5 - QUINTA TURMA) (Destaque do autor).

RECURSO ESPECIAL. PENAL. CRIMES DE AMEAÇA E DE LESÃO CORPORAL PERPETRADOS NO ÂMBITO DOMÉSTICO OU FAMILIAR. ART. 16 DA LEI N.º 11.340/2006. AUDIÊNCIA DE RETRATAÇÃO DESIGNADA PELO MAGISTRADO SINGULAR, DE OFÍCIO, ANTES DE ANALISAR A ADMISSIBILIDADE DA DENÚNCIA. REALIZAÇÃO CONDICIONADA À PRÉVIA EXPRESSÃO DE VONTADE DA VÍTIMA EM SE RETRATAR ANTES DO RECEBIMENTO DA INICIAL ACUSATÓRIA. INEXISTÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO, EXPRESSA OU TÁCITA, DO SUJEITO PASSIVO DO DELITO. NULIDADE. RECURSO PROVIDO. 1. **O entendimento desta Corte Superior de Justiça é firmado no sentido de que a audiência preliminar prevista no art. 16 da Lei n.º 11.340/06 deve ser realizada se a vítima demonstrar, por qualquer meio, interesse em retratar-se de eventual representação antes do recebimento da denúncia.** 2. A contrário *sensu*, se a vítima não toma a iniciativa de levar ao conhecimento da autoridade policial ou judiciária sua vontade em se retratar, deve o Magistrado proceder à admissibilidade da acusação. **A designação de ofício dessa audiência redundava no implemento de uma condição de procedibilidade não prevista na Lei Maria da Penha, qual seja: a ratificação da representação, o que inquina o ato de nulidade.** Precedentes. 3. Recurso especial provido. (STJ, Relator: Ministra LAURITA VAZ, Data de Julgamento: 16/02/2012, T5 - QUINTA TURMA)

HABEAS CORPUS. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA. AMEAÇA. LEI MARIA DA PENHA. AUDIÊNCIA PREVISTA NO SEU ART. 16. OBRIGATORIEDADE. INEXISTÊNCIA. REALIZAÇÃO CONDICIONADA À PRÉVIA MANIFESTAÇÃO DA INTENÇÃO DA VÍTIMA EM SE RETRATAR

ANTES DO RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. ORDEM DENEGADA. 1. Nos termos do art. 16 da Lei nº 11.340/06, “nas ações penais públicas condicionadas à representação da ofendida de que trata esta Lei, só será admitida a renúncia à representação perante o juiz, em audiência especialmente designada com tal finalidade, antes do recebimento da denúncia e ouvido o Ministério Público”. 2. **A realização do referido ato, portanto, depende de prévia manifestação de vontade da ofendida em retratar-se, seja por meio da autoridade policial ou diretamente no fórum, de tal sorte que somente após tal manifestação é que o Juízo deverá designar a audiência para sanar as dúvidas acerca do real desejo da vítima quanto à continuidade da ação penal.** 3. Da detida análise dos autos, verifica-se que a denúncia foi recebida sem ter ocorrido a audiência prevista no art. 16 da Lei Maria da Penha justamente porque a vítima não havia manifestado, em nenhum momento, qualquer intenção em se retratar da representação formulada. Pelo contrário, observa-se que a ofendida, mediante comunicação à autoridade policial, declarou a sua vontade de ver o paciente submetido à *persecutio criminis* - cuja manifestação prescinde de formalidades - o que foi reafirmado no momento de seu depoimento em juízo, demonstrando que até mesmo após o recebimento da exordial acusatória ela ainda possuía o desejo de que o agente respondesse penalmente pelo fato. 3. Ordem denegada. (STJ, Relator: Ministro JORGE MUSSI, Data de Julgamento: 05/04/2011, T5 - QUINTA TURMA) (Destaques nossos).

A prática tem recomendado que o melhor entendimento venha sendo esse do STJ e de vários tribunais do Brasil, visto que em delitos dessa natureza a vítima se mostra visivelmente fragilizada perante o agressor e persistir na ideia de que a audiência seria necessária é vitimizar mais uma vez a mulher, que, como dito antes, deixa seus afazeres para comparecer ao chamado da Justiça, ficando ainda mais vulnerável a coações por parte do seu algoz.

#### **4.2 Contravenções penais devem ser incluídas no procedimento da LMP**

O Decreto-Lei nº 3.688, de 3 de outubro de 1941, denominado de Lei das Contravenções Penais, ainda se encontra com vários dos seus dispositivos em vigor e no âmbito da violência doméstica ocorrem frequentemente os delitos de vias de fato, previsto no art. 21 e perturbação da tranquilidade insculpido no art. 65.

Então, o art. 41 da LMP, revela que: “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.”

Este dispositivo já foi declarado constitucional como antes visto, mas, muitos operadores do Direito querem afastar as contravenções do âmbito da Lei Maria da Penha, simplesmente porque não está previsto no Texto Legal “crimes e contravenções”. Ora, trata-se, também de outra atecnia que deve ser desprezada, para que, numa interpretação teleológica, como manda o art. 4.º, da LMP, seja entendido no lugar de crimes “delitos”.

Nesse sentido decidiu o Supremo Tribunal Federal ao julgar o Habeas Corpus (HC): 106212 MS (JUS BRASIL, 2013, *on line*):

VIOLÊNCIA DOMÉSTICA ARTIGO 41 DA LEI Nº 11.340/06 ALCANÇE. O preceito do artigo 41 da Lei nº 11.340/06 alcança toda e qualquer prática delituosa contra a mulher, até mesmo quando consubstancia contravenção penal, como é a relativa a vias de fato. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA ARTIGO 41 DA LEI Nº 11.340/06 AFASTAMENTO DA LEI Nº 9.099/95 CONSTITUCIONALIDADE. Ante a opção político-normativa prevista no artigo 98, inciso I, e a proteção versada no artigo 226, § 8º, ambos da Constituição Federal, surge harmônico com esta última o afastamento peremptório da Lei nº 9.099/95 mediante o artigo 41 da Lei nº 11.340/06 no processo-crime a revelar violência contra a mulher. (STF - HC: 106212 MS, Relator: Min. MARCO AURÉLIO, Data de Julgamento: 24/03/2011, Tribunal Pleno, Data de Publicação: DJe-112 DIVULG 10-06-2011 PUBLIC 13-06-2011).

Frise-se que aludida decisão foi unânime, numa mera contravenção de vias de fato, negando a aplicação da Lei 9.099/95, no caso de violência doméstica. No HC, pretendia o paciente a suspensão condicional do processo e do prazo prescricional, medida despenalizadora, prevista no art. 89, da Lei dos JECCRIMs, que não se afina com os princípios da LMP.

