

**UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO DE JANEIRO**  
**CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E ECONÔMICAS**  
**FACULDADE DE DIREITO**

**LEI MARIA DA PENHA E AS INOVAÇÕES ADVINDAS DA LEI  
13.827/2019. UMA ANÁLISE SOBRE SUA CONSTITUCIONALIDADE.**

**BRUNO OLIVEIRA E SILVA**

**Rio de Janeiro**  
**2019 / 2º SEMESTRE**

**BRUNO OLIVEIRA E SILVA**

**LEI MARIA DA PENHA E AS INOVAÇÕES ADVINDAS DA LEI  
13.827/2019. UMA ANÁLISE SOBRE SUA CONSTITUCIONALIDADE**

Monografia de final de curso,  
elaborada no âmbito da  
graduação em Direito da  
Universidade Federal do Rio de  
Janeiro, como pré-requisito para  
obtenção do grau de bacharel em  
Direito, sob a orientação do  
**Professor Ms. Cezar Augusto  
Rodrigues Costa.**

**Rio de Janeiro  
2019 / 2º SEMESTRE**

**BRUNO OLIVEIRA E SILVA**

**LEI MARIA DA PENHA E AS INOVAÇÕES ADVINDAS DA LEI  
13.827/2019. UMA ANÁLISE SOBRE SUA CONSTITUCIONALIDADE**

Monografia de final de curso,  
elaborada no âmbito da  
graduação em Direito da  
Universidade Federal do Rio de  
Janeiro, como pré-requisito para  
obtenção do grau de bacharel em  
Direito, sob a orientação do  
**Professor Ms. Cezar Augusto  
Rodrigues Costa.**

Data da Aprovação: \_\_\_/\_\_\_/\_\_\_.

Banca Examinadora:

\_\_\_\_\_  
Orientador

\_\_\_\_\_  
Membro da Banca

\_\_\_\_\_  
Membro da Banca

**Rio de Janeiro  
2019 / 2º SEMESTRE**

Dedico este trabalho às minhas  
filhas Maria Luísa e Maria  
Cecília, forças motrizes da  
minha vida.

## AGRADECIMENTOS

A Deus por ter estado ao meu lado quando julgava estar sozinho. Que mesmo questionando Sua existência, nunca deixou de mostrar que existe, ainda que presente num simples olhar de minhas filhas.

À minha avó Maria Rosa, pelo exemplo de fé e coragem diante das adversidades. Nas grandes tempestades do mar da vida que enfrentou, sempre avistava águas serenas e, assim, me aquietava e acalmava. Obrigado por inculcar em mim os mais nobres valores que carrego em minha vida.

Aos meus pais Jorge e Eliane, por terem cuidado de mim e terem criado dois lares onde pude ser amado e querido. Obrigado por não reproduzir em minha vida as distâncias que existiam fisicamente entre vocês. Nos momentos mais difíceis, mais próximos ficamos. Como uma família.

À minha irmã Taira, por todo carinho, atenção e cuidado. Por sua perseverança e dedicação aos estudos, mostrando sempre uma força que desejo ver viva em mim. Obrigado por ser minha admiração.

À minha esposa Priscila, pelos momentos de ausência no lar. Por ter cuidado das meninas quando não pude estar ao lado delas. Pelas vezes que cheguei tarde a casa e ela, muitas vezes, de tão cansada que estava, dormia. À minha florzinha, todo o meu carinho.

Às minhas filhas Maria Luísa e Maria Cecília. Espero que um dia entendam as minhas muitas ausências. Não raro as encontrava dormindo e frustrava o desejo do encontro prometido. Neste trabalho, materializa-se a dor dos nossos desencontros. E ofereço-o a vocês, com todo o amor que existe em mim.

“You'd better love loving, you'd better behave.

You'd better love loving, you'd better behave.

Woman in chains.

Woman in chains.”

**(Woman in Chains, Tears for Fears)**

## RESUMO

O presente estudo analisa a violência doméstica e familiar contra a mulher, tendo como foco a Lei 11340/2006 e as alterações desta, provocadas pela Lei 13827/2019. É analisada a discussão acerca da constitucionalidade das leis citadas e suas implicações na jurisprudência brasileira. Aponta novos caminhos a serem trilhados, buscando a construção de uma sociedade menos machista e violenta.

Palavras-chave: violência doméstica; violência familiar; constitucionalidade; direito penal.

## ABSTRACT

This study analyzes domestic and family violence against women, focusing on Law 11340/2006 and its changes caused by Law 13827/2019. The discussion about the constitutionality of the mentioned laws and their implications in the Brazilian jurisprudence is analyzed. It points out new paths to be pursued seeking the construction of a less macho and violent society.

Keywords: domestic violence, family violence, constitutionality, criminal law.



## Sumário

1.	<b>INTRODUÇÃO</b> .....	1
2.	<b>HISTÓRICO DA VIOLÊNCIA DOMÉSTICA NO BRASIL...</b>	4
2.1	As Ordenações Filipinas.....	4
2.2	Caso Doca Street.....	7
2.3	Movimentos sociais e criação das DEAMs.....	7
3.	<b>LEI MARIA DA PENHA</b>	
3.1	Sujeitos da Lei Maria da Penha.....	10
3.2	Sujeitos ativos da Lei 11340/2006.....	12
3.3	Sujeitos passivos da Lei 11340/2006.....	12
3.4	Tipos de violência doméstica.....	13
3.5	Os ciclos da Violência Doméstica.....	14
3.6	Lei 9099/1995 e Ação Penal.....	15
4.	<b>CRÍTICAS A CONSTITUCIONALIDADE DA LEI 11340/2006</b>	19
4.1	Igualdade material e igualdade formal.....	22
4.2	Ponderação de Valores.....	24
4.3	A constitucionalidade da Lei 13827/2019.....	25
4.4	Fumus commissi delicti e o periculum libertatis.....	31
4.5	Liberdade provisória.....	34
4.6	Arbitramento de fiança.....	36
4.7	Banco de dados para armazenamento de informações.....	37
5.	<b>PESQUISA DE CAMPO</b> .....	38
6.	<b>JURISPRUDÊNCIA</b> .....	44
7.	<b>CONCLUSÃO</b> .....	47
8.	<b>REFERÊNCIAS</b> .....	51

## 1. INTRODUÇÃO

O presente trabalho se propõe a analisar a violência doméstica e familiar contra a mulher. Com o advento da Lei 11.340 de 7 de agosto de 2006, a judicialização da violência contra a mulher deixou de ter como fundamento apenas o Código Penal, adquirindo aquela lei o status de norma especial regulando o tema de modo mais atual e conforme com as dinâmicas sociais do século 21.

O trabalho acadêmico será introduzido por um breve histórico da violência contra a mulher no Brasil, para que seja possível entender o surgimento de uma legislação protetiva no início do século 21.

Não obstante haja críticas favoráveis e contrárias ao novel diploma legal, o que pretende ser analisada neste trabalho é a discussão acerca da constitucionalidade das alterações realizadas na Lei 11.340/2006 com a promulgação da Lei 13.827/2019 que autorizou a aplicação de medidas protetivas de urgência pela autoridade policial a mulher em situação de violência doméstica e familiar ou a seus dependentes.

A discussão acerca da constitucionalidade da lei reside na legitimação de autoridade policial para aplicação de medidas protetivas de urgência quando ausente o delegado e o município em questão não for sede de comarca. A aplicação de uma medida cuja decisão implica a ponderação de elementos de conteúdo jurídico por um profissional vinculado ao Poder Executivo deve ser justificada pela necessidade de tutelar a vida e a integridade física de mulheres que estão vulneráveis e não contam com uma estrutura de proteção e defesa de seus interesses?

A constitucionalidade da lei é igualmente questionada no que se refere a impossibilidade de concessão de liberdade provisória do preso nos casos de risco a integridade física da ofendida ou a efetividade da medida protetiva de urgência, conforme parágrafo 2º do Artigo 12-C da Lei 11.340/2006.

Além das discussões acerca da constitucionalidade da Lei, cabe discutir a má redação empregada nesta, gerando confusão e contrariando a Lei Complementar 95/1998, assim como decisões recentes que definem o caminho da jurisprudência brasileira nos casos de violência doméstica e familiar contra a mulher.

A análise sobre a medida protetiva de urgência e sua natureza jurídica cautelar será realizada observando os requisitos do *fumus comissi delicti* e do *periculum libertatis* inerentes ao cargo da magistratura, os quais colocaram em discussão a possibilidade de tal medida ser deferida por autoridade policial. Conceitos como ponderação de valores e igualdade jurídica contribuirão para a melhor compreensão da existência de uma legislação direcionada à defesa dos direitos das mulheres em situação de violência.

Como pesquisa de campos, foram entrevistadas a delegada de Polícia Civil do Rio de Janeiro, Dra. Ana Lúcia Barros e a estagiária e graduanda em Direito Raquel da Silva Santos, do 1º Juizado de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. Busca-se, assim, entender como a questão da violência doméstica está sendo tratada tanto pelo Poder Executivo, a partir dos órgãos policiais, quanto pelo Judiciário, e que medidas são adotadas visando reunir esforços institucionais para o combate deste grave problema social, que é a violência doméstica e familiar contra a mulher e seus dependentes.

A Lei 11.340 de 2006 será estudada de forma crítica, buscando-se a compreensão tanto da *mens legis* quanto dos interesses que estão relacionados com a disposição de abraçar ou refutar o diploma legal.

A contextualização da implementação da Lei numa realidade onde delegacias e autoridades policiais ainda não se adequaram às novas exigências legais, seja por falta de estrutura física ou capacitação insuficiente, exigências que devem reunir instrumentos que garantam a proteção da mulher em contextos de risco a sua integridade física também é considerada no presente trabalho. Afinal de contas, de que vale a lei dispor sobre regras de conduta que não se efetivam na vida social?

Seria a materialização no mundo do direito de uma lei natimorta, o que não é desejável nem aceitável, frente a urgência na questão a ser enfrentada pela sociedade brasileira e suas instituições. Ao operador do direito caberá, portanto, entender a dinamicidade das leis e aplicá-las de modo vívido, buscando a plena realização dos indivíduos e a pacificação social.

## 2. HISTÓRICO DA VIOLÊNCIA DOMÉSTICA CONTRA A MULHER NO BRASIL

Enquanto o Brasil foi colônia de Portugal, de 1532 a 1822, a Coroa determinava quais costumes deveriam ser seguidos pelos colonos, estando estes submetidos a três ordenações que existiram: Ordenações Afonsinas, Manuelinas e Filipinas.

Como o Código Afonsino vigorou de 1446 até 1514, o Código Manuelino, de 1521 a 1595 e o Código Filipino, de 1603 até 1916 (sendo o ano de 1916 a data de prescrição da matéria civil do Código Filipino, pois a primeira Constituição do Brasil de 1824 já havia revogado quase toda o Código de Felipe I, rei de Portugal ), foi somente este último, o Código Filipino, que vigorou no Brasil de forma mais permanente e condicionou condutas na sociedade desde a colonização.

### 2.1. As Ordenações Filipinas

O modelo punitivista imposto pelas Ordenações Filipinas representava o próprio poder real sobre os súditos, de tal modo que a rigidez e a crueldade na aplicação de certas penas explicitava a violência extrema como forma de impor o controle social. O medo dos colonos frente à tão perverso Código foi um sentimento importante para entender como a atual sociedade brasileira concebe o Estado enquanto garantidor da ordem ou como potencializador dos conflitos existentes, ao que se pode questionar se a espiral de violência contra a mulher na atualidade não resultaria de uma cultura legal de imposição da força e do medo como forma de controle da realidade e dos indivíduos, tendo suas remotas origens nos Códigos vigentes no Brasil Colônia.

As Ordenações Filipinas eram demasiadamente severas com as mulheres que praticavam comportamentos considerados impróprios. A historiografia atesta a existência de registros paroquiais nos séculos XVIII e XIX, em que há descrição de mulheres sendo golpeadas com

pedaços de madeira com espinhos, obrigadas a dormir ao ar livre ou proibidas de comer por vários dias ou ainda, amarradas ao pé da cama enquanto o marido dormia com outras mulheres.<sup>1</sup>

Era igualmente permitido ao homem matar sua mulher caso esta fosse apanhada em adultério. Assim está disposto nas Ordenações Filipinas, Título XXXVIII:

Do que matou sua mulher, pô-la achar em adultério: achando o homem casado sua mulher em adultério, lícitamente poderá matar assi a ella, como o adultero, salvo se o marido for peão, e o adultero fidalgo, ou o nosso dezembargador, ou pessoa de maior qualidade. Porém, quando matasse alguma das sobreditas pessoas, achando-a com sua mulher em adultério, não morrerá por isso, mas será degradado para a África, com pregão na audiência, pelo tempo que aos Julgadores bem parecer, segundo a pessoa, que matar, não passando de trez anos.<sup>2</sup>

Esta estrutura social contribuirá na reprodução, pelos séculos seguintes, da consolidação da cultura patriarcal e será um dos fatores pelos quais a violência doméstica e familiar contra a mulher será um dos maiores dramas sociais a serem enfrentados no Brasil. Neste sentido, ensina a ilustre professora doutora Maria Beatriz Nader:

A ideologia patriarcal, institucionalizada e garantida por leis, legitimava a dominação masculina, que fez do espaço do lar um local privilegiado para a violência contra a mulher, tida como necessária para a manutenção da família e o bom funcionamento da sociedade. Havia uma dupla moral sexual, permissiva aos homens e repressiva com as mulheres, que vinculava a honestidade da mulher à sua conduta sexual. O comportamento feminino considerado fora dos padrões da sociedade da época justificava a violência como forma de disciplina.<sup>3</sup>

---

<sup>1</sup> WESTIN, Ricardo; SASSE, Cintia. **Na época do Brasil colonial, lei permitia que marido assassinasse a própria mulher**. Gelédes. Instituto da Mulher Negra. Rio de Janeiro, 07 jul 2013. Disponível em <<https://www.geledes.org.br/na-epoca-brasil-colonial-lei-permitia-que-marido-assassinasse-propria-mulher/>> Acesso em 20/11/2019.

<sup>2</sup> BRASIL. **Código Philippino**. Senado Federal. Brasília, DF. Disponível em <<https://www2.senado.leg.br/bdsf/item/id/242733>>. Acessado em 20/11/2019.

<sup>3</sup> NADER, M. B.; LIMA, Lana da Gama. **Violência contra a mulher: da legitimação à condenação social**. In: PINSK, Carla Bassanezi; PEDRO, Joana Maria (Org). Nova história das mulheres no Brasil. São Paulo: Contexto, 2012. V.1, p. 286-312, p. 287.

Nesta passagem está não somente presente um traço da cultura patriarcal, mas a estratificação social encontrando legitimação nos códigos que regulamentavam a vida em sociedade.

