SEMINÁRIO NACIONAL DE FORMAÇÃO DE PESQUISADORES E INICIAÇÃO CIENTÍFICA EM DIREITO DA FEPODI

S472
Seminário Nacional de Formação de Pesquisadores e Iniciação Científica em Direito da FEPODI [Recurso eletrônico on-line] organização Federação Nacional dos Pós-Graduandos em Direito - FEPODI;

Coordenadores: Beatriz Souza Costa, Lívia Gaigher Bosio Campello, Yuri Nathan da Costa Lannes – Belo Horizonte: ESDH, 2017.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-85-5505-383-2
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

1. Direito – Estudo e ensino (Graduação e Pós-graduação) – Brasil – Congressos nacionais. 2. Direito Constitucional. 3. Direito ambiental. 4. Direito Administrativo. 5. Direito Civil. 6. Direito Penal. 7. Direitos Humanos. 8. Direito Tributário. 9. Filosofia Jurídica. 10. Gênero. 11. Diversidade Sexual. I. Seminário Nacional de Formação de Pesquisadores e Iniciação Científica em Direito da FEPODI (1:2016 : Belo Horizonte, MG).

CDU: 34

FEPODI
FEDERAÇÃO NACIONAL DOS PÓS-GRADUANDOS EM DIREITO

SEMINÁRIO NACIONAL DE FORMAÇÃO DE PESQUISADORES E INICIAÇÃO CIENTÍFICA EM DIREITO DA FEPODI

Apresentação

É com imensa satisfação que a Escola Superior Dom Helder Câmara e a Federação Nacional dos Pós-graduandos em Direito – FEPODI apresentam à comunidade científica os Anais do Seminário Nacional de Formação de Pesquisadores e Iniciação Científica em Direito. Tal produção resulta do exitoso evento sediado nas dependências da Escola Superior Dom Helder Câmara, em Belo Horizonte-MG, nos dias 10 e 11 de outubro de 2016, que contou com o valioso apoio do Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito – CONPEDI e da Associação Brasileira de Ensino do Direito – ABEDi.

Trata-se de obra coletiva composta por 263 (duzentos e sessenta e três) resumos expandidos apresentados no seminário e que atingiram nota mínima de aprovação dentre os 318 (trezentos e dezoito) trabalhos submetidos ao evento. As comunicações científicas estão organizadas em 21 (vinte e um) Grupos de Trabalho ligados a diversas áreas do direito, inseridos num ambiente de ricos debates e profundas trocas de experiências entre os representantes das mais diversas localidades do Brasil.

Os referidos Grupos de Trabalho contaram, ainda, com a contribuição de proeminentes docentes ligados a renomadas instituições de ensino superior do país, os quais indicaram os caminhos para o aperfeiçoamento dos trabalhos dos autores, afim de que eles estejam aptos, após desenvolvimento, a serem publicados posteriormente nos periódicos jurídicos nacionais.

Neste prisma, os presentes anais, de inegável valor científico, já demonstram uma contribuição para a pesquisa no Direito e asseguram o cumprimento dos objetivos principais do evento de fomentar o aprofundamento da relação entre pós-graduação e graduação em Direito no Brasil, bem como de desenvolver os pesquisadores em Direito participantes do evento por meio de atividades de formação em metodologias científicas aplicadas.

Uma boa leitura a todos!

Beatriz Souza Costa

Lívia Gaigher Bosio Campello

Yuri Nathan da Costa Lannes

Coordenadores Gerais do Seminário Nacional de Formação de Pesquisadores e Iniciação Científica em Direito.

VIOLÊNCIA CONTRA A MULHER: ASPECTOS CONFLITANTES EM FACE DA RETRATAÇÃO PREVISTA NO ART. 16 DA LEI MARIA DA PENHA

VIOLENCIA CONTRA LAS MUJERES: ASPECTOS CONFLICTIVOS ANTE LA RENUNCIA A QUE SE REFIERE EL ARTE. 16 LA LEY MARIA DA PENHA

Paulo Henrique Ribeiro
Alderico Kleber De Borba

Resumo

O art.16 da Lei Maria da Penha dispõe que só será admitida a renúncia à representação perante o juiz. A realização da audiência com esta finalidade é imprescindível, sob pena de ofensa ao devido processo legal. Utilizou-se vertente metodológica jurídico-teórica, baseando-se no estudo de normas e doutrinas. No desenvolvimento analisou-se o interesse do Estado em punir o agressor e a busca pela preservação da harmonia familiar.