Portanto, não há dúvidas que, mesmo no caso de contravenções penais cabe a prisão em flagrante do agressor e a instauração de inquérito policial, não se aplicando nenhum dos institutos despenalizadores da Lei 9.099/95.

#### **4.3 Do crime de desobediência por descumprimento das medidas protetivas: previsto no art. 359, do Código Penal Brasileiro (CPB)**

O entendimento majoritário tanto da doutrina quanto da jurisprudência é de que as medidas protetivas são tutelas de urgência de natureza cível com caráter satisfativo e que não estão a depender de procedimentos cíveis ou

criminais para a sua existência. São, portanto, autônomas e constatando-se a prática de violência contra a mulher, baseada no gênero, estas podem ser deferidas independentemente da existência de inquérito policial ou processos civis ou penais.

A Lei Maria da Penha, não prevê nenhuma sanção alternativa quando do descumprimento das medidas protetivas. Há apenas a possibilidade da decretação da prisão preventiva do agressor, para garantir a execução dessas medidas, como preveem o seu art. 20 e o art. 313, III, do Código de Processo Penal (CPP). Note-se que, a prisão preventiva pode ser decretada independentemente do descumprimento de medidas protetivas, bastando para tanto, que haja a necessidade de se garantir a sua execução.

Há posições de alguns tribunais de que o descumprimento de medidas protetivas não torna penalmente típica a conduta do agressor, apenas poderá dar ensejo ao decreto de prisão preventiva ou a aplicação de uma multa, entendendo estas medidas como sanções que justificam a atipicidade da conduta do agressor pelo crime de desobediência, previsto no art. 330 ou no art. 359, do CPB.

A prisão preventiva não é uma sanção. Caso contrário, estar-se-ia ferindo o princípio da presunção da inocência e impondo-se penalidade sem o devido processo legal. Ademais, assim entendendo, estava-se provocando a abolição do princípio da legalidade, que, no Direito Penal, se extravasa pela locução *nullum crimen nulla poena sine previa lege*, prevista no artigo 1º, do Código Penal brasileiro, segundo o qual não há crime sem lei anterior que o defina, nem há pena sem prévia cominação legal. Tal princípio também tem força constitucional.

Nessa esteira, a Carta Magna consagrou-o no art. 5º, inciso XXXIX, pontificando que “não haverá crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal” (princípio da legalidade e princípio da anterioridade).

Então, repita-se, a prisão preventiva, na verdade, trata-se de medida de cunho cautelar, que pode ou não ser decretada, a critério do magistrado. Tanto é assim, que o artigo 313 do CPP dispõe que é admitida a decretação

da prisão preventiva também para os casos de violência doméstica, independentemente do *quantum* de pena máxima. Ser admitida é diferente de ser obrigatória. Significa que será cabível, mas não há imposição legal para sua decretação. Portanto, parece precipitado o entendimento de atipicidade da conduta em razão da possibilidade eventual de decretação de prisão preventiva.

Ressalte-se que nenhuma das decisões confeccionadas pelos tribunais brasileiros no sentido acima exposto foi proferida com efeitos *erga omnes*. Portanto, o entendimento exposto não vincula este juízo, produzindo consequências apenas entre as partes da ação em que tal julgamento foi prolatado.

Em que pese à existência de precedentes jurisprudenciais no sentido acima exposto, essa posição não se afina com os princípios da proteção integral à mulher calcado na Lei Maria da Penha e dificulta ainda mais a vida da mulher que está amparada por essas tutelas de urgência, pois havendo descumprimento terá ela de bater novamente às portas do sobrecarregado Poder Judiciário para postular um decreto de prisão para o seu algoz. O que pode levar bastante tempo, até porque, como só acontecer, há dificuldades para comprovação do descumprimento.

Em melhor sintonia com os princípios da Lei, é o entendimento de que havendo descumprimento das medidas protetivas, se configura o crime de desobediência, pois como delito permanente, autoriza a iniciativa da Polícia ou qualquer pessoa do povo a prender o agressor em flagrante delito, enquanto durar a permanência da desobediência. Essa sinalização advém dos arts. 10, § 1.º, da LMP; 301 e 303, do CPP, que preveem, respectivamente:

Art. 10. Na hipótese da iminência ou da prática de violência doméstica e familiar contra a mulher, a autoridade policial que tomar conhecimento da ocorrência adotará, de imediato, as providências legais cabíveis.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput deste artigo ao descumprimento de medida protetiva de urgência deferida.

Art. 301. Qualquer do povo poderá e as autoridades policiais e seus agentes deverão prender quem quer que seja encontrado em flagrante delito.

Art. 303. Nas infrações permanentes, entende-se o agente em flagrante delito enquanto não cessar a permanência.

Todavia, não se faz necessário que a vítima, sofrendo novo ataque do agressor, tenha de deixar seus afazeres para ir peregrinar pelos órgãos estatais até o Judiciário implorando pela decretação da prisão preventiva do agressor. Basta acionar a Polícia por meio de uma ligação telefônica ou dos dispositivos eletrônicos já disponíveis em alguns Estados e terá a sua pretensão atendida, o que vem ocorrendo na prática. Ações desse jaez moralizam as decisões do Judiciário e diminuem a sensação de impunidade. Além do mais, repise-se, prisão preventiva não é pena, mas medida cautelar processual.

Ressalte-se que o delito de desobediência à decisão judicial (art. 359 CPB) é crime contra a Administração da Justiça e não contra a mulher, sendo que a prisão preventiva serve como uma garantia para esta, ao passo que o delito em apreço tutela o princípio da autoridade, consubstanciado no prestígio e na dignidade da Administração da Justiça, representada pelo Juiz de Direito.

Doutra banda, vincular o descumprimento de medidas protetivas a mera aplicação de uma multa ao agressor, decerto aumentará sobremodo a impunidade e nenhum reflexo trará no campo prático, posto que, pelos índices registrados, embora a violência doméstica atinja todas as classes sociais, o elevado número de ocorrências se dá com pessoas de poucos recursos e a sanção pecuniária se torna inexecutável, aumentando o descrédito da Justiça.

O descumprimento às medidas protetivas, não resta dúvida, enseja o crime previsto no art. 359, do Código Penal (CP), posto que se trata de desatendimento a mandamento judicial, mesmo que em procedimento de natureza cível. Eis o teor do dispositivo penal:

Desobediência a decisão judicial sobre perda ou suspensão de direito

Art. 359 - Exercer função, atividade, direito, autoridade ou múnus, de que foi suspenso ou privado por decisão judicial:

Pena - detenção, de três meses a dois anos, ou multa.

Embora a doutrina penal ultrapassada venha a dizer que tal ilícito somente ocorre quando há descumprimento de decisão judicial de natureza pe-

nal definitiva, não é esse o sentido literal da norma, sobretudo quando interpretada nas formas gramatical, literal, teleológica e sistemática guardando perfeita harmonia com os princípios da Lei Maria da Penha, que visam, acima de tudo, conceber integral proteção à mulher em situação de violência doméstica.