Com o advento do primeiro Código Penal brasileiro, em 1830, foi revogado o direito do homem de matar sua esposa. No entanto, a mentalidade patriarcal estava de tal modo introjetado na cultura brasileira que práticas que atentavam contra a dignidade da mulher continuavam a ser praticadas. Assim, a legítima defesa da honra acabava por legitimar a continuidade de assassinatos de mulheres consideradas infiéis. Neste Código de 1830, o adultério era considerado crime contra a segurança do Estado Civil e doméstico, e o autor poderia ser punido com penas de 1 (um) a 3 (três) anos de prisão. Importa dizer que, embora houvesse pena semelhante para o marido adúltero, a relação constante do marido com outra mulher constituída concubinato, e não adultério. Essa visão foi modificada apenas com o Código Civil de 1916, que passou a considerar o adultério praticado por ambos os cônjuges razão para a formalização do desquite.

Alterações legais foram paulatinamente sendo realizadas buscando harmonizar os anseios sociais. Importante citar o Decreto-lei 4121/1962 que revogou o inciso IV do Artigo 233, do Código Civil de 1916, que conferia ao marido o direito de autorizar a profissão da mulher e a sua residência fora do teto conjugal.

A despeito das mudanças operadas na legislação, a cultura patriarcal e machista continuava a imperar na sociedade brasileira, gerando casos bastante conhecidos de violência doméstica e familiar contra a mulher, como o caso Doca Street.

## 2.2 Caso Doca Street

Um caso emblemático e indicativo desta cultura foi o julgamento de Doca Street<sup>4</sup>, acusado de assassinato de sua namorada Ângela Diniz. A defesa de Doca, defendendo a tese de que o assassinato ocorreu por "legítima defesa da honra", conseguiu a condenação com suspensão condicional pena, o que significava o não recolhimento à prisão. Reputando a vítima como pessoa promíscua, transformando Doca na verdadeira vítima. Ao acusar a vítima de "vênus lasciva", pois Ângela Diniz manteria casos amorosos com outros homens e mulheres, a defesa exteriorizou o sentimento social de que a mulher que age de modo reprovável do ponto de vista moral merece a punição, ainda que esta seja o assassinato por aquele que teve sua "honra ferida". Assim, "a honra era construída como um bem masculino, cabendo à mulher o dever de manter-se intacta."<sup>5</sup> Após o protesto de movimentos sociais, o julgamento foi anulado e Doca foi de fato condenado em 1981 a cumprir uma pena de 15 (quinze) anos de reclusão por homicídio doloso qualificado.

## 2.3. Movimentos Sociais e Criação das DEAMs

A partir da década de 80, os movimentos sociais e feministas se mobilizaram de modo a provocar a discussão sobre o papel desempenhado pela mulher na sociedade. A implantação das DEAMs<sup>6</sup> em 1985 foi um grande marco no movimento de valorização da mulher e de sua defesa contra toda forma de violência. Como experiência pioneira, as DEAMs, genuinamente brasileiras, contribuíram

---

<sup>4</sup> FILHO, Pedro Paulo. **O Caso Doca Street**. OAB/SP. São Paulo, 2019? Disponível em < <http://www.oabsp.org.br/sobre-oabsp/grandes-causas/o-caso-doca-street>>. Acesso em 23/11/2019.

<sup>5</sup> SABADELL, Ana Lucia. **A problemática dos delitos sexuais numa perspectiva de direito comparado**. Revista Brasileira de Ciências Criminais, São Paulo, n. 27, p. 80-102, 1999, p.80.

<sup>6</sup> Delegacias Especiais de Atendimento à Mulher - são unidades especializadas da Polícia Civil para atendimento às mulheres em situação de violência. As atividades das DEAMs têm caráter preventivo e repressivo, devendo realizar ações de prevenção, apuração e investigação e enquadramento legal, as quais devem ser pautadas pelo respeito pelos direitos humanos e pelos princípios do Estado Democrático de Direito. Com a promulgação da Lei Maria da Penha, as DEAMs passam a desempenhar novas funções que incluem, por exemplo, a expedição de medidas protetivas de urgência ao juiz no prazo máximo de 48 horas.



para dar visibilidade a questão da violência doméstica e permitiu a criação por parte dos governos de políticas públicas para o enfrentamento da questão da violência doméstica e familiar contra a mulher.

Os movimentos feministas também se fizeram presentes nos debates na Assembleia Nacional Constituinte que antecedeu o surgimento da Carta Cidadã de 1988. A prevalência da dignidade humana como valor fundamental e o repúdio a toda e qualquer forma de violência praticada contra o ser humano são princípios que os movimentos sociais sempre defenderam e viram cristalizados na Constituição brasileira. O enrijecimento penal contra a violência de gênero ocorreu não somente na América Latina, mas em toda a Europa. A Espanha, que teve sua legislação alterada desde 1999, quando adotou a Lei Orgânica 1/2004, disciplinou medidas de proteção integral contra violência de gênero, conforme transcrito a seguir:

La presente Ley tiene por objeto actuar contra la violencia que, como manifestación de la discriminación, la situación de desigualdad y las relaciones de poder de los hombres sobre las mujeres, se ejerce sobre éstas por parte de quienes sean o hayan sido sus cónyuges o de quienes estén o hayan estado ligados a ellas por relaciones similares de afectividad, aun sin convivencia.<sup>7</sup>

Sem dúvida, a lei espanhola foi uma das fontes inspiradoras para a lei brasileira por conta das inúmeras semelhanças. Conjuntamente, a eleição de um governo de esquerda no Brasil em 2002 representou o fortalecimento de grupos minoritários e que tinham seus interesses relegados a segundo plano, de modo que o feminismo e a luta contra violência de gênero ganharam protagonismo, desde então<sup>8</sup>. Esse cenário tornou possível, portanto, o surgimento da Lei 11.340/2006, conhecida como Lei Maria da Penha, objeto de nosso estudo.

---

<sup>7</sup> ESPANHA. **Léy Orgánica 1/2004**, de 28 de dezembro de 2004. Jefatura del Estado. Poder Ejecutivo. Boletín Oficial del Estado. p.6.

<sup>8</sup> Em 2003, o Governo Federal cria a Secretaria Especial de Políticas para as Mulheres (SPM) com status de Ministério. Com o *impeachment* da Presidente Dilma Rousseff em 2016, a Secretaria de Políticas para as Mulheres foi incorporada pelo Ministério de Justiça e Cidadania por decreto do então Presidente interino Michel Temer. Atualmente, a Secretaria Nacional de Políticas para as Mulheres compõe o Ministério da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos. Embora exista um ministério governamental que trate da questão da mulher, o que se vê na atualidade é que concepções de ordem religiosa se imiscuem nas questões pertinentes ao Estado, gerando entraves para um combate mais eficiente da violência doméstica e familiar contra a mulher.

### 3. LEI MARIA DA PENHA

A violência contra as mulheres é um dos fenômenos sociais que mais ganharam visibilidade nos últimos anos. Isso se deve a seu efeito devastador sobre a dignidade humana e a saúde pública. Não é à toa que em todo mundo, políticas públicas de combate à violência doméstica e familiar contra a mulher têm sido prioridade nas agendas governamentais.

A Constituição Brasileira, em seu Artigo 226, §8º, ao estabelecer que o Estado assegurará a assistência à família na pessoa de cada um dos que a integram, criando mecanismos para coibir a violência no âmbito de suas relações, acabou estabelecendo o princípio fundamental para sedimentar o espírito legislativo que tornou possível a aprovação da Lei Maria da Penha.

Em 22 de setembro de 2006 entrou em vigor no Brasil a Lei 11.340, conhecida como Lei Maria da Penha, alusão a cearense Maria da Penha Maia Fernandes<sup>9</sup>, ativista pelos direitos das mulheres e que sofreu uma tentativa de assassinato pelo seu marido, sendo alvejada por um tiro nas costas enquanto dormia.

Por conta do tiro, Maria da Penha ficou paraplégica. Após reunir esforços, lutou por quase 19 (dezenove) anos até que seu agressor fosse punido, ainda que seu caso tivesse que ser divulgado a comunidade internacional, como prova da inércia do sistema penal brasileiro.

Antes de adentrarmos no estudo da Lei Maria da Penha, faz-se necessário entender os sujeitos que atuam na referida lei, os tipos de violência definidos e que tendem a ser combatidos e os ciclos de violência pelos quais as mulheres são submetidas.

---

<sup>9</sup> AUN, Heloisa. **Maria da Penha, uma mulher que sobreviveu na luta**. Catraca Livre. 08 mar. 2017. Disponível em < <https://catracalivre.com.br/cidadania/maria-da-penha-uma-mulher-que-sobreviveu-na-luta/>>. Acesso em 23/11/2019.

### 3.1. Sujeitos da Lei 11340/2006

A Lei Maria da Penha, em seu artigo 5º, expressa a proteção contra toda forma de violência doméstica e familiar contra a mulher. Nesse caso, é preciso identificar o universo de abrangência do termo “mulher”. Existem categorias relacionadas à sexualidade que estão além da concepção binária de homem e mulher. Nesse sentido, podemos identificar os seguintes grupos:

**Cisgênero:** conceito que abrange pessoas que se identificam com o gênero determinado no ato de seu nascimento;

**Transgênero:** conceito que abrange o grupo diversificado de pessoas que não se identificam com papéis e comportamentos esperados do gênero que lhes foi determinado no ato de seu nascimento;

**Transexual:** termo genérico que caracteriza a pessoa que não se identifica com o gênero que lhe foi atribuído quando de seu nascimento;

**Asexual:** pessoa que não sente atração sexual por pessoas de qualquer gênero;

**Bissexual:** pessoa que se atrai afetivo-sexualmente por pessoas de qualquer gênero;

**Heterossexual:** pessoa que se atrai afetivo-sexualmente por pessoas de gênero diferente daquele com o qual se identifica;

**Homossexual:** pessoa que se atrai afetivo-sexualmente por pessoas de gênero igual àquele com o qual se identifica.

Hoje há entendimento pacífico de que a Lei Maria da Penha é aplicada a mulheres transexuais vítimas de violência doméstica, conforme enunciados emitidos por associações de defesa de direitos civis, como Condege<sup>10</sup>, Copevid<sup>11</sup> e Fonavid<sup>12</sup>.

Condege:

Enunciado V

“A transexual declarada ou não judicialmente como mulher, deve ser atendida pela Defensoria Pública com aplicação da Lei Maria da Penha.”

Copevid

Enunciado 30

“A Lei Maria da Penha pode ser aplicada a mulheres transexuais e/ou travestis, independentemente de cirurgia de transgenitalização, alteração do nome ou sexo no documento civil.”

Fonavid:

Enunciado 46

“A Lei Maria da Penha se aplica às mulheres trans, independentemente de alteração registral do nome e de cirurgia de redesignação sexual, sempre que configuradas as hipóteses do Artigo 5º, da Lei 11.340/2006.

---

<sup>10</sup> O Colégio Nacional de Defensores Públicos Gerais – Condege é uma associação civil de âmbito nacional que funciona como órgão permanente de coordenação e articulação dos interesses das Defensorias Públicas existentes no Brasil.

<sup>11</sup> A Comissão Permanente de Combate à Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher (COPEVID) foi criada pelo Grupo Nacional de Direitos Humanos (GNDH), do Conselho Nacional de Procuradores-Gerais (CNPGE), visando contribuir para a análise, discussão e padronização dos entendimentos sobre a violência doméstica contra as mulheres, com o objetivo de subsidiar o trabalho dos operadores do Direito que atuam na proteção das vítimas e punição dos agressores.

<sup>12</sup> Em 31 de março de 2009, durante a III Jornada Maria da Penha, evento anual promovido pelo Conselho Nacional de Justiça, foi criado o Fórum Nacional de Juizes de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher, que adotou a sigla FONAVID. O Fórum, que congrega magistrados de todos os Estados brasileiros e do Distrito Federal envolvidos com a temática de violência doméstica e familiar, tem como objetivo propiciar a discussão permanente das questões relacionadas à aplicabilidade da Lei nº 11.340/2006, compartilhar experiências e uniformizar procedimentos pertinentes à temática, além de proporcionar a compreensão, com profundidade, dos aspectos jurídicos da legislação e também dos contornos que envolvem outras disciplinas relacionadas, sob a perspectiva da efetividade jurídica e aperfeiçoamento dos magistrados e equipes multidisciplinares.

### 3.2. Sujeitos Ativos da Lei 11340/2006

Embora o sujeito ativo não tenha sido bem definido pela lei, muitos operadores do direito defendiam a tese de que somente o homem poderia ser sujeito ativo. Contudo, não deve prosperar este entendimento na medida em que a violência cuja lei tenta coibir é a praticada a partir de simbolismos existentes que reproduzem violência a partir de uma cultura patriarcal e direcionada a violentar o feminino, e tudo aquilo que o representa.

Não é necessário, portanto, que o sujeito ativo do crime seja do sexo masculino. Se a violência é praticada por mulheres contra aquilo que é representado como do universo da mulher (uma mãe que mantém relacionamento abusivo com sua filha, ou um casal de lésbicas em que uma violenta a outra baseada na representação de gênero, por exemplo), a violência se estabelece.

A violência contra a mulher é, portanto, aquela praticada destinada a disciplinar corpos femininos com base em um *dever ser mulher*.

### 3.3. Sujeitos Passivos da Lei 11340/2006

É importante salientar que a Lei Maria da Penha não estabelece o sujeito passivo apenas com base no sexo feminino, mas no fato da condição de ser mulher.

Na medida em que a identidade da mulher é construída de forma social, como muito bem nos ensina Simone de Beauvoir<sup>13</sup> em “O Segundo Sexo”, quando diz que “ninguém nasce mulher, torna-se mulher”, a lei busca defender os indivíduos que desempenham um papel social identitário da mulher. Nesse sentido, a Lei Maria da

---

<sup>13</sup> Simone Lucie-Ernestine-Marie Bertrand de Beauvoir, mais conhecida como Simone de Beauvoir, foi uma escritora, intelectual, filósofa existencialista, ativista política, feminista e teórica social francesa.

Penha protege mulheres transexuais pela representatividade do feminino, independentemente de ter havido, inclusive, cirurgia de redesignação sexual.

A crítica de que a interpretação extensiva a mulheres transexuais ocasionaria uma analogia *in malam partem*, pode ser refutada com o argumento de que a Lei Maria da Penha não possui caráter exclusivamente penal e que não há que se falar em analogia, posto que mulheres transexuais são mulheres, não havendo analogia à mulher.

#### 3.4. Tipos de Violência Doméstica

Para que seja compreendida a violência doméstica e familiar contra a mulher, a Lei Maria da Penha identifica cinco tipos de violência praticados contra a mulher: violência física, psicológica, moral, sexual e patrimonial.

A violência física é representada por qualquer ato que prejudiquem a saúde ou a integridade do corpo da mulher. É praticada com o uso da força física do agressor que machuca a vítima de várias maneiras ou ainda com o uso de armas.

A violência sexual é qualquer ação cometida para obrigar a mulher a ter relações sexuais ou presenciar práticas sexuais contra sua vontade. Acontece quando a mulher é obrigada a se prostituir, a fazer aborto, a usar anticoncepcionais contra sua vontade ou quando sofre assédio sexual. Pode ocorrer com o uso da força física ou psicológica ou através da intimidação, chantagem, suborno, ameaça, etc.

