

Clara Martins & Joana Costa

VIOLÊNCIA DOMÉSTICA BASEADA NO GÊNERO: ANÁLISE DAS LEGISLAÇÕES BRASILEIRA E PORTUGUESA



**Tese de Mestrado em Direito:
Especialidade em Ciências Jurídico-Forenses**

Harvard Law School

Cambridge, MA, 2022

ÍNDICE

RESUMO _____	1
LISTA DE SIGLAS E ABREVIATURAS _____	2
INTRODUÇÃO _____	3
1- VIOLÊNCIA CONTRA A MULHER E RELATOS HISTÓRICOS _____	4
1.1- Conceitos de violência e gênero _____	4
1.2- Abordagem Histórica _____	6
2- ANÁLISE DAS LEGISLAÇÕES SOBRE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA _____	9
2.1- Legislação Brasileira e a questão do gênero _____	9
2.1.1- Lei nº11.340/2006 _____	10
2.1.2- Código Penal e Constituição Federal Brasileira _____	15
2.2- Legislação Portuguesa e a questão do gênero _____	17
2.2.1- Código Penal e Constituição da República Portuguesa _____	18
2.2.2- Leis nº112/2009 e no 61/91 _____	22
CONCLUSÃO _____	25
BIBLIOGRAFIA _____	27

RESUMO

A presente tese visa estudar a violência doméstica e intrafamiliar cometida em função do gênero, sendo que a mulher é vítima deste crime na maior parte dos casos, e analisar as legislações criadas no Brasil e Portugal como meio de combater tal crime que sempre ocorreu dentro dos lares, porém começou a ter maior visibilidade nos últimos anos. Para tanto, será realizada uma breve abordagem histórica e alguns conceitos importantes serão definidos, tais como gênero, violência doméstica e violência contra a mulher, bem como tratar de alguns instrumentos internacionais que impulsionaram na criação das leis protetivas em ambos os países. Também serão estudadas as leis mais importantes, citando algumas políticas públicas e órgãos especiais que cuidam da prevenção e proteção das vítimas de violência doméstica. Por fim, serão discutidas quais ações estatais foram positivas no sentido de coibir a prática do crime e será realizada uma crítica às legislações, bem como do seu âmbito de proteção e eventual proteção deficiente ou excessiva.

Palavras-chave: Violência doméstica. Gênero. Discriminação. Legislação Protetiva. Eficácia.

LISTA DE SIGLAS E ABREVIATURAS

- AMCV – Associação de Mulheres Contra a Violência.
- APAV – Associação Portuguesa de Apoio à Vítima.
- CEDAW – Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women.
- CEJ – Centro de Estudos Judiciários.
- CIDH – Corte Interamericana de Derechos Humanos.
- CLADEM – Comité Latino-Americano e do Caribe para a Defesa dos Direitos da Mulher.
- CF – Constituição Federal.
- CP – Código Penal.
- CPP – Código de Processo Penal.
- GNR – Guarda Nacional Republicana.
- MP – Ministério Público.
- OEА – Organização dos Estados Americanos.
- OMS – Organização Mundial da Saúde.
- ONU – Organização das Nações Unidas.
- PSP – Polícia de Segurança Pública.
- STF – Supremo Tribunal Federal.
- STJ – Superior Tribunal de Justiça.
- TJES – Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo.
- TJMG – Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais.
- TJMT – Tribunal de Justiça de Mato Grosso.
- TRC – Tribunal da Relação de Coimbra.
- TRE – Tribunal da Relação de Évora.
- TRL – Tribunal da Relação de Lisboa.
- UMAR – União de Mulheres Alternativa e Resposta.

INTRODUÇÃO

A violência contra a mulher, não apenas em relações intrafamiliares ou íntimas, porém de forma mais ampla, é qualquer ato praticado em razão do gênero que cause morte, dano ou intenso sofrimento, não apenas físico, mas psicológico.

Ainda que a violência doméstica praticada contra a mulher seja mais fortemente observada em classes sociais menos favorecidas, provavelmente por uma questão de maior publicidade de reclamações em órgãos especialmente criados para a proteção da mulher, tais como a Associação de Mulheres Contra a Violência em Portugal ou a Secretaria Especial de Políticas para as Mulheres no Brasil, tal fenômeno não é exclusivo destas classes sociais, porém de todas as camadas de uma sociedade, tendo como base relações íntimas ou de afeto.

Nestes termos, o intuito da presente dissertação é iniciar o estudo do tema realizando uma abordagem histórica desde os movimentos feministas que influenciaram na elaboração de uma legislação preventiva e protetiva dos direitos fundamentais das mulheres frequentemente violados, primeiro dentro de uma sociedade desigual onde não eram tidas como sujeitos de direitos e mesmo depois de alcançarem a igualdade formal. Após a abordagem inicial, será estudada a violência no contexto doméstico, quando as agressões são cometidas por companheiros, conjugues ou quaisquer pessoas com as quais as vítimas mantem relações afetivas.

Após o relato histórico, a análise será das legislações atuais que visam resguardar ou restaurar os direitos violados, aprovadas no Brasil e em Portugal. Posteriormente, serão analisadas as legislações já existentes para se chegar a conclusões a respeito da eficácia destas normas e políticas públicas.

Quanto à forma de pesquisa, serão citados doutrinadores que discutem a respeito do crime de violência doméstica e da violência generalizada contra a mulher, bem como a questão do gênero feminino tratado de forma desigualmente favorecedora no intuito de buscar uma igualdade material entre os sexos, e ainda, que trazer algumas problemáticas em relação à finalidade das leis e a sua aplicação pelo Tribunais. A bibliografia será composta de livros, revistas jurídicas, monografias e teses já apresentadas e artigos publicados na internet.