Necessária e oportuna a citação do art. 4.º da referida LMP:

Art. 4º - Na interpretação desta Lei, serão considerados os fins sociais a que ela se destina e, especialmente, as condições peculiares das mulheres em situação de violência doméstica e familiar.

Induvidosamente os fins sociais a que a Lei se destina é a proteção integral a mulher em situação de violência doméstica.

Para dissipar as dúvidas outrora surgidas, numa posição de vanguarda decidiu a Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, bem como alguns outros Tribunais, firmando o entendimento de que o descumprimento de medidas protetivas ensejaria o crime previsto no artigo 359 do Código Penal e não o do artigo 330.

Ademais, o Ministro Jorge Mussi, destacou em seu relatório, que não necessita que a decisão judicial que suspenda ou prive o agente do exercício do seu direito, esteja acobertada pela coisa julgada ou que tenha cunho criminal, bastando apenas que efetivamente suspenda ou prive o exercício de algum direito. No caso concreto, o direito de ir e vir, atingindo a liberdade de locomoção do réu. Eis as ementas das decisões referidas. Eis, pois decisões do Tribunal de Justiça de Minas Gerais (TJMG) e a sensata decisão do STJ, que teve como relator o Ministro Jorge Mussi:

AMEAÇA IDÔNEA À INTIMIDAÇÃO - ARMA BRANCA NÃO APREENDIDA - IRRELEVÂNCIA - DESOBEDIÊNCIA - DESCUMPRIMENTO DE MEDIDA PROTETIVA. - Comprovada a ameaça dirigida à vítima, suficientemente grave à intimidação, tem-se por tipificado o delito previsto no art. 147 do CP, ainda que a faca brandida pelo agente não haja sido apreendida nos autos. - O descumprimento a medida protetiva de afastamento do lar constitui crime de desobediência, nos moldes previstos no art. 359 do CP. [...] Inegável a prática do delito de desobediência à ordem judicial pelo recorrente, tendo este comparecido à residência da vítima, em desrespeito à medida protetiva imposta pela Segunda Vara Criminal e Execuções Penais

de São João Del Rei (MG), não se colhendo do processado qualquer prova de eventual autorização para seu perpasso ao interior do imóvel [...]” (TJMG, Segunda Câmara Criminal, APR 10625120103191001, Relator: Matheus Chaves Jardim, DJe 02.09.2013)

HABEAS CORPUS - TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL - DESOBEEDIÊNCIA A DECISÃO JUDICIAL SOBRE PERDA OU SUSPENSÃO DE DIREITO - ALEGADA ATIPICIDADE DO FATO - FUNDAMENTOS IMPROCEDENTES - DENEGADO O HABEAS CORPUS. - As ordens de afastamento do lar conjugal e distanciamento da vítima configuram plena e evidente decisão judicial, encaixando seu descumprimento no tipo previsto no art. 359 do CP. - A prisão preventiva de que trata a parte final do inciso III do art. 313 do CPP (para garantir a execução das medidas protetivas de urgência) em nada interfere na configuração do delito previsto no art. 359 do CP, haja vista sua natureza acautelatória e não punitiva. [...] Sustenta a impetrante que, em atenção ao princípio da subsidiariedade, havendo expressa previsão legal sobre a consequência jurídica da desobediência a decisão judicial sobre perda ou suspensão de direito, tal como previsto no art. 313, II, do CPP, resta descaracterizada a imputação penal do art. 359 do CP. Assim, afirma ser atípica a conduta imputada ao paciente, razão pela qual requer o reconhecimento da ilegalidade da transação penal homologada nos autos do processo de nº 0024.13.002517-4, com a consequente determinação do arquivamento definitivo do feito. Seu inconformismo, entretanto, não merece acolhida, porque, diversamente do afirmado pela d. Defensora Pública, os fatos imputados ao paciente constituem sim o crime previsto no art. 359 do CP, tratando-se de conduta típica, ilícita e culpável, sendo incontroverso que a prisão preventiva de que trata a parte final do inciso III do art. 313 do CPP (para garantir a execução das medidas protetivas de urgência) em nada interfere na configuração do delito em comento, haja vista sua natureza acautelatória e não punitiva. (TJMG, 1ª Câmara Criminal, HC 10000130379571000, Relator: Alberto Deodato Neto, DJe 20.09.2013) (Grifos nossos).

## DECISÃO STJ

HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO ORIGINÁRIA. SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO ESPECIAL CABÍVEL. IMPOSSIBILIDADE. RESPEITO AO SISTEMA RECURSAL PREVISTO NA CARTA MAGNA. NÃO CONHECIMENTO. 1. Com o intuito de homenagear o sistema criado pelo Poder Constituinte Originário para a impugnação das decisões judiciais, necessária a racionalização da utilização do habeas corpus, o qual não deve ser admitido para contestar decisão contra a qual exista previsão de recurso específico no ordenamento jurídico. 2. Tendo em vista que a impetração aponta como ato coator acórdão proferido por ocasião do julgamento de apelação criminal, contra o qual seria cabível a interposição do recurso especial, depara-se com flagrante utilização inadequada da via eleita, circunstância que impede o seu conhecimento. 3. Tratando-se de writ impetrado antes da alteração do entendimento jurisprudencial, o alegado constrangimento ilegal será enfrentado para que se analise a possibilidade de eventual concessão de habeas corpus de ofício. **DESOBEEDIÊNCIA A DECISÃO JUDICIAL SOBRE PERDA OU SUSPENSÃO DE DIREITO (ARTIGO 359 DO CÓDIGO PENAL). DESCUMPRIMENTO DE MEDIDAS PROTETIVAS PREVISTAS NA LEI 11.340/2006. ALEGADA CARACTERIZAÇÃO DO CRIME PREVISTO NO ARTIGO 330 DO ESTATUTO REPRESSIVO.**

**INCIDÊNCIA DO PRINCÍPIO DA ESPECIALIDADE. INCIDÊNCIA DO TIPO ESPECÍFICO DISPOSTO NO ARTIGO 359. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO.** 1. Da leitura do artigo 359 do Código Penal, constata-se que nele incide todo aquele que desobedece decisão judicial que suspende ou priva o agente do exercício de função, atividade, direito ou múnus. 2. A decisão judicial a que se refere o dispositivo em comento não precisa estar acobertada pela coisa julgada, tampouco se exige que tenha cunho criminal, bastando que imponha a suspensão ou a privação de alguma função, atividade, direito ou múnus. Doutrina. 3. A desobediência à ordem de suspensão da posse ou a restrição do porte de armas, de afastamento do lar, da proibição de aproximação ou contato com a ofendida, bem como de frequentar determinados lugares, constantes do artigo 22 da Lei 11.340/2006, se enquadra com perfeição ao tipo penal do artigo 359 do Estatuto Repressivo, uma vez que trata-se de determinação judicial que suspende ou priva o agente do exercício de alguns de seus direitos. 4. O artigo 359 do Código Penal é específico para os casos de desobediência de decisão judicial, motivo pelo qual deve prevalecer sobre a norma contida no artigo 330 da Lei Penal.

