

**A VIOLÊNCIA FAMILIAR E DOMÉSTICA: UMA ANÁLISE JURÍDICA DA LEI
11.340/06 (LEI MARIA DA PENHA)**

Júlia Denise Wolfart¹

Cláudia Taís Siqueira Cagliari²

SUMÁRIO: 1 INTRODUÇÃO. 2 SUAS IMPLICAÇÕES JURÍDICAS E SOCIAIS. 3 A CONSTITUCIONALIZAÇÃO DA LEI MARIA DA PENHA E O PRINCÍPIO DA IGUALDADE. 4 CONCLUSÃO. REFERÊNCIAS.

RESUMO: O objetivo do presente artigo é analisar a Lei Maria da Penha e suas implicações diante do cenário da violência doméstica e familiar contra a mulher, bem como apontar as discussões acerca da constitucionalidade da lei. Ressalta-se que o intuito da presente pesquisa não é esgotar o tema, tão pouco trazer à tona todas as discussões possíveis, o que demandaria de uma pesquisa mais específica. Portanto, a intenção é discutir a violência doméstica e familiar sofrida pelas mulheres e a aplicabilidade da Lei Maria da Penha em estabelecer um equilíbrio entre os gêneros.

Palavras-chave: Mulher. Maria da Penha. Igualdade.

1 INTRODUÇÃO

O presente artigo irá discorrer acerca da Lei 11.340 de 7 de agosto de 2006, mais conhecida como Lei “Maria da Penha”, que objetiva criar mecanismos para coibir e prevenir a violência doméstica e familiar contra a mulher, buscando nada mais que resgatar a cidadania feminina.

Em um primeiro momento, a Lei, gerou enormes resistências. Foi recebida com desdém e desconfiança, sendo alvo de várias críticas. Equiparando-se com a história das mulheres, a Lei Maria da Penha foi destrutada, difamada e violentada. E ainda hoje, são enormes as dificuldades para torná-la em uma norma efetiva, uma vez que boa parte da população ainda desconhece a lei e seus efeitos. Contudo, por

¹Aluno do Curso de Graduação em Direito pela FAI Faculdades/ Itapiranga/SC- E-mail: julinhawolfart@hotmail.com

² Doutora e Mestre pela Universidade de Santa Cruz do Sul – RS, UNISC. Especialista em Direito Público pela Universidade Regional do Noroeste do Rio Grande do Sul – UNIJUÍ. Coordenadora e Professora do Curso de Direito da FAI – Faculdade de Itapiranga – SC. Pesquisadora do Grupo de Pesquisa “O *bullying* e a prática dos círculos restaurativos como política pública de efetivação dos direitos fundamentais nas escolas”, vinculado ao Curso de Direito da FAI. E-mail: claudiatcagliari@gmail.com

Núcleo de Pesquisa e Extensão do Curso de Direito – NUPEDIR
VIII MOSTRA DE INICIAÇÃO CIENTÍFICA (MIC)
20 de novembro de 2015

mais que se tente minimizar a eficácia e questionar a valia da mesma, ninguém tem dúvidas que ela veio para ficar.³

Tratar-se-á da criação da Lei e do porquê de sua existência, além de se elencar as medidas protetivas de urgência em proteção à mulher em situação de violência.

Ainda, abordar-se-á, em um último momento, a constitucionalidade da Lei Maria da Penha em face do Princípio da Igualdade.

2. SUAS IMPLICAÇÕES JURÍDICAS E SOCIAIS

Por falta de atitudes do Estado brasileiro em relação ao caso “Maria da Penha”, foi necessário, que o mesmo chegasse a OEA, para ser considerado um crime de violência doméstica e familiar contra a mulher. E para que a partir disso se criasse a Lei 11.340 de 2006, que traduz a realidade de várias mulheres, em situação de violência.

A Lei Maria da Penha tem um caráter de trazer à tona a visibilidade das desigualdades estruturais de poder entre homens e mulheres e a vulnerabilidade social das mulheres, bem como criar mecanismos para coibir esta forma de violência.⁴

Dispõe nesta mesma linha que, a todas as mulheres, independentemente de situação social, raça e etnia é assegurado o gozo dos direitos fundamentais, além de assegurar e garantir os direitos das mulheres à vida, à segurança, dignidade, ao respeito e uma convivência familiar saudável, livre de toda e qualquer forma de

³DIAS, Maria Berenice. **A Lei Maria da Penha na Justiça**: a efetividade da Lei 11340/06 de combate à violência doméstica e familiar contra a mulher. 3. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012, p.8.

