

**OS REFLEXOS DA NATUREZA INCONDICIONADA DA AÇÃO PENAL NOS  
CRIMES DE LESÃO CORPORAL LEVE PRATICADOS NO CONTEXTO DA  
LEI 11.340/2006 NO DIREITO DE LIBERDADE DE ESCOLHA DAS VÍTIMAS.<sup>1</sup>**

**REFLECTIONS OF THE UNCONDITIONED NATURE OF THE CRIMINAL  
ACTION OF LIGHT INJURY COMMITTED IN THE CONTEXT OF LAW  
11.340/2006 IN THE VICTIMS'S FREEDOM RIGHT OF CHOICE**

Anna Paula Masiero Rigo Nass<sup>2</sup>

Christiano Dias Lopes Neto<sup>3</sup>

**RESUMO**

O presente trabalho busca apresentar uma breve análise entre os anseios das mulheres, ainda que não pertencentes ao grupo de vítimas de violência doméstica e familiar, fato constatado pela pesquisa do Datasenado em 2009 e 2011, em confronto com o entendimento proferido pelo Supremo Tribunal Federal por meio da Adin nº 4424, no que concerne a declaração de inconstitucionalidade do direito de desistência, nos casos de ação penal nos crimes de lesão corporal leve, o que ocasionou, por conseguinte, a alteração da natureza jurídica destas ações passando-as passando a titularidade de sua deflagração ao Ministério Público sem o pressuposto condicionado a representação. A Lei Maria da Penha foi introduzida no cenário jurídico nacional visando uma política voltada à prevenção e repressão e erradicação da violência contra a mulher em seu ambiente doméstico e familiar, objetivando equaliza-la no contexto de suas relações familiares, e assim, reduzindo a desigualdade historicamente situada entre homens e mulheres, todavia, sem lhe tira o direito a autonomia na escolha da condução de sua vida, mas lhe proporcionando mecanismo para o desenvolvimento de uma vida digna

**ABSTRACT**

This paper aims to present a brief analysis of the aspirations of women, although not belonging to the group of victims of domestic and family violence, a fact verified by research Datasenado in 2009 and 2011, in comparison with the understanding given by the Supreme Court by through Adin No. 4424, regarding the declaration of unconstitutionality of the right of withdrawal in cases of prosecution for crimes of bodily light, which caused therefore the change of the legal nature of these actions by passing them through the ownership its outbreak to prosecutors without the assumption

---

<sup>1</sup> Artigo apresentado ao Grupo de pesquisa da FDV – Efetivação de Direitos Fundamentais pelo Estado, ministrado pela Dr<sup>a</sup> Carolina Bonadiman Esteves e Dr Samuel Meira Brasil Júnior.

<sup>2</sup> Bacharela em Direito pelo Centro Universitário do Espírito Santo – UNESC, Pós-graduada em Direito Penal e Processual Penal pelo Centro Universitário do Espírito Santo – UNESC, Pós-graduanda em Processo Civil pela Faculdade de Direito de Vitória – FDV, Mestranda em Direitos e Garantias Fundamentais pela FDV, e Assessora Jurídica da Procuradoria de Justiça do Espírito Santo.

<sup>3</sup> Bacharel em Direito pela Universidade Federal do Espírito Santo – UFES, Graduado em Engenharia Mecânica pela Universidade Federal do Espírito Santo – UFES, Mestrando em Direitos e Garantias Constitucionais Fundamentais pela Faculdade de Direito de Vitória (FDV) – 2011 e Procurador do Estado do Espírito Santo.

conditioning representation. The Maria da Penha Law was introduced into the national legal order setting a policy aimed at prevention and suppression and eradication of violence against women in their home environment and family, aiming to equalize it in the context of their family relationships, and thus reducing inequality historically situated between men and women, however, not take away the right to autonomy in the choice of conducting your life, but it provides a mechanism for the development of a dignified life

**PALAVRA-CHAVE:** Lei Maria da Penha; Autonomia da vontade; Colisão de Direitos; Violência Doméstica e Familiar; Lesão Corporal Leve.

**KEY WORDS:** Maria da Penha Law, Freedom of choice; Collision of Rights, Domestic and Family Violence, Mild Injury.

## 1. Introdução

A Constituição Federal de 1988 preleciona, na condição de clausula pétrea – Direitos e Garantias – classificadas como fundamentais, os quais se encontram enumerados em seu artigo 5<sup>a</sup>, a seguinte disposição: ‘Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes’.

