

# LEI MARIA DA PENHA: do princípio da isonomia e a dignidade da pessoa humana

Edson de Sousa Brito<sup>1</sup>  
Saimontton Henrique Bezerra Sampaio<sup>2</sup>

**Resumo:** O presente estudo traz em seu bojo a intenção de realizar uma abordagem específica acerca da Lei Maria da Penha em relação ao princípio da isonomia e da dignidade da pessoa humana, destacando também sua origem e evolução histórica, campos de incidência, penas e forma de cumprimento, e será abordado também, o foro, competência, procedimento, possibilidade de prisão em flagrante e arbitramento de fiança, bem como atuação do Juiz, Ministério público e Advogado. O método utilizado para o desenvolvimento deste trabalho foi de pesquisa bibliográfica.

**Palavras- chave:** Lei Maria da penha, princípio da isonomia, violência doméstica.

## MARIA DA PENHA LAW: the principle of equality and the human dignity

**Abstract:** This study brings with it the intention of performing a specific approach on the Maria da Penha Law in relation to the principle of equality and human dignity, also highlighting its origin and historical evolution, fields of incidence, penalties and its forms of enforcement, and will be also addressed the forum, jurisdiction, procedure, possibility of immediate arrest and bail arbitration, as well as the behavior of the Judge, the Public Prosecutor and the Lawyer. The method used for this work was the development of literature.

**Keywords:** Maria da Penha Law, the principle of equality, domestic violence.

### 1.1 Origem e evolução histórica

Assim a presente pesquisa se justifica na grande relevância em que, a Lei Maria da Penha foi para coibir a violência doméstica e familiar que acontece contra a mulher.

De acordo com Iglesias Fernanda de Azevedo Rabelo e Rodrigo Viana Saraiva (2006, *online*), a Lei Federal nº. 11.340/06 recebeu a denominação de Lei Maria da Penha com vistas a prestar homenagem à Sr<sup>a</sup>. Maria da Penha Fernandes.

---

<sup>1</sup> É doutorando no programa de Educação da PUC-GO. Possui graduação em Filosofia pela Pontifícia Universidade Católica de Goiás e mestrado em Filosofia pela Universidade Federal de Goiás. Atualmente é professor titular e supervisor do Núcleo de Trabalho de Curso -Direito - do Centro Universitário de Anápolis.

<sup>2</sup> Bacharel em Direito pela UniEvangélica e Especialização em Direito processual penal e civil.

Esta pessoa representa para o Brasil um verdadeiro ícone no combate à violência contra a mulher no âmbito familiar e doméstico, tendo em vista as tentativas de homicídio por ela suportadas.

Geraldo Calasans Júnior (2008, online) afirma que em 1983 Marco Antônio Herredia Viveiros, professor universitário, marido da cearense e biofarmacêutica Maria da Penha Fernandes, tentou cometer homicídio contra ela por duas vezes. Na primeira tentativa, com utilização de arma de fogo ele efetuou um disparo contra ela, atingindo sua região posterior (costas), como consequência Maria da Penha ficou paraplégica sem deixar de mencionar as outras lesões deixadas no seu corpo.

Nesse contexto, é interessante atentar ao fato de que a Sr<sup>a</sup>. Maria da Penha era uma pessoa com elevado grau de formação, tendo em vista que tinha formação acadêmica de biofarmacêutica, de modo que possuía um considerável *status* social.

Após sua saída do hospital, duas semanas após a primeira tentativa de homicídio, Maria da Penha, agora paraplégica, tomava banho na banheira quando sofreu a segunda tentativa de homicídio por parte do seu marido, de modo que este tentou eletrocutá-la (RABELO; SARAIVA, 2006, *online*).

Devido à dupla tentativa de homicídio contra Maria da Penha, Marco Antônio Herredia Viveiros sofreu duas condenações pelo Tribunal do Júri local, nos anos de 1991 e 1996. Todavia, graças à infinidade de recursos processuais disponibilizados pelo ordenamento jurídico brasileiro, o réu nunca foi recolhido à prisão, de modo que, embora tendo contra si sentença penal condenatória, ficou em liberdade durante 15 anos após as práticas criminosas (CALASANS JÚNIOR, 2008, *online*).

Desse modo, é de se estranhar que a Justiça Brasileira disponibilize tantas vias recursais para aqueles que cometem crimes bárbaros como estes intentados contra Maria da Penha. Nesse sentido, Iglesias Fernanda de Azevedo Rabelo e Rodrigo Viana Saraiva (2006, *online*) asseveram que:

A punição do agressor só se deu 19 anos e 6 meses após o ocorrido. Essa situação injusta provocou a formalização de denúncia à Comissão Interamericana de Direitos Humanos da OEA – órgão internacional responsável pelo arquivamento de comunicações decorrentes de violação desses acordos internacionais, pelo Centro pela Justiça pelo Direito Internacional (CEJIL) e pelo Comitê Latino-Americano de Defesa dos Direitos da Mulher (CLADEM), juntamente com a vítima.

Em resposta à denúncia formalizada junto à Comissão Interamericana de Direitos Humanos da Organização dos Estados Americanos – OEA, foi elaborado o Relatório nº. 54, no ano de 2001, o qual apontou, principalmente, a necessidade de que as leis do Brasil sofressem drásticas reformulações. Dentre as alterações foi abordada a sistemática de que o Estado não tolerasse qualquer forma de violência contra a mulher, em especial no âmbito doméstico e familiar (ALVES apud RABELO; SARAIVA, 2006, *online*).

Convém aduzir, que o Brasil é componente da Organização dos Estados Americanos, razão pela qual este Órgão apresentou ao Brasil um Relatório informando sobre as necessidades de alterações legislativas, no tocante à prevenção contra todas as formas de violência doméstica e familiar.

