



**UNIVERSIDADE ESTADUAL DA PARAÍBA
CAMPUS I CAMPINA GRANDE
PRÓ-REITORIA DE PÓS-GRADUAÇÃO E PESQUISA
CURSO DE ESPECIALIZAÇÃO EM PRÁTICA JUDICANTE**

RAISSA ANDRADE SILVA

**AS RESTRIÇÕES IMPOSTAS PELA LEI 11.340/06 AOS INSTITUTOS
DESPENALIZADORES E ÀS PENAS ALTERNATIVAS**

**CAMPINA GRANDE
2016**

RAISSA ANDRADE SILVA

**AS RESTRIÇÕES IMPOSTAS PELA LEI 11.340/06 AOS INSTITUTOS
DESPENALIZADORES E ÀS PENAS ALTERNATIVAS**

Monografia apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Prática Judicante da Universidade Estadual da Paraíba, como requisito parcial à obtenção do título de especialista em prática judicante.
Área de concentração: Direito.

Orientadora: Profa. Dra. Ana Alice Ramos Tejo Salgado.

**CAMPINA GRANDE
2016**

É expressamente proibida a comercialização deste documento, tanto na forma impressa como eletrônica. Sua reprodução total ou parcial é permitida exclusivamente para fins acadêmicos e científicos, desde que na reprodução figure a identificação do autor, título, instituição e ano da dissertação.

S586r Silva, Raissa Andrade.
As restrições impostas pela Lei 11.340/06 aos institutos
despenalizadores e às penas alternativas [manuscrito] / Raissa
Andrade Silva. - 2016.
61 p. : il.

Digitado.
Monografia (Prática Judicante) - Universidade Estadual da
Paraíba, Centro de Ciências Jurídicas, 2016.
"Orientação: Profa. Dra. Ana Alice Ramos Tejo Salgado,
Departamento de Direito Público".

1. Violência doméstica. 2. Benefícios Despenalizadores. 3.
Penas Alternativas. I. Título.

21. ed. CDD 362.83

RAISSA ANDRADE SILVA

AS RESTRIÇÕES IMPOSTAS PELA LEI 11.340/06 AOS BENEFÍCIOS
DESPENALIZADORES E ÀS PENAS ALTERNATIVAS

Monografia apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Prática Judicante da Universidade Estadual da Paraíba, como requisito parcial à obtenção do título de especialista em prática judicante.

Área de concentração: Direito.

Aprovada em: 13/04/2016.

BANCA EXAMINADORA

Ana Alice Ramos Tejo Salgado

Profª. Dra. Ana Alice Ramos Tejo Salgado (Orientadora)
Universidade Estadual da Paraíba (UEPB)

Elis Formiga Lucena

Profª. Ms. Elis Formiga Lucena
Universidade Estadual da Paraíba (UEPB)

Mª. Cezilene J. de Moraes

Profª. Ms. Maria Cezilene Araújo de Moraes
Universidade Estadual da Paraíba (UEPB)

Às mulheres vítimas de violência doméstica, pela
hipossuficiência e vulnerabilidade, DEDICO.

AGRADECIMENTOS

À minha família, pelo estímulo, apoio e companheirismo.

Aos servidores e juízes do Juizado de Violência Doméstica e Familiar Contra a Mulher desta comarca, pelas lições diárias.

Aos professores do Curso de Especialização da UEPB, que contribuíram ao longo de quase dois anos, por meio das disciplinas e debates, para o desenvolvimento desta pesquisa.

Aos funcionários da ESMA, Ana e Vera, pela presteza e atendimento quando nos foi necessário.

Aos colegas de classe pelos momentos de amizade e apoio.

RESUMO

O caráter protecionista da Lei 11.340/06 (Lei Maria da Penha) e a ausência de limites suficientemente definidos quanto às vedações nela impostas definiram a escolha do tema em estudo. Enquanto objetivo geral, o presente trabalho se propôs a analisar os benefícios despenalizadores e as penas alternativas nos crimes praticados sob a égide da Lei 11.340/06 à luz dos seguintes objetivos específicos: historicizar a evolução das tendências de aplicação de pena em casos de violência doméstica; e identificar das especificidades dos benefícios penais cabíveis nos crimes praticados com violência doméstica. A presente pesquisa insere-se no campo do Direito Penal e Processual Penal e, portanto, no ramo do Direito Público. Foi realizada abordagem qualitativa, com procedimento metodológico de caráter bibliográfico e documental, visto que a pesquisa foi realizada a partir da doutrina, jurisprudência e legislação esparsa. Ademais, o trabalho também se insere no gênero descritivo-interpretativista. A pesquisa revelou a) a impossibilidade de concessão dos benefícios despenalizadores previstos na Lei 9.099/95, ante a expressa vedação prevista no art. 41 da Lei 11.340/06; b) a inaplicabilidade da substituição das penas privativas de liberdade por restritivas de direitos nos crimes mais comumente praticados com violência doméstica e familiar contra a mulher (lesão corporal e ameaça); c) a vedação da aplicação da pena de multa e de prestação pecuniária nos crimes que admitem a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos; d) a admissibilidade da aplicação da suspensão condicional da pena, preenchidos os requisitos legais.

Palavras-Chave: Violência doméstica. Benefícios despenalizadores. Penas alternativas.

ABSTRACT

The compatibility between offender benefits and alternatives to custodial sentences with crimes subject to Law 11.340/06 was studied considering the tendencies of penalties imposition, as well as the identification of offender benefits that are admissible on crimes committed with violence against women in domestic environment. This research was performed in criminal and procedural law fields, inserted in public law. In reference of methodological procedure, a qualitative approach involving bibliographic and documental research was made through doctrine, jurisprudence and legislation. The monography also is inserted in descriptive and interpretative research. The results revealed: a) the impossibility of concession of offender benefits foreseen in Law 9.099/95, because of the restriction established on art. 41 of Law 11.340/06; b) inadmissibility of alternatives to custodial sentences on most domestic violence against women cases; c) prohibition of fines penalties in domestic violence cases; d) admissibility of probation, as long as the legal conditions are observed.

Keywords: Domestic violence. Offender benefits. Alternative penalties.

LISTA DE ILUSTRAÇÕES

Figura 1 – Diagrama explicativo da relação entre violência doméstica e violência contra a mulher.....	17
Figura 2 – Ciclo de violência doméstica.....	22

LISTA DE TABELAS

Tabela 1 – Número e estrutura (%) de atendimentos de mulheres pelo SUS, segundo tipo de violência e etapa do ciclo de vida (Brasil - 2014)	44
--	----

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

CC	Código Civil
CP	Código Penal
CPC	Código de Processo Civil
CPP	Código de Processo Penal
LEP	Lei de Execução Penal
STJ	Superior Tribunal de Justiça
STF	Supremo Tribunal Federal
SUS	Sistema único de Saúde

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	13
1.1	Metodologia	15
2	CAPÍTULO 1	16
2.1	Aspectos distintivos entre violência doméstica e familiar e violência contra a mulher	16
2.2	A relevância da vítima no processo penal brasileiro.....	18
2.3	Evolução da proteção à mulher vítima de violência doméstica.....	20
2.4	Sujeitos ativo e passivo da violência doméstica.....	25
2.5	Formas de violência doméstica.....	27
3	CAPÍTULO 2	30
3.1	O que são benefícios despenalizadores.....	30
3.2	Benefícios despenalizadores previstos na Lei 9.099/95.....	30
3.2.1	<i>A Jurisprudência e as implicações da Lei 11.340/06 sobre os benefícios previstos na Lei 9.099/95</i>	34
3.3	Penas alternativas.....	38
3.3.1	<i>Da substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos</i>	38
3.3.2	<i>Das penas alternativas de prestação pecuniária e multa</i>	39
3.3.3	<i>Da pena restritiva de direitos de perda de bens</i>	39
3.3.4	<i>Da pena restritiva de direitos de prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas</i>	40
3.3.5	<i>Da pena restritiva de direitos de interdição temporária de direitos</i>	41
3.3.6	<i>Da pena restritiva de direitos de limitação de fim de semana</i>	42
3.3.7	<i>Hipóteses de cabimento da substituição das penas privativas de liberdade por restritivas de direitos nos crimes cometidos com violência doméstica e familiar contra a mulher</i>	43
3.4	Da Suspensão condicional da pena.....	47
4	CONSIDERAÇÕES FINAIS	49
	REFERÊNCIAS	54
	ANEXO A – ESTATÍSTICAS ANUAIS DO JUIZADO DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR CONTRA A MULHER DE CAMPINA GRANDE	58

ANEXO B – ESTATÍSTICAS ANUAIS DO JUIZADO DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR CONTRA A MULHER DE JOÃO PESSOA.....	60
---	-----------

.

1 INTRODUÇÃO

O problema da violência doméstica não é exclusivo do Brasil. Nas diversas sociedades contemporâneas, a violência de gênero, vinculada ao âmbito doméstico, ainda é expressiva. Mesmo países desenvolvidos como os Estados Unidos enfrentam estatísticas significativas¹. A gravidade da situação, inerente à todas as classes sociais, impõe que cada País fomente políticas afirmativas de proteção à vítima de violência doméstica.

Ciente do problema, o Brasil editou a Lei 11.340/06, diploma no qual reconhece que a mulher é sujeita, no âmbito doméstico, à violência psicológica, moral, sexual, patrimonial e física, elenca instrumentos de proteção e, ainda, prevê características específicas relativas ao procedimento penal e a aplicação da pena, a fim de garantir seu caráter preventivo e retributivo nos crimes desta natureza.

Ocorre que o Estado brasileiro somente desenvolveu ações afirmativas após a má repercussão do caso de violência doméstica de que foi vítima Maria da Penha Maia Fernandes, que ficou mundialmente conhecido pela ineficácia, negligência e omissão das autoridades no trato do tema. Após várias tentativas sem sucesso de fazer andar a marcha processual junto ao Poder Judiciário, Maria da Penha buscou a Comissão Interamericana de Direitos Humanos que, no relatório nº 54/01, concluiu que o país desrespeitou a Convenção Americana de Direitos Humanos, tratado internacional do qual é signatário, causando a violação da dignidade humana da ofendida (SILVA, 2013. p. 16), conforme se depreende do trecho abaixo colacionado:

No caso em apreço, os tribunais brasileiros não chegaram a proferir uma sentença definitiva depois de 17 anos, e esse atraso vem se aproximando da possível impunidade definitiva por prescrição, com a conseqüente impossibilidade de ressarcimento que, de qualquer maneira, seria tardia. A Comissão considera que as decisões judiciais internas neste caso apresentam uma ineficácia, negligência ou omissão por parte das autoridades judiciais brasileira e uma demora injustificada no julgamento de um acusado, bem como põem em risco definitivo a possibilidade de punir o acusado e indenizar a vítima, pela possível prescrição do delito. Demonstram que o Estado não foi capaz de organizar sua estrutura para garantir esses direitos. Tudo isso é uma violação independente dos artigos 8 e 25 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos em relação com o artigo 1 da mesma, e dos artigos correspondentes da Declaração (Em trabalho anterior: SILVA, Raissa Andrade. **A natureza jurídica e o procedimento das medidas protetivas de urgência da Lei 11.340/06**. 2013. p. 16) (COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. Relatório nº 54/01. Caso 12.051. Disponível em: <<http://www.cidh.oas.org/annualrep/2000port/12051.htm>>. Acesso em 26 de novembro de 2015).

¹ Cf. National Statistics. Disponível em: <<http://www.ncadv.org/learn/statistics/national>>. Acesso em 22 de março de 2016.

Diante do exposto, a Comissão entendeu que a atuação do Brasil, até então, era insuficiente para garantir o respeito à vida, à integridade física, psíquica e moral da mulher, tão vulnerável que sequer possuía acesso a recursos simples e rápidos perante os tribunais competentes para ampará-la contra atos de violação a seus direitos.

A avaliação feita no citado relatório resultou em uma série de recomendações a serem seguidas pelo Brasil, dentre elas a elaboração de medidas, em âmbito nacional, para afastar a tolerância estatal e combater a violência doméstica contra mulheres. Atendendo parte das recomendações, o Congresso Nacional editou a Lei 11.340/06, batizada com o nome da vítima que a inspirou – Maria da Penha – objetivando, com o diploma legislativo, a implementação de instrumentos para conter a violência doméstica² (SILVA, 2013, p. 17-18).

Além disso, foram mitigados determinados direitos existentes no processo penal comum em favor de acusados de cometer infrações penais. A Lei 9.099/95, responsável por atribuir maior rapidez e simplicidade na prestação jurisdicional de infrações de menor potencial ofensivo³ e, ainda, implementar a jurisdição consensual no processo penal, teve sua aplicabilidade expressamente afastada pelo art. 41 da nova Lei.

Diante de tal previsão, os crimes cometidos com violência doméstica deixaram a esfera das infrações de menor potencial ofensivo, independentemente da pena máxima prevista para o delito, não admitindo mais a aplicação de quaisquer dos institutos despenalizadores previstos na Lei 9.099/95, dentre eles a composição civil dos danos, a transação penal, a representação no crime de lesão corporal leve e a suspensão condicional do processo.

Nesse diapasão, a doutrina passou a questionar se as vedações previstas no diploma normativo conflitariam com o sistema de direito penal e processual penal vigente no país que se fundamenta, precipuamente, nos princípios do *favor rei* e do *in dubio pro reo*. Para muitos operadores do direito esse paradigma foi posto em prova com a promulgação da Lei 11.340/06 que, por trazer políticas afirmativas para o âmbito do direito penal e processual penal, parece conflitar com suas regras mais básicas.

Por isso mesmo, tem sido necessário que os tribunais superiores ajam para unificar a interpretação de diversos temas concernentes à Lei Maria da Penha, a fim de que os tribunais de justiça dos estados alcancem a melhor interpretação possível da norma legal, tanto para proteger a mulher vítima de violência doméstica quanto para resguardar os direitos do agressor.

Nesse sentido, os benefícios despenalizadores e as penas alternativas tem sua aplicabilidade restrita em casos de violência doméstica, diante da incidência da Lei 11.340/06 (Maria da Penha), o que é bem-vindo para a proteção da integridade física e psíquica da mulher

² Cite-se, como exemplo, as medidas protetivas de urgência que são elencadas dentre os arts. 18 a 24 da Lei 11.340/06 de maneira exemplificativa, de modo que não afastam a aplicação de outras medidas não previstas expressamente na Lei que o juiz entender pertinentes ao caso concreto. Cf. SILVA, Raissa Andrade. **A natureza jurídica e o procedimento das medidas protetivas de urgência da Lei 11.340/06**. 2013. p. 19-23.

³ Infrações de menor potencial ofensivo são aquelas que possuem pena máxima abstratamente prevista para o delito não superior a 2 anos. Cf. MONTEIRO, Rita Borges Leão. **Juizados Especiais Cíveis e Criminais**. 2ª Ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2010. p. 60.

e seu necessário sentimento de justiça. Não obstante, a norma posta não foi capaz de definir os limites de tal restrição, cabendo à jurisprudência fazê-lo a cada novo caso apreciado pelos tribunais, de modo a formar um contorno nebuloso do tema.

Diante disso, faz-se necessário estudar a compatibilidade dos benefícios despenalizadores e penas alternativas com a Lei Maria da Penha, tendo em vista a finalidade protecionista dessa norma especial.

