

UNIVERSIDADE DO ESTADO DE MATO GROSSO
CÂMPUS UNIVERSITÁRIO DE PONTES E LACERDA
FACULDADE DE LINGUAGENS, CIÊNCIAS AGRÁRIAS E SOCIAIS APLICADAS
CURSO DE BACHARELADO EM DIREITO

JOSÉ PEREIRA DA SILVA

**A INJÚRIA REAL NO CONTEXTO DA VIOLÊNCIA DOMÉSTICA: UMA ANÁLISE
CONJUGADA DO CÓDIGO PENAL BRASILEIRO E A LEI MARIA DA PENHA (LEI
N. 11.340/06)**

PONTES E LACERDA-MT

2019

JOSÉ PEREIRA DA SILVA

**A INJÚRIA REAL NO CONTEXTO DA VIOLÊNCIA DOMÉSTICA: UMA ANÁLISE
CONJUGADA DO CÓDIGO PENAL BRASILEIRO E A LEI MARIA DA PENHA (LEI
N. 11.340/06)**

Pré-projeto de Conclusão do Curso apresentado à
Universidade do Estado de Mato Grosso, Campus de
Pontes e Lacerda, como requisito básico para a
conclusão do curso de Direito.

Orientador: Leôncio Pinheiro da Silva Neto.

PONTES E LACERDA/MT

2019

JOSÉ PEREIRA DA SILVA

**A INJÚRIA REAL NO CONTEXTO DA VIOLÊNCIA DOMÉSTICA: UMA ANÁLISE
CONJUGADA DO CÓDIGO PENAL BRASILEIRO E A LEI MARIA DA PENHA (LEI
N. 11.340/06)**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado à
Faculdade como requisito parcial à obtenção
do grau de Bacharel em Direito.

Aprovado em: ____/____/____

BANCA EXAMINADORA

_____/_____/_____
Orientador: Prof. Leôncio Pinheiro da Silva Neto
Universidade do Estado de Mato Grosso – Unemat

_____/_____/_____
Examinador: Prof. Fernando Henrique Viola de Almeida
Universidade do Estado de Mato Grosso – Unemat

_____/_____/_____
Examinador: Prof. Matheus Salomé de Souza
Universidade do Estado de Mato Grosso – Unemat

“Liberdade é o direito de fazer tudo o que as leis permitem.”

(Barão de Montesquieu)

DEDICATÓRIA

Dedico este trabalho a Deus, por me guiar com sua grandiosa sabedoria e bondade nessa trajetória, à minha família, em especial, a minha esposa Fabiana Sedlmaier Silva, meus filhos Luís Augustho Sedlmaier Silva, Thaísa Sedlmaier Silva e Steffani Sedlmaier Silva, por todo apoio e paciência durante esta jornada; ao meu pai João Pereira da Silva (*in memorian*), à minha mãe Odete Antônia dos Santos Silva, aos meus irmãos Vilma Maria da Silva, Ademilson José da Silva e Evanilson dos Santos Silva, os quais sempre torceram e me apoiaram em minhas conquistas.

A vocês minha eterna gratidão!

AGRADECIMENTOS

Primeiramente agradeço a Deus por me conceder à a graça de realizar mais um sonho em minha vida. A minha família, em especial, a minha esposa Fabiana Sedlmaier Silva, meus filhos Luís Augustho, Thaísa e Steffani, por todo apoio e paciência durante esta jornada.

Ao meu orientador Leônicio Pinheiro da Silva Neto, um agradecimento especial por me direcionar ao longo deste exercício de pesquisa, por sua paciência e dedicação, bem como aos meus professores que participaram durante esse período da minha caminhada, os quais enriqueceram o meu aprendizado, por compartilharem seus conhecimentos. A vocês o meu muito obrigado, pelo carinho e confiança dispensados desde o início dessa trajetória.

À Universidade do Estado de Mato Grosso, que através do curso de Direito abriu as portas do conhecimento, ao corpo docente representado pelo coordenador do curso, Prof. Gean Carlos Balduino Júnior, aos servidores da Instituição que sempre foram dedicados e prestam um excelente serviço de atendimento.

Aos meus colegas de curso que estiveram presentes em grandes momentos de minha vida, além da parceria de cinco anos, a amizade de vocês tornou essa fase menos “sofrida”, pois vocês se tornaram amigos especiais.

Aos amigos e colegas de trabalho da Delegacia Municipal de Polícia Judiciária Civil de Pontes e Lacerda e os Policiais pertencentes as circunsritas da Regional de Pontes e Lacerda-MT.

RESUMO

A pesquisa terá como objeto a conduta tipificada no Código Penal Brasileiro, no artigo 140, em especial, no parágrafo segundo—e que recebe o nome de injúria real. Este será analisado sob o prisma da Lei 11. 340/06 a Lei Maria da Penha, uma vez que se quer contextualizar o tipo penal no âmbito da violência doméstica. Cediço é que o tema abordado envolve matéria pertinente ao direito penal de maneira ampla, bem como pauta as garantias fundamentais consolidadas pela Constituição Federal de 1988. Dessa maneira, exploram-se os aspectos conceituais, as características, plano de eficácia e validade, apoiado tanto na concepção do crime tipificado na lei penal, como na legislação específica, mais precisamente, a Lei Maria da Penha para formular uma abordagem coerente acerca da injúria, no âmbito da violência doméstica, analisando a extensão das condutas ofensivas baseadas na discriminação de gênero em relação à mulher. Buscou-se ainda abordar o posicionamento jurisprudencial no que concerne à proteção jurídica dos direitos da pessoa, o que reflete nas abusividades que acometem as relações familiares, bem como fortalece a atuação do Estado na garantia da dignidade das mulheres, na medida em que se tutela a integridade física e moral do ser humano.

Palavras-chave: Direito Constitucional. Direito Penal. Legislação Penal Especial.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	9
1. INJÚRIA REAL E VIAS DE FATO	11
1.1 CONCEITO E CLASSIFICAÇÃO DOUTRINÁRIA	11
1.2 PRINCIPAIS DIFERENÇAS NO PLANO NORMATIVO	13
2. A INJÚRIA REAL PRATICADA NO CONTEXTO DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA	13
2.1 TRATAMENTO DIFERENCIADO E OFENSA AO PRINCÍPIO DA DIGNIDADE HUMANA	14
2.2 A TUTELA DOS DIREITOS DAS MULHERES	16
2.2.1 A Lei Maria da Penha	17
2.2.2 Reflexos Jurisprudenciais ao entender pela injúria real frente à vias de fato no caso concreto	19
2.2.3 A modernização das leis em razão da proteção da mulher e combate à violência de gênero	20
CONCLUSÃO	30
REFERÊNCIAS	31

INTRODUÇÃO

O trabalho discute a violência doméstica e leva em conta um crime em específico: a injúria real. Neste prisma, quer-se entender o tipo penal e seus reflexos na legislação penal.

A tutela da integridade das mulheres envolve a interpretação das condutas sob o aspecto da violação de direitos fundamentais e, por consequência sua dignidade humana. O legislador ao tratar de maneira específica destes casos, quis promover um tratamento isonômico ao levar em consideração a realidade social que implica em caracterizar a mulher como indivíduo em situação de vulnerabilidade, sobretudo, nas relações patriarcais e afetivas.

O tema reflete no cotidiano de cada indivíduo inserido neste contexto, bem como na necessidade de avaliação das relações sociais e o controle realizado pelo ordenamento jurídico sobre essas relações enquanto mecanismo de tutela do bem da vida.

O trabalho possibilitará aos cidadãos em geral o conhecimento de questões que afetam seus direitos e garantias individuais, principalmente quando violados pela conduta delituosa na esfera penal.