Além disso, a dignidade da pessoa humana é um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, por força do artigo 1º., inciso III, da Constituição Federal de 1988.

Face os quesitos outrora apontados, bem como a necessidade de proteção dos direitos da mulher, Fabrício da Mota Alves (2006, *online*) afirma que o Estado Brasileiro sentiu a necessidade de atuar de maneira mais profunda contra a violência contra a mulher, no âmbito doméstico, sendo necessária a implantação de leis mais claras e eficazes. Adiante transcreve-se o seu comentário:

Foi criado o Grupo de Trabalho Interministerial, integrado pelos seguintes órgãos: Secretaria Especial de Políticas para as Mulheres (SPM) da Presidência da República (coordenação); Casa Civil da Presidência da República; Advocacia-Geral da União; Ministério da Saúde; Secretaria Especial dos Direitos Humanos da Presidência da República; Secretaria Especial de Políticas de Promoção da Igualdade Racial da Presidência da República; Ministério da Justiça e Secretaria Nacional de Segurança Pública.

O fruto desse esforço, capitaneado pela SPM, foi o projeto de lei nº 4.559, de 2004, encaminhado ao Congresso pelo presidente da República em 3 de dezembro daquele ano.

Apresentado o Projeto de Lei ao Congresso Nacional, muitas mudanças foram efetuadas pelas suas Casas, ou seja, pela Câmara dos Deputados e pelo Senado Federal, de modo que a mais profunda delas foi efetuada pela Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania do Senado Federal, o que culminou no PLC 37/06 (ALVES, 2006, *online*).

Desse modo, aos 07 dias do mês de Agosto de 2006 foi promulgada, no Brasil, a Lei nº. 11.340, com a denominação de Lei Maria da Penha, que tinha o condão de criar mecanismos para coibir a violência e doméstica e familiar contra a mulher, pelo Excelentíssimo Senhor Presidente da República Federativa do Brasil, Luiz Inácio Lula da Silva.

Por força do artigo 46, da Lei Maria da Penha, esta norma entraria em vigor, dentro do ordenamento jurídico brasileiro, 45 dias após a sua publicação, a qual se deu no dia 08 de Agosto de 2006, no Diário Oficial da União.

## **1.2 Campos de incidência, penas e forma de cumprimento**

Neste tópico se discorrerá acerca do campo de incidência, penas e forma de incidência da Lei Maria da Penha, com vistas a coibir todas as formas de violência doméstica e familiar contra as mulheres.

Para caracterizar o campo de incidência da Lei Maria da Penha, o legislador brasileiro abordou o âmbito da unidade doméstica, da família e as relações íntimas de afeto. Desse modo, é conveniente trazer à luz o seu artigo 5º., que dispõe o seguinte:

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:

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.

Parágrafo único. As relações pessoais enunciadas neste artigo independem de orientação sexual.

De acordo com Guilherme de Souza Nucci (2007, p. 1043), recebe a denominação de unidade doméstica os locais onde o ambiente é tipicamente familiar, de modo que se pode perceber que as pessoas ali convivem permanentemente como se constituísse uma família. Nesse sentido, não é necessário que exista entre as pessoas qualquer vínculo familiar, natural ou civil. Todavia, é importante ressaltar que para a configuração de violência doméstica é necessário que a mulher vítima de agressão esteja presente nesta relação doméstica.

Nesse contexto, pode-se dizer que deve haver uma espécie de confiança, ou seja, um vínculo mais estreito entre o agressor e a ofendida para a configuração das condutas tipificadas pela Lei Maria da Penha.

Sobre o conceito de família, constante no inciso II, do artigo 5º., da Lei Maria da Penha, Thiago Amorim dos Reis Carvalho (2009, *online*) assevera o seguinte:

Família, conforme a Lei é ‘compreendida como a comunidade formada por indivíduos que são ou se consideram aparentados, unidos por laços naturais, por afinidade ou por vontade expressa’. Interessante é a consignação da expressão ‘ou se consideram aparentados’ a qual permite a ingerência da Lei Maria da Penha em violência praticada, *v.g.*, entre os popularmente chamados ‘irmãos de criação’ em que, por terem sido educados desde a infância sob os mesmos cuidados ainda que inexista consangüinidade, ter-se-á o reconhecimento do vínculo familiar pelo menos no que tange à aplicação da Lei em comento.

A família é a base da sociedade, cabendo ao Estado garantir todos os meios para a sua proteção e manutenção, conforme disposição do texto constitucional.

Prosseguindo, a relação íntima de afeto destacada no inciso III, do artigo 5º., da Lei Maria da Penha, “é o relacionamento estreito entre duas pessoas, fundamentado em amizade, amor, simpatia, dentre outros sentimentos de aproximação” (NUCCI, 2007, p. 1044).

Com relação à aplicação das penas, o artigo 17, da Lei Maria da Penha, disciplina o seguinte:

Art. 17. É vedada a aplicação, nos casos de violência doméstica e familiar contra a mulher, de penas de cesta básica ou outras de prestação pecuniária, bem como a substituição de pena que implique o pagamento isolado de multa.

Nesse sentido, Guilherme de Souza Nucci (2007, p. 1053) afirma que o legislador brasileiro careceu de técnica na redação do artigo 17, da Lei Maria da Penha, ao utilizar a expressão “pena de cesta básica”, tendo em vista que este tipo de pena não está previsto no Código Penal.

Nesse sentido, não seria conveniente que uma Lei que teve o condão de coibir todas as espécies de violência praticadas contra a mulher, no âmbito doméstico e familiar, imputasse aos agressores penas menos severas, como as de prestação pecuniária.