Palavras-chave: Palavras chave: violência doméstica, Família, Retratação

Abstract/Resumen/Résumé

El artículo 16 de la Ley Maria da Penha dispone que sólo se aceptarán la renuncia de representación ante el juez. La realización de la audiencia para este propósito es imprescindible, so pena de infracción al debido proceso de ley. Utilizando aspectos metodológicos legal teórico, basado en el estudio de las reglas y doctrinas. El desarrollo fue examinado si el interés del estado en castigar al agresor y la búsqueda de la preservación de la armonía familiar.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Palabras clave: violencia doméstica, Familia, Retracción

1 INTRODUÇÃO

A violência contra a mulher é tema que causa grande comoção na sociedade.

A pesquisa está centrada nas disposições do art.16 da Lei Maria da Penha, que dispõe que nas ações penais públicas condicionadas à representação da ofendida, só será admitida a renúncia à representação perante o juiz, em audiência especialmente designada com tal finalidade, antes do recebimento da denúncia e ouvido o Ministério Público.

De um lado o interesse do Estado em punir o agressor, de outro a busca pela preservação da harmonia familiar, que, diante do disposto no art.16 da Lei "Maria da Penha", resta limitada, pois, tal dispositivo tira a autonomia da mulher de tomar suas próprias decisões. Deste modo, tal artigo traz uma série de conflitos na sua interpretação, podendo ser para alguns a esperança da busca da união das famílias e para outros o desrespeito total dos direitos inerentes à mulher.

Na elaboração do presente estudo valeu-se do método dedutivo, o qual teve a finalidade de apresentar conclusões que devem, essencialmente, ser verdadeiras, caso todas as premissas sejam verdadeiras. Também teve o método dogmático, que é aquele definido por ser específico da ciência do direito, onde estuda as leis, as doutrinas e as jurisprudências.

Outro método estudo foi o bibliográfico, que buscou desenvolver o presente tema através de bibliografias de autores, isto é, apresentou várias fontes de diversos autores para elaboração de um trabalho escrito. Teve o método histórico, onde foi desenvolvido preliminarmente um breve histórico referente ao tema proposto. E também foi interposto o método comparativo, onde foram confrontados diversos entendimentos doutrinários e jurisprudenciais, com intuito de trazer ao estudo, comentários pertinentes e valorosos ao tema em tela.

2 BREVE INTRODUÇÃO SOBRE A ORIGEM DA LEI MARIA DA PENHA

Analisando a história, percebe-se que a mulher sempre teve contra si um histórico de discriminação, violência exacerbada, inferioridade perante os homens, restrição de direitos (tanto que nem votava) dentre tantos outros absurdos a que era submetida.

Com passar dos anos, a sociedade foi evoluindo e a mulher conquistando espaço e direitos, como por exemplo, na Declaração das Nações Unidas, de 1949, que tratava da paridade de direitos.

Também no ano de 1979 foi criada a Convenção sobre a Eliminação de todas as formas de Discriminação contra a Mulher:

> No ano de 1979 foi criada a Convenção sobre a Eliminação de todas as formas de Discriminação contra a Mulher, Cedaw (Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women) que não se restringia somente à violência, mas que reforçava aos Estados-membros a orientação de adotarem medidas que visassem o cumprimento de todos os seus objetivos (PIOVESAN, 2009. P.199).

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988-CR/88 trouxe grandes avanços, estabelecendo diversos direitos e garantias fundamentais, dentre estes, a isonomia entre homens e mulheres (artigo 5º, I - homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, nos termos desta Constituição) e a proteção da família, com direitos e deveres referentes à sociedade conjugal sendo exercidos igualmente pelo homem e pela mulher (artigo 226 § 5º).

Diante desses avanços Constitucionais, o Brasil passou paulatinamente a utilizar de alguns meios para erradicar a violência contra a mulher, como por exemplo, a "Convenção de Belém do Pará", realizada em 09 de junho de 1994, que tinha por objetivo ampliar a Declaração e o Programa de Ação da Conferência Mundial de Direitos Humanos realizada na Itália, em Viena no ano de 1993, para prevenir, punir e erradicar a violência contra a mulher.

O Brasil criou ainda, em 24 de novembro de 2003 a lei 10.778, que tinha como objetivo a notificação compulsória, em todo o território nacional, de atos de violência contra a mulher atendida em serviços de saúde públicos e privados.

Apesar destes avanços, tais medidas ainda se apresentavam insuficientes no combate à violência contra a mulher. Deste modo, era necessário a criação de um mecanismo mais eficaz, que fulminou na promulgação da lei 11.340/06, denominada Lei da Maria da Penha.

