

Ana Luísa Soares de Lima

Universidade Federal de Roraima, UFRR,
Brasil



soaresanaluisa57@gmail.com

Íria Maionara Magalhães do Carmo

Universidade Federal de Roraima, UFRR,
Brasil



iriadocarmo123@gmail.com

Dr. Douglas Verbicaro Soares

Universidade Federal de Roraima, UFRR,
Brasil



douglas_verbicaro@yahoo.com.br

Submetido em: 10/03/2023

Aceito em: 22/04/2024

Publicado em: 06/05/2024

UMA BREVE EXPOSIÇÃO ACERCA DE AÇÃO PENAL BASEADA EM VIAS DE FATO PRATICADO CONTRA COMPANHEIRA GRÁVIDA NO ÂMBITO FAMILIAR

RESUMO

Este artigo aborda a violência doméstica contra mulher, ao mesmo tempo, em que enfoca a condição de gênero como categoria da análise central para a compreensão da dinâmica deste fenômeno. Desse modo, faz um recorte da violência no âmbito familiar, evidenciando a relação desigual e a hierarquia entre homem e mulher, assim sendo, as relações interpessoais de violência se fazem presentes no cotidiano da relação familiar. Porém, muitas vezes, esteve socialmente invisível devido à autoridade concedida ao masculino e consolidada na estrutura familiar. Nessa conjuntura, inicialmente, contextualiza a precedência histórica da construção desse campo de estudo e de pesquisa no âmbito das ciências sociais, segue abordando a categoria de violência doméstica contra a mulher como questão central nos conflitos cotidianos oriundos das relações desiguais entre homem e mulher. Em seguida, expõe uma análise processual penal, observando argumentos favoráveis e contrários ao denunciado em questão, no âmbito penal, como também, as causas determinantes na compreensão da violência no seio familiar, vivida por uma mulher gestante. Dessa maneira, há, na problemática, uma interação com a temática dos direitos humanos, gênero e sexualidade. No que tange à metodologia, foi utilizada a pesquisa bibliográfica de livros, jurisprudências, doutrinas, projetos de lei e a legislação nacional, e artigos diversos sobre a temática da violência doméstica contra mulher em virtude do gênero, foi adotado o método dedutivo, utilizando-se da pesquisa de estudo de caso descritiva. Ademais, é cabível a menção da Lei Maria da Penha, a sua real e efetiva aplicação, e por fim, a título de conclusão, serão abordados os aspectos recursais envolvidos no caso ora estudado. Como também, o quanto é necessário e relevante a denúncia em combate à violência doméstica, a importância de garantir a proteção jurídica específica para as mulheres, coibindo a hostilidade no âmbito familiar contra esse gênero, mediante medidas de prevenção e repressão a violência contra elas.

Palavras-chave: Gênero. Violência doméstica. Processo penal.

A BRIEF EXPOSITION OF CRIMINAL PROCEEDINGS BASED ON DEEDS COMMITTED AGAINST A PREGNANT PARTNER IN THE FAMILY CONTEXT

ABSTRACT

This article addresses domestic violence against women, while focusing on gender as a central category of analysis for understanding the dynamics of this phenomenon. In this way, it takes a look at violence in the family, highlighting the unequal relationship and hierarchy between men and women. Therefore, interpersonal relationships of violence are present in everyday family relationships, but have often always been socially invisible due to the authority granted to men and consolidated in the family structure. At this stage, it initially contextualizes the historical precedence of the construction of this field of study and research within the social sciences, and goes on to address the category of domestic violence against women as a central issue in everyday conflicts arising from unequal relations between men and women. It then presents an analysis of criminal procedure, looking at arguments for and against the accused in question in the criminal sphere, as well as the determining causes in understanding the violence in the family environment experienced by a pregnant woman. In addition, the problem interacts with the topics of human rights, gender and sexuality. As far as methodology is concerned, bibliographical research was carried out using books, case law, doctrine, bills and national legislation, and various articles on the subject of domestic violence against women due to gender. The deductive method was adopted, using descriptive case study research. In the case of the Maria da Penha Law, its real and effective application, and finally, by way of conclusion, the appeals aspects involved in the case under study will be addressed. Also, how necessary and relevant it is to denounce domestic violence, the importance of guaranteeing specific legal protection for women, curbing hostility in the family environment against this gender, through measures to prevent and repress violence against them.

Keywords: Gender. Sexuality. Domestic violence. Criminal prosecution.

1 INTRODUÇÃO

Apesar dos muitos conceitos acerca do gênero, entende-se que ele é um conceito das Ciências Sociais que surge enquanto referencial teórico para análise e compreensão da desigualdade entre o que é atribuído à mulher e ao homem (Gomes *et al.*, 2007).