Assim, o presente trabalho se propõe a analisar os benefícios despenalizadores e as penas alternativas nos crimes praticados sob a égide da Lei Maria da Penha, através dos seguintes objetivos específicos: a) historicizar a evolução das tendências de aplicação de pena em casos de violência doméstica; e b) identificar as especificidades dos benefícios penais cabíveis nos crimes praticados com violência doméstica.

1.1 Metodologia

Considerando os aspectos metodológicos, a presente pesquisa insere-se no ramo do Direito Público e, mais especificamente, no campo do Direito Penal e Processual Penal. Foi realizada abordagem qualitativa, com procedimento metodológico de caráter bibliográfico e documental, visto que a pesquisa foi realizada a partir da doutrina, jurisprudência e legislação esparsa.

Ademais, o trabalho também se insere no descritivo-interpretativista, já que ao longo da monografia foram expostos e analisados diversos posicionamentos doutrinários e jurisprudenciais sobre o cabimento dos institutos despenalizadores e penas alternativas frente à Lei 11.340/06.

2 CAPÍTULO 1

A fim de garantir ao leitor melhor compreensão do tema abordado, faz-se necessário, primeiramente, esclarecer conceitos básicos trazidos e ligados à Lei 11.340/06, bem como traçar um paralelo entre o papel da vítima antes e depois da entrada em vigor da legislação protetiva.

Com o enfrentamento de tais conceitos iniciais, prossegue-se com uma análise mais aprofundada do tema, analisando o cabimento dos institutos despenalizadores e das penas alternativas à prisão ante as limitações impostas pela Lei Maria da Penha.

2.1 Aspectos distintivos entre violência doméstica e familiar e violência contra a mulher

A violência contra a mulher é espécie de violência de gênero. Abrange qualquer conduta que envolva o uso de força física ou coação moral ou patrimonial em detrimento da mulher, no intuito de fazê-la agir conforme seu agressor impõe ou puni-la por tê-lo enfrentado, simplesmente em razão do gênero que ostenta.

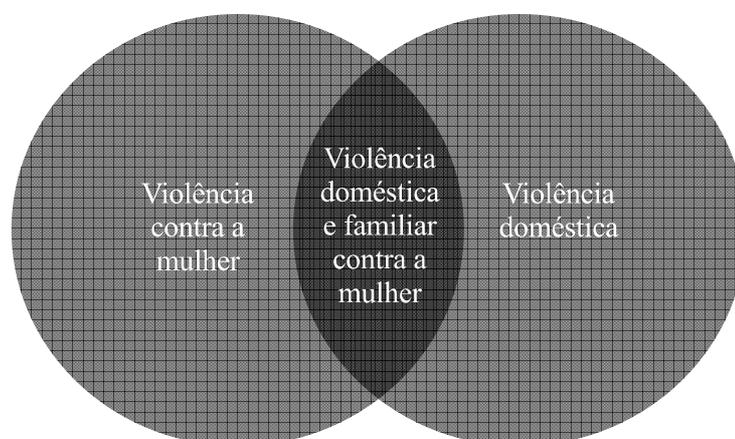
A violência contra a mulher pode ser praticada por qualquer sujeito ativo, seja homem, mulher, conhecido ou desconhecido, desde que o faça apenas em razão de discriminação de seu gênero.

Por outro lado, a violência doméstica é aquela perpetrada no seio da família, da unidade habitacional compartilhada, ou mesmo em relações de afeto. É perpetrada costumeiramente pelas pessoas que mais devem apoio e afetividade mútua, em razão da dependência econômica, financeira, emocional que ostentam (CAVALCANTI, 2008. p. 49-51).

Essa modalidade de violência não abrange exclusivamente mulheres, mas alcança todos os membros das relações acima identificadas, principalmente idosos, crianças, adolescentes e mulheres, em razão da notória fragilidade e hipossuficiência que possuem no âmbito social, o que normalmente resulta na reiteração e agravamento do comportamento delitivo do agente (CAVALCANTI, 2008. p. 52).

Nesse sentido, nem a violência doméstica é espécie de violência contra a mulher, nem essa é espécie daquela, como se depreende do diagrama de Venn abaixo colacionado:

Figura 1. Diagrama explicativo da relação entre violência doméstica e violência contra a mulher



O ponto de convergência entre as esferas determinou os limites do que veio se convencionar de violência doméstica e familiar contra a mulher, identificando nela características de ambas as espécies. Por isso mesmo, agiu acertadamente o legislador ao definir os contornos dessa espécie de violência no art. 5º da Lei 11.340/06, vinculando-os, necessariamente, à violência praticada no âmbito doméstico e em razão do gênero feminino:

Art. 5º - Para os efeitos desta Lei, configura violência doméstica e familiar contra a mulher qualquer ação ou omissão baseada no gênero que lhe cause morte, lesão, sofrimento físico, sexual ou psicológico e dano moral ou patrimonial: (Vide Lei complementar nº 150, de 2015)

I - no âmbito da unidade doméstica, compreendida como o espaço de convívio permanente de pessoas, com ou sem vínculo familiar, inclusive as esporadicamente agregadas;

II - no âmbito da família, compreendida como a comunidade formada por indivíduos que são ou se consideram aparentados, unidos por laços naturais, por afinidade ou por vontade expressa;

III - em qualquer relação íntima de afeto, na qual o agressor conviva ou tenha convivido com a ofendida, independentemente de coabitação. (BRASIL. Lei 11.340, de 07 de agosto de 2006. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/111340.htm>. Acesso em 07 de janeiro de 2016).

Didaticamente, a jurisprudência pátria já enfrentou a questão, convergindo e diferenciando ambas as espécies. Assim, definiu que a violência de gênero:

(...) revela uma concepção masculina de suposta superioridade e dominação social muito comum no patriarcado, propiciada por relações culturalmente desiguais entre os sexos. Não é toda e qualquer violência contra a mulher, mas aquela proveniente da discriminação e de uma suposta superioridade

(BRASIL. TJMA. Conflito de Jurisdição nº 0193752010 (processo nº 0013857-17.2010.8.10.0000). Relator(a): José Joaquim Figueiredo dos Anjos. Publicação: 17/06/2010. Disponível em <http://jurisconsult.tjma.jus.br/eNoFwYENgCAMXDCwX3hAXCeIAw_wDDMGMMyYEjLj_bUf0czQIYEhgZcurT-DYogdZqFhcJwJIOMqLffjJZ24t6H1o_PRVG8ms_-zeBX4#ementa>. Acesso em 20 de janeiro de 2016).

O exercício de compatibilização decorreu da definição internacional dessa forma de violência na Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência Doméstica, ratificada pelo Brasil em 1995.

Apesar do recente tratamento do tema, essa modalidade se perpetua ao longo dos anos principalmente em razão da desigualdade fática entre homem e mulher, muito embora o gênero feminino tenha protagonizado avanços das mais diversas naturezas no século XX, como a pílula anticoncepcional, o voto feminino e, até mesmo, a requalificação de capacidade plena após o casamento.

A novidade é a judicialização do problema por meio da norma positivada e da criação de aparelhamento público, tudo com o fito de proteger a vítima de violência doméstica e familiar contra a mulher, garantir a efetividade da punição ao seu agressor, e prevenir o cometimento de delitos dessa natureza (WAISELFISZ, 2015).

2.2 A relevância da vítima no processo penal brasileiro

Bitencourt (2006. p. 45-47) sustenta que a existência da vítima no processo penal foi reiteradamente ignorada, mesmo com o avanço dos institutos sobre a matéria. Assenta o doutrinador que somente a partir da reforma penal de 1984 foi atribuída alguma importância a esse sujeito, com o estabelecimento do comportamento da vítima como elemento da dosimetria penal e a exigência de efetiva reparação do dano para concessão do livramento condicional.

Ocorre que o comportamento da vítima é utilizado na sentença penal como fator criminógeno determinante ao desencadeamento da atividade criminosa. Assim, essa circunstância judicial somente pode ser empregada em favor do acusado e em detrimento da vítima que deixa de ser tratada como sujeito de direitos – violados – e passa a ser vista como um objeto (LIMA, 2014. p. 1444; BINTENCOURT, 2006. p. 47).

Evoluiu-se, também, quanto à exigência de efetiva reparação do dano para a concessão do benefício do livramento condicional, garantindo a vítima o desagravo do mal que lhe foi causado antes da concessão do instituto ao acusado. Trata-se de efeito da condenação criminal,

nos termos do art. 91, I do CP, independentemente de determinação expressa nesse sentido pela autoridade judiciária.

Aliás, em regra, o juiz deverá fixar valor mínimo para reparação dos danos causados e os prejuízos sofridos pela vítima, ao proferir a sentença condenatória. Não obstante, o STF (2015) fixou o entendimento de que, a despeito do pedido nesse sentido não precisar ser formal, os elementos colhidos na instrução devem possibilitar, mediante contraditório, a fixação do *quantum* mínimo:

(...) Afasta-se a estipulação de valor mínimo prevista no art. 387, IV, do Código de Processo Penal, sem prejuízo da persecução correspondente em procedimento autônomo, quando fora de dúvida a ausência de contraditório a respeito. (BRASIL. STF. Revisão Criminal nº 5437. Relator(a): Min. Teori Zavascki. Órgão julgador: Tribunal Pleno. Publicação: 18/03/2015. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/visualizarEmenta.asp?s1=000264055&base=baseAcordaos>>. Acesso em 27 de fevereiro de 2016).

Sua efetivação depende da existência de dano a reparar, já que há infrações que não acarretam prejuízo ao ofendido e do trânsito em julgado da sentença condenatória, que valerá como título executivo judicial, nos termos do art. 475-N, II, do Código de Processo Civil 1973 e art. 515, VI, do Código de Processo Civil 2015 (LIMA, 2014. p. 1458.).

Enquanto título executivo judicial, a execução deverá ser promovida no juízo cível no prazo prescricional de 3 anos (art. 206, §3º, V, do Código Civil), dependendo, portanto, de ação civil *ex delicto*. Para Bitencourt (2006.p. 49.), a necessidade de propositura dessa modalidade de ação acaba por afastar a vítima da busca pela reparação do dano que lhe foi causado, principalmente considerando que a maioria delas possuem poucos recursos financeiros para fazê-lo.

Ato contínuo, nas novidades legislativas que se seguiram a relevância da vítima como sujeito de direitos no processo penal ganhou ainda mais força. Temos, por exemplo, a Lei 9.099/95 que previu a possibilidade de composição civil dos danos entre ofendido e agente na audiência preliminar das infrações de menor potencial ofensivo e, ainda, o abandono da bipolaridade do sistema cautelar brasileiro com a adoção de medidas cautelares diversas da prisão que podem ser aplicadas não só com o fito de garantir a eficácia do processo penal, mas também, o bem-estar da vítima, como o faz a proibição de contato com pessoa determinada (art. 319, III, CPP) (LIMA, 2014. p. 1381; BINTENCOURT, 2006. p. 49-52.).

Nessa esteira, e ainda com fulcro no princípio da isonomia, foi editada a Lei 11.340/06 que criou mecanismos para reprimir a violência doméstica e familiar contra a mulher, privilegiando-a enquanto sujeito hipossuficiente e vulnerável (CUNHA, 2015. p. 96.).

2.3 Evolução da proteção à mulher vítima de violência doméstica

O fim da 2ª Guerra Mundial resultou na criação de um novo Estado, o Estado Democrático de Direito, caracterizado principalmente pela busca da efetivação dos direitos fundamentais. Diante dessa dimensão substancial da democracia, foi dado papel relevante aos direitos das minorias, assegurados mediante jurisdição constitucional (NOVELINO, 2014. p. 75-76.). Nesse cenário internacional, ganhou força a criação de ações afirmativas desenvolvidas com o objetivo de concretizar direitos humanos, principalmente das minorias.

O primeiro documento firmado internacionalmente que tratava sobre os direitos humanos da mulher e ainda recomendava ações para o tratamento especial da violência doméstica e familiar contra a mulher foi a Convenção sobre Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres, que entrou em vigor em 1981. Somente em 1984, influenciado pelo processo de democratização que inseriria o país dentre os Estados Democráticos de Direito, o Brasil subscreveu parcialmente o documento, afastando certas considerações na parte relativa ao Direito de Família. A convenção foi finalmente ratificada plenamente em 1994 e promulgada apenas em 2002 (DIAS, 2010. p. 33-35).

O Brasil ratificou também, em 1995, Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência Doméstica, conhecida como Convenção de Belém do Pará, que exigiu que os Estados partes tomassem medidas executivas e legislativas para abolir normas vigentes e práticas jurídicas que ainda tolerassem violência contra a mulher e ainda incorporassem no seu ordenamento jurídico normas necessárias para prevenir, punir e erradicar essa espécie de violência.

A positivação internacional de normas cogentes para coibir a violência contra a mulher decorreu, dentre outros fatores, da revolução do papel da mulher na família, antes absolutamente patriarcal. No ordenamento jurídico brasileiro, por exemplo, a mulher casada era incapaz e não respondia pela administração de sua família, sendo relegada à observância daquilo que o marido lhe impunha, nos termos do art. 233 do Código Civil de 1916, em sua redação originária.

Dias (2016) ressalta brilhantemente que: “o lugar dado pelo Direito à mulher sempre foi um não-lugar. Sua presença na História é uma história de ausência. Era subordinada ao marido, a quem precisava obedecer”. Nessa seara, assenta que:

As funções da mulher reduziam-se ao interior, historicamente sem voz nas decisões de seus próprios grupos familiares e sem influência nas suas manifestações. Não lograva acesso à informação, equiparava-se em dependência aos filhos menores e sua figura era considerada, perante a lei, incapaz. A perda da plena capacidade da mulher e a indispensabilidade de ela adotar os apelidos do marido mostram o significado que tinha o casamento (DIAS, Maria Berenice; SOUZA, Ivone M. C. Coelho de. Mulher e família, uma relação de causa e consequência. Revista Gênero em Pesquisa, publicado pelo Núcleo de Estudos de Gênero e Pesquisa sobre a mulher (NEGUEM) da Universidade Federal de Uberlândia - MG, n. 19/20, 2002/2003, p. 46-48).

A figura de insuficiência familiar que a mulher casada representava continuou a permear o ordenamento jurídico brasileiro durante as décadas que se seguiram. Somente com o estatuto da mulher casada (Lei 4.121/62) a capacidade jurídica plena lhe foi devolvida, tendo a lei lhe concedido a função de *ajudante* do chefe de família, cargo cuja titularidade permanecia com o homem.

A evolução tímida foi então suplantada pela Constituição Federal de 1988 que, atendendo ao cenário social da época, concedeu ao homem e a mulher o exercício igualitário dos direitos e deveres relativos à sociedade conjugal (art. 226, §5º). Ainda assim, a força do patriarcado continuou arraigada na sociedade brasileira, mesmo que não mais legitimada pelo ordenamento jurídico.

