

**UNIVERSIDADE ESTADUAL DE MATO GROSSO DO SUL  
UNIDADE UNIVERSITÁRIA DE PARANAÍBA**

**Francielle Cogo da Silva**

**LEI 11.340/2006 E A AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE  
N.4.424/DF: uma percepção de vulnerabilidade da mulher na ação pública  
condicionada nos crimes de lesão corporal leve**

**Paranaíba - MS**

**2017**

**Francielle Cogo da Silva**

**LEI 11.340/2006 E A AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE  
N.4.424/DF: uma percepção de vulnerabilidade da mulher na ação pública  
condicionada nos crimes de lesão corporal leve**

Trabalho de conclusão de curso apresentado à  
Universidade Estadual de Mato Grosso do Sul,  
Unidade Universitária de Paranaíba, como  
exigência parcial para a obtenção do bacharelado  
em Direito.

Orientador: Prof. Me. Alessandro Martins Prado

**Paranaíba - MS**

**2017**

**FRANCIELLE COGO DA SILVA**

**LEI 11.340/2006 E A AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE  
N.4.424/DF: uma percepção de vulnerabilidade da mulher na ação pública  
condicionada nos crimes de lesão corporal leve**

Este exemplar corresponde à redação final do Trabalho de Conclusão de Curso apresentado e aprovado para obtenção do grau de bacharel em Direito pela Universidade Estadual de Mato Grosso do Sul, Unidade Universitária de Paranaíba.

Aprovado em \_\_\_/\_\_\_/\_\_\_

**BANCA EXAMINADORA**

---

Prof. Me. Alessandro Martins Prado (Orientador)  
Universidade Estadual de Mato Grosso do Sul (UEMS)

---

Prof. Dr. Mario Lúcio Garcez Calil  
Universidade Estadual de Mato Grosso do Sul (UEMS)

---

Prof. Me. Denise Corrêa da Costa Machado Bezerra  
Universidade Estadual de Mato Grosso do Sul (UEMS)

Ao meus pais, pelo amor e esforço incondicionais...

## AGRADECIMENTOS

Primeiramente, agradeço a Deus por todas as conquistas alcançadas.

A toda minha família, em especial a seis pessoas.

Ao meu pai Antônio da Silva e minha mãe Ana Carmona Cogo da Silva, que me deram a vida e me ensinaram a viver dignamente, por serem a minha estrutura, pelo amor incondicional, por não terem medido esforços para a concretização do meu sonho, por sempre me apoiarem em todos os momentos da minha vida.

A minha irmã Eva Maira, pelo companheirismo, paciência e apoio ao longo de nossas vidas, e, ainda por me dar duas joias preciosas que são meus sobrinhos Catarina e Raul.

Ao meu esposo e advogado Breno Pinhé, que esteve ao meu lado em todos os momentos e foi a minha inspiração para escolha do curso de Direito.

A minha sogra Leila Ap. Garcia de Oliveira Queiroz, por ter me influenciado e apoiado diariamente para fazer a faculdade de Direito.

A minha prima-irmã Laura Cogo por estar ao meu lado sempre, nos momentos mais importantes e pelo apoio incondicional.

Aos meus amigos, em especial Bárbara Cardoso que sem dúvidas a levarei pelo resto da vida, e aos demais pelo apoio e pelos momentos inesquecíveis.

À Universidade Estadual de Mato Grosso do Sul, por proporcionar um curso de qualidade, com relevante contribuição para minha formação profissional e pessoal.

Ao orientador Prof. Dr. Mario Calil, pela orientação ao longo da realização deste trabalho, pela paciência e amizade.

Aos professores que contribuíram para a minha formação ao longo de toda a graduação.

Agradeço a todos, que de qualquer maneira, contribuíram para a conclusão desta etapa. Muito obrigada!

“No dia que for possível à mulher amar-se em sua força e não em sua fraqueza; não para fugir de si mesma, mas para se encontrar; não para se renunciar, mas para se afirmar, nesse dia então o amor tornar-se-á para ela, como para o homem, fonte de vida e não perigo mortal.”

Simone de Beauvoir

## RESUMO

A evolução dos direitos das mulheres no Brasil foi lenta, iniciando com previsões constitucionais discretas e, por fim, atualmente, a promulgação da Lei 11.320/2006, grande passo na proteção das mulheres quanto a violência sofrida no âmbito doméstico. Nesta senda, o presente trabalho tem como objetivo demonstrar o surgimento dos direitos das mulheres no Brasil e seus fundamentos, bem como pretende realizar exposição acerca da problemática da natureza da ação nos casos de crime de lesão corporal de natureza leve e a posição atual da Corte Superior, este com a finalidade de criar precedentes sem muitas variações. A pesquisa se ocupará de um exame pormenorizado dos motivos que levam as mulheres a não representarem quando vítimas de violência doméstica e a necessidade de intervenção estatal nesses casos em específicos, bem como cada voto dos ministros do Supremo Tribunal Federal diante a Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 4.424. Analisado sob o prisma dos princípios constitucionais para fins de afastar a aplicabilidade da Lei 9.099/95 nos casos de violência doméstica e conseqüentemente dar natureza incondicionada a ação nos crimes de lesões corporais leves. Chega-se ainda a argumentar sobre possíveis programas sociais em que o Estado tenta apurar a mulher e defende-la das diversas dependências que possui ante a sociedade machista. Para se atingir os objetivos alinhados acima, a pesquisa se guiará pelo método dedutivo, com fulcro na vasta bibliografia que cerca o tema.

**Palavras-chave:** Violência doméstica. Natureza da ação. Lei 11.340/2006. Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º4.424/DF.

## ABSTRACT

The evolution of women's rights in Brazil was slow, starting with discreet constitutional forecasts and, lastly, the promulgation of Law 11.320 / 2006, a major step in the protection of women regarding domestic violence. This way, the objective of this work is to demonstrate the emergence of women's rights in Brazil and its foundations, as well as to present an exposition about the nature of the action in cases of corporal injury crime of light nature and the current position of the Superior Court, this one for the purpose of creating precedents without many variations. The research will deal with a detailed examination of the reasons why women do not represent when victims of domestic violence and the need for state intervention in these specific cases, as well as each vote of ministers of the Supremo Tribunal Federal before the Direct Action of Unconstitutionality n .4244, analyzed under the prism of the constitutional principles for the purpose of eliminating the applicability of Law 9,099 / 95 in cases of domestic violence and consequently giving unconditional nature to the action in crimes of minor injuries. It is also possible to argue about possible social programs in which the State tries to separate the woman and defend her from the various dependencies that she has before the macho society. In order to reach the objectives aligned above, the research will be guided by the deductive method, with fulcrum in the vast bibliography that surrounds the theme.

Keywords: Domestic violence. Nature of the action. Law 1.340/2006. Direct Action of Unconstitutionality nr. 4,424 / DF.

## SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO .....</b>	<b>10</b>
<b>1 HISTÓRICO DA LEI 11.340/2006 .....</b>	<b>11</b>
<b>1.1 Evolução constitucional do direito das mulheres até a Lei 11.340/2006.....</b>	<b>11</b>
1.1.1 Das Constituições Brasileiras.....	11
1.1.2 Origem, nome e promulgação da Lei 11.340/2006.....	15
<b>1.2 Ação Penal na Lei 11.340/2006 .....</b>	<b>18</b>
1.2.1 Ação Penal Pública Condicionada .....	18
1.2.2 Ação Penal Pública Incondicionada.....	20
<b>2 PRINCIPAIS MOTIVOS QUE IMPEDEM AS MULHERES DE REPRESENTAR NOS CASOS DE LESÃO COPORAL DE NATUREZA LEVE</b>	<b>23</b>
<b>2.1 Cultura machista e a dependência da vítima nas relações domésticas.....</b>	<b>23</b>
2.1.1 A dependência da vítima.....	26
2.1.1.1 Da dependência financeira .....	26
2.1.1.2 Da dependência emocional.....	28
<b>2.2 Retratação da Representação .....</b>	<b>29</b>
<b>3 AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE N.º 4.424 E A POSIÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL .....</b>	<b>32</b>
<b>3.1 Da propositura e julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 4.424 .....</b>	<b>32</b>
3.1.1. Voto do Ministro Marco Aurélio.....	33
3.1.2. Voto da Ministra Rosa Weber.....	34
3.1.3. Voto do Ministro Luiz Fux .....	36
3.1.4. Voto do Ministro Dias Toffoli .....	37
3.1.5. Voto da Ministra Carmem Lúcia.....	37
3.1.6. Voto do Ministro Ricardo Lewandowski.....	38
3.1.7. Voto do Ministro Gilmar Mendes .....	38
3.1.9. Voto do Ministro Ayres Britto.....	39
3.1.10. Voto do Ministro Celso de Mello .....	40
3.1.11. Voto do Ministro Cezar Peluso.....	40
<b>3.2 ADI 4.424 e aplicabilidade no Superior Tribunal de Justiça .....</b>	<b>41</b>
<b>CONCLUSÃO.....</b>	<b>43</b>
<b>REFERÊNCIAS .....</b>	<b>44</b>

## INTRODUÇÃO

O presente trabalho compreende um estudo sobre a natureza da ação nos crimes de lesão corporal em casos de violência doméstica, no sentido de se expor as dificuldades em punir o agressor ante a fragilidade da vítima na aplicabilidade da ação pública condicionada a representação. A escolha do assunto é fruto do interesse despertado a partir de debates extraídos da disciplina de Direito Penal – Parte Especial.

O estudo, dividido em três capítulos, objetiva desenvolver-se de forma clara, buscando conferir maior profundidade ao estudo sobre a natureza da ação nos casos de lesão corporal leve, observando a vulnerabilidade da vítima e pôr fim a posição do Supremo Tribunal Federal a respeito do assunto.

Nesta direção, na primeira parte o texto dirigirá a um breve histórico da evolução dos direitos da mulher nas constituições brasileiras, o surgimento da lei 11.340/2006, e por fim os detalhes das ações nos casos de violência doméstica de acordo com a lei retro mencionada.

O segundo capítulo dedicará à exposição da dificuldade em punir o agressor nos casos de ação pública condicionada à representação da vítima, em linhas gerais, e, fará exposição, detida, acerca da dependência da mulher vítima de violência doméstica e de que forma essa situação colabora para a problemática da natureza da ação penal.

A terceira etapa da pesquisa será erguida com vistas a apresentar a perspectiva ante o julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 4.424, pautando-se nos argumentos jurídicos utilizados em cada voto dos ministros onde foi reconhecida a natureza incondicionada para a ação penal que cuida da lesão corporal leve praticada no âmbito familiar.

A problemática em tela, se ocupará de um recorte jurisprudencial ainda genérico, e, para tanto adotará a pesquisa bibliográfica para desenvolver-se, visando, por meio do método dedutivo, atingir os objetivos propostos em cada um dos capítulos.

É necessário deixar explícito que em razão das peculiaridades do tema, e ainda por se tratar de assunto pouco explorado, o presente trabalho não pretende esgotar as argumentações sobre o objeto em análise, mas sim provocar o debate no âmbito acadêmico de matéria tão importante e ainda pouco discutida.

## **1 HISTÓRICO DA LEI 11.340/2006**

É longo o histórico da evolução do direito das mulheres nas constituições brasileiras, porém, cumpre aqui explicações breves por não ser o tema específico do trabalho e sim parte histórica complementar.

