



## **A LEI MARIA DA PENHA NO JUDICIÁRIO - ANÁLISE DA JURISPRUDÊNCIA DOS TRIBUNAIS**

Rodrigo Ghiringhelli de Azevedo<sup>1</sup>  
Mariana Craidy<sup>2</sup>  
Gabriela Lucas de Oliveira Guattini<sup>3</sup>

O presente trabalho tem por objetivo realizar o levantamento e a análise de conteúdo das decisões proferidas pelos principais Tribunais de Justiça dos estados brasileiros a respeito de temas controversos previstos pela Lei 11.340/2006 (Lei Maria da Penha). Procurando dar um novo tratamento à violência doméstica contra a mulher, a Lei 11.340/2006 trouxe uma série de inovações, entre as quais a criação de juizados especializados para o julgamento tanto do delito quanto das questões de direito de família, a previsão de medidas protetivas, o aumento da pena para o delito de lesões corporais quando a vítima for mulher, e o impedimento de utilização da transação penal e de outras medidas previstas pela lei 9.099/95. As pesquisas até agora realizadas mostram uma grande diversidade de entendimentos no judiciário a respeito da aplicação das novas previsões legais. Através do levantamento da jurisprudência dos tribunais, pretendemos identificar as principais tendências interpretativas que vem moldando a aplicação da Lei 11.340/2006 no âmbito do Poder Judiciário brasileiro, e os argumentos utilizados para sustentar as decisões.

Antes de ser aprovada a Lei Maria da Penha, Lei nº 11.340/06, as lesões corporais leves e ameaças praticadas contra a mulher, por serem delitos de menor potencial ofensivo (pena máxima até dois anos de reclusão) eram, desde a Lei nº 9.099/95, de competência dos Juizados Especiais Criminais. Na delegacia, dispensado o inquérito policial, era lavrado um termo circunstanciado, e remetido ao poder judiciário, havendo a possibilidade de conciliação entre a vítima e o agressor e de aplicação de medida alternativa por meio da transação penal. A Lei Maria da Penha, no seu artigo 41, afastou a aplicação da Lei nº 9.099/95 aos casos em que se configura a violência doméstica contra a mulher. A nova lei também vedou, no artigo 17, a aplicação de penas de cesta básica ou outras penas de prestação pecuniária, bem como a substituição de pena que implique o pagamento isolado de multa. A lei nº 11.340/06 prevê a criação dos Juizados de Violência Doméstica e Familiar Contra a Mulher, no seu artigo 14, com competência originária cível e criminal.

Anteriormente, não havia previsão sobre a possibilidade de prisão preventiva do agressor

---

<sup>1</sup> Doutor em Sociologia, professor dos Programas de Pós-Graduação em Ciências Criminais e em Ciências Sociais da PUCRS, bolsista de produtividade do CNPq.

<sup>2</sup> Bacharel em Direito, especialista em Ciências Penais pela PUCRS.

<sup>3</sup> Graduanda em Direito na PUCRS, bolsista de iniciação científica da FAPERGS.



nos casos de violência doméstica e familiar contra a mulher. A Lei Maria da Penha prevê esta possibilidade, conforme disposto em seu artigo 20:

**Art. 20 da Lei nº 11.340/2006:** 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.

A Lei nº 11.340/2006 acrescentou ainda o inciso IV ao artigo 313 do Código de Processo Penal, criando uma nova hipótese de prisão preventiva, se o crime envolver violência doméstica e familiar contra a mulher. A prisão pode ser decretada de ofício pelo Juiz. Conforme a nova redação do artigo 313, IV, do Código de Processo Penal:

**Art. 313.** Em qualquer das circunstâncias, previstas no artigo anterior, será admitida a decretação da prisão preventiva nos crimes dolosos:

**IV** - se o crime envolver violência doméstica e familiar contra a mulher, nos termos da lei específica, para garantir a execução das medidas protetivas de urgência.

Outra inovação da lei é a obrigatoriedade da notificação à vítima dos atos processuais relativos ao agressor, prevista no artigo 21 da lei nº 11.340/06:

**Art. 21.** A ofendida deverá ser notificada dos atos processuais relativos ao agressor, especialmente dos pertinentes ao ingresso e a saída do agressor da prisão, sem prejuízo da intimação do advogado constituído ou do defensor público.