1- VIOLÊNCIA CONTRA A MULHER E RELATOS HISTÓRICOS

1.1- Conceitos de violência e gênero

Antes de qualquer abordagem sobre violência estritamente doméstica é importante diferenciar alguns conceitos que, embora se interliguem, são diversos, quer sejam o de violência no sentido mais amplo, abrangendo quaisquer vítimas e agressores independentemente de possuírem alguma ligação com a vítima; o de violência generalizada perpetrada diretamente contra as mulheres, em função do gênero; e violência doméstica contra qualquer pessoa independentemente do gênero. A violência por si só é considerada como uso consciente e intencional de força, coação ou intimidação contra terceiro, ou qualquer outra ação que lese os direitos fundamentais de outra pessoa (Guerra, 2016).

A violência praticada contra as mulheres, conforme definição da Organização das Nações Unidas é:

Todo o ato de violência baseado na pertença ao sexo feminino que tenha ou possa ter como resultado o dano ou sofrimento físico, sexual ou psicológico da mulher; inclui-se aqui também a ameaça de tais atos, a coação ou a privação arbitrária de liberdade, na vida pública ou na vida privada.

Nestes termos, para que a conduta do agente seja considerada ato de violência contra a mulher não precisa ser necessariamente agressão física, pois qualquer ato que viole outros direitos fundamentais assegurados e afete a vítima psicológica, social ou economicamente por exemplo, pode também ser considerado como tal.

Este fenômeno mundial de violência contra as mulheres, na maioria das vezes em função do gênero, é consequência de um passado histórico em que estas foram tratadas como objetos e não sujeitos de direitos durante muito tempo dentro das sociedades patriarcais. A ordem de gênero hierárquica estabelecida em vários países determinava um papel de subordinação da mulher em relação ao homem, razão pela qual a violência exercida contra as mulheres, bem como sua inferiorização, eram moral e socialmente aceitas.

Tal violência traz prejuízos não apenas diretamente à vítima que pode sofrê-la de diversas formas, mas para a sociedade como um todo de maneira indireta. Nestes termos, diversas ações devem ser efetuadas conjuntamente por todas as esferas no sentido de alcançar uma igualdade material entre mulheres e homens.

Ainda que tenham ocorrido diversos avanços legislativos, bem como criação de políticas públicas protetivas, ofertas no mercado de trabalho para que as mulheres pudessem alcançar a igualdade em relação aos homens, aquelas ainda ocupam cargos inferiores em relação a estes em muitos ambientes de trabalho, portanto ainda se nota uma divisão de trabalho puramente em razão do sexo. Além disso, em muitos lares a responsabilidade

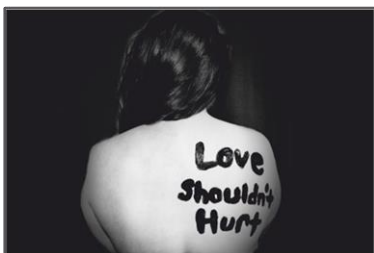


pelas tarefas domésticas continua a ser da mulher, sendo que esta é desvalorizada quando a economia da sociedade é analisada macroeconomicamente, o que demonstra que a desigualdade de género não foi superada embora seja mais visível e discutida.

Quanto à violência doméstica, esta pode ser compreendida como um comportamento em que o sujeito ativo exerce qualquer forma de violência contra o sujeito passivo de forma habitual. Além disso, este comportamento contínuo geralmente resulta em danos a longo prazo, tanto psicológicos e emocionais quanto físicos, ou até em morte, sendo que a vítima do crime deve possuir alguma relação afetiva com o agente, podendo ser conjugue, companheiro, irmão, filho, ou ainda qualquer pessoa que coabite com este, sendo um pressuposto que justifica a especialização deste crime.

O motivo desta relação especial como condição objetiva do crime é baseado no facto de que houve uma quebra da confiança legitimamente esperada em uma união de vontades, além de ser um tipo ilícito complexo que envolve diversas ações por parte do agente e de especial gravidade, devido a uma habitualidade ou intensidade das condutas, que justifica uma intervenção mais preventiva em relação à vítima que teve direitos fundamentais ligados à dignidade humana violados. Conforme estudos realizados pelo CEJ – Centro de Estudos Judiciários, a violência doméstica é uma forma muito frequente de violência sofrida por mulheres em diferentes países.

Os atos de violência praticados dentro de uma relação abusiva, muitas vezes entre cônjuges, companheiros ou até mesmo namorados que não coabitam na mesma residência, nos quais a vítima costuma ser a mulher, geralmente aumentam de intensidade quando não são combatidos no início, o que gera riscos e perigo à saúde ou à própria vida da vítima. Os danos gerados a esta podem ser irreversíveis, e afetam sua autoestima, autoconfiança, competência nas atividades realizadas, e ainda, podem causar problemas muito graves como depressão ou sentimento de impotência.



Em relação ao género, a Convenção do Conselho da Europa para a Prevenção e o Combate à Violência Contra as Mulheres e a Violência Doméstica, igualmente conhecida como Convenção de Istambul e incorporada no ordenamento jurídico português por meio da Resolução da Assembleia da República no 4/2013, o define como um conjunto de papéis, comportamentos, atividades e atributos construídos em cada sociedade e adequados para diferenciar homens e mulheres.