⁴Art. 1º Esta Lei cria mecanismos para coibir e prevenir a violência doméstica e familiar contra a mulher, nos termos do § 8º do art. 226 da Constituição Federal, da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Violência contra a Mulher, da Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher e de outros tratados internacionais ratificados pela República Federativa do Brasil; dispõe sobre a criação dos Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher; e estabelece medidas de assistência e proteção às mulheres em situação de violência doméstica e familiar. (BRASIL. **Lei 11.340 (Maria da Penha) de 7 de agosto de 2006**. Cria mecanismos para coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher, nos termos do § 8º do art. 226 da Constituição Federal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2004-2006/2006/lei/11340.htm. Acesso em: 20 fev. 2015).

Núcleo de Pesquisa e Extensão do Curso de Direito – NUPEDIR
VIII MOSTRA DE INICIAÇÃO CIENTÍFICA (MIC)
20 de novembro de 2015

violência. Impondo a família, a sociedade e ao estado, o dever de resguardá-las diante da violação e opressão.⁵

Portanto, o mérito está em reconhecer e definir a violência em suas várias formas de manifestação, com o intuito de criar mecanismos e medidas protetivas que penalizem o agressor e assegurem os direitos das mulheres, preservados pela legislação.

2.1 DAS MEDIDAS PROTETIVAS DE URGÊNCIA QUE OBRIGAM O AGRESSOR

As medidas protetivas que estão estipuladas no art. 22⁶ da Lei 11.340/06, adjetivadas pelo legislador como de urgência, apresentam natureza cautelar, uma vez que objetivam garantir principalmente a integridade psicológica, física, moral e material da vítima, com vistas de que ela possa agir livremente ao optar pela

⁵Assim dispõe o art. 2º: “Toda mulher, independentemente de classe, raça, etnia, orientação sexual, renda, cultura, nível educacional, idade e religião, goza dos direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, sendo-lhe asseguradas as oportunidades e facilidades para viver sem violência, preservar sua saúde física e mental e seu aperfeiçoamento moral, intelectual e social.” Ainda, dispõe o art. 3º: “Serão asseguradas às mulheres as condições para o exercício efetivo dos direitos à vida, à segurança, à saúde, à alimentação, à educação, à cultura, à moradia, ao acesso à justiça, ao esporte, ao lazer, ao trabalho, à cidadania, à liberdade, à dignidade, ao respeito e à convivência familiar e comunitária. § 1º O poder público desenvolverá políticas que visem garantir os direitos humanos das mulheres no âmbito das relações domésticas e familiares no sentido de resguardá-las de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão. § 2º Cabe à família, à sociedade e ao poder público criar as condições necessárias para o efetivo exercício dos direitos enunciados no caput”. (BRASIL. **Lei 11.340 (Maria da Penha) 7 de agosto de 2006**. Cria mecanismos para coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher, nos termos do § 8º do art. 226 da Constituição Federal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2004-2006/2006/lei/l11340.htm. Acesso em: 20 fev. 2015).

⁶Art. 22. Constatada a prática de violência doméstica e familiar contra a mulher, nos termos desta Lei, o juiz poderá aplicar, de imediato, ao agressor, em conjunto ou separadamente, as seguintes medidas protetivas de urgência, entre outras: I - suspensão da posse ou restrição do porte de armas, com comunicação ao órgão competente, nos termos da Lei nº 10.826, de 22 de dezembro de 2003; II - afastamento do lar, domicílio ou local de convivência com a ofendida; III - proibição de determinadas condutas, entre as quais: a) aproximação da ofendida, de seus familiares e das testemunhas, fixando o limite mínimo de distância entre estes e o agressor; b) contato com a ofendida, seus familiares e testemunhas por qualquer meio de comunicação; c) freqüentação de determinados lugares a fim de preservar a integridade física e psicológica da ofendida; IV - restrição ou suspensão de visitas aos dependentes menores, ouvida a equipe de atendimento multidisciplinar ou serviço similar; V - prestação de alimentos provisionais ou provisórios. [...]. (BRASIL. **Lei 11.340 (Maria da Penha) de 7 de agosto de 2006**. Cria mecanismos para coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher, nos termos do § 8º do art. 226 da Constituição Federal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2004-2006/2006/lei/l11340.htm. Acesso em: 20 fev. 2015).