O surgimento desta Lei se deu em virtude a uma homenagem à Maria da Penha Maia Fernandes, que lutou de forma implacável por vários anos em busca de justiça contra seu ex-marido Marco Antonio Heredia Viveros, colombiano, naturalizado brasileiro e professor universitário de economia.

Maria da Penha, professora universitária, farmacêutica bioquímica, no ano 1983 sofreu a primeira tentativa de assassinato, quando levou um tiro nas costas enquanto dormia, tendo ficado paraplégica irreversivelmente. Na época Marco Antonio alegou que teria sido ladrões que tinham invadido a casa para roubar e dispararam o tiro contra sua esposa. Quando a mesma ainda se recuperava do trauma sofrido, foi vítima de novas agressões por Marco Antonio, onde foi lhe submetida a cárcere privado.

Maria da Penha sofreu a segunda tentativa de homicídio pelo ex-marido, quando seu agressor empurrou-a da cadeira de rodas e tentou eletrocutá-la no chuveiro. Nota-se que tal

premeditação foi claramente confirmada, pois o agressor teria tomado banho em outro banheiro minutos antes do ocorrido, além de ter convencido a vítima a fazer seguro de vida.

Indignada com tanta violência doméstica que sofrera e com o descaso por parte das autoridades competentes, em 1984, Maria da Penha começou uma busca implacável por justiça. Somente 7 (sete) anos depois do acontecido o agressor foi julgado, onde foi condenado à 15 anos de prisão. Porém, foi interposto recurso de apelação pela defesa, tendo o julgamento sido anulado. Em um novo julgamento, o agressor foi novamente condenando, mas desta vez a uma pena de 10 (anos) de prisão, tendo o mesmo respondido todo o processo em liberdade, devido os recurso interposto pelos seus advogados.

Desta feita, a Maria da Penha estava mais uma vez diante de uma impunidade, pois já se passara quinze anos da ocorrência do fato e o agressor ainda continuava em liberdade, ou seja, mais uma vez a justiça brasileira ficou inerte, não houve nenhuma sentença definitiva a respeito da matéria.

Insta salientar, que as coisas tomaram outro rumo quando Maria da Penha resolveu denunciar o caso a nível internacional. Quando o CEJIL-Centro para a Justiça e o Direito Internacional tomou conhecimento do caso em questão, formalizou denúncia, em conjunto com o CLADEM-Comitê Latino-Americano e do Caribe para a Defesa dos Direitos da Mulher, junto à Organização dos Estados Unidos-OEA, mais precisamente no órgão responsável pela verificação de denúncia de violação dos direitos humanos, em decorrência de descumprimento de acordos internacionais: Comissão Interamericana de Direitos Humanos-CIDH.

A denúncia ganhou muita repercussão internacional. Resumidamente, foram violados os artigos 1º, 8º, 24 e 25 da Convenção Americana de Direitos Humanos; 2º e 18 da Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem; 3º, 4º, a, b, c, d, e, f, e g, 5º e 7º da Convenção de Belém do Pará.

Desta forma, em razão da acusação, a CIDH, em seu Relatório nº 54/2001, no item VII, acolheu a denúncia como verídica, ou seja, além de aceitar a mesma como legítima, ainda condenou o Brasil como negligente em relação à violência doméstica, in verbis:

> Que, com fundamento nos fatos não controvertidos e na análise acima exposta, a República Federativa do Brasil é responsável da violação dos direitos às garantias judiciais e à proteção judicial, assegurados pelos artigos 8 e 25 da Convenção Americana em concordância com a obrigação geral de respeitar e garantir os direitos, prevista no artigo 1(1) do referido instrumento pela dilação injustificada e tramitação negligente deste caso de violência doméstica no Brasil (CIDH, 2001).

Diante das pressões internacionais, em 2002, enfim, Marco Antônio, o agressor de Maria da Penha, foi preso.

Diante dessas grandes conquistas que Maria da Penha obteve na CIDH, o Brasil editou a lei nº 11.340/2006, cujo nome é uma homenagem a Maria da Penha.

3 A APLICABILIDADE DO ART. 16 DA LEI nº 11.340/06

O Supremo Tribunal Federal, ao julgar a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4.424/DF, fixou entendimento de que aos delitos de lesão corporal praticados no contexto de violência doméstica nos termos lei nº 11.340/2006, é dispensada a representação da vítima. Assim, nestes casos, dispensa-se a representação da vítima para que se efetive a persecução penal por parte do Estado.