Importante diferenciar os conceitos de sexo e género entre si, uma vez que o sexo é ligado precisamente às diferenças de anatomia, portanto diferentes atributos físicos e aspetos biológicos. São definidos os sexos masculino e feminino, e ainda o intersexo, este último quando uma pessoa apresenta características ditas como próprias do sexo masculino e do sexo feminino. O género, por outro lado, é mais abrangente e subjetivo, pois inclui não somente a aparência física, mas ainda atitudes típicas, comportamentos adotados perante determinadas situações, como definições que classificam as pessoas por género conforme seus sentimentos.

Além disso, nos Princípios de Yogyakarta sobre a Aplicação da Legislação Internacional dos Direitos Humanos em Relação à Orientação Sexual e à Identidade de género há uma definição mais precisa e compatível com a sociedade moderna na parte introdutória, quer seja:

Gender identity is understood to refer to each person's deeply felt internal and individual experience of gender, which may or may not correspond with the sex assigned at birth, including the personal sense of the body (which may involve, if freely chosen, modification of bodily appearance or function by medical, surgical or other means) and other expressions of gender, including dress, speech and mannerisms.

Portanto, o gênero vai além de meros comportamentos e papéis que são utilizados para diferenciar os sexos entre si e inclui a identidade pessoal de cada indivíduo, que pode corresponder ou não ao sexo de nascimento, e inclui o modo como cada um sente-se a respeito de sua aparência, maneiras de vestir, falar ou agir, isto de modo exaustivo, visto que outras características podem definir o gênero além destas.

A criação de papéis para cada gênero, associando ao gênero masculino características como agressividade, dominação, força física superior, racionalidade e ao feminino características como passividade, tolerância, uso da emoção na tomada de decisões, é uma construção social e não natural a cada sexo.

Tanto a dominação, ideia de que a mulher abre mão de sua liberdade individual em troca da proteção pelo homem, quanto a sexualidade utilizada como justificativa para a hierarquia de gêneros, permitem a tolerância social à estrutura de poder patriarcal. Logo, tais ideias permitem igualmente esta continuidade de diversas formas de violência perpetradas contra a mulher e abusos de quaisquer ordens que reafirmam o sentimento de impunidade por aqueles que as objetificam. Importante constatar que a violência de gênero, embora normalmente seja exercida por homens contra mulheres, também pode ser exercida por mulheres, por exemplo para assegurar a própria sobrevivência dentro de uma comunidade machista.

Dentre os fatores que auxiliam na continuidade da violência de gênero cotidiana, podem ser citadas diversas formas de publicidade, tais como cinema, propagandas televisivas, filmes pornográficos que veiculam uma imagem submissa da mulher comum, tratando-a muitas vezes como objeto sexual e não sujeito de direitos.

Infelizmente, embora essa massificação da mulher pelos meios de comunicação já seja criticada por diversas feministas ou organizações públicas neste sentido, ainda está longe de ser combatida. Outro exemplo disto é que observa-se ainda que muitas notícias tratam de mulheres publicamente conhecidas de maneira a destacar não seus feitos e qualidades únicas como geralmente ocorre no caso dos homens, porém destacando qualidades referentes à sua aparência física, novamente colocando-as como objetos.

1.2- Abordagem Histórica

Após a clarificação de tais conceitos é necessário citar alguns movimentos sociais feministas, bem como ações por parte de órgãos internacionais no sentido de vincular os países a adotar medidas de caráter positivo, como criação de políticas públicas que foram importantes para auxiliar na elaboração de normas que visaram tornar o fenômeno da violência doméstica público e cujo combate deve ser efetuado pela sociedade como um todo.

John Stuart Mill, um dos filósofos mais influentes do século XIX, foi dos primeiros pensadores a criticar a diferença de tratamentos entre homens



e mulheres. Em seu livro “A Sujeição das Mulheres”, aborda exatamente este tema, e traz diversos argumentos favoráveis a igualdade de direitos.

Conforme o autor, (Mill, 1869) a autoridade dos homens sobre as mulheres faria mais sentido se fosse advinda de uma deliberação equânime, ou se resultasse de experiências prévias de outros modos de organização social nos quais fosse testada a subordinação dos homens ao governo de mulheres, ou divisão igualitária de poderes entre os géneros, e o modelo de sujeição feminina fosse comprovadamente o mais satisfatório após comparação com estes outros modelos.

A grande problemática desta época é que as próprias leis passaram a reconhecer o facto que já vigorava, quer seja a escravização das mulheres pelos homens baseando-se puramente na lei do mais forte, portanto em razão da inferioridade de força muscular das mulheres em regra.

Essencial é tratar, ainda, sobre a teoria feminista do direito, quer seja o conhecimento formado através de diversas reflexões e críticas a respeito de fundamentos que justificam entendimentos ocidentais modernos. Esta tem sido desenvolvida desde a década de 70, e aponta que o direito amplamente considerado é vinculado ao género masculino, portanto o próprio direito é uma forma de fixação de género que permite a divisão de tratamentos.

Cumprе ressaltar que a hierarquização conforme o género e diferença de tratamentos simplesmente em razão do sexo ocorre porque o pensamento liberal clássico baseou-se em diversos opostos, tais como o racional e irracional, ativo e passivo, razão e emoção, sendo que o género masculino foi abertamente considerado superior ao feminino durante muito tempo na história. O género ainda é definido por símbolos dentro de várias culturas, bem como teorias de ordem jurídica, religiosa e até científica que fornecem interpretações a tais símbolos, trazendo um sentido fixo para cada. Também é definido pela estruturação que a política faz das diversas formas de relacionamento social, como família ou trabalho, e por elementos mais subjetivos.