Núcleo de Pesquisa e Extensão do Curso de Direito – NUPEDIR
VIII MOSTRA DE INICIAÇÃO CIENTÍFICA (MIC)
20 de novembro de 2015

proteção estatal e jurisdicional em face de seu agressor.⁷ No mesmo sentido salienta Antonio Scarance Fernandes:

São providências urgentes, com as quais se busca evitar que a decisão da causa, ao ser obtida, não mais satisfaça o direito da parte, evitando assim, a finalidade instrumental do processo, consistente em uma prestação jurisdicional justa.⁸

Definida a natureza cautelar das medidas protetivas, como tal, devem preencher os dois pressupostos, para a concessão das medidas cautelares, consistentes no *periculum in mora* (perigo da demora) e *fumus boni iuris* (plausibilidade do direito), devendo o juiz ao decretar tais medidas atentar a presença dos referidos requisitos.

Deve-se destacar, portanto, que cada uma dessas medidas, elencadas no art. 22, se comporta de maneira diferente, sendo que as previstas nos incisos I, II e III, são de natureza penal, enquanto as dispostas nos incisos IV e V são de natureza civil, mais especificamente do direito de família.

2.2 DAS MEDIDAS PROTETIVAS DE URGÊNCIA À OFENDIDA

As medidas protetivas de urgência que protegem a vítima estão elencadas nos artigos 23 e 24 da Lei 11.340/06 e “caracterizam-se como inovadoras e contribuem de forma determinante para o sistema de prevenção e de combate à violência doméstica e familiar contra a mulher”⁹.

Tem-se como objetivo a efetivação, no que diz respeito à garantia da integridade física, moral, psicológica e material da mulher que tenha sido vítima de violência. Sendo constatada a prática da violência contra a mulher, nos termos da lei, pode o juiz se valer das medidas a seguir abordadas.

⁷SOUZA, Sérgio Ricardo. **Comentários à lei de combate à violência contra a mulher**. 3. ed. Curitiba: Juruá, 2009, p.124.

⁸FERNANDES *apud* CUNHA, Rogério Sanches; PINTO, Ronaldo Batista. **Violência doméstica: comentada artigo por artigo**. 5. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 20014, p.144.

⁹CAMPOS, Carmen Hein de. (Org.). **Lei Maria da Penha comentada numa perspectiva jurídico-feminista**. Editora Lumen Juris: Rio de Janeiro, 2011, p.315.

Núcleo de Pesquisa e Extensão do Curso de Direito – NUPEDIR
VIII MOSTRA DE INICIAÇÃO CIENTÍFICA (MIC)
20 de novembro de 2015

De maneira paralela, o art. 24¹⁰ da Lei Maria da Penha, estabelece a possibilidade da concessão de medidas protetivas de cunho patrimonial, “caracterizando-se como ferramentas imprescindíveis para o tratamento da questão da proteção integral da mulher, vítima de violência doméstica e familiar, dada a diversidade de sua natureza”¹¹.

Segundo Campos, a lei busca proteger o patrimônio comum do casal ou particular da vítima, justamente quando esta se encontra em situação de iminente ou concreto perigo por atos abusivos do ofensor, garantindo que a mulher tenha plena disponibilidade de seus bens e não sofra qualquer prejuízo ou restrição indevida em razão da situação de violência doméstica e familiar.¹²

3 A CONSTITUCIONALIZAÇÃO DA LEI MARIA DA PENHA (LEI 11.340/06) E O PRINCÍPIO DA IGUALDADE

Nos dias atuais, muito se tem discutido sobre a constitucionalidade da Lei 11.340/06, instituto responsável pela proteção especial ao sexo feminino. As discussões que ocorrem em torno de tal assunto se referem ao conteúdo normativo da Lei, responsável por dar proteção à mulher que seja vítima de violência doméstica e familiar, em detrimento do homem, que se encontrando em tais circunstâncias não encontra amparo legal na lei.

¹⁰Art. 24. “Para a proteção patrimonial dos bens da sociedade conjugal ou daqueles de propriedade particular da mulher, o juiz poderá determinar, liminarmente, as seguintes medidas, entre outras: I - restituição de bens indevidamente subtraídos pelo agressor à ofendida; II - proibição temporária para a celebração de atos e contratos de compra venda e locação de propriedade em comum, salvo expressa autorização judicial; III - suspensão das procurações conferidas pela ofendida ao agressor; IV - prestação de caução provisória, mediante depósito judicial, por perdas e danos materiais decorrentes da prática de violência doméstica e familiar contra a ofendida. Parágrafo único. Deverá o juiz oficiar ao cartório competente para os fins previstos nos incisos II e III deste artigo”. (BRASIL. **Lei 11.340 (Maria da Penha) de 7 de agosto de 2006**. Cria mecanismos para coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher, nos termos do § 8º do art. 226 da Constituição Federal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/11340.htm. Acesso em: 02 abr. 2015).