Julio Fabbrini Mirabete e Renato N. Fabbrini (2007, p. 90), com relação às penas e forma de cumprimento da Lei Maria da Penha, tecem os seguintes comentários:

Se o crime, de qualquer natureza, constitui forma de violência doméstica e familiar contra a mulher, além das medidas protetivas de urgência, de natureza civil (arts. 18 a 24) e das providências a serem adotadas pela autoridade policial (arts. 10 a 12), devem-se observar outras normas, de natureza penal ou processual penal: incide a agravante genérica prevista no art. 61, II, *f* (última parte), do Código Penal, se ausente qualificadora correspondente; vedam-se a aplicação de pena de pagamento de cesta básica ou outra de prestação pecuniária e a substituição por multa isolada (art. 17) [...]

Não se aplica aos casos de violência doméstica e familiar a Lei 9.099/95. Nesse sentido, é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista o julgamento do Habeas Corpus nº. 96.992-DF (2007/0301158-9), em 10/06/2008, relatado pela Ministra Jane Silva (Desembargadora convocada do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais), a seguir transcrito:

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA. LESÃO CORPORAL SIMPLES OU CULPOSA PRATICADA CONTRA MULHER NO ÂMBITO DOMÉSTICO. PROTEÇÃO DA FAMÍLIA. PROIBIÇÃO DE APLICAÇÃO DA LEI 9.099/1995. AÇÃO PENAL PÚBLICA INCONDICIONADA. ORDEM DENEGADA.

1. A família é a base da sociedade e tem a especial proteção do Estado; a assistência à família será feita na pessoa de cada um dos que a integram, criando mecanismos para coibir a violência no âmbito de suas relações. (Inteligência do artigo 226 da Constituição da República).

2. As famílias que se erigem em meio à violência não possuem condições de ser base de apoio e desenvolvimento para os seus membros, os filhos daí advindos dificilmente terão condições de conviver sadiamente em sociedade, daí a preocupação do Estado em proteger especialmente essa instituição, criando mecanismos, como a Lei Maria da Penha, para tal desiderato.

3. Somente o procedimento da Lei 9.099/1995 exige representação da vítima no crime de lesão corporal leve e culposa para a propositura da ação penal.

4. Não se aplica aos crimes praticados contra a mulher, no âmbito doméstico e familiar, a Lei 9.099/1995. (Artigo 41 da Lei 11.340/2006).

5. A lesão corporal praticada contra a mulher no âmbito doméstico é qualificada por força do artigo 129, § 9º do Código Penal e se disciplina segundo as diretrizes desse Estatuto Legal, sendo a ação penal pública incondicionada.

6. A nova redação do parágrafo 9º do artigo 129 do Código Penal, feita pelo artigo 44 da Lei 11.340/2006, impondo pena máxima de três anos a lesão corporal qualificada, praticada no âmbito familiar, proíbe a utilização do procedimento dos Juizados Especiais, afastando por mais um motivo, a exigência de representação da vítima.

7. Ordem denegada.

De acordo com Fabrício Mota Alves (2006, *online*) as disposições finais da Lei Maria da Penha promoveram alterações nos Código Penal e no Código de Processo Penal. Desse modo, no Código de Processo Penal, alterou o artigo 313, possibilitando que fosse decretada a prisão preventiva do acusado, nos crimes dolosos onde se verificasse violência doméstica e familiar contra a mulher, com vistas à garantia das medidas protetivas de urgência.



Nesse sentido, percebe-se a inteligência do legislador ao possibilitar a prisão preventiva do acusado, com vistas a garantir que as medidas protetivas de urgência fossem satisfatórias.

No Código Penal, a violência praticada contra a mulher, no âmbito doméstico e familiar, passou a representar uma das circunstâncias agravantes genéricas da conduta criminosa, consoante alteração do artigo 61. No artigo 129, do Código Penal, que trata do crime de lesão corporal, com alteração do § 9º. e acréscimo do § 11, de modo que nos casos de violência doméstica aplica-se uma pena de detenção de 03 meses a 03 anos, além do aumento da pena em 1/3 se o crime é cometido contra pessoa portadora de deficiência física (ALVES, 2006, *online*).

Desse modo, verifica-se que a pena para os crimes de lesão corporal contra as mulheres, no âmbito doméstico e familiar, é de detenção de 03 meses a 03 anos, salvo se não houver nenhuma circunstância agravante.

Todavia, no julgamento do *Habeas Corpus* nº. 176.425 – MS (2010/0110287-3) em 26/07/2010, pelo Superior Tribunal de Justiça, tendo como relator o Ministro Haroldo Rodrigues (Convocado do Tribunal de Justiça do Estado do Ceará), o Ministro Hamilton Carvalhido, no exercício da Presidência, possibilitou que um indivíduo condenado pelas condutas tipificadas na Lei Maria da Penha prestasse serviços à comunidade, conforme destaque do Informativo do Superior Tribunal de Justiça, a saber:

Homem condenado com base na Lei Maria da Penha por agressão doméstica de menor gravidade (lesões simples, ameaça, perturbação) terá que prestar serviços à comunidade no primeiro dos dois anos da pena restritiva de direitos que terá que cumprir. O ministro Hamilton Carvalhido, enquanto estava no exercício da Presidência do Superior Tribunal de Justiça (STJ), restabeleceu a decisão de primeiro grau que permitiu a substituição da pena.

[...]

Hamilton Carvalhido destacou que a sentença determinou o cumprimento da pena em regime aberto. A sentença afirma que o agressor doméstico não é um criminoso comum, mas um trabalhador que foi criado com o culto ao machismo sul-americano, sem muita noção da ilicitude dos atos praticados. “Não praticar o artigo 44 (da Lei Maria da Penha) para aplicar rápida solução da condenação, só irá ser prejudicial à própria sociedade”, afirmou o juiz.