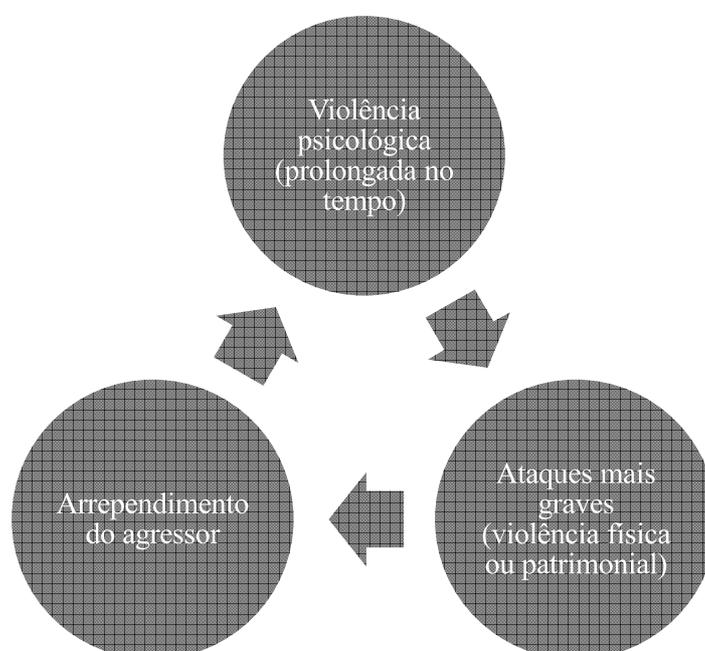
Dias (2011, p. 19) ensina que o patriarcado independe de norma que o garanta, pois é legitimado nos papéis diferenciados atribuídos ao gênero masculino e feminino, seja no âmbito doméstico ou social. Assim, cria-se a esfera do homem, caracterizada pela sua função de dominador e exercida no espaço público e no interior de seu lar enquanto, de outro lado, há um mundo submisso, “do lar”, pertencente à mulher. Esse contexto é fértil para o desenvolvimento de violência doméstica.

O descumprimento de qualquer dever de somenos importância atribuído à parte mais frágil, leia-se, à mulher, normalmente vêm acompanhado de descontrole de outro membro da família, normalmente de gênero masculino, que se utiliza de palavras ofensivas, do temor que provoca e, comumente, de sua força física, para puni-la. Nesse contexto, a mulher é agredida por sujeito que conhece e confia – ou que, pelas convenções sociais, deveria confiar.

A gravidade ainda se revela maior do que já descrita. A doutrina insiste que a violência doméstica contra a mulher é um ciclo, reiteradamente repetido. O agressor inicia seu

comportamento com ataques morais à vítima, através do silêncio, mostrando-se, em seguida, indiferente. Ato contínuo, ataca-a verbalmente com reclamações, repreensões e mesmo ofensas psicológicas em situação que se prolonga no tempo. Em certo momento, explode e provoca ataques de maior gravidade, atingindo à vítima em sua integridade física e patrimonial, seguindo seu comportamento agressivo com o arrependimento, manifestado em pedidos de perdão, carinho excessivo, promessas, etc., que fatalmente, desaguarão em um novo episódio de violência moral, repetindo o que Dias (2010. p.18-24) identifica como ciclo da violência doméstica. Esse contexto pode ser representado pelo seguinte esquema:

Figura 2. Ciclo de violência doméstica



Essa dinâmica e contexto à que a mulher vítima de violência doméstica se submete normalmente vem acompanhada de culpa: a agredida acredita ser ela a responsável pelos ataques e, por isso mesmo, volta a submeter-se a vontade de seu agressor, agindo conforme por ele determinado (DIAS, 2010. p. 23-24).

Considerando a relevância da publicação *the Violence Against Women Act* nos Estados Unidos, foram realizadas diversas pesquisas no país que identificaram no comportamento dessas vítimas a chamada *battering women syndrome* ou, na sua tradução literal, síndrome da mulher agredida. Segundo esta condição, as mulheres vítimas de violência doméstica costumam concordar com o comportamento de seu agressor para evitar maiores confrontos e, por isso,

apresentam estresse traumático ou desordens mentais relacionadas às agressões, conforme se depreende do trecho do relatório do departamento de justiça americano abaixo colacionado:

Some altered mental states following trauma exposure can include flashbacks and other forms of reexperiencing the trauma, a generalized flattening of affect to avoid overwhelming emotions associated with the trauma, and pathological feelings of shame or guilt ("survivor guilt"). Such exceptional mental states associated with psychological reactions to trauma exposure can explain puzzling aspects of the battered woman's state of mind and behavior, either during the abusive relationship or in relation to alleged criminal behavior associated with the trauma of battering. (Tradução livre: “algumas situações de alteração mental decorrentes de sujeição a traumas incluem lembranças do ocorrido e outras formas de experimentar novamente a situação traumática, desconsideração dos sentimentos a fim de evitar emoções devastadoras relacionadas ao trauma, e sentimentos patológicos de vergonha ou culpa (culpa do sobrevivente). Essas sintomas associados à reações psicológicas decorrentes das sujeição ao trauma, durante o relacionamento abusivo ou nhoque tange ao comportamento criminoso do ofensor, evidenciam aspectos da síndrome da mulher agredida”) (U.S. DEPARTMENT OF JUSTICE. **The Validity and Use of Evidence Concerning Battering and Its Effects in Criminal Trials**. Maio de 1996. Disponível em <<https://www.ncjrs.gov/pdffiles/batter.pdf>>. Acesso em 20 de janeiro de 2016.)

Em razão da fragilidade mental de tais mulheres, o relatório do departamento de justiça americano prevê a possibilidade de a vítima sujeitar-se a vontade de seu opressor através, por exemplo, da prática de delitos, ou da prática de um ato violento em desfavor de seu agressor, o que ensejou a elaboração de um relatório com a finalidade de explicitar a influência dessa situação mental no direito e processo penal estadunidense.

No Brasil, a extensão da gravidade da violência doméstica tornou-se internacionalmente conhecida com a divulgação do caso Maria da Penha que, apesar de ter sido vítima de duas tentativas de assassinato e de várias agressões físicas praticadas por seu marido, viu este ser punido somente dezanove anos após os fatos, tendo cumprido menos de 1/3 da pena de 10 anos que lhe foi aplicada em regime fechado⁴ (CUNHA, 2011. P. 22-23).

⁴ Registre-se que a demora para a efetivação do cumprimento da pena após a data do fato delituoso não se restringe aos crimes praticados com violência doméstica e familiar contra a mulher, mas decorre da necessidade de investigação preliminar – afim de que sejam coletados elementos suficientes para formação da justa causa para propositura da ação penal –, do respeito ao devido processo legal, garantindo ao acusado o contraditório e ampla defesa em todo o procedimento acusatório e do sistema recursal brasileiro. Obviamente, a morosidade da justiça brasileira também contribui para o transcurso do tempo.

Quanto ao sistema recursal, o STF (2016) decidiu recentemente pela possibilidade de início da execução da pena após a confirmação da sentença condenatória no segundo grau, ainda que a possibilidade de ajuizamento de recursos não seja exaurida. Cf: BRASIL. STF. Habeas Corpus nº 126292. Relator: Min. Teori Zavascki. Publicação: 22/02/2016. Disponível em:

<<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=310153>>. Acesso em 27/02/2016.

De outro lado, subsiste para o condenado a possibilidade de progressão de regime que demanda, para os crimes que não sejam hediondos, equiparados, ou possuam condições especiais, o cumprimento de no mínimo 1/6 da pena

A injustiça inerente ao caso concreto apresentado chegou ao conhecimento da Comissão Interamericana de Direitos Humanos que, no relatório 54/2001, reconheceu o descumprimento pelo Brasil dos tratados internacionais sobre direitos humanos e que apresentavam a mulher como sujeito de direitos (CUNHA, 2011. p. 24).

Em observância à série de recomendações apostas pela Comissão, foi editada a Lei 11.340/06 com a finalidade de coibir e prevenir a violência doméstica e familiar contra a mulher, através da criação dos Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher e das medidas de assistência e proteção às mulheres em situação de violência doméstica e familiar (SILVA, 2013. p. 17-18).

Após a edição da Lei os números relativos à violência doméstica e familiar contra a mulher tornaram-se mais expressivos. O Juizado especializado da comarca de Campina Grande, que nasceu apenas com cerca de 193 processos, hoje conta com cerca de 2543 feitos, dentre medidas protetivas e prisões em flagrantes (anexo A). Em João Pessoa, o mesmo Juízo conta com 8.701 processos (anexo B).

O número de processos envolvendo o tema pode ser explicado pela conscientização da mulher e de seu papel no seio doméstico. Não obstante, Waiselfisz (2013), em seu Mapa contra a violência contra a mulher, demonstrou que mesmo sob a égide do novo diploma legislativo o número de homicídio contra mulheres vem oscilando no país, registrando queda apenas nos Estados de Rondônia, Espírito Santo, Pernambuco, São Paulo e Rio de Janeiro.

Nesse contexto, o legislador novamente inovou o ordenamento jurídico a fim de proteger a mulher com a Lei 13.104/15. O diploma legal modificador do art. 121 do Código Penal, acrescentou ao tipo uma nova espécie qualificada do crime de homicídio, quando a morte da mulher for provocada em razão de violência doméstica e familiar, ou por menosprezo ou discriminação à sua condição de mulher:

§ 2º Se o homicídio é cometido:

(...)

Feminicídio (Incluído pela Lei nº 13.104, de 2015)

(...)

VI - contra a mulher por razões da condição de sexo feminino: (Incluído pela Lei nº 13.104, de 2015)

(...)

Pena - reclusão, de doze a trinta anos.

no regime anterior, além do merecimento. Assim, sendo a infração cometida com violência doméstica e familiar contra a mulher ou não, o condenado poderá progredir de regime, reduzindo o cumprimento de sua pena privativa de liberdade. Cf: NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de processo penal e execução penal**. 11. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014. p. 949.

§ 2o-A Considera-se que há razões de condição de sexo feminino quando o crime envolve: (Incluído pela Lei nº 13.104, de 2015)

I - violência doméstica e familiar; (Incluído pela Lei nº 13.104, de 2015)

II - menosprezo ou discriminação à condição de mulher. (BRASIL. Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm>. Acesso em 20 de janeiro de 2016).

Não se ignoram as críticas doutrinárias relativas a imprecisão terminológica. Manifesta a doutrina que feminicídio não se confunde com femicídio, pois, enquanto no primeiro caso pratica-se homicídio contra a mulher em razão de opressão baseada no gênero, a segunda hipótese refere-se, apenas, ao homicídio de pessoa do gênero mulher. Sendo assim, aponta Cunha (2016) que o equívoco legislativo na abrangência da situação de violência doméstica pela violência de gênero nesse tipo penal, quando, em verdade, o ponto de convergência utilizado na Lei Maria da Penha deveria ter sido reproduzido neste diploma, ou deveria, ao menos, ter sido restrito à hipótese de violência de gênero, que abarcaria, nesse caso, a opressão da mulher realizada no âmbito doméstico.

A despeito do relevante questionamento doutrinário, não se pode olvidar que o diploma legislativo se tratou de relevante evolução no ordenamento jurídico brasileiro. É certo que, novamente, levanta-se a questão de sua constitucionalidade, dado o emprego de tratamento diferenciado ao gênero feminino. No entanto, deve-se ter em mente que a situação de desigualdade fática entre homens e mulheres permanece mesmo com os reiterados avanços e reconhecimento das mulheres no âmbito social. Desse modo, a aplicação do princípio da isonomia continua a demandar o tratamento desigual entre os desiguais.

2.4 Sujeitos ativo e passivo da violência doméstica

No parágrafo único do art. 5º da Lei 11.340/06 o legislador enuncia que “as relações pessoais enunciadas neste artigo independem de orientação sexual”. Interessante observar que o legislador ordinário andou à frente do STF (2011) ao admitir a existência de família, em relação íntima de afeto nos relacionamentos homoafetivos, antes mesmo da interpretação exarada na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 4277/DF. Aliás, brilhantemente a corte constitucional aproveitou o ensejo para afastar da expressão “homem e mulher” referida no art. 226, §3º da Constituição Federal a legitimação ao patriarcado, como se depreende do trecho da ementa abaixo colacionada:

(...) UNIÃO ESTÁVEL. NORMAÇÃO CONSTITUCIONAL REFERIDA A HOMEM E MULHER, MAS APENAS PARA ESPECIAL PROTEÇÃO DESTA ÚLTIMA. FOCADO PROPÓSITO CONSTITUCIONAL DE ESTABELECEM RELAÇÕES JURÍDICAS HORIZONTAIS OU SEM HIERARQUIA ENTRE AS DUAS TIPOLOGIAS DO GÊNERO HUMANO. IDENTIDADE CONSTITUCIONAL DOS CONCEITOS DE “ENTIDADE FAMILIAR” E “FAMÍLIA”. A referência constitucional à dualidade básica homem/mulher, no §3º do seu art. 226, deve-se ao centrado intuito de não se perder a menor oportunidade para favorecer relações jurídicas horizontais ou sem hierarquia no âmbito das sociedades domésticas. Reforço normativo a um mais eficiente combate à renitência patriarcal dos costumes brasileiros. Impossibilidade de uso da letra da Constituição para ressuscitar o art. 175 da Carta de 1967/1969. Não há como fazer rolar a cabeça do art. 226 no patíbulo do seu parágrafo 3 Supremo Tribunal Federal Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que institui a Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil. O documento pode ser acessado no endereço eletrônico http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/sob_o_numero_1319703. ADI 4.277 / DF terceiro. Dispositivo que, ao utilizar da terminologia “entidade familiar”, não pretendeu diferenciá-la da “família”. Inexistência de hierarquia ou diferença de qualidade jurídica entre as duas formas de constituição de um novo e autonomizado núcleo doméstico. Emprego do fraseado “entidade familiar” como sinônimo perfeito de família. A Constituição não interdita a formação de família por pessoas do mesmo sexo. Consagração do juízo de que não se proíbe nada a ninguém senão em face de um direito ou de proteção de um legítimo interesse de outrem, ou de toda a sociedade, o que não se dá na hipótese sub judice. Inexistência do direito dos indivíduos heteroafetivos à sua não-equivalência jurídica com os indivíduos homoafetivos. Aplicabilidade do §2º do art. 5º da Constituição Federal, a evidenciar que outros direitos e garantias, não expressamente listados na Constituição, emergem “do regime e dos princípios por ela adotados”, verbis: “Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte”. (BRASIL. STF. Ação declaratória de Inconstitucionalidade 4277 DF. Relator(a): Min. Ayres Britto. Publicação: 14/10/2011. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=628635>>. Acesso em 01 de fevereiro de 2016).

Nesse diapasão, é certo que o sujeito passivo de crime praticado com violência doméstica contra a mulher deva ser, necessariamente, do gênero feminino. No entanto, tanto o homem como a mulher, no âmbito doméstico, familiar ou de relação íntima de afeto poderão praticar crimes desta natureza, desde que o façam motivados pela opressão ao gênero feminino.

Cunha (2010. p.30-31) admite a possibilidade de o transexual, pessoa cujo sexo psicológico é distinto de seu sexo físico, seja também vítima de crimes praticados com violência doméstica contra a mulher. Nesse sentido, aponta que a transformação do sexo de tal sujeito é legitimada pelo próprio direito, que além de autorizar a cirurgia, admite a mudança de seu registro civil para igualar sua identidade física. Nessas circunstâncias, aponta a possibilidade

de o transexual que realiza a cirurgia para tornar-se mulher ser amparado pela Lei Maria da Penha enquanto tal.