E na seara do estudo do gênero, é importante mencionar a questão da violência doméstica contra a mulher. Esse é um dos cenários com altíssima incidência de relação de desigualdade, onde de forma geral, o homem é visto como o provedor do lar, a pessoa que tem o controle das decisões, enquanto a mulher ainda possui o papel de cuidadora do lar, submissa, a parte passiva nessa relação de gênero trazendo uma ideia de hierarquia. Apesar de que essa ideia vem sendo aos poucos contrariada, vê-se que essa cultura está enraizada na sociedade.

Nesse sentido, Piosiadlo *et al.* (2014) expõem que: "As mulheres formam um grupo que experimenta, constantemente, vários tipos de agressões e abusos [...] cometidos por parceiros ou ex-parceiros, familiares, amigos, desconhecidos, por instituições públicas e até mesmo pelo Estado".

Infelizmente, o Brasil possui altos índices de violência contra as mulheres, e o objetivo do presente trabalho é fazer uma exposição acerca de um processo criminal, cuja ação penal é com base em possível vias de fato cometido contra mulher grávida no âmbito familiar.

Metodologicamente, será adotado o método dedutivo, utilizando-se da pesquisa de estudo de caso descritiva.

Quanto ao método empregado, enquanto uma pesquisa bibliográfica, terá como base a consulta de fontes diversas, tais como obras doutrinárias, jurisprudência, projetos de lei e a legislação nacional, bem como instrumentos internacionais, dos quais, o Brasil é signatário que versem sobre a temática.

Partindo do processo judicial a ser abordado, o trabalho será organizado em 3 partes: a primeira se voltará para a exposição do caso em si com base na denúncia, enquanto a segunda parte tratará dos argumentos favoráveis à condenação do réu, partindo das peças processuais do Ministério Público e assistente de acusação. Por fim, a terceira e última parte, voltar-se-á para os argumentos contrários à condenação do réu, a partir das peças processuais apresentadas pela defesa.

2 A AÇÃO PENAL EM QUESTÃO

O Ministério Público, como titular da ação penal pública, é um agente essencial para o combate à violência contra as mulheres, e tem como função promover a igualdade de gênero, tendo em vista que deve assegurar a defesa dos direitos e garantias fundamentais conforme disposto da Constituição Federal Brasileira/88 no qual todos são iguais perante a lei.

Ao receber a notícia de fato, ele apresentou Denúncia, na qual descreve que no dia e horário mencionado, no hall do apartamento, o denunciado praticou vias de fato contra a vítima, sua esposa, que estava grávida de 4 meses.

Menciona-se que o denunciando agarrou, violentamente, a vítima pela cintura e a retirou à força do elevador, jogando-a ao chão e, em seguida, com ela ainda caída no hall, a empurrou rudemente com seu pé esquerdo.

Conforme apurado, na véspera dos fatos houve uma discussão familiar na casa de um parente do denunciado, e quando a vítima saía da residência, e já se encontrava no interior do elevador, foi surpreendida com a chegada do denunciando, que passou a agredi-la. Consta na denúncia que apenas com a intervenção do segurança da família e da irmã do denunciado é que este cessou as agressões.

Ademais, consta no laudo pericial a gravação audiovisual confirmando a dinâmica do suposto fato delituoso.

Ressalta-se que a denúncia foi embasada com fulcro no art. 21 do Decreto-Lei nº 3.688/41, além disso, haveria a incidência de duas agravantes nos termos do art. 61, II, alíneas "f" e "h", do Código Penal:

Decreto-Lei nº 3.688/41

Art. 21. Praticar vias de fato contra alguém: Pena – prisão simples, de quinze dias a três meses, ou multa, de cem mil réis a um conto de réis, se o fato não constitui crime.

Parágrafo único. Aumenta-se a pena de 1/3 (um terço) até a metade se a vítima é maior de 60 (sessenta) anos.

Código Penal

Art. 61 - São circunstâncias que sempre agravam a pena, quando não constituem ou qualificam o crime (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)

[...]

II - ter o agente cometido o crime: (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)

[...]

f) com abuso de autoridade ou prevalecendo-se de relações domésticas, de coabitação ou de hospitalidade, ou com violência contra a mulher na forma da lei específica; (Redação dada pela Lei nº 11.340, de 2006)

[...]

h) contra criança, maior de 60 (sessenta) anos, enfermo ou mulher grávida. (Redação dada pela Lei nº 10.741, de 2003).