### **1.1 Evolução constitucional do direito das mulheres até a Lei 11.340/2006**

Antes de realizar qualquer abordagem específica sobre a Lei 11.340/2006, é importante expor de forma simples e breve a evolução dos direitos das mulheres previstos nas constituições brasileiras, desde a primeira quando ainda se tratava de Brasil Imperial até a atual constituição promulgada em 1988.

Somente após demonstrado a evolução dos direitos das mulheres e, ainda, o momento em que esta se torna cidadã e possuidora de direitos e garantias fundamentais no texto constitucional, será abordado o histórico da Lei 11.340/2006, como surgiu e porque é usualmente chamada de Lei Maria da Penha.

#### **1.1.1 Das Constituições Brasileiras**

Nomeada por Constituição Política do Império do Brasil, a primeira Carta Constituinte denominada de Constituição se deu em 1824, ainda muito precária e pouco expressiva quanto a direitos e garantias fundamentais, com olhar mais voltado a hereditariedade do poder e regras do Estado, foi totalmente omissa quanto aos direitos da mulher, nada se referia nem concedendo e nem a privando. Na verdade a mulher não era considerada cidadã possuidora de direitos e sim, não possuía direito ao voto, não podia ocupar cargos públicos, apenas trabalhar em empresas privadas.

Discorre sobre o texto Constitucional Imperial, Santos (2009 ,s.n):

O texto constitucional menciona a mulher apenas ao dispor sobre a sucessão imperial (art. 116 e seguintes). Nesse momento constitucional, eram os cidadãos homens com 25 anos ou mais e todos que tivessem renda de 100 mil-réis, mas em 1881 foi proibido o voto dos analfabetos. As mulheres e os escravos não eram considerados cidadão, sendo os excluídos políticos no período imperial.

Enquanto vigia no país a Constituição Imperial, ao redor do mundo, as mulheres batalhavam de forma incessante para alcançar direitos básicos da necessidade humana de sobrevivência, ao longo desse período, sob pressão e necessidade o governo brasileiro possibilitou avanço quanto a formação das mulheres.

Expõe esses pequenos avanços Santos (2009, s.n):

Apenas em 1979 o governo brasileiro possibilitou às mulheres cursarem o ensino de terceiro grau, mas as que buscaram este caminho estavam sujeitas ao preconceito social por seu comportamento contra a natureza.

O Brasil permaneceu seguindo a Constituição Imperial por média de 61 (sessenta e um) anos, passando por um período de instabilidade política, até que em 1891 fora promulgada a primeira Constituição da República Brasileira, entre as previsões legais muito se tratou sobre o direito ao voto, porém, salienta Santos (2009,s.n), que “ [...] não havia exclusão expressa à mulher do voto porque não havia a idéia da mulher como um indivíduo dotado de direitos [...] ”.

Somente em 1927, houve os primeiros resquícios de conquistas quanto aos direitos da mulher, sendo que a Constituição Estadual do Rio Grande do Norte, previu pela primeira vez no país o direito da mulher de votar e ser votada, sendo que anos depois haveria o consenso federal sobre tal direito da mulher. (SANTOS, 2006)

Esclarece esse marco histórico Sidney Santos (2006, p.119):

Nos anos 30, as mulheres começaram a ter, em maior número, acesso a alguns direitos humanos, tais como o ensino médio e superior e o direito a votar e ser votada. No ano de 1927, o governador do Rio Grande do Norte incluiu na Constituição Estadual um artigo que deu a possibilidade das mulheres poderem votar e serem votadas. Em 1929, Alzira Soriano de Souza, com base neste artigo, foi eleita com 60% dos votos do eleitorado, a primeira mulher prefeita da América do Sul e do Brasil.

Esse exemplo do Rio Grande do Norte foi seguido por outros Estados, até que em 1932 Getúlio Vargas promulgou, por Decreto-lei, o direito de sufrágio para as mulheres. Em 1933, a médica paulista Carlota Pereira de Queiroz foi eleita para a Assembléia Nacional Constituinte, tornando-se a primeira deputada federal do país.

Seguindo ainda, a ordem das constituições brasileiras no que diz respeito ao direito das mulheres, cabe ressaltar a Constituição Federal de 1934 trouxe inovações aos direitos femininos, bem como o movimento feminista ganha força, conforme os relatos de Sidney Santos (2006, p.119 e 120):

Na Constituição Federal de 1934, o movimento feminista conseguiu introduzir a isonomia entre os sexos. Pois no bojo de Carta Magna surgem os direitos trabalhistas femininos, a regulamentação do trabalho de mulheres em estabelecimentos comerciais e industriais, a igualdade de salários entre homens e mulheres, a proteção à maternidade. É a primeira vez na história legislativa constitucional brasileira que os direitos humanos ganham um certo reconhecimento legal no âmbito federal.

Em seguida, cerca de 3 (três) anos depois, na nossa legislação houve a promulgação de outra Constituição, no ano de 1937, embora em todo o mundo já houvessem direitos consolidados, o Brasil ainda rodeava em torno dos direitos políticos das mulheres, confirma Santos (2009, s.n):

O reconhecimento dos trabalhadores urbanos e a inclusão do eleitorado feminino como membros da sociedade civil e portadores de demandas legítimas deveriam ser articulada, autorizados e patrocinados pelo Estado, isto é, a via autoritária conduziria a integração na chamada modernidade. Devido à insatisfação, naquela sociedade, com o crescimento da desigualdade social, o governo buscou medidas que satisfaziam os interesses da classe trabalhadora (a antiga política do pão e circo), mas retirou-lhes a total autonomia.

As constituições seguintes foram as de 1946 e 1967, estabelecidas em situações diferentes, a primeira também se omitiu quanto a evolução do direito da mulher. Porém, quando ainda era vigente foi estabelecido direitos civis às mulheres uma completa regressão com estatutos inibidores e demonstrando a submissão da mulher ao homem, nesse sentido Santos (2009, s.n):

As mulheres brasileiras, apesar da exclusão mencionada acima, empreenderam-se em lutas em prol dos seus direitos civis no ano 50. Podemos destacar a luta em prol da modificação dos dispositivos do Código Civil de 1916, porque continha inúmeros dispositivos legais que relegavam a condição de inferioridade. O resultado dessa demanda foi o Estatuto da Mulher casada, em 1962, no qual a mulher casada passou a ter plena capacidade aos 21 anos, sendo considerada colaboradora do marido nos encargos da família. A aprovação da Lei do Divórcio em 1977 também foi resultado do movimento feminista.

A última Constituição antes da publicação da atual constituição foi a de 1967, com forte influência da ditadura militar que se instalava no Brasil, neste período houve forte agrupamento das mulheres, que se uniam contra a ditadura, independente de partidos políticos e idade, mas evolução de direitos constitucionais, ainda era um sonho a se batalhar.

Corroborando a afirmação Santos (2009, s.n):

Durante a ditadura militar as mulheres organizaram-se, independentemente de partidos políticos, idade e classe social, para formar militância contra o regime militar. A maioria era composta por mulheres que viram os maridos serem torturados e assassinados pelo governo militar. Esse movimento, independente de partidos políticos e outras ideologias, foi muito apreciado pela sociedade, dando espaço a simpatia de vários grupos políticos.

Em 1977, foi instaurada uma Comissão Parlamentar de Inquérito, para investigar a situação da mulher no mercado de trabalho e demais atividades, que trouxe à tona as questões, que hoje ainda é uma realidade.

Até que se chega então à atual Constituição Brasileira, promulgada em 1988, vigente até os dias atuais. Nela há o grande marco para fortificar a luta das mulheres, pelo fim da discriminação em razão do sexo. Ademais, trouxe em seu rol de direitos e garantias fundamentais, a igualdade entre homens e mulheres, reconhecendo-a como cidadã de direitos e deveres.

Nesse sentido Sidney Santos (2006, p.122):

A Carta Magna de 1988 foi uma grande conquista no que se refere aos direitos humanos das mulheres no Brasil. Esta prevê em seu artigo 5º, inciso I que homens e mulheres são iguais perante a lei.

Esta isonomia jurídica constitucional buscou respeitar as diferenças psico-bio-sócio-culturais, dando ensejo ao reconhecimento a inúmeros direitos femininos, dentre os quais se destacam: licença-maternidade de 120 dias; proteção do mercado de trabalho da mulher; mediante incentivos específicos; assistência gratuita aos filhos e dependentes desde o nascimento até seis anos de idade, em creches e pré-escolas; compartilhamento do exercício do pátrio poder na sociedade conjugal; divórcio do casamento civil após um ano de separação judicial ou 2 anos de separação de fato; reconhecimento da União Estável entre homem e mulher com entidade familiar, devendo a lei facilitar sua conversão em casamento; reconhecimento como entidade familiar a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes, etc.

Após a promulgação da Carta Magna, o Código Civil vigente à época (1916), passou a ser incompatível com a lei maior, sendo completamente abolido e substituído por outro no ano de 2002, acompanhando a evolução Constitucional dos direitos das mulheres, no mesmo contexto, Sidney Santos (2006, p.123):

No atual código civil brasileiro (Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002) no livro do direito de família, os direitos humanos das mulheres, confirmaram as conquistas constitucionais da CF/88, onde se faz necessário expor de forma resumida estes direitos femininos no novo código civil, no livro do Direito de Família.

No novo Código Civil brasileiro (Projeto de lei original n.634/75, que veio a converter-se na Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002), que entrou em vigência

dia 10 de janeiro de 2003 (um anos após sua publicação), incorporou em seu texto muitas alterações trazidas pelas leis especiais e também introduziu importantes mudanças em todos os livros de nosso ordenamento civil, especialmente no Direito de Família.

Ainda sob a égide da Constituição Federal de 1988, houve considerável transformação nos crimes do Código Penal, um dos avanços foi à abolição da nomenclatura “*mulher honesta*” no caso de crimes envolvendo a relação sexual mediante fraude, as mudanças envolveram ainda uma rigorosidade maior nas penas estabelecidas, o que não deixa de ser um avanço para a classe feminina, considerando que a maioria das vítimas de crimes sexuais são mulheres (CUNHA; PINTO, 2007).

É justamente devido a crimes no âmbito doméstico (agressão, ameaça, humilhação, homicídio...), que no ano de 2006 foi promulgada a Lei 11.340/2006, fruto da obediência de uma punição internacional que o Brasil cumpriu por ser considerado omissor em um dos casos de maior repercussão de violência doméstica do nosso país, o retrato de uma sociedade machista, agressiva e opressora, que em pleno século XXI impera nos lares brasileiros.

### 1.1.2 Origem, nome e promulgação da Lei 11.340/2006

Embora a Lei 11.340, de 7 de agosto de 2006, seja conhecida por Lei Maria da Penha, em nada se refere ao nome pelo qual é conhecido, motivo pelo qual não há como justificar o histórico sem mencionar o caso que lhe deu origem, ou ao menos o caso que intensificou as discussões sobre elaboração de um projeto de lei para atender as mulheres vítimas de violência doméstica de modo mais efetivo.