Diante deste paradigma legal surge o ponto central de discussão do presente trabalho, referente às vítimas de violência doméstica e familiar protegidas pela Lei Maria da Penha, haja vista os conflitos de interesses que se apresentam quando nos deparamos com condutas delitivas regradas pela norma legal e os demais valores sociais que envolvem a prevenção, proteção e erradicação da violência contra a mulher arraigada no contexto familiar.

A problemática apresentada pelos conflitos de direitos permeia a ‘proteção à vida das vítimas de violência doméstica e familiar’ pelo Estado como um ‘curador’, e, por outro lado, o ‘livre arbítrio’/autonomia dessas mulheres com o devido suporte de reestabelecimento de igualdades de condições entre os gêneros no contexto das relações familiares, em que se emolduram nesta sistemática as relações maternas, conjugais, paternas e fraternais.

Essa contenda vem a atingir diretamente o âmago da lei quando retirado da vítima, nos casos de lesão corporal leve, a autonomia de escolha de declararem se desejavam continuar ou não com o processo criminal em relação a seus agressores, diante de ponderações outras que se tornam mais benevolentes para estas mulheres, do que um processo criminal em si. A lei visa uma prevenção e proteção através de mecanismos alternativos nominados por medidas protetivas, que por muitas vezes se apresentam como solucionadora das condutas intituladas de lesão corporal leve.

Por outro lado, tem-se o entendimento proclamado pelo Supremo Tribunal Federal na Adin nº 4424, que em contraponto, argumenta que a proteção objetivada pela Lei Maria da Penha não se efetivava em razão das ameaças sofridas pelas vítimas, que desistiam do processo criminal por temor a seus agressores, portanto, ponderando pelo direito à vida destas vitimas de agressões físicas, em todos os graus, alterou a interpretação acerca da natureza jurídica da ação penal nos casos de lesão corporal leve para publica incondicionada, declarando, por conseguinte, inconstitucional sem redução do texto, em relação aos dispostos no artigo 12, inc. I e artigo 16 da Lei Maria da Penha.

A essência da Lei Maria da Penha, contudo, a nosso ver, em nenhum momento confrontava a Constituição Federal dentre os direitos e garantias postos em seu artigo 5º, visto que, o exercício ao direito de desistência/retratação da ação, ou o seu prosseguimento, foi resguardado pelo legislador, justamente, através da condição de ser exercido perante um Juiz de Direito, oportunidade em que se permitia a vítima, no caso do desejo de continuar a ação criminal, requisitar ao juiz a proteção necessária, através das medidas protetivas. O provável é que o efetivo temor das vitimas, quanto às ameaças, esteja mais correlacionada à insuficiência do Estado em protegê-las, do que à inconstitucionalidade da norma enquanto protetora do direito a liberdade de escolha na condução de suas vidas.

Se após este breve relato surgir à arguição sobre o fato de inúmeras mulheres continuarem morrendo nas ‘mãos’ de seus agressores, a pergunta que se deve fazer é: Será que alterar a natureza jurídica da ação penal em relação aos crimes de lesão corporal leve irá solucionar o problema? Acreditamos que a resposta é negativa, por todos os motivos que passaremos a apresentar.

## 2. O contrassenso entre a decisão do STF na Adi nº 4.424/2012 e os resultados das pesquisas aferidas pelo DataSenado em 2009 e 2010.

O comprometimento com este trabalho é fomentado pelo contrassenso entre a r. decisão proferida pelo STF na ADI n. 4424, de 09.02.2012, que firmou como incondicionada a natureza jurídica nas ações criminais por lesão corporal leve de vítimas de violência doméstica e familiar e a pesquisa do DataSenado publicada, em fevereiro de 2009.

A pesquisa do DataSenado em sua terceira edição sobre a violência doméstica contra a mulher, questionou: “não poder retirar a queixa impede a mulher de denunciar o agressor”? E a pesquisa auferiu: “sim” para 62% e “não” para 35%<sup>4</sup>, pois apesar do medo relacionado à denúncia de seu agressor, o fato de não poderem retirar a queixa é condicionante para inércia de várias vítimas na busca de auxílio junto ao Estado.

Outro fato ponderador apontado por esta pesquisa advém da pergunta: “O que a sociedade pode fazer para diminuir ou evitar a violência doméstica e familiar”?<sup>5</sup> Entre as 10 possibilidades atribuídas pela pesquisa - intensificar as campanhas para divulgação dos direitos das mulheres, melhorar a assistência às vítimas, estimular o debate social sobre o tema, capacitar lideranças comunitárias para que possam intervir nas emergências, dividir de forma mais equilibrada as responsabilidades domésticas, outras opções, nenhuma das respostas e denúncias - por coerência a resposta anterior, apenas 20% das entrevistas acreditam que uma possível solução seria denuncia-lós.