O que vem para modificar esta divisão são as manifestações dos grupos que foram discriminados em um passado recente, tais como homossexuais e mulheres. Ainda que o conceito de género atualmente formulado dentro das sociedades democráticas seja diverso do conceito anterior aos tratados incorporados no Brasil e em Portugal, no qual a mulher ocupava posição social inferior ao homem e deveria sujeitar-se à vontade deste, ainda nota-se o domínio da figura masculina em diversos campos do direito, em especial no direito criminal, inclusive em publicações académicas que tratam de temas como a Lei 11.340/06, popularmente conhecida como Lei Maria da Penha, ou o artigo 152 do Código Penal Português que traz o crime de violência doméstica. Tal predominância não ocorre porque não há produções académicas femininas relevantes neste sentido, e sim porque estas produções não são suficientemente valorizadas como deveriam.

Este sistema criminal seletivo e centrado na figura masculina, conforme já tratado, evidencia que a mulher é injustiçada não somente no papel de vítima de um crime direto, mas também quando é sujeito ativo do delito, sendo punida de forma agravada pura e simplesmente por ser do género feminino.



Cumprе citar alguns movimentos feministas essenciais para iniciar a modificação do pensamento retrógrado abordado. No primeiro Código Civil Português, são criadas algumas obrigações que devem ser seguidas pelos conjugues após contraírem matrimônio, sendo que o

casamento é um contrato firmado entre duas pessoas de sexos opostos conforme definição deste diploma. Para o homem, o dever principal é o de proteção da mulher e seus bens, e para a mulher, o dever é de obedecer às ordens do cônjuge.

Nestes termos, o marido possuía plena liberdade de praticar o chamado poder de cor-reção, devido a esta autoridade reconhecida na Lei, bem como abrir correspondência da esposa sem autorização, cuidar da administração de seus bens, não autorizar o exercício de emprego ou comércio pela esposa, dentre outros poderes abusivos plenamente permitidos na conjuntura legal à época. Isto ocorria porque a mulher era considerada intelectualmente inferior ao ho-mem, e portanto incapaz de realizar diversos atos civis por conta própria, sendo conferido àquela o papel social de cuidar do lar e criar os filhos. (Pimentel, 2015)



Aproximadamente no final do século XIX, em Portugal, algumas mu-lheres, homens e grupos de proteção e empoderamento feminino, como a Liga Republicana das Mulheres Portuguesas, buscam reconhecer primeiramente os direitos mais essenciais, ditos de primeira geração, quer sejam às liberdades de cunho mais negativo. Tais direitos são assim conhecidos por-que referem-se àqueles que podem ser exercidos livremente pelos cidadãos sem qualquer interferência estatal, em que pese nenhum direito seja total-mente negativo ou positivo, como direito à vida, à propriedade, à liberdade de expressão, dentre outros.

Entretanto, o direito à educação, considerado pelos estudiosos clássicos como direito de segunda geração, uma vez que possui cunho mais positivista, portanto de prestação estatal perante o cidadão, também é reivindicado por estes primeiros grupos feministas. Os direitos à educação e ao trabalho permitem à mulher não somente autonomia em relação ao homem, quer seja pai, irmão ou conjugue, mas ainda o exercício pleno de outros direitos, tais como o livre desenvolvimento da personalidade.

Os grupos feministas que lutavam pela emancipação feminina eram constituídos, em sua maioria, por mulheres de classe média que defendiam igualmente ideias comunistas e soci-alistas, bem como lutavam pela instituição da República. Além disso, estes grupos foram essen-ciais para modificar o papel tradicionalmente atribuído à mulher, bem como para conquista da igualdade formal, com atribuição às mulheres de diversos direitos que antes pertenciam apenas aos homens.

No Brasil, é imprescindível citar a autora Nísia Floresta, uma das primeiras feministas que tratou, dentre outras questões, do direito à educação que era negado às mulheres pela sua simples condição de pertencer ao sexo feminino, sendo que tal direito é essencial para busca da igualdade entre os géneros. Em 1833 a autora traduz o livro escrito por Mary Wollstonecraft-Godwin e publicado na Inglaterra, e dá-lhe o título de Direitos das Mulheres e injustiças dos homens.

No ano de 1932, a mulher passou ter o seu direito de voto reconhecido. Todavia, com a instauração do Estado Novo no governo de Getúlio Vargas e até 1945, os movimentos femi-nistas em busca do reconhecimento de direitos ficaram estagna-dos, bem como com a instauração da ditadura por meio de golpe militar em 1964.



Contudo, entre as décadas de 70 e 80 foram trazidas diversas questões que precisavam ser discutidas e trabalhadas na busca pela igualdade plena de direitos, por meio de movimentos feministas. A partir de 1980 verificam-se as primeiras mudanças nas políticas públicas, por exemplo com a criação do Conselho Nacional dos Direitos da Mulher, órgão deliberativo que procura elaborar propostas e promover políticas públicas no sentido de eliminar quaisquer formas de discriminação contra as mulheres, bem como garantir a liberdade de qualquer pessoa do gênero feminino para o exercício de direitos e sua participação mais ativa na tomada de decisões dentro da sociedade.

Também foram criadas Comissões especializadas no âmbito interno de alguns Ministérios, como Ministério da Saúde e Ministério da Cultura. Todavia, no período do governo Collor nos anos 90, vários programas e comissões foram extintos, o que levou o Conselho Nacional dos Direitos da Mulher a perder força e estrutura. Apenas em 1995 tal Conselho voltou a ganhar importância e reconhecimento, em razão da preparação para participação do Estado Brasileiro na IV Conferência Mundial Sobre Mulher, realizada em Pequim.