Em que pese o fato de que o Estado deva punir com rigor aqueles que cometam violência doméstica e familiar contra as mulheres, o princípio constitucional da individualização da pena não pode ser quebrado, de modo que no caso concreto devem ser analisadas todas as circunstâncias do crime.

### 1.3 Foro, competência e procedimento

A princípio, cumpre destacar que os crimes de violência doméstica praticada contra as mulheres, no âmbito doméstico e familiar, em face da Lei Maria da Penha, possuem foro, competência e procedimentos determinados por este instrumento legal.

Sobre o processamento e julgamento dos crimes praticados contra as mulheres no âmbito doméstico e familiar, dispõe a Lei Maria da Penha o seguinte:

Art. 13. Ao processo, ao julgamento e à execução das causas cíveis e criminais decorrentes da prática de violência doméstica e familiar contra a mulher aplicar-se-ão as normas dos Códigos de Processo Penal e Processo Civil e da legislação específica relativa à criança, ao adolescente e ao idoso que não conflitem com o estabelecido nesta Lei.

Art. 14. Os Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher, órgãos da Justiça Ordinária com competência cível e criminal, poderão ser criados pela União, no Distrito Federal e nos Territórios, e pelos Estados, para o processo, o julgamento e a execução das causas decorrentes da prática de violência doméstica e familiar contra a mulher.

Observa-se que a Lei faculta a criação dos Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher, no âmbito da Justiça Ordinária. Todavia, enquanto essa criação não é concretizada em todo o território nacional a competência é das Varas Criminais da Justiça Estadual.

Nesse sentido, dispõe o artigo 33, da Lei Maria da Penha, no tocante às Disposições Transitórias:

Art. 33. Enquanto não estruturados os Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher, as varas criminais acumularão as competências cível e criminal para conhecer e julgar as causas decorrentes da prática de violência doméstica e familiar contra a mulher, observadas as previsões do Título IV desta Lei, subsidiada pela legislação processual pertinente.

Parágrafo único. Será garantido o direito de preferência, nas varas criminais, para o processo e o julgamento das causas referidas no caput.

Guilherme de Souza Nucci (2007, p. 1059) considera de suma importância a implantação do artigo 33, da Lei Maria da Penha, nas disposições transitórias, tendo em vista que a criação dos Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher em todos os Estados da Federação levará muito tempo, de modo que enquanto essa medida não é efetivada os Juízes Criminais poderão adotar as medidas estipuladas pela Lei Maria da Penha.



Sobre a competência para o processamento e julgamento dos crimes praticados no âmbito doméstico, a Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Habeas Corpus nº. 145.184/DF, em 03 de Março de 2011, tendo como relatora a Ministra Laurita Vaz, entendeu o seguinte:

COMPETÊNCIA. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA. Trata-se de *habeas corpus* em que se discute a competência para o processamento e julgamento de crimes dolosos contra a vida em se tratando de violência doméstica. No caso, cuida-se de homicídio qualificado tentado. Alega a impetração sofrer o paciente constrangimento ilegal em decorrência da decisão do tribunal *a quo* que entendeu competente o juizado especial criminal para processar e julgar, até a fase de pronúncia, os crimes dolosos contra a vida praticados no âmbito familiar. A Turma concedeu a ordem ao entendimento de que, consoante o disposto na própria lei de organização judiciária local (art. 19 da Lei n. 11.697/2008), é do tribunal do júri a competência para o processamento e julgamento dos crimes dolosos contra a vida, ainda que se trate de delito cometido no contexto de violência doméstica. Precedentes citados: HC 163.309-DF, DJe 1º/2/2011, e HC 121.214-DF, DJe 8/6/2009. HC 145.184-DF, Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 3/3/2011.

Desse modo, o Tribunal da Cidadania entendeu que a competência para o processamento e julgamento dos crimes dolosos contra a vida, ainda que cometidos no âmbito doméstico, é do Tribunal do Júri.

#### **1.4 Flagrante e arbitramento de fiança**

O legislador brasileiro não deixou de fora, no âmbito da Lei Maria da Penha, a possibilidade de prisão em flagrante do agressor, contudo o arbitramento de fiança só pode se dar pelo magistrado.

Acerca das inovações trazidas pela Lei Maria da Penha, a Secretaria Especial de Política para as Mulheres, da Presidência da República, afirma esta nova lei trouxe várias mudanças, inclusive com a possibilidade da prisão em flagrante dos agressores, bem como seja decretada a prisão preventiva pelo juiz quando se verificar que existe ameaça contra a integridade física da mulher. Além disso, a Lei Maria da Penha trata também da forma como o juiz e a autoridade policial devem proceder (FREIRE, 2006, *online*).

Desse modo, o que se busca é garantir a segurança da ofendida, de modo que o agressor não tenha nenhuma possibilidade de cometer uma nova agressão contra esta. A jurisprudência dos Tribunais do País é vasta quando se trata da prisão em flagrante e possibilidade ou não da liberdade provisória.

O Tribunal de Justiça do Distrito Federal, por meio da Segunda Turma Criminal, entendeu que não pode ser concedido *Hábeas Corpus* quando a integridade física da vítima estiver ameaçada. Isto se deu no julgamento do *Hábeas Corpus* nº. 3581820088070000-DF, em 31/01/2008, relatado pelo Desembargador Nilsoni de Freitas, a saber:

HABEAS CORPUS. LEI MARIA DA PENHA. PRISÃO EM FLAGRANTE. LIBERDADE PROVISÓRIA INDEFERIDA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. NECESSIDADE DE RESGUARDAR A INCOLUMIDADE FÍSICA DA VÍTIMA. ORDEM DENEGADA.

1. A ordem pública reclama tutela, pois além do delito em questão repercutir negativamente na sociedade, a incolumidade física da vítima deverá ser resguardada, pois há fortes indícios de que o paciente poderá perpetrar novas agressões, especialmente porque houve reiterações em curto espaço de tempo.