A violência psicológica resulta de qualquer ato que ponha em risco o desenvolvimento psicoemocional da mulher, sua autoestima e o seu direito de ser respeitada. Ela ocorre com a humilhação, manipulação, isolamento, vigilância constante e ostensiva, insultos e ridicularização ou qualquer outro meio que intimide a mulher, impedindo que ela expresse sua vontade e autodeterminação. Nesse tipo de violência é muito comum a mulher ser proibida de trabalhar e estudar, sair de casa ou viajar, falar com amigos ou com parentes.

A violência patrimonial ocorre quando o agressor ou agressora se apropria ou destrói os objetos pessoais da mulher, seus instrumentos de trabalho, documentos, bens e valores como joias, roupas, veículos e dinheiro e até a casa em que vive.

A violência moral ocorre quando a mulher é vítima de condutas que caracterizam calúnia, difamação ou injúria. Este tipo de violência pode ocorrer também pela internet.

### 3.5. Os ciclos da Violência Doméstica

Tão importante quanto conhecer os tipos de violência doméstica elencados na Lei Maria da Penha é conhecer o ciclo da violência doméstica, método analítico criado na década de 70 por Lenore Walker<sup>14</sup> e que auxilia na identificação da violência perpetrada em face da vítima.

O método é dividido em 3 (três) etapas: aumento de tensão, ataque violento e “Lua de Mel”.

O estágio do aumento de tensão é quando o marido cria atrito e passa a se comportar de maneira mais ameaçadora. Neste momento, o homem costuma ofender, criticar o trabalho doméstico e reclamar da aparência da mulher.

A etapa do ataque violento é a fase mais extrema do ciclo. Neste momento, a mulher sofre a violência física e sexual do companheiro. Neste momento, a vítima costuma buscar ajuda médica e apoio de amigos e familiares. É neste momento que a vítima registra o Boletim de Ocorrência.

---

<sup>14</sup> O ciclo da violência de Lenore Walker é uma teoria que contempla a existência de quatro fases em todas as dinâmicas da violência de gênero. Em 1979, publicou as conclusões de sua teoria das fases extraída a partir dos testemunhos de mulheres agredidas com quem trabalhava. Walker percebeu que essas mulheres não são agredidas o tempo todo nem da mesma maneira, mas há fases de violência que têm uma duração variada e manifestações diferentes. Ela estabeleceu um padrão similar de comportamento em todas as situações de abuso e observou como esses padrões de comportamento são reproduzidos de forma cíclica. Assim, o ciclo de violência descrito por Walker nos ajuda a entender como a violência de gênero ocorre.

O terceiro e último estágio é o da “Lua de Mel”. Nesse momento, o marido tenta se redimir das agressões físicas e psicológicas. Neste momento, o agressor promete mudar de atitude, que o episódio de violência foi o último. Esta fase é considerada o “combustível da engrenagem”, sendo considerada a mais perversa.

### 3.6. Lei 9099/1995 e Ação Penal

A Lei Maria da Penha é fruto dos anseios populares e da necessidade de tratar a questão da violência doméstica com rigor adequado. Antes de seu advento, a judicialização da violência contra as mulheres era realizada pelo Código Penal, que disciplina os casos de lesão corporal, conforme Artigo 129, §9º:

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

Pena - detenção, de três meses a um ano.

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

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

A Lei 10866/2004, que alterou o Artigo 129 do Código Penal, tratava a violência doméstica como desdobramento da lesão corporal, inviabilizando o tratamento da questão da violência doméstica por outro olhar, centrado na problemática da violência doméstica enquanto fenômeno social e independente da lesão corporal. Assim, o tratamento por lei especial conferia maior proteção à mulher em situação de vulnerabilidade, deslocando a questão para a órbita central de atuação estatal no combate à violência doméstica.

Outro problema relacionava-se ao julgamento dos casos de violência doméstica pelos Juizados Especiais Criminais, criados pela Lei 9099/1995, uma vez que eram tratados como crimes de menor potencial ofensivo. Nesse contexto, Sabadell diz:



No que se refere à problemática das mulheres, uma parte significativa dos casos atendidos pelas delegacias da mulher referem-se aos crimes de lesão corporal leve e ameaça, castigados com penas inferiores a dois anos, o que leva à aplicação da Lei 9099/1995. Neste contexto, as pesquisas indicam duas situações aparentemente contraditórias: primeiro, a falta de eficácia das normas penais em casos de violência doméstica com a interrupção do processo ainda em sua fase preliminar (momento indiciário com o registro do termo circunstanciado de ocorrência), algo que é considerado, por muitas feministas, como indicativo da banalização do conflito. Segundo, o aumento expressivo de denúncias de violência doméstica nas delegacias da mulher a partir da entrada dessa norma em vigor.<sup>15</sup>

Acontece que o Artigo 41 da Lei Maria da Penha dispõe que não será aplicada a Lei 9099/1995 nos crimes praticados com violência doméstica:

Art. 41. 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.

Resta claro que o legislador buscou com este dispositivo dos crimes cometidos sob vigência da Lei 11340/2006 os institutos despenalizadoras como a transação penal e a suspensão condicional do processo. Corroborando este entendimento, foi editada a Súmula 536, do STF<sup>16</sup> e foi julgada a Ação Declaratória de Constitucionalidade 19<sup>17</sup>, que, dentre outros aspectos, julgou constitucional o Artigo 41, da Lei Maria da Penha:

Ementa: (...) VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR CONTRA A MULHER – REGÊNCIA – LEI Nº 9.099/95 – AFASTAMENTO. O artigo 41 da Lei nº 11.340/06, a afastar, nos crimes de violência doméstica contra a mulher, a Lei nº 9.099/95, mostra-se em consonância com o disposto no § 8º do artigo 226 da Carta da República, a prever a obrigatoriedade

<sup>15</sup> SABADELL, A.L.; SOUZA, A.M.C. **O impacto da teoria feminista no âmbito do direito internacional: observações acerca da Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher.** In: FERRAZ, Carolina Valença et al. (Org.) Manual dos direitos da mulher. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 449.

<sup>16</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Súmula nº 536. A suspensão condicional do processo e a transação penal não se aplicam nas hipóteses de delitos sujeitos ao rito da Lei Maria da Penha. In: SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. Súmulas. Disponível em <[https://scon.stj.jus.br/SCON/sumanot/toc.jsp?livre=\(sumula%20adj1%20%27536%27\).sub.](https://scon.stj.jus.br/SCON/sumanot/toc.jsp?livre=(sumula%20adj1%20%27536%27).sub.)>. Acessado em 23/11/2019.

<sup>17</sup> BRASIL. Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 19, de 09 de fevereiro de 2012. Acórdão Eletrônico DJe-080. Poder Judiciário, Brasília, DF. 09 fev. 2012.

de o Estado adotar mecanismos que coíbam a violência no âmbito das relações familiares.

(...)

(ADC 19, Relator o Ministro Marco Aurélio de Mello, Tribunal Pleno, julgado em 09/02/20121, DJe 080, publicado em 29/04/2014).

A Lei 11340/2006 não foi recebida de forma amistosa pelos operadores do Direito. Para alguns, a introdução de instrumentos de controle que privilegiam o Direito Penal como método de solução do problema da violência, a proibição de aplicação da Lei 9099/1995 no seu âmbito e a elevação da pena máxima de lesão corporal no contexto de violência doméstica e familiar contra a mulher, significava a opção retributivista-aflitiva do legislador, na contramão do Direito Penal Mínimo, que privilegia a solução consensual dos conflitos.

Outra questão envolvia a natureza da ação penal nos casos relacionados a violência doméstica e familiar contra a mulher, que com a nova lei, transformava a ação em ação pública incondicionada, o que fazia, segundo este grupo crítico à Lei Maria da Penha, que a ofendida não fizesse conhecer a *notitia criminis* da conduta praticada contra si, em razão da impossibilidade de desistência após o recebimento da denúncia. Nesse sentido nos ensina Marília Montenegro:

Infelizmente afastou-se a Lei 11.340 de 2006 de qualquer hipótese de alternativas ao Direito Penal e também da minimização desse direito. É no mínimo duvidosa a associação do enrijecimento das medidas penais a redução da violência, em especial, a doméstica contra a mulher, pois, para grande parte das infrações penais, essas medidas só reforçam os estigmas oferecidos pelo sistema penal, tanto para o agressor quanto para vítima. E como regra, as leis que ampliam o sistema punitivo só apresentam capacidade de ampliar as desigualdades, as hierarquias e as assimetrias sociais.<sup>18</sup>

Em sentido contrário nos ensina Adriana Ramos de Mello e Lívia de Meira Lima Paiva:

De fato, uma meramente legislação punitiva não tem eficácia para combater a violência doméstica contra a mulher. Por outro lado, dizer que a função do direito penal não é solucionar tais problemas - que se

---

<sup>18</sup> MONTENEGRO, Marília. **Lei Maria da Penha: uma análise criminológico-crítica**. 1. Edição - Rio de Janeiro: Revan, 2015. p.183.

trata de um problema social e, portanto, deveria ser evitado o sistema judicial - talvez não seria suficiente e adequado para todos os casos.<sup>19</sup>

Autoridades Policiais e Lei Maria da Penha

É importante que haja uma estrutura organizada para recepcionar a vítima de violência doméstica, sendo direito daquela o atendimento policial especializado, preferencialmente do sexo feminino. Este atendimento deve ser humanizado e evitar a revitimização da mulher. Por isso, será buscado o atendimento em espaço adequado e que evite o encontro físico com seu agressor.

Contudo, a realidade brasileira é muito desafiadora. A capacitação dos policiais, a estrutura precária e a subjetividade no trato da questão por profissionais das mais diversas regiões do país, e, que por isso, apresentam concepções diversas da violência doméstica e familiar, esse quadro se apresenta como desafio a ser enfrentado pelas autoridades e sociedade civil organizada.

O impacto da lei em diferentes regiões do país dependerá da consciência da autoridade policial quanto a gravidade dos delitos que envolvam violência doméstica. Pesquisa do Data Senado<sup>20</sup> revela que aproximadamente 40% dos policiais das Deams receberam treinamentos de até 2 (dois) anos. A pesquisa também identificou que 28% dos policiais entrevistados acreditam que a violência pode ser justificada tanto pelo comportamento do homem quanto da mulher, o que demonstra que representantes do Estado creditam certos crimes a comportamentos considerados desviantes da mulher.<sup>21</sup> Por óbvio, a capacitação nas delegacias de polícia não especializadas é ainda mais rara.

---

<sup>19</sup> Mello, Adriana Ramos de; PAIVA, Livia de Meira Lima. **Lei Maria da Penha na Prática**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019. p.59.

<sup>20</sup> O Instituto Data Senado foi criado em 2005 com a missão de acompanhar, por meio de pesquisas, enquetes e análises, a opinião pública brasileira sobre o Senado Federal, a atuação parlamentar e temas em discussão no Congresso Nacional.

<sup>21</sup> BRASIL. INSTITUTO DE PESQUISAS DATA SENADO. **Rede de Enfrentamento à Violência contra as Mulheres – DEAMs**. DataSenado, Brasília, DF. 2018?. Disponível em <<https://www12.senado.leg.br/institucional/datasenado/arquivos/rede-de-enfrentamento-a-violencia-contra-as-mulheres-deams>>. Acesso em 23/11/2019.

Nessa esteira, citamos a pesquisa MUNIC 2018<sup>22</sup> em que 8,3% dos municípios brasileiros possuíam delegacias especializadas de atendimento à mulher em 2018. A pesquisa do IBGE (Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística) detalha a fragilidade do atendimento das vítimas de violência doméstica em várias regiões do país onde não só o atendimento é insatisfatório, mas também a percepção quanto a necessidade de concessão de medida protetiva carece de parâmetros objetivos, uma vez que o policial adota os critérios que julgar apropriados para tratar a questão caso a caso.

#### 4. CRÍTICAS À CONSTITUCIONALIDADE DA LEI 11340/2006

Como o presente trabalho monográfico se debruça sobre a crítica da constitucionalidade da Lei 11340/2006 e da Lei 13827/2019, que alterou dispositivos da Lei Maria da Penha no que tange a possibilidade de concessão de medidas protetivas de urgência por autoridade policial, importa falar que a Lei Maria da Penha foi alvo de críticas de todos os tipos, principalmente no que se refere a constitucionalidade de seus artigos. Não obstante, tenha a lei sido submetida a crivo dos tribunais superiores, doutrinadores, com diversos interesses, tentam desarticular sua estrutura, sob o argumento de que tais inovações colidem com princípios constitucionais e que, por isso, devem ser abandonadas. É a concepção de Ana Sabadell quando diz:

Quanto à discussão sobre a inconstitucionalidade da Lei Maria da Penha, todos os argumentos que foram tecidos entre os anos de 2006 a 2008 demonstram o comprometimento de vários operadores jurídicos com a cultura patriarcal. Argumentos irrisórios e sem a mínima fundamentação jurídica foram apresentados com o objetivo de “sabotar” a lei. Isso se deve ao grau de comprometimento do sistema jurídico com a cultura patriarcal. Seria um absurdo pensar que em um País com altos índices de violência letal contra as mulheres, suas instituições não estivessem “contaminadas” por uma mentalidade

---

<sup>22</sup> Agência IBGE Notícias. Munic 2018: **Apenas 8,3% dos municípios têm delegacias especializadas de atendimento à mulher**. IBGE. Brasília, DF, 26 de set. 2019. Disponível em <<https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-sala-de-imprensa/2013-agencia-de-noticias/releases/25499-munic-2018-apenas-8-3-dos-municipios-tem-delegacias-especializadas-de-atendimento-a-mulher>>. Acessado em 06/11/2019.

machista. Sobretudo em um País que, nos últimos anos começou a se dedicar ao estudo da problemática de gênero.<sup>23</sup>

Outra crítica se dirigia ao uso do Direito Penal retributivista ao invés da busca da solução dos conflitos por outros meios consensuais. A impossibilidade de aplicação de vários institutos favoráveis ao réu nos casos de crimes de violência doméstica também foi alvo de críticas. Outros ainda argumentam que os conflitos domésticos não deveriam ser tutelados pelo Direito Penal, uma vez que haveria soluções menos gravosas para as vítimas e estas não pretenderiam a punição de seus companheiros, mas a cessação da violência.

A constitucionalidade da lei foi questionada pelo Supremo Tribunal Federal por meio da já citada Ação Declaratória de Constitucionalidade 19 (proposta pelo então Presidente Luiz Inácio Lula da Silva) e da Ação Direta de Inconstitucionalidade 4424 (proposta pela Procuradoria-Geral da República).

Por decisão unânime, o Plenário do STF declarou a constitucionalidade de vários artigos da Lei 11340/2006. Primeira a votar após o ministro Marco Aurélio, relator da ação, a ministra Rosa Weber disse que a Lei Maria da Penha “inaugurou uma nova fase de ações afirmativas em favor da mulher na sociedade brasileira”. Segundo ela, essa lei “tem feição simbólica, que não admite amesquinamento”.