Vale citar, ainda, a criação do Programa Nacional de Prevenção e Combate à Violência Doméstica e Sexual no Brasil pelo Conselho supracitado, que veio para aumentar a visibilidade sobre o fenômeno da violência de gênero, que constitui grave violação de direitos humanos, e para propor ações conjuntas de diversas esferas governamentais no intuito de sensibilizar a opinião pública e criar diversos órgãos de apoio, pesquisa e divulgação.

Este Programa possibilitou a criação de campanhas de incentivo à busca por uma vida sem violência contra a mulher, especialmente doméstica e sexual, e ações dos governos municipais e estaduais no intuito de coibir a violência de gênero, orientando e encaminhando as vítimas de violência sexual e familiar que buscam apoio jurídico e psicológico nos Conselhos de Direitos da Mulher ou nas Delegacias de Defesa da Mulher.



2- ANÁLISE DAS LEGISLAÇÕES SOBRE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA

2.1- Legislação Brasileira e a questão do gênero

Neste tópico, será abordada a Lei 11.340 de 2006, com uma breve explicação sobre a decisão internacional que influenciou sua criação devido à negligência do Estado Brasileiro em tratar do problema da violência de gênero em sua legislação e quais são suas finalidades, bem como o avanço que a Lei trouxe para a sociedade no tratamento jurídico concedido às vítimas e agentes deste problema delicado.

Também serão citados os tratamentos dados na busca de solução quanto ao fenômeno violência de gênero e desigualdade entre homens e mulheres pelo Código Penal e Constituição Federal, bem como tecidas críticas sobre alguns pontos essenciais.

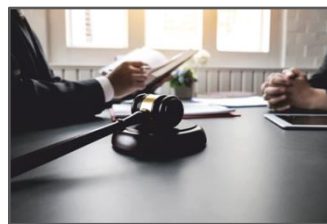
2.1.1- Lei nº 11.340/2006

A Lei 11.340 de 2006, popularmente conhecida como Lei Maria da Penha, foi aprovada no Brasil devido à ação de diversos movimentos feministas que buscaram combater a violência doméstica e familiar contra as mulheres.

Nos dias de hoje, o modelo de família adotado pelo Estado envolve participação ativa de todos os membros da família, bem como igualdade de gêneros e aceitação de modelos menos convencionais de família, tais como uniões homoafetivas, informais, relacionamentos reconstruídos, relacionamentos com transsexuais, nos quais o princípio mais importante é a felicidade. As mudanças sociais a fim de emancipar as mulheres com reconhecimento da necessidade de participação mais ativa destas nos diversos cargos públicos, políticos também podem ser consideradas como um fator que potencializa as situações de violência dentro do lar ou em relacionamentos amorosos, como se estas justificassem a falha no cumprimento de papéis de gênero anteriormente impostos.

De maneira breve, a Lei 11.340 ficou conhecida como Maria da Penha em razão de Maria da Penha Fernandes, brasileira que foi vítima de diversos atos de violência doméstica durante anos, bem como sofreu duas tentativas de homicídio perpetradas por seu conjugue à época, que resultaram em uma deficiência permanente de perda da mobilidade dos membros inferiores, além dos diversos danos psicológicos e constante medo de conviver em um relacionamento abusivo.

Tais factos foram investigados em 1983, entretanto a denúncia foi oferecida apenas um ano depois. Após a anulação do julgamento que condenou o réu a oito anos de prisão devido aos crimes supracitados, em 1991, foi submetido a novo julgamento em 1996, sendo que recorreu novamente em liberdade e apenas cumpriu dois anos da pena de prisão em regime fechado efetivamente a partir de 2002.



Nestes termos, não restam dúvidas de que a justiça brasileira foi completamente negligente no julgamento deste caso, bem como o Ministério Público, razão pela qual o Centro pela Justiça e o Direito Internacional e o Comité Latino-Americano e do Caribe para a Defesa dos Direitos da Mulher tomaram conhecimento e realizaram uma denúncia conjunta perante a Comissão Interamericana de Direitos Humanos e Organização dos Estados Americanos.

No ano de 2001, estes organismos internacionais condenaram o Estado Brasileiro a pagar uma indenização em favor da vítima devido à negligência no tratamento deste caso, quando deveria ter sido responsável pela proteção da vítima que utiliza-se do seu direito de acesso à justiça e assegurado que o acusado cumprisse pena justa e adequada pelos crimes cometidos e comprovados.

A Lei inovou ao conceituar a violência doméstica, uma vez que trouxe diversos atos que podem configurar lesões a direitos da mulher, bem como diversas condutas que configuram tal violência, em seus artigos 5º e 7º respectivamente. Também definiu o que pode ser considerado família, não somente dentro do conceito tradicional de família trazido pelo Código Civil Brasileiro, mas com um conceito amplo que inclui pessoas unidas por laços de afinidade e não apenas por imposição legal.

Todavia, é importante citar que quanto às relações de namoro, em que pese sejam abrangidas pelo conceito de relação íntima de afeto, não dependendo portanto da coabitação, deve ser avaliado caso a caso particularmente. O Superior Tribunal de Justiça entendeu que é possível a interpretação mais extensiva da Lei, entretanto não a ponto de incluir no âmbito de incidência relacionamentos passageiros entre vítima e agressor.