2. Ordem denegada.

Na mesma linha, a Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso, ao apreciar o *Hábeas Corpus* nº. 89061/2009, publicado em 29/09/2009, tendo como relator o Desembargador Juvenal Pereira da Silva, a seguir destacado:

HABEAS CORPUS - LEI MARIA DA PENHA - PRISÃO EM FLAGRANTE - INDEFERIMENTO DE LIBERDADE PROVISÓRIA - CONSTRANGIMENTO ILEGAL - INOCORRÊNCIA - REITERAÇÃO CRIMINOSA - PERICULOSIDADE EVIDENTE - ORDEM DENEGADA. Restando presentes a materialidade do delito e contundentes indícios de autoria, inexistente constrangimento ilegal na decisão que fundamentadamente indefere pedido de liberdade provisória objetivando a garantia da ordem pública, a integridade física da vítima, bem como a conveniência da instrução criminal. Não é de se conceder em sede de habeas corpus pedido de liberdade provisória ao paciente preso em flagrante, em razão da prática de crime de ameaça contra ex convivente, contra quem, anteriormente por vezes, praticou a mesma conduta. A simples alegação de que o paciente é trabalhador e tem residência fixa, não tem o condão de anular a cautela da medida.

Percebe-se que o Tribunal Mato-grossense também entendeu que a reincidência na prática de violência doméstica e familiar é causa que enseja a não concessão da liberdade provisória. Tendo em vista que a preservação da sua integridade física foi um dos objetivos do legislador brasileiro com a edição da Lei Maria da Penha.

Fausto Rodrigues de Lima (2006, *online*), Promotor de Justiça do Distrito Federal, leciona que foi instituído um sistema processual pelo Código de Processo Penal de 1941, de modo que a regra é que os crimes resultassem na prisão, donde raramente o preso poderia pagar fiança e ser solto, contudo essa fiança era estabelecida pela autoridade policial.

Contudo, por força da Lei Maria da Penha é possível que a decretação da prisão preventiva do agressor pelo juiz, em que pese a maioria dos crimes de violência doméstica e familiar serem punidos com detenção, tendo como exemplo a lesão corporal. Além disso, por força do artigo 4º., da Lei Maria da Penha, o juiz deve interpretar conforme a sua finalidade social, qual seja: a proteção da mulher contra qualquer tipo de violência (LIMA, 2006, *online*).

Sobre a possibilidade da prisão do agressor, dispõe o artigo 20, e Parágrafo Único, da Lei Maria da Penha, o seguinte:

Art. 20. Em qualquer fase do inquérito policial ou da instrução criminal, caberá a prisão preventiva do agressor, decretada pelo juiz, de ofício, a requerimento do Ministério Público ou mediante representação da autoridade policial.

Parágrafo único. O juiz poderá revogar a prisão preventiva se, no curso do processo, verificar a falta de motivo para que subsista, bem como de novo decretá-la, se sobrevierem razões que a justifiquem.

Enquanto o artigo 20, da Lei Maria da Penha, disciplina que a prisão pode ser decretada pelo juiz, o Parágrafo Único, do mesmo artigo, possibilita a revogação da prisão preventiva pelo juiz.

Desse modo, verifica-se que cabe somente ao magistrado, única e exclusivamente, decidir acerca da concessão ou não da liberdade provisória ao agressor. Pois deve o juiz efetuar uma análise prévia e cuidadosa do caso concreto para decidir se mantém ou não o agressor preso. Do contrário, a Lei Maria da Penha estaria sofrendo uma afronta, haja vista sua intenção de proteger as mulheres contra qualquer tipo de violência doméstica ou familiar (ADUAD FILHO, 2007, *online*).

Sobre a concessão da fiança, Fausto Rodrigues de Lima (2006, *online*) defende que a Lei Maria da Penha atribui somente ao magistrado a concessão da fiança. De modo que não pode a autoridade policial conceder fiança, haja vista que só cabe ao juiz determinar liberdade provisória.

Entretanto, o Tribunal de Justiça do Estado do Amapá, em Seção Única, ao julgar Hábeas Corpus no Processo 0001000-31.2010.8.03.00/00, em 14/10/2010, tendo como relator o Desembargador Agostino Silvério, permitiu a concessão de fiança pela autoridade policial, conforme Acórdão a seguir transcrito:

HABEAS CORPUS - LEI MARIA DA PENHA - LESÃO CORPORAL LEVE E AMEAÇA - CONCESSÃO DE FIANÇA E ULTERIOR PEDIDO DE PRISÃO PREVENTIVA - AUSÊNCIA DE MOTIVOS ENSEJADORES DA SEGREGAÇÃO - CONSTRANGIMENTO ILEGAL CONFIGURADO. 1) Tratando-se de crimes punidos com detenção e ausentes os motivos autorizadores da prisão preventiva, permite-se o arbitramento de fiança pela autoridade policial, ex vi do artigo 322 do CPP; 2) Uma vez recolhida a fiança e satisfeitos os pressupostos legais, não pode a autoridade policial requerer a prisão preventiva do paciente, sob pena de constrangimento ilegal, já que surge para o indiciado o direito público subjetivo de livrar-se solto; 3) Ordem concedida.

A Constituição Federal, no rol dos Direitos e Garantias Individuais, garante que nos casos em que a Lei admitir a liberdade provisória, com a necessidade ou não de fiança, o indivíduo não poderá ser nem permanecer preso, conforme determinação do artigo 5º., LXVI, da Carta Magna de 1988.

Jorge Romcy Auad Filho (2007, *online*) ressalta que decorre do princípio da presunção de inocência a possibilidade do juiz conceder, com ou sem o pagamento de fiança, a liberdade provisória aos agressores.