Quanto a Ação Direta de Inconstitucionalidade 4424, o Plenário entendeu pela possibilidade do Ministério Público dar início à ação penal sem necessidade de representação da vítima. Esta decisão significa que a ponderação de valores privilegia a segurança e a dignidade da mulher frente às ameaças que possam enfrentar.

Há também a crítica quanto ao tratamento diferenciado dispensado a homens e mulheres em face das mesmas condutas praticadas. Assim se posiciona Marília Montenegro:

---

<sup>23</sup> Mello, Adriana Ramos de; PAIVA, Livia de Meira Lima. **Lei Maria da Penha na Prática**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019. p.7

Com certeza, a maior crítica feita à Lei 11340/2006 é que ela apresenta um tratamento diferenciado para a mesma situação, ou seja, quando a mulher é vítima de uma agressão doméstica ou familiar, a consequência será o rigor penal dessa lei, que afasta as medidas despenalizadoras e algumas penas alternativas. Já quando o homem é vítima de um crime sob o mesmo contexto, será aplicado o Direito Penal mais brando, com a aplicação da lei 9099/95<sup>24</sup>.

É importante destacar a opinião do delegado de polícia Thiago Garcia Ivassaki<sup>25</sup>, que afirma que a inconstitucionalidade da Lei reside no fato de que há tratamento desigual para situações práticas semelhantes. Por exemplo, em uma cidade onde não há delegado de polícia de plantão e o município não é sede de comarca, a autoridade policial poderia conceder de ofício a medida protetiva, enquanto que, em outra cidade em que há delegado de polícia e possui comarca, a vítima não gozaria da mesma celeridade no procedimento. Em suas palavras:

Os Delegados de cidades pequenas poderão conceder a medida protetiva, mas os Delegados da maior parte do Brasil não poderão fazer nada, porque as capitais, as cidades grandes e até mesmo algumas pequenas são sedes de comarcas. Por que apenas as mulheres de cidades pequenas merecem proteção imediata? As mulheres de cidades maiores devem esperar que algo de pior aconteça em relação a elas? Esse tratamento viola o princípio da igualdade, pois confere tratamento diferenciado a vítimas que estão na mesma situação, ou seja, que estão em perigo. É por isso que entendo que esse critério é inconstitucional. A igualdade entre as mulheres é garantida pela Constituição Federal e por normas internacionais. Espero que o STF reconheça essa inconstitucionalidade, de modo que seja possível ao Delegado conceder medida protetiva a todas as mulheres que estão em perigo, independentemente do tamanho da cidade.<sup>26</sup>

Neste sentido, cabe adentrar na discussão sobre o que seriam os institutos da igualdade formal e material e da ponderação de valores em que são colocados em conflito princípios e regras do Direito buscando uma solução adequada para o caso

---

<sup>24</sup> MONTENEGRO, Marília. **Lei Maria da Penha: uma análise criminológico-crítica**. 1. Edição - Rio de Janeiro: Revan, 2015. p.29

<sup>25</sup> Delegado de Polícia Civil do Estado de São Paulo. Escritor e Palestrante. Professor do CERS.

<sup>26</sup> IVASSAKI, Thiago Garcia. **Delegado Thiago Garcia diz que nova Lei Maria da Penha fere isonomia e pode ser considerada inconstitucional**. M de Mulher. Rio de Janeiro, 14 mai. 2019 Disponível em: <<https://mdemulher.abril.com.br/beleza/mfpress/delegado-thiago-garcia-diz-que-nova-lei-maria-da-penha-fere-isonomia-e-pode-ser-considerada-inconstitucional/>> Acessado em 03/11/2019.

concreto. Ambos os institutos são fundamentais para entender de que modo foi necessária a criação de uma legislação protetiva à mulher, sem que isso configure lesão à isonomia jurídica entre os gêneros ou sobrevalorização de um princípio em detrimento de outro.

#### 4.1. Igualdade Material e Igualdade Formal

A igualdade em seu sentido puramente formal, também denominada igualdade perante a lei ou igualdade jurídica, consiste no tratamento equânime conferido pela lei aos indivíduos, visando subordinar todos ao crivo da legislação, independentemente de raça, cor, sexo, credo ou etnia.

Com a Revolução Francesa, afirmava-se a igualdade perante a lei, em uma perspectiva puramente negativa, na medida em que submetia todos os indivíduos ao império da lei geral e abstrata, desconsiderando assim as desigualdades existentes no plano fático.

A igualdade em sua face formal, contudo, é insuficiente, na medida em que desconsidera as peculiaridades dos indivíduos e grupos sociais menos favorecidos, não garantindo a estes as mesmas oportunidades em relação aos demais.

É nesse sentido que adveio a crise no liberalismo estatal, uma vez que o neutralismo do Estado criava inúmeras situações de injustiça, já que a igualdade puramente formalista favorecia tão somente uma parcela elitista da sociedade, em detrimento dos mais fracos.

Nessa esteira, com o advento do Estado Social, houve a reconstrução do sentido de igualdade. O Estado adquire uma feição intervencionista com o fito de proteger os grupos menos favorecidos, efetivando os seus direitos fundamentais.

Nesse momento, surge a concepção de igualdade em sua acepção substancial, que não se limita apenas ao plano jurídico-formal, mas busca uma atuação estatal positiva.

Já a igualdade material tem por finalidade igualar os indivíduos, que essencialmente são desiguais.

Sabe-se que as pessoas possuem diversidades que muitas vezes não são superadas quando submetidas ao império de uma mesma lei, o que aumenta ainda mais a desigualdade existente no plano fático. Nesse sentido, faz-se necessário que o legislador, atentando para esta realidade, leve em consideração os aspectos diferenciadores existentes na sociedade, adequando o direito às peculiaridades dos indivíduos.

Nessa esteira, a lei pode e deve estabelecer distinções, uma vez que os indivíduos são diferentes em sua essência, devendo os iguais serem tratados igualmente e os desiguais tratados desigualmente, de acordo com suas diferenças.

Denota-se que a isonomia em seu aspecto substancial visa corrigir as desigualdades existentes na sociedade, pois os indivíduos são desiguais sob as mais diversas perspectivas. Ademais há, ainda, no seio social, indivíduos e grupos historicamente mais vulneráveis ou que necessitam de tratamento diferenciado, seja pelo legislador, seja pelo aplicador do direito. Portanto, não se pode conceber que sejam os mesmos tratados pelo ordenamento jurídico como se idênticos fossem.

Assim sendo, necessária foi a criação da Lei Maria da Penha para tratar desigualmente o grupo de mulheres que sempre foi subjugado pela cultura patriarcal, violenta e que relegou a elas um tratamento quase que desumado ao longo da história.



#### 4.2. Ponderação de Valores

Para entender o que seja a ponderação de valores, entende-se por ponderação, o processo pelo qual se resolverá a tensão entre princípios contrapostos. MARMELSTEIN, no ensina que:

A ponderação é uma técnica de decisão empregada para solucionar conflitos normativos que envolvam valores ou opções políticas, em relação ao quais as técnicas tradicionais de hermenêutica não se mostram suficientes. É justamente o que ocorre com a colisão de normas constitucionais, pois, nesse caso, não se pode adotar nem o critério hierárquico, nem o cronológico, nem a especialidade para resolver uma antinomia de valores.<sup>27</sup>

Ainda segundo o autor citado, na técnica da ponderação, o jurista deverá, primeiramente, tentar conciliar ou harmonizar os interesses em jogo, pelo princípio da concordância prática. Somente depois, caso não seja possível a conciliação, é que se deve partir para o sopesamento ou para a ponderação propriamente dita.

No processo de ponderação chega-se a dois caminhos bem definidos, quais sejam: a ponderação harmonizante e a excludente. O primeiro busca conciliar os princípios em tensão, mediante a aplicação da concordância prática. Já o segundo, escolhe um princípio vencedor, com sacrifício dos demais princípios em conflito, mediante a aplicação do princípio da proporcionalidade.

O princípio da proporcionalidade será aplicado mediante um teste tríplice, qual seja, a aferição da relação de adequação entre o fim visado e o meio empregado (subprincípio da adequação). A verificação se a medida tomada é realmente exigível ou necessária, isto é, se não há outro meio alternativo que chegue ao mesmo resultado com menor ônus a um direito individual (subprincípio da necessidade). A constatação de que o que se perde com a medida é de menor importância ou relevo do que aquilo que se ganha (subprincípio da proporcionalidade em sentido estrito).

---

<sup>27</sup> MARMELSTEIN, George. **Curso de Direitos Fundamentais**. São Paulo: Atlas, 2008, p. 386.

Neste sentido, a ponderação de valores visa garantir à mulher proteção do Estado frente às situações de violência, de modo que o Direito deverá sopesar princípios e privilegiar o ser humano contra toda ameaça a sua segurança e dignidade, defendidas com precioso zelo constitucional.

#### 4.3.A Constitucionalidade da Lei 13827/2019

Em 2013, foi apresentado na sala de sessões da Câmara dos Deputados, pelo deputado federal Bernardo Santana de Vasconcellos, o Projeto de Lei 6433, que veio a se tornar a lei 13827/2019.

À época, o então deputado apresentou a justificativa de que o prazo de 48 horas para que as medidas protetivas de urgência requeridas pela vítima de violência doméstica e familiar contra a mulher sejam apreciados pelo juiz é excessivamente longo e que muitas vezes o agressor foge para evitar sua prisão em flagrante, valendo-se de brechas na legislação que impedem a adoção de medidas necessárias à efetiva proteção da vítima, de seus familiares e de seu patrimônio. No que se refere ao objeto do nosso estudo, o deputado justifica que a autoridade policial que primeiro tomar conhecimento da ocorrência poderá aplicar as medidas protetivas de urgência previstas nos incisos 1º ao 4º do artigo 22, no inciso 1º do artigo 23 e no inciso 1º do artigo 24 da Lei Maria da Penha, comunicando de imediato ao Ministério Público e ao então juiz competente, que poderá rever a qualquer tempo as medidas aplicadas. Continua sua defesa dizendo que são medidas imprescindíveis pois muitas vezes o fato ocorrido no fim de semana ou nos recônditos de difícil acesso impedem a aplicação de medidas em tempo hábil a proteção da vítima, que fica à espera durante dias até que uma medida concreta contra o agressor seja tomada.

Eis que no dia 13 de maio de 2019, o referido projeto de lei foi transformado na lei ordinária 13827, suscitando discussões de todo tipo, concernentes a constitucionalidade de seu texto e das consequências advindas da possível violação das garantias constitucionais.

Assim está transcrita a Lei 13827/2019:

LEI Nº 13.827, DE 13 DE MAIO DE 2019

Altera a Lei nº 11.340, de 7 de agosto de 2006 (Lei Maria da Penha), para autorizar, nas hipóteses que especifica, a aplicação de medida protetiva de urgência, pela autoridade judicial ou policial, à mulher em situação de violência doméstica e familiar, ou a seus dependentes, e para determinar o registro da medida protetiva de urgência em banco de dados mantido pelo Conselho Nacional de Justiça.

O PRESIDENTE DA REPÚBLICA Faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

Art. 1º Esta Lei altera a Lei nº 11.340, de 7 de agosto de 2006 (Lei Maria da Penha), para autorizar, nas hipóteses que especifica, a aplicação de medida protetiva de urgência, pela autoridade judicial ou policial, à mulher em situação de violência doméstica e familiar, ou a seus dependentes, e para determinar o registro da medida protetiva de urgência em banco de dados mantido pelo Conselho Nacional de Justiça.

Art. 2º O Capítulo III do Título III da Lei nº 11.340, de 7 de agosto de 2006 (Lei Maria da Penha), passa a vigorar acrescido do seguinte art. 12-C:

“Art. 12-C. Verificada a existência de risco atual ou iminente à vida ou à integridade física da mulher em situação de violência doméstica e familiar, ou de seus dependentes, o agressor será imediatamente afastado do lar, domicílio ou local de convivência com a ofendida:

I - pela autoridade judicial;

II - pelo delegado de polícia, quando o Município não for sede de comarca; ou

III - pelo policial, quando o Município não for sede de comarca e não houver delegado disponível no momento da denúncia.

§ 1º Nas hipóteses dos incisos II e III do **caput** deste artigo, o juiz será comunicado no prazo máximo de 24 (vinte e quatro) horas e decidirá, em igual prazo, sobre a manutenção ou a revogação da medida aplicada, devendo dar ciência ao Ministério Público concomitantemente.

§ 2º Nos casos de risco à integridade física da ofendida ou à efetividade da medida protetiva de urgência, não será concedida liberdade provisória ao preso.”

Art. 3º A Lei nº 11.340, de 7 de agosto de 2006 (Lei Maria da Penha), passa a vigorar acrescida do seguinte art. 38-A:

“Art. 38-A. O juiz competente providenciará o registro da medida protetiva de urgência.

Parágrafo único. As medidas protetivas de urgência serão registradas em banco de dados mantido e regulamentado pelo Conselho Nacional de Justiça, garantido o acesso do Ministério Público, da Defensoria Pública e dos órgãos de segurança pública e de assistência social, com vistas à fiscalização e à efetividade das medidas protetivas.”

Art. 4º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

Brasília, 13 de maio de 2019; 198º da Independência e 131º da República.

JAIR MESSIAS BOLSONARO

*Damares Regina Alves*

Este texto não substitui o publicado no DOU de 14.5.2019

A Lei 13827/2019 autoriza a aplicação de medidas protetivas de urgência pela autoridade policial a mulher em situação de violência doméstica e familiar ou a seus dependentes. No entanto, a lei 13505/2017 já havia introduzido conteúdo similar no artigo 12-B da Lei 11.340. Houve, contudo, veto presidencial através da mensagem 436, nestes termos:

Os dispositivos, como redigidos, impedem o veto parcial do trecho que incide em inconstitucionalidade material, por violação aos artigos 2º e 144, §4º da Constituição, ao invadirem competência afeta ao Poder Judiciário e buscarem estabelecer competência não prevista para as polícias civis.<sup>28</sup>

<sup>28</sup> BRASIL. Mensagem Presidencial. nº 436, de 08 nov. 2017. DOU de 9 nov. 2017. Poder Executivo. Brasília, DF. 08 nov. 2017.

Também houve, por parte da AMB<sup>29</sup> (Associação dos Magistrados Brasileiros), o ajuizamento, perante o Supremo Tribunal Federal (STF), de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI), com pedido de Medida Cautelar, em face da Lei 13827/2019, que alterou a Lei Maria da Penha e passou a autorizar que autoridades policiais pratiquem atos da competência do Poder Judiciário.

Segundo o entendimento da AMB, pelo novo texto da Lei, é permitida a concessão, pelos agentes, de medidas protetivas em caso de risco à vida ou integridade física da mulher em situação de violência doméstica e familiar, ou de seus dependentes. Nesses casos, segundo a norma, o agressor pode ser imediatamente afastado do lar, domicílio ou local de convivência com a ofendida.