Fundamental é relembrar que a Lei 11.340 tem um caráter muito protetivo, pois prevê inúmeras medidas protetivas de urgência que visam interromper imediatamente as agressões e assegurar a saúde física e psicológica da mulher durante o trâmite processual. Entretanto, o tipo de ação penal a ser ajuizada dependerá do crime correspondente às condutas praticadas, nem sempre sendo pública incondicionada. A proteção diferenciada trazida pela Lei, nos termos do artigo 16, é no sentido de considerar que caso a ação penal seja pública porém condicionada à representação da vítima, esta somente poderá renunciar da representação concedida após realização de audiência designada especialmente para tal, perante o Juiz e com a participação do Ministério Público.

O Superior Tribunal de Justiça, na 41ª edição de Jurisprudência em Teses publicada em 2015, trouxe alguns entendimentos no sentido de vincular as decisões futuras em relação ao processamento e julgamento de crimes de violência doméstica, conforme previsão da Lei 11.340/06. Cumpre trazer à baila alguns destes entendimentos relevantes ao estudo em causa, que foca na questão do gênero.

Um dos entendimentos é de que o sujeito ativo pode ser tanto homem quanto mulher, tendo em vista que a própria Lei reconhece as uniões homoafetivas como entidades familiares e suscetíveis de serem incluídas no âmbito de proteção.

Entretanto, o sujeito passivo da violência doméstica continua sendo exclusivamente a mulher, uma vez que a finalidade da Lei é dar maior visibilidade ao fenômeno que já era percebido na sociedade anteriormente, sendo que na grande maioria dos casos a vítima de violência cometida dentro de uma relação doméstica, familiar ou afetiva é a mulher, e ainda atuar como ação afirmativa com a finalidade de buscar a implementação de uma igualdade fática entre homens e mulheres, em razão da discriminação e desfavorecimento do gênero feminino que perdurou por muito tempo na cultura do país.

Outro entendimento relevante do Superior Tribunal de Justiça que cumpre ser citado é o de que deve ser demonstrada a situação de vulnerabilidade ou hipossuficiência da mulher que sofreu quaisquer tipos de violência dentro do relacionamento afetivo para que a Lei seja aplicada ao caso. Importante esclarecer que tal dependência pode ser apenas psicológica, portanto acredito que este entendimento do STJ é abrangente, embora talvez seja complicado, na prática, demonstrar uma dependência puramente afetiva da mulher no caso concreto, sendo necessárias avaliações psicológicas por profissional habilitado no sentido de comprovar esta dependência.

A Lei 11.340 não traz qualquer redação expressa neste sentido, sendo abrangente no que tange à vítima de violência física, psicológica, sexual, desde que haja a ligação íntima entre sujeitos passivo e ativo do crime, não sendo necessária a coabitação para caracterizar a relação.



A Lei contribuiu positivamente para incentivar as vítimas desta violência recorrente a buscar seus direitos a uma vida digna, livre de preconceitos, discriminações e violência, bem como mudou o pensamento social generalizado sobre a não intervenção ou intervenção mínima

estatal nas relações íntimas onde ocorre inferiorização do gênero feminino. Contudo, é relevante citar o pensamento da autora Olívia Cardoso Gomes (2009), no sentido de que o gênero masculino foi excessivamente estereotipado na letra daquela, levando-se em conta o facto de que, embora o homem seja muitas vezes o sujeito ativo do crime, também pode figurar como sujeito passivo, independentemente do gênero do agressor.

Cumprido ressaltar que a Lei 9.099/95 destinada a tratar do processo mais célere e simplificado cabível para crimes de menor potencial ofensivo, sendo estes os crimes cuja pena máxima abstratamente prevista não é superior a 2 anos conforme artigo 61 desta Lei, não pode ser aplicada em nenhuma hipótese a casos concretos em que seja configurada a prática de violência doméstica, independentemente da pena prevista, nos termos do artigo 41 da Lei 11.340 de 2006. Acredito que a intenção inicial foi muito eficaz no sentido de tratar de forma diferenciada o problema que visa ser combatido pela Lei, tendo em vista as situações recorrentes de violência doméstica no país, nas quais a vítima pertence ao gênero feminino.

Entretanto, o autor Thiago Ávila (2014) discute a possibilidade de alterar a Lei brasileira no sentido de permitir a utilização da suspensão provisória do processo em casos concretos que passam por procedimento judicial onde verifica-se ocorrência de violência doméstica. O grande receio quanto a utilização deste instrumento é que este poderia banalizar os atos frequentes de violência de gênero praticados dentro dos lares por pessoas que nem sempre possuem este caráter violento e agressivo nas outras esferas da vida, mas que quotidianamente violam a dignidade da mulher com quem convivem como forma de controle e manutenção do pátrio poder. Portanto, não creio que deva ser permitido este instituto da suspensão provisória processual nas situações de violência doméstica, ao menos não na atual realidade.



Embora a Lei 11.340/06 seja muito completa em diversos aspectos, a falta do crime específico de violência doméstica, o qual envolveria diversas condutas que não necessariamente correspondam a outros tipos penais como estupro, injúria, ameaça, lesão corporal, sequestro, dentre outros, pode ser um fator que desmotiva as vítimas a buscarem auxílio externo enquanto não se consideram ainda vítimas, mas já sofrem atos abusivos que não configuram atos típicos individualmente, mas que se praticados de forma constante e com intenção clara de dominar, possuem relevância penal.