2.5 Formas de violência doméstica

Antes da Lei 11.340/06 somente era considerada violência doméstica contra a mulher a lesão corporal que gerasse danos físicos à mulher. Assim, a Lei Maria da Penha foi responsável pela ampliação da definição de violência doméstica contra a mulher, seguindo a orientação da Convenção de Belém do Pará (CAVALCANTI, 2008. p. 183/185).

Nesses termos, o diploma legislativo previu a expressamente as formas de violência doméstica que podem ser cometidas contra a mulher:

Art. 7º São formas de violência doméstica e familiar contra a mulher, entre outras:

I - a violência física, entendida como qualquer conduta que ofenda sua integridade ou saúde corporal;

II - a violência psicológica, entendida como qualquer conduta que lhe cause dano emocional e diminuição da auto-estima ou que lhe prejudique e perturbe o pleno desenvolvimento ou que vise degradar ou controlar suas ações, comportamentos, crenças e decisões, mediante ameaça, constrangimento, humilhação, manipulação, isolamento, vigilância constante, perseguição contumaz, insulto, chantagem, ridicularização, exploração e limitação do direito de ir e vir ou qualquer outro meio que lhe cause prejuízo à saúde psicológica e à autodeterminação;

III - a violência sexual, entendida como qualquer conduta que a constranja a presenciar, a manter ou a participar de relação sexual não desejada, mediante intimidação, ameaça, coação ou uso da força; que a induza a comercializar ou a utilizar, de qualquer modo, a sua sexualidade, que a impeça de usar qualquer método contraceptivo ou que a force ao matrimônio, à gravidez, ao aborto ou à prostituição, mediante coação, chantagem, suborno ou manipulação; ou que limite ou anule o exercício de seus direitos sexuais e reprodutivos;

IV - a violência patrimonial, entendida como qualquer conduta que configure retenção, subtração, destruição parcial ou total de seus objetos, instrumentos de trabalho, documentos pessoais, bens, valores e direitos ou recursos econômicos, incluindo os destinados a satisfazer suas necessidades;

V - a violência moral, entendida como qualquer conduta que configure calúnia, difamação ou injúria. (BRASIL. Lei 11.340, de 07 de agosto de 2006. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/111340.htm>. Acesso em 07 de janeiro de 2016)

O legislador considerou como violência física qualquer conduta que implique o uso da força e conduza a ofensa a integridade corporal da ofendida, independentemente da constatação de lesões visíveis em seu corpo. Ademais, reconheceu a existência de violência psicológica quando o agente ameaça, humilha e despreza a vítima, atemorizando-a. O tipo penal previsto

no art. 147 do Código Penal, comumente praticado em contexto de violência doméstica, pode ser classificado nessa espécie de violência.

Há ainda a violência sexual, consubstanciada no constrangimento à mulher para a prática de atos sexuais, comercializando ou não seu corpo, mas também no impedimento à utilização de método contraceptivo que garanta o planejamento familiar e sujeite à vítima a situações não desejadas como o matrimônio, a gravidez, o aborto ou a prostituição, mediante qualquer tipo de manipulação de sua vontade. Interessante anotar o tipo de violência sexual trazido pelo legislador não se limita aos crimes contra liberdade sexual previsto no Código Penal, vindo a alcançar qualquer conduta que impeça sua autodeterminação quanto a seus direitos sexuais e reprodutivos.

Como o próprio dispositivo anuncia, a violência patrimonial se manifesta por qualquer conduta que vise atingir o patrimônio da vítima, seja para subtraí-lo ou para destruí-lo e danificá-lo, como forma de atingir a ofendida. Cunha (2010. p. 63-65) aduz que, apesar da Lei Maria da Penha enfatizar a proteção à mulher vítima de violência patrimonial, as imunidades previstas no art. 181 do Código Penal – que garantem a isenção de pena quando o crime for cometido pelo cônjuge, na constância da sociedade conjugal (ou, por analogia *in bonam partem*, pelo companheiro, na constância da união estável) e por ascendente ou descendente, independentemente da natureza do parentesco – mantêm-se plenamente aplicáveis aos crimes cometidos com violência doméstica. O mesmo entendimento aplica-se quanto as imunidades previstas no art. 182 do Código Penal, que exigem a representação da vítima se o crime for cometido pelo ex-cônjuge, divorciado ou separado de fato, por irmão e, ainda, de tio ou sobrinho, com quem coabita.

O doutrinador reitera que, para que tais imunidades fossem afastadas, seria necessária disposição expressa nesse sentido do Código Penal, à semelhança do que ocorreu com a inclusão do inciso III no art. 183 do diploma legislativo, afastando sua aplicação aos crimes cometidos à pessoa idosa.

Uma segunda corrente aponta no sentido de que a Lei Maria da Penha foi editada com o objetivo de proteger a mulher das diversas espécies de violência que sofre no âmbito doméstico, sendo uma delas a violência patrimonial. Logo, não é legítimo que, mesmo incompatível com a intenção da norma, prevaleçam as escusas absolutórias previstas no art. 181 e imunidades tratadas no art. 182, ambos do Código Penal, sob o argumento de preservação da inexistente harmonia familiar.

Entretanto, a jurisprudência parece ter adotado a corrente defendida por Rogério Sanches (2010. p. 63-65), conforme se depreende do acórdão abaixo colacionado:

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TENTATIVA DE ESTELIONATO (ARTIGO 171, COMBINADO COM O ARTIGO 14, INCISO II, AMBOS DO CÓDIGO PENAL). CRIME PRATICADO POR UM DOS CÔNJUGES CONTRA O OUTRO. SEPARAÇÃO DE CORPOS. EXTINÇÃO DO VÍNCULO MATRIMONIAL. INOCORRÊNCIA. INCIDÊNCIA DA ESCUSA ABSOLUTÓRIA PREVISTA NO ARTIGO 181, INCISO I, DO CÓDIGO PENAL. IMUNIDADE NÃO REVOGADA PELA LEI MARIA DA PENHA. DERROGAÇÃO QUE IMPLICARIA VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA IGUALDADE. PREVISÃO EXPRESSA DE MEDIDAS CAUTELARES PARA A PROTEÇÃO DO PATRIMÔNIO DA MULHER EM SITUAÇÃO DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR. INVIABILIDADE DE SE ADOTAR ANALOGIA EM PREJUÍZO DO RÉU. PROVIMENTO DO RECLAMO.

1. O artigo 181, inciso I, do Código Penal estabelece imunidade penal absoluta ao cônjuge que pratica crime patrimonial na constância do casamento.

2. De acordo com o artigo 1.571 do Código Civil, a sociedade conjugal termina pela morte de um dos cônjuges, pela nulidade ou anulação do casamento, pela separação judicial e pelo divórcio, motivo pelo qual a separação de corpos, assim como a separação de fato, que não têm condão de extinguir o vínculo matrimonial, não são capazes de afastar a imunidade prevista no inciso I do artigo 181 do Estatuto Repressivo.

3. **O advento da Lei 11.340/2006 não é capaz de alterar tal entendimento, pois embora tenha previsto a violência patrimonial como uma das que pode ser cometida no âmbito doméstico e familiar contra a mulher, não revogou quer expressa, quer tacitamente, o artigo 181 do Código Penal.**

4. A se admitir que a Lei Maria da Penha derogou a referida imunidade, se estaria diante de flagrante hipótese de violação ao princípio da isonomia, já que os crimes patrimoniais praticados pelo marido contra a mulher no âmbito doméstico e familiar poderiam ser processados e julgados, ao passo que a mulher que venha cometer o mesmo tipo de delito contra o marido estaria isenta de pena. RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 42.918 - RS (2013/0391757-1), Rel. Min. Jorge Mussi, julgado em 05/08/2014, publicado em 14/08/2014) (grifo nosso).

Por fim, resta a violência moral, que consiste em qualquer violência verbal que consista em calúnia, difamação e injúria.

Registre-se que, apesar da clareza e abrangência com que o dispositivo enuncia as modalidades de violência doméstica, não exclui outras nele não previstas. A expressão “entre outros” utilizada ao final do *caput* revela tratar-se de rol meramente exemplificativo, passível de ampliação para abarcar outras situações semelhantes, autorizando a interpretação analógica nesses casos.

3 CAPÍTULO 2

Superada a análise inicial do impacto da Lei 11.340/06 sobre o ordenamento jurídico, passamos a apreciar o cabimento dos benefícios despenalizadores e das penas alternativas à prisão consideradas as restrições impostas pelo diploma legislativo. Para tanto, traçaremos linhas gerais acerca dos institutos apreciados, verificando, paralelamente, sua compatibilidade com os crimes praticados mediante violência doméstica e familiar contra a mulher.

3.1 O que são benefícios despenalizadores

Inicialmente cumpre apontar que despenalização não se confunde com descriminalização. Enquanto essa importa na exclusão da conduta típica do ordenamento jurídico, descaracterizando a ação ou omissão como ilícito penal, aquela remonta à existência de institutos ou medidas substitutivas, e até alternativas, que afastam o início da ação penal, a suspendem, ou mesmo impedem ou substituem a aplicação de pena privativa de liberdade após a condenação, restringindo os efeitos decorrentes da prática do ato ilícito.

O intuito despenalizador trazido pelo legislador ao ordenamento jurídico brasileiro decorre do princípio do *favor rei*. Este princípio advém da presunção de inocência e mitiga a igualdade ou paridade entre as partes no processo penal, privilegiando, em muitas oportunidades, a liberdade do acusado em face da pretensão punitiva estatal. Isso ocorre porque, em regra, a persecução criminal envolve extenso aparelhamento estatal em detrimento do acusado (BONFIM, 2012. p.75).

Nesse sentido, o legislador previu diversos institutos de natureza penal que, considerada a gravidade abstrata e concreta do delito, pudessem beneficiar o acusado, mediante a priorização de seu direito fundamental à liberdade e a aplicação de medidas ressocializadoras. De tal modo, garante, ao mesmo tempo, o respeito ao *favor rei* e atende aos anseios da sociedade e da vítima, ainda que de forma fragilizada.

Como dito, as medidas despenalizadoras estão previstas ao longo do ordenamento jurídico brasileiro e podem ser aplicadas de acordo com o tipo de procedimento penal aplicável a infração, sua gravidade abstrata e concreta, a quantidade de pena aplicada, as circunstâncias judiciais previstas no art. 59, do CP, e a reincidência do acusado.

3.2 Benefícios despenalizadores previstos na Lei 9.099/95

Com a criação dos Juizados Especiais Criminais, foi estabelecida nova modalidade de competência absoluta em razão da matéria, caracterizada pela atração a tal Juízo do processamento das infrações penais de menor potencial ofensivo, cuja pena máxima é igual ou inferior a 2 anos, nos termos do art. 61 da Lei 9.099/95.

Diante da mínima gravidade em abstrato de tais infrações, o diploma legislativo inovou trazendo quatro benefícios despenalizadores a fim de evitar a instauração ou mesmo a continuidade da ação penal. São eles a composição civil dos danos, a transação penal, a representação nos crimes de lesões corporais leves e culposas e a suspensão condicional do processo.

A composição civil dos danos se dá mediante reparação dos prejuízos materiais, morais ou estéticos da vítima, atuando no melhor interesse dessa, a fim de que o dano que lhe foi causado seja sanado mais rapidamente. No entanto, o instituto é aplicado também em favor do acusado, pois, a composição dos danos civis em crimes de ação penal privada ou pública condicionada à representação importa, no âmbito penal, na extinção da punibilidade do agente, em razão da renúncia ao direito de queixa e/ou retratação da representação pelo ofendido antes mesmo do início da ação penal (LIMA, 2014. p. 1381-1382):

Art. 74, Parágrafo único da Lei 9099/95 - Tratando-se de ação penal de iniciativa privada ou de ação penal pública condicionada à representação, o acordo homologado acarreta a renúncia ao direito de queixa ou representação. (BRASIL. Lei 9.099, de 26 de setembro de 1995. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9099.htm>. Acesso em 27 de janeiro de 2016.)

Art. 107 do Código Penal - Extingue-se a punibilidade:

(...)

V - pela renúncia do direito de queixa ou pelo perdão aceito, nos crimes de ação privada; (BRASIL. Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/De12848compilado.htm>. Acesso em 20 de janeiro de 2016.)

O instituto também é admissível em infrações de ação penal incondicionada, entretanto, suas consequências penais limitam-se à aplicação da causa minorante do arrependimento posterior, que resultará na redução da pena aplicada no patamar de 1/3 a 2/3. Incabível, por ausência de previsão legal, a extinção da punibilidade do agente nessa hipótese.

Se a composição civil dos danos não puder ser realizada pela natureza do dano provocado ou pela inexistência de acordo entre as partes, preenchidos os requisitos legais, deve ser oferecida a proposta de transação penal. Trata-se de direito subjetivo do autor do fato delituoso, que importa na celebração de um acordo entre ele e o Ministério Público ou o

querelante, pelo qual aplica-se uma pena restritiva de direitos ou multa em detrimento da instauração do processo penal correspondente (TÁVORA; RODRIGUES, 2013. p.795-796).

Para fazer jus ao benefício, a infração em tese praticada pelo agente deverá ter pena máxima não superior a 2 anos, ou seja, deve enquadrar-se na categoria das infrações de menor potencial ofensivo; o agente não poderá ter prévia condenação com sentença transitada em julgado à pena privativa de liberdade; não poderá ter sido beneficiado com transação penal nos últimos 5 anos e; as circunstâncias com as quais a infração foi praticada devem indicar ser a transação suficiente a reprimenda da ação, nos termos da Lei 9.099/95:

Art. 76. Havendo representação ou tratando-se de crime de ação penal pública incondicionada, não sendo caso de arquivamento, o Ministério Público poderá propor a aplicação imediata de pena restritiva de direitos ou multas, a ser especificada na proposta.

§ 1º Nas hipóteses de ser a pena de multa a única aplicável, o Juiz poderá reduzi-la até a metade.

§ 2º Não se admitirá a proposta se ficar comprovado:

I - ter sido o autor da infração condenado, pela prática de crime, à pena privativa de liberdade, por sentença definitiva;

II - ter sido o agente beneficiado anteriormente, no prazo de cinco anos, pela aplicação de pena restritiva ou multa, nos termos deste artigo;

III - não indicarem os antecedentes, a conduta social e a personalidade do agente, bem como os motivos e as circunstâncias, ser necessária e suficiente a adoção da medida. (BRASIL. Lei 9.099, de 26 de setembro de 1995. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9099.htm>. Acesso em 27 de janeiro de 2016).

A despeito de importar na aplicação de pena restritivas de direitos ou multa ao suposto autor do fato delituoso, acarreta também aspectos positivos. Diferentemente de outros ordenamentos jurídicos, como no Direito Penal americano, a transação penal não importa reconhecimento de culpa e, conseqüentemente, não gera efeitos extrapenais como reincidência e maus antecedentes. A única consequência dela decorrente é a impossibilidade de proposta de nova transação penal pelo prazo de cinco anos (TÁVORA, RODRIGUES, 2013. p. 798).

Por se tratar de benefício penal, o suposto agente delitivo não é obrigado à aceita-la, podendo recusá-la e, até mesmo, fazer contraproposta, adequando-a à sua vontade/necessidade. Isso porque, ela também é instrumento que impede a instauração da ação penal, flexibilizando o princípio da obrigatoriedade, de modo que, no momento de sua proposta, não há juízo de certeza quanto à autoria e materialidade delitivas, somente substrato mínimo para formação da justa causa para início da ação (TÁVORA, RODRIGUES, 2013. p. 798; LIMA, 2014. p. 1386).