A respeito da contravenção supramencionada, Nucci (2014, p. 171) expõe, *in verbis*:

Em síntese, vias de fato são a prática de perigo menor, atos de provocação exercitados materialmente sobre a pessoa, ou contra a pessoa. Assim, empurrá-la sem razão, sacudi-la, rasgar-lhe a roupa, agredi-la a tapas, a socos ou a pontapés, arrebatar-lhe qualquer objeto das mãos ou arrancar-lhe alguma peça do vestuário, puxar-lhe os cabelos, molestando-a.

Além do mais, "a ação penal relativa ao crime de lesão corporal resultante de violência doméstica contra mulher é pública incondicionada" nos termos da súmula 542 do STJ.

Em entendimento atualizado do STJ em 2020, "A espécie de ação penal para processar e julgar a contravenção de vias de fato ocorrida em contexto de violência doméstica e familiar contra a mulher é a pública incondicionada, independentemente da falta de interesse da vítima na persecução penal.

2.1 Dos argumentos favoráveis à condenação do réu

Inicialmente, cumpre ressaltar que a vítima foi representada pelo Ministério Público, tendo como assistentes de acusação, seus advogados particulares.

Na petição inicial, o Ministério Público afirma que o denunciado consumou a contravenção penal contra o gênero mulher, em razão de relação doméstica e de afeto com a vítima. Aduz que a violência doméstica e familiar consumada contra a pessoa da vítima constitui uma das formas de violação dos direitos humanos, incorrendo assim, na sanção do artigo 21 do Decreto Lei nº 3688/41 c/c o artigo 61, II, alíneas "f" e "h", do Código Penal.

Em sede de alegações finais, o MP expôs que diante de toda a prova oral produzida em audiência de instrução, era inegável que a vítima foi retirada do elevador contra sua vontade pelo réu, que usou de sua força física. Também seria inegável que a vítima, em razão desta conduta do réu, caiu ao solo e que, ao tentar se levantar, foi impedida pelo réu que a manteve no chão, empurrando-a com o pé.

Esclarece que a eventual ausência do animus de "agredir ou machucar" a vítima em nada afasta a constatação da violência física empregada pela conduta do réu.

Expõe que é incabível a aplicação do princípio da insignificância do presente caso, visto que há incidência da vulnerabilidade da mulher no âmbito das relações domésticas, a ensejar juízo de maior reprovabilidade da conduta. Afirma que não se tratando de delito de menor potencial ofensivo, utilizando-se do julgado a seguir:

VIOLÊNCIA DOMÉSTICA - ARTIGO 41 DA LEI Nº11.340/06 - ALCANCE. O preceito do artigo 41 da Lei 11.340/06 alcança toda e qualquer prática delituosa contra a mulher, até mesmo quando consubstancia contravenção penal, como é a relativa a vias de fato.

VIOLÊNCIA DOMÉSTICA - ARTIGO 41 DA LEI Nº 11.340/06 - AFASTAMENTO DA LEI Nº 9.099/195 - CONSTITUCIONALIDADE. Ante a opção político normativa prevista no artigo 98, inciso 1, e a proteção versada no artigo 226, § 8º, ambos da Constituição Federal, surge harmônico com esta última o afastamento peremptório da Lei nº 9.099/195 - mediante o artigo 41 da Lei nº 11.340/06 - no processo-crime a revelar violência contra a mulher. (HC 106.212, Rel. Mm. Marco Aurélio, Pleno, DJe de 13/0612011).

Além de reiterar o pedido da condenação do réu, o MP pediu pela fixação de valor a título de reparação dos danos sofridos pela vítima, com base no recurso repetitivo (tema 983 do Superior Tribunal de Justiça, REsp 1675874-MS), *in verbis*:

Nos casos de violência contra a mulher praticados no âmbito doméstico e familiar, é possível a fixação de valor mínimo indenizatório a título de dano moral, desde que haja pedido expresso da acusação ou da parte ofendida, ainda que não especificada a quantia, e independentemente de instrução probatória.

Os advogados da vítima, atuando como assistentes de acusação, por meio de alegações finais, reiteraram que as gravações da câmara de circuito interno são claras quanto à contravenção penal cometida, e aduzem que a defesa se prende a questões circunstanciais ao fato principal, na tentativa de justificar a violência cometida pelo acusado, a qual seria o injustificável. Além disso, afirmam que não só pela condição de mulher, mas como grávida de 04 (quatro) meses, encontrava-se totalmente indefesa, acuada com a agressão de seu então marido.

Expõem também que a contravenção penal em espécie não exige o dolo de lesionar, porquanto o tipo se aperfeiçoa apenas com o objetivo de agredir, causar algum mal à integridade física de outrem, ainda que sem deixar marcas. Em relação a aplicação da pena,

aduz que haveria incidência de agravantes genéricas artigo 61, 11, alíneas "f" e "h", ambas do Código Penal, visto que as agressões se deram no curso da relação matrimonial entre acusado e vítima.