**ACUSADO QUE DESOBEDECEU POR TRÊS VEZES DECISÃO JUDICIAL QUE IMPUNHA O SEU AFASTAMENTO DA VÍTIMA. APONTADA OCORRÊNCIA DE CRIME CONTINUADO. FATOS QUE TERIAM SIDO PRATICADOS NAS MESMAS CONDIÇÕES DE TEMPO E LUGAR E COM A MESMA MANEIRA DE EXECUÇÃO. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE NA VIA ELEITA.** 1. Para se aferir se estariam presentes as circunstâncias exigidas para o reconhecimento da ficção jurídica do crime continuado, seria necessária a apreciação aprofundada dos fatos e provas constantes da ação penal instaurada contra o paciente, providência que não é admitida na via estreita do habeas corpus, consoante vem reiteradamente decidindo esta Corte Superior de Justiça. Precedentes do STJ e do STF. **AGRAVANTES PREVISTA NO ARTIGO 61, INCISO II, ALÍNEA F, DO CÓDIGO PENAL. QUANTUM DE ACRÉSCIMO. DISCRICIONARIEDADE DO JUIZ. INEXISTÊNCIA DE MOTIVAÇÃO NA SENTENÇA CONDENATÓRIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CONFIGURADO.** 1. O quantum de acréscimo e de redução pelas circunstâncias agravantes e atenuantes deve observar os princípios da proporcionalidade, razoabilidade, necessidade e suficiência à reprovação e prevenção ao crime, informadores do processo de aplicação da pena. 2. Na espécie, as instâncias de origem deixaram de justificar a fração de 2/3 utilizada para elevar a sanção na segunda fase da dosimetria, motivo pelo qual se impõe a sua redução para 1/6, restando as penas para cada um dos três delitos pelos quais o paciente restou condenado fixadas em 4 (quatro) meses e 2 (dois) dias de detenção, totalizando 1 (um) ano e 6 (seis) dias de detenção. **INDIGITADA IMPOSSIBILIDADE DA CASSAÇÃO DA SUSPENSÃO CONDICIONAL DA PENA. VISLUMBRADA UTILIZAÇÃO DO PRÓPRIO FATO TÍPICO PARA A RETIRADA DA BENESSE. PACIENTE QUE NÃO PREENCHE OS REQUISITOS SUBJETIVOS PREVISTOS NO ARTIGO 77, INCISO II, DO CÓDIGO PENAL. COAÇÃO ILEGAL NÃO CARACTERIZADA.** 1. De acordo com o artigo 77 do Estatuto Repressivo, a execução da pena privativa de liberdade não superior a 2 (dois) anos pode ser suspensa, por 2 (dois) a 4 (quatro) anos, desde que o condenado não seja reincidente em crime doloso; a culpabilidade, os antecedentes, a conduta social e a personalidade do agente, bem como os motivos e as circunstâncias autorizem a concessão do benefício; e não seja

indicada ou cabível a substituição prevista no artigo 44 do Código Penal. 2. Na espécie, a autoridade apontada como coatora afastou o sursis concedido na sentença condenatória sob o argumento de que "a conduta social e a personalidade do agente demonstram não ser esta uma medida suficiente à sua ressocialização", notadamente diante das conclusões a que chegou a psicóloga que realizou o relatório anexado aos autos, no qual se atestou ser o paciente pessoa que não se responsabiliza por nada que ocorre em sua vida, culpando a todo momento as pessoas de seu convívio pela sua situação atual (e-STJ fls. 378/379), circunstância que não guarda qualquer correspondência com o tipo penal violado, sendo idônea a motivar a cassação da benesse. 3. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício para reduzir a fração de aumento da pena realizada na segunda fase da dosimetria da pena imposta ao paciente, restando definitivamente condenado à pena 4 (quatro) meses e 2 (dois) dias de detenção para cada um dos delitos de desobediência, totalizando 1 (um) ano e 6 (seis) dias de detenção, a ser cumprida no regime inicial aberto. (STJ, Relator: Ministro JORGE MUSSI, Data de Julgamento: 25/02/2014, T5 - QUINTA TURMA) (Destaque nosso)

Demais, torna-se imperioso destacar que o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, que vinha decidindo pela atipicidade da conduta do desobediente, ultimamente tem revisado sua posição, para entender essa conduta de descumprir o mandamento judicial em sede de medidas protetivas como conduta típica e antijurídica, visando fortalecer a Lei Maria da Penha.

Imprescindível a citação de trecho do voto do nobre relator Desembargador Jayme Weingartner Neto, na Apelação nº 70050937861, da 3ª Câmara Criminal, julg. em 22 de novembro de 2012, revisando o seu pensamento anterior:

O argumento, em síntese, para a atipicidade da conduta no caso dos autos, é que as medidas protetivas previstas na Lei nº 11.340/06 são medidas cautelares progressivas, podendo evoluir até a prisão preventiva do agente, caso as medidas mais brandas se mostrem insuficientes para a proteção da vítima.

Mas o que se está a ponderar, concorde com a progressividade da medida cautelar, é que para *desobediência* de medida protetiva de urgência, deferida nos termos da Lei Maria da Penha, não há sanção, propriamente dita, cominada.

O que há, sim, é possibilidade de decretação da prisão preventiva, nos termos do artigo 313, inciso III, do CPP, e submetida aos requisitos do art. 312 do mesmo diploma legal. Mas prisão preventiva, como se sabe, não é sinônimo de sanção, como bem vem diferenciando a jurisprudência hodierna.

E se, portanto, não há sanção extrapenal prevista para desobediência de medida protetiva (e sim **apenas providência acauteladora**), a conduta de desobedecer ordem judicial que visa a proteger vítimas de violência doméstica permanece hígida em sua tipicidade.

Observo, ainda, que a tendência jurisprudencial atual, mormente em relação a esta Corte, parece caminhar no sentido de mitigar as possibilidades de prisão preventiva para os delitos de violência doméstica ou familiar, até mesmo pelo *quantum* de pena previsto abstratamente para esses crimes e na esteira da excepcionalidade da segregação propagada pelo Supremo Tribunal Federal.

Destarte, conceber como atípica a conduta de desobedecer medida protetiva de urgência, levando em conta a excepcional segregação cautelar para os crimes relacionados à violência doméstica, seria – renovando *venia* aos que pensam diversamente – aumentar a vulnerabilidade da mulher, bem como a sensação de impunidade do agressor, esvaziando a própria *ratio* da Lei 11.340/06 e, no limite, do § 8º do art. 226 da Constituição Federal.