Esse mesmo artigo, no seu parágrafo único determina que: “a ofendida não poderá entregar a intimação ou notificação ao agressor”. Antes da vigência da nova lei era muito comum que a própria vítima, após registrar ocorrência na delegacia, entregasse ao seu agressor a intimação ou a notificação para comparecimento à Delegacia.

Antes da Lei Maria da Penha, existia a possibilidade da mulher/vítima desistir da denúncia contra o seu agressor na delegacia. Após a edição da Lei Maria da Penha, a mulher/vítima só poderá renunciar à representação perante o Juiz, em audiência designada para tal finalidade, antes do recebimento da denúncia e ouvido o Ministério Público, conforme o disposto no artigo 16.

### *Sobre a Constitucionalidade da Lei Maria da Penha*

Muito se tem discutido acerca da inconstitucionalidade da lei 11.340/2006. A principal alegação é que a lei protege única e exclusivamente a mulher, e somente ela pode ser sujeito passivo de violência doméstica e familiar. Com isso, a lei estaria rompendo com o princípio da igualdade em matéria penal. De fato a Lei Maria da Penha é uma legislação que adota uma perspectiva de



gênero. Maria Berenice Dias<sup>4</sup>, afirma que *se impõe sejam tratados desigualmente os desiguais*. E continua:

O modelo conservador da sociedade coloca a mulher em situação de inferioridade e submissão tornando-a vítima de violência masculina. Ainda que os homens também possam ser vítimas da violência doméstica, tais fatos não decorrem de razões de ordem social e cultural. Por isso se fazem necessárias equalizações por meio de discriminações positivas, medidas compensatórias que visam remediar as desvantagens históricas, consequências de um passado discriminatório.<sup>5</sup>

Ainda conforme Maria Berenice Dias,

Nesse viés, a Lei Maria da Penha não fere o princípio da igualdade estampado no *caput* do art. 5 da Constituição Federal, pois visa a proteção das mulheres que sofrem com a violência dentro de seus lares, delitos que costumam cair na impunidade. Por este mesmo fundamento a Lei não fratura o disposto no Inciso I, do mesmo dispositivo constitucional, porque o tratamento favorável à mulher está legitimado e justificado por um critério de valoração, para conferir equilíbrio existencial, social etc. ao gênero feminino. É a igualdade substancial e não só formal em abstrato perante o texto da Constituição (art. 5, I). Portanto, a Lei Maria da Penha é constitucional porque serve à igualdade de fato e como fator de cumprimento dos termos da Carta Magna.<sup>6</sup>

Para os defensores da Lei, a mesma surgiu justamente para sanar a omissão do Estado Brasileiro para com a violência doméstica e familiar contra a mulher. Para Adriana Ramos de Melo, a lei é “uma ação afirmativa em favor da mulher vítima de violência doméstica e familiar”, cuja necessidade era urgente. A autora explica:

Só quem não quer enxergar não vê a legitimidade de tal ação afirmativa que, sob aparência de ofensa ao princípio da igualdade de gênero, na verdade, busca restabelecer a igualdade material entre esses gêneros. (...) Para alguns, o Direito Penal não deveria se orientar pelo gênero, e sim se mostrar indistintamente válido a homens e mulheres, ainda que estas venham a ser principais destinatárias de proteção específicas. (...) As mulheres são reconhecidamente mais vulneráveis a esse tipo de violência e as estatísticas demonstram esses dados.(...) Ressalta-se que as mulheres dos mais diferentes segmentos da sociedade passam por iguais agressões, não se tem como delimitar que um tipo de homem agride um tipo de mulher; e sim que todas as mulheres que são agredidas têm uma história antiga de violência. Essas mulheres relatam anos de violência psicológica, física, verbal que as deixam sempre com medo e culpa. Nesse contexto, adveio a Lei n 11.340/06 para dar à mulher em situação de violência doméstica e familiar um tratamento multidisciplinar e diferenciado, criando mecanismos legais para coibir esse tipo de violência tão endêmica na nossa sociedade<sup>7</sup>.

Na doutrina e jurisprudência tem prevalecido o entendimento que a Lei Maria da Penha é constitucional. Em 08.10.2007 foi julgado conflito de jurisdição nº 1505210800 no Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, sendo a Relatora Maria Oliveira Alves, que afirmou ser impossível considerar a Lei Maria da Penha inconstitucional. Constou no voto:

Respeitado o entendimento diverso, não há como ser considerada inconstitucional a Lei de Violência Doméstica, por força das disposições que traz em seus artigos 33 e 41, a atribuir a competência ao Juízo Criminal, enquanto não forem criados os Juizados de que trata. Primeiramente, deve ser registrado que não se cuida, no caso, de questão relacionada à organização judiciária, de competência legislativa do Estado, mas sim de matéria processual afeta à competência privativa da União, nos termos do inc. I, do art. 22, da Constituição

<sup>4</sup>DIAS, Maria Berenice. **A Lei Maria da Penha na Justiça**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. p. 55.