Em resumo, o caso foi julgado procedente com fulcro nas penas previstas no artigo 21 da Lei das Contravenções Penais. Na dosimetria da pena, levou-se em conta a atenuante da confissão espontânea, art. 65 CP, bem como também as agravantes previstas no art. 61, inciso II, alíneas "f" e "h" do CP, sendo feita a compensação entre atenuante e agravante, a pena foi fixada em dezoito dias de prisão simples.

Conforme a sentença proferida, a agressão praticada contra a vítima revestiu-se da motivação de gênero, sendo comprovado pelos vídeos da câmera de segurança, onde o acusado lança mão de sua compleição física, em vantagem contra a fragilidade da vítima, pessoa do gênero feminino, aos quatro meses de sua segunda gravidez, para agarrar e retirá-la, à força, do elevador em que se encontrava.

A Mma. Juíza afirma que neste caso, resta inequívoca configuração de violência baseada no gênero, não havendo qualquer fundamento fático, jurídico ou legal para desclassificação para contravenção penal simples.

Além disso, o acusado foi condenado ao pagamento de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) à vítima, como indenização em decorrência dos danos morais causados. Com base na Tese sustentada pela decisão do Ministro Rogério Schietti Cruz:

Nos casos de violência contra a mulher praticados no âmbito doméstico e familiar, é possível a fixação de valor mínimo indenizatório a título de dano moral desde que haja pedido expresso da acusação ou da parte ofendida, ainda que não especificada a quantia, e independentemente de instrução probatória. (REsp 1675 8741M5, Rei. Ministro Rogério Schietti Cruz, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/02/2018, DJe 08/03/2018).

Em sede de contrarrazões de recurso, tanto o Ministério Público quanto os assistentes de acusação, requereram que fosse rejeitada a "alegação de incompetência do juízo" pela defesa, visto que, restava indubitável a competência do Juízo para o processamento da presente ação, uma vez que a vítima possuía relação íntima de afeto com o requerido no âmbito doméstico/familiar, ou seja, aduzem que a infração penal se deu inegavelmente dentro do contexto de violência doméstica, com fundamento na Lei nº 11.340/2006, popularmente conhecida como Lei Maria da Penha, em que está disposto:

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. (Brasil, 2006).

Diante da decisão na qual foi negado provimento ao recurso defensivo, a defesa interpôs embargos de declaração. Este recurso foi acolhido em parte, ato contínuo, a defesa

interpôs recurso especial alegando violação aos artigos 5º, da Lei nº 11.340, artigo 222, 254 e 370, todos do Código de Processo Penal e artigo 7º, inciso XXI da lei nº 8.906/94, onde busca o reconhecimento da nulidade por cerceamento da defesa.

Veio o Ministério Público e apresentou contrarrazões ao recurso especial, pedindo pela não admissão do recurso da defesa, e em relação ao mérito, alega que a prática do crime restou devidamente demonstrada pelo conjunto probatório, impedindo, assim, a tese defensiva de que busca o reconhecimento da nulidade por cerceamento da defesa.

Ao mesmo passo, a defesa interpôs recurso extraordinário contra decisão que negou provimento ao recurso defensivo, alegando violação ao artigo 5º, incisos, XXXVII, LIII, LIV da Constituição da República, onde busca o reconhecimento da nulidade por cerceamento da defesa.

Isto posto, o Ministério Público, por meio de contrarrazões de recurso extraordinário, pugnou pelo não reconhecimento do referido recurso, alegando que não houve a demonstração de repercussão geral e da ofensa reflexa à Constituição.

Conforme exposto, foram esses os argumentos favoráveis à condenação do réu, que demonstram a forte tese de que, de fato, o réu se aproveitou de sua estrutura física para se sobrepor à vítima. Por outro lado, não haveria justiça, se o Direito não possuísse ferramentas que possibilitasse a defesa do acusado, e é justamente essa visão do processo que será abordada abaixo.

2.2 Dos argumentos favoráveis à absolvição do réu

É notório a grande importância da defesa em um processo, principalmente na seara criminal, uma vez que esse se trata da liberdade do acusado ou até o estigma causado pela condenação.

A defesa e o contraditório estão indissolúvelmente ligados, porquanto é do contraditório (visto em seu primeiro momento, da informação) que brota o exercício da defesa; mas é essa – como poder correlato ao de ação – que garante o contraditório. A defesa, assim, garante o contraditório, mas também por este se manifesta e é garantida. (Grinover *et al.*, 2010).