Diante disso, poderá se explorar o debate acerca da criminalização excessiva frente à necessidade de uma postura integrativa da legislação no sentido de efetivar a salvaguarda de direitos que se relacionam ao elemento subjetivo do ser humano, qual seja, sua honra e dignidade.

O curso de Direito possibilita o desenvolvimento de competências necessárias ao eficiente aprendizado, em consonância com uma das linhas de pesquisa institucional e com o eixo temático voltados à construção do pensamento crítico sem jamais distanciar da defesa da cidadania, dos direitos humanos e do ideal de justiça social.

Permite-se ainda interligar os conceitos em um contexto sistêmico condizente com a lógica do ordenamento jurídico pátrio, ao passo que fomenta a pesquisa nas mais diversas áreas de concentração, sobretudo, do direito público com vistas à promoção da cidadania.

Para tanto, busca-se analisar de que maneira a responsabilização e aplicação das sanções penais são efetivas no combate à violência doméstica, enquanto ferramenta inibitória da conduta contrária ao direito e a salvaguarda da integridade física, moral e psicológica da mulher.

A pesquisa é teórica, portanto essencialmente constituída de revisão bibliográfica. Em decorrência da especificidade do assunto suas fontes se constituem da análise dos trabalhos científicos, teses de graduação, mestrado e doutorado, leitura de legislação específica, artigos e publicações em revistas especializadas e também periódicos.

Assim, dar à investigação objetividade e adequado tratamento científico, para tanto recorre-se a uma abordagem que permitirá alcançar conclusões genéricas a partir da observação dos fenômenos específicos neste caso, e explorar as sanções penais diante da injúria real, no intuito de preservar o foco principal e compreender a definição do crime de injúria real, através da violência doméstica.

1. INJÚRIA REAL E VIAS DE FATO

Inicialmente cumpre destacar que a matéria passa necessariamente pela análise dos crimes contra a honra, capitulado dessa maneira no Código Penal por levar em conta a tutela dos direitos sobre a imagem e a personalidade do próprio sujeito, num plano em que a legislação veda a ofensa ou juízo de valor que menospreze a pessoa, lhe atribuindo qualidades ou condutas que desprivilegiam o ser humano.

Para além, sabe-se que dentro dos crimes contra a honra, concebem-se outros tipos além da injúria, bem como, o legislador qualificou esta como maneira de potencializar o rigor da lei diante dos meios utilizados para concretizar a conduta. Por isso cabe uma abordagem detalhada do tipo penal, frente a outras condutas também abrangidas pela legislação penal como é o caso das vias de fato, trazida pela Lei de Contravenções Penais e a lesão corporal do Código Penal, uma vez que estas podem causar confusão, ou mesmo levar a concluir pelo excesso de penalização da conduta, quando feito uma análise superficial.

Desta maneira, o trabalho se apresenta como oportunidade de pontual tais condutas de acordo com a previsão legal, bem como relacioná-las com o objeto central do estudo que é a incidência do crime de injúria penal, quando acontecida nas relações familiares.

1.1 CONCEITO E CLASSIFICAÇÃO DOUTRINÁRIA

O conteúdo dos artigos 138 a 145 do Código Penal tutela a honra enquanto bem jurídico e prevê a possibilidade de que a ofensa ocorra de duas maneiras distintas, quais sejam: afeta a honra objetiva ou a honra subjetiva.

Dessa maneira, a honra objetiva é afetada quando a imagem da pessoa perante a coletividade é atingida de maneira pejorativa, seja por meio da falsa imputação de crime (calúnia) ou por alegação da prática de fatos constrangedores (difamação).

Por outro lado, a honra subjetiva é ofendida quando é imputada à vítima qualidades negativas ou defeituosas que ferem sua dignidade. Assim, a injúria atinge o conjunto de todas as características e sentimentos pessoais que a pessoa tem dela própria, isto é, sua autoestima. Logo, é irrelevante o conhecimento de terceiros da ofensa praticada, pois a consumação do tipo ocorre no momento em que a vítima toma conhecimento do fato.

Para que o crime de injúria seja configurado, o sujeito passivo deve ter a capacidade mínima de fazer um juízo de valor sobre si mesmo. Assim, em alguns casos, será impossível o crime de injúria contra quem tenha

desenvolvimento mental incompleto ou retardado (chamar de tola criança com um mês de idade). Prevalece que pessoa jurídica não pode ser sujeito passivo de injúria. Não é punível a injúria contra os mortos, mas há que se considerar, na hipótese, se não houve injúria reflexa aos seus descendentes (chamar o falecido de bastardo, ofendendo, assim, de forma reflexa, sua genitora).¹

Ademais, o crime de injúria deve ser direcionado ao indivíduo a quem se quer ofender, sendo ainda reflexa quando direcionada a terceiro com o objetivo de afetar determinada pessoa, para tanto é necessário a presença do *animus injuriandi*, ou seja, a intenção de ofender. A legislação admite que a injúria possa ser explícita ou equívoca, incerta, duvidosa, desde que tenha pessoa ou grupos de pessoas certas a quem se quer ofender.

Não obstante, essa modalidade de crime admite a forma qualificada que pode configurar a injúria racial e a real, essa última, pertinente ao estudo em curso. Diante disso, consiste em injúria real, a violência ou vias de fato que se utiliza de meios aviltantes para humilhar e atribuir à qualidade negativa da vítima.

Importa registrar que a injúria é qualificada pelo meio, logo, é indiferente o resultado produzido, basta que exista o contato físico vexatório, que pode ser caracterizado por um tapa no rosto, arremesso de objetos contra a pessoa, por exemplo. Contudo, se ocorrer violência, que ocasione lesão corporal, como meio para empregar a injúria ocorre o concurso material, situação em que o agente responde por lesão corporal e injúria real.

No que se refere à ação penal, quando houver concurso material, o crime será processado por ação penal pública incondicionada em razão da lesão corporal produzida.

Nas palavras de Cezar Roberto Bitencourt para a Revista “Consultor Jurídico: “[...] o atual Código Penal situa a injúria real entre os crimes contra a honra, como uma espécie *sui generis* de injúria qualificada, atribuindo, corretamente, prevalência ao bem jurídico (honra) que o sujeito ativo pretende ofender”.²

O simples uso de violência ou vias de fato é insuficiente para caracterizar a injúria real, por conseguinte, é necessário questionar qual o propósito que levou à prática da ação, pois se não pretender injuriar, isto é, ultrajar a vítima, subsistirá a ofensa à sua integridade ou incolumidade física.

¹ JUNQUEIRA, Gustavo Octaviano Diniz. Direito Penal. 15.ed.rev. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 23.

² BITENCOURT, Cezar Roberto. Injúria racial pode ser praticada também com agressão física. Revista Consultor Jurídico. 2017. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2017-nov-25/cezar-bitencourt-injuria-racial-praticada-agressao-fisica>> Acesso em: 22 de setembro de 2019.

Vias de fato está classificada como a contravenção penal prevista no Dec. lei 3.688 de 1941, no art. 21, pela previsão legal, consiste em praticar qualquer forma de violência física contra pessoa humana.

Imperioso destacar que somente se pune com base nesta contravenção se o fato não constituir crime, geralmente, lesão corporal. Neste caso, é tipo subsidiário para garantir a punibilidade da ofensa, ainda que mais branda.

A violência familiar revela que as injúrias lançadas pelos companheiros agressores não são meros e inofensivos palavrões ou obscenidades ocasionais e inéditos.

1.2 PRINCIPAIS DIFERENÇAS NO PLANO NORMATIVO

Inicialmente a primeira diferença consiste no fato de que a previsibilidade da injúria real está contida no Código Penal e é capitulada entre os crimes contra a honra, ao passo que vias de fato constitui contravenção penal.