De salientar, ainda, que, mesmo diante da previsão do inciso III do artigo 313 do CPP, é imprescindível para a segregação cautelar o preenchimento dos requisitos do artigo 312 do mesmo diploma legal. Assim, nos casos em que não presente concreta violação à ordem pública ou econômica, necessidade de assegurar a aplicação da lei penal ou por conveniência da instrução criminal, não caberá a prisão preventiva, já que não se pode admiti-la pela simples violação das medidas protetivas de urgência.

Deste modo, as possibilidades de prisão cautelar, nos crimes abrangidos pela Lei 11.340/06 – como, de resto, em geral, já que a liberdade é a regra, e a prisão, exceção –, afiguram-se cada vez mais exíguas, o que acaba por acarretar uma situação não desejada de lacuna de impunidade para aquele que desrespeita os comandos judiciais, demonstrando descaso com o próprio Poder Judiciário. E, aqui, uma nótula: **o poder, no Estado democrático de direito, por óbvio, não está à disposição do Senhor, para ser abusado. Mas deve ser exercido, pela Autoridade, em prol da democracia e do direito, sem qualquer pudor ou hesitação. A autoridade legítima deve ser respeitada, primado do Estado Constitucional, que, hoje, muito longe está do Leviatã que precisava ser amordaçado e contido pelo nascente liberalismo.**

Por outro lado, em linha adicional de argumentação, ônus que me cabe ao propor alteração na orientação jurisprudencial, traço um paralelo com o direito processual civil, seara donde emanam as medidas (cautelares) protetivas de urgência no âmbito doméstico e familiar. À luz do art. 22 da Lei nº 11.340/06, é possível alinhar outro *topoi* pela tipicidade do crime de desobediência em casos como o da espécie.

Modernizada a tradicional classificação trinária das ações no processo civil, por construção doutrinária, hodiernamente entende-se instituída a *teoria quinária da ação*, compreendendo, dentro do gênero ação de conhecimento, cinco espécies de tutela: declaratória, condenatória, constitutiva, executiva *lato sensu* e mandamental. Esta última categoria, que é a que por ora interessa, visa a dar maior efetividade à tutela jurisdicional; por ela, o Magistrado impõe ordem direta ao destinatário (obrigação de *facere ou non facere*) da decisão, coagindo-o a cumpri-la sob pena de coerção pessoal e até eventual materialização de crime de desobediência. É o caso, aliás, do mandado de segurança, no qual a sentença de procedência contém ordem para cessação ou adequação da atuação da autoridade coatora, sob pena de caracterização de desobediência. Em outras palavras, na tutela mandamental, a resistência à ordem judicial poderá caracterizar ilícito penal de desobediência.

Insisto, a progressividade das medidas protetivas, embora razoável

postulado, não deflui da técnica redacional do art. 22 da Lei nº 11.340/06. A “evolução até a prisão cautelar” submete-se não à lógica do descumprimento em si, mas aos requisitos cautelares do processo penal (arts. 311 e 312 do CPP), filtro extremamente rigoroso que deixa escorrer uma série de descumprimentos. Neste contexto, **o direito penal, como *ultima ratio*, é chamado, a posteriori, para consubstanciar eficácia ao comando constitucional do § 8º do art. 226, pena de atuação deficiente do Estado. Ademais, o § 1º do art. 22 em comento, na leitura que faço, expressamente permite a cumulatividade sancionatória, pois as medidas previstas “não impedem a aplicação de outras previstas na legislação em vigor, sempre que a segurança da ofendida ou as circunstâncias o exigirem”.**

Desta forma, como bem leciona a doutrina<sup>2</sup>, “a mandamentalidade entra como técnica legislativa de apoio, em casos patológicos, ao princípio constitucional que obriga o Estado a conceder adequados meios de tutela às situações em que se alega lesão ou ameaça de lesão a direito (art. 5º, inciso XXXV da Constituição Federal) – isto, para afastar antigos preconceitos restritivos que impediam a consecução dos exatos objetivos visados pelo direito material. [...] nas ações mandamentais a atividade jurisdicional está direcionada à emissão de uma ordem determinando que o próprio destinatário pratique o ato ordenado, sob pena da incidência de elementos coercitivos diretos que poderão ter consequências sobre a própria pessoa do destinatário da ordem. Trata-se da possibilidade da resistência à ordem judicial caracterizar ilícito penal de desobediência.”. Claro, pois, do contrário, em vez de *ordeno*, o magistrado faria constar *exorto*, *recomendo*. Noutras palavras, mais uma via de concretização de um direito fundamental à tutela jurisdicional adequada e efetiva, quando o objeto da ação não se coaduna com a conversão em perdas e danos.

Assim, com a presença do elemento mandamental, mormente nas medidas protetivas de urgência, a dúvida do destinatário da determinação judicial de afastamento do lar no âmbito da Lei Maria da Penha, entre aceitar ou resistir à decisão, passa a ser pautada, não só pelos elementos intrinsecamente relacionados com a questão, mas também pela extrema pressão subjetiva que vai representada pela ameaça de perda de outros direitos e, até mesmo, da própria liberdade em decorrência da responsabilização penal pelo delito de desobediência.

E não se está diante da vedação constitucional (art. 5º, LXVII, da CF) de sanção penal decorrente de relação cível, pois este não alcança o desprezo à dignidade da Justiça ou atos que embarquem o exercício regular da jurisdição. Pertinente, nesse quadro, trazer a lume o direito comparado, nomeadamente o direito anglo-americano, cujos ordenamentos são filiados à *Common Law*. Refiro-me aos institutos da *injunction* e do *contempt of court*.

As *injunctions* são medidas consistentes na imposição de um dever de praticar determinado ato por força de uma determinação judicial, sob pena de, coercitivamente, reprimir-se eventual resistência. E, neta senda, o ordenamento jurídico brasileiro vem buscando alternativas que garantem maior efetividade para o sistema processual, caminho que passa pela crescente utilização das tutelas mandamentais.

A atividade jurisdicional deve atingir, dentre outros, o escopo de afir-

<sup>2</sup> PUOLI, José Carlos Baptista. **Os poderes do juiz e as reformas do processo civil**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2001, p.124 e 112, respectivamente.

mar o poder e a preponderância das decisões, ditados pela política do Estado (que é democrático de direito, nos termos do *caput* do art. 1º da CF), o chamado *escopo político*. Para tanto, o julgador deve, no desempenho de sua atividade típica, dispor de instrumentos processuais necessários ao cumprimento das determinações judiciais. Nesse desiderato, é que no sistema da *Common Law* afigura-se o instituto do *contempt of court*, intimamente ligado à necessidade de repressão dos atos das partes que estejam impedindo o bom desempenho da função jurisdicional ou permitindo um descabido e injustificado descumprimento da decisão do Magistrado. Assim, a doutrina<sup>3</sup> define o *contempt of court* como “qualquer ato ou omissão que tenda a dificultar a administração da justiça pelo juízo ou que diminua sua autoridade ou dignidade.” Trata-se de instituto de natureza pública destinado à assegurar a eficácia da tutela jurisdicional.