Ao conceder a liberdade provisória ao infrator, deve a autoridade judiciária, fitando o caso concreto, estabelecer, sem prejuízo do pagamento de fiança, caso o infrator possua condições econômicas para tanto, aplicar as medidas protetivas estabelecidas no artigo 22 da Lei nº 11.340/2006, assim como outras que entender necessárias para salvaguardar a integridade física e moral da vítima, sob pena de ser novamente decretada a prisão do infrator.

Conclui-se que a liberdade provisória do suposto agressor requer uma análise minuciosa do caso concreto pelo magistrado. Pois este, ao decidir, deve se ter sempre à segurança da vítima, tendo em vista as medidas protetivas disciplinadas pela Lei Maria da Penha. Ademais, a qualquer momento o infrator solto pode ser recolhido à prisão, caso subsistam elementos que configurem tal necessidade.

### **1.5 Atuação do juiz, ministério público e advogado**

A Lei Maria da Penha, além de garantir proteção às mulheres contra qualquer tipo de violência doméstica e familiar, define como deve ser a atuação do Juiz, o Ministério Público e o Advogado.

Sumaya Saady Morhy Pereira (2007, *online*) defende que a Lei Maria da Penha ampliou a competência do magistrado, tendo em vista que o Juiz de Direito poderá. Isto, dependendo do caso concreto, adentrar no âmbito das relações trabalhistas para a aplicação das medidas protetivas.

Sobre a competência e atuação do juiz no âmbito da Lei Maria da Penha, a Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Norte, ao julgar o *Hábeas Corpus* com Liminar nº. 3580 RN 2010.003580-8, em 18/05/2010, relatado pelo Desembargador Armando da Costa Ferreira, entendeu o seguinte:

PENAL E PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS PREVENTIVO. AMEAÇA. (LEI MARIA DA PENHA). IMPOSIÇÃO DE MEDIDAS PROTETIVAS DE URGÊNCIAS. DECISÃO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CONFIGURADO. REITERAÇÃO DA CONDUTA DELITIVA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. ORDEM DENEGADA.

1. Os arts. 22 a 22 da Lei nº 11.340/06 permitem que o magistrado, fundamentadamente, baseado nas provas que lhe forem apresentadas, aplique, de imediato, medidas de urgência destinadas à proteção da integridade física da mulher vítima de violência doméstica.

2. Habeas corpus denegado.

Sobre a atuação do juiz, a Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do HC 153.548-RJ, em 19 de Agosto de 2010, tendo como relator o Ministro Felix Fischer, entendeu o seguinte:

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. LESÃO CORPORAL LEVE. LEI MARIA DA PENHA. AÇÃO PENAL PÚBLICA CONDICIONADA À REPRESENTAÇÃO DA OFENDIDA. APLICAÇÃO DA LEI Nº 9.099/95. RESTRIÇÃO. INSTITUTOS DESPENALIZADORES. I - A intenção do legislador ao afastar a aplicação da Lei n.º 9.099/95, por intermédio do art. 41 da Lei Maria Penha, restringiu-se, tão somente, à aplicação de seus institutos específicos despenalizadores - acordo civil, transação penal e suspensão condicional do processo. II - A ação penal, no crime de lesão corporal leve, ainda que praticado contra a mulher, no âmbito doméstico e familiar, continua sujeita à representação da ofendida, que poderá se retratar nos termos e condições estabelecidos no art. 16 da Lei n.º 11.340/06 (Precedentes). III - O art. 16 da Lei n.º 11.340/06 autoriza ao magistrado aferir, diante do caso concreto, acerca da real espontaneidade do ato de retratação da vítima, sendo que, em se constatando razões outras a motivar o desinteresse da ofendida no prosseguimento da ação penal, poderá desconsiderar sua manifestação de vontade, e, por conseguinte, determinar o prosseguimento da ação penal, desde que, demonstrado, nos autos, que agiu privada de sua liberdade de escolha, por ingerência ou coação do agressor.

Ordem concedida.

O juiz representa o Poder Judiciário e a jurisdição, de modo que lhe cabe dizer o direito no caso concreto. Assim, no âmbito da Lei Maria da Penha deve o juiz sempre zelar pela preservação da integridade física das mulheres, vítimas de qualquer tipo de violência doméstica e familiar.

Acerca da atuação do Ministério Público nos crimes de violência doméstica e familiar praticados contra as mulheres, reza a Lei Maria da Penha o seguinte:

Art. 25. O Ministério Público intervirá, quando não for parte, nas causas cíveis e criminais decorrentes da violência doméstica e familiar contra a mulher.

Art. 26. Caberá ao Ministério Público, sem prejuízo de outras atribuições, nos casos de violência doméstica e familiar contra a mulher, quando necessário:

I - requisitar força policial e serviços públicos de saúde, de educação, de assistência social e de segurança, entre outros;

II - fiscalizar os estabelecimentos públicos e particulares de atendimento à mulher em situação de violência doméstica e familiar, e adotar, de imediato, as medidas administrativas ou judiciais cabíveis no tocante a quaisquer irregularidades constatadas;

III - cadastrar os casos de violência doméstica e familiar contra a mulher.

A Lei Maria da Penha atribuiu ao Ministério Público, sem prejuízo da ofendida, a legitimidade para pleitear junto ao juiz pela concessão das medidas protetivas (PEREIRA, 2007, *online*).

A Sexta Turma do Tribunal da Cidadania entendeu, inclusive, no julgamento do Habeas Corpus nº. 185.930-MS, em 14/12/2010, relatado pela Ministra Maria Thereza de Assis Moura, ser possível que o Ministério Público ofereça proposta de suspensão condicional do processo, no âmbito da Lei Maria da Penha.