Por esse tratamento legislativo fica demarcado o interesse do legislador em penalizar a conduta gravosa, mas fazer incidir o rigor da lei também aos abusos cometidos, principalmente em relação à integridade de terceiros.

Diante desse contexto, revela-se a preocupação em tutelar ao todo os valores jurídicos da pessoa, seja seu sentimento ou sua integridade do risco, ameaça ou lesão, todas são enquadradas em tipos penais e, em último caso, na contravenção quando não for suficiente o resultado para causar tipificação de crime.

No que concerne a aplicação de cada uma das modalidades previstas, seja o crime ou a contravenção é necessário analisar o fato.

Ademais, justifica-se ainda afirmar que a intensidade da conduta também reflete na pena correspondente, uma vez que o crime é punido com mais rigor, enquanto que a contravenção impõe medida alternativa à pena privativa de liberdade, por exemplo.

2. A INJÚRIA REAL PRATICADA NO CONTEXTO DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA

A violência doméstica se manifesta de diversas formas no contexto dos crimes contra a honra no âmbito familiar. A partir da edição da Lei Maria da Penha cabe fazer uma interpretação acerca das inovações trazidas em relação à estrutura dogmática do crime de injúria, isso porque a lei é aplicada nas mais diversas definições e facetas da violência doméstica e familiar contra a mulher.

Não obstante, há que se considerar que a violência física, sobretudo, a letal é a que ganha destaque no que concerne debater e aplicar a legislação em defesa dos direitos das mulheres.

Ocorre que a injúria, conforme já conceituada anteriormente, é realidade nas violências em que a esposa ou companheira é vítima e passa anos ou até décadas sendo agravada. Significa que a vítima tem o estado de saúde mental, a higidez espiritual, mas a autoestima dela é cotidiana e incessantemente comprometida pela verbalização, de forma violenta pelo agressor, o que é grave e lamentável, pois sempre resulta em nulificação psicológica da ofendida.

2.1 TRATAMENTO DIFERENCIADO E OFENSA AO PRINCÍPIO DA DIGNIDADE HUMANA

A violência contra mulheres constitui-se em uma das principais formas de violação dos direitos humanos, porque atinge direitos à vida, à saúde e à integridade física. Ela é estruturante da desigualdade de gênero.

A violência atinge mulheres e homens de formas distintas. Grande parte das violências cometidas contra as mulheres é praticada no âmbito privado, enquanto que as que atingem homens ocorrem, em sua maioria, nas ruas. Um dos principais tipos de violência empregados contra a mulher ocorre dentro do lar, sendo esta praticada por pessoas próximas à sua convivência, como maridos/esposas ou companheiros/as, sendo também praticada de diversas maneiras, desde agressões físicas até psicológicas e verbais.

Lei nº 11.340/06, conhecida como "Lei Maria da Penha" em homenagem a uma mulher vítima de violência doméstica, veio com a missão de proporcionar instrumentos adequados para enfrentar um problema que aflige uma grande parte das mulheres no Brasil e no mundo, que é a violência de gênero.

A lei determina um novo tratamento à mulher. Impõe mais rigor ao homem abusador e maior proteção à mulher, assim aplica valor e proteção à família, pois conforme consta na Constituição Federal é indiscutível a preponderância da mulher no âmbito familiar – a mãe.

Mas, no nível do direito processual é que se apresentam os maiores avanços. É importante que se note que a lei não exige formalismos para que se dê a proteção de urgência.

O juiz faz um juízo de verossimilhança, ou seja, um exame parcial e superficial da versão exposta pela mulher ofendida na sua integridade física ou moral, uma vez que o tempo e as condições exigem que assim proceda. Em outras palavras, não é possível determinar a

realização de audiência, com todas as formalidades, porque esse ínterim permite que a mulher e os filhos permaneçam em situação de abuso e sofram ameaças e agressões.

Assim, cabe o afastamento **imediato do agressor** do lar, desde que haja elementos mínimos de convencimento, que iniciam com a versão da ofendida, seu encaminhamento para perícia médica de exame de lesões corporais, menção de que o casal tem filhos e de que a residência é comum ou apenas da mulher.

Antes da lei havia certa resistência em determinar o afastamento do acusado de agressões da residência familiar sem a realização prévia de audiência. Esquecia-se então, que o afastamento do lar busca evitar um mal maior e que não se pode permitir durante a investigação da acusação, que é a continuação dos maus-tratos à família e a mulher submetida a abusos físicos e morais.

Fica evidente, então, que a violência sofrida pela mulher não é uma violência como outra qualquer, mas ocasionada, principalmente, pela sua condição de mulher e praticada no âmbito doméstico e familiar.

Reconhecer a condição hipossuficiente da mulher vítima de violência doméstica e/ou familiar não implica invalidar sua capacidade de reger a própria vida e administrar os próprios conflitos. Trata-se de garantir a intervenção estatal positiva, voltada à sua proteção e não à sua tutela.³

Diante disso, a análise sobre a violência contra a mulher não pode deixar de permear as nuances da grave violação à dignidade humana, haja vista que essa foi elevada a fundamento da República Federativa do Brasil, conforme seu art. 3º, inciso III.

O que se deve atentar não é a igualdade perante a lei, mas o direito à igualdade mediante a eliminação das desigualdades, o que impõe que se estabeleçam diferenciações específicas como única forma de dar efetividade ao preceito isonômico consagrado na Constituição.⁴

O equilíbrio que se busca na isonomia nada mais serve para garantir a dignidade humana, tendo em vista a consequência última deste princípio dentro do sistema jurídico. Na interpretação e aplicação das leis deve ser observado o comando de preservação da dignidade humana, sendo esta a direção a ser tomada pelos aplicadores e operadores do Direito, como bem esclarece Rizzato Nunes:

É ela, a dignidade, o primeiro fundamento de todo o sistema constitucional posto e o último arcabouço da guarida dos direitos individuais. A isonomia serve, é verdade, para gerar

³ HERMANN, Leda Maria. Maria da Penha: lei com nome de mulher. Campinas: Servanda, 2007, pp. 83-84.

⁴ DIAS, Maria Berenice. “Ações afirmativas: a solução para a desigualdade”, p. 2. Disponível em: http://mariaberenice.com.br/uploads/3_-_a%E7%F5es_afirmativas_-a_solu%E7%E3o_para_a_desigualdade.pdf.

equilíbrio real, porém visando concretizar o direito à dignidade. É a dignidade que dá a direção, o comando a ser considerado primeiramente pelo intérprete.⁵

Deste modo, como abordado, a violência contra a mulher se traduz invariavelmente no decorrer da história. Um grande questionamento surge a respeito da igualdade quanto ao tratamento diferenciado entre os gêneros, isso também vai de frente ao princípio da dignidade da pessoa humana.

Para pensar em cidadania há que se substituir o discurso da igualdade pelo discurso da diferença. Certas discriminações são positivas, pois constituem, na verdade, preceitos compensatórios como solução para superar as desigualdades.

Mesmo que o tratamento isonômico já esteja na lei, ainda é preciso percorrer um longo caminho para que a família se transforme em espaço de equidade.⁶

Para além, o princípio da dignidade humana deve ser visto como um dever social do Estado. A proteção dos direitos fundamentais por parte do Estado e de toda a sociedade é necessária. É regramento que precisa ser obedecido sob pena de ferir o postulado da dignidade humana bem como o da igualdade constitucional.

No que concerne analisar a lógica argumentativa desenvolvida em razão do atual posicionamento da legislação penal que fez incluir no Código Penal Brasileiro a qualificadora de feminicídio, importa ressaltar o esforço legislativo em tutelar os direitos das mulheres transcendem a mera igualdade formal estabelecida pela Constituição Federal.

Neste cenário, sem adentrar no mérito da criminalização excessiva de condutas, uma vez que tal argumento é utilizado como obstáculo legislativo no que se refere a efetivar medidas em que o ordenamento jurídico funcione de fato para salvaguardar direitos fundamentais de pessoas em situação de vulnerabilidade social.