Como é possível perceber, do cotejo doutrinário referido e dos arts. 22 a 24 da Lei Maria da Penha supra-alinhado, a tendência processual contemporânea, representada pela tutela mandamental, é de afirmar a necessidade de coerção em relação aos provimentos judiciais, buscando dar maior efetividade à tutela jurisdicional. Assim é que, **retirada a coerção exercida sobre o indivíduo que não obedece medida protetiva de urgência (espécie de decisão dotada de mandamentalidade), consubstanciada na tipificação de sua conduta no crime de desobediência, arrisca-se, em uma análise sistemática do ordenamento jurídico pátrio, a esvaziar a própria eficácia das decisões do Juiz**, evidente a onda negativa de reflexos dentro do Poder Judiciário e na própria sociedade.

Ainda, socorrendo-me novamente no direito comparado, a doutrina portuguesa<sup>4</sup>, ao comentar o artigo 348º do Código Penal Luso, crime de desobediência, esclarece: “questão que se põe frequentemente é a de saber se integra ou não a previsão deste artigo o não cumprimento de decisões judiciais, ponto sobre o qual existe abundante jurisprudência. De um modo geral, e quando não há lei especial a regular o caso, deve afirmar-se que só quando as decisões judiciais contêm ordens específicas, de *facere* ou de *non facere*, *máxime* nas providências cautelares, o seu não cumprimento integra o crime de desobediência.” Exatamente do que se trata neste processado, assinalo.

**Não se pode, portanto, definir aprioristicamente pela atipicidade do crime de desobediência quando se tratar de descumprimento de medida protetiva de urgência, devendo a análise e sopesamento das peculiaridades do caso concreto demonstrar a necessidade da punição pelo delito previsto no artigo 330 do CP, sob pena de o violador da norma (nesse caso, em duas oportunidades) quedar-se em um *limbo jurídico* de ausência de punição, verdadeiro *bill* de indenidade, se escapar da excepcionalíssima prisão preventiva, de natureza processual.**

Soma-se a isso o fato de que, enquanto a prisão preventiva deflagrada pela Lei Maria da Penha tem o desiderato de prevenir a continuidade das agressões contra a mulher, evitando consequências por vezes irreparáveis, o crime de desobediência, praticado por particular contra a Administração Pública, tutela o prestígio e a dignidade do Estado, sendo este diretamente atingido pelo delito.

<sup>3</sup> PUOLI, José Carlos Baptista. **Os poderes do juiz e as reformas do processo civil**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2001, p. 121.

<sup>4</sup> GONÇALVES, M. Maia. *Código Penal Português, anotado e comentado e legislação complementar*. Coimbra: Almedina, 1999, p. 924.

Reforçando o que até aqui foi ponderado, o caso concreto se mostra exemplo ilustrativo da necessidade da responsabilização penal pelo crime de desobediência nos casos de descumprimento de medida protetiva de urgência. Ao transgredir a decisão judicial de não se aproximar do lar familiar, o acusado foi preso, mas – uma vez solto – continuou a desobedecer a medida protetiva, retornando à residência da qual não podia se aproximar. (Destques nosso)

Depois desse julgado o TJ gaúcho passou a seguir esse entendimento, como se percebe do voto em caso similar, na Quarta Turma Criminal, na Apelação Crime nº 70058884214, sob a relatoria do Des. Newton Brasil de Leão, julgado em 29/05/2014, cujo trecho transcreve-se:

Inicialmente, destaco que a questão referente ao descumprimento das medidas protetivas impostas, em razão de fatos relacionados à violência doméstica (Lei nº 11.340/2006), apresenta controvérsia jurisprudencial, relativamente à caracterização, ou não, do delito de desobediência.

Até recentemente, esta Colenda Câmara firmava o entendimento de que, em tais situações, a conduta praticada pelo agente que descumpria medidas protetivas (a proibição de aproximar-se ou de manter contato com a mulher, por exemplo) seria atípica, pois a própria Lei Maria da Penha prevê sanções específicas para esse descumprimento, como a decretação da prisão preventiva. Nessa linha, entre tantos julgados: Apelação-Crime nº 70051296804, Relator Des. Aristides Pedroso de Albuquerque Neto, j. 06.12.2012; Apelação-Crime nº 70051179778, Relator Des. Marco Antônio Ribeiro de Oliveira, j. 08.11.2012; Apelação-Crime nº 70052511383, Relator Des. Marcel Esquivel Hoppe, j. 11.04.2013.

A Câmara, entretanto, revisou sua posição e passou a decidir em sentido contrário, como se observa do recente julgado, *in verbis*:

**“APELAÇÃO CRIME. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA. DESCUMPRIMENTO DE MEDIDA PROTETIVA. DELITO DE DESOBEDIÊNCIA. TIPICIDADE DA CONDUTA. PROVIMENTO DO RECURSO MINISTERIAL. O descumprimento de medida protetiva, deferida com base na Lei de Violência Doméstica, configura o crime de desobediência. A determinação judicial consistente em medida protetiva de urgência requer um instrumento coercitivo enérgico, sob pena de ser considerado mero formalismo, levando a lei em comento ao total descrédito da sociedade. Recurso ministerial provido.”** (TJRS, 4ª Câmara Criminal, Apelação Crime nº 70053510335, Relator Des. Gaspar Marques Batista, j. 20.06.2013).

Na mesma linha, de passar a considerar típica a conduta

de quem descumpre medidas protetivas previstas na Lei Maria da Penha, recente decisão do 2º Grupo de Câmaras Criminais do Tribunal de Justiça do Estado, nos embargos infringentes e de nulidade nº 70053236998, Relator o Des. Gaspar Marques Batista, julgados em 09.08.2013.

Nesse norte, peço vênia para trazer excerto do julgado de nº 70058057308, da relatoria do Des. Rogério Gesta Leal, por pertinente, eis que bem retrata a mudança de entendimento da Câmara, como segue, *in verbis*:

“(...) Quanto ao mérito, até então, acompanhava o entendimento manifestado pelo juízo na origem, de que as medidas protetivas elencadas na Lei nº 11.340/06, são de natureza cautelar, com a possibilidade de progressão até a prisão preventiva do agressor ou descumpridor, tornando atípicas as condutas descritas nos artigos 359 e 330, do Código Penal.