<sup>5</sup>DIAS, Maria Berenice. **A Lei Maria da Penha na Justiça**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. p. 56.

<sup>6</sup>DIAS, Maria Berenice. **A Lei Maria da Penha na Justiça**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. p. 56.

<sup>7</sup>MELLO, Adriana Ramos de (Org.). **Comentários à Lei de Violência Doméstica e Familiar Contra a Mulher**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007. p. 48-49.



Federal. Tanto é assim que, conforme bem ressaltou o ilustre Procurador de Justiça, este Egrégio Tribunal de Justiça, por meio da Resolução nº 286/06, já conferiu às Varas Criminais dos Foros Regionais desta Capital a competência prevista pela referida legislação, promovendo, inclusive, a alteração da denominação dessas mesmas Varas para: "*Vara Criminal e do Juizado Especial de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher*". Por outro lado, da leitura do art. 98, I, da Constituição Federal, extrai-se claramente que, muito embora o legislador constitucional tenha atribuído aos Juizados Especiais Criminais a competência para o processamento e apreciação das infrações de menor potencial ofensivo, deixou a critério do legislador ordinário a indicação das infrações a serem classificadas dessa forma. Nesses termos, o artigo 61 da Lei nº 9.099/95 (com a redação dada pela Lei nº 11.313/06) em consonância com a referida norma constitucional, considerou como infrações de menor potencial ofensivo as contravenções penais e os delitos de pena máxima não superior a dois anos, mas, ao mesmo tempo, também estabeleceu algumas exceções, como, nos casos previstos nos artigos 66, parágrafo único, e 77, § 2ª, em que determinou o deslocamento da causa para o Juízo comum. Agora, também em consonância com a citada norma constitucional, a Lei nº 11.340/06, que é posterior e se refere especificamente às infrações praticadas com violência doméstica e familiar contra a mulher, por seu turno, ao afastar a aplicação da Lei nº 9.099/05 no tocante a estas infrações, deixou de considerá-las infrações de menor potencial ofensivo. Na verdade, o critério de pena para distinção entre crimes comuns e os de menor potencialidade ofensiva não é absoluto e pode ser modificado, por lei, em vista da relevância do bem tutelado. Por fim, não há que se falar em afronta ao princípio da isonomia, pois este não se refere à *igualdade literal*. Como ensina o ilustre jurista português J.J. Gomes Canotilho, ser igual perante a lei não significa apenas aplicação igual da lei. Significa "*igualdade na aplicação do direito*". O princípio da igualdade pressupõe não somente a igualdade formal, mas também a igualdade material, ou seja, "*para todos os indivíduos com as mesmas características devem prever-se, através da lei, iguais situações ou resultados jurídicos*" ou, ainda, deve-se tratar de forma "*igual o que é igual e desigualmente o que é desigual*". (*Direito Constitucional e Teoria da Constituição*, Ed. Almedina, 3a. Ed..pg. 399). Dessa forma, se há necessidade de maior proteção à mulher, em razão do maior número de infrações contra ela cometidas, no âmbito doméstico, a legislação editada com essa finalidade, ao contrário, é a aplicação correta do princípio da isonomia. Está claro que quis o legislador, com a edição da nova Lei, impor efetivamente tratamento mais severo do que aquele dispensado às infrações de menor potencial ofensivo, justamente para atender a nossa realidade social.

O fato de que a Lei seja considerada constitucional não invalida as críticas quanto à retirada dos delitos de violência doméstica contra a mulher dos Juizados Especiais Criminais, e optando por retomar o moroso e nem sempre adequado sistema penal clássico (inquérito policial, denúncia, instrução probatória, sentença, recursos). Nesse sentido se manifestam Rodrigo Ghiringhelli de Azevedo e Elisa Girotti Celmer. Criticam a exclusão do rito da Lei nº 9.099/95, expresso no artigo 41 da Lei Maria da Penha, pois a partir de agora não há mais possibilidade de conciliação. Até porque, os delitos que envolvem violência doméstica e familiar contra a mulher serão encaminhados para a Polícia Civil e agora dependem novamente da produção do inquérito policial. Apesar da Lei nº 11.340/06 ter sido bem específica na orientação da atividade policial nos casos por ela tutelados, em muitos casos será bastante difícil colocar as medidas em prática, já que é sabida a dificuldade estrutural da Polícia Civil<sup>8</sup>. Seguindo o mesmo posicionamento, Luiz Flávio Gomes e Alice Bianchini afirmam que a opção do legislador em afastar a lei nº 9.099/95 retrata um "erro crasso":