2.2 A TUTELA DOS DIREITOS DAS MULHERES

Em virtude da violência de gênero perpetuada como comportamento até certo modo, socialmente tolerável, a legislação entra em cena, ao passo que o Estado se vê compelido a tutelar direitos essenciais, de maneira direcionada, a determinado grupo social, em razão da arbitrariedade. Não obstante, é necessário analisar que, as normas cumprem papel relevante no controle do comportamento coletivo, sobretudo na conservação da paz.

⁵ NUNES, Luiz Antônio Rizzatto, 1956 – O Princípio constitucional da dignidade da pessoa humana: doutrina e jurisprudência/Rizzatto Nunes. São Paulo: Saraiva, 2002, p. 45.

⁶ DIAS, Maria Berenice. A Lei Maria da Penha na Justiça: A efetividade da Lei 11.340/2006 de combate à violência doméstica e familiar contra a mulher. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 2.

2.2.1 A Lei Maria da Penha

Um caso de violência no âmbito matrimonial foi usado como projeção para dar destaque à luta pela integridade das mulheres. Maria da Penha deu nome e cara à violência estrutural que marca a vida das mulheres brasileiras, pois foi vítima de constantes agressões por parte do marido.

A biografia da Maria da Penha retrata uma série de agressões, isso porque em 1983 seu esposo tentou matá-la com um tiro de espingarda. Apesar de ter escapado da morte, ela ficou paraplégica. Ao regressar para a casa, Maria da Penha sofreu nova tentativa de homicídio, pois o marido tentou eletrocutá-la.

Importante frisar que, em 1940 o Código Penal Brasileiro tipificava a lesão corporal, o homicídio na forma tentada e demais condutas que atentavam contra a vida, integridade física e saúde da pessoa. Todavia, a violência contra a mulher, principalmente nas relações paternas e maritais era tolerada pela lei.

A permissividade quanto à violência em relação à mulher prevaleceu durante muito tempo, sendo razoada sob o argumento da obediência e subserviência a que a mulher estava condicionada em relação ao legítimo exercício de poder e controle do homem sobre a família.

Em relação ao caso Maria da Penha, após as sucessões de agressões sofridas, quando ela criou coragem para denunciar seu agressor, ela se deparou com uma situação típica no enfrentamento desses casos, justamente a dúvida ou incredulidade por parte da justiça, muito enviesada pela tolerância social a esses comportamentos abusivos.

Para além do espectro formal, o caso acima foi de extrema relevância para a visibilidade da violência sob a ótica social, pois abandonou a ideia de fato pontual, isto é, que deve ser tratado na esfera privada, ou seja, dentro da própria família.

Diante disso, após a projeção internacional que o caso atraiu, o Brasil foi condenado pela Corte Internacional Penal e ficou estabelecido o dever do país na construção de políticas públicas de enfrentamento à violência familiar, sendo a Lei 11.340/06 o mecanismo formal de maior evidência que inaugurou no direito brasileiro uma tutela específica da integridade pessoal da mulher.

A Lei n. 11.340/06, nominada como "Lei Maria da Penha" homenageia e reconhece a luta de uma mulher vítima de violência doméstica. Neste cenário, veio com a missão de proporcionar instrumentos adequados para enfrentar um problema social que aflige uma grande parte das mulheres no Brasil e no mundo, que é a violência de gênero.

Contudo é válido destacar que, de início, o diploma normativo em comento firma um trato diferenciado da violência acometida às mulheres no âmbito familiar e afetivo, rompe com a premissa de que a agressão consiste somente na violação da integridade física.

A lei determina um novo tratamento à mulher. Impõe mais rigor ao homem abusador e maior proteção à mulher, assim aplica valor e proteção à família, conforme determina a Constituição Federal.

No nível do direito processual é que se apresentam os maiores avanços da Lei n. 11.340/06. É importante que se note que a lei não exige mais formalismos para que se dê a proteção de urgência. O juiz faz um juízo de verossimilhança, ou seja, um exame parcial e superficial da versão exposta pela mulher ofendida na sua integridade física ou moral, uma vez que o tempo e as condições exigem que assim proceda.

No que se refere ao processo penal, a lei incluiu mais uma hipótese de decreto de prisão preventiva justamente para garantir as medidas protetivas de urgência determinadas pelo juiz, isso se o acusado estiver frustrando a execução dessas medidas.

Ressalta-se que enquanto não for criado o Juizado de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher, não cabe ao juiz da vara criminal conhecer de outras questões além daquelas medidas protetivas de urgência constantes da lei.

Vale dizer que o juiz criminal tem competência para ordenar as medidas protetivas de urgência, de natureza cível. Outras medidas decorrentes dessas medidas de urgência, de natureza cível, devem ser conhecidas e julgadas na vara de família.

O juiz criminal e mesmo o juiz do Juizado, quando for criado, tem competência limitada para o conhecimento das questões do casal e daquela família – deve conhecer e julgar apenas as questões pertinentes à violência e às medidas protetivas. E estas últimas são de natureza urgente e satisfativas, que independem de outras demandas judiciais, portanto, bastantes para o julgamento, a demonstração daqueles elementos que determinaram a decisão de verossimilhança, que podem ficar atestados com a simples ausência de manifestação específica do acusado, ocorre então a extinção do feito e o encaminhamento das partes, se quiserem, para a Vara de Família para que essa tome os demais encaminhamentos.

Ainda cabe dizer que a Lei Maria da Penha, enquanto mecanismo de proteção da mulher, buscou implementar medidas, que na prática funcionem de fato. Tanto é assim que, em caso de condenação por violência, a mencionada norma veda que seja aplicada ao réu somente penas alternativas.

Notadamente que, com tal comportamento o legislador atribui descrédito as penas alternativas à privação de liberdade.

Quis a Lei “Maria da Penha”, com isso, que o réu acusado da prática de qualquer crime resultante de violência doméstica e familiar contra a mulher, independente da pena cominada, seja julgado por tal infração penal e, na hipótese de condenação, seja-lhe aplicada uma pena que, ainda que venha a ser substituída por pena restritiva de direitos, possa, em caso de descumprimento injustificado, ser convertida em prisão, de modo que o apenado se sinta afligido com a sanção penal imposta e, deste modo, seja demovido da ideia de persistir na prática de infrações penais deste jaez.

2.2.2 Reflexos Jurisprudenciais ao entender pela injúria real frente a vias de fato no caso concreto

O atendimento diário às vítimas de violência familiar revela que as injúrias lançadas pelos companheiros agressores não são meros e inofensivos palavrões ou obscenidades ocasionais e inéditos.

Uma busca aos sites do STJ e STF é capaz de esboçar a quantidade de pleitos que chegaram as altas cortes, com vários apontamentos acerca da violência doméstica.

Na Petição n. 7.115 Distrito Federal, direcionada ao STF, cuja relatoria foi atribuída ao ministro Celso de Mello, na decisão do pedido consta:

Os autos noticiam a suposta prática, por Ministro do E. Tribunal Superior Eleitoral – que dispõe de prerrogativa de foro “ratione muneris” perante o Supremo Tribunal Federal nas infrações penais comuns –, dos delitos de lesões corporais e de injúria alegadamente cometidos em contexto de violência doméstica e familiar contra a mulher.⁷

Embora a matéria central da ação diga respeito a questões procedimentais, insta salientar que, na oportunidade, o ministro da colenda Corte expressou seu entendimento acerca da tipificação da conduta diante dos elementos colhidos no inquérito policial.