¹¹CAMPOS, Carmen Hein de. (Org.). **Lei Maria da Penha comentada numa perspectiva jurídico-feminista**. Editora Lumen Juris: Rio de Janeiro, 2011, p.316.

¹²CAMPOS, Carmen Hein de. (Org.). **Lei Maria da Penha comentada numa perspectiva jurídico-feminista**. Editora Lumen Juris: Rio de Janeiro, 2011, p.322.

Núcleo de Pesquisa e Extensão do Curso de Direito – NUPEDIR
VIII MOSTRA DE INICIAÇÃO CIENTÍFICA (MIC)
20 de novembro de 2015

Nesse sentido, Calmon afirma que se isso for levado em conta “em termos absolutos, o princípio da igualdade formal, todas as ações afirmativas padeceriam de inconstitucionalidade”¹³.

Verifica-se que a Lei direciona-se exclusivamente à proteção da mulher, não podendo o homem ser sujeito passivo da violência doméstica e familiar, não recebendo qualquer proteção da lei, o que serve como fundamento para alegar a afronta ao princípio da igualdade.¹⁴ Nesse sentido, é o entendimento de Santin:

Como se vê, a pretexto de proteger a mulher, numa pseudopostura ‘politicamente correta’, a nova legislação é visivelmente discriminatória no tratamento de homem e mulher, ao prever sanções a uma das partes do gênero humano, o homem, pessoa do sexo masculino, e proteção especial à outra componente humana, a mulher, pessoa do sexo feminino, sem reciprocidade, transformando o homem num cidadão de segunda categoria e, relação ao sistema de proteção contra a violência doméstica, ao proteger especialmente a mulher, numa aparente formação de casta feminina.¹⁵

Há de se dizer, portanto, que enquanto uma parcela de juristas e doutrinadores não concordam com a constitucionalidade da Lei Maria da Penha, outra parte acredita que a mesma veio para estabelecer uma igualdade entre os gêneros.

Segundo Lopes e Melo a proteção geral tem por endereçamento toda e qualquer pessoa. Por outro lado, o sistema de proteção especial realça o processo de especificação do sujeito de direito, que passa a ser visto de forma concreta e específica, uma vez que determinados sujeitos de direitos, ou certas violações de direitos exigem uma resposta diferenciada.¹⁶

¹³CALMON *apud* DIAS, Maria Berenice. **A Lei Maria da Penha na Justiça:** a efetividade da Lei 11340/06 de combate à violência doméstica e familiar contra a mulher. 3. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012, p.107.

¹⁴DIAS, Maria Berenice. **A Lei Maria da Penha na Justiça:** a efetividade da Lei 11340/06 de combate à violência doméstica e familiar contra a mulher. 3. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012, p.107.

¹⁵SANTIN *apud* CUNHA, Rogério Sanches; PINTO, Ronaldo Batista. **Violência doméstica:** comentada artigo por artigo. 5. ed. São Paulo: Editora revista dos Tribunais, 20014, p.37.

¹⁶LOPES; MELO *apud* Rogério Sanches; PINTO, Ronaldo Batista. **Violência doméstica:** comentada artigo por artigo. 5. ed. São Paulo: Editora revista dos Tribunais, 20014, p.3

Núcleo de Pesquisa e Extensão do Curso de Direito – NUPEDIR
VIII MOSTRA DE INICIAÇÃO CIENTÍFICA (MIC)
20 de novembro de 2015

É justamente com o intuito de fazer prevalecer o princípio da igualdade disposto no art. 5º, inciso I¹⁷, da Constituição Federal, que se pressupõe que sejam tratados com desigualdade os desiguais.

Em paralelo, não faltam justificativas para tratar as mulheres de forma especial, diante de um modelo conservador de sociedade que coloca a mulher em situação de inferioridade e submissão. De modo que se possa colocar em prática o objetivo da lei: “assegura à mulher o direito a sua integridade física, psíquica, moral e patrimonial”¹⁸. Assim sendo, a Constituição Federal permite discriminações positivas, para através de um tratamento desigual, buscar igualar aquilo que sempre foi desigual.