Neste compasso, cumpre salientar que em 2011, a mesma instituição – DataSenado – publicou uma pesquisa com maior complexidade de critérios elaborando a mesma pergunta: “De acordo com a Lei Maria da Penha, em alguns casos, após denunciar a agressão, a mulher não pode mais retirar a queixa na delegacia. Para você, esta regra faz com que a mulher deixe de denunciar o agressor?” E a pesquisa novamente auferiu: “sim” para 64% e “não” para 33%<sup>6</sup>.

---

<sup>4</sup> DATASENADO, 2009, Brasília. **Violência Doméstica e Familiar Contra a Mulher**: pesquisa de opinião pública nacional. Disponível em: <<http://www.sepm.gov.br>>. Acesso em: 11 jun.2012.

<sup>5</sup> DATASENADO, 2009, Brasília. **Violência Doméstica e Familiar Contra a Mulher**: pesquisa de opinião pública nacional. Disponível em: <<http://www.sepm.gov.br>>. Acesso em: 11 jun.2012.

<sup>6</sup> DATASENADO, 2011, Brasília. **Violência Doméstica e Familiar Contra a Mulher**: pesquisa de opinião pública nacional. Disponível em: <<http://www.sepm.gov.br>>. Acesso em: 11 jun.2012.

Sensível aquele resultado de 2009, posteriormente confirmado em 2011, o STJ<sup>7</sup> se posicionou, em decisão proferida em recurso especial representativo de controvérsia jurisprudencial (RE 1.097.042-DF), julgado em 24/02/2010, publicado no informativo de jurisprudência n.º 424, no sentido de ratificar a autodeterminação das vítimas de violência doméstica e familiar, afirmando a condicionalidade da ação nos crimes de lesão leves praticados no contexto versado pela lei n.º 11.340/2006.

Contudo, na contramão desse entendimento, o STF na Adin n.º. 4424 em decisão final:

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

Diante das premissas firmadas, o excesso de proteção proposto pela Corte Constitucional acaba por interferir no direito de liberdade da mulher, enquanto vítima? Em conflito de valores, qual direito deve prevalecer nas peculiaridades próprias de cada caso concreto?

---

<sup>7</sup> [...] para propositura da ação penal pelo Ministério Público, é necessária a representação da vítima de violência doméstica nos casos de lesões corporais leves (Lei n. 11.340/2006 – Lei Maria da Penha), pois se cuida de uma ação pública condicionada. Observou-se, que entender a ação como incondicionada resultaria subtrair da mulher ofendida o direito e o anseio de livremente se relacionar com quem quer que seja escolhido como parceiro, o que significaria negar-lhe o direito à liberdade de se relacionar, direito de que é titular, para tratá-la como se fosse submetida à vontade dos agentes do Estado. Argumentou-se, citando a doutrina, que não há como prosseguir uma ação penal depois de o juiz ter obtido a reconciliação do casal ou ter homologado a separação com a definição de alimentos, partilha de bens, guarda e visitas. Assim, a possibilidade de trancamento de inquérito policial em muito facilitaria a composição dos conflitos envolvendo as questões de Direito de Família, mais relevantes do que a imposição de pena criminal ao agressor. Para os votos vencidos, a Lei n. 11.340/2006 afastou expressamente, no art. 41, a incidência da Lei n. 9.099/1995 nos casos de crimes de violência doméstica e familiares praticados contra a mulher. Com respaldo no art. 100 do CP, entendiam ser de ação pública incondicionada o referido crime sujeito à Lei Maria da Penha. Entendiam, também, que a citada lei pretendeu punir com maior rigor a violência doméstica, criando uma qualificadora ao crime de lesão corporal (art. 129, § 9º, do CP). Nesse contexto, defendiam não se poder exigir representação como condição da ação penal e deixar ao encargo da vítima a deflagração da persecução penal. (STJ, REsp 1.097.042-DF, Rel. originário Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Rel. para acórdão Min. Jorge Mussi, julgado em 24/2/2010).

### 3. Premissas Teóricas: Lei Maria da Penha

A Lei Maria da Penha (lei nº 11.340/2006), publicada em 7 de agosto de 2006, dispõe em sua ementa a seguinte finalidade:

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

E objetivando alcançar este fim, propôs, conforme destacamos, dentre os vários fundamentos apresentados nas exposições de motivos do projeto de lei, igualar a mulher ao homem na relação familiar e conjugal, senão vejamos:

(...) As disposições preliminares da proposta apresentada reproduz as regras oriundas das convenções internacionais e visa propiciar às mulheres de todas as regiões do País a cientificação categórica e plena de seus direitos fundamentais previstos na Constituição Federal, a fim de dotá-la de maior cidadania e conscientização dos reconhecidos recursos para agir e se posicionar, no âmbito familiar e na sociedade, o que, decerto, irá repercutir, positivamente, no campo social e político, ante ao factível equilíbrio nas relações pai, mãe e filhos. (...)