RECURSO EM ‘HABEAS CORPUS’. INJÚRIA SIMPLES. LEI MARIA DA PENHA. AÇÃO PENAL PRIVADA. ILEGITIMIDADE ATIVA ‘AD CAUSAM’ DO MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL. TRANSCURSO DO PRAZO PARA OFERECIMENTO DE QUEIXA-CRIME. DECADÊNCIA. PARECER ACOLHIDO. 1. O Ministério Público estadual, mesmo em se tratando de suposto delito de injúria simples praticado no âmbito doméstico contra a mulher, é parte ilegítima para propor ação penal pública condicionada à representação, porquanto, no caso, é de exclusiva iniciativa privada, nos termos do art. 145, ‘caput’, do Código Penal. 2. A ausência do oferecimento de queixa-crime no prazo de 6 meses, contado a

⁷ PETIÇÃO 7.115 DISTRITO FEDERAL. STF. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/celso-manda-abrir-inquerito-admar.pdf>> Acesso em 30 de outubro de 2019.

partir do conhecimento da autoria do fato, impõe o reconhecimento da decadência do direito de tal exercício, como na espécie. 3. Recurso provido para rejeitar a denúncia quanto ao crime de injúria. Ordem expedida de ofício, para, declarando a decadência do direito de apresentar queixa, extinguir a punibilidade do agente quanto ao delito em questão. (RHC 32.593/AL, Rel. Min. SEBASTIÃO REIS JÚNIOR)

Pelo posicionamento adotado a Corte aponta para a configuração de crime de lesão corporal, injúria na modalidade qualificada, sendo que, a vias de fato fica como alternativa, por subsidiar aos tipos penais anteriores.

Sendo assim, tendo em vista que a vítima, segundo ela mesma declarou (fls. 11), compareceu ao Instituto Médico Legal (IML) para exame pericial de corpo de delito (Memorando nº 3702/2017 – 1ª Delegacia Policial), ouça-se o eminente Procurador-Geral da República no que se refere, exclusivamente a lesão corporal configurada.⁸

Dessa maneira é possível afirmar que a jurisprudência se apoia nas questões procedimentais como, por exemplo, a ação ser pública condicionada ou incondicionada para delimitar a ocorrência do fato, sobretudo, quando a vítima alega que ocorreu tanto lesão quanto injúria.

Importa mencionar que, ainda que seja difícil a caracterização, a vias de fato é plenamente admissível enquanto forma de violência doméstica, diante da extensão das modalidades de violência concebidas pela Lei Maria da Penha.

Porém, o que fica evidente é que os tribunais encontram dificuldades para visualizar a ocorrência de vias de fato, assim, mantêm a conduta no plano dos crimes diante da tratativa do Código Penal e encaixam a conduta em lesão corporal ou injúria qualificada, dessa forma, fica a última prejudicada, pois quando envolve violência física, cai, invariavelmente, em lesão corporal.

2.2.3 A modernização das leis em razão da proteção da mulher e combate à violência de gênero

Na sua forma mais típica, a violência conjugal é uma expressão do desejo de uma pessoa subjugar a liberdade e autonomia da outra, traduzida nos relacionamentos entre homens e mulheres pelo desempenho preponderante dos papéis sexistas tradicionalmente definidos. E, por isso, é fundamental desnaturalizar papéis para construir uma cultura de respeito aos direitos humanos das mulheres.

⁸ Idem.

Esses papéis rígidos concorrem não só para que a violência aconteça, mas também para que se perpetue. Nas diferentes formas de violência abordadas neste Dossiê é possível identificar que a discriminação com a condição feminina age para manutenção da situação de violência. E isso faz com que, muitas vezes, a violência sequer seja reconhecida por quem a pratica e por quem a sofre e também para que, quando reconhecida, permaneça silenciada. E ainda para que, quando visibilizada e denunciada, seja minimizada por profissionais que, pouco sensibilizados, reproduzem padrões discriminatórios nos próprios serviços criados para garantir os direitos das mulheres.

A violência doméstica contra a mulher, em sua forma típica, envolve atos repetitivos, que se agravam, em frequência e intensidade, como coerção, cerceamento, humilhação, desqualificação, ameaças e agressões físicas e sexuais variadas. Além do medo permanente, esse tipo de violência pode resultar em danos físicos e psicológicos duradouros.

Diante desta realidade, o legislador atentou-se em classificar as mais variadas formas que se concretizam a violência, conceituando-as em física, psicológica, patrimonial ou sexual, sendo que são amparadas pela lei, ainda que de maneiras diferentes, guardam as devidas proporções com a gravidade infracional.

Para se compreender o fenômeno da violência com base no sexismo se faz necessário um breve retorno ao legado investido à mulher pela cultura ocidental.

Por exemplo, na Grécia, os mitos contavam que, devido à curiosidade própria de seu sexo, Pandora tinha aberto a caixa de todos os males do mundo e, em consequência, as mulheres eram responsáveis por haver desencadeado todo o tipo de desgraça. A religião é outro dos discursos de legitimação mais importantes. As grandes religiões têm justificado ao longo dos tempos os âmbitos e condutas próprios de cada sexo.

Em todos os períodos da história da humanidade a figura masculina teve papel de preponderância no exercício dos direitos, na prerrogativa do domínio das relações sociais.

[...] o homem era polígamo e o soberano inquestionável na sociedade patriarcal, a qual pode ser descrita como o ‘clube masculino mais exclusivista de todos os tempos’. Não apenas gozava de todos os direitos civis e políticos, como também tinha poder absoluto sobre a mulher.

Não obstante, a sociedade romana desconsiderava a mulher enquanto sujeito de direito, isso porque “elas nunca foram consideradas cidadãs e, portanto, não podiam exercer cargos públicos”.

A exclusão social, jurídica e política colocavam a mulher no mesmo patamar que as crianças e os escravos. Sua identificação enquanto sujeito político, público e sexual lhe era negada, tendo como status social a função de procriadora.

O kurios, a força do esperma para gerar uma nova vida, era o aspecto corpóreo microcósmico da força deliberativa do cidadão, do seu poder racional superior e do seu direito de governar. O esperma, em outras palavras, era como que a essência do cidadão. Por outro lado, Aristóteles usava o adjetivo akuros para descrever a falta de autoridade política, ou legitimidade e a falta de capacidade biológica, a incapacidade para ele era o que definia a mulher. Ela era como o menino, em termos políticos e biológicos uma versão impotente do homem, um arren agonos.

Apenas quando se configurou na vida política, econômica e cultural dos homens a necessidade de diferenças anatômicas e fisiológicas constatáveis é que o modelo de sexo único foi repensado.

A rigidez dos deveres relativos dos dois sexos não é e nem pode ser a mesma. Quando a mulher se queixa a respeito da injusta desigualdade que o homem impõe, não tem razão; essa desigualdade não é uma instituição humana ou, pelo menos, obra do preconceito, e sim da razão; cabe a quem a natureza encarregou do cuidado com os filhos a responsabilidade disso perante o outro.

Com a consolidação do sistema capitalista ocorrido no século XIX, a sociedade experimentou uma nova e profunda mudança na configuração dos papéis desempenhados pelos indivíduos, sobretudo, a partir do momento em que o valor de uma pessoa é medido pela capacidade laborativa.

Desta maneira, a nova reorganização no modo de produção afetou o trabalho feminino e levou um grande contingente de mulheres às fábricas. Esse fato marca o rompimento dos limites estabelecidos para o espaço de atuação feminina, pois era reservado o espaço privado às mulheres, e com o episódio admitia-se uma vida na esfera pública. Neste processo, contestam a visão de que são inferiores aos homens e se articulam para provar que podem fazer as mesmas coisas que eles, assim inicia a trajetória do movimento feminista.