Não podem ser desconsiderados da esfera de proteção os atos de “microviolência” que não encontram correspondência em qualquer artigo do Código Penal, ou sequer no Decreto-Lei 3.688/41 que trata das contravenções penais, mas que quando são praticados de forma contínua pelo agressor, com clara intenção de controlar a vítima no âmbito doméstico, são suficientes para abalar sua autoestima e confiança impedindo-a de sair daquele ciclo violento. Tais atos contínuos deveriam possuir a mesma relevância penal que outras condutas já criminalizadas, desde que praticadas pelo agente que se prevalece da relação afetiva para tal prática.

Por fim, foi escolhida uma problemática no Brasil que será objeto de discussão principal, quer seja a atual inaplicabilidade da Lei 11.340/06 a homens vítimas de violência doméstica, exceto por algumas decisões judiciais escassas que permitem a analogia *in bonam partem*,

mesmo com a decisão do Superior Tribunal de Justiça no sentido de não permitir tal analogia conforme tratado, sendo esta de caráter vinculativo.

Acredito que a falta de estatísticas suficientes para comprovar que o homem também pode ser vítima deste crime, talvez por medo de retaliação, falta de credibilidade ou humilhação perante conhecidos, dificulta a alteração para incluir quaisquer vítimas independentemente do gênero no âmbito de proteção legal.

Cabe citar algumas decisões judiciais inovadoras ao reconhecer a aplicação da Lei 11.340/06 a homens que figuraram como vítimas em determinados casos concretos. A primeira é do Tribunal de Justiça do Espírito Santo:

EMENTA: CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. RELAÇÃO MATERNO-FILIAL. MÃE E FILHO. POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DAS MEDIDAS PROTETIVAS PREVISTAS NA LEI MARIA DA PENHA QUANDO A VÍTIMA FOR DO SEXO MASCULINO. A APLICAÇÃO DA ANALOGIA NÃO IMPLICA ALTERAÇÃO DA COMPETÊNCIA. A VARA ESPECIALIZADA EM VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR CONTRA A MULHER PRESSUPÕE QUE A VÍTIMA SEJA DO SEXO FEMININO. CONFLITO JULGADO PROCEDENTE.

A **Lei nº 11.340/06 deve ser tratada como uma lei de gênero**, que se destina a proteger a mulher, em face de sua fragilidade dentro de um contexto histórico, social e cultural. Neste caso, entendeu-se que as mulheres são seres que merecem atenção especial, dado o contexto de violência e submissão que frequentemente se encontram inseridas. Verifica-se **perfeitamente possível estender as medidas protetivas, de caráter não penal, previstas na Lei nº 11.340/06 em favor de qualquer pessoa (sujeito passivo), desde que a violência tenha ocorrido dentro de um contexto doméstico, familiar ou de relacionamento íntimo**. Nesse caso, a pessoa a ser protegida pode ser tanto o homem quanto a mulher”. (grifo próprio)

(Tribunal de Justiça do Espírito Santo – TJES. Conflito de Competência 100120021330. 2ª Câmara Criminal. Relator: Sérgio Luiz Teixeira Gama. Julgado em 05/09/2012)

Tal decisão é perfeitamente compatível com a finalidade do legislador, uma vez que não diminui a proteção concedida às mulheres vítimas de uma violência praticada dentro do lar, espaço que deveria oferecer segurança e tranquilidade, porém reconhece que, embora a violência de gênero ainda esteja presente em nossa sociedade atual, a mesma já tem uma alta visibilidade conferida pela Lei. Além disso, reconhece que homens também podem ser vítimas da violência doméstica, e devem ser igualmente protegidos pelo ordenamento jurídico, especialmente neste caso onde foi praticada entre mãe e filho, visto que aquela tem um poder de controle sobre este.

Cabem ser trazidas outras decisões em relação ao reconhecimento da analogia *in bonam* partem das medidas protetivas previstas na Lei 11.340/06 ao homem vítima de violência praticada dentro de um relacionamento abusivo, ou em virtude deste, sendo uma delas proferida no Tribunal de Justiça de Minas Gerais:

(...)

A inconstitucionalidade por discriminação propiciada pela Lei Federal 11.340/06 (Lei Maria da Penha) suscita a outorga de benefício legítimo de medidas assecutorias apenas às mulheres em situação de violência doméstica, quando o art. 5º, II, c/c art. 226, § 8º, da Constituição Federal, não possibilitaria discriminação aos homens em igual situação, de modo a incidir em inconstitucionalidade relativa, em face do princípio da isonomia. Tal inconstitucionalidade, no entanto, não autoriza a conclusão de afastamento da lei do ordenamento jurídico, mas tão-somente a extensão dos seus efeitos aos discriminados que a solicitarem perante o Poder Judiciário, caso por caso, não sendo, portanto, possível a simples eliminação da norma produzida como elemento para afastar a análise do pedido de quaisquer das medidas nela previstas, porque o art. 5º, II, c/c art. 21, I e art.226, § 8º, todos da Constituição Federal, compatibilizam-se e harmonizam-se, propiciando **a aplicação indistinta da lei em comento tanto para mulheres como para homens em situação de risco ou de violência decorrentes da relação familiar.** (...) Recurso provido para afastar o óbice. (*grifo próprio*)

(TJMG, ApCrim. 1.0672.07.249317-0, j. 06.11.2007, rel. Judimar Biber, data da publicação 21.11.2008).

A última é uma decisão é interlocutória, proferida pelo Juiz Mário Roberto Kono de Oliveira do Juizado Especial Criminal Unificado de Cuiabá:

(...)