Cabe ao Ministério Público garantir o respeito à dignidade da pessoa humana das mulheres assegurado pela Constituição Federal, de modo que deve cobrar junto aos Três Poderes as medidas protetivas delineadas pela Lei Maria da Penha. Seja pela via administrativa, seja pela judicial (FONSECA, 2006, *online*).

Como fiscal da Lei cabe ao Ministério Público cobrar o cumprimento, por parte do Estado, das políticas de proteção às mulheres estabelecidas pela Lei Maria da Penha.



Por fim, acerca da atuação do Ministério Público na Lei Maria da Penha, Sumaya Saady Morhy Pereira (2007, *online*) expõe o seguinte:

Um outro ponto a ser ressaltado é que a Lei 11.340 não se limita a apresentar instrumentos para a solução de lides individuais isoladas, ela apresenta diretrizes para políticas públicas voltadas ao enfrentamento da violência doméstica e familiar, o que deve merecer uma atenção especial do Ministério Público, a quem compete acompanhar a atuação dos Estados e dos Municípios fiscalizando e cobrando (por meio das medidas cabíveis) a implementação de políticas públicas que obedeçam as diretrizes estabelecidas na Lei.

A presença do advogado é imprescindível para os atos processuais, oriundos da prática de atos de violência doméstica e familiar contra a mulher. Devendo o Estado garantir a Assistência Judiciária Gratuita à ofendida, nos termos do artigo 27 e 28, da Lei Maria da Penha, dispostos a seguir:

Art. 27. Em todos os atos processuais, cíveis e criminais, a mulher em situação de violência doméstica e familiar deverá estar acompanhada de advogado, ressalvado o previsto no art. 19 desta Lei.

Art. 28. É garantido a toda mulher em situação de violência doméstica e familiar o acesso aos serviços de Defensoria Pública ou de Assistência Judiciária Gratuita, nos termos da lei, em sede policial e judicial, mediante atendimento específico e humanizado.

Contudo, Jorge Romcy Auad Filho (2007, *online*) afirma que não é necessário a presença de um advogado quando a mulher se retratar da representação criminal. Desde que este ato se dê na presença do juiz.

Sobre a participação do advogado nos atos processuais, Lindoicio Araújo dos Santos Júnior (2010, *online*, grifo do autor) afirma o seguinte:

Ao teor do disposto no art. 36 do Código de Processo Civil 'a parte será representada em juízo por advogado legalmente habilitado'. O disposto é regra de ordem pública que comporta exceção: como a impetração de *habeas corpus*, em que toda pessoa é dotada desta capacidade postulatória, acrescentando-se ao fato que a ação do *habeas corpus* tutela uma das principais garantias constitucionais, o direito à liberdade. Vislumbra-se ainda, nas causas inferiores a vinte salários mínimos que tramitam nos Juizados Especiais e nas medidas protetivas de urgência conforme artigo 19, *caput* e §1º, e artigo 27, ambos da Lei 11.340/06 (Lei Maria da Penha) em que a presença do advogado pode ser relegada.

Com ou sem a presença do advogado, não pode o Estado Democrático de Direito, de modo especial o Poder Judiciário, permitir que a violência doméstica e familiar cometida contra a mulher recaia na impunidade. Pois, do contrário, a Lei Maria da Penha representaria letra morta. Cabe aos Três Poderes darem efetividade à Lei Maria da Penha.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AUAD FILHO, Jorge Romcy. **A liberdade provisória na Lei Maria da Penha.** *Jus Navigandi*, Teresina, ano 12, n. 1585, 3 nov. 2007. Disponível em: <<http://jus.uol.com.br/revista/texto/10584>>. Acesso em: 22 mar. 2011.

ALVES, Fabrício da Mota. Lei Maria da Penha: das discussões à aprovação de uma proposta concreta de combate à violência doméstica e familiar contra a mulher. *Jus Navigandi*, Teresina, ano 10, n. 1133, 8 ago. 2006. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=8764>>. Acesso em: 21 out. 2010.

AMAPÁ. Tribunal de Justiça do Estado do Amapá. In: **Jurisprudência.** *Hábeas Corpus* no Processo nº. 0001000-31.2010.8.03.00/00. Rel. Desembargador Agostino Silvério. Julgado em: 14 out. 2010. Disponível em: <http://www.mp.to.gov.br/static/caops/mulher/files/files/habeas-corpus-lei-maria-da-penha-lesao-corporal-leve-e-ameaca-concessao-de-fianca-e-ulterior-pedido-de-prisao-preventiva.pdf>. Acesso em: 25 mar. 2011.

\_\_\_\_\_. **Lei nº. 11.340**, de 07 de Agosto de 2006. Cria mecanismos para coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher, nos termos do § 8º do art. 226 da Constituição Federal, da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres e da Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher; dispõe sobre a criação dos Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher; altera o Código de Processo Penal, o Código Penal e a Lei de Execução Penal; e dá outras providências. **Sítio da** Presidência da República. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2004-2006/2006/lei/l11340.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/l11340.htm). Acesso em: 20 out. 2010.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. In: **Jurisprudência.** *Hábeas Corpus* nº. 96.992-DF. Rel. Ministra Jane Silva. Julgado em: 10 jun. 2008. Disponível em: <http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/3999208/habeas-corpus-hc-96992-df-2007-0301158-9-stj>. Acesso em: 25 mar. 2010.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. In: **Jurisprudência.** *Hábeas Corpus* nº. 176.425-MS. Rel. Ministro Hamilton Carvalhido. Julgado em: 26 jul. 2010. Disponível em: <http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/15644889/habeas-corpus-hc-176425-stj>. Acesso em: 25 mar. 2010.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. In: **Jurisprudência.** *Hábeas Corpus* nº. 153.548-RJ. Rel. Ministro Felix Fischer. Julgado em: 19 ago. 2010. Disponível em: [http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?tipo\\_visualizacao=&livre=lei+maria+da+penha&&b=ACOR&p=true&t=&l=10&i=28](http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?tipo_visualizacao=&livre=lei+maria+da+penha&&b=ACOR&p=true&t=&l=10&i=28). Acesso em: 25 mar. 2010.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. In: **Jurisprudência.** *Hábeas Corpus* nº. 185.930-MS. Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura. Julgado em: 14 dez. 2010. Disponível em: <http://jurisprudenciabrasil.blogspot.com/2011/02/informativo-stj-460-superior-tribunal.html>. Acesso em: 25 mar. 2010.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. In: **Jurisprudência.** *Hábeas Corpus* nº. 145.184-DF. Rel. Ministra Laurita Vaz. Julgado em: 03 mar. 2011. Disponível em: <http://www.jusbrasil.com.br/noticias/2617203/artigos-do-prof-ffg-crime-doloso-contra-a-vida-no-ambito-domestico-nao-aplicacao-da-lei-maria-da-penha-competencia-do-tribunal-do-juri>. Acesso em: 25 mar. 2010.