Nesse sentido, o réu apresentou sua defesa em tempo hábil, conforme o Código de Processo Penal, em resposta a denúncia, preliminarmente pediu-se a nulidade quanto o oferecimento e recebimento desta, pelo fato de não conter a representação com base no art. 564, IV, do CPP. Uma vez que foi interposto ao réu os crimes tipificados no artigo 21 do Decreto Lei n 13688/41e o artigo 61, II, alíneas "f" e "h", do Código Penal, observa-se o entendimento doutrinário:

EMENTA: RECURSO EM SENTIDO ESTRITO - VIAS DE FATO - LEI MARIA DÁ PENHA - AUSÊNCIA DE REPRESENTAÇÃO DA VÍTIMA - MANUTENÇÃO DA DECISÃO QUE REJEITOU A DENÚNCIA EM RAZÃO DA DECADÊNCIA DO DIREITO DE REPRESENTAR - RECURSO IMPROVIDO.1 - Tratando-se de contravenção penal prevista no artigo 21 do Decreto Lei nº 3.688/41, praticada no âmbito doméstico e familiar, a ação contravençional é condicionada à representação, conforme a norma contida no artigo 41 da Lei 11.340/06, que embora tenha excluído a aplicação da Lei 9.099/90, não dispensou a necessidade da representação pela ofendida. 2 - O Supremo Tribunal Federal, na ADI nº 4424, consigna que a incondicionalidade da ação penal diz respeito apenas ao crime de lesão corporal, independentemente da gravidade

do dano, não retirando a necessidade da representação da vítima no caso do delito de ameaça e na contravenção penal atinente a vias de fato. 3 - Improvimento ao recurso que se impõe 8. (Rec em Sentido Estrito 1.0024.12.023499-2/001 - 0234992-74.2012.8.13.0024 (1), Relator(a) Des.(a) Antônio Carlos Cruvinel, 3 a CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 26/11/2013, Data da publicação da súmula: 03/12/2013).

Evidente, portanto, que seria indispensável a representação prévia ao oferecimento e recebimento da denúncia. Sendo assim, a representação é a manifestação de vontade do ofendido ou do seu representante legal no sentido de autorizar o desencadeamento da persecução penal em juízo. Desta feita, deve ser tratada como direito penal material e, portanto, sujeito aos postulados clássicos da anterioridade e da reserva legal, sobre o assunto, destaca Capez (2012).

A defesa ainda enfatiza que, no caso, a própria assistência do Ministério Público e que representa a autora reconhece a necessidade de representação, tanto que o fez, sendo, contudo, em momento posterior ao recebimento da denúncia, reforçando o vício ora apontado.

Um ponto mais sensível para se analisar na defesa, se dá pelo fato argumentativo no qual desconsidera agressão baseada no gênero, desclassificando o art. 5 da Lei 11.340/06. Nesse sentido, o denunciado apareceu ocasionalmente na então residência do casal, com intuito de preservar a vida de sua filha, diante do desequilíbrio emocional da parte autora, compreensível, portanto, que o comportamento não se associa com gênero e, muito menos, com vínculo conjugal entre o autor e réu.

Assim sendo, a defesa ressalta que é inaceitável, enquadrar todo e qualquer atrito familiar no âmbito de legislação de combate à violência doméstica e familiar contra a mulher. É necessário diferenciar os casos de real violência de gênero daqueles outros que apenas coincidem pelo fato da vítima ser mulher. Nesse sentido, o artigo 5º da Lei 11.340/06 é expresso ao exigir como elemento do tipo penal que a ação ou omissão seja baseada no gênero.

Ademais, requereu a defesa a desclassificação da imputação violência doméstica para contravenção penal comum e conseqüentemente, sendo os autos remetidos para o Juizado Especial Criminal para o regular processamento do feito.

Ao tratar de processo penal sem analisar alguma prova é algo unimaginável. Dessa forma, a prova é tudo o que pode ser usado para demonstrar a verdade de algo, segundo Filho (2010) é o elemento que leva o conhecimento do fato a alguém, sendo assim, todo meio destinado a convencer o juiz da verdade em relação a uma situação de fato. Em vista disso, a defesa requereu produção de provas indispensáveis para a sustentação das teses, foram elas: exame grafotécnico, realização de exame pericial complementar nas imagens de vídeo capturadas pelo circuito interno de TV do Edifício e prova testemunhal.