Para a AMB, trata-se de clara ofensa ao princípio da reserva de jurisdição, tendo em vista que não se pode cogitar a possibilidade de um policial ou delegado adentrar tais locais, sem ordem judicial, para retirar alguém do ambiente e ainda mantê-lo afastado, privando-o da sua liberdade, antes do devido processo legal. Segundo a AMB:

A lei não pode conter tal autorização, porque a Constituição somente estabeleceu as exceções nela previstas (flagrante delito, desastre ou autorização judicial). O ingresso no domicílio haverá de ser, sempre, precedido de autorização judicial ou de autorização do próprio cidadão, não podendo a lei permitir o que a Constituição vetou.

A entidade entende que as duas hipóteses (ingressar no domicílio e restringir a liberdade de alguém) são típicas da reserva constitucional absoluta de jurisdição.

---

<sup>29</sup> A Associação dos Magistrados Brasileiros (AMB) congrega 37 associações regionais, sendo 27 de juízes estaduais, oito de trabalhistas e duas de militares. Além do presidente, da diretoria e das coordenadorias, a AMB conta com 11 vice-presidentes em seu corpo diretivo. Desde a sua fundação, em 10 de setembro de 1949, a AMB está voltada para a qualificação dos magistrados e a excelência no exercício da profissão, promovendo debates e cursos de especialização e buscando esclarecer a sociedade acerca das atribuições dos profissionais do Judiciário.

Outro argumento apresentado pela Associação é que os defensores da alteração legislativa sustentam que sua aplicação se dará apenas em cidades em que não há juiz (não são sede de Comarca). Porém, destaca a AMB em sua petição, que a maioria dos casos de violência à mulher ocorrem nas grandes cidades, onde o Poder Judiciário está presente. Diz a AMB:

A atividade jurisdicional que pressupõe a capacidade técnica de interpretar a lei para julgar, terá sido atribuída ao delegado de polícia ou, na sua ausência, ao policial. Trata-se da institucionalização do Estado Policialesco. Estará justificada a edição de outras leis para, onde não houver juiz, delegados ou policiais decretarem prisão temporária, preventiva, conceder liberdade etc.

Para a Associação, seria o desvirtuamento do Estado Democrático de Direito, porque em vez de fazer com que o cidadão tenha acesso ao Judiciário, mediante o aumento do número de magistrados, passa-se a atribuir atividades do Poder Judiciário a agentes públicos do Poder Executivo, desprovidos do dever funcional de imparcialidade inerente, com ofensa ao princípio da separação de poderes.

Até a presente data, a ação tinha sido remetida ao relator Alexandre de Moraes após parecer da Procuradoria Geral da República, que opinava pela procedência do pedido formulado na inicial.

Nessa mesma linha de pensamento, argumentam Adriana Ramos de Mello e Lívia de Meira Lima Paiva, quando dizem:

A restrição de direitos fundamentais que passa ao largo do Poder Judiciário é inequivocadamente inconstitucional. O sistema de garantias de direitos fundamentais previstos na Constituição Federal de 1988 exige que determinadas restrições de direitos se submetam à prévia decisão judicial. O STF já consagrou o princípio da "reserva de jurisdição" em alguns julgados (STF, RE 593.727/MG; HC 107.644/SP; MS 23.452/RJ), que deve ser aplicável a qualquer violação ou restrição de liberdade, domicílio, comunicações telefônicas, sigilo bancário e fiscal, entre outros.

Por fim, resta prejudicado também o princípio do acesso à Justiça, direito humano e essencial ao completo exercício da cidadania. Mais que acesso ao Poder Judiciário, o princípio abarca também o acesso à informação acerca dos seus direitos, assistência judiciária gratuita e,

especialmente, o duplo grau de jurisdição, que garante a revisão de uma sentença proferida de forma injusta por colegiado.<sup>30</sup>

A adoção dessas medidas protetivas de urgência não depende da vítima manter relação de casamento, união estável ou qualquer outra relação íntima de afeto onde haja convivência e o habitação. É ainda importante que haja uma minuciosa análise do contexto de violência já que a restrição de direitos do afastado acontece sem que haja contraditório. Por este motivo, a discussão quanto a constitucionalidade da medida é importante para que não haja lesão a garantias fundamentais do indivíduo, fundamento da nossa Carta Magna de 1988.

Quanto a discussão sobre o contraditório prévio nas medidas protetivas de urgência, existe uma discussão doutrinária controvertida que se estrutura em torno da possibilidade ou não do contraditório prévio a decretação da medida protetiva de urgência.

Os defensores do contraditório prévio utilizam o artigo 282 parágrafo 3º da Lei 12403/2011 argumentando sobre a necessidade da oitiva da parte contrária.

Assim preceitua a lei:

Art. 282. As medidas cautelares previstas neste Título deverão ser aplicadas observando-se a:

(...)

§ 3º Ressalvados os casos de urgência ou de perigo de ineficácia da medida, o juiz, ao receber o pedido de medida cautelar, determinará a intimação da parte contrária, acompanhada de cópia do requerimento e das peças necessárias, permanecendo os autos em juízo.

Importante salientar que a referida lei promoveu alterações exclusivamente no CPP, não tendo relação com as medidas citadas na Lei Maria da Penha. Outra questão é que a própria lei estabelece duas exceções à regra: nos casos de urgência ou de perigo de ineficácia da medida.

---

<sup>30</sup> Mello, Adriana Ramos de; PAIVA, Livia de Meira Lima. **Lei Maria da Penha na Prática**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019. p. 286-287.

Neste diapasão nos ensina Adriana Ramos de Mello pelo entendimento de que não é vontade do legislador a realização do contraditório pelo agressor:

(...) A Lei 12403/2011 altera uma lei ordinária e pelo princípio da especialidade as medidas previstas na Lei Maria da Penha permanecem inalteradas. Caso fosse vontade do legislador, a alteração da legislação especial deveria ser expressa e, diante do silêncio, não se pode interpretar a lei contra seu espírito primevo.<sup>31</sup>

Outra discussão suscitada pela lei 13827/2019 é a de que sua má redação quanto à expressão "denúncia" no artigo 12-C, inciso III, provoca confusão. O termo apropriado seria "registro de ocorrência" ou "requerimento de medida protetiva de urgência", já que o oferecimento de denúncia no sistema processual brasileiro é de competência do Ministério Público, portanto tal termo colide com a Lei Complementar 95/1998, que estabelece o rigor com o qual disposições normativas deverão ser redigidas. Assim estabelece o Artigo 11, I, alínea "a" da LC 95/1998:

Artigo 11. As disposições normativas serão redigidas com clareza, precisão e ordem lógica, observadas, para esse propósito, as seguintes normas:

I - para a obtenção de clareza:

a. usar as palavras e expressões em seu sentido comum, salvo quando a norma versar sobre assunto técnico, hipótese em que se empregará a nomenclatura própria da área em que se esteja legislando;

#### 4.4. *Fumus comissi delicti e o periculum libertatis*

Adentrando na questão da decretação de medida protetiva de urgência pela autoridade policial devemos, antes de mais nada, analisar a observância dos requisitos *fumus comissi delicti* e o *periculum libertatis* que são requisitos necessários para concessão de medida protetiva uma vez que ela possui natureza jurídica de cautelar.

---

<sup>31</sup> Mello, Adriana Ramos de; PAIVA, Livia de Meira Lima. **Lei Maria da Penha na Prática**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019. p.274.



Como nos ensina magistralmente Paulo Rangel:

A concessão da medida cautelar mister se faz que haja um perigo na liberdade do réu a justificar sua prisão e não perigo na demora da prestação jurisdicional. Da mesma forma que a fumaça deve ser do cometimento do delito e não do bom direito, pois bom direito pode ser para condenar ou absolver o acusado, ou ainda, para declarar extinta a punibilidade. Até porque a demora na investigação preliminar, a autorizar a prisão temporária, ou no curso do processo, a autorizar a prisão preventiva, nem sempre é imputada ao indiciado ou ao réu, não havendo razão para "puni-lo" pela demora do Estado em cumprir com seu papel na persecução penal. Nesse caso, devemos mostrar que há perigo social se o réu permanecer em liberdade, bem como para o curso do processo e, ainda, que há provas do cometimento do delito. A fumaça é da prática do crime e não do bom direito. Direito, por si só, já é bom, incluindo aqui o conceito de direito justo.

Periculum in mora traduz-se no fato de que a demora no curso do processo principal pode fazer com que a tutela jurídica que se pleiteia, ao ser dada, não tenha mais eficácia, pois o tempo fez com que a prestação jurisdicional se tornasse inócua. Assim, o perigo de que a prestação jurisdicional futura demore faz com que se autorize a decretação da medida cautelar. Trata-se da probabilidade de uma lesão ou de um dano, a prestação jurisdicional futura que deve ser tutelada pela medida cautelar. O *periculum* traduz-se pelo binômio *urgência* e *necessidade*.

O *fumus boni iuris* é a fumaça do bom direito, a probabilidade de uma sentença favorável no processo principal, ao requerente da medida. É a luz no fundo do túnel, demonstrando uma possível saída. O *fumus* traduz-se no binômio *prova de existência do crime* e *indícios suficientes de autoria*.<sup>32</sup>

Nesse sentido, baseado nas palavras de Paulo Rangel, compreende-se o cuidado que deve haver na concessão da medida cautelar com vistas à proteção da tutela jurisdicional, traduzindo-se, neste caso específico, pela vida e segurança da vítima de violência doméstica.

No que se refere a falta de clareza, o uso do termo policial também foi mencionado no texto legal sem maiores detalhes, de modo que não fica claro pela interpretação literal da lei se determinados cargos como investigador de polícia, inspetor, escrivão e demais membros das corporações policiais como Polícia Federal, Polícia Rodoviária Federal e Polícias Militares estão incluídos na categoria

---

<sup>32</sup> RANGEL, Paulo. **Direito Processual Penal**. 18º ed. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2011. p. 755-756.

policial e portanto autorizados a concessão da medida protetiva. Como o policial pode conceder uma medida cuja decisão implica análise de conteúdos jurídicos?

O parágrafo 1º da Lei define que nas hipóteses dos incisos 2º e 3º, o juiz será comunicado no prazo máximo de 24 (vinte e quatro) horas e decidirá em igual prazo sobre a manutenção ou revogação da medida aplicada devendo dar ciência ao Ministério Público, concomitantemente.

A magistrada Adriana Ramos de Mello questiona se

não seria, portanto, mais prudente a alteração legislativa no sentido de alterar o artigo 18 da Lei Maria da Penha que dispõe sobre o prazo de 48 (quarenta e oito) horas para o juiz apreciar o pedido de medida protetiva de urgência? Seria mitigado, assim, o risco de insegurança jurídica, na medida em que decisões tomadas pela autoridade policial poderiam ser revogadas em 24 (vinte e quatro) horas pelo juiz competente.<sup>33</sup>

O brilhante jurista Guilherme de Souza Nucci ressalta os aspectos positivos da lei, privilegiando a dignidade da pessoa humana, uma vez que a lei aumentou a proteção da mulher em situação de violência. Além disso, para o autor, não há inconstitucionalidade, uma vez que a palavra final é dada pelo magistrado.

Nota-se a ideia de preservar a reserva de jurisdição, conferindo à autoridade judicial a última palavra, tal como se faz quando o magistrado avalia o auto de prisão em flagrante (lavrado pelo delegado de polícia). Construiu-se, por meio de lei, uma hipótese administrativa de concessão de medida protetiva - tal como se fez com a lavratura do auto de prisão em flagrante (e quanto ao relaxamento do flagrante pelo delegado). Não se retira do juiz a palavra final. Antecipa-se medida provisória de urgência (como se faz no caso do flagrante: qualquer um pode prender quem esteja cometendo um crime)<sup>34</sup>.

Para a juíza Adriana Ramos de Mello, o debate sobre a inconstitucionalidade da lei possui fundamento. A magistrada defende maior celeridade ao processamento

<sup>33</sup> Mello, Adriana Ramos de; PAIVA, Livia de Meira Lima. **Lei Maria da Penha na Prática**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019. p.274.

<sup>34</sup> NUCCI, Guilherme de Souza. **Alterações na Lei Maria da Penha trazem resultado positivo**. Boletim de Notícias CONJUR. São Paulo, 18 mai. 2019. Disponível em < <https://www.conjur.com.br/2019-mai-18/nucci-alteracoes-maria-penha-trazem-resultado-positivo>>. Acessado em 23/11/2019.

das medidas protetivas de urgência e milita pela alteração do prazo de apreciação previsto no artigo 18, de 48 para 24 horas, conforme vem sendo realizado nos Juizados do Rio de Janeiro que contam com Projeto Violeta<sup>35</sup>:

Artigo 18: Recebido o expediente com o pedido da ofendida, caberá ao juiz, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas:

I - conhecer do expediente e do pedido e decidir sobre as medidas protetivas de urgência.

#### 4.5. Liberdade Provisória

Em relação ao parágrafo 2º do artigo 12-C da Lei 11.340/2006, cabe discutir a constitucionalidade da não concessão de liberdade provisória ao preso, em casos em que existe risco a integridade física da ofendida ou a efetividade da medida protetiva de urgência.

A liberdade provisória é uma situação substitutiva da prisão processual. Cabe de maneira antecedente quando, havendo fundamento para a prisão provisória, esta não se efetiva ou se relaxa, se houver uma das situações de liberdade provisória. Os casos em que a liberdade provisória possui sempre uma hipótese de prisão provisória, esta é substituída por aquela, porque a lei considera a prisão processual desnecessária. Esta medida cautelar traz a presunção da desnecessidade.

---

<sup>35</sup> O Projeto Violeta tem como objetivo garantir a segurança e a proteção máxima das mulheres vítimas de violência doméstica e familiar, acelerando o acesso à Justiça daquelas que estão com sua integridade física e até mesmo com a vida em risco. Todo o processo deve ser concluído em cerca de quatro horas: a vítima registra o caso na delegacia, que o encaminha de imediato para apreciação do juiz. Depois de ser ouvida e orientada por uma equipe multidisciplinar do Juizado, ela sai com uma decisão judicial em mãos.

O Projeto Violeta foi idealizado pela juíza Adriana Mello, em conjunto com outras autoridades envolvidas na defesa da mulher em situação de violência - Polícia Civil, Defensoria Pública e Ministério Público, e implementado no I Juizado de Violência Doméstica, localizado no AV. ERASMO BRAGA 115 12 ANDAR - SALA 1204 - Palácio da Justiça, sendo o grande vitorioso da 11ª edição do Prêmio Innovare.

O Governo do Estado do Rio de Janeiro, o Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro (TJ-RJ), o Ministério Público e a Defensoria Pública assinaram em 09 de março de 2015 um protocolo de intenções para institucionalizar o Projeto Violeta, que pretende reduzir de quatro dias para quatro horas o tempo de resposta e adoção de medidas protetivas de urgência para as mulheres vítimas de violência, levando o projeto a todas as delegacias especializadas e consequentemente a todas as comarcas. (Disponível em <<http://www.tjrj.jus.br/web/guest/observatorio-judicial-violencia-mulher/projeto-violeta/historico>> Acessado em 06/11/2019.