Ao abandonar o sistema consensual de Justiça (previsto na Lei 9.099/95), depositou sua fé (e vã esperança) no sistema penal conflitivo clássico (velho sistema penal retributivo). Ambos, na verdade, constituem fontes de grandes frustrações, que somente poderão ser eliminadas ou suavizadas com a terceira via dos futuros Juizados, que conterão uma equipe multidisciplinar (mas isso vai certamente demorar para acontecer; os Estados

<sup>8</sup>AZEVEDO, Rodrigo Ghiringhelli de; CELMER, Elisa Girotti. Violência de Gênero, produção legislativa e discurso punitivo uma análise da Lei nº 11.340/2006. **Boletim IBCCRIM**, São Paulo, n. 170, jan. 2007. p. 15-16.



seguramente não criarão com rapidez os novos juizados). De qualquer modo, parece certo que no sistema consensuado o conflito familiar, por meio de diálogo e do entendimento, pode ter solução mais vantajosa e duradoura; no sistema retributivo clássico isso jamais será possível.<sup>9</sup>

Para Pedro Rui da Fontoura Porto,

Trata-se de uma opção do legislador que, sem dúvida, constitui desprestígio à Lei 9.099/95 e aos Juizados Especiais Criminais, instalados que foram na esperança de agilização e facilitação do acesso à justiça e agora tidos como insuficientes à repressão dos delitos praticados em situação de violência contra a mulher. Esta solução do legislador merece crítica, pois o fato de os juizados colimarem o consenso e aplicarem normalmente penas alternativas não significa serem eles tribunais tolerantes ou ineptos, bastaria estabelecer regras a serem aplicáveis em seu âmbito, impondo, por exemplo, determinadas penas mais severas em caso de violência doméstica contra a mulher e se alcançaria suficiente aumento da repressão penal sem o risco de desmontar um sistema recém criado cujo aperfeiçoamento pleno ainda sequer havia sido alcançado, renunciando agora outras novidades, como os juizados especiais de violência doméstica e familiar contra a mulher, cuja instalação somente se afigura viável em grandes centros, onde a demanda justifique tais unidades judiciárias especializadas.<sup>10</sup>

### *Sobre a renúncia ao direito de representação*

A Lei Maria da Penha, no artigo 16, prevê a possibilidade da vítima de violência doméstica renunciar ao direito de representar contra o seu agressor. O prazo previsto para o exercício do direito de representação é de 06 (seis) meses, contados do dia em que se vier a saber quem é o autor do crime, ou no dia em que se esgotar o prazo para oferecimento da denúncia, conforme artigo 38 do Código de Processo Penal. Ela pode ser feita, de acordo com o artigo 39 do Código de Processo Penal, perante autoridade policial, pessoalmente ou via procurador com poderes especiais.

A renúncia à representação, nos crimes de violência doméstica contra a mulher de ação penal pública condicionada à representação da ofendida, só será admitida perante o Juiz, e em audiência especialmente designada para tal finalidade, desde que antes do recebimento da denúncia e ouvido o Ministério Público.

De acordo com o artigo 25 do Código de Processo Penal, a retratação só é permitida até o oferecimento da denúncia. Porém, a Lei 11.340/2006 trouxe outra solução para esse caso. Permitiu a retratação, nos crimes de violência contra a mulher, mesmo depois de recebida a denúncia, ficando a critério do juiz aceitar ou não essa retratação. Nesse sentido julgou o Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro:

---

<sup>9</sup>GOMES, Luiz Flávio; BIANCHINI, Alice. Aspectos Criminais da Lei de Violência contra a Mulher. **Jus Navegandi**, Teresina, ano 10, n. 1169, 13 set. 2006. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=8916>>. Acesso em: 31 out. 2007.

<sup>10</sup>PORTO, Pedro Rui da Fontoura. **Violência doméstica e familiar contra a mulher: Lei 11.340/06: análise crítica e sistêmica**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007. p. 39.