As desigualdades de gênero entre homens e mulheres advêm de uma construção sócio-cultural que não encontra respaldo nas diferenças biológicas dadas pela natureza. Um sistema de dominação passa a considerar natural uma desigualdade socialmente construída, campo fértil para atos de discriminação e violência que se “naturalizam” e se incorporam ao cotidiano de milhares de mulheres. As relações e o espaço intra-familiares foram historicamente interpretados como restritos e privados, proporcionando a complacência e a impunidade.

Assim, buscou a Lei Maria da Penha conferir ao homem e à mulher iguais condições no contexto das relações familiares, procurando, assim, o verdadeiro sentido da garantia constitucional da igualdade, definida, com propriedade, por Rui Barbosa (2001, p. 55):

A regra da igualdade não consiste senão em aquinhoar desigualmente aos desiguais, na medida em que se desigualem. Nesta desigualdade social, proporcionada à desigualdade natural, é que se acha a verdadeira lei da igualdade. O mais são desvarios da inveja, do orgulho, ou da loucura. Tratar com igualdade os desiguais, ou a desiguais com igualdade, seria desigualdade flagrante, e não igualdade real. Os apetites humanos conceberam inverter a norma universal da criação, pretendendo, não dar a cada um, na razão do que vale, mas atribuir o mesmo a todos, como se todos se equivalessem.

Em todos os seus aspectos, a lei busca assegurar: “as oportunidades e facilidades para viver sem violência, preservar sua saúde física e mental e seu aperfeiçoamento moral, intelectual e social” (finalidade disposta no art. 2º da lei 11.340/2006), ou seja, a proteção dada à mulher deve ter por essência a “vida sem violência”, substrato de uma vida digna.

Diante disso, surge a problemática a ser estudada no presente trabalho: (i) a decisão proferida pelo STF na Adin nº 4424 que interpretou como incondicionada a natureza jurídica das ações criminais por lesão corporal leve, fere ou não o direito de autodeterminação das mulheres vítimas de violência doméstica e familiar? (ii) a impossibilidade de retratação não fará com que essas vítimas deixem de denunciar os casos de lesão? (iii) essa tutela estatal fere a autonomia feminina, sendo, portanto, desproporcional?

Efetuada a necessária interpretação do microssistema jurídico que consiste a própria Lei Maria da Penha, revela-se – ao menos a princípio – injusta a interpretação professada pelo STF na Adin nº 4424, visto que dados estatísticos colhidos pelo DataSenado, em data anterior àquele julgamento, demonstravam que 63% das mulheres entrevistadas, deixariam de entrar com a ação penal caso lhes fosse amputado o direito de renúncia à representação<sup>8</sup>.

Esse dado, se absolutamente verdadeiro, aponta que o novo entendimento firmado em relação à natureza da ação nos crimes de lesão corporal leves pode tornar inócua a legislação protetiva, que poderia deixar de ser invocada por mulheres em situação de risco, notadamente porque, mais do que punir seus agressores, tais, em regra, almejam manter seus relacionamentos familiares e/ou afetivos.

#### **4. Colisão de Valores: Liberdade na autonomia da escolha da vítima e a proteção de sua vida.**

---

<sup>8</sup> DATASENADO, 2011, Brasília. **Violência Doméstica e Familiar Contra a Mulher**: pesquisa de opinião pública nacional. Disponível em: <<http://www.sepm.gov.br>>. Acesso em: 11 jun.2012.

Para surpresa de todos quantos vinham acompanhando o desenrolar dos debates acerca da condicionalidade ou não da ação pública decorrente da prática de lesão corporal leve e culposa contra a mulher no âmbito familiar, o Excelso STF quando do julgamento da ADI nº 4424 concluiu que:

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

E por que dizemos que esta decisão na ADI nº 4424 surpreendeu a todos? Simplesmente pelo fato de que até então, muitos dos nossos Tribunais estaduais, bem assim o Colendo Superior Tribunal de Justiça, vinham entendendo que a ação penal relativa ao § 9º, do art. 129 do Código Penal Brasileiro deveria ser pública condicionada à representação da ofendida.