Nesse sentido Cunha e Pinto (2007, p. 11), explicam com riqueza de detalhes:

O motivo que levou a lei a ser “batizada com esse nome, pelo qual, irreversivelmente passará a ser conhecida, remonta ao ano de 1983. No dia 29 de maio desse ano, na cidade de Fortaleza, no Estado do Ceará, a farmacêutica Maria da Penha Maia Fernandes, enquanto dormia, foi atingida por tiro de espingarda desferido por seu então marido, o economista Marco Antônio Heredia Viveiros, colombiano de origem e naturalizado brasileiro. Em razão desse tiro, que atingiu a vítima em sua coluna, destruindo a terceira e a quarta vértebras, suportou lesões que deixaram-na paraplégica.

Foi o desfecho de uma relação tumultuada, pontilhada por agressões perpetradas pelo marido contra a esposa e também contra as filhas do casal. Homem de temperamento violento, sua agressividade impedia a vítima, por temor, de deflagrar qualquer iniciativa visando a separação do casal. De passado obscuro, descobriu-se, depois, que já se envolvera na prática de delitos e que possuía um filho na Colômbia, fato ignorado pela ofendida.

O ato foi marcado pela premeditação. Tanto que seu autor, dias antes, tentou convencer a esposa a celebrar um seguro de vida, do qual ele seria beneficiário. Ademais, cinco dias antes da agressão, ela assinara, em branco, um recibo de venda de veículo de sua propriedade, a pedido do marido.

Mas as agressões não se limitaram ao dia 29 de maio de 1983. Passada pouco mais de uma semana, quando já retornara para sua casa, a vítima sofreu um novo ataque do marido. Desta feita, quando se banhava, recebeu uma descarga elétrica que, segundo o autor, não seria capaz de produzir-lhe qualquer lesão. Nesse instante entendeu o motivo pelo qual, há algum tempo, o marido utilizava o banheiro das filhas para banhar-se, restando evidente ter sido ele também o mentor dessa segunda agressão.

Ao denunciar o caso, a vítima relatou que aquela não era a primeira violência que sofria, a longo do seu casamento foi vítima de diversas agressões, porém, com medo de uma represália maior de seu companheiro, tanto no que diz respeito a sua pessoa como de suas filhas, nunca teve coragem para denunciá-lo. Quando o fez notou que nenhuma providência havia sido tomada, diante da situação agressiva que vivia, pensando então que estaria ela errada e o agressor certo diante a inércia do Estado e impunidade assistida (DIAS, 2012).

O processo envolvendo o caso Maria da Penha perdurou por anos, Cunha e Pinto (2007, p.12) retratam :

Embora negasse a autoria do primeiro ataque, pretendendo simular a ocorrência de um assalto à casa onde moravam, as provas obtidas no inquérito policial o incriminavam e se revelaram suficientes para embasar a denúncia, ofertada pelo Ministério Público, no dia 28 de setembro de 1984, perante a primeira Vara Criminal de Fortaleza.

(...)

O réu foi então pronunciado em 31 de outubro de 1986, sendo levado a júri em 4 de maio de 1991, quando foi condenado. Contra essa decisão apelou a defesa, suscitando nulidade decorrente de falha na elaboração dos quesitos. Acolhido o recurso, foi o réu submetido a novo julgamento, no dia 15 de março de 1996, quando restou condenado a pena de dez anos e seis meses de prisão. Seguiu-se novo apelo deste último julgamento, bem como recursos dirigidos aos tribunais superiores; certo que, apenas em setembro de 2002, passados, portanto, mais de 19 anos da prática do crime, foi seu autor finalmente preso.

O processo infundável revolta Maria da Penha, ainda durante a duração do feito, em meados de 1998, Maria acompanhada do Centro pela Justiça e o Direito Internacional (CEJIL) e pelo Comitê Latino-Americano e do Caribe para a Defesa dos Direitos da Mulher (CLADEM) denunciaram os fatos para a Comissão Interamericana de Direitos Humanos que se pronunciou no ano de 2001 por meio de relatório apontando as falhas do Estado Brasileiro, como a impunidade e a falta de mecanismos de proteção a mulher, tais atitudes estariam em desacordo com tratados internacionais os quais o Brasil aderiu.

No que diz respeito a repercussão do caso, esclarece Dias (2009, p.16):

Essa é a história da Maria da Penha. A repercussão foi de tal ordem que o Centro pela Justiça e o Direito Internacional – CEJIL e o Comitê Latino-Americano e do Caribe para a Defesa dos Direitos da Mulher – CLADEM formalizaram denúncia à Comissão Interamericana de Direitos Humanos da Organização dos Estados Americanos. Foi a Primeira vez que a OEA acatou uma denúncia de crime de violência doméstica. Apesar de, por quatro vezes, a Comissão ter solicitado informações ao governo brasileiro, nunca recebeu nenhuma resposta. O Brasil foi condenado internacionalmente, em 2001. O Relatório n. 54 da OEA, além de impor o pagamento de indenização no valor de 20 mil dólares, em favor de Maria da Penha, responsabilizou o Estado brasileiro por negligência e omissão frente a violência doméstica, recomendando a adoção de várias medidas, entre elas “simplificar os procedimentos judiciais penais a fim de que possa ser reduzido o tempo processual”. A indenização, no valor de 60 mil reais, foi paga a Maria da Penha, em julho de 2008, pelo governo do Estado do Ceará, em uma solenidade pública, com pedido de desculpas.

Após anos de omissão e uma condenação Internacional o Brasil atende as demandas estabelecidas, há o início do projeto de lei que futuramente seria a Lei 11.340/2006, o projeto teve início no ano de 2002 e após várias emendas no ano de 2006 a Lei é promulgada e passa a valer em todo o território nacional. Dias (2012, p. 16 e 17) explica com detalhes esse trâmite:

O projeto, que teve início em 2002, foi elaborado por um consórcio de cinco organizações não governamentais – ONGs que trabalhavam com a violência doméstica. O Grupo de Trabalho Interministerial, criado pelo Decreto 5.030/04, sob a coordenação da Secretaria Especial de Políticas para as Mulheres, elaborou o projeto que, em novembro de 2004, foi enviado ao Congresso Nacional (...).A Deputada Jandira Feghali, relatora do Projeto de Lei 4.559/04, realizou audiências públicas em vários Estados e apresentou um substitutivo. Noval alterações foram levadas a efeito pelo Senado Federal (PLC 37/06). Finalmente a Lei 11.340/06 foi sancionada pelo Presidente da República, em 7 de agosto de 2006 e entrou em vigor em 22 de setembro de 2006.

Os legisladores e os demais participantes fizeram suas partes elaborando um texto de lei que visa coibir a violência doméstica da mulher em todo país, algo tão constante e vivo, a cultura machista ainda prevalece e existe dificuldade de se efetivar a lei 11.340/2006. Tal dificuldade assombra os órgãos de persecução penal a cada dia que passa e prova que há uma cultura do medo implantada nas mulheres o que as impede no momento da denúncia, momento este que tem de ser levado em consideração um dos institutos de maior relevância no Direito Penal no que diz respeito aos crimes de violência doméstica, a ação penal.

## 1.2 Ação Penal na Lei 11.340/2006

Em um primeiro momento é importante entender o que significa a ação penal propriamente dita, seu conceito para melhor compreensão de seu papel, para Humberto Teodoro Junior *apud* Greco (2013, p. 244) sobre a ação penal:

“[...]modernamente, prevalece a conceituação da ação como *direito público subjetivo* exercitável pela parte para exigir do Estado a obrigação da tutela jurisdicional, pouco importando seja esta de amparo ou desamparo à pretensão de quem o exerce. É, por isso, abstrato. E, ainda, autônomo, porque pode ser exercitado sem sequer relacionar-se com a existência de um direito subjetivo material, em casos como o da ação declaratória negativa. É, finalmente, *instrumental*, porque se refere sempre à decisão a uma pretensão ligada ao direito material (positiva ou negativa).

Com a entrada em vigor da Lei 11.340/2006 reinou a dúvida quanto a lesão corporal de natureza leve praticada no âmbito doméstico, se seria pública incondicionada ou condicionada a representação da vítima.

Dias (2012, p. 86) explica o motivo desta controvérsia:

A origem da controvérsia está no fato de os delitos elencados no Código Penal serem quase todos de ação pública incondicionada. Somente quando a lei expressamente reclama a iniciativa do ofendido, há necessidade de representação. Como não é feita qualquer ressalva no Código Penal quanto ao delito de lesão corporal, nunca houve dúvida de que tratava de crime de ação pública incondicionada (...). Atendendo ao comando constitucional que determinou sua criação, a Lei dos Juizados Especiais, ao introduzir mecanismos despenalizadores, elegeu como de **pequeno potencial ofensivo**, entre outros, os crimes de lesão corporal leve e de lesão culposa, transformando-os em delitos de **ação pública condicionada**. Ou seja, o desencadeamento da ação penal passou a depender da representação do ofendido.

Desta feita a ação penal na Lei 11.340/2006, ficou por muitos anos sendo interpretada como ação pública condicionada a representação nos casos de lesão corporal de natureza leve, por ser considerado crime de menor potencial ofensivo.

### 1.2.1 Ação Penal Pública Condicionada

A ação penal pública condicionada, como o próprio nome já diz, ela se condiciona a determinada posição da vítima ou do ofendido, que no caso é a representação, somente se o indivíduo se manifestar no sentido de querer dar seguimento e desejar ver o indivíduo punido.

De Lima (2011, p.299) explica identificação da ação pública condicionada:

Quando um crime for de ação penal pública condicionada, a própria lei o dirá, geralmente usando as expressões “somente se procede mediante representação” (“ou mediante requisição do Ministro da Justiça”). É o que ocorre, por exemplo, com o crime de ameaça, consoante se indefere do parágrafo único do art. 147 do CP: “somente se procede mediante representação”.

A representação, segundo Lima (2016, p. 299), consiste na “[...] manifestação do ofendido ou de seu representante legal no sentido de que possui interesse na persecução penal do autor do fato delituoso”.

Nesse sentido, Lima (2016, p. 299) “em relação à representação, vigora o princípio da oportunidade ou da conveniência, já que o ofendido ou seu representante legal podem optar pelo oferecimento (ou não) da representação”.

O motivo dessa conveniência da vítima seria os crimes que ferem unicamente a honra pessoal da vítima ou que ainda sua repercussão possa trazer danos morais irreparáveis devido ao constrangimento sofrido. Ademais, em alguns casos o desinteresse da vítima em ver o acusado condenado, dificulta a relação do conjunto probatório, inviabilizando as provas que embasam qualquer condenação.

Por se tratar de ação que envolve o princípio da oportunidade e da conveniência, há possibilidade de retratação, ou seja, possibilidade da vítima arrepender-se e manifestar interesse contrário ao prosseguimento da ação. Porém, o exercício de tal direito só pode acontecer antes do oferecimento da denúncia pelo Ministério Público, atente-se que a partir do momento em que o órgão Ministerial oferece denúncia é incabível retratação, independente de recebimento ou não da denúncia pelo magistrado (LIMA, 2011).

Nos casos de violência doméstica, persistia a controvérsia quanto a representação, entendendo parte da doutrina que os crimes de lesão corporal leve são de ação pública condicionada a representação, como é o caso de Emanuel Lutz Pinto *apud* Maria Berenice Dias (2012, p. 91) ao afirmar que, com o advento da Lei 11.340/2006:

A ação penal continua sendo pública condicionada a representação. Isso porque, apesar do que prevê a Lei Maria da Penha(art.41), o objetivo da norma foi o de, em verdade, impedir que se concedessem benefícios tão superficiais que não atendessem às finalidades repressiva e reflexiva da pena. Tratar a ação como pública incondicionada nessas hipóteses geraria uma incompatibilidade teleológica com o sistema do direito penal, a ponto de criar um absurdo jurídico.