EMENTA - LEI MARIA DA PENHA - RECEBIMENTO DA DENÚNCIA ANTES DA AUDIÊNCIA ESPECIAL - ANULAÇÃO RETRATAÇÃO EM JUÍZO - EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE PRESERVAÇÃO DA PAZ NO AMBIENTE FAMILIAR - DECISÃO IRRETOCÁVEL. A denúncia não deveria ter sido recebida antes da audiência especial materializada à fl.72, na qual a ofendida manifestou o desejo de se retratar/renunciar da representação, exatamente para evitar que seu desejo não fosse considerado, face ao contido no art. 16 da Lei 11.340/2006, que permite a prática do ato antes do seu recebimento e não como disciplinado nos artigos 25 do CPP e 102 do CP, derogados, no ponto, pela nova disciplina, isto com objetivo de se conseguir a paz no ambiente familiar, restaurando-se a convivência harmoniosa no lar, que não pode ser obstaculizada por intransigência de Juízes ou Promotores, ainda mais quando envolvido casal com seis filhos. No caso, o recorrido sequer foi citado para responder a acusação, através de advogado ou defensor dativo, como preconizado nos artigos 396 e seguintes do CPP, aplicáveis por determinação do artigo 13 da Lei Maria da Penha. Improvimento do recurso. (APELAÇÃO Nº 2009.050.04912, Terceira Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, Relator VALMIR DE OLIVEIRA SILVA, Julgado em 08/09/09)

Nesse caso, o Magistrado aplicou o disposto no artigo 16 da lei nº 11.340/06. A audiência deverá ocorrer no Juizado de Violência Doméstica e Familiar, e na falta do Juizado, deverá ocorrer na Vara Criminal comum. O encaminhamento do pedido de desistência poderá ser feito pela autoridade policial, quando procurada pela mulher/vítima, ou a mesma poderá comparecer diretamente ao juizado ou vara criminal, solicitando que seja designada audiência para tanto.<sup>11</sup>

Contrariamente à previsão legal e ao entendimento majoritário da jurisprudência, em decisão proferida pela Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Espírito Santo, o Desembargador Sérgio da Bizzotto Pessoa de Mendonça entendeu não ser obrigatória a audiência prevista pelo artigo 16 da Lei Maria Penha, conforme ementa:

HABEAS CORPUS. CRIME DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA - LESÃO CORPORAL DOLOSA LEVE QUALIFICADA (ARTIGO 129, § 9º, DO CÓDIGO PENAL). OBRIGATORIEDADE DA REALIZAÇÃO DA AUDIÊNCIA PREVISTA NO ARTIGO 16 DA LEI 11.340/2006. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL OU ANULAÇÃO DOS ATOS PROCESSUAIS A PARTIR DO RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. IMPOSSIBILIDADE. ATO PROCESSUAL NÃO OBRIGATÓRIO. AUDIÊNCIA QUE SOMENTE DEVERÁ OCORRER SE A VÍTIMA MANIFESTAR INTERESSE EM SE RETRATAR DA REPRESENTAÇÃO ANTERIORMENTE OFERTADA. ORDEM DENEGADA. 1. O fato da ação penal ser pública condicionada à representação da vítima não autoriza concluir que a audiência, prevista no artigo 16 da Lei 11.340/2006, é ato obrigatório. A referida audiência somente deve ocorrer se a vítima manifestar interesse em se retratar, caso em que o Magistrado realizará tal ato antes, obviamente, do recebimento da denúncia. 2. Ordem denegada.

(TJES, Classe: Habeas Corpus, 100090017649, Relator : SÉRGIO BIZZOTTO PESSOA DE MENDONÇA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 27/01/2010, Data da Publicação no Diário: 12/03/2010).

Parte da doutrina critica a forma de como a retratação à representação está sendo tratada. Para Cláudio Calo Souza, o artigo 16 da Lei 11.340/2006 fere o Direito Penal moderno e a Emenda Constitucional nº 45, a qual exige celeridade processual, sendo que ao exigir audiência prévia e

---

<sup>11</sup>NUCCI, Guilherme de Souza. **Leis penais e processuais comentadas**. 4.ed. rev. atual e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009. p. 1176.



específica para confirmar se a ofendida mantém o desejo de representar contra o ofensor já denunciado, é burocratizar em demasia, tornando o rito mais demorado.<sup>12</sup>