No que toca às Alegações Finais, a defesa atentou-se à postura do julgador, no processo, de modo a evitar quaisquer inclinações indevidas, bloqueando condutas que coloquem dúvida sobre a isenção do juiz para julgar de maneira equidistante os fatos adjudicados. Nesse ponto, para defesa do réu, a postura adotada pela Mma. Juíza, ao longo do processo, permite a identificação de pré-juízos e pré-conceitos negativos acerca do Defendente que compromete sua imparcialidade, para evidenciar o argumento a defesa pontuou o deboche e sarcasmo manifestado pela juíza em audiência, prova disso, é que a própria juíza se retrata.

Além disso, reuniu-se o histórico de vícios e falhas que, não obstante a atuação diligente e atenta da Defesa, prosperaram ao longo da instrução e, sempre, repercutiram em prejuízos exclusivamente para a Defesa do réu. Nesse contexto, ainda que comprovado que o réu tem domicílio em Uberlândia, a Mma. Juíza manifestou que o réu viesse a cumprir referida medida protetiva na Comarca de Belo Horizonte. Também foram ignorados ou negados reiterados pedidos de produção de provas pela Defesa, configurando evidente e comprovado prejuízo.

Para defesa do réu restou evidente que, no presente caso, não se verifica quaisquer elementos que são característicos da violência contra a mulher e que justificariam a aplicação da Lei 11.340/06. Nesse sentido, no conflito tampouco havia fatores de gênero em questão. O fato, por sinal, ocorreu fora da residência do então casal, no apartamento da mãe do Defendente, como também, a intervenção ocorreu única e exclusivamente no intuito de proteger a filha do defendente de uma pessoa visivelmente transtornada após o enfrentamento de situação de elevado estresse. Consequentemente, a situação não tem consonância com o gênero da autora e, muito menos, com o vínculo conjugal que possuía com o Defendente.

Ressalta a defesa que é preciso diferenciar os casos de real violência de gênero daqueles outros que apenas coincidem com o fato de a vítima ser mulher e com a circunstância de terem ocorrido em ambiente familiar. Nesse sentido, no caso dos autos seria inaplicável a Lei Maria da Penha, além disso, não seria de competência do Juizado Especial de Violência Doméstica Contra Mulher, cabendo o caso ser regulado em Juizado Especial Criminal, onde se processam os casos comuns de contravenção penal.

O réu sempre visou evitar todas as formas possíveis o risco concreto de exposição de sua filha a perigo e, no caso, infelizmente, devido ao elevado grau de descontrole, a fonte de fisco era a autora.

Em Razões de Apelação, a defesa ressalta o ponto central do caput do artigo 5º da Lei Maria da Penha, a qual exige que a motivação da violência seja unicamente "baseada no gênero". Dessa forma, no que tange ao caso, para a defesa não se verificam quaisquer elementos ou sinais que sinalizem para os marcadores de gênero, ou seja, estão ausentes elementos intrínsecos da violência contra a mulher.

A priori, o réu tentou acalmar a autora, esta, porém encontrava-se irredutível, e seu maior intuito era preservar sua filha. Resta claro que, no caso, não há um único elemento que indique e muito menos comprova uma eventual motivação de gênero. Nesse contexto, as provas são convergentes no sentido de demonstrar que o apelante agiu para conter uma pessoa que, transtornada, disse que pegaria sua filha de um ano e iria embora, logo, o comportamento não guarda qualquer relação com gênero da autora, como também, com vínculo conjugal.

O apelante respondeu a um estímulo externo, com intuito de proteção, com base nisso entende-se que o comportamento agressivo está evolutivamente ligado ao comportamento defensivo em ambientes naturais, grande parte da agressão tem um caráter defensivo (Cezario, 2007). Logo, uma situação de perigo ocasiona uma conduta defensiva automática.

Para a defesa, o comportamento do apelante seria com qualquer outro ser humano que tivesse demonstrado o mesmo desequilíbrio e que, em estado de fúria, tivesse tentado sair às ruas com a sua filha de apenas 01 ano de idade.

Ao tentar enquadrar o réu na Lei Maria da Penha, surge uma preocupação muito pertinente, a banalização em admitir tratar a todo injusto penal envolvendo uma mulher grávida à aplicabilidade da referida lei. Nos ensinamentos de Capez (2012, p. 32) "Interpretação é a atividade que consiste em extrair da norma seu exato alcance e real significado. Deve buscar a vontade da lei, não importando a vontade de quem a fez". É inadmissível, portanto, a utilização do dispositivo legal para além de seus termos, sob pena de subversão da estrutura democrática do Estado e construção de um direito penal de exceção.

Nos autos, a defesa ainda leva em consideração que, devido a inaplicabilidade da Lei Maria da Penha, torna-se incompetente o Juizado Especial de Violência Doméstica Contra a Mulher. Dessa forma, a Defesa requer e reitera seja reconhecida a nulidade do processo em função da incompetência absoluta *ratione materiae* do Juízo; na forma do artigo 564, inciso 1 do Código de Processo Penal.