Em consonância, o princípio da igualdade não proíbe, mas ao contrário, impõe que o legislador leve em conta a necessidade e conveniência de dar um instrumento diferenciado para viabilizar a efetiva realização dos valores “justiça” e “igualdade” que o constituinte consagrou no preambulo da Carta Política vigente, e esse papel foi desenvolvida na elaboração desta Lei 11.340/06 ao prever ações afirmativas em favor da mulher vítima da violência doméstica e familiar.¹⁹

Ademais, tratando-se da constitucionalidade da Lei em destaque, nos referimos ao art. 1º da mesma que tentou dirimir qualquer dúvida sobre essa questão, ao mencionar que é obrigação do Estado promover o amparo às mulheres vítimas de violência doméstica, bem como criar mecanismos para a sua proteção.²⁰

¹⁷Art. 5º: “Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: I - homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, nos termos desta Constituição [...]”. (BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: DF: Senado, 1988. Disponível em: www.planalto.gov.br. Acesso em: 14 de abr. 2015).

¹⁸DIAS, Maria Berenice. **A Lei Maria da Penha na Justiça: a efetividade da Lei 11340/06 de combate à violência doméstica e familiar contra a mulher**. 3. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012, p.160.

¹⁹SOUZA, Sérgio Ricardo. **Comentários à lei de combate à violência contra a mulher**. 3. ed. Curitiba: Juruá, 2009, p.34.

²⁰Art. 1º: “Esta Lei cria mecanismos para coibir e prevenir a violência doméstica e familiar contra a mulher, nos termos do § 8º do art. 226 da Constituição Federal, da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Violência contra a Mulher, da Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher e de outros tratados internacionais ratificados pela República Federativa do Brasil; dispõe sobre a criação dos Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher; e estabelece medidas de assistência e proteção às mulheres em situação de violência doméstica e familiar”. ((BRASIL. **Lei 11.340 (Maria da penha) de 7 de agosto de 2006**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2004-2006/2006/lei/11340.htm. Acesso em: 02 abr.2015).

4. CONCLUSÃO

Conclui-se, assim, que a Lei em destaque, se importou em criar mecanismos para a diminuição da violência doméstica e familiar, além de estipular medidas protetivas de urgência, que devem ser colocadas em prática pelo Estado a fim de auxiliar as vítimas. Pois, estando à mulher em situação de violência, a sua dignidade e seus direitos humanos acabam sendo atingidos e as consequências se alastram para toda família.

Desse modo, a lei Maria da Penha representa um marco histórico da luta dos movimentos feministas pela busca de efetivação de seus direitos. A partir do seu surgimento houve uma maior conscientização e colaboração no combate a violência, pois ela representa um mecanismo legal de proteção e importante para que se possa contornar essa situação.

Ao que se refere à lei, o que muito é questionado e discutido pelos juristas é a sua constitucionalidade. Contudo, levando-se em consideração a premissa de que se devem tratar os desiguais na medida em que se desiguam para que possam ser sujeitos iguais de direito, observa-se que não há motivos para tal questionamento. Visto que a lei busca defender os interesses da parte vulnerável da relação: a mulher.

Até porque, não restam dúvidas de que a mulher sempre foi tratada de modo desigual e submisso em relação ao homem ao longo da história. E o objetivo da lei não é tirar o espaço do homem da sociedade, mas sim, perante o princípio da dignidade da pessoa humana, estabelecer a igualdade entre os gêneros.

Portanto, por mais que se tente minimizar a eficácia e questionar a valia da lei, ninguém tem dúvidas de que ela veio para ficar.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Lei 11.340 (Maria da penha) de 7 de agosto de 2006**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/l11340.htm. Acesso em: 02 abr.2015.

Núcleo de Pesquisa e Extensão do Curso de Direito – NUPEDIR
VIII MOSTRA DE INICIAÇÃO CIENTÍFICA (MIC)
20 de novembro de 2015

CAMPOS, Carmen Hein de. (Org.). **Lei Maria da Penha comentada numa perspectiva jurídico-feminista**. Editora Lumen Juris: Rio de Janeiro, 2011.

CUNHA, Rogério Sanches; PINTO, Ronaldo Batista. **Violência doméstica: comentada artigo por artigo**. 5. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014.

DIAS, Maria Berenice. **A Lei Maria da Penha na Justiça: a efetividade da Lei 11340/06 de combate à violência doméstica e familiar contra a mulher**. 3. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012.

SOUZA, Sérgio Ricardo. **Comentários à lei de combate à violência contra a mulher**. 3. ed. Curitiba: Juruá, 2009.