Antes de tratar da suspensão condicional do processo, registre-se ainda que a Lei 9.099/95 previu duas novas hipóteses de ação penal condicionada à representação: os crimes de

lesão corporal leve e culposa. Assim, além das hipóteses previstas no ordenamento jurídico, tais delitos exigirão do ofendido o oferecimento de representação à autoridade competente no prazo de seis meses do conhecimento do autor do fato delituoso, nos termos do art. 88 do referido diploma legislativo e art. 103 do Código Penal.

Por fim, a Lei 9.099/95 trouxe ainda a previsão da suspensão condicional do processo, instituto através do qual o Ministério Público propõe a suspensão da ação penal já instaurada por um período de prova variável entre 2 a 4 anos, durante o qual o acusado deverá cumprir condições previamente estabelecidas, dentre as quais as previstas no art. 89, §1º do diploma legislativo, que prevê:

Art. 89. § 1º Aceita a proposta pelo acusado e seu defensor, na presença do Juiz, este, recebendo a denúncia, poderá suspender o processo, submetendo o acusado a período de prova, sob as seguintes condições:
I - reparação do dano, salvo impossibilidade de fazê-lo;
II - proibição de freqüentar determinados lugares;
III - proibição de ausentar-se da comarca onde reside, sem autorização do Juiz;
IV - comparecimento pessoal e obrigatório a juízo, mensalmente, para informar e justificar suas atividades. (BRASIL. Lei 9.099, de 26 de setembro de 1995. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9099.htm>. Acesso em 27 de janeiro de 2016.)

O art. 89, *caput*, da Lei ainda dispõe sobre a necessidade de que o acusado que não esteja sendo processado ou não tenha sido condenado por outro crime, no curso do período de prova, sob pena de revogação do benefício.

A expressa previsão de tais condições não afasta a possibilidade de o magistrado oficiante especificar outras adequadas à situação do acusado e ao fato supostamente praticado. Nesse sentido, O STF (2012) já admitiu a aplicação de penas restritivas de direitos como condição à concessão do benefício e, no mesmo sentido, Lima (2014. p.1416) admite a possibilidade de cominação da obrigação de frequentar cursos de reabilitação de alcoolismo, habilitação profissional ou mesmo tratamento de desintoxicação.

Entretanto, a aplicação deste instituto também demanda o preenchimento de condições previstas na lei em comento, tais como: a) o suposto crime praticado ter pena mínima cominada igual ou inferior a 01 (um) ano, seja ou não de menor potencial ofensivo – em infrações cometidas em concurso material, concurso formal ou continuidade delitiva, a pena mínima considerada para fins de verificação do cabimento do benefício deve ser a resultante do

somatório das penas mínimas ou a resultante da aplicação da majorante⁵; b) não estar sendo o acusado processado ou não ter sido condenado por outro crime; c) o condenado não seja reincidente em crime doloso; d) as circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal autorizarem a concessão do benefício e; e) não ser cabível a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos.

Considerado o princípio do *favor rei* que permeia o ordenamento jurídico penal brasileiro, tais institutos representaram relevante avanço no respeito à presunção de inocência do investigado e, ainda, grande estímulo à sua ressocialização. No entanto, como dito, sua aplicação é limitada a infrações de baixa ou média ofensividade, abstratamente consideradas, a fim de alcançar a máxima eficácia dos benefícios.

3.2.1 A Jurisprudência e as implicações da Lei 11.340/06 sobre os benefícios previstos na Lei 9.099/95

O legislador considerou que a aplicação dos benefícios previstos na Lei 9.099/95 às situações de violência doméstica resultariam em consequências mais brandas do que os crimes dessa natureza demandam. Isso porque a Lei Maria da Penha foi editada com o fim de coibir a violência doméstica contra a mulher e reduzir os números alarmantes de infrações praticadas nessas condições, de modo a conscientizar a sociedade brasileira, principalmente em razão da ascendência ainda tão patriarcal.

Nesse sentido, a Lei 11.340/06 previu a inaplicabilidade da Lei 9.099/95 às infrações praticadas com violência doméstica e familiar contra a mulher:

Art. 41. Aos crimes praticados com violência doméstica e familiar contra a mulher, independentemente da pena prevista, não se aplica a Lei no 9.099, de 26 de setembro de 1995. (BRASIL. Lei 11.340, de 07 de agosto de 2006. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/111340.htm>. Acesso em 07 de janeiro de 2016).

Diante da clareza do dispositivo, a jurisprudência pátria afastou a incidência dos benefícios da composição civil dos danos, transação penal e suspensão condicional do processo aos casos praticados com violência doméstica e amparados pela Lei 11.340/06. Entretanto, durante longo período, tribunais de justiça de todo o país e até mesmo o STJ (2010) admitiram

⁵ Cf. BRASIL. STJ. Súmula nº 243. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/docs_internet/revista/electronica/stj-revista-sumulas-2011_18_capSumula243.pdf>. Acesso em 01 de fevereiro de 2016.

a necessidade de representação da vítima no crime de lesão corporal previsto no art. 129, §9º do Código Penal:

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. LESÃO CORPORAL LEVE. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR CONTRA A MULHER. ARTIGOS 16 E 41 DA LEI Nº 11.340/2006. NECESSIDADE DE REPRESENTAÇÃO. RETRATAÇÃO DA REPRESENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. O artigo 41 da Lei nº 11.340/2006, ao excluir a aplicação da Lei nº 9.099/95, pretendeu, somente, vedar a aplicação dos institutos despenalizadores nela previstos, como a composição civil e a transação penal, instrumentos impeditivos da persecução criminal contra o agressor. **Não foi intenção do legislador afastar a aplicação do artigo 88 da Lei nº 9.099/1995, que condiciona a ação penal concernente à lesão corporal leve e à lesão corporal culposa à representação da vítima, tanto que esta é prevista no art. 12, I, in fine, da Lei nº 11.340/2006. Exegese diversa conduziria a um absurdo dentro do sistema, que não pode contrariar a lógica. Há outros crimes, até mais graves, para os quais, não a Lei nº 9.099/95, mas o próprio Código Penal prevê a necessidade de representação da vítima. Exemplo os crimes contra a liberdade sexual (estupro, atentado violento ao pudor, posse sexual mediante fraude, atentado ao pudor mediante fraude, corrupção de menores), nos quais, igualmente ofendida mulher em contexto de violência doméstica, sendo ela pobre, é necessária a sua representação, porque exigida pelo Código Penal (artigo 225, § 1º, I, e § 2º). (...)** (BRASIL. TJDF. Recurso em sentido estrito 20070910008787. Relator: Des. Mário Machado. Publicação: 05/08/2008. Disponível em < <http://tj-df.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/6582560/rse-rse-875208220078070001-df-0087520-8220078070001>>. Acesso em 07 de fevereiro de 2016). (grifo nosso)

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. PROCESSO PENAL. LEI MARIA DA PENHA. CRIME DE LESÃO CORPORAL LEVE. AÇÃO PENAL PÚBLICA CONDICIONADA À REPRESENTAÇÃO DA VÍTIMA. IRRESIGNAÇÃO IMPROVIDA. 1. **A ação penal nos crimes de lesão corporal leve cometidos em detrimento da mulher, no âmbito doméstico e familiar, é pública condicionada à representação da vítima. 2. O disposto no art. 41 da Lei 11.340/2006, que veda a aplicação da Lei 9.099/95, restringe-se à exclusão do procedimento sumaríssimo e das medidas despenalizadoras.** 3. Nos termos do art. 16 da Lei Maria da Penha, a retratação da ofendida somente poderá ser realizada perante o magistrado, o qual terá condições de aferir a real espontaneidade da manifestação apresentada. 4. Recurso especial improvido. (BRASIL. STJ. Recurso especial 1097042 /DF. Relator(a) Min. Napoleão Nunes Maia Filho. Relator(a) p/ Acórdão Min. Jorge Mussi. Publicação: 21/05/2010. Disponível em: < http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?data=%40DTPB+%3E%3D+20100521+e+%40DTPB+%3C%3D+20100521&livre=%28%28%22JORGEMUSSE%22%29.min.%29+e+%28REPETITIVOS.NOTA.%29&&tipo_visualizacao=RESUMO&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO>. Acesso em 07 de fevereiro de 2016). (grifo nosso)

Mesmo com a inicial necessidade de representação da mulher nos crimes de lesão corporal, o art. 41 da lei em comento gerou insatisfação entre os operadores do direito, principalmente advogados criminalistas, que questionavam a constitucionalidade da vedação imposta pelo diploma, visto que se fundamenta no perfil diferenciado da vítima.

Em sede do Habeas Corpus nº 106212/MS, o ministro Marco Aurélio enfrentou primeiramente a questão e assentou a constitucionalidade do dispositivo no tocante às contravenções penais, em controle incidental⁶. Na oportunidade, assentou que o afastamento dos benefícios previstos na Lei 9.099/95 foi feito de forma expressa pela Lei 11.340/06, como meio de criar mecanismos para prevenir as formas de violência no seio doméstico, nos termos do art. 226, §8º da Constituição Federal. Aduziu ainda que, em que pese o art. 41 da Lei Maria da Penha referir-se expressamente apenas aos crimes praticados com violência doméstica e familiar, a intenção legislativa de proteger a mulher deve preponderar sobre a interpretação gramatical:

Dirão que o dispositivo contém referência a crime e não a contravenção penal, não alcançando as vias de fato. Fugam à interpretação verbal, à interpretação gramatical, que, realmente, seduzindo, porquanto viabiliza a conclusão sobre o preceito legal em aligeirado olhar, não consubstancia método seguro de hermenêutica. Presente a busca do objetivo da norma, tem-se que o preceito afasta de forma categórica a Lei nº 9.099/95 no que, em processo-crime – e inexistente processo-contravenção –, haja quadro a revelar a violência doméstica e familiar. Evidentemente, esta fica configurada no que, valendo-se o homem da supremacia de força possuída em relação à mulher, chega às vias de fato, atingindo-a na intangibilidade física, que o contexto normativo pátrio visa proteger.

Tenho como de alcance linear e constitucional o disposto no artigo 41 da Lei nº 11.340/2006, que, alfim, se coaduna com a máxima de Ruy Barbosa de que a “regra da igualdade não consiste senão em quinhonar desigualmente aos desiguais, na medida em que se desigualem... Tratar com desigualdade a iguais, ou a desiguais com igualdade, seria desigualdade flagrante, e não igualdade real”. O enfoque atende à ordem jurídico-constitucional, à procura do avanço cultural, ao necessário combate às vergonhosas estatísticas do desprezo às famílias considerada a célula básica que é a mulher. (BRASIL. STF. Habeas Corpus 106.212/MS. Relator: Min. Marco Aurélio. Publicação: 13-06-2011. Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=1231117>>. Acesso em: 07 de fevereiro de 2016)

Não se pode dizer que tal entendimento resultou em ofensa a ao princípio da legalidade, em sua dimensão da taxatividade. Isso porque o ministro apenas exercitou a interpretação

⁶ Fato típico de menor gravidade em abstrato, apenado apenas com pena privativa de liberdade consistente em prisão simples. Cf. JESUS, Damásio de. **Lei das Contravenções Penais anotada**: Decreto-lei n. 3.688, de 3/10/1941. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

extensiva ampliativa ao aplicar a vedação do dispositivo também às contravenções penais, com o fito de atender à intenção do dispositivo. Essa modalidade de interpretação da norma é amplamente admitida pela doutrina e jurisprudência no direito penal e processual penal, mesmo importando em prejuízo ao réu, dada a intenção de harmonizar o sistema jurídico (NUCCI, 2014-A. p.74-75).

O mesmo entendimento foi reiterado na Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 19, proposta pelo Procurador Geral da República com o fito de reconhecer definitivamente a inaplicabilidade da Lei 9.099/95 e quaisquer de seus institutos aos crimes praticados com violência doméstica e familiar contra a mulher. Em seu voto, o ministro Marco Aurélio asseverou a constitucionalidade da utilização do critério sexual para buscar a igualdade material entre homem e mulher, atribuindo a essa tratamento distinto e proteção especial:

Para frear a violência doméstica, não se revela desproporcional ou ilegítimo o uso do sexo como critério de diferenciação. A mulher é eminentemente vulnerável quando se trata de constrangimentos físicos, morais e psicológicos sofridos em âmbito privado. Não há dúvida sobre o histórico de discriminação e sujeição por ela enfrentado na esfera afetiva. As agressões sofridas são significativamente maiores do que as que acontecem contra homens em situação similar. Além disso, mesmo quando homens, eventualmente, sofrem violência doméstica, a prática não decorre de fatores culturais e sociais e da usual diferença de força física entre os gêneros. (BRASIL. STF. Ação declaratória de constitucionalidade 19/DF. Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO. Julgamento: 29/04/2014. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?numero=19&classe=ADC&origem=AP&recurso=0&tipoJulgamento=M>>. Acesso em: 13 de fevereiro de 2016.

A controvérsia relativa ao cabimento dos institutos despenalizadores da Lei 9.099/95 nos casos praticados com violência doméstica foi também pacificada pelo julgamento da Ação Declaratória de Inconstitucionalidade nº 4424. No julgamento da ADI foi considerada inconstitucional a aplicação do art. 89 da Lei dos Juizados Especiais a ação relativa às lesões corporais resultante de violência doméstica que, conforme entendeu o STF (2014), é pública incondicionada. Nesse ponto, entendeu a Suprema Corte que continuamente a vítima não exercia seu direito de representação e, quando o fazia, retratava-se, na esperança de que seu agressor deixasse de delinquir e quebrasse o ciclo da violência doméstica. No entanto, a Corte assentou que o que ocorre é precisamente o contrário, pois, com a sensação de impunidade, o agente reitera seu comportamento, inclusive com maior intensidade.

Nesse diapasão, concluiu-se que relegar à ofendida a escolha sobre a continuidade ou não da persecução penal implicaria na desconsideração da agressão, da dependência emocional

e econômica e, ainda, e do temor que lhe foi provocado, em nada contribuindo para o rompimento do estado de submissão.

Assim, a despeito da clareza com a qual foi redigido o art. 41 da Lei. 9.099/95 foi necessária a discussão do tema em sede de controle concentrado de constitucionalidade para que se operasse a evolução de tratamento dos crimes e contravenções penais dessa natureza. A legislação infraconstitucional passou então a, indene de dúvidas, privilegiar o perfil da vítima de violência doméstica – em regra insuficiente e vulnerável face à violência de gênero – em detrimento da amplitude do princípio do *favor rei*, restringindo suas hipóteses de incidência.

3.3 Penas alternativas

Como vimos, a Lei 9.099/95 não tem aplicação nos crimes praticados com violência por expressa disposição legal. Aplica-se a Lei Maria da Penha os procedimentos com ela compatíveis tratados no Código de Processo Penal. Por isso mesmo, os Juizados de Violência Doméstica e Familiar Contra a Mulher, não são propriamente juizados, já que, enquanto tal, demandariam a incidência da Lei 9.099/95. São, de outro modo, varas criminais especializadas na aplicação da lei especial.