Neste sentido temos:

APELAÇÃO CRIMINAL. LESÕES CORPORAIS LEVES. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA. LEI MARIA DA PENHA. Ação penal pública condicionada à representação. Superação do prazo de 6 meses. Decadência verificada em relação ao delito descrito no art. 129, § 9º, da Lei nº 11.340/06. Extinção da punibilidade decretada. Decisão mantida. Recurso desprovido. - A ação penal relativa ao crime de lesões corporais leves causadas por violência doméstica é pública condicionada à representação da vítima, conforme precedentes desta 2ª câmara e do STJ. - Decorrido prazo superior a 6 (seis) meses entre o fatos e a presente data, resta configurada a decadência a ensejar a extinção da punibilidade do acusado. - Recurso desprovido. (TJ-MG; APCR 0091631-82.2009.8.13.0386; Lima Duarte; Segunda Câmara Criminal; Rel. Des. Nelson Missias de Moraes; Julg. 02/02/2012; DJEMG 15/02/2012)

E ainda:

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. NEGATIVA DE VIGÊNCIA AO ART. 41 DA LEI Nº 11.340/06. INOCORRÊNCIA. LEI MARIA DA PENHA. CRIME DE LESÃO CORPORAL LEVE. RENÚNCIA À REPRESENTAÇÃO. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. AÇÃO PENAL PÚBLICA

CONDICIONADA. RESP REPETITIVO Nº 1.097.042/DF. ACÓRDÃO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. SÚMULA Nº 83/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A Terceira Seção desta Corte Superior consolidou, em sede de recurso representativo da controvérsia, RESP 1.097.042/DF, que a natureza da iniciativa da ação penal relativa ao parágrafo 9º do artigo 129 do Código Penal é pública condicionada à representação. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (Superior Tribunal de Justiça STJ; AgRg-REsp 1.134.499; Proc. 2009/0126925-1; SC; Sexta Turma; Relª Minª Maria Thereza Assis Moura; Julg. 13/12/2011; DJE 19/12/2011)

A título ilustrativo, confira-se, também: TJDFT, RSE 2007091000878-7; TJRS, ApCrim 70020405684 e TJSP, RSE 01103296.3/3.

Com as vênias de estilo, o posicionamento esposado pela nossa Corte Constitucional, quando do julgamento da referida ADI nº 4424, mandou às favas o mais comezinho dos direitos da humanidade que é o Direito à Liberdade, entendida esta, nos dizeres de da Silva (2006, p. 69), como a *“possibilidade de coordenação consciente dos meios necessários à realização da felicidade pessoal”*.

Em outros termos; ao retirar da mulher a possibilidade de decidir acerca do que é melhor para si no âmbito do relacionamento no seio de sua família, esta decisão nada mais fez que coisificá-la (a mulher), vez que dela expropriou a capacidade de decidir acerca do que é melhor para sua vida familiar.

Para Karam (2006, p. 06-07):

“Quando se insiste em acusar da prática de um crime e ameaçar com uma pena o parceiro da mulher, contra sua vontade, está se subtraindo dela, formalmente dita ofendida, seu direito e seu anseio a livremente se relacionar com aquele parceiro por ela escolhido. Isto significa negar-lhe o direito à liberdade de que é titular, para tratá-la como se coisa fosse, submetida à vontade de agentes do estado que, inferiorizando-a e vitimizand-a, pretendem saber o que seria melhor para ela, pretendendo punir o homem com quem ela quer se relacionar – e sua escolha há de ser respeitada, pouco importando se o escolhido é ou não um ‘agressor’ – ou que, pelo menos, não deseja que seja punido.”

Mas não foi só a liberdade de escolha que restou vilipendiada pela decisão antes enfocada. Acresça-se ao acima afirmado que, quando do julgamento da referida ADI, o Excelso STF relegou ao esquecimento, também, a análise de aspecto importante acerca do comportamento da mulher no âmbito familiar. Assim é que fez tábula rasa da capacidade infinita que as mulheres/esposas/companheiras/mães têm de perdoar todos

aqueles que contra elas um dia irrogaram ofensas as mais graves. Para estas personagens da vida real o perdão, mais que significar esquecimento, indica recomeço. Para elas, perdoar é emancipar-se na diversidade; é desenvolver a autonomia na adversidade.

Ao pretender visualizar o complexo fenômeno do conflito familiar com a lente disforme da persecução criminal incondicionada, nossa Corte Constitucional volta a enxergar a mulher como um ser vulnerável *a priori* e, portanto, incapaz de enfrentar, por si só, as idiosincrasias inerentes ao convívio familiar.

Em suma, a retrotranscrita decisão da nossa Suprema Corte de Justiça, ao retirar da mulher o poder de deliberar acerca do futuro de sua vida familiar nada mais fez que retirá-la do jugo masculino, para colocá-la sob o do Estado. Esqueceu-se o Excelso STF da célebre lição de Chaplin, para quem: *"Nunca a alma humana surge tão forte e nobre como quando renuncia à vingança e ousa perdoar uma ofensa"*.