De modo impreciso pode-se dizer que o referido movimento corresponde à preocupação de eliminar as discriminações sociais, econômicas, políticas e culturais de que a mulher é vítima. Não seria equivocado afirmar que feminismo é um conjunto de noções que define a relação entre os sexos como uma relação de assimetria, construída social e culturalmente, haja vista que o feminismo é o lugar e o atributo da inferioridade.

Pode-se afirmar com isso que a violência contra a mulher tem estreita relação com as categorias de gênero, classe e raça/etnia e suas relações de poder. Uma vez que estão mediadas por uma ordem patriarcal proeminente na sociedade brasileira, a qual atribui aos homens o direito a dominar e controlar suas mulheres, inclusive, em certos casos podem atingir os limites da violência.

Naturalmente, o homem não é um ser violento, esse traço faz parte da construção social da masculinidade relacionada à força e ao poder. Significa dizer que, embora a violência seja um traço social que marca a convivência coletiva, suas causas são bem mais culturais e menos naturais do que se imagina.

Neste sentido, debater a estrutura social é o ponto focal quando se fala em violência doméstica. Notadamente, a valorização das políticas públicas de enfrentamento da violência é de extrema importância. Ocorre que, em longo prazo, as medidas que desmistificam a cultura de vulnerabilização da mulher nas relações sociais tem ganhado força como principal mecanismo capaz de alterar a tradição patriarcal, especialmente das relações amorosas e familiares.

Para abranger a complexidade da violência contra as mulheres, dado o caráter multidimensional do problema, foi sendo constituída uma rede de atendimento para mulheres em situação de violência, como um conjunto de ações e serviços de diferentes setores (em especial, da assistência social, da justiça e da segurança pública), com vistas a ampliar e melhorar a qualidade do atendimento para acatar à integralidade e à humanização no resguardo e para dar encaminhamento adequado às mulheres em situação de violência.

A Lei Internacional dos Direitos da Mulher, fruto da Assembleia Geral das Nações Unidas adotou a Convenção para a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher (1979) visou à promoção dos direitos da mulher, em razão da busca pela igualdade de gênero e do enfrentamento e combate a quaisquer discriminações.⁹

A grande impunidade à violência perpetrada contra as mulheres foi a propulsora do surgimento dos debates propostos pelos movimentos que defendiam os direitos das mulheres, antes mesmo de tomarem forma como feminismo, o enfrentamento à violência de gênero se dava em espaços de reflexão, sobretudo, diante de casos fatais em que a mulher tinha a vida ceifada por ente familiar.

A política sexista reinante até então, deixava impunes muitos assassinatos de mulheres sob o argumento de legítima defesa da honra. Insta destacar que nunca foram escassos os

⁹ PINAFI, Tânia. Violência contra a mulher: políticas públicas e medidas protetivas na contemporaneidade. 2007. Disponível em: <http://www.historica.arquivoestado.sp.gov.br/materias/anteriores/edicao21/materia03/>> Acesso em: 20 de agosto de 2019.

argumentos que legitimassem a violência familiar e afetiva contra a mulher, seja ela praticada por pai, em virtude dos direitos de administrar a educação dos filhos, seja pelos maridos, na condição de seres superiores, isto é, o chefe responsável pela família.

Com o fortalecimento do movimento feminista, a violência contra a mulher ganha amplitude no sentido e alcance das práticas, faz a sociedade refletir práticas tradicionais dentro da família e do casamento que refletem diretamente na diminuição dos direitos e liberdades pessoais da mulher.

A expressão refere-se a situações tão diversas como a violência física, sexual e psicológica cometida por parceiros íntimos, o estupro, o abuso sexual de meninas, o assédio sexual no local de trabalho, a violência contra a homossexualidade, o tráfico de mulheres, o turismo sexual, a violência étnica e racial, a violência cometida pelo Estado, por ação ou omissão, a mutilação genital feminina, a violência e os assassinatos ligados ao dote, o estupro em massa nas guerras e conflitos armados.¹⁰

O movimento feminista no Brasil foi responsável pela criação do Conselho Estadual da Condição Feminina ainda em 1983, posteriormente, criou-se o Conselho Nacional dos Direitos da Mulher. Cabe destacar que a criação das Delegacias de Defesa da Mulher foi uma iniciativa pioneira do Brasil e que mais tarde foi adotada por outros países da América Latina.

11

Na realidade, a Lei Maria da Penha ao vedar que, em caso de condenação, seja aplicada ao réu somente penas de prestação pecuniária e multa, pondera acerca do resultante do descrédito de tais penas, decorrentes, dentre outras coisas, do simples fato de não poderem, em caso de descumprimento injustificado por parte do réu, ser convertidas em pena privativa de liberdade. A lei abrange a toda e qualquer pessoa que se identifique com o gênero feminino, ou seja, mulheres transgêneros e transexuais estão resguardadas pela referida lei.

Não vedou a Lei, no entanto, se cabível, a aplicação das outras penas restritivas de direitos que, se descumpridas, são passíveis de conversão em prisão, na forma do art. 44, § 4º, do Código Penal. Ademais, não há qualquer inconstitucionalidade na vedação em comento, sob a perspectiva do princípio da individualização da pena, a uma porque não se vedou a aplicação de outras penas restritivas de direitos, como visto; e a duas porque o art. 5º, XLVI,

¹⁰ GREGORI, M. F. Cenas e queixas: um estudo sobre mulheres, relações violentas e a prática feminista. 1. ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra; São Paulo: ANPOCS, 1993. Disponível em: <http://www.historica.arquivoestado.sp.gov.br/materias/antiores/edicao21/materia03/texto03.pdf>> Acesso em 22 de agosto de 2019.

¹¹ PINAFI, Tânia. Violência contra a mulher: políticas públicas e medidas protetivas na contemporaneidade. 2007. Disponível em: <http://www.historica.arquivoestado.sp.gov.br/materias/antiores/edicao21/materia03/>> Acesso em: 20 de agosto de 2019.

da Constituição Federal estabelece que seja responsabilidade da Lei regular tal individualização.

O legislador intenta que o réu acusado da prática de qualquer crime resultante de violência doméstica e familiar contra a mulher, independente da pena cominada, seja julgado por tal infração penal e, na hipótese de condenação, seja-lhe aplicada uma pena que, ainda que venha a ser substituída por pena restritiva de direitos, possa, em caso de descumprimento injustificado, ser convertida em prisão, de modo que o apenado se sinta afligido com a sanção penal imposta e, deste modo, seja demovido da ideia de persistir na prática de infrações penais deste jaez.

No que se refere aos tipos de violência em espécie, é importante destacar alguns pontos relevantes. Isso porque, enquanto a violência verbal, emocional ou psicológica acontece de maneira sutil, ou mesmo com características que passam despercebidas para o reconhecimento da relação de abuso entre a vítima e o ente familiar ou companheiro, a violência física, sexual e a letal é responsável pela maioria das notícias de agressão sofridas pelas mulheres.

Ora, cediço é que, nos mais variados relatos de vítimas de violência, a agressão verbal, psicológica ou emocional foram as primeiras a ser praticadas, o que reafirma o controle sobre a vida da mulher a partir de comportamentos que passam pela humilhação, chantagem emocional e ameaça.

O ciclo da violência evolui para chegar aos casos de violência física que geralmente ganham contornos de punição, torna o abuso justificável e criminaliza a vítima. O mesmo acontece com os casos de violência sexual no âmbito familiar e afetivo.

Notadamente que a cultura do machismo alocou o corpo da mulher à propriedade masculina, não só no que diz respeito à administração de seus interesses, mas ao ponto de condicionar o prazer sexual feminino como algo fugaz. Neste entendimento, os corpos femininos são sexualizados e objetificados para atender à necessidade de prazer masculino. O estupro encontra espaço justamente na crença de que os corpos das mulheres são pertencentes ao homem. Por essa lógica, se obrigaram as mulheres aos deveres sexuais matrimoniais, independente de sua vontade, ou melhor, sendo seu apetite sexual negado e seu direito ao prazer condicionado ao casamento e geração de prole.