Paulo Rangel, em sua obra “Direito Processual Penal”, nos ensina que:

A Constituição da República Federativa do Brasil estabelece como direito fundamental do indivíduo, a liberdade de locomoção em todo território nacional, assegurando-lhe o direito de ir, vir e permanecer. Portanto, a regra é a liberdade, a exceção é a sua privação nos termos da lei. Criado o direito (liberdade de locomoção), o legislador constituinte concede a garantia: o *habeas corpus*. Por isso temos direitos e garantias individuais.<sup>36</sup>

Inerente ao direito de liberdade, há o princípio do devido processo legal, ou seja, para que haja a privação desta liberdade, como a própria Constituição preceitua, a lei tem que estabelecer os casos em que isto será possível. Do contrário, haverá flagrante ilegalidade no ato de constrição.

Assim, a Constituição, ao garantir como direito que somente haja prisão em flagrante delito, ou por ordem escrita e fundamentada do juiz competente, garante também que ninguém será levado para ela se a lei admitir a liberdade provisória, com ou sem fiança, conforme artigo 5º, LXI e LXVI.

A liberdade provisória é um direito constitucional que não pode ser negado se estiverem presentes os motivos que a autorizam.

Guilherme de Souza Nucci revela preocupação quanto a inconstitucionalidade da não concessão de liberdade provisória nos casos de violência doméstica e familiar contra a mulher:

Preocupação deve ser levantada no tocante ao parágrafo 2º do Artigo 12-C: ‘Nos casos de risco à integridade física da ofendida ou à efetividade da medida protetiva de urgência, não será concedida provisória ao preso’. Mais uma vez, o legislador se mostra ingênuo ou totalmente desinformado. Muitos casos de afastamento do agressor se dão em relação a crimes de ameaça ou lesão simples, cujas penas são pífias. Como pode o magistrado ser proibido de conceder liberdade provisória nesses casos. Essa parte não encontra suporte constitucional, por ofender a proporcionalidade e a legalidade.<sup>37</sup>

<sup>36</sup> RANGEL, Paulo. **Direito Processual Penal**. 18º ed. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2011. pg. 841.

<sup>37</sup> NUCCI, Guilherme de Souza. **Alterações na Lei Maria da Penha trazem resultado positivo**. Boletim de Notícias CONJUR. São Paulo, 18 mai. 2019. Disponível em < <https://www.conjur.com.br/2019-mai-18/nucci-alteracoes-maria-penha-trazem-resultado-positivo>>. Acessado em 23/11/2019.

De fato, para este autor, há uma discussão sobre a proporcionalidade e legalidade, não havendo amparo constitucional que legitime o parágrafo segundo do artigo 12-C da Lei 11.340/2006.

Rogério Sanches Cunha, por seu turno, discorda do magistral Guilherme de Souza Nucci defendendo que o dispositivo da Lei encontra amparo no Código de Processo Penal. Ensina o brilhante promotor do Parquet:

O § 2º traz, a nosso ver, disposição inútil ao estabelecer que nos casos de risco à integridade física da ofendida ou à efetividade da medida protetiva de urgência, não será concedida liberdade provisória ao preso. É inútil porque se o agente está preso e sua soltura é um risco à integridade física da ofendida ou à efetividade da medida, não seria mesmo o caso de lhe conceder a liberdade provisória, segundo o que já dispõem as regras para a decretação da prisão preventiva no Código de Processo Penal. Aliás, ressalte-se que, conforme já decidiu o STJ, a prática de contravenções penais no âmbito doméstico e familiar contra a mulher não dá ensejo à prisão preventiva porque os artigos 312 e 313, inciso III, do CPP fazem menção apenas a crime, e não é possível estender o alcance de tais dispositivos a contravenções penais. A situação permanece a mesma, pois o art. 12-C não altera as regras de decretação da prisão preventiva, que devem ser extraídas exclusivamente do Código de Processo Penal.<sup>38</sup>

#### 4.6. Arbitramento de fiança

Antes do advento da Lei Maria da Penha, os crimes que envolviam violência doméstica contra a mulher prescreviam pena de detenção, admitindo, portanto, fiança policial. Ainda permanece a vedação de fiança quando presentes os motivos que autorizam a prisão preventiva. Nesse caso, manifestou a COPEVID o entendimento de que cabe prisão preventiva quando o sujeito passivo for grupos vulneráveis:

---

<sup>38</sup> CUNHA, Rogério Sanches. Lei 13827/19: **Altera a Lei Maria da Penha para permitir a concessão de medida protetiva pela autoridade policial**. Meu Site Jurídico.com. São Paulo, SP. 14 mai. 2019. Disponível em <<https://meusitejuridico.editorajuspodivm.com.br/2019/05/14/lei-13-82719-altera-lei-maria-da-penha-para-permitir-concessao-de-medida-protetiva-pela-autoridade-policial/>> Acessado em 06/11/2019.

Enunciado 6: Nos casos de violência doméstica e familiar contra a mulher, criança, adolescente, idoso, enfermo ou pessoa com deficiência, é vedada a concessão de fiança pela autoridade policial, considerando tratar-se de situação que autoriza a decretação da prisão preventiva nos termos do artigo 313, III, CPP.

Existem correntes que defendem a concessão de fiança pela autoridade policial, desde que haja proteção policial em favor da vítima.

#### 4.7. Banco de Dados para Armazenamento de Informações Pertinentes a Medidas Protetivas

O Artigo 38-A da Lei 11340/2006 (a partir da alteração realizada pela Lei 13827), preceitua:

Artigo 38-A: O juiz competente providenciará o registro da medida protetiva de urgência.

Parágrafo Único: As medidas Protetivas de urgência serão registradas em banco de dados mantido e regulamentado pelo Conselho Nacional de Justiça, garantido o acesso do Ministério Público, da Defensoria Pública, dos órgãos de segurança pública e assistência social, com vistas à fiscalização e à efetividade das medidas protetivas.

Se o banco de dados for mantido de maneira adequada, a medida será bem-vinda para evitar que os dados sejam mantidos em sigilo no Judiciário, sendo um empecilho para que os órgãos se integrem e possam combater com eficácia a violência contra a mulher.

No entanto, se é necessário tecer críticas a este dispositivo, a terminologia "juiz competente", apesar de recomendável, colide com o artigo 24-A da Lei Maria da Penha, quando estabelece:

Artigo 24-A: Parágrafo 1º: A configuração do crime independe da competência civil ou criminal do juiz que deferiu as medidas. (Incluído pela Lei 13641/2018).

A utilização do termo "juiz competente", neste contexto, pode causar um conflito aparente, que só poderia ser resolvido pelo critério da cronologia. Pelo critério da especialidade ou pelo critério da lei que confere mais proteção à mulher, a questão continuará suscitando divergências de interpretação.

## 5. PESQUISA DE CAMPO

Como o assunto encerra discussões afeitas a competências das autoridades policiais, foi realizado o trabalho de campo em que foi entrevistada no dia 10 de outubro de 2019 a delegada da Polícia Civil do Estado do Rio de Janeiro, Ana Lúcia Barros (colocar informações), da Delegacia de Atendimento à Mulher (DEAM) do Centro da cidade do Rio de Janeiro, que expressou suas opiniões e entendimentos sobre a constitucionalidade da Lei 13827/2019 e as experiências advindas da aplicação da Lei Maria da Penha. Foi entrevistada, também, a estagiária e graduanda em Direito do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, Raquel da Silva Santos, que trabalha no Cartório do 1 Juizado de Violência Doméstica da Capital.

O universo das entrevistas é constituído por duas entrevistas que mostram como a autoridade policial e o Judiciário lidam com o tema. O propósito é demonstrar os olhares do Poder Executivo, através dos órgãos policiais, e do Judiciário, que tratam da questão da violência doméstica e familiar contra a mulher, cada qual respeitando os limites institucionais em que atuam, buscando, de todo modo, maior integração institucional como forma de tornar mais eficaz o combate às práticas de violência doméstica e familiar contra a mulher.

Entrevista com a delegada da Polícia Civil do Estado do Rio de Janeiro Ana Lúcia Barros<sup>39</sup> realizada na sede da DEAM Centro no dia 10/10/2019:

---

<sup>39</sup> Delegada da Polícia Civil do Estado do Rio de Janeiro. Titular da Delegacia de Atendimento à Mulher (DEAM/RJ) e Professora da EMERJ.

Entrevistador: Como a senhora vê essa inovação legislativa que permite a concessão de medidas protetivas de urgência em municípios que não possuem sede de comarca e não há delegado de plantão?

Delegada: Essa questão da inovação legislativa não se faz presente na realidade do Rio de Janeiro. No Rio de Janeiro, todo município tem delegacia de polícia, não tendo aplicabilidade. Agora, a questão da constitucionalidade ou não, já existe proposta, se não me engano, da Associação dos Magistrados, não sei como está.

Entrevistador: Houve veto presidencial, pois havia entendimento de que estava sendo violado o princípio da jurisdição.

Delegada: Eu me recordo que havia uma discussão anterior sobre aplicabilidade da medida protetiva ser deferida pelo delegado e não passou. Todas as medidas protetivas poderiam ser de imediato levadas a cabo pelo delegado de polícia. E aí seria em qualquer lugar, em qualquer situação, independentemente de ter ou não comarca. Isso não passou justamente pois havia discussão de violação da reserva de jurisdição se imiscuindo na atribuição de competência do Judiciário e aí veio esta mudança em que onde não tiver comarca, se o delegado não tiver presente, até o policial pode deferir o afastamento do lar, que a Polícia afasta de imediato o agressor, porque senão, se ela, a vítima, ficar esperando, ela é quem vai ter que sair, ir para um abrigo ou algum outro lugar.

Entrevistador: Então a senhora acha legítimo, em razão do risco iminente, que se defiram estas medidas?

Delegada: Sim, se você for ver a questão (interrupção por policial que estava tratando uma questão interna com a delegada) é o que eu estou falando, eu acredito pela legitimidade no sentido de que se você for ponderar, a questão de ponderação de valores, você está vendo a máxima proteção, a questão de que a proteção da mulher tem escopo constitucional. Se você for ponderar valores, até porque isso vai ser ratificado ou não pelo juízo, então não vejo problemas. Portanto não há nenhuma medida que seja irreversível. Nesse sentido, não vejo problemas.

Entrevistador: A senhora acredita que geraria insegurança jurídica?

Delegada: Não, até porque hoje o afastamento do lar, no geral, as medidas protetivas, o juiz determina dentro das 48 horas. Geralmente, o juiz determina um prazo de 90 dias e pode ser revisto a qualquer tempo. Então não vejo problemas processuais. A mulher pode pedir a medida protetiva e antes dos 90 dias, o juiz dá um prazo razoável, até porque os processos são distintos havendo um processo cível e outro penal. Então, eles dão um prazo razoável que eles entendem para que na ação penal que foi deflagrada seja dito se realmente aconteceu o crime ou não, se o suposto agressor será indiciado ou não. Então, em muitas das vezes, pode ser revisto. E aí pode ser revogada muito antes dos 90 dias, assim como a ação penal pode não ter fim antes dos 90 dias e dependendo de outros indícios, se o juiz entender cabíveis, pode prorrogar também essa medida. Não precisa uma nova medida protetiva. Então essa questão de insegurança não vejo motivo até porque pela lei de hoje isso pode ser revogado ou revisto a qualquer tempo.

Entrevistador: Marília Montenegro, em seu trabalho “Lei Maria da Penha: uma análise criminológico-crítica” diz que a intervenção penal



no âmbito familiar inibe a mulher agredida a denunciar sua situação pois ela gostaria que o agressor reconhecesse a gravidade do seu ato e se retratasse a ela, vítima, assumindo o compromisso de mudança de atitude diante de uma autoridade pública. Que a intervenção penal desestabiliza ainda mais o lar em conflito, coloca a vítima no desconfortável papel de algoz e, o que é pior, não é garantia de que as agressões terão fim. O que a senhora pensa a respeito da aplicação do Direito Penal retributivista?

Delegada: A questão é que o histórico da violência doméstica vem de um patriarcado em que nós aprendemos desde muito cedo que o pai é o dono da mulher, que passava a mulher para o marido pelo dote. Isso foi se perpetuando. Na verdade, a interpretação do STF quanto a lesão corporal leve, era tratada pela lei 9.099/1995, assim como a lesão de trânsito, porém a Lei Maria da Penha vem com um artigo e diz que é vedada a aplicação da Lei 9.099/1995. Logo, deve ser aplicada a regra geral, já que de acordo com o artigo 100 do Código Penal, o que não for previsto explicitamente como ação mediante representação é incondicionada. Logo, a Lei Maria da Penha está de acordo com a legislação. Agora, o STF fez essa interpretação pois isso se coaduna com a ideia de maior proteção da mulher. Porque o que se via até então é que as mulheres, não só pela dependência econômica, mas por medo, sentiam-se coagidas e retiravam a queixa e se retratavam na representação e a ação não era levada a cabo. Essa mulher volta e vai ser levada a morte, possivelmente. Vai ocorrer um feminicídio, porque o ciclo da violência é um círculo, ele roda, ela é agredida e perdoa o agressor por “n” motivos, porque não é só uma dependência econômica que faz uma mulher ficar numa relação abusiva. Uma relação com violência doméstica, a mulher que já está numa relação com histórico de violência física, se esse ciclo não é interrompido, o Estado intervém, pois tem muitas questões envolvidas. A mulher não apanha porque gosta de apanhar, ela não fica com esse agressor, faz registro e volta para o agressor porque ela gosta. É porque se explica que esse ciclo precisa ser interrompido. É o que a gente diz que pela lei o agressor deve ser punido, a gente defende que essa mulher tem que se separar e acabar com a relação, mas que tem que diagnosticar muito cedo. E se a relação não está saudável, ele vai iniciar a violência doméstica não necessariamente no início do relacionamento. A violência não começa necessariamente com um tapa ou com soco e essas muitas mulheres não percebem isso. Por que a gente aprendeu lá atrás, de acordo com o padrão de comportamento da mãe, da avó, que ela deveria se sacrificar pelo marido e aceitar passivamente, que aprendeu que tinha que aceitar ser xingada, humilhada, então ela naturalizou a violência e acredita que a violência era só quando chegava na física, quando não é. Na verdade, começa muito antes. A gente sempre fala que o ciclo da violência a gente deve perceber muito cedo para que seja buscada ajuda, para que o padrão de comportamento do agressor seja modificado antes de chegar na violência física, mas não vejo a intervenção do Estado nos casos mais graves como uma forma de inibir e de interferir na decisão da mulher, porque psicologicamente dizendo se for conversar com um profissional que no caso de violência doméstica, por ser um ciclo e não situações estanques, na verdade é uma ação progressiva, então essa mulher não pode estar desamparada pelo Estado porque fatalmente ela vai continuar nessa relação. E qual seria a explicação então, fazendo uma crítica a autora do livro, de pessoas que tem situação econômica privilegiada, pois muitos artistas fazem campanha contra violência doméstica. Eles tinham uma vida econômica equilibrada e apanhavam numa relação abusiva. Porque dependência pode ser emocional, porque tem mulheres que não tem filhos em comum com esse agressor e estão juntos e não é por causa dos filhos. Então a psicologia explica o porquê

de no relacionamento abusivo a vítima ser dominada e tender a anular sua personalidade. Então ela começa a achar que o que ela pode fazer é agradar o agressor, é aquilo que deve ser feito, até as coisas mais graves acontecerem. E a Lei Maria da Penha surgiu como outras ações afirmativas, em que devemos olhar para nossa história, para os problemas do passado remoto. Foi assim com as questões dos indígenas, com a questão dos negros e assim com a questão das mulheres, porque teoricamente eu costumo dizer em palestras que, foi até uma historiador que me falou isso, a gente desde muito cedo aprendeu que a gente vive no mundo ruim como a gente vive por causa de quem? Por que a gente perdeu o paraíso? Por culpa de Eva. Portanto, nesse ciclo de violência doméstica a mulher sempre se acha culpada. Algumas chegam até a dizer: “não, mas ele agiu certo porque, poxa, eu devia ter feito a janta para ele”, porque a gente já vive numa realidade onde culturalmente a mulher vem sendo criada para pensar dessa maneira, reproduzir comportamentos porque a cultura é isso, a gente vai reproduzindo, indo até modificar a cultura, como é o caso do respeito ao negro, a luta contra a desigualdade de oportunidades, a questão histórica da escravidão. Então ele vem assim como ação afirmativa de outros segmentos.