Em outra mão, foi proposta pelo E. Desembargador Gaspar Marques Batista a alteração de posição a respeito do tema, notadamente em face da excepcionalidade da segregação cautelar, acarretando a inocuidade da medida protetiva de urgência, pois não se pode aplicar o art. 20, da lei Maria da Penha, se não houver crime.

Tem razão.

Não apenas o aumento da vulnerabilidade da mulher deve ser levado em conta, o que indiscutivelmente significa o esvaziamento da Lei nº 11.340/06, mas também a necessidade de atendimento à tutela jurisdicional, o que se obtém por meio da coerção do agente, representada na tipificação da sua conduta no crime de desobediência.

Tais argumentos visam a um só fim: conferir real efetividade às decisões judiciais e ordens legais de funcionários públicos no sentido de que agressores ou descumpridores mantenham-se afastados do lar e longe das pessoas que possuem medidas protetivas, garantindo a segurança destas e o prestígio à moralidade e probidade administrativa. Ainda precisa ser dito não haver para o descumprimento das medidas de urgência previsão de sanção extra penal não cumulativa, o que autoriza, finalmente, que se reconheça a tipicidade postulada pelo Ministério Público.

Nesse sentido, recente julgado desta Câmara Criminal: *APELAÇÃO CRIME. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA. DESCUMPRIMENTO DE MEDIDA PROTETIVA. DELITO DE DESOBEDIÊNCIA. TIPICIDADE DA CONDUTA. PROVIMENTO DO RECURSO MINISTERIAL. O descumprimento de medida protetiva, deferida com base na Lei de Violência Doméstica, configura o crime de desobediência. A determinação judicial consistente em medida protetiva de urgência requer um instrumento coercitivo enérgico, sob pena de ser considerado mero formalismo, levando a lei em comento ao total descrédito da sociedade. Recurso ministe-*

*rial provido.* (Apelação Crime Nº 70053510335, Quarta Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Gaspar Marques Batista, Julgado em 20/06/2013)

Assim, tenho que incabível o entendimento de atipicidade da conduta de desobediência.”

Superado o debate acerca da tipicidade da conduta, adentro ao exame das provas.

Na espécie, o réu foi condenado por desatender a decisão judicial concedida em medida protetiva, que o proibiu de se aproximar e de manter qualquer espécie de contato com a vítima, Eduarda Dutra Accadrolli.

Considerando ter o réu descumprido determinação judicial, o que inclusive foi comprovado pela prova oral colhida – disso exemplo a palavra da vítima –, restam demonstradas materialidade e autoria do delito de desobediência, tendo o réu violado a restrição que o impedia de manter com a ofendida qualquer contato, e disso estava ciente, devendo ser por este delito condenado [...].

Antes, porém, nesse mesmo tribunal já havia vários precedentes de que tal conduta se subsumia ao art. 359, do CPB e não 330, consoante as seguintes decisões:

**APELAÇÃO-CRIME. DESOBEDIÊNCIA À DECISÃO JUDICIAL SOBRE SUSPENSÃO DE DIREITO. ART. 359 DO CP. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA.** Agente que descumpre ordem judicial de manter distância mínima de 200 metros da vítima. Condenação mantida. Apelo improvido. Unânime. (Apelação Crime Nº 70042122655, Quarta Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Aristides Pedroso de Albuquerque Neto, Julgado em 26/05/2011) (grifou-se)

**APELAÇÃO-CRIME. DESOBEDIÊNCIA A DECISÃO JUDICIAL SOBRE SUSPENSÃO DE DIREITO. ART. 359 DO CP. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA.** Agente que descumpre ordem judicial de manter distância mínima de 100 metros da vítima. Condenação mantida. Pena de multa excluída. Apelo parcialmente provido. Unânime. (Apelação Crime Nº 70039391024, Quarta Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Aristides Pedroso de Albuquerque Neto, Julgado em 25/01/2011)” (grifou-se)

**APELAÇÃO-CRIME. VIAS DE FATO E DESOBEDIÊNCIA A DECISÃO JUDICIAL SOBRE SUSPENSÃO DE DIREITO. ART. 359 DO CP.** Agente que descumpre ordem judicial de manter distância mínima de 100 metros da vítima. Condenação mantida. Apelo improvido. Unânime. (Apelação Crime Nº 70030599120, Quarta Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Aristides Pedroso de Albuquerque Neto, Julgado em 13/08/2009)” (grifo nosso).

APELAÇÃO. DESOBEDIÊNCIA À ORDEM JUDICIAL. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA. **Comprovado que o réu adentrou na residência da companheira, embora ciente de determinação judicial afastando-o do lar, é de se manter a condenação, pelo delito do art. 359 do CP.** [...] Apelo improvido. (Apelação-Crime nº 70015833593, 4ª Câmara Criminal do TJRS, Rel. Gaspar Marques Batista. j. 10.08.2006, unânime) - (grifo nosso).

Abrandar a interpretação das normas penais no contexto de violência doméstica e familiar contra a mulher, como se o crime estivesse ocorrendo entre estranhos, é fragilizar toda a estrutura familiar e desmoralizar a Lei Maria da Penha que nasceu por imposição de Tratados e Convenções internacionais e por força da nossa Constituição Federal. Não se olvidando do apoio popular, já que a Lei em comento é uma das mais conhecidas do Brasil e tem 95% de **apoio dos brasileiros**<sup>5</sup>.

**Diante dessas ponderações, torna-se imperioso, que se acompanhe essas inovações para se valorizar a Lei Maria da Penha.**

## **5 CONSIDERAÇÕES FINAIS**

No enfrentamento à violência doméstica e familiar contra a mulher, há indubitavelmente, a necessidade da interação permanente dos órgãos estatais que integram a rede de atendimento com a sociedade civil e a família. Cabe àqueles priorizar ações voltadas ao tema, como a ampliação dos Juizados de Violência Doméstica já existentes, das Promotorias de Justiça, Defensorias Públicas e Delegacias de Atendimento à Mulher. Estudos a respeito já demonstram essa necessidade, como por exemplo, do Conselho Nacional de Justiça, da Comissão Parlamentar Mista de Inquérito da Câmara dos Deputados e do Senado; da Secretaria de Políticas Para as Mulheres, da Secretaria Nacional de Segurança Pública, ambos do Governo Federal; Secretarias Estaduais de Segurança Pública e organizações da sociedade civil (Normas Técnicas de Padronização das Delegacias Especializadas de Atendimento à Mulher)<sup>6</sup>.