## **5. A finalidade social da Lei Maria da Penha**

Diante deste contexto, polêmicas discussões se apresentam, tanto no campo jurídico, como no cotidiano das vítimas de violência, visto que, a celeuma em torno da natureza jurídica da ação penal nos crimes de lesão corporal leve, ante a interpretação do STF, na ADI n. 4424, que almeja dirigir uma maior proteção à mulher, pode ser evidenciada como uma tutela excessiva, que ocasiona uma interferência direta a sua liberdade de escolha.

A Lei Maria da Penha se apresenta na busca da prevenção e punição da violência contra a mulher, no âmbito de maior fragilidade, no seu convívio familiar (intra-lar).

Através da normatização da violência doméstica e familiar contra a mulher, se estruturou a possibilidade de se recorrer ao Estado, porém sendo resguardada, em um primeiro momento, a liberdade de escolha na decisão de permitir ou não a intervenção repressiva ou/e punitiva do Estado nesta relação familiar.

A importância dessa ponderação neste trabalho se oportuniza, uma vez que à vítima da violência doméstica deve ser proporcionado (BRASIL, Lei 11.340/2006):

Art. 1º Esta Lei cria mecanismos para coibir e prevenir a violência doméstica e familiar contra a mulher, nos termos do § 8º do art. 226 da Constituição Federal, da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Violência contra a Mulher, da Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher e de outros tratados internacionais ratificados pela República Federativa do Brasil; dispõe sobre a criação dos Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher; e estabelece medidas de assistência e proteção às mulheres em situação de violência doméstica e familiar.

Objetivando efetivar a erradicação da violência se estabeleceram políticas públicas para se alcançar o fim social da lei, que além de coibir e prevenir a violência sofrida pelas mulheres em seus seu familiar, igualmente as possibilitasse maneira de seguirem suas vidas sem serem reféns de seus agressores, nestes termos preleciona a Lei 11.340/2006:

Art. 8º A política pública que visa coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher far-se-á por meio de um conjunto articulado de ações da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios e de ações não-governamentais, tendo por diretrizes:

I - a integração operacional do Poder Judiciário, do Ministério Público e da Defensoria Pública com as áreas de segurança pública, assistência social, saúde, educação, trabalho e habitação;

II - a promoção de estudos e pesquisas, estatísticas e outras informações relevantes, com a perspectiva de gênero e de raça ou etnia, concernentes às causas, às conseqüências e à freqüência da violência doméstica e familiar contra a mulher, para a sistematização de dados, a serem unificados nacionalmente, e a avaliação periódica dos resultados das medidas adotadas;

III - o respeito, nos meios de comunicação social, dos valores éticos e sociais da pessoa e da família, de forma a coibir os papéis estereotipados que legitimem ou exacerbem a violência doméstica e familiar, de acordo com o estabelecido no inciso III do art. 1º, no inciso IV do art. 3º e no inciso IV do art. 221 da Constituição Federal;

IV - a implementação de atendimento policial especializado para as mulheres, em particular nas Delegacias de Atendimento à Mulher;

V - a promoção e a realização de campanhas educativas de prevenção da violência doméstica e familiar contra a mulher, voltadas ao público escolar e à sociedade em geral, e a difusão desta Lei e dos instrumentos de proteção aos direitos humanos das mulheres;

VI - a celebração de convênios, protocolos, ajustes, termos ou outros instrumentos de promoção de parceria entre órgãos governamentais ou entre estes e entidades não-governamentais, tendo por objetivo a implementação de programas de erradicação da violência doméstica e familiar contra a mulher;

VII - a capacitação permanente das Polícias Civil e Militar, da Guarda Municipal, do Corpo de Bombeiros e dos profissionais pertencentes aos órgãos e às áreas enunciados no inciso I quanto às questões de gênero e de raça ou etnia;

VIII - a promoção de programas educacionais que disseminem valores éticos de irrestrito respeito à dignidade da pessoa humana com a perspectiva de gênero e de raça ou etnia;

IX - o destaque, nos currículos escolares de todos os níveis de ensino, para os conteúdos relativos aos direitos humanos, à equidade de gênero e de raça ou etnia e ao problema da violência doméstica e familiar contra a mulher.