Entrevistador: a Lei 9.099/1995, com as medidas despenalizadoras, não tinha o condão de resolver o problema? O Código Penal era insuficiente para tratar da temática?

Delegada: Na verdade, a Lei 9.099/1995 ela já nesse caso aí a Lei Maria da Penha não traz os tipos penais, pois os tipos penais são os mesmos mas ela agrava e, em muitos casos, a cominação da pena, por ser de um ano a três anos, já não é aplicável a Lei 9.099/1995. Já não se aplicava em relação à lesão corporal. O que se pode falar da Lei 9.099/1995, a questão da ameaça que continua sendo condicionada à representação, porque isso está escrito no Código Penal, o que é regra geral não é da Lei 9.099/1995, então a pena é baixa, que seria uma pena de “Jecrim”, então essas medidas despenalizadoras não vão ser ofertadas para o agressor porque tem que ser aplicado caso a caso, deve ter um tratamento diferenciado. Porque essa questão da intervenção do Estado na intimidade da pessoa aí é o que eu digo, talvez eu tenha minhas dúvidas em relação a isso. Por exemplo, a divulgação de pornografia de vingança de nudes é de ação incondicionada. Só que aí eu acho que é uma coisa que não vai levar a morte dessa mulher. Eu acho que é desproporcional o Estado intervir na intimidade, pois ela pode querer fazer cessar aquilo ou querer seguir com aquilo, pois é uma mácula para imagem da mulher pois são as intimidades delas, são as imagens delas, sobre isso tem coisas bem legais no site da EMERJ sobre pornografia de vingança. É bem legal para discutir e pesquisar a questão histórica porque isso tem sido legitimado e em outros crimes não se legitima. A gente não poderia, baseado nesse material, iniciar uma investigação sem o consentimento da mulher, mas uma agressão sim, pois na agressão não é uma situação isolada, essa agressão pode culminar no feminicídio.

Entrevistador: Fala-se muito em Direito Penal Mínimo. Alguns entendem que a conciliação e outros meios são mais eficazes de resolver os conflitos sociais...

Delegada: Sim, a *ultima ratio*... Há quem defenda inclusive a conciliação. Tentar pegar esse casal e tentar fazer uma conciliação, mas isso não tá muito ainda desenvolvido porque historicamente o ciclo da violência não são coisas estanques, algo compartimentado, tem muita coisa por trás. Então, esse ciclo vai continuar, então a gente fala muito

na necessidade de escola de reflexão para homens para discutir a masculinidade, para mudar o padrão de comportamento sob pena de a gente continuar enxugando gelo e de ter intervenções em que não será priorizada a prevenção. Como é uma questão histórica, então como a gente pode mudar o resultado? Mudando o padrão de comportamento, a gente não pode naturalizar esse tipo de violência. Por isso que a gente hoje trabalha muito na educação pois as medidas protetivas e a legislação por si só não tem o condão de resolver os problemas. Porque a gente consegue a medida protetiva e se ele quiser, ele vai lá e mata. Hoje, no Rio de Janeiro, por exemplo, tem torzeleira em que a gente acha que é muito mais difícil ele pegar essa mulher de surpresa porque o bip dela vai apitar e aí diminui o risco de morte. A nossa Lei Maria da Penha é uma das melhores do mundo, só perde para o Chile e para a Espanha. Só que, segundo a ONU, o Brasil é o quinto país do mundo no ranking de mais mulheres que morrem vítimas de feminicídio. Como é que pode uma lei ser a terceira melhor do mundo e o Brasil estar no quinto do ranking de mortes por feminicídio? Porque na verdade não tem fiscalização no Brasil em relação a nenhuma lei brasileira. Isso é cultural, o brasileiro não respeita a lei, se não tiver sanção. E também se não tiver sanção nem fiscalização, então não haverá qualquer tipo de respeito. Eu costumo citar a Lei Seca. Embora alguns "espertos" desvirtuem a finalidade, todo mundo sabia que não podia beber e dirigir, só que enquanto ninguém fiscalizava, todos praticavam o ilícito. Quando passou a ter blitzes da Lei Seca, as barreiras, o número de acidentes diminuiu e o número de pessoas embriagadas no trânsito também diminuiu, porque agora as pessoas têm medo pois sabem que podem ser paradas na blitz e, assim também, com a legislação nossa. Então, a Maria da Penha hoje, no Rio de Janeiro, é como eu falo, são medidas que cada estado está adotando. Infelizmente, não é uma política nacional, pois no Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, quando tem uma medida protetiva eles passam os dados dessa vítima e as viaturas têm os dados e o contato direto delas. Qualquer emergência, eles vão até lá dar um apoio, fiscalizam ele para saber se ele está longe dela para saber se está cumprindo a medida protetiva, se não está perto da casa dela, então a tendência aqui é que seja cumprido, porque agora sabe que tem a sanção e que antes a sanção não acontecia. Tinha casos em que a mulher morria com a medida protetiva na bolsa. É o que eu falo: se a pessoa tem filhos com você, vive com você na mesma casa uma relação de afeto e não te respeita, ela vai respeitar a legislação, o Estado, o juiz, um pedaço de papel? Não vai respeitar. Então, não adianta. No sentido amplo, a lei é benéfica. Quando falo de intervenção, a gente tem muito a discussão quanto ao direito penal de emergência e aí a gente fica construindo mais presídios do que escolas, então o que deve ser trabalhado hoje é trabalhar não só na repressão, é trabalhar buscando resolver a consequência, não a causa. Se o que leva a esse tipo de comportamento, com exceção dos perfis psicopáticos, sociopatas, muitos casos se consegue perceber que é por padrões culturais de conduta que o homem aprendeu, que é assim que fala com a mulher, que a mulher deve só lavar a louça, arrumar a casa, por isso que a gente vai muito a escolas para trabalhar na consciência das crianças desde cedo a entender que não pode ser assim. Assim, nós estamos trabalhando na causa. Claro que vamos ter violência como em qualquer caso. São os sociopatas, pessoas que realmente tem tendência ao crime, mas a grande maioria reflete padrões culturais. Não vai ter direito penal nem nada que solucione o problema se não olharmos a causa, se ficarmos olhando a violência e trabalhar na consequência. Nada vai mudar e também não adianta o homem se separar de uma mulher agredida pois esta mulher não vai ser agredida por este homem, mas o homem estabelecerá outra relação e o ciclo de violência continuará com a nova companheira dele. Por isso, devemos mudar o padrão de

comportamento dele pois senão fará outra mulher vítima. Por isso, a Lei Maria da Penha fala em educação, uma rede integrada de soluções e de órgãos, porque não tem como tratar esse assunto somente no campo da segurança pública, mas tem a integração da Defensoria, psicólogas e assistentes sociais para ver a questão de benefícios sociais, por exemplo. Então, tem muitas inovações que estão sendo feitas no sentido de integrar as ações em nível nacional.

Entrevista com a estagiária do 1 Juizado de Violência Doméstica da Capital e graduanda em Direito, Raquel da Silva Santos<sup>40</sup>:

Entrevistador: Qual a sua opinião sobre a alteração da legislação que possibilitou a policiais a concessão de medidas protetivas de urgência em casos específicos em que não haja delegados de plantão ou em casos em que o Município não possui comarca?

Entrevistada: Eu entendo que a lei tenta dar uma resposta mais efetiva a questão do combate à violência doméstica, já que as medidas protetivas, cuja natureza é de cautelaridade, não tinha a eficácia na medida em que demorava a ser concedida e, em muitos casos, a violência já havia sido praticada. Nesse sentido, eu concordo inteiramente com a lei.

Entrevistador: o que se discute, no âmbito da doutrina, é que haveria violação de princípios constitucionais ao impor ao agressor a saída de sua moradia pela autoridade policial.

Entrevistada: o que vemos aqui no Cartório é que, ainda que presentes na sede do prédio do Judiciário, o agressor precisa ser separado pelo policial para não agredir a companheira ou esposa. Se aqui no Tribunal de Justiça, precisamos de uma sala apartada para que vítima e agressor não se encontrem, e se na sala de audiências, a juíza pergunta se a vítima se importa que o agressor participe da audiência e elas, muitas vezes por medo, se recusam a ver o agressor na sua frente, o que você me diz que acontece nos municípios mais afastados e distantes, onde os serviços estatais se apresentam de forma muito mais precária? Eu acho que a lei precisa considerar as peculiaridades de cada região e não colocar no mesmo "pacote" normas que certamente serão violadas porque não se trata de impor uma regra mais rígida, mas de transformar mudanças na sociedade. É disso que precisamos, mudar a sociedade. Aqui no TJ nós temos uma equipe multidisciplinar que atende a mulher com psicólogos, assistentes sociais e o agressor também é acompanhado. Isso não é desrespeitar princípios, mas buscar a transformação da sociedade em uma sociedade melhor, com menos violência.

Entrevistador: você disse que o TJ conta com uma equipe multidisciplinar. Em que medida o Judiciário e os órgãos policiais estão integrados no combate a violência doméstica?

Entrevistada: Existe hoje no TJ uma estrutura direcionada a reinserção da mulher na sociedade e de acompanhamento do agressor. O Projeto Violeta implantado aqui no RJ acelerou o trâmite das medidas

---

<sup>40</sup> Estudante de Graduação em Direito da Universidade do Grande Rio (UNIGRANRIO) e estagiária do 1º Juizado de Violência Doméstica da Capital no Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro.

protetivas de modo que as polícias e o Judiciário mantêm um sistema interligado de comunicação, visando minimizar os riscos da mulher. Outra ação importante foi a capacitação realizada no TJ de policiais militares cujas viaturas e uniformes serão identificadas com a cor rosa. Essas viaturas acompanharão exclusivamente o cumprimento das medidas protetivas. Em caso de descumprimento, essas viaturas serão direcionadas ao endereço da vítima para verificação de risco a sua integridade. Estamos na vanguarda das ações de combate a violência doméstica e me orgulho muito disso.

## 6. JURISPRUDÊNCIA

Embora a Lei 13827/2019 seja recente, a Jurisprudência está sendo consolidada a partir de decisões proferidas em diversos tribunais pelo Brasil. São transcritas algumas decisões, tendo como base a Lei 13827/2019, principalmente a possibilidade de não conceder liberdade provisória nos casos de crimes praticados com violência doméstica e familiar contra a mulher.

Tribunal de Justiça de Goiás TJ/GO - Habeas Corpus : HC 0322052-39.2019.8.09.0000

Ementa.

Habeas corpus. Violência doméstica. Prisão preventiva. Decisão fundamentada. Artigos 310, II e 312 do CPP, 12-C, parágrafo 2º e 20 caput da lei 11340/2006. Ausência de constrangimento ilegal.

Mantém-se a prisão preventiva ser fundamentada de forma idônea na necessidade de garantir a ordem pública para preservar a integridade física da vítima nos termos dos artigos 310 2 e 312 do CPP e 12 CC parágrafo 2º e 20 caput da Lei Maria da Penha. Constrangimento ilegal não configurado. Ordem denegada.

HABEAS CORPUS Nº 2116337-77.2019.8.26.0000

VISTOS. O advogado Luciano Manoel Fernandes Moraes impetra ordem de habeas corpus em favor de ROGERIO FRANCISCO DA SILVA, que se encontra preso, em virtude da prática, em tese, de crimes de descumprimento de medidas protetivas de urgência, ameaça e injúria (Autos nº 1500363-40.2019.8.26.0488), sujeito à jurisdição do MM. Juízo da Vara Única da Comarca de Queluz. Alega o impetrante estar o paciente sofrendo constrangimento ilegal, pois, embora ausentes os requisitos ensejadores da custódia cautelar, sua prisão preventiva restou decretada. Acena, ainda, com a possibilidade de concessão de medida cautelar diversa do cárcere. Por esses motivos, pleiteia o deferimento de liminar e, ao final, a concessão da ordem, expedindo-se alvará de soltura. Indeferida a liminar (fls. 22/23), foram requisitadas e prestadas

informações (fls. 26/30), tendo a douta Procuradoria Geral de Justiça opinado pela denegação da ordem (fls. 37/42). É o relatório. De acordo com as informações prestadas pela douta autoridade tida como coatora, o paciente foi preso preventivamente, em 20 de maio de 2019, como incurso nos artigos 140 e 147, ambos do Código Penal e no artigo 24-A da Lei nº 11.340/06. Em primeiro lugar, postula-se, neste writ, a revogação da prisão preventiva. A prisão processual só pode ser decretada se presentes seus requisitos ensejadores, quais sejam, *fumus comissi delicti* e *periculum libertatis*. Compulsados os autos digitais originários, apura-se que os elementos probatórios colhidos são amplamente desfavoráveis ao paciente, pois, além de estar comprovada a materialidade das infrações penais que lhe são atribuídas, existem fortes indícios de sua participação nos delitos, principalmente por ter sido apontado pela ofendida e testemunha presencial como sendo o autor dos crimes (fls. 03/05 e 13). Portanto, presente o primeiro requisito: o *fumus comissi delicti*. O segundo pressuposto da prisão cautelar *periculum libertatis* - encontra-se caracterizado pelas situações previstas na primeira parte do artigo 312 do mesmo Código, a saber: garantia da ordem pública, da ordem econômica, da aplicação da lei penal e conveniência da instrução criminal. As infrações penais em tela (injúria, ameaça e descumprimento de medidas protetivas de urgência no âmbito das relações domésticas e familiares contra mulher) revestem-se de particular gravidade, o que desautoriza a permanência do paciente em liberdade, como forma de se garantir a ordem pública. Compulsados os autos digitais originários, verifica-se que a prisão preventiva foi decretada e, ao depois, mantida, como forma de se resguardar a ordem pública (fls. 26 e 57), “Isto porque o próprio descumprimento da medida protetiva anteriormente cominada denota a insuficiência das medidas cautelares diversas da prisão para manutenção da ordem pública local, e especialmente a integridade física e psíquica da vítima. Aponto regular intimação do acusado às fls. 11/12, sendo o descumprimento tipificado como crime a partir da Lei 13.641/2018 acompanhado da prática do crime de ameaça (art. 147, CP), e injúria (art. 147 sic do CP)” (fls. 26). Outrossim, em consonância com o disposto no artigo 12-C, § 2º, da Lei nº 11.340/2006, acrescido pela Lei nº 13.827/2019, “Nos casos de risco à integridade física da ofendida ou à efetividade da medida protetiva de urgência, não será concedida liberdade provisória ao preso”, o que se aplica ao caso vertente, no qual já foram descumpridas medidas protetivas de urgência concedidas anteriormente em favor da ofendida, decisão que previa expressamente, *in verbis*: “O descumprimento do quanto determinado ensejará a decretação da prisão preventiva do ofensor” (fls. 13 dos autos digitais nº 1500010-86.2019.8.26.0621). Verificados, portanto, os requisitos da prisão preventiva, não se vislumbra ilegalidade alguma em sua manutenção. Outrossim, cabe salientar que, diante das especificidades do caso em exame (acima expostas), afigura-se inviável a substituição da segregação provisória do paciente por qualquer das medidas cautelares pessoais inscritas no artigo 319 do Código de Processo Penal. Diante do exposto, inexistindo qualquer constrangimento ilegal a ser sanado pelo remédio heroico, denega-se a ordem. GUILHERME G. STRENGER Relator