Ato contínuo, o Código de Processo Penal admite a aplicação de outros institutos além dos já estudados que visam afastar a incidência das restrições inerentes a aplicação da pena privativa de liberdade, ainda que permaneça o efeito penal da reincidência e os extrapenais genéricos e específicos previstos nos arts. 91 e 92, ambos do Código Penal. Registre-se que alguns desses institutos não são propriamente despenalizadores, mas penas alternativas que evitarão a incidência de medida restritiva mais gravosa, como é a liberdade de ir e vir.

3.3.1 Da substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos

Diferentemente das medidas despenalizadoras previstas na Lei 9.099/95, a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos não importa no arquivamento do inquérito policial – ou termo circunstanciado de ocorrência, nos crimes regidos pela Lei 9.099/95 –, ou na suspensão do processo penal em andamento. Sua aplicação demanda a instauração e tramitação da ação penal, até o momento da prolação da sentença penal condenatória. Sendo assim, o magistrado procederá a aplicação da pena seguindo o critério tripartite e, após a fixação do regime de cumprimento de pena, analisará o cabimento deste benefício.

Como dito, não se trata de benefício despenalizador, pois as penas restritivas de direitos são penas alternativas à prisão, destinadas a afastar o encarceramento do acusado em razão de condenação à pena privativa de liberdade de curta duração (CUNHA, 2015. p. 443-444).

Para a análise de seu cabimento, faz-se necessário o estudo das espécies de penas restritivas de direitos, sendo elas, nos termos do art. 43 do Código Penal, a prestação pecuniária, perda de bens e valores, limitação de fim de semana, prestação de serviços à comunidade ou entidades públicas, interdição temporária de direitos e limitação de fim de semana.

3.3.2 Das penas alternativas de prestação pecuniária e multa

A pena de prestação pecuniária não se confunde com a pena de multa em razão da destinação dos valores pagos. Apesar de também ser pena alternativa, a pena de multa destina-se ao fundo penitenciário nacional, enquanto essa pena restritiva de direitos é destinada à vítima, seus dependentes ou entidades com destinação social, deduzindo-se do valor a ser pago por eventual condenação a reparação de danos civis. Diferem ainda em relação a dois pontos importantes: 1) a faixa de valor a ser aplicada como pena, que varia de 1 a 360 salários mínimos para a prestação pecuniária e 10 a 360 dias multa, valorados de 1/30 a 5 salários mínimos por dia multa, para a pena de multa; 2) impossibilidade de conversão da pena de multa em pena privativa de liberdade (CUNHA, 2015. p. 455).

Registre-se que a pena de multa pode ser prevista no preceito secundário do tipo ou ser aplicada em razão da substituição da pena privativa de liberdade, nos termos no art. 44, §2º, do Código Penal.

No entanto, em que pese a relevância do estudo de tais espécies de penas alternativas, a Lei 11.340/06 expressamente vedou, em seu art. 17, a pena de cesta básica⁷ ou outras de prestação de natureza pecuniária, bem como a substituição de pena que implique o pagamento isolado de multa, nos casos de violência doméstica e familiar contra a mulher.

3.3.3 Da pena restritiva de direitos de perda de bens

⁷ A prestação de cesta básica é exemplo de prestação inominada, cuja previsão legal está inscrita no art. 45, §2º do CP. Assim sendo, havendo aceitação do beneficiário, a prestação pecuniária poderá consistir em prestação de outra natureza. Além do exemplo já indicado, é possível citar também a entrega de remédios ou roupas. Cf: CAPEZ, Fernando. **Curso de direito penal: parte geral**. 16. ed. — São Paulo: Saraiva, 2012. p. 367.

A pena de perda de bens nada mais é do que a perda de bens e valores pertencentes ao condenado em favor do Fundo Penitenciário Nacional, observando os limites do prejuízo causado ou do proveito obtido pelo agente ou por terceiro com o delito (art. 45, §3º, do CP).

Como enuncia Cunha (2015, p. 440) essa espécie de pena alternativa não se confunde com a perda, em favor da União, “do produto do crime ou de qualquer bem ou valor que constitua proveito auferido pelo agente com a prática do ato criminoso” (art. 91, II, b, do Código Penal), pois a pena restritiva de direitos atinge o patrimônio do condenado, enquanto o confisco dos bens, efeito da condenação, limita-se aos proveitos auferidos com a prática delituosa.

Não obstante, diante da natureza eminentemente pecuniária desta pena e do paradigma jurídico que paira sobre a reprovabilidade dos crimes praticados com violência doméstica, não se observou na jurisprudência pesquisada a aplicação de tal pena nos crimes desta natureza.

3.3.4 Da pena restritiva de direitos de prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas

Nos termos do art. 46, *caput*, do CP, essa espécie de restritiva de direitos exige, em tese, a condenação do agente a pena de prisão superior a seis meses. A razão da norma consiste na prestação de serviços gratuitos a entidades de assistência, hospitais, escolas, orfanatos e outros estabelecimentos desta natureza, em programas comunitários ou estatais, consideradas as aptidões do condenado, segundo a dicção dos parágrafos 1º, 2º e 3º, primeira parte, do dispositivo.

A própria natureza da pena reside na ressocialização do condenado, reintegrando-o à sociedade. Deste modo, os parágrafos §3º e 4º do art. 46 do CP exigem a compatibilidade do cumprimento da pena com as atividades laborais do apenado, limitando a pena ao máximo de uma hora de tarefa por dia de condenação, facultando ao mesmo a possibilidade de cumpri-la em menor tempo – nunca inferior à metade da pena privativa de liberdade aplicada – se tiver sido arbitrada por período superior a um ano.

Aliás, registre-se que a exposição de motivos nº 213 da Lei de Execução Penal enuncia a importância da atividade judicial e dos órgãos beneficiados com a prestação de serviços, cabendo a esses últimos encaminhar mensalmente ao Juiz competente relatório sobre as atividades exercidas pelo condenado, bem como informá-lo sobre eventuais faltas ou ausências ao serviço:

138. A atividade judicial é de notável relevo na execução destas espécies de pena. Como se trata de inovação absoluta, inexistem parâmetros rigorosos e guia-la. Cabe-lhe, assim, designar entidades ou programas comunitários ou estatais; determinar a intimação do condenado e adverti-lo das obrigações; alterar a forma de execução; verificar a natureza e a qualidade dos cursos a serem ministrados; comunicar à autoridade competente a existência da interdição temporária de direitos; determinar a apreensão dos documentos que autorizem o direito interdito, etc artigos 148 e seguintes).

(...)

140. A responsabilidade da autoridade judiciária no cumprimento das penas restritivas de direitos é dividida com as pessoas jurídicas de direito público ou privado ou com os particulares beneficiados com a prestação de serviços gratuitos. Mas o seu desempenho não é minimizado pelo servidor ou pela burocracia, como sucede, atualmente, com a execução das penas privativas da liberdade. O caráter pessoal e indelegável da jurisdição é marcante na hipótese de conversão da pena restritiva de direito em privativa da liberdade (artigo 180) ou desta para aquela (artigo 179) (BRASIL. Exposição de motivos nº 2013, de 9 de maio de 1983. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1980-1987/lei-7210-11-julho-1984-356938-exposicaoodemotivos-149285-pl.html>>. Acesso em: 20 de fevereiro de 2016).

Diante de tal colaboração, é permitido ao juiz, em consonância com o princípio da individualização da pena, alterar a forma de seu cumprimento, atendendo às “condições pessoais do condenado e às características do estabelecimento, da entidade ou do programa comunitário ou estatal”, conforme enuncia o art. 148 da Lei de Execução Penal.

3.3.5 Da pena restritiva de direitos de interdição temporária de direitos

O art. 47 do CP enumera as espécies de penas de interdição temporária de direitos, sendo elas:

Art. 47 - As penas de interdição temporária de direitos são:

I - proibição do exercício de cargo, função ou atividade pública, bem como de mandato eletivo;

II - proibição do exercício de profissão, atividade ou ofício que dependam de habilitação especial, de licença ou autorização do poder público;

III - suspensão de autorização ou de habilitação para dirigir veículo.

IV – proibição de frequentar determinados lugares.

V - proibição de inscrever-se em concurso, avaliação ou exame públicos. (BRASIL. Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm>. Acesso em 20 de janeiro de 2016).

Ocorre que a aplicação de tais espécies de pena é bastante limitada, ante a própria previsão legal. Nos termos do art. 56, do Código Penal, as penas previstas nos incisos I e II do

art. 47 do diploma legislativo somente se aplicam para crimes cometidos “no exercício de profissão, atividade, ofício, cargo, ou função, sempre que houver violação dos deveres que lhe são inerentes”.

Por sua vez, a pena prevista no inciso III do art. 47 do Código Penal foi, segundo a doutrina, tacitamente revogada pelo Código de Trânsito Brasileiro (CUNHA, 2015, p. 442), restando apenas a proibição de frequentar determinados lugares e de inscrever-se em concurso, avaliação ou exame públicos que, neste último caso, só terá efetividade se aplicada aos candidatos que costumam concorrer a tais certames.

Quando à Lei Maria da Penha, especificamente, mostra-se mais relevante a proibição de frequentar determinados lugares, que poderia ser aplicada a fim de garantir a integridade psíquica, moral e física da ofendida. Não obstante, mais efetiva do que essa espécie de punição são as medidas protetivas de urgência, previstas de modo não exaustivo ao longo do referido diploma legislativo⁸ (SILVA, 2013, p. 23).

3.3.6 Da pena restritiva de direitos de limitação de fim de semana

Segundo o art. 48 do Código Penal, “A limitação de fim de semana consiste na obrigação de permanecer, aos sábados e domingos, por 5 (cinco) horas diárias, em casa de albergado ou outro estabelecimento adequado”, sendo possível, nos termos do art. 152 da Lei de Execução Penal, a apresentação de cursos e palestras ao condenado, ou mesmo outras atividades educativas, durante o tempo de permanência no local.

Registre-se que a Lei 11.340/06 incluiu parágrafo único no art. 152 da LEP, que dispõe: “Nos casos de violência doméstica contra a mulher, o juiz poderá determinar o comparecimento obrigatório do agressor a programas de recuperação e reeducação”. Para tanto, faz-se necessário que a rede de proteção a mulher, que envolve ações promovidas por todos os entes federativos e ainda órgãos não governamentais seja efetiva e observe o que dispõe o art. 8º da lei especial:

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:

⁸ Cf. (...) o rol de medidas protetivas previsto nos artigos 22 e 23 da Lei Maria da Penha é considerado como exemplificativo, posto que a doutrina entende que ao longo do diploma legislativo outros instrumentos são previstos para garantir o bem-estar da mulher. Dessa forma, poderá o magistrado determinar medidas protetivas outras que não as elencadas neste artigo, desde que vise precipuamente a proteção da vítima (...). (SILVA, Raissa Andrade. A natureza jurídica e o procedimento das medidas protetivas de urgência da Lei 11.340/06. 2013. p. 23)

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 (sic) de gênero e de raça ou etnia e ao problema da violência doméstica e familiar contra a mulher. (BRASIL. Lei 11.340, de 07 de agosto de 2006. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/111340.htm>. Acesso em 07 de janeiro de 2016).

Ocorre que, nas comarcas onde inexistente estabelecimento adequado para o cumprimento desta pena, sua execução se torna ineficaz, não atingindo o objetivo da norma.

3.3.7 Hipóteses de cabimento da substituição das penas privativas de liberdade por restritivas de direitos nos crimes cometidos com violência doméstica e familiar contra a mulher

Enfrentada a questão sobre as espécies de penas restritivas de direitos, faz-se necessário analisar os requisitos previstos na legislação para a aplicação do instituto e sua compatibilidade com os crimes praticados com violência doméstica.

O art. 44 e incisos, do Código Penal prevê que será cabível a substituição da pena privativa de liberdade aplicada na sentença por restritiva de direitos quando:

Art. 44. (...)

I – aplicada pena privativa de liberdade não superior a quatro anos e o crime não for cometido com **violência** ou **grave ameaça à pessoa** ou, qualquer que seja a pena aplicada, se o crime for culposos;

II – o réu não for reincidente em crime doloso;

III – a culpabilidade, os antecedentes, a conduta social e a personalidade do condenado, bem como os motivos e as circunstâncias indicarem que essa substituição seja suficiente. (BRASIL. Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm>. Acesso em 20 de janeiro de 2016) (grifo nosso).

Da leitura do inciso I do dispositivo acima colacionado já nos deparamos com uma limitação relacionada à aplicabilidade desse instituto aos crimes cometidos mediante violência doméstica: segundo Waiselfisz (2015, p. 50) a violência física e a psicológica – que abarca a ameaça, nos termos do art. 7º, II da Lei 11.340/06 – representam respectivamente 48,7% e 23% da violência praticada contra mulheres, como se depreende da tabela abaixo colacionada.

Tabela 1. Número e estrutura (%) de atendimentos de mulheres pelo SUS, segundo tipo de violência e etapa do ciclo de vida (Brasil - 2014)

Tipo de violência	Número						%					
	Criança	Adolescente	Jovem	Adulta	Mosa	Total	Criança	Adolescente	Jovem	Adulta	Idosa	Total
Física	6.020	15.611	30.461	40.653	3.684	96.429	22,0	40,9	58,9	57,1	38,2	48,7
Psicológica	4.242	7.190	12.701	18.968	2.384	45.485	15,5	18,9	24,5	26,6	24,7	23,0
Tortura	402	779	1.177	1.704	202	4.264	1,5	2,0	2,3	2,4	2,1	2,2
Sexual	7.920	9.256	3.183	3.044	227	23.630	29,0	24,3	6,2	4,3	2,4	11,9
Tráfico seres	20	16	28	30	3	97	0,1	0,0	0,1	0,0	0,0	0,0
Econômica	115	122	477	1.118	601	2.433	0,4	0,3	0,9	1,6	6,2	1,2
Neglig./abandono	7.732	2.577	436	593	1.837	13.175	28,3	6,8	0,8	0,8	19,0	6,7
Trabalho Infantil	140	133				273	0,5	0,3	0,0	0,0	0,0	0,1
Interv. Legal	75	94	64	90	29	352	0,3	0,2	0,1	0,1	0,3	0,2
Outras	549	2.359	3.228	4.978	584	11.898	2,4	6,2	6,2	7,0	7,1	6,0
Total	27.315	38.137	51.755	71.178	9.651	198.036	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0

Fonte: WAISELFISZ, Julio Jacobo. **Mapa da violência 2015: homicídio de mulheres no Brasil**. Disponível em <http://www.mapadaviolencia.org.br/pdf2015/MapaViolencia_2015_mulheres.pdf>. Acesso em 20 de janeiro de 2016. p. 50.

Tais estatísticas não consideram o âmbito em que a violência foi praticada, mas, um pouco mais à frente, Waiselfisz (2015, p. 51) descreve que 71,9% da violência praticada em face de mulheres se dá em sua residência, de onde depreende-se a aplicação da Lei Maria da Penha ao menos em tais casos.