Neste compasso, Maria Berenice Dias (2010, p. 157) concebe sua interpretação no que concerne ao “fim social” almejado pela Lei 11.340/06, e pelas vítimas da violência doméstica, não se resume a punição, pelo contrario deve ser observada com enfoque no social:

há necessidade de se atentar ao próprio objetivo da Lei Maria da Penha, seu caráter nitidamente protetivo à vítima, muito mais do que punitivo ao seu agressor. Agor o juiz tem o encargo de solver, no âmbito do JVDPM, tanto as questões cíveis como as criminais. Deste modo, refoge à finalidade da lei manter a ação penal quando acertadas todas as questões envolvendo agressor e vítima. Cabe figurar a hipótese de sendo, as partes cônjuges ou companheiros, em face de um episódio de violência doméstica, a mulher formule uma medida protetiva. Designada audiência, certamente as chances de um acerto do conflito são muito maiores se a vítima tiver a faculdade de fazer uso, como instrumento de negociação, do direito de livrar o agressor do processo criminal. Esta arma, que pode ser utilizada para exercer pressão psicológica, acaba por assegurar o equilíbrio das partes.

No mesmo sentido, Damásio Evangelista de Jesus (2006, p.87-89):

Não pretendeu a lei transformar em pública incondicionada a ação penal por crime de lesão corporal cometido contra a mulher no âmbito doméstico e familiar, o que contrariaria a tendência brasileira da admissão de um Direito Penal de Intervenção Mínima e dela retiraria meios de restaurar a paz no lar. Conclui afirmando que: considerar a ação penal por vias de fato e lesão corporal comum pública incondicionada, consistiria em retrocesso legislativo inaceitável.

Neste diapasão, coadunamos que a lei penal, como as demais legislações, deve ser interpretada e aplicada através da Técnica da Ponderação de Valores, *in casu*, apresentada como o conflito entre os direitos fundamentais da liberdade e da vida, tendo-se a ponderar o real alcance do ‘fim social’ com o menor dano possível para as relações familiares. Outro não é o sentido ambicionado por Uadi Lammêgo Bulos (2008, p. 344/345):

(...)Técnica da ponderação de valores ou interesses é o recurso colocado ao dispor do intérprete para que ele avalie qual o bem constitucional que deve prevalecer perante situações de conflito.  
Por seu intermédio, procura-se estabelecer o peso relativo de cada um dos princípios contrapostos.  
(...)

À vista da situação prática, o interprete analisa qual o bem que deve ceder perante o outro, sempre buscando o resultado socialmente desejável. (...)

Assim, no que se refere à natureza jurídica da ação penal pública, por crime de lesão corporal resultante de violência doméstica e familiar contra a mulher, deve ser exaltada a liberdade de escolha na autodeterminação das mulheres, vítimas de violência doméstica, quando confrontada com a suposta proteção da vida, visto que, se a violência perpassar a intenção homicida, esta não mais será tratada pela lei Maria da Penha.

#### **6. A análise do impacto da decisão do STF na Adi nº 4.424/2012 na vara especializada do Município de Vila Velha em confronto com o período de 2011.**

A construção do presente trabalho visa coletar amostra de dados, pautada em pesquisa empírica, em dois momentos, inicialmente, pela análise das Atas de Audiências Preliminares lavradas na Vara Especialidade de Violência da Mulher de Vila Velha – 5ª Vara Criminal de Vila Velha –, oportunidade que se buscará constatar o índice de retratações oportunizado pelo disposto no art. 16 da Lei 11.340/06, no lapso temporal de 06.01.2011 e até 9 de fevereiro de 2012.

Diante dos dados a serem aferidos nessa primeira etapa da análise, objetiva-se, em um segundo momento, confrontar esses dados com outros a serem colhidos em processos cujas retrocitadas audiências tenham ocorrido após posicionamento firmado pelo STF na ADI n. 4424, em 09.02.2012, que entendeu pela natureza incondicionada, das ações penais públicas oferecidas no contexto da Lei Maria da Penha para os delitos de lesão corporal leve.

“O objetivo principal da pesquisa do saber é: conhecer o funcionamento das coisas, para melhor controlá-las, e fazer previsões melhores a partir daí. (DIONNE, 1999), assim, através do método indutivo se propõe concluir o comportamento apresentado pelas vítimas antes e depois da publicação da Adin n. 4424.

Portanto, a amostra de dados a serem obtidos na Vara Especializada de Violência da Mulher em Vila Velha/ES (5ª Vara Criminal) deve ser considerada apenas como um

estudo de caso, pois por abranger apenas uma Vara Criminal pertencente a um único juízo do Estado do Espírito Santo, dentre muitos que o compõem, não teria representatividade nem significância estatísticas em nível estadual nem nacional.