As particularidades da vitimização sexual dificultam o conhecimento sobre o problema. Primeiro, o não reconhecimento da violência sexual no casal compromete a sua aferição e pode originar um predomínio das violências física e psicológica em estudos sobre violência no casal. Segundo, o assédio sexual é referenciado por mulheres mais jovens, por vezes sem experiência

conjugal ou de coabitação, e em contextos de ocorrência externos à família.
¹²

Dessa maneira, a severidade da violência experimentada pelas mulheres pode ser aferida de várias formas. Em primeiro lugar, a precocidade no início do processo de vitimização. Por conseguinte, é necessário registrar que, as vítimas de violência sexual são objetos de atos de natureza física, sexual e/ou psicológica. Por fim, a vitimização declarada pelas vítimas de violência sexual indicia uma severidade que coloca em risco a vida da mulher. Importa mencionar ainda que, a violência de gênero se encontra no contexto do casal, da família, da escola, do trabalho, entre outros.

Os maridos, companheiros e namorados, atuais ou passados, bem como os pais, mães, padrastos e madrastas das vítimas exercem sobretudo violência psicológica. Já os desconhecidos/as, os amigos/as e colegas da vítima surgem como os autores de assédio sexual. Entre a violência cometida por outros familiares sobressai a violência física, tipo de violência que se destaca também entre a violência exercida no contexto conjugal e parental. Os namorados e ex-namorados, para além do exercício da violência psicológica, surgem como os autores do assédio sexual. Ao nível das relações sexuais forçadas, a informação expõe o contexto familiar da sua perpetração, destacando-se os maridos e companheiros (atuais ou passados), e os pais e padrastos das vítimas como os perpetradores.¹³

O reconhecimento dos sujeitos causadores da violência é importante não só para traçar o perfil dos agressores em potencial, mas para retratar uma realidade no tempo e no espaço que a vitimização da mulher se perpetua, a violência é como um sintoma social estruturado na desvalorização da condição do ser feminino.

Ao nível das causas da violência, o consumo de álcool é uma das principais justificações para os atos de violência praticados por maridos e companheiros da vítima, atuais ou passados. Paradoxalmente, o álcool não aparenta ser uma causa na violência no namoro. Aliás, os motores da violência no namoro são mais o ciúme e o sentimento de posse, motivos que também explicam a violência dos maridos/companheiros ou ex-maridos/ex-companheiros sobre as vítimas. Enquanto causas, ciúme e sentimento de posse sobre a vítima distinguem-se. No período do namoro, a violência sofrida é percebida mais como uma consequência do ciúme do que do sentimento de posse, motivos que no contexto da conjugalidade parecem equiparar-se. O sentimento de posse sobre as vítimas é o principal motivo da violência parental. Nos restantes contextos de perpetração, a má formação moral do/a perpetrador/a e a diferença de valores são apontadas como os motivos da violência contra as mulheres.¹⁴

¹² PATRÍCIO, Joana Aguiar. Violência contra as mulheres: processos e contextos de vitimização. Fórum Sociológico. 2014, p. 33-43. Disponível em: <http://journals.openedition.org/sociologico/902>> Acesso em: 30 agosto 2019.

¹³ Idem.

¹⁴ Idem.

Discutir as causas da violência, tendo em conta fatores variados possibilita constatar a manifestação da conduta agressiva marcada pelas diferenças essenciais ressaltadas nas formas de garantias práticas dos direitos dos grupos vulnerabilizados.

No caso da mulher é alarmante a forma como o contexto familiar ligado ao consumo de drogas, ao álcool, à doença mental e ao comportamento moral inadequado serve como justificativa para os abusos cometidos. Dessa maneira, constitui-se uma permissividade social para-legal em que a violência doméstica pode ser tolerada. O alcoolismo e as doenças mentais podem traçar algumas especificidades, mas também não explicam a violência contra mulheres.

O mecanismo da patologização ignora as hierarquias e as contradições sociais, funcionando de forma semelhante à culpabilização dos pobres pelo espantoso nível de violência de diversos tipos. Imputar aos pobres uma cultura violenta significa pré-conceito e não conceito.¹⁵

De fato, a ação violenta concretizada pelo indivíduo é a exteriorização do ideal de mais profundo, instituído e instituinte das relações sociais contraditórias pautadas no sistema de exploração-dominação.

Deve-se atentar ainda que a realidade das mulheres em condição de vitimização é agravada pela permanência na relação abusiva, por questões como a proteção e supremacia da entidade familiar, em que o indivíduo se vê obrigado a mitigar sua individualidade em prol de uma convivência no âmbito familiar.

Ademais, na maioria das vezes, as mulheres permanecem no contexto de violência devido ao reconhecimento da importância dada pela sociedade sobre o papel de protagonismo do homem na vida da mulher.

Importa ainda destacar que dificuldades financeiras, a falta de informação e ineficácia do sistema de proteção às vítimas completam a lista de fatores que justificam a permanência da mulher em um relacionamento abusivo.

No campo de atuação prática da lei, os avanços foram importantes, pois ainda que timidamente, permitiu-se romper com a preponderância dos direitos masculinos. Desde que a igualdade formal foi estabelecida no texto do artigo 5º da Constituição Federal de 1988, a legislação infraconstitucional tem direcionado esforços para concretizar essa igualdade no ordenamento jurídico. Isso significa passos importantes para a igualdade material de gênero, além de abrir caminho para a discussão da diversidade enquanto direito da pessoa.

¹⁵ SAFFIOTI, Heleieth I. B. Contribuições feministas para o estudo da violência de gênero. Revista Labrys Estudos Feministas, Rio de Janeiro, n. 1-2, jul. / dez. 2002, 83.

Não obstante, a Lei Maria da Penha tenha representado um importante mecanismo normativo para o enfrentamento prático da violência contra a mulher, também proporcionou espaço no âmbito jurídico para o combate de uma prática delitiva pautada na discriminação de gênero, que se exterioriza numa multiplicidade de condutas. Reconheceu-se ainda a pertinência de ferramentas procedimentais que efetivem a proteção e segurança da vítima, o que estrutura a atuação das políticas públicas de maneira integrada e se posiciona sempre sob a ótica do fortalecimento da mulher na sociedade.

Tanto é verdade que o Projeto de Lei n. 07 de 2016, que se tornou na Lei n. 13.505 de 2017, acrescenta dispositivos à Lei nº 11.340, de 2006 (Lei Maria da Penha) para dispor sobre o direito da mulher em situação de violência doméstica e familiar de ter atendimento policial e pericial especializado, ininterrupto e prestado, preferencialmente, por servidores do sexo feminino.

Iniciativas como essa demonstram o papel relevante de se propor estratégias que ultrapassem o recurso punitivo, mas que se baseie na construção de uma estrutura de atenção e atendimento as pessoas vitimadas pela violência familiar e matrimonial.

Não obstante, nas seções anteriores em que foram destacados os principais aspectos jurídicos e efeitos deles decorrentes da Lei Maria da Penha, recentemente, o legislador fez alterações significativas no Código Penal Brasileiro, mais uma vez inspirado pela necessidade de se afirmar a posição de igualdade da mulher na sociedade e da repressão através da lei às mais variadas manifestações de discriminação de gênero.

No que concerne analisar a lógica argumentativa desenvolvida em razão do atual posicionamento da legislação penal que fez incluir no Código Penal Brasileiro a qualificadora de feminicídio, importa ressaltar o esforço legislativo em tutelar os direitos das mulheres que transcendem a mera igualdade formal estabelecida pela Constituição Federal.