Sendo assim, podemos afirmar que as infrações mais comumente praticadas contra mulheres no âmbito doméstico envolvem lesão corporal e ameaça que, pela redação do art. 44, I do Código Penal, impedem a aplicação da substituição de pena privativa de liberdade por restritiva de direitos. O Superior Tribunal de Justiça (2013) considerou que a vedação se dá em razão da gravidade abstrata que permeia os crimes praticados mediante violência doméstica e, seguindo o entendimento já manifestado pelo STF nesse sentido, pacificou a inaplicabilidade do instituto a tais delitos:

DIREITO PENAL. LESÃO CORPORAL LEVE PRATICADA NO ÂMBITO FAMILIAR. IMPOSSIBILIDADE DE SUBSTITUIÇÃO DE PENA. Não é possível a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos em caso de condenação por crime de lesão corporal previsto no art. 129, § 9º, do CP. A substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos pressupõe, entre outras coisas, que o crime não tenha sido cometido com violência ou grave ameaça. A violência física se expressa de inúmeras maneiras, sendo comum a todas elas o uso da força e a submissão da vítima, que fica acuada. Embora haja casos de violência doméstica com requintes de crueldade extrema e outros que se restrinjam às vias de fato (tapas, empurrões, socos, por exemplo), a violência praticada em maior ou menor grau de intensidade caracteriza-se pelo simples fato de o agente utilizar a força, de forma agressiva, para submeter a vítima. O termo “violência” contido no art. 44, I, do CP, que impossibilita a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, não comporta quantificação ou qualificação. A Lei Maria da Penha surgiu para salvaguardar a mulher de todas as formas de violência (não só física, mas moral e psíquica), inclusive naquelas hipóteses em que a agressão possa não parecer tão violenta. Precedentes citados: HC 182.892-MS, DJe 20/6/2012, e HC 192.417-MS, DJe 19/12/2011. (BRASIL. STJ. Habeas Corpus 192.104/MS, Rel. Min. Og Fernandes. Publicação 15/03/2013. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?processo=192104&b=ACOR&p=true&t=JURIDICO&l=10&i=4>>. Acesso em 21 de fevereiro de 2016).

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. LESÃO CORPORAL E AMEAÇA. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 44, INCISO I, DO CÓDIGO PENAL. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. (...) III - A jurisprudência desta Corte se firmou no sentido da inaplicabilidade da substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos em casos como o presente, em que o delito é cometido **mediante ameaça**, em virtude do óbice contido no art. 44, inciso I, do Código Penal (v.g. HC n. 294007/MS, Sexta Turma, Rel. Ministra Marilza Maynard - Desembargadora convocada do TJ/SE, DJe de 27/6/2014; HC n. 290650/MS, Quinta Turma, Rel. Ministro Marco Aurélio Bellizze, DJe de 22/5/2014; RHC n. 36539/MS, Sexta Turma, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJe de 20/5/2014; HC n. 284785/MS, Quinta Turma, Rel. Ministro Marco Aurélio Bellizze, DJe de 2/5/2014.) Habeas corpus não conhecido. (BRASIL. STJ. Habeas Corpus 289.585/MS. Relator: Min. Felix Fischer. Publicação: 02/12/2014. Disponível em:

<<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?processo=289585&b=ACOR&p=true&t=JURIDICO&l=10&i=1>>. Acesso em: 21 de fevereiro de 2016).

Por outro lado, a jurisprudência do STJ (2015) assentou a possibilidade de aplicação do instituto à contravenção de vias de fato, considerando a pequena ofensividade da conduta e desde que presentes os demais requisitos previstos no art. 44, II e III do CP⁹, o que tem sido seguido pelo Egrégio Tribunal de Justiça da Paraíba:

APELAÇÃO CRIMINAL. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA. CONTRAVENÇÃO PENAL. VIAS DE FATO. CONDENAÇÃO. SUBSTITUIÇÃO DA PRISÃO SIMPLES POR RESTRITIVA DE DIREITOS NA MODALIDADE DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS À SOCIEDADE. IRRESIGNAÇÃO MINISTERIAL. INFRAÇÃO DE MENOR POTENCIAL OFENSIVO, NÃO ALCANÇADA PELA VEDAÇÃO LEGAL DO ART. 44 DO CÓDIGO PENAL QUE SE REFERE EXPRESSAMENTE A CRIMES PRATICADOS COM VIOLÊNCIA. OCORRÊNCIA, NO CASO, DE MERA CONTRAVENÇÃO PENAL. SUBSTITUIÇÃO MANTIDA. DELITO DE AMEAÇA. PLEITO CONDENATÓRIO. NÃO ACOLHIMENTO. PROVAS INSUFICIENTES. ABSOLVIÇÃO MANTIDA. DESPROVIMENTO. 1. **Nas contravenções penais, configuradas como infrações de menor potencial ofensivo, o emprego de violência contra a pessoa não é empecilho à substituição da pena corporal por restritiva de direitos quando essencial à configuração da própria contravenção e não fugir à proporção do fato, sendo que, na espécie, não houve excesso circunstancial a impedir tal substituição. Presentes os requisitos subjetivos e objetivos, previstos no artigo 44 do CP, correta a substituição da pena realizada pelo Juízo de primeiro grau.** 2. Para prolação de um decreto penal condenatório é indispensável prova robusta que dê certeza da existência do delito e de seu autor. A íntima convicção do julgador deve, sempre, se apoiar em dados objetivos indiscutíveis. Caso contrário, transforma o princípio do livre convencimento em arbítrio. 3. A condenação exige a certeza e não basta, sequer, a alta probabilidade, que é, apenas, um juízo de incerteza de nossa mente em torno da existência de certa realidade. Por isso que o princípio do livre convencimento do juiz não pode conduzir à arbitrária substituição da acurada busca da certeza, em termos objetivos e gerais, por uma afirmação de “convencimento”. A C O R D A a Egrégia Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, à unanimidade, em negar provimento ao recurso (BRASIL. TJPB. Apelação criminal N° 0000539-22.2012.815.0011. Publicação: 21/07/2015. Disponível em: <https://app.tjpb.jus.br/dje/paginas/diario_justica/publico/buscas.jsf>. Acesso em 21 de fevereiro de 2016.)

⁹ Cf. BRASIL. STJ. Habeas Corpus nº 207.978/MS. Relator: Min. Jorge Mussi. Publicação: 13/04/2012. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?livre=%28%22JORGE+MUSSI%22%29.min.&data=%40DTPB+%3E%3D+20120413+e+%40DTPB+%3C%3D+20120413&b=ACOR&p=true&t=JURIDICO&l=10&i=3>>. Acesso em: 21 de fevereiro de 2016.

Ademais, registre-se que, em regra, os crimes praticados mediante violência sexual não admitem a aplicação do benefício em razão de serem cometidos com violência ou grave ameaça contra a pessoa, bem como das penas altas previstas na legislação, que ultrapassam o patamar de quatro anos exigido para sua concessão. Tome-se por exemplo o estupro na modalidade consumada, previsto no art. 213 do Código Penal, cuja pena mínima é de 06 (seis) anos de reclusão.

Aliás, o benefício seria inadmissível ainda que se tratasse de modalidade tentada, cuja a pena, no exemplo posto, poderia ficar igual ou inferior a 4 (quatro) anos. Isso porque remanesce como elementos do delito a prática de violência ou grave ameaça.

3.4 Da Suspensão condicional da pena

Incabível o benefício previsto no art. 44 do Código Penal, ainda resta ao condenado a possibilidade de suspensão, por certo período, da pena aplicada na sentença condenatória, também observados certos requisitos:

Art. 77 - A execução da pena privativa de liberdade, não superior a 2 (dois) anos, poderá ser suspensa, por 2 (dois) a 4 (quatro) anos, desde que:
I - o condenado não seja reincidente em crime doloso;
II - a culpabilidade, os antecedentes, a conduta social e personalidade do agente, bem como os motivos e as circunstâncias autorizem a concessão do benefício;
III - Não seja indicada ou cabível a substituição prevista no art. 44 deste Código. (BRASIL. Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm>. Acesso em 20 de janeiro de 2016).

Apesar da pena privativa de liberdade ter sua aplicabilidade suspensa quando concedido este benefício processual, Cunha (2015, p. 455-456) aponta tratar-se de espécie de cumprimento de sanção penal, alternativa à prisão, consubstanciada em direito subjetivo do condenado, desde que não seja reincidente em crime doloso e a culpabilidade, os antecedentes, a conduta social e sua personalidade, bem como os motivos e as circunstâncias do delito, autorizem a concessão do benefício.

A doutrina aponta a existência de quatro espécies de *sursis*: simples, especial, etário e humanitário (CUNHA, 2015, p. 457). Em apertada síntese, os *sursis* etário e humanitário serão cabíveis nos termos do art. 77, §2º, do Código Penal, sempre que a pena privativa de liberdade aplicada não seja superior a quatro anos, no primeiro caso, quando o agente conte com mais de

70 anos de idade e, no segundo caso, quando a suspensão se justifique por motivos de saúde, pelo que a pena privativa de liberdade será suspensa por um período de quatro a seis anos.

Já os *sursis* simples e especial serão aplicados nas condenações a pena privativa de liberdade não superior a dois anos, nos termos do art. 77, *caput*, do CP, entretanto, na primeira espécie o condenado deverá prestar serviços à comunidade ou submeter-se à limitação de fim de semana, conforme enuncia o art. 78, §1º do CP. Por outro lado, no *sursis* especial o condenado não estará submetido a tal obrigação, desde que demonstre haver reparado o dano ou a impossibilidade de fazê-lo podendo o Juiz proibi-lo de frequentar determinados lugares, de ausentar-se da comarca em que mora sem prévia autorização e, ainda, impor a obrigação de comparecimento mensal para informar e justificar suas atividades, como enuncia o art. 79 do CP.

4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

No curso deste trabalho verificou-se a compatibilidade dos benefícios despenalizadores e penas alternativas com a Lei Maria da Penha, tendo em vista a finalidade protecionista dessa norma especial.

Constatou-se a impossibilidade de concessão dos benefícios despenalizadores previstos na Lei 9.099/95, ante a expressa vedação prevista no art. 41 da Lei 11.340/06. A restrição imposta dá aos crimes e contravenções penais cometidas com violência doméstica e familiar contra a mulher tratamento mais gravoso, enquanto infrações de médio potencial ofensivo, considerada a gravidade abstrata inerente ao modo de cometimento do delito. Afasta-se, de tal modo, o paradigma de “infração de menor potencial ofensivo”, ainda que a pena máxima seja igual ou inferior a dois anos.

A despeito das restrições impostas, não se pode dizer que tal tratamento viola o princípio do *favor rei*. Como visto ao longo do trabalho, a elaboração e implementação da Lei 11.340/06 decorreu da necessidade de igualar materialmente a proteção conferida à mulher vítima de violência doméstica àquela cominada para outros sujeitos passivos de delitos, dada a insuficiência das normas anteriores na proteção de tais mulheres. O cerne da questão reside no reconhecimento da desigualdade fática e necessidade de garantia de igualdade material, mormente diante da vulnerabilidade e hipossuficiência dessas mulheres agredidas.

Apesar do instituto ter como parâmetro a maior proteção conferida à mulher vítima de violência doméstica frente a vítimas de crimes de outra natureza, não se pode olvidar que o diploma legislativo adentrou a esfera dos direitos assegurados aos agentes delitivos. Assim, limitou-se o acesso a certos benefícios despenalizadores com o objetivo de efetivar política afirmativa de proteção à mulher.

Nenhuma ilegalidade se constata nesse ponto. É plenamente admissível no ordenamento jurídico a criação de diplomas especializados que afastem a incidência de outras normas, como enuncia o critério da especialidade. Além disso, a consideração do sexo como medida determinante da especialidade da norma não viola a dignidade do homem, muito menos do acusado, e tem por base o princípio da isonomia em sua esfera material, garantindo tratamento desigual aos desiguais.

Diante da vulnerabilidade e hipossuficiência das vítimas de violência doméstica, os institutos penais e processuais penais previstos na legislação eram insuficientes para garantir sua integridade física e psíquica. A gama de benefícios despenalizadores anteriormente aplicáveis a tais casos evitava a efetiva punição do acusado, oportunizando diversos caminhos

que impediam seu processamento e condenação, como a composição civil dos danos, transação penal, a suspensão condicional do processo e a necessidade de representação para início da persecução penal.

Em que pese o objetivo da composição civil dos danos ser reparar o dano material sofrido pela vítima, é de se observar que o pagamento adviria da própria família que ela integra, penalizando, ainda que indiretamente, a própria vítima do delito.

Ademais, raramente as infrações chegavam a ser processadas, pois com a incidência da Lei 9.099/95 sobre os casos cometidos com violência doméstica, os principais crimes (lesão corporal e ameaça) dessa natureza eram de ação penal pública condicionada à representação (STF, 2014) Logo, a vítima buscava retratar-se da representação anteriormente oferecida após o término dos ataques mais graves do ciclo de violência doméstica estudado neste trabalho, pondo fim a persecução penal acreditando tratar-se o episódio de fato isolado (STF, 2014).

A incidência dos institutos previstos na Lei 9.099/95, característicos da justiça consensual, conferia à sociedade a sensação de impunidade e de aceitação da violência doméstica pelo ordenamento jurídico brasileiro. Por isso mesmo, andou bem o legislador ao vedar a aplicação de tais benefícios aos crimes praticados com violência doméstica, reconhecendo que a gravidade abstrata do tema impede um tratamento privilegiado do agente e permitindo, de tal modo, a persecução penal e, eventualmente, a condenação do acusado.

Como visto, além da limitação legal à aplicação dos benefícios previstos na Lei 9.099/95, a jurisprudência também apontou pelo não cabimento da substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos nos principais crimes deste âmbito. Para tanto, considera que, a lesão corporal e a grave ameaça afastam o requisito previsto no art. 44, I, do CP, pois a gravidade abstrata dos delitos impede que sejam consideradas infrações “leves” (STJ, 2013).

A vedação aplicada nesta hipótese é eminentemente legal, de modo que a jurisprudência pátria apenas confirmou o preceito previsto no art. 44, I do CP, ao impedir a aplicação do instituto aos crimes praticados com violência doméstica. Compreendeu, portanto, que o termo “violência” inscrito no dispositivo não deve ser quantificado ou qualificado conforme se apresentar o caso concreto. Independentemente do grau de violência aplicado, reconhece-se o uso indevido da força (ou grave ameaça), que por si só afastará a incidência da norma (STJ, 2013).

Não se pode olvidar que há outros crimes cometidos no âmbito familiar, doméstico ou de relação íntima de afeto que não implicam o emprego de violência física ou grave ameaça. Como exemplo, podemos citar a injúria, calúnia, difamação, invasão de domicílio, etc. Nesses

casos, não há vedação legal a substituição da pena privativa de liberdade, a restrição remanesce apenas quanto ao tipo de pena pela qual a prisão poderá ser substituída.

O art. 17 da Lei 11.340/06 veda expressamente a pena de multa e de prestação pecuniária nos casos de substituição da pena privativa de liberdade. Omitiu-se, porém, quanto a previsão de pena de multa no preceito secundário do tipo de forma alternativa, cuja aplicação fica a critério do julgador.

Não se pode dizer que o silêncio legislativo implica em permissão ao intérprete da norma para aplicação da pena de multa enquanto preceito secundário, nos crimes que admitem pena privativa de liberdade ou multa, como ocorre com a ameaça, prevista no art. 147 do CP.

Isso porque o intérprete deve, por meio do método hermenêutico teleológico, buscar a vontade da Lei, quando a interpretação gramatical não for suficiente para sua compreensão. Logo, valendo-se da intenção finalística da norma (*ratio legis*) e do estudo sistemático, bem como da evolução história, do direito comparado e de conceitos extrapenais e jurídicos, poderá identificar o real sentido da norma (JESUS, 2014. p. 71-72), que, no caso da Lei 11.340/06, objetiva o afastamento em geral de penas de natureza meramente pecuniária, seja multa ou restritiva de direitos, salvo quanto as infrações punidas exclusivamente com pena de multa (CUNHA, 2015. p. 454-455).