No tocante à Apelação contra decisão, a inclusão indevida como violência de gênero impediu que o apelante obtivesse os benefícios previstos dentre os institutos despenalizadores da Lei 9.099/95, especialmente a transação penal e a suspensão condicional do processo. O papel da defesa resta claro ao ressaltar que no presente caso não há a confirmação da hipótese de violência doméstica contra a mulher, uma vez ausente a motivação de gênero, sendo necessária sua desclassificação para a contravenção de vias de fato prevista no art. 21 do Decreto-Lei nº 3.688/1941.

Não obstante, a defesa elucidou que a descrição fática trazida pelo Ministério Público, em seus memoriais finais, fornece elementos que evidenciam e demonstram a atipicidade objetiva da conduta do réu, e que sua conduta foi em prol de uma contenção. Dessa forma, a defesa pediu a reforma da sentença, para que fosse proferida a absolvição do Apelante, com fulcro no artigo 386, III do CPP, haja vista não configurar a sua conduta crime.

Absolvição por fatos que não constituem infração penal, foram os demais argumentos de mérito usado pela defesa, na qual apontou atipicidade objetiva, ausência de elemento subjetivo do tipo, excludente de ilicitude, atuação justificada em razão de estado de necessidade, contenção para proteção da filha, causa de exclusão da culpabilidade, inexigibilidade de conduta diversa.

Ainda havendo admissibilidade de recursos, a defesa recorreu, com embargos de declaração, e recurso especial, no qual havia o interesse em buscar reverter o provimento jurisdicional prolatado, em última instância, que lhe foi desfavorável. Recai sobre a defesa, mais uma vez, apontar a ausência de elementos intrínsecos da violência contra a mulher, com motivação baseada no gênero. Um importante critério na identificação da violência doméstica está na verificação da presença de marcadores de gênero, conforme Gomes *et al.* (2018, p. 209):

Marcadores de gênero são aqueles elementos sempre presentes nos casos de violência de gênero – para os fins deste trabalho, diretamente vinculados à mulher. A palavra "marcadores" se refere a "um aspecto ou característica distintivo, indicativo de uma particular qualidade ou condição". No caso, marcadores que permitem distinguir as particularidades e condições do gênero feminino.

Dessa forma, existem marcadores reiteradamente frequentes em ocorrências de crimes contra a mulher, seja por agressões motivadas por ciúmes, não aceitação de término de relacionamento, divórcio (Gomes *et al.*, 2018). Assim, constata-se motivos relacionados

a uma cultura Patriarcal, como a ideia de ligação da mulher aos cuidados da casa ou à sua percepção enquanto “propriedade” do homem, casos esses em que, então, estará presente uma violência baseada em razões de gênero.

Nesse diapasão, ao olhar para o presente caso, não se verificam quaisquer elementos ou sinais que apontem para os marcadores de gênero, ou seja, estão ausentes elementos intrínsecos da violência tipificada na Lei Maria da Penha.

3 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O campo jurídico tem o condão de estreitar mecanismos que favoreçam o reconhecimento da violência exercida contra gênero, tendo em vista que as normas jurídicas são dispositivos de controle dos comportamentos sociais. Nesse sentido, observa-se a violência doméstica contra a mulher que se perpetua no campo de violência contra gênero.

Ademais, a violência contra a mulher e a desigualdade de gênero é uma problemática antiga e estrutural, arraigado de modo profundo na sociedade, o que evidencia, muitas vezes, que a opressão sofrida pelas mulheres se encontra naturalizada. Nesse contexto, para resolver esse impasse tão antigo e complexo, se faz necessário um trabalho articulado que possa oferecer alternativas e soluções para além do Direito Penal, buscando a necessidade de reforço em medidas diferenciadas, privilegiando o acolhimento e a autonomia das mulheres.

Sabe-se que a Lei Maria da Penha trouxe avanços no que se refere a violência contra a mulher, sendo um importante marco jurídico na defesa dos direitos das mulheres brasileiras e um dos principais motivos de concessão de medidas protetivas e incentivo da realização de denúncias de violências. É de fundamental importância promover campanhas relacionadas a Lei Maria da Penha para que não haja uso indevido de denúncias utilizando a lei, e com isso, ocasionar prejuízos sobre a má utilização dela.