Tribunal de Justiça de Minas Gerais TJ/ MG - Habeas Corpus Criminal: HC 10000190798652000 MG

Ementa: Habeas Corpus - Ameaça no Âmbito Doméstico e Resistência - Prisão Preventiva - Revogação - Descabimento - Decisões

devidamente fundamentadas - Presença dos Requisitos Autorizadores da Custódia Cautelar do paciente - ordem denegada

1 - não merece ser acolhida a alegação de ausência de fundamentação seu ilustríssimo magistrado a quo converte a prisão em flagrante do paciente em preventiva e indefere o pedido de revogação da segregação cautelar ressaltando a necessidade da medida extrema para garantia da ordem pública após destacar a presença de prova da materialidade do crime e indícios suficientes de sua autoria.

2 - presentes os requisitos autorizadores da prisão preventiva a manutenção da segregação provisória é medida que se impõe especialmente para assegurar a integridade física da vítima.

Vistos etc., acorda, em Turma, a 5 Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, na conformidade da ata dos julgamentos, em DENEGAR A ORDEM.

DES. EDUARDO MACHADO

RELATOR.

Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios TJ/DF: 0710094-33.2019.8.07.0000 DF 0710094-33.2019.8.07.0000

Ementa

Habeas Corpus. Violência contra a Mulher. Descumprimento de Medidas Protetivas. Requisitos da Prisão Preventiva. Preenchido s. Garantia da Ordem Pública. Denegação da Ordem.

I - preenchidos os requisitos que autorizam o decreto da prisão preventiva acrescidos da materialidade e indícios de autoria não há que se falar em ilegalidade da medida notadamente quando as circunstâncias em que se deram os fatos recomendam a manutenção da segregação cautelar para a garantia da ordem pública e integridade física e psíquica da vítima.

II - condições pessoais favoráveis não são suficientes para afastar a custódia cautelar quando evidenciada a gravidade concreta das condutas imputadas ao paciente.

III - Ordem denegada.

## 7. CONCLUSÃO

Entendo que a violência doméstica e familiar contra a mulher é um dos grandes males sociais enfrentados hoje no Brasil. Esse mal tem origens na nossa própria história. As Ordenações Filipinas, que estavam em vigência no Brasil Colônia, possuíam na sua estrutura, elementos que subjugavam a mulher a uma situação de inferioridade em relação ao homem. Esta condição, aliada às cruéis penas aplicadas aos transgressores, criaram uma cultura de violência que perpetrou nos séculos seguintes. A legitimação da violência na atualidade ocorreu pelo terror da lei que, no passado, permitia punir mulheres com a mesma violência que hoje temos.

A partir da ação de movimentos e grupos em favor da causa da mulher e contra a violência, a sociedade tornou possível conceder a mulher o seu espaço merecido. Legislações de apoio a defesa da mulher foram criadas em vários países, tendo sido a lei espanhola a que serviu de base para a Lei 11340/2006, conhecida como Lei Maria da Penha.

A Lei Maria da Penha suscitou várias discussões desde sua criação. Ela se consolidou como um importante instrumento de prevenção e combate à violência doméstica. Por ser nova, está aberta a mudanças e reflexões. Entendo que se fazia necessária a criação de uma lei especial que combatesse a violência doméstica e familiar contra a mulher, uma vez que a legislação ordinária não garantia medidas cautelares adequadas para que a violência do agressor contra a vítima fosse cessada.

É necessária e importante a discussão, neste sentido, sobre a inconstitucionalidade da Lei 11340/2006 e da Lei 13827/2019, objeto de nosso estudo monográfico. Neste sentido, refuto que ambas as leis tenham vícios de inconstitucionalidade.

No que tange a Lei 11340/2006, como um todo, entendo que a lei não feriu a isonomia na medida em que estabeleceu uma desigualdade em função do sexo. Ora, conforme foi exposto no trabalho monográfico, a igualdade material visa tutelar os



direitos de grupos diferenciados na medida de suas desigualdades, buscando a igualdade formal entre todos os indivíduos do grupo. Ora, somente uma lei especial, que desse destaque a condição de vulnerabilidade da mulher poderia dar cabo de combater o mal social que é a violência doméstica. Não à toa, o STF declarou a constitucionalidade da lei a partir da Ação Declaratória de Constitucionalidade 19.

No que se refere à Lei 13827/2019, objeto de nosso estudo, descabida é a ideia de que repousam ali inconstitucionalidades. Defendo que as medidas protetivas concedidas por policial, verificada a existência de risco atual ou iminente à vida ou à integridade física da mulher em situação de violência doméstica, são necessárias considerando a urgência do afastamento do agressor nos casos em que o município não possui sede de comarca e não há delegado de plantão. A demora poderia ocasionar o perecimento do bem tutelado, qual seja a vida humana.

A não concessão da liberdade provisória, nestes casos, tem o propósito de garantir a eficácia da medida cautelar. De que adiantaria conceder a liberdade provisória a um indivíduo cujo objetivo seria agravar as lesões praticadas contra a vítima, em muitos casos culminando com a morte desta?

A ponderação de valores entre a lesão a garantias fundamentais e a necessidade de tutelar o bem jurídico que é a integridade física da mulher, me inclina a defender a concessão da medida pela autoridade policial. Não somente porque aguardar a manifestação pelo delegado ou pelo Judiciário pode significar a morte da mulher, em alguns casos, o que seria inócuo, mas porque a decisão poderá ser revista em 48 (quarenta e oito horas) pelo Judiciário, estando ciente o Ministério Público. Acrescenta-se que não só o policial, mas qualquer cidadão é parte legítima para proceder com prisão em flagrante. Portanto a concessão por autoridade policial, representando o Estado, não fere a Constituição, já que tutela a integridade física da mulher, em consonância com o zelo pela dignidade humana manifestada na Constituição.

As entrevistas concedidas reforçam meu entendimento de que os princípios, quando conflitantes, devem privilegiar a vida humana, de modo que se deve conceder à mulher mecanismos que impeçam que a agressão contra ela continue.

A discussão acerca da inconstitucionalidade do § 2º, em que não será concedida liberdade provisória ao agressor em casos de violência doméstica e familiar contra a mulher, cabe dizer que não há que se falar em inconstitucionalidade, posto que o CPP, nos Artigos 312 e 313 (incluídos pela lei 12403/2011) já disciplina a prisão preventiva, inclusive nos casos de violência doméstica e familiar, de modo que o CPP não contradiz nenhum dispositivo constitucional.

Assim, a Lei Maria da Penha, alterada por leis posteriores, têm sido sempre objeto de muitas discussões no âmbito da constitucionalidade, sendo que os Tribunais Superiores têm decidido pela constitucionalidade de seus artigos, demonstrando que a sociedade entende que os valores de defesa da mulher e de sua dignidade devem ser reputados como fundamentais e imprescindíveis.

Muito há que se fazer, principalmente no que se refere a educação de crianças e jovens. Uma cultura machista e patriarcal não será superada pelo advento de uma mera lei que diga que tais práticas serão ou não permitidas. Uma cultura se transforma pela educação, em que educadores precisarão demonstrar que toda vida merece dignidade absoluta e que mulheres e homens são iguais em direitos e deveres, sendo a comunidade conjugal uma instituição em que haja soma de esforços buscando o bem comum de toda família, e não sua destruição ou desagregação.

Acredito que somente a partir de ações conjuntas das instituições civis e órgãos governamentais, será possível erradicar a violência contra a mulher, a partir de uma nova cultura em que a dignidade humana será elevada a condição fundamental de existência da sociedade civilizada.

A Lei Maria da Penha apresenta-se, portanto, como uma lei que está na vanguarda das melhores legislações protetivas à mulher, sendo necessário, portanto, que a cultura misógina e refratária a mudanças que eliminem diferenças entre os gêneros seja de fato combatida por toda sociedade. A partir de ações direcionadas a essa finalidade, o paradoxo da existência de uma lei evoluída presente numa realidade social altamente violenta deixará de existir.

## 8. REFERÊNCIAS

Agência IBGE Notícias. Munic 2018: **Apenas 8,3% dos municípios têm delegacias especializadas de atendimento à mulher**. IBGE. Brasília, DF, 26 de set. 2019. Disponível em <<https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-sala-de-imprensa/2013-agencia-de-noticias/releases/25499-munic-2018-apenas-8-3-dos-municipios-tem-delegacias-especializadas-de-atendimento-a-mulher>>. Acesso em 06/11/2019.

AUN, Heloisa. **Maria da Penha, uma mulher que sobreviveu na luta**. Catraca Livre. 08 mar. 2017. Disponível em <<https://catracalivre.com.br/cidadania/maria-da-penha-uma-mulher-que-sobreviveu-na-luta/>>. Acesso em 23/11/2019.

BRASIL. **Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 19**, de 09 de fevereiro de 2012. Acórdão Eletrônico DJe-080. Poder Judiciário, Brasília, DF. 09 fev. 2012.

BRASIL. **Código Philippino**. Senado Federal. Brasília, DF. Disponível em <<https://www2.senado.leg.br/bdsf/item/id/242733>>. Acesso em 20/11/2019.

BRASIL. INSTITUTO DE PESQUISAS DATA SENADO. **Rede de Enfrentamento à Violência contra as Mulheres – DEAMs**. DataSenado, Brasília, DF. 2018?. Disponível em <<https://www12.senado.leg.br/institucional/datasenado/arquivos/rede-de-enfrentamento-a-violencia-contra-as-mulheres-deams>>. Acesso em 23/11/2019.

BRASIL. Mensagem Presidencial. nº 436, de 08 nov. 2017. **DOU** de 9 nov. 2017. Poder Executivo. Brasília, DF. 08 nov. 2017.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Súmula nº 536. A suspensão condicional do processo e a transação penal não se aplicam nas hipóteses de delitos sujeitos ao rito da Lei Maria da Penha. In: SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. Súmulas. **DJe**. Disponível em <[https://scon.stj.jus.br/SCON/sumanot/toc.jsp?livre=\(sumula%20adj1%20%27536%27\).sub.>](https://scon.stj.jus.br/SCON/sumanot/toc.jsp?livre=(sumula%20adj1%20%27536%27).sub.>)>. Acesso em 23/11/2019.

CUNHA, Rogério Sanches. **Lei 13827/19: Altera a Lei Maria da Penha para permitir a concessão de medida protetiva pela autoridade policial.** Meu Site Jurídico.com. São Paulo, SP. 14 mai. 2019. Disponível em <<https://meusitejuridico.editorajuspodivm.com.br/2019/05/14/lei-13-82719-altera-lei-maria-da-penha-para-permitir-concessao-de-medida-protetiva-pela-autoridade-policia/>> Acesso em 06/11/2019.

FILHO, Pedro Paulo. **O Caso Doca Street.** OAB/SP. São Paulo, 2019? Disponível em < <http://www.oabsp.org.br/sobre-oabsp/grandes-causas/o-caso-doca-street>>. Acesso em 23/11/2019.

IVASSAKI, Thiago Garcia. Delegado Thiago Garcia diz que nova Lei Maria da Penha fere isonomia e pode ser considerada inconstitucional. **M de Mulher.** Rio de Janeiro, 14 mai. 2019 Disponível em: <<https://mdemulher.abril.com.br/beleza/mfpress/delegado-thiago-garcia-diz-que-nova-lei-maria-da-penha-fere-isonomia-e-pode-ser-considerada-inconstitucional/>> Acesso em 03/11/2019.

MARMELSTEIN, George. **Curso de Direitos Fundamentais.** São Paulo: Atlas, 2008.

MELLO, Adriana Ramos de; PAIVA, Livia de Meira Lima. **Lei Maria da Penha na Prática.** São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019.

MONTENEGRO, Marília. **Lei Maria da Penha: uma análise criminológico-crítica.** 1. Edição - Rio de Janeiro: Revan, 2015.

NADER, M. B.; LIMA, Lana da Gama. **Violência contra a mulher: da legitimação à condenação social.** In: PINSK, Carla Bassanezi; PEDRO, Joana Maria (Org). Nova história das mulheres no Brasil. São Paulo: Contexto, 2012. V.1.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Alterações na Lei Maria da Penha trazem resultado positivo.** Boletim de Notícias CONJUR. São Paulo, 18 mai. 2019. Disponível em < <https://www.conjur.com.br/2019-mai-18/nucci-alteracoes-maria-penha-trazem-resultado-positivo>>. Acesso em 23/11/2019.

RANGEL, Paulo. **Direito Processual Penal.** 18º ed. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2011.

SABADELL, Ana Lucia. **A problemática dos delitos sexuais numa perspectiva de direito comparado.** Revista Brasileira de Ciências Criminais, São Paulo, n. 27.

SABADELL, A.L; SOUZA, A.M.C. **O impacto da teoria feminista no âmbito do direito internacional: observações acerca da Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher.** In: FERRAZ, Carolina Valença et al. (Org.) Manual dos direitos da mulher. São Paulo: Saraiva, 2013.

WESTIN, Ricardo; SASSE, Cintia. **Na época do Brasil colonial, lei permitia que marido assassinasse a própria mulher.** Gelédes. Instituto da Mulher Negra. Rio de Janeiro, 07 jul 2013. Disponível em <<https://www.geledes.org.br/na-epoca-brasil-colonial-lei-permitia-que-marido-assassinasse-propria-mulher/>> Acesso em 20/11/2019.