CALASANS JÚNIOR, Geraldo. Lei Maria da Penha: aspectos relevantes para a inserção da Lei 11.340/06 no ordenamento jurídico pátrio. **Direito Net**, 27 set. 2008. Disponível em: <http://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/4645/Lei-Maria-da-Penha-aspectos-relevantes-para-a-insercao-da-Lei-11340-06-no-ordenamento-juridico-patrio>. Acesso em: 22 out. 2010.

CARVALHO, Thiago Amorim dos Reis. O âmbito de incidência da Lei nº 11.340/06 consoante a delimitação dada por seu art. 5º. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 13, n. 2046, 6 fev. 2009. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=12287>>. Acesso em: 22 out. 2010.

DISTRITO FEDERAL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal. In: **Jurisprudência. Hábeas Corpus** nº. 3581820088070000-DF. Rel. Desembargador Nilsoni de Freitas. Julgado em: 31 jan. 2008. Disponível em: <http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/6598205/hbc-hc-3581820088070000-df-0000358-1820088070000-tjdf>. Acesso em: 25 mar. 2011.

FREIRE, Nilcéa. É lei! É pra valer! In: **Lei Maria da Penha**: Lei nº 11.340, de 7 de agosto de 2006. Coíbe a violência doméstica e familiar contra a mulher. Secretaria Especial de Política para as Mulheres, Brasília, 2006. Disponível em: <http://www.sejus.df.gov.br/sites/400/429/00000233.pdf>. Acesso em: 22 mar. 2011.

FONSECA, Antonio Cezar Lima da. **Ministério Público e Lei Maria da Penha. Jus Navigandi**, Teresina, ano 11, n. 1268, 21 dez. 2006. Disponível em: <<http://jus.uol.com.br/revista/texto/9305>>. Acesso em: 22 mar. 2011.

LIMA, Fausto Rodrigues de. **Fiança policial e violência doméstica: incompatibilidade após a Lei Maria da Penha**. 2006. Disponível em: <http://www.conamp.org.br/Lists/artigos/DispForm.aspx?ID=159>. Acesso em: 22 mar. 2011.

\_\_\_\_\_. Tribunal de Justiça do Estado do Mato Grosso. In: **Jurisprudência. Hábeas Corpus** nº. 89061/2009. Rel. Desembargador Juvenal Pereira da Silva. Julgado em: 29 set. 2009. Disponível em:

[http://www.centraljuridica.com/jurisprudencia/t/381/habeas\\_corpus\\_por\\_constrangimento\\_ilegal.html](http://www.centraljuridica.com/jurisprudencia/t/381/habeas_corpus_por_constrangimento_ilegal.html). Acesso em: 25 mar. 2011.

MIRABETE, Julio Fabbrini Mirabete; FABBRINI, Renato N. **Manual de Direito Penal**. Parte Especial. Arts. 121 a 234 do CP. 26. ed. rev. e atual. São Paulo: Atlas, 2007, v. 2.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Código Penal Comentado**. Estudo integrado com Processo e Execução Penal. Apresentações Esquemáticas da Matéria. 7. ed. rev., atual. e amp. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

PEREIRA, Sumaya Saady Morhy. Reflexões sobre a atuação do ministério publico no enfrentamento da violência doméstica e familiar contra a mulher. **De jure**: revista jurídica do Ministério Público do Estado de Minas Gerais, Belo Horizonte, n. 8, jan./jun. 2007. Disponível em: <http://bdjur.stj.gov.br/xmlui/handle/2011/26913>. Acesso em: 22 mar. 2011.

RABELO, Iglesias Fernanda de Azevedo; SARAIVA, Rodrigo Viana. A Lei Maria da Penha e o reconhecimento legal da evolução do conceito de família . **Jus Navigandi**, Teresina, ano 10, n. 1170, 14 set. 2006. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=8911>>. Acesso em: 21 out. 2010.

RIO GRANDE DO NORTE. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Norte. In: **Jurisprudência. Hábeas Corpus** com Liminar nº. 3580. Rel. Desembargador Armando da Costa Ferreira. Julgado em: 18 maio 2010. Disponível em: <http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/9224927/habeas-corpus-com-liminar-hc-3580-rn-2010003580-8-tjrn>. Acesso em: 25 mar. 2011.

SANTOS JÚNIOR, Lindoicio Araújo dos. Imprescindibilidade do advogado na audiência de conciliação do procedimento sumário. **DireitoNet**, abr. 2010. Disponível em: <http://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/5692/Imprescindibilidade-do-advogado-na-audiencia-de-conciliacao-do-procedimento-sumario>. Acesso em: 25 mar. 2011.