Neste cenário, anula-se a questão da criminalização excessiva de condutas, uma vez que, reconhecidamente, a violência de gênero encontra-se estruturada na divisão dos direitos e liberdades que gozam o homem e a mulher, independente do plano de igualdade formal, assim, é imprescindível efetivar medidas em que o ordenamento jurídico funcione de fato para salvaguardar direitos fundamentais de pessoas em situação de vulnerabilidade social.

A realidade do modelo das relações sociais demonstra que a igualdade imposta pelo artigo 5º da Constituição Federal é apenas formal, uma vez que se enfrenta dificuldades de superar os reflexos do patriarcado na forma como se tem definido não só os papéis sexistas como os direitos desiguais entre homens e mulheres.

Feminicídio, comportamento objeto da Lei em comento, pressupõe violência baseada no gênero, agressões que tenham como motivação a opressão à mulher. É imprescindível que a conduta do agente esteja motivada pelo menosprezo ou discriminação à condição de mulher da vítima.¹⁶

Diante disso, expõe-se uma nova postura em relação à identidade de gênero e os reflexos da disciplina dos direitos, dito de outra forma, organiza a percepção acerca do pertencimento da pessoa em como se vê.

Neste sentido, o legislador precisa avaliar a pertinência da aplicação da lei com vistas a repercutir na violência doméstica, para além da formulação...

O assassinato misógino nas mulheres cisgêneras decorre da vulnerabilidade do gênero feminino diante das relações de poder do patriarcado, enquanto o assassinato de mulheres transgêneras ocorre em rejeição à feminilidade exteriorizada em corpos natos masculinos. O que torna estes corpos natos masculinos vulneráveis aos olhos do agressor é justamente a expressão de sua identidade e adoção de comportamentos atribuídos ao gênero feminino, de forma que resta claro que o feminicídio cometido tanto contra a mulher cisgênera quando contra a mulher transgênera é, na realidade, a forma mais violenta daquilo que é feminino.¹⁷

Para além, importa salientar que a doutrina apresenta divergência, sobre a qual a novidade do tema impõe ainda considerações jurisprudenciais e doutrinárias.

A existência de recursos de apoio e de proteção são elementos fundamentais para o enfrentamento da violência doméstica, inclusive, porque constituem meios que devem garantir a veiculação de informações e efetivação dos direitos das mulheres.

Essas estratégias só terão sentido se caminharem concretamente e não somente em tese, na direção da superação da ordem patriarcal de gênero e de suas formas de materialização como a violência doméstica, o que pressupõe um modo de pensar e de agir socialmente pautado em uma nova ordem que preconize a emancipação humana, para além da emancipação política.

CONCLUSÃO

¹⁶ SANCHES, Rogério, “apud” Bitencourt, Cezar R. Tratado de Direito Penal, Saraiva, São Paulo, 2017, v. 2, p. 96.

¹⁷ BENTO, Berenice. Brasil: país do transfeminicídio. Centro Latino Americano em Sexualidade e Direitos Humanos. Rio de Janeiro, 2014.

O trabalho cuidou de abordar a injúria real e a vias de fato, no âmbito da violência doméstica. Isso por considerar que a igualdade real de gênero ainda é uma luta, uma vez que, é necessário romper com a soberania masculina nas relações familiares.

A sociedade passa constantemente por transformações que provocam novas configurações de comportamento, porque existem dogmas sobre os quais a sociedade está consolidada e sobre os quais se pautam o senso de reconhecimento da legitimidade e segurança das relações individuais.

Durante muito tempo o homem foi figura que ocupou os espaços de poder, defesa de interesses, o que refletia diretamente na sua condição de líder e chefe natural.

As mulheres eram reservadas para o desempenho de tarefas domésticas sempre sob a guarda de uma figura masculina e à procriação. E isso provocou uma sedimentação da crença dos espaços sexistas naturalmente concebidos.

A violência é traço da sociedade, principalmente enquanto mecanismo de defesa de interesses do indivíduo no plano social. Ademais, em relação à mulher, essa violência ganhou contorno de legitimidade ao longo da história humana pelo privilégio masculino de controle e fiscalização dos comportamentos femininos.

Ao abordar a violência doméstica, o intento foi trazer ao cenário os crimes contra a honra e o enfrentamento legal para a figura da vias de fato no ambiente familiar. Nesse sentido, a análise passa necessariamente por compreender cada tipo penal e a contravenção, bem como delinear seu alcance. Isso porque ao observar a matéria levada sob análise do Poder Judiciário, as questões passam por aspectos procedimentais, geralmente, em razão da titularidade para proceder à ação penal.

Mesmo que sejam escassas as decisões com foco no tema foi possível colher o entendimento do STF em relação à configuração de lesão corporal e injúria em um caso submetido à Corte, o qual os ministros entenderam como crime de lesão corporal.

Denota-se, a importância do elemento probatório enquanto fator determinante para configurar a conduta, haja vista que a lesão corporal tem vantagem nesse contexto, porque na prática é fácil descaracterizar a injúria simples e considerar apenas a violência física.

REFERÊNCIAS

BENTO, Berenice. **Brasil: país do transfeminicídio**. Centro Latino Americano em Sexualidade e Direitos Humanos. Rio de Janeiro, 2014.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Injúria racial pode ser praticada também com agressão física**. Revista Consultor Jurídico. 2017. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2017-nov-25/cezar-bitencourt-injuria-racial-praticada-agressao-fisica>> Acesso em: 22 de setembro de 2019.

BRASIL. PETIÇÃO 7.115 DISTRITO FEDERAL. STF. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/celso-manda-abrir-inquerito-admar.pdf>> Acesso em 30 de outubro de 2019.

DIAS, Maria Berenice. “**Ações afirmativas: a solução para a desigualdade**”, p. 2. Disponível em: http://mariaberenice.com.br/uploads/3_-_a%E7%F5es_afirmativas_-_a_solu%E7%E3o_para_a_desigualdade.pdf.

DIAS, Maria Berenice. **A Lei Maria da Penha na Justiça: A efetividade da Lei 11.340/2006 de combate à violência doméstica e familiar contra a mulher**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 2.

GREGORI, M. F. **Cenas e queixas: um estudo sobre mulheres, relações violentas e a prática feminista**. 1. ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra; São Paulo: ANPOCS, 1993. Disponível em: <http://www.historica.arquivoestado.sp.gov.br/materias/anteriores/edicao21/materia03/texto03.pdf>> Acesso em 22 de agosto de 2019.

HERMANN, Leda Maria. **Maria da Penha: lei com nome de mulher**. Campinas: Servanda, 2007, pp. 83-84.

JUNQUEIRA, Gustavo Octaviano Diniz. **Direito Penal**. 15.ed.rev. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

NUNES, Luiz Antônio Rizzatto, 1956 – **O Princípio constitucional da dignidade da pessoa humana: doutrina e jurisprudência**/Rizzatto Nunes. São Paulo: Saraiva, 2002, p. 45.

PATRÍCIO, Joana Aguiar. **Violência contra as mulheres: processos e contextos de vitimização**. Forum Sociológico. 2014, p. 33-43. Disponível em: <http://journals.openedition.org/sociologico/902>> Acesso em: 30 agosto 2019.

PINAFI, Tânia. **Violência contra a mulher: políticas públicas e medidas protetivas na contemporaneidade**. 2007. Disponível em: <http://www.historica.arquivoestado.sp.gov.br/materias/anteriores/edicao21/materia03/>> Acesso em: 20 de agosto de 2019.

SAFFIOTI, Heleieth I. B. **Contribuições feministas para o estudo da violência de gênero**. Revista Labrys Estudos Feministas, Rio de Janeiro, n. 1-2, jul. / dez. 2002, 83.

SANCHES, Rogério, “apud” Bitencourt, Cezar R. **Tratado de Direito Penal**, Saraiva, São Paulo, 2017, v. 2, p. 96.