## **Conclusão**

Através deste breve estudo se buscou ponderar, na visão da colisão de direitos, qual deveria ser o direito fundamento sopesado no contexto apresentado a proteção à vida da vítima de violência doméstica e familiar, como uma hipossuficiente no exercício de sua autonomia de escolha, em contraponto ao seu direito de liberdade, no sentido de gerir sua vida, direitos que deveriam ser resguardados e garantidos pelo Estado, por meio da atuação de seus poderes, sem que lhe fosse cerceada a condição de igualdade no contexto familiar.

A Lei Maria da Penha, como pode ser dialogado neste artigo, visou preservar a vítima, no gênero mulher (esposa, mãe, irmã, e suas demais condições parentais), através de condições que lhe proporcionam uma vida em família, coibindo qualquer tipo de agressão, seja moral, física, psicológica, patrimonial, e sexual, e para isso normatizou medidas repressivas e preventivas que assegurassem essa proteção.

Contudo, o que se observa é uma indevida abstenção do Estado na efetivação e implementação de programas convencionados pela norma posta, e em contrapartida a essa ineficiência, a tentativa de ‘correção’ pelo Supremo Tribunal Federal, mediante uma interpretação constitucional rígida, que vem a acreditar que diante da alteração da natureza jurídica de uma ação penal, erradicará a violência sofrida por estas mulheres vítimas de violência.

A Lei Maria da Penha é uma norma híbrida, no sentido que visou uma proteção a mulher vítima de violência doméstica e familiar através de ação tanto no campo cível como criminal, no intuito de prevenir, punir e erradicar esta violência. Mas a observância desta norma e as discussões que assolam o Judiciário e os telejornais de nosso país restringem-se mais a punir do que prevenir.

A ótica proposta pela lei observou a realidade por uma 'lente', e a sua concretização tem sido olhada por outra 'lente' totalmente diferente, a qual apesar do enrijecimento da norma penal, não vem alterando a realidade anteriormente evidenciada, pelo contrario, observa-se apenas uma modificação de retrocesso apresentada pela pesquisa do DataSenado, perante uma possível redução na procura de proteções mínimas, ante o receio de não poderem exercer posteriormente o direito a desistência.

No Brasil nos preocupamos mais com a estatística das ações penais e suas condenações, do que com a estatística dos projetos de prevenção. O exercício da prevenção ainda é visto como algo estranho e improvável. Porém, no jogo da realidade, a visão abstrata da norma não vem mudando muito a realidade cotidiana das mulheres vítimas de violência.

## **REFERÊNCIAS**

BARBOSA, Rui. **Oração aos moços**. 18 ed. Rio de Janeiro: Ediouro, 2001.

DATASENADO, 2011, Brasília. **Violência Doméstica e Familiar Contra a Mulher**: pesquisa de opinião pública nacional. Disponível em: <<http://www.sepm.gov.br>>. Acesso em: 11 jun.2012.

\_\_\_\_\_, 2009, Brasília. **Violência Doméstica e Familiar Contra a Mulher**: pesquisa de opinião pública nacional. Disponível em: <<http://www.sepm.gov.br>>. Acesso em: 11 jun.2012.

DIAS, Maria Berenice. **A Lei Maria da Penha na Justiça**: A efetividade da Lei 11.340/2006 de combate à violência domestica e familiar contra a mulher. 2. ed. São Paulo: RT, 2010.

BRASIL. Lei Ordinária nº 11.340, de 7 de agosto de 2006. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Poder Executivo, Brasília, DF, 08 ago. 2006.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. Adin n. 4424, de 9 fev. 2012. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br>>. Acesso em: 30 mar.2012.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça . Informativo n. 424, de 22 a 26 fev. 2010. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/infojur/doc.jsp>>. Acesso em: 30 mar.2012.

BULOS, Uadi Lammêgo. **Curso de Direito Constitucional**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

DIONNE, Christian Laville Jean. **A Construção do Saber**: manual de metodologia da pesquisa em ciências humanas. Tradução: Heloisa Monteiro e Francisco Settineri. Porto Alegre: Artmed; Belo Horizonte: Editora UFMG, 1999.

JESUS, Damásio de. Da exigência de representação da ação penal publica por crime de lesão corporal resultante de violência doméstica e familiar contra a mulher (Lei 11.340, de 7 de agosto de 2006). **Revista Magister de Direito Penal e Processual Penal**, Porto Alegre, n. 13, ano III, p.87-89 ago /set. 2006.

KARAM, Maria Lucia. Violência de gênero: o paradoxal entusiasmo pelo rigor penal. *Boletim IBCCrim*, n. 168, São Paulo, nov. 2006.

SILVA, José Afonso da. *Comentário Contextual à Constituição*. 2.ed. São Paulo: Malheiros, 2006