<sup>5</sup> Disponível em:<>. Acesso em 10/06/2014 <http://www2.camara.leg.br/camaranoticias/noticias/DIREITOS-HUMANOS/202666-PESQUISA-DA-CAMARA-MOSTRA-QUE-95-DA-POPULACAO-APROVA-A-LEI-MARIA-DA-PENHA.html>

<sup>6</sup> DELEGACIAS ESPECIALIZADAS DE ATENDIMENTO ÀS MULHERES. **Norma Técnica de Padronização**. Brasília, 2010. Disponível em: <<http://www.spm.gov.br/subsecretaria-de-enfrentamento-a-violencia-contra-as-mulheres/lei-maria-da-penha/norma-tecnica-de-padronizacao-das-deams-.pdf>>. Acesso em:

Tais órgãos devem ser dotados de pessoal efetivo, os quais deverão ter capacitação permanente sobre as questões que envolvem à violência doméstica contra a mulher, baseada no gênero, matéria multidisciplinar que exige conhecimentos além do campo meramente jurídico.

Imperioso que os Estados e Municípios criem os Centros de Referência e Atendimento às mulheres em situação de violência, dotados com profissionais das áreas de psicologia e serviço social, além de implantarem nos currículos escolares de todos os níveis de ensino, destaques para conteúdos relativos aos direitos humanos, a equidade de gênero e de raça ou etnia e ao problema da violência doméstica contra a mulher no âmbito familiar.

De plena relevância que os órgãos estatais providenciem a implantação dos centros de atendimento, educação e reabilitação dos agressores, providência ainda incipiente, não obstante a previsão contida na LMP.

Nos municípios de pequena população onde não comportem uma Delegacia Especializada de Atendimento à Mulher em situação de violência doméstica, devem as Unidades Policiais ser providas com policiais, de preferência, do sexo feminino, capacitadas na matéria para prestarem atendimento a essas vítimas, que encontram nesse âmbito a porta de entrada para romperem o ciclo da violência. No caso do Estado do Ceará, se inserem os municípios com população inferior a sessenta mil habitantes.<sup>7</sup>

Para evitar posições antagônicas dos membros do Poder Judiciário e do Ministério Público na aplicação da Lei Maria da Penha, seria de suma importância que os Conselhos Nacionais de Justiça e do Ministério Público, elaborassem Plano de Atuação na Área com a correta interpretação da Lei, segundo seus princípios e às decisões do Supremo Tribunal Federal, que já formaram coisa julgada *erga omnes*, sem prejuízo da inclusão nos editais de concurso para carreira de membros e servidores desses poderes, bem como nos respectivos cursos de formação, da disciplina em apreço. Afinal, para atuar na área exige-se conhecimento em outras matérias, além do viés puramente jurídico.

Nos tribunais de Justiça dos Estados, seria interessante que fos-

---

25-03-2014

<sup>7</sup> CEARÁ. Art. 185, Constituição (1989). **Constituição do Estado do Ceará**, Atualizada até a emenda constitucional nº 56, de 07 de janeiro de 2004. Fortaleza, INESP, 2004. p. 145. Disponível em: <<http://www.ceara.gov.br/simbolos-oficiais/constituicao-do-estado-do-ceara>>. Acesso em: 25-03-2014

sem criadas Câmaras específicas para analisar os recursos que versassem sobre os direitos das minorias, se incluindo os casos de violência doméstica e familiar contra a mulher, o idoso, a criança e ao adolescente, o enfermo e a pessoa com deficiência, sobretudo quando se tratar das medidas protetivas.

É certo que outras ações devem ser implementadas ampliando o espaço da mulher nas demais esferas da administração pública, mormente, nos Poderes Legislativo e Executivo que se encarregam de aprovar e executar as leis, respectivamente.

Por fim, para que as estatísticas negativas nos delitos que envolvem vítimas mulheres na situação em análise despenquem, é fundamental que os órgãos do Poder Público priorizem todas as ações traçadas na Lei, programando seus orçamentos para dotarem os respectivos órgãos de pessoal concursado e qualificado para executarem as tarefas que foram cometidas a todos os entes estatais pela norma em estudo, para que, os objetivos traçados sejam plenamente alcançados de maneira definitiva, rompendo-se a cultura machista que ainda hoje impera em nosso País, ocasião em que a Lei Maria da Penha cairá em desuso, por ser norma excepcional.

- perspectiva jurídico-feminista. Rio de Janeiro: Lúmens Juris, 2011.
- CEARÁ. Art. 185, Constituição (1989). **Constituição do Estado do Ceará**, Atualizada até a emenda constitucional n° 56, de 07 de janeiro de 2004. Fortaleza, INESP, 2004. p. 145. Disponível em: <<http://www.ceara.gov.br/simbolos-oficiais/constituicao-do-estado-do-ceara>>. Acesso em: 25-03-2014
- COMISSÃO PARLAMENTAR MISTA DE INQUÉRITO. **Relatório Final**. Brasília, 2013. Disponível em: <<http://www.senado.gov.br/atividade/materia/getPDF.asp?t=131554&tp=1>>. Acesso em: 21-11-2013.
- CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **O poder judiciário na aplicação da Lei Maria da Pena**. Brasília, 2013. Disponível em: <[http://www.cnj.jus.br/images/Maria%20da%20Pena\\_vis2.pdf](http://www.cnj.jus.br/images/Maria%20da%20Pena_vis2.pdf)>. Acesso em: 19-11-2013.
- DELEGACIAS ESPECIALIZADAS DE ATENDIMENTO ÀS MULHERES. **Norma Técnica de Padronização**. Brasília, 2010. Disponível em: <<http://www.spm.gov.br/subsecretaria-de-enfrentamento-a-violencia-contras-mulheres/lei-maria-da-pena/norma-tecnica-de-padronizacao-das-de-ams-.pdf>>. Acesso em: 25-03-2014
- Faltam 54 varas e juizados sobre crimes contra mulheres. **Revista Consultor Jurídico**. [S.l.] 19 mar 2013. Disponível em: <<http://www.compromissoeatitude.org.br/faltam-54-varas-e-juizados-sobre-crimes-contra-mulheres-conjur-19032013/>>. Acesso em: 21-02-13.
- INSTITUTO MARIA DA PENHA. **Quem Somos**. Fortaleza, [2013] Disponível em: <http://www.mariadapena.org.br/index.php/quemsomos>>. Acesso em: [20-11-2013]
- LAVIGNE, Rosane M. Reis. **Caso Fonaje**: o ativismo de integrantes do Fórum Nacional dos Juizados Especiais no processo de elaboração da Lei Maria da Pena. In: CAMPOS, Carmem Hein de (Org). Lei Maria da Pena comentada em uma perspectiva jurídico- feminista. Rio: Lumen Juris, 2011.
- MORENO, Rachel. **ONU & Lei Maria Da Pena**. [S.l.: s.n]. Disponível em: <[http://observatoriodamulher.org.br/site/index.php?option=com\\_content&task=view&id=549&Itemid=64](http://observatoriodamulher.org.br/site/index.php?option=com_content&task=view&id=549&Itemid=64)>. Acesso em 21-11-2013.