Ademais, ainda que não fosse esse o caso, no momento da aplicação da pena o magistrado deve se pautar pelo art. 59, I, do Código Penal, que enuncia, para a escolha das penas aplicáveis dentre as cominadas, a observação da culpabilidade, dos antecedentes, da conduta social, da personalidade do agente, dos motivos, das circunstâncias e consequências do crime, bem como do comportamento da vítima, considerando o que seja *necessário e suficiente* para reprovação e prevenção do crime. Assim, em atendimento ao paradigma jurídico existente na atualidade sobre a reprovabilidade e punição dos crimes praticados com violência doméstica, o magistrado terminaria por afastar a aplicação de pena isolada de multa, ainda que prevista no preceito secundário do tipo.

Com o afastamento de tais penas restritivas de direitos, resta a possibilidade de substituição da pena privativa de liberdade pelas penas de prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas, interdição temporária de direitos e limitação de fim de semana.

O caráter colaborativo da pena de prestação de serviços é bastante bem-vindo ao atribuir à sociedade, maior beneficiária da ressocialização do condenado, o acompanhamento do cumprimento da pena aplicada, de onde depreende-se que, a efetividade do instituto dependerá da comunidade em que está inserido o condenado. Entretanto, diante dos crimes comumente praticados com violência doméstica, sua aplicação é extremamente restrita, limitando-se à casos

em que não tenham sido cometidos com violência ou grave ameaça e, ainda, em que a pena aplicada seja superior a seis meses de prisão.

Quanto à proibição de frequentar determinados lugares, a aplicação de medidas protetivas, ao contrário dessa modalidade de pena, impõe uma proteção mais abrangente e, ainda, limitada ao tempo necessário à proteção da mulher. Isso porque é evidente que as infrações cometidas com violência doméstica e familiar contra a mulher, envolvem relações de afeto, familiares ou são praticadas no âmbito da unidade doméstica, de modo que há entre os envolvidos maior ou menor grau de convivência.

Não existindo mais os requisitos que impõem a necessidade da medida protetiva, haveria sua revogação sem prejuízo da reapreciação do caso pelo magistrado em havendo outras situações de violência contra a mulher, permitindo, de tal modo, o retorno da convivência do agressor com sua esposa, parente, etc., em benefício da busca pelo bem-estar da entidade familiar, desde que seja esta a vontade expressa pela vítima. Assim sendo, nos crimes cometidos com violência doméstica parece-nos pouco efetiva a previsão de tal pena, principalmente face ao caráter cautelar das medidas protetivas de urgência.

Quanto a medida de limitação de fim de semana, reitera-se, como já visto, a ineficácia da pena nas comarcas onde inexistem estabelecimentos adequados a restrição do condenado, realidade da maior parte das comarcas brasileiras.

Resta, por fim, a possibilidade de suspensão condicional da pena, condicionado o período de prova aos diversos requisitos já analisados no capítulo 2.

Diante da já identificada vedação de aplicação da substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos nos principais crimes cometidos mediante violência doméstica e familiar contra a mulher (lesão corporal e ameaça) – conforme já explorado no capítulo 2 – constata-se que, sendo as circunstâncias do art. 59 do CP favoráveis a aplicação do benefício e, ainda, não sendo o condenado reincidente, o *sursis* da pena será o único benefício cabível para tais modalidades de delitos.

Ocorre que tal suspensão deve ser estabelecida pelo prazo mínimo de dois anos enquanto as penas de tais delitos, considerada a tendência nacional de aplicação da pena no mínimo legal, orbitam patamar inferior a um ano. De tal modo, não sendo o condenado reincidente, aplicar-se-á o regime inicial aberto para o cumprimento da pena, nos moldes do art. 33, §1º, c, do CP, com a suspensão do início da execução da pena no regime aberto.

A jurisprudência pátria aponta no sentido de que o condenado não pode ser submetido a regime mais gravoso em razão da inexistência de estabelecimento adequado ao cumprimento do regime de pena que lhe foi aplicado (STF, 2010). Logo, sendo esse o caso, o magistrado

acabará por fixar regras a serem cumpridas pelo condenado com base na autodisciplina (art. 33 da LEP) que, ainda que impliquem em algumas das medidas previstas no *sursis* da pena, serão mais benéficas do que o gozo do benefício pelo condenado, dado o tempo de cumprimento reduzido das restrições¹⁰.

Sendo assim, verifica-se que, utilizando-se o critério da ponderação, o legislador enfrentou o conflito entre o princípio da igualdade, aplicável a todo o ordenamento jurídico, e o princípio do *favor rei*, limitado o âmbito penal, privilegiando o primeiro de forma relativa, ao passo em que permitiu que o segundo ainda fosse aplicado aos crimes praticados em contexto de violência doméstica, mesmo que de maneira restrita.

Entretanto, dada a pena reduzida dos principais delitos praticados no âmbito doméstico, constata-se ser mais benéfico ao acusado o cumprimento da pena em regime aberto nas comarcas em que não exista casa de albergado ou estabelecimento adequado à sua execução.

¹⁰ Há tribunais que admitem a aplicação de prisão domiciliar quando ausente estabelecimento adequado ao cumprimento da pena em regime aberto, como o TJMG (2015), entretanto, há posicionamento jurisprudencial que aponta pelo descabimento da medida, tendo em conta as hipóteses taxativas de prisão domiciliar elencadas pela LEP (TJRS, 2014).

REFERÊNCIAS

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Novas penas alternativas**: análise político-criminal das alterações da Lei n. 9.714/98. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

BONFIM, Edilson Mougenot. **Curso de processo penal**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

BRASIL. Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm>. Acesso em 20 de janeiro de 2016.

BRASIL. Exposição de motivos nº 2013, de 9 de maio de 1983. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1980-1987/lei-7210-11-julho-1984-356938-exposicaodemotivos-149285-pl.html>>. Acesso em: 20 de fevereiro de 2016.

BRASIL. Lei 11.340, de 07 de agosto de 2006. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/111340.htm>. Acesso em 07 de janeiro de 2016.

BRASIL. Lei 9.099, de 26 de setembro de 1995. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9099.htm>. Acesso em 27 de janeiro de 2016.

BRASIL. TJDF. Recurso em sentido estrito 20070910008787. Relator: Des. Mário Machado. Publicação: 05/08/2008. Disponível em <<http://tj-df.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/6582560/rse-rse-875208220078070001-df-0087520-8220078070001>>. Acesso em 07 de fevereiro de 2016.

BRASIL. TJMA. Conflito de Jurisdição nº 0193752010 (processo nº 0013857-17.2010.8.10.0000). Relator(a): JOSÉ JOAQUIM FIGUEIREDO DOS ANJOS. Publicação: 17/06/2010. Disponível em <http://jurisconsult.tjma.jus.br/eNoFwYENgCAMXDCwX3hAXCeIAw_wDDMGMyyEjLj_bUf0czQlYEHgZcurT-DYogdZqFhcJwJIOMqLffJZ24t6H1o_PRVG8ms_-zeBX4#ementa>. Acesso em 20 de janeiro de 2016.

BRASIL. TJMG. Mandado de Segurança Criminal nº 1.0000.15.002505-4/000. Relator(a): Des. Doorgal Andrada. Publicação: 10/03/2015. Disponível em: <[BRASIL. TJPB. Apelação criminal Nº 0000539-22.2012.815.0011. Publicação: 21/07/2015. Disponível em: <\[https://app.tjpb.jus.br/dje/paginas/diario_justica/publico/buscas.jsf\]\(https://app.tjpb.jus.br/dje/paginas/diario_justica/publico/buscas.jsf\)>. Acesso em 21 de fevereiro de 2016.](http://www5.tjmg.jus.br/jurisprudencia/pesquisaPalavrasEspelhoAcordao.do?&numeroRegistro=3&totalLinhas=29&paginaNumero=3&linhasPorPagina=1&pesquisarPor=ementa&pesquisaTesauro=true&orderByData=1&listaRelator=0-14993&dataPublicacaoInicial=10/03/2015&dataPublicacaoFinal=10/03/2015&referenciaLegislativa=Clique%20na%20lupa%20para%20pesquisar%20as%20refer%EAncias%20cadastradas...&pesquisaPalavras=Pesquisar&>. Acesso em 27 de março de 2016.</p>
</div>
<div data-bbox=)

BRASIL. TJRS. Agravo Nº 70059673921. Relator: Gaspar Marques Batista. Publicação: 11/08/2014. Disponível em:

<http://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=cache:www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php%3Fnome_comarca%3DTribunal%2Bde%2BJusti%25E7a%26versao%3D%26versao_fonetica%3D1%26tipo%3D1%26id_comarca%3D700%26num_processo_mask%3D70059673921%26num_processo%3D70059673921%26codEmenta%3D5851374+++++inmeta:d p:daterange:2014-08-11..2014-08-11&proxystylesheet=tjrs_index&client=tjrs_index&ie=UTF-8&lr=lang_pt&site=ementario&access=p&oe=UTF-8&numProcesso=70059673921&comarca=Comarca%20de%20Cruz%20Alta&dtJulg=03/07/2014&relator=Gaspar%20Marques%20Batista&aba=juris>. Acesso em 27 de março de 2016.

BRASIL. STF. Ação declaratória de constitucionalidade 19/DF. Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO. Julgamento: 29/04/2014. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?numero=19&classe=ADC&origem=AP&recurso=0&tipoJulgamento=M>>. Acesso em: 13 de fevereiro de 2016.

BRASIL. STF. Ação Direta de Inconstitucionalidade 4277 DF. Relator(a): Min. Ayres Britto. Publicação: 14/10/2011. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=628635>>. Acesso em 01 de fevereiro de 2016.

BRASIL. STF. Habeas Corpus 93596. Relator: Min. Celso de Mello. Publicação: 07/05/2010. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=610571>>. Acesso em 27 de março de 2016.

BRASIL. STF. Habeas Corpus 106.212/MS. Relator: Min. Marco Aurélio. Publicação: 13/06/2011. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=1231117>>. Acesso em: 07 de fevereiro de 2016.

BRASIL. STF. Habeas Corpus nº 126292. Relator: Min. Teori Zavascki. Publicação: 22/02/2016. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=310153>>. Acesso em 27/02/2016.

BRASIL. STF. Revisão Criminal nº 5437. Relator(a): Min. Teori Zavascki. Órgão julgador: Tribunal Pleno. Publicação: 18/03/2015. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/visualizarEmenta.asp?s1=000264055&base=baseA cordaos>>. Acesso em 27 de fevereiro de 2016.

BRASIL. STJ. Habeas Corpus nº 207.978/MS. Relator: Min. Jorge Mussi. Publicação: 13/04/2012. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?livre=%28%22JORGE+MUSSI%22%29.min.&data=%40DTPB+%3E%3D+20120413+e+%40DTPB+%3C%3D+20120413&b=ACOR&p=true&t=JURIDICO&l=10&i=3>>. Acesso em: 21 de fevereiro de 2016.

BRASIL. STJ. Recurso especial 1097042 /DF. Relator(a) Min. Napoleão Nunes Maia Filho. Relator(a) p/ Acórdão Min. Jorge Mussi. Publicação: 21/05/2010. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?data=%40DTPB+%3E%3D+20100521+e+%40DTPB+%3C%3D+20100521&livre=%28%28%22JORGE+MUSSI%22%29.min.%29>>

+e+%28REPETITIVOS.NOTA.%29&&tipo_visualizacao=RESUMO&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO>. Acesso em 07 de fevereiro de 2016).

CAPEZ, Fernando. **Curso de direito penal**: parte geral. 16. ed. — São Paulo: Saraiva, 2012.

CAVALCANTI, Stela Valéria Soares de Farias. **Violência Doméstica e Familiar Contra a Mulher no Brasil**: Análise da Lei “Maria da Penha”, nº 11.340/06. 2ª ed. Salvador: JusPodivm, 2008.

COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. Relatório nº 54/01. Caso 12.051. Disponível em: <<http://www.cidh.oas.org/annualrep/2000port/12051.htm>>. Acesso em 26 de novembro de 2015.

CUNHA, Rogério Sanches. **Manual de direito penal**: parte geral. 3 ed. Salvador: JusPodivm, 2015.

CUNHA, Rogério Sanches. **Lei do feminicídio**: breves comentários. Disponível em: <<http://rogeriosanches2.jusbrasil.com.br/artigos/172946388/lei-do-feminicidio-breves-comentarios>>. Acesso em 22 de janeiro de 2016.

CUNHA, Rogério Sanches; PINTO, Ronaldo Batista. **Violência doméstica**: Lei Maria da Penha comentada artigo por artigo. 3ª edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

DIAS, Maria Berenice. **A Lei Maria da Penha na Justiça**. 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

DIAS, Maria Berenice; SOUZA, Ivone M. C. Coelho de. **Mulher e família, uma relação de causa e consequência**. Revista Gênero em Pesquisa, publicado pelo Núcleo de Estudos de Gênero e Pesquisa sobre a mulher (NEGUEM) da Universidade Federal de Uberlândia - MG, n. 19/20, 2002/2003, p. 46-48.

JESUS, Damásio de. **Lei das Contravenções Penais anotada**: Decreto-lei n. 3.688, de 3/10/1941. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

JESUS, Damásio de. **Direito penal**: parte geral. 35. ed. — São Paulo: Saraiva, 2014.

LIMA, Renato Brasileiro de. **Manual de Processo Penal**: volume único. 2 ed. Salvador: JusPodivm, 2014.

NATIONAL STATISTICS. Disponível em: <<http://www.ncadv.org/learn/statistics/national>>. Acesso em 22 de março de 2016.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de direito penal**. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014-A.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de processo penal e execução penal**. 11. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

MONTEIRO, Rita Borges Leão. **Juizados Especiais Cíveis e Criminais**. 2ª Ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2010. p. 60.

NOVELINO, Marcelo. **Manual de direito constitucional**. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2013.

SILVA, Raissa Andrade. **A natureza jurídica e o procedimento das medidas protetivas de urgência da Lei 11.340/06**. 2013.

TÁVORA, Nestor; ALENCAR, Rosmar Rodrigues. **Curso de Direito Processual Penal**. 8 ed. Salvador: JusPodivm, 2013.

U.S. DEPARTMENT OF JUSTICE. **The Validity and Use of Evidence Concerning Battering and Its Effects in Criminal Trials**. Maio de 1996. Disponível em <<https://www.ncjrs.gov/pdffiles/batter.pdf>>. Acesso em 20 de janeiro de 2016.)

WAISELFISZ, Julio Jacobo. **Mapa da violência 2015: homicídio de mulheres no Brasil**. Disponível em <http://www.mapadaviolencia.org.br/pdf2015/MapaViolencia_2015_mulheres.pdf>. Acesso em 20 de janeiro de 2016.

**ANEXO A – ESTATÍSTICAS ANUAIS DO JUIZADO DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA
E FAMILIAR CONTRA A MULHER DE CAMPINA GRANDE**

**ANEXO B – ESTATÍSTICAS ANUAIS DO JUIZADO DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA
E FAMILIAR CONTRA A MULHER DE JOÃO PESSOA**