Maria Lúcia Karam vai mais além. Para ela, o fato de a retratação só poder ser feita perante o Juiz em audiência especialmente designada, com a necessidade de ser ouvido o Ministério Público, inferioriza a mulher, forçando-a a ocupar uma posição passiva e vitimizadora<sup>13</sup>, tratada como alguém incapaz de tomar decisões por si própria. No mesmo sentido manifesta-se Fernando Lélío de Brito Nogueira, criticando o excesso de formalismo. Para o referido autor a oitiva do Ministério Público exigida para a renúncia da representação pouco ou nada adiantará, pois não há como negar à ofendida o direito de renunciar à representação ou desistir da representação já formulada, antes do oferecimento de denúncia (art. 25, do Código de Processo Penal).<sup>14</sup>

Em contrapartida, Leda Maria Hermann argumenta que a finalidade expressa do artigo 16 da Lei 11.340/2006 é garantir que a renúncia à representação não resulte de qualquer espécie de pressão ou ameaça por parte do agressor, ou mesmo de algum tipo de intervenção apaziguadora inoportuna na esfera policial. Em juízo, a vítima vai estar devidamente assistida por um profissional habilitado, vai saber quais são os seus direitos e qual tipo de proteção lhe é oferecida. Alega que a retratação feita em juízo é menos arriscada do que a mulher em situação de violência doméstica e familiar decidir impulsionada pelo medo, pela insegurança ou até pelas emoções conflitantes e dolorosas afloradas no momento do atendimento policial, habitualmente ocorrido logo depois da agressão.<sup>15</sup>

Maria Berenice Dias assevera que a desistência pode ser manifestada pela vítima ou por seu procurador. Poderá ser feita uma petição, e esta será encaminhada ao Juiz que designará audiência para ouvir a vítima. Nada impede que a ofendida comunique pessoalmente e oralmente o seu desejo de retratação no cartório da Vara à qual foi distribuído o inquérito policial. Certificada pelo escrivão a manifestação de vontade da vítima, o Juiz designa audiência para ouvi-la e intima o Ministério Público. A autora descreve que não há necessidade de intimar o agressor, aludindo que esta medida não fere o princípio da ampla defesa.<sup>16</sup>

---

<sup>12</sup>SOUSA, Cláudio Calo. Lei 11.340/2006 - Violência Doméstica e Familiar - brevíssimas reflexões algumas perplexidades e aspectos inconstitucionais. **Revista do Ministério Público**, Rio de Janeiro, n. 25, jan./jun. 2007. p. 77.

<sup>13</sup>KARAM, Maria Lúcia. Violência de Gênero: O Paradoxal entusiasmo pelo rigor penal. **Boletim IBCCRIM**, São Paulo, v. 14, n. 168, nov. 2006. p. 6-7.

<sup>14</sup>NOGUEIRA, Fernando Célio de Brito. Notas e reflexões sobre a Lei nº 11.340/2006, que visa coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 10, n. 1146, 21 ago. 2006. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=8821>>. Acesso em: 28 set. 2008.

<sup>15</sup>HERMANN, Leda Maria. **Maria da Penha com nome mulher**: considerações à Lei nº 11.340/2006: contra violência doméstica e familiar, incluindo comentários artigo por artigo. Campinas: Servanda, 2007. p. 167.

<sup>16</sup>DIAS, Maria Berenice. **A Lei Maria da Penha na Justiça**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. p. 115.



Ainda quanto a este tema, em 24 de fevereiro de 2010, o Superior Tribunal de Justiça decidiu, por maioria de votos em recurso repetitivo, que crime de violência doméstica se extingue com retirada da representação. Os Magistrados entenderam que nos crimes de violência doméstica e familiar, a ação penal é pública condicionada à representação da vítima. O entendimento foi contrário ao do relator do processo, ministro Napoleão Nunes Maia Filho. O relator considerava não haver incompatibilidade em se adotar a ação penal pública incondicionada nos casos de lesão corporal leve ocorrida no ambiente familiar e se manter a sua condicionalidade no caso de outros ilícitos. Segundo o ministro, não é demais lembrar que a razão para se destinar à vítima a oportunidade e conveniência para instauração da ação penal, em determinados delitos, nem sempre está relacionada com a menor gravidade do ilícito praticado.<sup>17</sup>

Pelo entendimento majoritário no TJ, o artigo 41 da Lei n. 11.340/06, ao ser interpretado com o artigo 17 do mesmo diploma, apenas veda os benefícios como transação penal e suspensão condicional do processo nos casos de violência familiar. Assim, julgou extinta a punibilidade (cessação do direito do Estado de aplicar a pena ao condenado devido à ação ou fato posterior à infração penal) quando não há condição de instaurar processo diante da falta de representação da vítima.