No mesmo sentido Carla Campos Amico *apud* Maria Berenice Dias (2009, p. 91):

A Lei Maria da Penha veio propiciar à vítima a discricionariedade de avaliar a necessidade da intervenção do Estado em sua relação doméstica e familiar. Portanto, a ação penal para os crimes de lesão corporal leve e de lesão corporal culposa praticados contra a mulher em situação de violência doméstica e familiar permanece condicionada à representação, não sendo alcançada pelo art. 41 da Lei 11.340/2006. O intuito da lei foi afastar os “benefícios” concedidos aos autores do fato inseridos no contexto da Lei 9.099/95. A representação não constitui instituto despenalizador, tampouco “benefício”, mas condição de procedibilidade da ação penal pública prevista no sistema processual penal, bem antes da lei 9.099/95, e que tem em vista privilegiar a pessoa e a vontade da vítima e não, a figura do autor do fato.

Não há somente a interpretação da ação pública condicionada nos crimes de lesão corporal leve no âmbito de violência doméstica, parte da doutrina entende ser cabível ação pública incondicionada, cumpre entender a ação pública incondicionada para só então abordar a problemática do assunto.

### 1.2.2 Ação Penal Pública Incondicionada

No que se refere à ação penal pública incondicionada, esta ocorre nos crimes em que o Código Penal não prevê a possibilidade de ação pública condicionada, sendo assim, a maioria dos crimes previstos no *Codex* Penalista regem-se pela ação pública incondicionada.

Nesses casos a ação ganha procedibilidade independente da vontade da vítima, sendo que viola interesse público, Ministério Público age como autor de ofício, discorre Lima (2016, p. 295):

O titular da Ação Penal Pública Incondicionada é o Ministério Público (CF, art.129, inc.I), e sua peça inaugural é a denúncia. É denominada incondicionada porque a atuação do Ministério Público não depende da

manifestação de vontade da vítima ou de terceiros. Ou seja, verificando a presença das condições da ação e havendo justa causa para o oferecimento da denúncia, a atuação do *Parquet* prescinde do implemento de qualquer condição. (...) Nos termos do art. 129, inc.I, da Constituição titular da ação penal pública é o Ministério Público. Na mesma linha, com a reforma processual penal de 2008, o art.257, inc. I, do CPP, também passou a dispor que cabe ao Ministério Público promover, privativamente, a ação penal pública, na forma estabelecida no Código de Processo Penal.

Nesses casos o Ministério Público não pode dispor sobre a conveniência da ação e nem limitar/alterar o seu conteúdo, sendo necessário seguir exatamente os fatos apurados. Ademais há a possibilidade, caso falhe na inicial de acusação apresentada, e o Ministério Público aditar a denúncia, complementando os fatos e até mesmo incluindo mais agentes no pólo passivo da ação, todos esses procedimentos observados os dispositivos legais pertinentes (GRECO, 2013).

Dias (2012, p. 87), comenta sobre a ação pública incondicionada na lei 11.340/2006:

A lei não fez expressamente qualquer menção à natureza da ação penal nas infrações de que trata, no entanto, a interpretação sistemática do ordenamento jurídico, observando-se os princípios que regem a matéria e os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos, induz à conclusão de que tais crimes não mais dependem da vontade das vítimas para seu processamento. A nova Lei 11.340/06, ao determinar expressamente que não se aplica a Lei 9.099/95 para a violência doméstica contra mulher (art.41), efetivamente afasta toda Lei anterior. No entanto, apesar da Lei 11.340/06, em seu artigo 16, determinar que nas ações penais públicas condicionadas à representação da ofendida só será admitida a renúncia perante o juiz, tal situação não se aplica aos crimes de lesão corporal leve praticados no âmbito doméstico, mas somente aos crimes em que o Código Penal expressamente determine que a ação seja condicionada à representação.

Posto isso, o exposto acima traduz um breve histórico dos direitos das mulheres no Brasil e destaca o marco legislativo brasileiro para proteção às mulheres no âmbito doméstico, que foi a criação da Lei 11.340/2006 denominada Lei Maria da Penha. A grande lacuna que deixou a lei foi no que diz respeito à ação pública que deve prevalecer nos casos de lesões corporais leves sofrido pela mulher no ambiente doméstico.

Esta problemática envolve muito mais do que o simples posicionamentos legais a este respeito, faz-se necessário a visão do cenário geral para entender qual a melhor ação a ser propiciada pela mulher no caso de violência doméstica. Os benefícios e os malefícios, as dificuldades predominantes ao sexo feminino ainda no século XXI, a vulnerabilidade feminina frente ao machismo predominante, encarar a mulher em uma

situação de desvantagem cultural e, assim, a partir desta visão geral e compreensiva, entender qual ação pública deve prevalecer.

A punição do autor nos crimes de violência doméstica, tem de ser efetiva, sob pena do Estado arcar com um futuro homicídio, feminicídio enfim dentre os crimes mais cruéis imagináveis. Atualmente o sistema processual penal, considerando que o direito penal trata do bem mais precioso do homem – a liberdade, exige para a condenação do acusado uma amplitude probatória para que não restem dúvidas sobre a culpabilidade do acusado.

## **2 PRINCIPAIS MOTIVOS QUE IMPEDEM AS MULHERES DE REPRESENTAR NOS CASOS DE LESÃO COPORAL DE NATUREZA LEVE**

Em complementação à exposição contida no trecho inaugural desta pesquisa, onde se desenvolve um breve histórico legal sobre a previsão de direitos das mulheres e a falta de legislação protetora, até que se chega a lei 11.340/2006, denominada Lei Maria da Penha, oriunda de uma recomendação da Comissão Interamericana de Direitos, elaborada com a intenção de proteção as mulheres da violência sofrida em âmbito doméstico, bem como, com intuito de punir o agressor.

Porém, encontra obste quando o legislador permite que um dos crimes mais comuns contra as mulheres – lesões corporais de natureza leve – somente seja processado caso a vítima represente em desfavor do autor, assim está a legislação original da lei 11.340/2006, em seus artigos 12, inciso I e 16.

Neste compasso, buscando guiar o leitor, este capítulo abordará o motivo de não ser possível deixar a ação que cuida da lesão corporal leve ser pública condicionada à representação, e abordará, em termos gerais, a problemática da cultura machista e os principais motivo que impedem as mulheres de representar contra seus agressores. Diante desse cenário, o Estado encontra o principal empecilho de punir os autores da violência.

### **2.1 Cultura machista e a dependência da vítima nas relações domésticas**

O homem por sua natureza, insere-se no meio social de forma desigual entre os sujeitos, instala uma hierarquia. Assim, desenvolveu-se a sociedade, o homem se prevaleceu da violência e do poder que ele mesmo criou para sempre ser absoluto e preponderante.

Ainda no século XXI a mulher é vítima de uma cultura machista, que insiste em perdurar ao longo dos anos, nas relações domésticas esse machismo se apresenta mais imponente. Nos primeiros anos de vida, já são impostos à criança, as diferenças entre gênero, e o resultado desse homem machista no âmbito doméstico é o elevado número de casos de violência sofrida pelas mulheres no lar.

Nesse sentido esclarece Lacerda e Rodrigues (2016, s.n.):

É comum ouvirem-se os seguintes comentários: “Homem não chora. Quem chora é mulherzinha”. Os seus primeiros presentes são sempre carrinhos, bolas,

aviõezinhos, armas, jogos, entre outros. A própria família faz com que os garotos se sintam na liberdade de fazer valer as suas vontades.

(...)

Esse traço cultural parece que foi determinante na construção da submissão da mulher ao homem, cuja repercussão atingiu e reforçou o dever da mulher para com os afazeres domésticos. Há de se notar, que nesse cenário, foi alargado o caminho para a confirmação do poder e do privilégio dos homens na sua relação com as mulheres.

Para a mulher, é visível notar a virtualidade do poder que seu parceiro, exerce sobre ela, um poder sobre a vida e, quiçá, sobre a morte. O que faz aumentar o medo, pois não é de se admirar que o aspecto psicológico dispõe de atributos que podem interferir na saúde mental, na sua autoestima. É possível que tais predicados podem favorecer a desigualdade e, conseqüentemente, podem conduzir a perda de liberdade e de autonomia das mulheres. Nesse sentido, a cultura machista seria uma espécie de tutela, baseada no domínio masculino sob a natureza feminina, pois que não teria competência para se autodeterminar.

A violência em âmbito doméstico tornou-se algo comum que, a sociedade preferiu entender como “normal”, e estabelecer papéis inerentes à figura feminina, bem como a figura masculina, sendo que a última é compreendida como “patriarca”, como pontua Calil (2014, p. 36):

O homem é quem organiza a “cognição patriarcal” que insere os sujeitos no mundo social. Por intermédio da violência, o homem distribui um valor diferenciado entre as pessoas, produz uma hierarquia e constrói uma “estratificação” social que não deriva apenas de fatores econômicos.

O patriarcado sustenta a violência nas relações conjugais. Essas relações passam a ser aceitas pela sociedade como crenças em uma ideologia composta pela imagem de esposa ideal, obediente ao marido, fiel apesar de traída e pela valorização da habilidade masculina de controlar a mulher.

Trata-se de uma violência simbólica, instituída pela adesão do dominado ao dominador e pela “naturalização” a violência. A subordinação é parte do processo de dominação da mulher pelo homem. Essa violência destrói a identidade da mulher por intermédio da submissão (in)consciente aos paradigmas patriarcais.

O patriarcado se inocula especialmente na família, que o lugar no qual as identidades de gênero são construídas. A partir dela, são criadas as representações sobre o que significa ser homem e ser mulher, por meio de diversos tipos de agressões. Assim, o gênero é e produz violência

As ramificações machistas estão presentes no seio da sociedade desde a constituição das famílias. Há uma batalha permanente das mulheres para não serem mais tratadas como seres incapazes, que se submetem aos seus maridos ou companheiros de forma imposta, sob pena de agressões diárias e contínuas.

A mulher oriunda de uma sociedade machista sofre violência no seu lar e se torna vítima constante desse tipo de situação. Em alguns casos, o impulso cultura e resulta em uma violência que já presenciou em sua casa, quando criança, onde a mãe sempre se

submeteu às vontades do pai, ou ainda, de forma assustadora, as mulheres não entendem que sofrem violência. Interpretam tapas, puxões de cabelo e murros como desentendimento entre casal, provocando a ira do companheiro. Isso, sem sombra de dúvidas, é produto dessa sociedade machista.

Explica Lara (2015, s.n.):

Ao injetar na parceira o sentimento de culpa por tudo que acontece no relacionamento e na vida dele – o que configura um ato de abusivo por si só – o agressor cria o ambiente perfeito para exercer seu poder e dominação, deixando a vítima vulnerável a abusos posteriores, sejam eles de ordem física ou psicológica. A transferência da culpa do agressor para a vítima ajuda ainda a mascarar o papel de agressor: não é seu parceiro que a está maltratando – é você que o está constantemente magoando ao não dar o que ele quer.

E não é apenas o agressor que faz de tudo para desviar a culpa de suas atitudes abusivas para a parceira. Estamos inseridas em uma sociedade que faz isso o tempo todo e infelizmente podemos acabar internalizando isso.(...)