Contudo, tal decisão não abarca os demais delitos cometidos no ambiente doméstico (como ameaça e a violência psicológica por exemplo), bem como aqueles sob a égide da Lei Maria da Penha, razão pela qual, para estes, ainda persiste a necessidade de representação por parte da ofendida, nos termos do art. 16 da Lei nº 11.340/06.

A manifestação expressa da vítima, em juízo, é obrigatória, para fins de renúncia, e não para o prosseguimento da ação penal. O procedimento adotado pela lei põe em risco a eficácia da Lei Maria da Penha, cujo objetivo é a proteção do mais fraco na relação familiar ou doméstica.

Contudo, a não realização da referida audiência traz prejuízos ao réu. A *mens legis* da norma expressa (Lei Maria da Penha) é dificultar a retratação (renúncia) da representação, a fim de garantir a completa independência da decisão da vítima, ou seja, a retratação da representação foi dotada da máxima formalidade, somente podendo ser realizada perante o juiz, na audiência especialmente designada para essa finalidade. É necessário ainda a oitiva Ministério Público, com a finalidade de preservar a veracidade e a espontaneidade da manifestação da vontade da vítima, impedindo que esta exerça a retratação em virtude de coação do ofensor (TJRS- RESE Nº 70041859406).

Outra questão a ser considerada é que quando há a reconciliação do casal. O fato ocorrido foi isolado. Não houve lesão à vítima. Esta expressamente manifesta desinteresse no prosseguimento do processo em face de seu companheiro. Nestes casos, deve-se aceitar a renúncia/retratação em prol da preservação da entidade familiar.

CONCLUSÃO

Nas ações penais públicas condicionadas à representação nos casos envolvendo a aplicação da lei 11.340/2006, é imprescindível a realização da audiência preliminar para se verificar a possibilidade de retratação da vítima antes do recebimento da denúncia, incumbindo ao juiz garantir a realização, sob pena de ofensa ao devido processo legal.

O no art. 181 do Código Penal traz norma expressa que visa à preservação da entidade familiar. Deste modo, estando as partes reconciliadas, e tendo por base uma interpretação finalística da norma penal, antes do recebimento da denúncia, é imprescindível conferir à ofendida a oportunidade de se manifestar sobre eventual desinteresse em representar contra o agente para se preservar a entidade familiar, mormente quando há a reconciliação do casal, o caso foi um fato isolado, o agressor não apresenta histórico de violência, é primário e portador de bons antecedentes, possui ocupação lícita e é o esteio da casa.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Constituição (1988) Constituição da Republica Federativa do Brasil. Promulgada em 05 out. 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_ 03/Constituiçao.htm>. Acesso em: 07/08/2016.

BRASIL. Planalto. Decreto-Lei n.º 2.848, de 7 de Dezembro de 1940. **Código Penal**. Disponível em < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm> Acesso em: 01 de setembro de 2016.

Centro para a Justiça e o Direito Internacional (CEJIL) é uma organização não-governamental, criada em 1991 como um consórcio de organizações de direitos humanos da América Latina e do Caribe, cujo objetivo principal é alcançar a plena implementação das normas internacionais de direitos humanos no direito interno dos estados membros da Organização dos Estados Americanos (OEA). Disponível em: <www.dhnet.org.br/direitos/sip/ongs/cejil/cejil.html>. Acesso em 07/08/2016.

CAPEZ, Fernando. Curso de direito penal: parte especial. v. 3. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

Comissão Interamericana de Direitos Humanos, RELATÓRIO ANUAL 2000 RELATÓRIO N° 54/01* CASO 12.051 MARIA DA PENHA MAIA FERNANDES BRASIL 4 de abril de 2001. Disponível em: < http://www.sbdp.org.br/arquivos/material/299_Relat%20n.pdf> Acesso em 07/08/2016.

O Comitê Latino-Americano e do Caribe para a Defesa dos Direitos das Mulheres (CLADEM) é uma rede feminista que trabalha para contribuir à plena vigência dos direitos das mulheres na América Latina e Caribe, utilizando o direito como um instrumento de mudança. Conta com status consultivo na Categoria II perante as Nações Unidas desde 1995 e goza de reconhecimento para participar nas atividades da OEA desde 2002. Disponível em: <http://cladem.org/po/sobre-o-cladem> Acesso em 07/08/2016.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional**. São Paulo: Saraiva, 2009.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça (Recurso em Sentido Estrito Nº 70041859406, Terceira Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Odone Sanguiné, Julgado em 28/04/2011) Disponível em http://www.tjrs.jus.br/site/. Acesso em 24/08/2016