#### *A Suspensão Condicional do Processo*

A suspensão condicional do processo está regulada no artigo 89 da Lei nº 9.099/95, a lei dos Juizados Especiais. O artigo 41 da Lei nº 11.340/06 afastou a aplicação da Lei nº 9.099/95 nos casos de violência doméstica contra a mulher. Com a edição deste artigo surgiram diversos posicionamentos acerca da suspensão condicional do processo e afastamento dos Juizados Especiais.

Primeiramente, se faz necessário conceituarmos a suspensão condicional do processo. Guilherme de Souza Nucci explica:

trata-se de um instituto de política criminal, benéfico ao acusado, proporcionando a suspensão do curso do processo, após o recebimento da denúncia, desde que o crime imputado ao réu não tenha pena mínima superior a um ano, mediante o cumprimento de determinadas condições legais, com o fito de atingir a extinção da punibilidade, sem necessidade do julgamento do mérito propriamente dito. É denominado, também, de *sursis processual*<sup>18</sup>.

<sup>17</sup>SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. **É necessária a representação da vítima de violência doméstica para propositura de ação penal.** Disponível em: < [http://www.stj.jus.br/portal\\_stj/publicacao/engine.wsp?tmp.area=398&tmp.texto=96052](http://www.stj.jus.br/portal_stj/publicacao/engine.wsp?tmp.area=398&tmp.texto=96052) >. Acesso em: 10 mar. 2010b.

<sup>18</sup>NUCCI, Guilherme de Souza. **Leis penais e processuais comentadas.** 4.ed. rev. atual e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009. p. 819.



Acerca da inaplicabilidade da suspensão condicional do processo a decisão da Ministra Convocada do STJ Jane Silva:

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA. CRIME DE AMEAÇA PRATICADA CONTRA MULHER NO ÂMBITO DOMÉSTICO. PROTEÇÃO DA FAMÍLIA. SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO. MEDIDA DESPENALIZADORA.

PROIBIÇÃO DE APLICAÇÃO DA LEI 9.099/1995. 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. 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).

4. A suspensão condicional do processo é medida de caráter despenalizador criado pela Lei 9.099/1995 e vai de encontro aos escopos criados pela Lei Maria da Penha para a proteção do gênero feminino.

5. Ordem denegada.

(HC 109.547/ES, Rel. Ministra JANE SILVA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/MG), SEXTA TURMA, julgado em 10/11/2009, DJe 07/12/2009) [grifo nosso].

Em contrapartida, Leda Maria Hermann alerta que o artigo 41 da Lei Maria da Penha não alcança a suspensão condicional do processo, pois esse instituto não está vinculado apenas aos crimes de menor potencial ofensivo e à Lei 9.099/95. A autora destaca que a aplicação da suspensão condicional do processo interessa à pacificação do conflito, uma vez que impõe ao agressor período de prova e condições específicas, colocando-o sob controle judicial, o que pode ser proveitoso para a segurança e tranquilidade da mulher vítima.<sup>19</sup>

Em concordância com a autora, decidiu a Terceira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul:

CÓDIGO PENAL. ART. 129, § 9º. LEI N.º 11.340/06. LEI MARIA DA PENHA. ART. 41. AFASTAMENTO DA LEI N.º 9.099/95. Ao vedar a aplicação da Lei n.º 9.099/95 aos casos de violência doméstica, ficaram impedidos os benefícios típicos do JECRIM, bem como a aplicação apenas de penas pecuniárias. Mas a substituição, em suas demais formas, ainda é possível, bem como o sursis, e também a suspensão condicional do processo art. 89, Lei n.º 9.099/95. RECURSO DEFENSIVO PROVIDO. (Recurso em Sentido Estrito N.º 70034208470, Terceira Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Ivan Leomar Bruxel, Julgado em 11/02/2010).

Os Magistrados dos Juizados Especiais Criminais e de Turmas Recursais no Estado do Rio de Janeiro concluíram sobre os Juizados Especiais Criminais e a Lei de Violência Doméstica contra a mulher no Aviso n.º43/2006<sup>20</sup> que:

<sup>19</sup>HERMANN, Leda Maria. **Maria da Penha com nome mulher**: considerações à Lei n.º 11.340/2006: contra violência doméstica e familiar, incluindo comentários artigo por artigo. Campinas: Servanda, 2007. p. 238-239.