Muitas vezes, sem percebermos, nós mesmas acabamos reproduzindo esse discurso culpabilizador. É o que acontece quando questionamos as mulheres vítimas de abuso que ainda não conseguiram sair de seus relacionamentos violentos. Dizemos que a mulher nessa situação está se “deixando” abusar; que não se permitiria estar nessa posição caso tivesse mais amor próprio; que ela não é culpada pelas atitudes abusivas do parceiro, mas é responsável por sua condição, à medida que decide não sair do relacionamento

Complementa Rosa e Campos (2015, p. 33)

A violência de gênero está caracterizada pela incidência dos atos violentos em função do gênero ao qual pertencem as pessoas envolvidas. O sistema de gênero ordena a vida das sociedades contemporâneas a partir da linguagem, dos símbolos, das instituições e hierarquias da organização social, da representação política e do poder.

Com base na interação desses elementos e de suas formas de expressão, distinguem-se os papéis do homem e da mulher na família, na divisão do trabalho, na oferta de bens e serviços, e até na instituição e aplicação das normas legais.

A estrutura de gêneros delimita também o poder entre os sexos. Mesmo quando a norma legal é de igualdade, na vida cotidiana encontramos a desigualdade e a iniquidade na distribuição do poder e da riqueza entre homens e mulheres.

Desta forma, impossível exigir dessa mulher que manifeste contrária as violências sofridas no lar, a culpa da vítima é algo que a cultura machista em que vivemos torna intrínseco aos crimes de violência doméstica, tais atitudes, ainda que culturais são empecilhos para efetivação da punição ao agressor.

### 2.1.1 A dependência da vítima

A ação pública condicionada proporciona a vítima não representar o indivíduo nos casos de lesão corporal de natureza leve – situações que a vítima entende ser comum – e na maioria dos casos só chega até a autoridade policial devido a denúncias anônimas por parte dos vizinhos ou pessoas próximas que presenciam a violência diária.

Porém, no momento em que o procedimento exige que a vítima represente em desfavor de seu companheiro, o Estado renúncia seu poder punitivo e transmite a vítima – parte hipossuficiente no relacionamento – a responsabilidade de decidir se o seu companheiro responderá ou não criminalmente pelos seus atos.

O erro do legislador encontra-se visível, pois a vítima, na maioria dos casos, depende do autor, quanto a essa dependência, corrobora Mizuno, Fraid e Cassab (2010, p. 19)

Muitos são os motivos que conduzem as mulheres a permanecerem na relação, na condição de violência, o medo de perder a guarda dos filhos, o constrangimento perante os amigos e família, a culpa por não conseguir manter sua relação, a falta de capacitação profissional para sobreviver sozinha, a dependência emocional/afetiva que tem de seu companheiro, as ameaças que sofrem quando dizem que vão embora [...].

As vítimas possuem uma relação de total dependência do acusado, porém, destaca-se a dependência financeira e afetiva, a falta de recursos financeiros para manter a si e aos seus filhos após deixarem o companheiro, ou após o mesmo ser afastado do lar e até mesmo preso, impede que mulheres representem contra atos violentos sofridos (MIZUNO; FRAID; CASSAB 2010, p.19).

#### 2.1.1.1 Da dependência financeira

A dependência financeira é oriunda falta de escolaridade das mulheres que ainda prevalecem e devido a essa pouca instrução profissional não conseguem emprego, e quando conseguem possuem um salário abaixo do masculino, insuficiente para prover o sustento de uma família inteira.

Antes de denunciar/representar o seu agressor e, finalmente, romper o ciclo de agressões domésticas, a vítima se questiona sobre o seu destino, para onde irá, o que vão

ser dos seus filhos, a falta de moradia e sustento (alimento e vestuário) são pontos fundamentais e determinantes que mantem uma mulher em um relacionamento agressivo (MIZUNO; FRAID; CASSAB, 2010).

Em outras situações, quando a vítima decide por impulso e sai de sua residência fugindo das agressões, com o passar do tempo, a sobrevivência na sociedade torna-se difícil. A impossibilidade de solução permanente para seus problemas financeiros acaba por reaproximar a vítima de seu agressor (MIZUNO; FRAID; CASSAB, 2010).

Assim, para não expor seus filhos à situação de miséria ou passar por situações de fome ou falta do que vestir, as vítimas preferem se submeter aos mais diversos tipos de violência, pois entendem que, apesar do companheiro ser agressivo, sustenta a família e não deixa que seus filhos passem por situações constrangedoras. Consequentemente não desejam ver o agressor processado pelos atos que comete. Já tramita no Senado projeto de Lei para providenciar suporte financeiro para a mulher vítima de violência doméstica, explica Machado (2015, s.n.):

Diante da realidade exposta verifica-se que, ainda são necessárias intervenções pelo Poder Público e pela sociedade em geral na busca de coibir a violência doméstica, oferecendo à vítima hipossuficiente, subsídios financeiros para que ela possa desenvolver-se de forma independente de seu agressor. Desta forma haverá um maior número na formalização dos casos e a não reincidência e desistência na persecução penal.

Neste sentido, foi apresentado o Projeto de Lei no Senado nº 443/2011, em agosto de 2011, pelo Senador Humberto Costa, que tem como objetivo alterar a Lei nº 11.340/2006 para garantir à mulher vítima de violência doméstica o recebimento de benefício eventual, previsto na Lei nº 8.742/1993 (Lei Orgânica da Assistência Social), pela inclusão da definição do termo "situação de vulnerabilidade temporária", o que abrange as situações de violência doméstica, na fase de readaptação da mulher com a seguinte ementa: "Altera o § 3º do art. 9º da Lei nº 11.340, de 7 de agosto de 2006 (Lei Maria da Penha), para garantir o recebimento de benefícios eventuais por prazo não inferior a seis meses. Acrescenta § 4º ao art. 22 da Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993 (Dispõe sobre a organização da Assistência Social e dá outras providências), para definir as características da situação de vulnerabilidade temporária que assegura o recebimento de benefícios eventuais. Estipula que a situação de vulnerabilidade temporária caracteriza-se pelo advento de riscos, perdas e danos à integridade pessoal e familiar, assim entendidos: I - riscos: ameaça de sérios padecimentos; II - perdas: privação de bens e de segurança material; III - danos: agravos sociais e ofensa. Lista os casos ensejadores de riscos, perdas e danos. Determina entrada em vigor na data de publicação". A justificativa do Projeto de Lei é a de que a Lei Maria da Penha ainda carece de aperfeiçoamentos, de maneira a permitir o fiel cumprimento de seu papel: proteger a mulher brasileira contra os males da violência, prevenir sua reincidência e permitir o retorno da mulher à vida normal em sociedade. Para atingir este objetivo e dar, portanto, maior efetividade à lei, faz-se necessário propiciar as mulheres vítimas de violência, "condições de afastar-se de seu agressor e dele não depender na fase de readaptação à vida, mediante a oferta do apoio financeiro

indispensável a sua manutenção durante o período de tratamento e readaptação”

Apesar das propostas legais, para fins de encorajar mulheres vítimas de agressões a denunciarem/representarem os seus agressores, o ponto crucial da independência da mulher ainda é o fator histórico, ainda é educacional. Assim, pequenos homens, ensinados desde a pré-escola por grandes machistas vão pregar a subordinação e dependência da mulher. Há necessidade de se educar contra o machismo.

#### 2.1.1.2 Da dependência emocional

Pois bem. Além da dependência financeira – causa impeditiva das mulheres representarem contra seus agressores – a dependência emocional também é um empecilho ao Estado para processar e punir devidamente os autores da violência. Neste caso é complexo, pois lida com situação já entendida como patologia.

A pessoa se deixa “na mão” do outro, concede-se de forma extrema, não encontra limites na submissão, e não consegue se ver longe da pessoa pela qual nutre dependência, independentemente das consequências que isso traga a sua vida. A mulher – indivíduo – submete-se à subjugação afetiva, é insegura e não suporta perder o afeto do outro devido a algum medo, falta de autoconfiança (ZOLET, 2000).

O relacionamento passa por fases, sendo que, na primeira, a vítima está envolta em uma paixão que não mais vê os defeitos de seu companheiro. Na segunda fase, iniciam-se as agressões verbais. A partir deste momento, a vítima tenta compreender as atitudes do companheiro embasando-se em problemas profissionais e, por fim, iniciam-se as agressões físicas, normalmente, com lesão corporal de natureza leve. Quando a mulher chega à esse ponto de submissão, considerando tudo que já passou, não mais tem forças para resistir e representar/denunciar o seu agressor (MIZUNO; FRAID; CASSAB, 2010).

Quando o judiciário deixa essa mulher, fragilizada e dependente de seu agressor, escolher se quer ou não vê-lo processado, está deixando em situação de vulnerabilidade a vítima, pois, ainda que se manifeste contrária a representação de seu companheiro/agressor, essa vontade está viciada por natureza (DIAS, 2012).

Os motivos expostos são os principais quando se fala da não-representação das vítimas nos casos de violência doméstica. Em especial, tal fato acontece nos crimes onde é permitida a representação da ofendida.

Pois bem, ainda há outras formas que impedem a efetividade das medidas protetivas e de punição prevista na lei 11.340/2006, cooperando para que o autor da violência saia impune após realizar as agressões contra sua companheira; a possibilidade de retratação da representação, no caso de violência doméstica mais um procedimento especial, ainda permite a retratação.

## **2.2 Retratação da Representação**

Quando denunciado por terceiros e realizada a abordagem no momento do flagrante das agressões, a vítima se encoraja e representa o acusado. O legislador, porém, permite que a mesma se retrate da decisão tomada no momento em que sofria agressões, sendo possível a retração a representação antes de recebida a denúncia pelo juiz.

O rito processual nos casos de violência doméstica se difere do comum adotado nos casos de ação penal pública condicionada à representação, previsto no artigo 25 do Código de Processo Penal. Nos procedimentos comuns, a retratação é possível apenas antes de oferecida a denúncia pelo Ministério Público (DIAS, 2012).

No caso de violência doméstica, há um rito especial, onde deve ser designada audiência para ouvir a manifestação da vítima perante o Ministério Público - autor da ação, bem como na presença do juiz. Neste momento, é possível que a vítima manifeste o seu desejo de não representar contra o acusado.

Dias (2012, p. 191) explica:

O desejo de desistir da representação formalizada na polícia pode ser manifestado pela vítima ou por seu procurador. Feita por petição será encaminhada ao juiz que designa audiência para ouvir a ofendida. Também a vítima pode comparecer ao cartório e comunicar pessoal e oralmente a intenção de se retratar. Certificada pelo escrivão a manifestação da vítima, tal deve ser comunicado de imediato ao juiz para designar a audiência, dando ciência ao Ministério Público. Encontrando-se o juiz nas dependências do fórum, a audiência pode ser realizada de imediato. Homologada a retratação, é comunicada à autoridade policial para que arquive o inquérito, por ter ocorrido extinção da punibilidade.

Nos casos de crimes comuns, não há necessidade de audiência para oitiva de desistência da representação da vítima. Tal instituto é privativo dos casos de violência doméstica, pois há a intenção do legislador de confirmar se realmente se a vítima não está coagida a retratar sua representação.