As causas da violência doméstica são complexas e envolvem dimensões pessoais, conjugais, familiares e sociais. Muitos fatores devem ser considerados no enfrentamento da violência doméstica, uma vez que esse tipo de violência coloca em xeque experiências emocionais difíceis de serem concebidas pela mulher, essas situações envolve o medo, a vergonha, o desamparo, quebra dos vínculos conjugais e familiares. É uma questão tanto familiar quanto social, que muitas vezes necessita de intervenções externas, seja de alguém de fora da família ou como no caso em análise, a representação pelo poder público.

É notório o quanto há muito o que melhorar na criação e a propagação de leis para as mulheres brasileiras que sofreram e ainda sofrem com a violência doméstica e familiar, dentre outras violências, algumas vezes por medo ou por intimidações de diversas naturezas, as vítimas de violência doméstica não denunciam os agressores.

Além disso, com a importância do devido rito processual penal, a partir da exposição deste processo, é possível entender não apenas a intenção na proteção da mulher, como também, especificidades do processo penal.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Código Penal. **Diário Oficial da União**: Seção 1, Brasília, DF, 31 de. 1940.

BRASIL. Decreto-lei nº 3.688, de 3 de outubro de 1941. Lei das Contravenções Penais. **Diário Oficial da União**: Seção 1, Brasília, DF, 13 out. 1941.

BRASIL. Lei nº 11.340, de 7 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. **Diário Oficial da União**: Seção 1, Brasília, DF, 8 ago. 2006.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso especial repetitivo**. Nos casos de violência contra a mulher praticados no âmbito doméstico e familiar, é possível a fixação de valor mínimo indenizatório a título de dano moral, desde que haja pedido expresso da acusação ou da parte ofendida, ainda que não especificada a quantia, e independentemente de instrução probatória. Tese firmada 983. Relator(a): Min. Rogerio Schietti Cruz - Sexta Turma. DJ 28 fev. 2018.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula nº 542**. A ação penal relativa ao crime de lesão corporal resultante de violência doméstica contra a mulher é pública incondicionada. Brasília, DF: Superior Tribunal de Justiça, 2017. Disponível em: <https://www.stj.jus.br/publicacao-institucional/index.php/sumstj/article/download/5113/5239>. Acesso em: 19 out. 2022.

BRASIL. Tribunal de Justiça de Minas Gerais. **Recurso Em Sentido Estrito 1.0024.12.023499-2/001 - 0234992-74.2012.8.13.0024**. VIAS DE FATO - LEI MARIA DÁ PENHA - AUSÊNCIA DE REPRESENTAÇÃO DA VÍTIMA - MANUTENÇÃO DA DECISÃO QUE REJEITOU A DENÚNCIA EM RAZÃO DA DECADÊNCIA DO DIREITO DE REPRESENTAR - RECURSO IMPROVIDO. Relator(a) Des.(a) Antônio Carlos Cruvinel, 3ª CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 26/11/2013, Data da publicação da súmula: 03 dez. 2013.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios. **Apelação Criminal 0004904-59.2017.8.07.0014**. Distrito Federal. PENAL. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR CONTRA A MULHER. VIAS DE FATO. AÇÃO PENAL PÚBLICA INCONDICIONADA. REPRESENTAÇÃO DA OFENDIDA. DESNECESSIDADE. DOSIMETRIA. SUBSTITUIÇÃO DA PENA INCABÍVEL. SENTENÇA MANTIDA. Acórdão 1240478, 00049045920178070014, Relator: JESUINO RISSATO, Segunda Turma Criminal, data de julgamento: 26/3/2020, publicado no PJe: 03 abr. 2020.

CAPEZ, F. **Curso de Direito Processual Penal**. 19. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

GIL, A. C. **Como elaborar projetos de pesquisa**. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2017.

GOMES, M. G. de M.; FLAVIGNO, C. F.; MATA, J. da (org.). **Questões de gênero**: uma abordagem sob a ótica das ciências criminais. Belo Horizonte: D'Placido, 2018.

GOMES, N. P. *et al.* Compreendendo a violência doméstica a partir das categorias gênero e geração. **Acta paul. enferm.**, v. 20, n. 4, p. 504-8, 2007.

GRECO FILHO, V. **Manual de processo penal**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

GRINOVER, A. P.; FERNANDES, A. S.; GOMES FILHO, A. M. **As Nulidades no Processo Penal**. 8. ed. São Paulo: RT, 2010.

NUCCI, G. de S. **Leis Penais e Processuais Penais Comentadas**. 4. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009.

PIOSIADLO, L. C. M.; FONSECA, R. M. G. S. da; GESSNE, R. Subalternidade de gênero: refletindo sobre a vulnerabilidade para violência doméstica contra a mulher. **Escola Anna Nery Revista de Enfermagem**, v. 18, n. 4, out./dez. 2014.