<sup>20</sup>PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO. **Aviso TJ N.º 43, de 04/09/2006 (Estadual)**. Disponível em: < <http://www.tj.rj.gov.br/scripts/weblink.mgw?MGWLPN=DIGITAL1A&PGM=WEBBACLE66&LAB=BIBxWEB&PORTAL=1&AMB=INTER&SUMULAxTJ=&TRIPA=198^2006^43&PAL=ENUNCIADOS> >. Acesso em: 30 mar. 2010a.



83 - São aplicáveis os institutos despenalizadores da Lei nº 9.099/95 aos crimes abrangidos pela Lei nº 11.340/06 quando o limite máximo da pena privativa da liberdade cominada em abstrato se confinar com os limites previstos no art. 61 da Lei nº 9.099/95, com a redação que lhe deu a Lei nº 11.313/06 (III EJETR).

84 - É cabível, em tese, a suspensão condicional do processo para o crime previsto no art 129 § 9º, do Código Penal, com a redação dada pela Lei nº 11.340/06 (III EJETR).

Em Novembro de 2009, na Cidade do Rio de Janeiro/RJ, houve o primeiro Fórum Permanente de Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher (Fonavid), onde concluíram os Magistrados no Enunciado nº 10 que: “A Lei 11.340/06 não impede a aplicação da suspensão condicional do processo nos casos que esta couber”<sup>21</sup>.

### *Bibliografia*

AZEVEDO, Rodrigo Ghiringhelli de; CELMER, Elisa Girotti. *Violência de Gênero, produção legislativa e discurso punitivo uma análise da Lei nº 11.340/2006*. Boletim IBCCRIM, São Paulo, n. 170, jan. 2007.

DIAS, Maria Berenice. *A Lei Maria da Penha na Justiça*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. GOMES, Luiz Flávio; BIANCHINI, Alice. *Aspectos Criminais da Lei de Violência contra a Mulher*. Jus Navegandi, Teresina, ano 10, n. 1169, 13 set. 2006. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=8916>>. Acesso em: 10 de junho de 2010.

HERMANN, Leda Maria. *Maria da Penha com nome mulher: considerações à Lei nº 11.340/2006: contra violência doméstica e familiar, incluindo comentários artigo por artigo*. Campinas: Servanda, 2007.

KARAM, Maria Lúcia. *Violência de Gênero: O Paradoxal entusiasmo pelo rigor penal*. Boletim IBCCRIM, São Paulo, v. 14, n. 168, nov. 2006.

MELLO, Adriana Ramos de (Org.). *Comentários à Lei de Violência Doméstica e Familiar Contra a Mulher*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

NOGUEIRA, Fernando Célio de Brito. *Notas e reflexões sobre a Lei nº 11.340/2006, que visa coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher*. Jus Navigandi, Teresina, ano 10, n. 1146, 21 ago. 2006. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=8821>>. Acesso em: 15 de junho de 2010.

NUCCI, Guilherme de Souza. *Leis penais e processuais comentadas*. 4.ed. rev. atual e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

PORTO, Pedro Rui da Fontoura. *Violência doméstica e familiar contra a mulher: Lei 11.340/06: análise crítica e sistêmica*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

---

<sup>21</sup>TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA PARAÍBA. **Enunciados aprovados no I FONAVID Rio de Janeiro – Nov/2009**. Disponível em: <[http://www.tjpb.jus.br/portal/page/portal/tjpb/files/Fonavid-Enunciados\\_NOV2009.pdf](http://www.tjpb.jus.br/portal/page/portal/tjpb/files/Fonavid-Enunciados_NOV2009.pdf)>. Acesso em: 14 abr. 2010.



SOUSA, Cláudio Calo. *Lei 11.340/2006 - Violência Doméstica e Familiar - brevíssimas reflexões algumas perplexidades e aspectos inconstitucionais*. Revista do Ministério Público, Rio de Janeiro, n. 25, jan./jun. 2007.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. *É necessária a representação da vítima de violência doméstica para propositura de ação penal*. Disponível em: <[http://www.stj.jus.br/portal\\_stj/publicacao/engine.wsp?tmp.area=398&tmp.texto=96052](http://www.stj.jus.br/portal_stj/publicacao/engine.wsp?tmp.area=398&tmp.texto=96052)>. Acesso em: 20 de junho de 2010.