Na audiência realizada para fins de reafirmação ou negação da representação, a vítima responde se quer ou não ver o seu agressor punido, isso, claro nos crimes de ação pública condicionada. Respondendo de forma negativa, ou seja, não realizando a representação, o Ministério Público pode naquele mesmo instante, requerer o arquivamentos dos autos, e mais um ato de violência ser guardada em uma gaveta.

Discorre nos termos acima a autora retro mencionada (2012, p. 191):

Manifestando a vítima, na audiência, a intenção de se retratar, desistindo da representação, deve o juiz conduzi-la a outro recinto ou determinar a retirada do agressor da sala. Confirmando ela o desinteresse em ver o réu processado, o juiz homologa o pedido e comunica o fato a autoridade policial para pôr fim ao inquérito.

Em hipótese nenhuma o agressor deve estar presente na audiência. Caso se encontre no recinto do fórum, não poderá adentrar a sala. Para a solenidade, nem ele, nem seu defensor cabem ser intimados.

Mesmo adotando forma diferenciada no rito processual nos casos de violência doméstica o legislador deixou de pensar nas hipóteses sociais/emocionais que envolvem a retratação da vítima. A pressão externa que as vítimas sofrem não chegam ao conhecimento na esfera judicial e policial. Familiares e até o próprio marido/companheiro pressionam a vítima para que a mesma desista de ver o seu provedor punido.

Explica Rosa e Campos (2015, p.34):

(...) algumas vítimas, num primeiro momento, reagem à agressão, utilizando a arma disponível: denunciá-lo ao poder legal. Porém, ao voltar à realidade, muitas vezes sob a pressão externa dos familiares, do marido, dos filhos, etc. – ou mesmo tomar consciência de que são dependentes do marido ou companheiro – voltam atrás e retomam sua posição de mulher dentro da família tradicional.

A trajetória da denúncia à desistência pode ser compreendida percebendo-se a sua realidade existencial, como ela vive: ela conscientiza-se, após a tentativa de avançar na sua autonomia.

Em razão das propostas do presente trabalho, tentou-se realizar um estudo da ação pública condicionada à representação nos casos de lesão corporal de natureza leve,

frente à lei 11.340/06, bem como demonstrar a vulnerabilidade da vítima para representar, sendo que, por esse motivo, torna-se inviável deixar à mercê de sua vontade representar contra seu agressor.

Por conseguinte, o próximo capítulo tem por objetivo demonstrar a atitude do judiciário para resolução da demanda, ante as polêmicas que vinham ocorrendo em prol do assunto. Dessa forma, abordará o julgado de inconstitucionalidade a súmula editada pelo Superior Tribunal de Justiça para fins de sanar a problemática.

### **3 AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE N.º 4.424 E A POSIÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL**

Vislumbrado nos capítulos anteriores, os tipos de ações aplicáveis nos casos de lesão corporal de natureza leve no âmbito doméstico e os motivos que problematizam a aplicabilidade da ação pública condicionada nos casos de violência doméstica em específico. Cabe, nesta fase da pesquisa, demonstrar o ponto de vista do Supremo Tribunal Federal, que traz a solução a toda a problemática.

Nesta senda, qual é a natureza da ação a ser aplicada nos casos de lesão corporal leve no âmbito da violência doméstica?

Os tópicos a seguir tentarão oferecer resposta ao questionamento supra.

#### **3.1 Da propositura e julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 4.424**

A lei n.11.340/2006 trouxe diversas mudanças no ordenamento jurídico, como já explicado acima, implantou mecanismos para coibir e prevenir a violência doméstica, se devidamente colocados em prática, porém, quanto aos crimes de lesão corporal leve, a lei permaneceu omissa, possibilitando aplicabilidade da lei 9.099/95.

A partir daí surge discussão doutrinária e jurisprudencial acerca da natureza da ação no crime de lesão corporal leve, prevista no §9º do art. 129 do Código Penal Brasileiro. Desta forma o Procurador Geral da República, Roberto Monteiro Gurgel Santos, propôs a Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 4424, cujo objetivo era dar interpretação conforme o texto Constitucional aos artigos 12, inciso I, 16 e 41 da Lei 11.340/2006, e discutir a aplicabilidade da Lei 9.099/95, nesse sentido, explica (BRASIL, 2012):

Por outro lado, constatou-se que, após dez anos de aprovação dessa lei, cerca de 70% dos casos que chegavam aos juizados especiais envolvia situações de violência doméstica contra mulheres, e o resultado, na grande maioria, era a “conciliação”. A lei, portanto, a um só tempo, desestimulava a mulher a processar o marido ou companheiro agressor, e reforçava a impunidade presente na cultura e na prática patriarcais. Tudo somado, ficou banal a violência doméstica contra as mulheres.

Pois bem, protocolada a ação como direta de inconstitucionalidade, a mesma seguiu o rito comum, sendo que a Presidência pugnou pela procedência da ação, de maneira contrária o Senado Federal pugnou pelo descabimento da ação, uma vez que

deve a vítima procurar o Estado para intervir na esfera privada e ainda pela ausência de repercussão Geral (SENADO, 2010).

No Supremo Tribunal Federal, a ação foi votada nos termos que seguem.

### 3.1.1. Voto do Ministro Marco Aurélio

O Ministro Marco Aurélio foi o relator da Ação Direta de Inconstitucionalidade, que versava sobre a aplicabilidade da lei 9.099/95 nos casos de violência doméstica e, conseqüentemente, a natureza da Ação nos casos de lesão corporal de natureza leve.

Primeiramente o Ministro Marco Aurélio posicionou-se contrário ao parecer do Senado Federal e teceu críticas à visão demonstrada pela respectiva casa. Nesse sentido, relata (BRASIL, 2012):

A visão amesquinha o processo objetivo e, mais do que isso, mitiga a Carta da República. Esta é dotada de princípios explícitos e implícitos. O que se coloca sob apreciação do Supremo, guarda-mor da Constituição Federal, é saber se a previsão normativa a submeter o crime de lesão corporal leve praticado contra a mulher, em ambiente doméstico, enseja tratamento igualitário, presentes lesões causadas em geral, tendo-se como necessária a representação.

Evoca-se o princípio explícito da dignidade humana. Evoca-se a norma expressa no §8º do artigo 226 da Carta de 1988, a encerrar que cumpre ao Estado criar mecanismos para coibir a violência no âmbito das relações mantidas pelos integrantes da unidade familiar.

Ainda, em seu voto, o Ministro Marco Aurélio realça a necessidade de intervenção do Estado no caso das lesões corporais leves, são assustadores os dados estatísticos que revelam que quase a totalidade de mulheres não representam contra seus agressores, expondo (BRASIL, 2012):

Eis um caso que se parta do princípio da realidade, do que ocorre no dia a dia quanto à violência praticada contra a mulher. Os dados estatísticos são alarmantes. Na maioria dos casos em que perpetrada lesão corporal de natureza leve, a mulher, agredida, a um só tempo, física e moralmente, acaba, talvez, ante óptica assentada na esperança, por afastar a representação formalizada, isso quando munida de coragem a implementá-la.

Conforme ressaltado na inicial, confeccionada com o desejável esmero, dados estatísticos demonstram que o percentual maior é de renúncia à representação, quer deixando-se de ter a iniciativa, quer afastando-a do cenário jurídico. Stela Cavalcanti, em “Violência doméstica – Análise da lei Maria da Penha”, aponta que o índice de renúncia chega a alcançar 90% dos casos. Iniludivelmente, isso se deve não ao exercício da manifestação livre e

espontânea da vítima, mas ao fato de vislumbrar uma possibilidade de evolução do agente, quando, na verdade, o que acontece é a reiteração de procedimento e, pior, de forma mais agressiva ainda em razão da perda dos freios inibitórios e da visão míope de que, tendo havido o recuo na agressão pretérita, o mesmo ocorrerá na subsequente. Os dados estatísticos são assombrosos relativamente à progressão nesse campo, vindo a desaguar, inclusive, em prática que provoque morte da vítima.

Por fim, o Ministro Relator realça a importância da intervenção estatal, bem como, a inaplicabilidade da lei 9.099/95 nos casos de crimes de violência doméstica (BRASIL, 2012):

Consigno, mais uma vez, que o Tribunal, no julgamento do Habeas Corpus n.º 106.212/MS, declarou a constitucionalidade do artigo 41 da Lei n.º 11.340/06 no que afasta a aplicação da Lei n.º 9.099, de 26 de setembro de 1995 – Lei dos Juizados Especiais -, relativamente aos crimes praticados com violência doméstica e familiar contra a mulher, independentemente da pena prevista para o tipo. E, no tocante, aos crimes de lesão leve e de lesão culposa, a natureza condicionada da ação penal foi introduzida pelo artigo 88 da Lei 9.099/95. Logo a declaração, como já ocorreu, da constitucionalidade do artigo 41 da Lei n.º 11.340/06, a estampar a não incidência da estampada lei, afasta a previsão de que a ação relativa ao crime do artigo 129 do Código Penal é pública condicionada, mas, já agora em processo objetivo – cuja decisão irradia-se extramuros processuais -, para expungir quaisquer dúvidas, resta emprestar interpretação conforme à Carta da República aos artigos 12, inciso I, e 16 da Lei n.º 11.340/2006, para assentar a natureza incondicionada da ação penal em caso de crime de lesão corporal, pouco importando a extensão dessa última.

Desta forma relatou o Ministro Marco Aurélio, conseqüentemente, consignando pela ação pública incondicionada nos casos de lesão corporal leve sofridas em âmbito familiar.

### 3.1.2. Voto da Ministra Rosa Weber

A Ministra Rosa Weber defendeu que a decisão em debate vai muito além de discussões pautadas em normas infraconstitucionais. Nesse sentido, discorre (BRASIL, 2012):

Cumprir destacar, diante disso, que segundo a interpretação da legislação questionada cuja inconstitucionalidade busca o autor ver reconhecida, os aludidos dispositivos da Lei Maria da Penha (arts. 12, I, 16 e 41), na prática, nada teriam inovado, na ordem jurídica então vigente, no tocante à necessidade de representação como condição da ação penal para o processamento do crime de lesão corporal leve, ainda que praticado com

violência doméstica e familiar contra a mulher. Ou seja, simplesmente, não estabeleceriam qualquer a distinção, tendo em vista essa particularidade. O que se busca reputar inconstitucional, portanto, não seria, a rigor, uma inovação legislativa, mas, o que pode ser entendido, a grosso modo, como uma “omissão”, uma suposta recusa em se inovar legislativamente, a prevalecer a interpretação impugnada, cuja implicação seria a manutenção do regime geral de persecução penal relativamente aos crimes de lesões corporais leves, no âmbito da Lei Maria da Penha. O que seria eventualmente reputado inconstitucional, como resultado da interpretação conforme à Constituição do art. 41 da Lei Maria da Penha propugnada na presente ação, assentando-se, conseqüentemente, o processamento mediante ação penal pública incondicionada dos crimes de lesão corporal leve praticado com violência doméstica e familiar contra a mulher, não seria nenhum dos dispositivos da Lei 11.340/2006, e sim a própria aplicação, a esses crimes, do art. 88 da Lei 9.099/1995.

A Ministra, ainda, faz questão de destacar a vulnerabilidade da vítima (BRASIL, 2012):

É difícil imaginar uma seara onde a vontade da vítima esteja mais vulnerável a pressões externas – e internas – do que nos crimes de violência doméstica. Reconhecendo esse dado, a Lei Maria da Penha instituiu, mesmo quanto aos crimes em relação aos quais a propositura da ação penal está sujeita à representação da ofendida, mecanismos de tutela para assegurar e qualificar a livre manifestação de vontade da vítima, como se depreende dos arts. 12, I, e 16, não por acaso também objeto da presente ação, em que se busca lhes seja conferida interpretação conforme a Constituição da República.

O inciso I do art. 12 dispõe que, nos casos de violência doméstica e familiar contra a mulher, ao colher o registro da ocorrência, a autoridade policial deverá imediatamente tomar a representação a termo, se apresentada, e o art. 16, ao exigir condições especiais para a retratação – o artigo chama de renúncia embora se trate, tecnicamente, de retratação – contém mecanismo que não só busca garantir qualitativamente a autonomia da manifestação de vontade, como também, na prática, dificulta a sua ocorrência. Extrai-se que todo o sistema da Lei Maria da Penha sinaliza no sentido de uma atuação mais forte e de uma tutela mais presente do Estado na persecução dos crimes praticados contra a mulher no âmbito da família.

Impende observar, por fim, o amplo reconhecimento do fato de que, uma vez marcadas, em uma sociedade machista e patriarcal como a nossa, as relações de gênero, pelo desequilíbrio de poder, a concretização do princípio isonômico, na esfera das relações de gênero (art. 5º, I, da Lei Maior) reclama a adoção de ações e instrumentos afirmativos voltados, exatamente, à neutralização da situação de desequilíbrio.

É muito grave exigir que a mulher vítima de violência doméstica represente contra o seu agressor, do que em casos de lesões corporais leves que ocorram externamente ao âmbito familiar. Desta forma, torna oneroso à vítima conseguir a devida punição ao seu agressor e ainda receber a proteção Estatal, conforme lhe é reconhecido de Direito (BRASIL, 2012).

Seguindo o voto do Ministro Relator Marco Aurélio, a Ministra Rosa Weber, também votou no sentido de considerar inconstitucional a aplicabilidade da lei 9.099/95 nos casos de crimes de violência doméstica e conseqüentemente, inconstitucional exigir que a natureza da ação nos casos de lesão corporal leve seja pública condicionada.

Assim, vota Rosa Weber (BRASIL, 2012):

Ante o exposto, acompanho o voto do eminente Relator, quando julga procedente a ação, dando interpretação conforme ao art. 41 da Lei 10.340/2006 (Lei Maria da Penha), sem redução de texto, para fixar o sentido de que (1) aos crimes praticados com violência doméstica e familiar contra a mulher, independentemente da pena prevista, não se aplica a Lei 9.099 de 26 de setembro de 1995, inclusive o disposto no seu art. 88, e que, conseqüentemente, o crime de lesões corporais leves, quando praticado com violência doméstica e familiar contra a mulher, processa-se mediante ação penal pública incondicionada, e (2) que a representação a que se referem os arts. 12, I, e 16 da Lei Maria da Penha diz respeito a crimes em que esse requisito encontra previsão em ato normativo outro que não a Lei 9.099/1995.

Clara e objetiva, a Ministra Rosa Weber, discursa sobre a vulnerabilidade da mulher nos casos de lesão corporal leve e a inaplicabilidade da ação pública condicionada a representação da vítima, votando completamente favorável a procedência da ADI 4.424.

### 3.1.3. Voto do Ministro Luiz Fux

Para enfrentar o problema da desigualdade de sexos que se alastra para todo corpo comunitário por força de seus efeitos psicológicos irreversíveis, é necessária uma política de ações afirmativas e nelas se englobam necessariamente, o uso do Direito Penal. Uma vez que o Direito Penal é o guardião dos bens jurídicos mais caros ao ordenamento, a sua efetividade constitui condição para o adequado desenvolvimento da dignidade humana (BRASIL, 2012).

Quanto à natureza da ação nos casos de lesão corporal de natureza leve em âmbito doméstico, salienta Fux (BRASIL, 2012):

Do mesmo modo, os delitos de lesão corporal leve e culposa domésticos contra a mulher independem de representação da ofendida, processando-se mediante ação penal pública incondicionada. O condicionamento da ação penal à representação da mulher se revela um obstáculo à efetivação do direito fundamental à proteção da sua inviolabilidade física e moral, atingindo, em última análise, a dignidade humana feminina. Tenha-se em mente que a Carta Magna dirige a atuação do legislador na matéria, por incidência do art. 5º, XLI (“a lei punirá qualquer discriminação atentatória dos direitos e liberdades

fundamentais”) e do art. 226, § 8º (“O Estado assegurará a assistência à família na pessoa de cada um dos que a integram, criando mecanismos para coibir a violência no âmbito de suas relações”).

Entendeu, ainda, estar afastada toda e qualquer aplicação da Lei 9.099/95 nos casos de violência doméstica prevista na Lei 11.343/06, e que, ao agressor, não serão aplicáveis os institutos da suspensão condicional do processo, da transação penal e da composição civil dos danos.

Deste modo, votou pela total procedência da ADI 4.424, seguindo por completo o voto do Relator, o Ministro Marco Aurélio.

#### 3.1.4. Voto do Ministro Dias Toffoli

O voto do Ministro Toffoli inicia-se com uma introdução histórica, na qual ele expõe o desenvolvimento civilizatório no que diz respeito aos direitos das mulheres e como tal fato se reflete na atual sociedade.

Manifesta-se, ainda, no sentido de que essa sociedade civilizatória se desenvolveu graças à intervenção estatal. Assevera (BRASIL, 2012):

É um processo civilizatório e o Estado é partícipe hoje dessa promoção, ao contrário do que foi no passado, quando discriminava. Sem dúvida nenhuma, que, no caso, se aplica, igualmente, o princípio da dignidade da pessoa humana, independentemente de sexo, origem, raça, cor etc, como está no nosso texto constitucional.

Sendo assim, com base no artigo 226 da Constituição Federal, o Ministro Dias Toffoli votou favorável a ADI 4.424, acompanhando o voto do Ministro Relator.

#### 3.1.5. Voto da Ministra Carmem Lúcia

A ministra Carmem Lúcia, não diferente dos demais colegas já citados, votou junto ao entendimento do Ministro Relator, declarando (BRASIL, 2012):

(...) a interpretação que agora se oferece para conformar a norma à Constituição me parece basear-se, exatamente, na proteção maior à mulher e na possibilidade, portanto, de se dar cobro à efetividade da obrigação do Estado de coibir qualquer violência doméstica. E isso que hoje se diz, ainda não sei se

com certo eufemismo, com certo cuidado, de que nós somos mais vulneráveis, na verdade, significa que somos mulheres maltratadas, mulheres sofridas, todas nós que passamos por situações que, na generalidade, não deveríamos viver.

Camem Lúcia afirmou que a intervenção no Estado é necessária nos casos de lesão corporal de natureza leve, porque a vítima vulnerável à situação não representa quando a ação é pública condicionada e leva o autor à segurança da impunidade. Sendo assim, votou pela completa procedibilidade da ADI n.º4.424.

### 3.1.6. Voto do Ministro Ricardo Lewandowski

Que as mulheres se encontram em situação de vulnerabilidade quando vítimas de violência doméstica é um fato. A vontade da mulher no momento em que o Estado deixa sob sua responsabilidade representar ou não contra seu companheiro, é uma vontade completamente viciada, inclusive prevista no Código Penal e no Código Civil da atual legislação.

Quanto a esta vontade completamente viciada que o Estado exige da mulher nos casos de lesão corporal leve em âmbito doméstico, salienta Lewandowski (BRASIL, 2012):

O que acontece com a mulher, sobretudo a mulher fragilizada, que se situa nos extratos inferiores da camada social? Ela está exatamente nesta condição: sob permanente temor de sofrer um dano pessoal, ou que os seus filhos ou familiares sofram um dano, ou que o seu patrimônio, de certa maneira, sofra também algum atentado. Portanto, a mulher não representa porque sua vontade é viciada.

Sendo assim, acompanhando o voto do Ministro Relator Marco Aurélio, o Ministro Ricardo Lewandowski, votou pela procedência da ADI n.º 4.424.

### 3.1.7. Voto do Ministro Gilmar Mendes

O Ministro Gilmar Mendes demonstrou a preocupação em votação de tamanha importância deixando claro que a partir do momento em que votada a inconstitucionalidade da ação pública condicionada à representação da ofendida nos

casos de lesão corporal leve em âmbito familiar, seria aquele o entendimento adotado pelas demais instancias e, ainda, posto em prática.

Apesar de temerário, Gilmar Mendes (BRASIL, 2012) entendeu não dispor “de dados para seguir na outra alternativa desenhada, que é a de cancelar a fórmula legislativa adotada quanto a ação pública condicionada, (...)”

Ou seja, apesar das ressalvas acompanhou o voto do Ministro Relator, dando procedibilidade a ADI n.º 4.424.

A Constituição Federal, em certo ponto reconheceu a vulnerabilidade de determinados grupos. É nesse sentido que o legislador deve se preocupar, conforme explica o Ministro Gilmar Mendes (BRASIL, 2012) em seu voto:

Ora, quando o legislador, levando em conta o que diz a Constituição em benefício desses grupos, vota normas ou leis que, embora no intuito de ver os direitos avançarem e protegerem os direitos desses grupos vulneráveis e destacados, mesmo a intenção tendo sido boa, na verdade, essas normas se revelam ineficazes, insuficientes. Quando isso ocorre, eu acho que é dever desta Corte Constitucional, tomando em conta esse fracasso da norma votada pelo legislador e levando em conta esses dados sociais que são inegáveis, são tão inegáveis que a própria Constituição os toma em conta, é dever desta Corte reverter essas políticas na busca de uma outra direção que vá, esta, sim, no sentido da proteção. E é o que ocorre aqui.

Entendendo que a lei 11.340/06, quando votada tinha um intuito mas quando colocada em pratica, se destoou desse intuito é o que motivou o voto do Ministro, que acolheu a ação do Procurador Geral da República.

### 3.1.9. Voto do Ministro Ayres Britto

O problema da violência doméstica não é apenas jurídico (esfera cível e penal). Estamos diante de um problema cultural, um processo civilizatório machista como um todo.

Nesse sentido, Britto (BRASIL, 2012):

Então, esse artigo 41, Ministro Marco Aurélio, me parece que busca mudança de mentalidade e, portanto, quebra de paradigmas culturais. E, por isso, a proposta de Vossa Excelência de afastar a obrigatoriedade da representação da agredida, como condição de propositura da ação penal pública, me parece rimado com a Constituição, porque a agredida - num contexto cultural patriarcal, renitentemente patriarcal, mais do que isso, machista como o nosso - tende a condescender com o agressor.

Assim votou o Ministro Ayres Britto, assentando a natureza incondicionada da ação penal nos crimes de lesão corporal leve, ou seja, votou pela procedibilidade da ação proposta pelo Procurador Geral da República.

#### 3.1.10. Voto do Ministro Celso de Mello

Existe a necessidade de se trabalhar contra todo e qualquer tipo de discriminação contra as mulheres. A Constituição Federal em seu artigo que assegura direitos e garantias fundamentais aos seres humanos e prevê a igualdade entre os sexos. As convenções internacionais, não diferente focam em guardar direitos das mulheres que sobrevivem em uma sociedade machista e em uma cultura patriarcal.

Nestes termos vota Mello (BRASIL, 2012):

Veja-se, pois, considerados todos os aspectos que venho de ressaltar, que o processo de afirmação da condição feminina há de ter, no Direito, não um instrumento de opressão, mas uma fórmula de libertação destinada a banir, definitivamente, da práxis social, a deformante matriz ideológica que atribuiu, à dominação patriarcal, um odioso estatuto de hegemonia capaz de condicionar comportamentos, de moldar pensamentos e de forjar uma visão de mundo absolutamente incompatível com os valores desta República, fundada em bases democráticas e cuja estrutura se acha modelada, dentre outros signos que a inspiram, pela igualdade de gênero e pela consagração dessa verdade evidente (a ser constantemente acentuada), expressão de um autêntico espírito iluminista, que repele a discriminação e que proclama que homens e mulheres, enquanto seres integrais e concretos, são pessoas igualmente dotadas de razão, de consciência e de dignidade.

Desta forma, com uma opinião contrária a qualquer tipo de discriminação contra as mulheres, o Ministro Celso de Mello julgou procedente a ADI 4.424.

#### 3.1.11. Voto do Ministro Cezar Peluso

Contrariando a todos os demais colegas que votaram de forma a dar procedência a Ação Direta de Inconstitucionalidade o Ministro Cezar Peluso votou contrário a procedência da ação, ora em debate, vez que usou de sua experiência como juiz da família e entendeu ser de total efeito a audiência prévia onde a vítima pode optar pela representação ou não.

A natureza condicionada da ação nos crimes de lesão corporal leve não foi feita de forma leviana e, sim, com todo aparato sociológico e jurídico. Nesta senda, o Estado intervir em tal decisão é interferir na dignidade humana da mulher, onde ela pode decidir o seu destino (BRASIL, 2012).

Insta salientar, ainda, que o Ministro, ao elaborar seu voto, declarou que a preocupação do legislador é com a família e não somente com a mulher, como no caso dos votos emanados pelo plenário, sendo assim, Peluso (BRASIL, 2012):

Nós estamos concentrados na situação da mulher, que merece, evidentemente, todas as nossas preocupações, merece toda a proteção do ordenamento jurídico. Isso é coisa indiscutível. Mas assim o legislador, como o constituinte levaram em consideração, como valores, que têm que ser de algum modo compatibilizados, a necessidade da proteção da condição da mulher e a necessidade da manutenção da situação familiar, em que está envolvida não apenas a condição da mulher ou a condição do parceiro, mas também filhos, netos, outros parentes, e que constituem elemento fundamental na mecânica da sociedade.

Com base no argumento de preservação do núcleo familiar, o Ministro Cesar Peluso votou pela improcedência da ação direta de inconstitucionalidade, para fins de considerar condicionada a natureza da ação nos casos de lesão leve no âmbito da violência doméstica.

### **3.2 ADI 4.424 e aplicabilidade no Superior Tribunal de Justiça**

Votada e julgada procedente pelo Supremo Tribunal Federal, a Ação Direta de Inconstitucionalidade que propunha, dentre outras, ser considerada incondicionada a natureza da ação nos crimes de lesão corporal leve cometidos no âmbito da violência doméstica, passou a produzir seus efeitos.

O Superior Tribunal de Justiça partilhou do mesmo entendimento do Supremo Tribunal Federal editou a súmula 542, a qual prevê que a “ação penal relativa ao crime de lesão corporal resultante de violência doméstica contra a mulher é pública incondicionada.” (BRASIL, 2016)

Assim, por maioria, a interpretação dos artigos s 12, inciso I, 16 e 41 da Lei nº 11340/2006, é no sentido de possibilitar que o Ministério Público ofereça denúncia em desfavor do acusado de lesão corporal leve no âmbito familiar, sem a necessidade da representação da vítima (BRASIL, 2012).

Desta feita, considera-se que os tribunais julgadores, entenderam por bem que a natureza da ação nos casos de lesão corporal leve em âmbito doméstico fosse pública incondicionada, uma vez que a necessária intervenção do Estado quando há uma parte hipossuficiente.

A história da mulher vem de uma cultura machista e imperativa, onde o homem sempre possui mais força em todos os sentidos, oprimida e dependente impossível deixar que essa vítima possa escolher se quer ou não ver a pessoa a qual nutre dependência processada.

Os direitos e garantias fundamentais devem ser preservados. Neles, a promoção de igualdade entre homens e mulheres é preceito primordial que não deve ser deixado de lado. Nesse sentido, a jurisprudência brasileira segue sua história na tentativa civilizatória de promover igualdade e proteção.

## CONCLUSÃO

O presente trabalho objetivou buscar no cientificismo jurídico, fundamentações teóricas para o debate de um problema, qual seja a natureza da ação penal nos casos de crime de lesão corporal leve no âmbito doméstico.

Foi objeto de estudo realizar explanação sobre a oposição que apresenta, de um lado, a mulher amedrontada completamente, em estado de dependência de seu agressor, e, do outro, que o Estado, não pode intervir devido à interpretação dada a Lei 11.340/2006, que reconhecia a aplicabilidade da Lei 9.099/95 nos crimes de violência doméstica. Como pôde ser visto, há força nas duas posições. O momento social atual, de fato, contribui para o embate acima, vez que o Estado deve agir como protetor.

Neste mesmo caminho, a pesquisa demonstrou que a vítima de violência doméstica não pode ser autora da representação vez que se encontram em total estado de vulnerabilidade e dependência e não irá representar para que seu agressor seja processado, por medo de perdê-lo ou ficarem seus filhos sem sustento.

Ante tal problemática, o Procurador Geral da República não pôde ficar em total inércia, propondo ação direta de inconstitucionalidade, pleiteando, dentre os pedidos, que fosse aplicada a natureza incondicionada à ação nos casos de crimes de lesão corporal leve.

E, por fim, sem, no entanto pretender esgotar os debates a respeito de assunto tão intrigante, o estudo expôs a prática da decisão adotada pelo Supremo Tribunal Federal, uma vez que o entendimento foi expresso por meio de Súmula do Superior Tribunal de Justiça.

## REFERÊNCIAS

ARAÚJO, Luiz Alberto David; JÚNIOR, Vidal Serrano Nunes. **Curso de Direito Constitucional**. 16. ed. São Paulo: Editora Verbatim, 2012.

BARROSO, Darlan; ARAÚJO JÚNIOR, Marco Antonio de. **Vade Mecum: legislação selecionada para OAB e concursos**. 7. Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º4.424/Distrito Federal, 2012. In: **Portal Jurisprudência**, Brasil. Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=6393143>> Acesso em 06/06/2017.

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. Súmula n.º 542. In: **Súmulas anotadas**. Brasil. Disponível em <[http://www.stj.jus.br/SCON/sumanot/toc.jsp?livre=%28sumula%20adj1%20%27542%27%29.sub\\_](http://www.stj.jus.br/SCON/sumanot/toc.jsp?livre=%28sumula%20adj1%20%27542%27%29.sub_)> Acesso em 06/06/2017.

CALIL, Mário Lúcio Garcez. **Violência de gênero e proteção suficiente: da necessidade de concretização conjunta das políticas criminais e das políticas sociais de proteção às vítimas de violência doméstica contra a mulher: as possibilidades de inclusão da mulher no sistema de garantias da Constituição Federal de 1988**. Tese de Doutorado. Instituição Toledo de Ensino. Bauru, 2014.

CUNHA, Rogério Sanches; PINTO, Ronaldo Batista. **Violência Doméstica: Lei Maria da Penha (Lei 11.340/2006) comentada artigo por artigo**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007.

DIAS, Maria Berenice. **A Lei Maria da Penha na Justiça: a efetividade da lei 11.340/2006 de combate a violência doméstica e familiar contra a mulher**. 3 ed . rev., atual. E ampl. São Paulo : Editora Revista dos Tribunais, 2012.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. **Novo Dicionário Aurélio da Língua Portuguesa**. 3.ed. Curitiba: Positivo, 2004.

GRECO, Rogério. **Código Penal Comentado**. 7ª ed. Niterói : Editora Impetus, 2013.

LACERDA, Lorrane Fernanda; RODRIGUES, Rubson Marques. Agressões Domésticas: um olhar na assimetria de poder e privilégios nas relações de gênero. In: **Revista Científica**. Goianésia: 2016. Disponível em file:///C:/Users/NOTEBOOK/Downloads/1919-5374-1-PB.pdf. Acesso em 31/07/2017.

LARA, Bruna de. O Papel da Culpa. In: **Livre de Abuso: 2015**. Disponível em <[https://www.livredeabuso.com.br/single-post/2015/08/25/O-papel-da-culpa?fb\\_comment\\_id=899154623458935\\_901652246542506](https://www.livredeabuso.com.br/single-post/2015/08/25/O-papel-da-culpa?fb_comment_id=899154623458935_901652246542506)>. Acesso em 31/07/2017.

LIMA, Renato Brasileiro. **Código de Processo Penal Comentado**. Salvador: Editora Juspodivm, 2016.

MACHADO, Maria de Fátima Barbosa. Dependência financeira da mulher vítima de violência doméstica e o PLS 443/2011. In: **JusBrasil**, Brasília-DF:2015. Disponível em: <<https://mariafbmachadoo.jusbrasil.com.br/artigos/193499673/dependencia-financeira-da-mulher-vitima-de-violencia-domestica-e-o-pls-443-2011>>. Acesso em: 05/09/2017.

MIZUNO, Camila; FRAID, Jaqueline Aparecida; CASSAB, Latif Antônia. Violência contra mulher: Por que elas simplesmente não vão embora ?. In: **I Simpósio sobre Estudo de Gênero e Políticas Públicas**. Londrina: Universidade Estadual de Londrina, 2010. Disponível em < <http://www.uel.br/eventos/gpp/pages/arquivos/3.CamilaMizuno.pdf>>. Acesso em 23/08/2017.

ROSA, Alaiz Cristina Santa; CAMPOS, Elza Maria. Violência Doméstica: Por que as mulheres renunciam ao processo criminal?. In: **Caderno da Escola de Educação e Humanidade**: Curitiba. Disponível em < file:///C:/Users/NOTEBOOK/Downloads/79-297-1-PB%20(1).pdf>. Acesso em 31/08/2017.

SANTOS, Sidney Francisco Reis dos. **Mulher: sujeito ou objeto de sua própria história?** Um Olhar Interdisciplinar na História dos Direitos Humanos das Mulheres. Florianópolis: Editora OAB/SC, 2006.

SANTOS, Tania Maria dos. A Mulher nas Constituições Brasileiras. In: **II Seminário Nacional de Ciência Política: América Latina em debate**. Porto Alegre: Universidade Federal do Rio Grande do Sul, 2009. Disponível em <<http://www.ufrgs.br/nucleomulher/arquivos/Mulher%20e%20CF%20-%20Final%20tania.pdf>>. Acesso em 27/06/2017.

Zolet, Simone. (2000). Autonomia Afetiva: Maturidade nas Interrelações. In: **Anais do I Simpósio de Consciencioterapia**. Disponível em < [http://www.oic.org.br/publicado/downloads/anaisIsimposio/07\\_MD2\\_autonomiafetiva\\_maturidade\\_interrelacoes.pdf](http://www.oic.org.br/publicado/downloads/anaisIsimposio/07_MD2_autonomiafetiva_maturidade_interrelacoes.pdf)>. Acesso em 27/06/2017