Embora em número consideravelmente menor, existem casos em que **o homem é quem vem a ser vítima da mulher tomada por sentimentos de posse e de fúria que levam a todos os tipos de violência, diga-se: física, psicológica, moral e financeira. No entanto, como bem destacado pelo douto causídico, para estes casos não existe previsão legal de prevenção à violência**, pelo que requer a aplicação da lei em comento por analogia. Tal aplicação é possível?

(...)

Se não podemos aplicar a analogia in malam partem, não quer dizer que não podemos aplicá-la in bonam partem, ou seja, em favor do réu quando não se trata de norma incriminadora, como prega a boa doutrina: “Entre nós, são favoráveis ao emprego da analogia in bonam partem: José Frederico Marques, Magalhães Noronha, Aníbal Bruno, Basileu Garcia, Costa e Silva, Oscar Stevenson e Narcélio de Queiróz” (DAMÁSIO DE JESUS – Direito Penal -Parte Geral – 10ª Ed. Pag. 48) **Ora, se podemos aplicar a analogia para favorecer o réu, é óbvio que tal aplicação é perfeitamente válida quando o favorecido é a própria vítima de um crime.** Por algumas vezes me deparei com casos em que o homem era vítima do descontrole emocional de uma mulher que não media esforços em praticar todo o tipo de agressão possível contra o homem. Já fui obrigado a decretar a custódia preventiva de mulheres “à beira de um ataque de nervos”, que chegaram a tentar contra a vida de seu ex-consorte, por pura e simplesmente não concordar com o fim de um relacionamento amoroso. (*grifo próprio*)

(...)

(Decisão interlocutória própria padronizável proferida fora de audiência. Autos no1074/2008)

A decisão proferida pelo Tribunal de Justiça de Minas Gerais utiliza a inconstitucionalidade relativa como justificativa para extensão das medidas da Lei em comento a quaisquer vítimas de violência doméstica independente do gênero, ainda que esta Lei já tenha sido considerada constitucional pelo STF. Não acredito que seja inconstitucional, até porque discriminações positivas que favorecem a mulher no sentido de buscar a igualdade material foram necessárias diante da realidade discriminatória e negligência do Estado brasileiro no tratamento dos casos concretos.

Todavia, parece ser um momento adequado para alterar a Lei no sentido de alcançar outros sujeitos passivos tendo em vista que esta alcançou a visibilidade esperada após dez anos de vigência, e ainda porque o direito não é único modo eficaz de combate à violência de gênero. As campanhas publicitárias no sentido de empoderamento feminino, bem como estudo interdisciplinar realizado por outras áreas como políticas públicas, saúde, passeatas e manifestações são meios de buscar a igualdade material.

Quanto à decisão proferida pelo juiz Mário Roberto do Juizado Especial Criminal de Curitiba, parece muito acertada ao reconhecer a importância da Lei 11.340/06 em trazer segurança às mulheres que sofreram violência dentro dos lares e relacionamentos abusivos quotidianamente mas encontraram dificuldades em ter seus direitos fundamentais reconhecidos e protegidos pelo ordenamento jurídico. Entretanto, reconhece também que os homens podem ser vítimas de tal crime que visa o controle sobre a outra parte, portanto devem ser favorecidos com medidas protetivas especiais para estes casos, e não tratados como vítimas de crimes cometidos por qualquer pessoa.

2.1.2- Código Penal e Constituição Federal Brasileira

A Constituição Federal Brasileira, promulgada em 1988, é um marco jurídico relevante da redemocratização do país, uma vez que retoma diversos direitos fundamentais e garantias que foram suprimidos no regime ditatorial, além de prever novos direitos, tendo a dignidade da pessoa humana como princípio básico.

A Constituição protege os direitos humanos de forma primordial, pois determina a incorporação destes no ordenamento jurídico nacional quando forem previstos em tratados internacionais nos quais o Brasil é país signatário, sendo que estes podem ser equiparados à emendas constitucionais se a aprovação dos tratados seguir o rito especial previsto no artigo 5º, § 3º deste diploma legal. Este incorpora também várias reivindicações que foram trazidas por movimentos feministas anteriores em seu texto.

Nestes termos, o artigo 226, §5º, prevê que homens e mulheres são iguais no âmbito familiar, e o § 8º do mesmo artigo impõe ao Estado obrigação legal de garantir a proteção de cada membro da família, coibindo a prática de violência doméstica. (CEDAW, 2002)



Entretanto, ainda que a Lei Maior seja completa e siga as vertentes repressiva, protetiva e de promoção da igualdade, verifica-se que a jurisprudência nacional ainda trata homens e mulheres de maneira distinta, e não necessariamente de forma mais benéfica em relação à mulher, mas avaliando várias situações similares de forma discriminatória a depender do gênero

do agente que participa das mesmas. A jurisprudência e o senso comum não apenas discriminam a mulher em certos aspetos, mas ainda banalizam ou minimizam atitudes machistas que são praticadas no dia-a-dia, bem como atos de “microviolência” que podem trazer danos a longo prazo.

Quanto ao Código Penal Brasileiro, foi incluído o artigo 128 que traz duas situações nas quais o aborto não é punido, quer seja quando a gestante correr risco de vida, ou quando a gravidez for resultante de estupro. Além disso, após julgamento da arguição de descumprimento de preceito fundamental nº54 pelo Supremo Tribunal Federal, a Corte Suprema considerou que o aborto de feto anencéfalo não deve ser tipificado como conduta enquadrada nos artigos referentes ao crime de estupro.

Outras inovações importantes no referido diploma foram prever os crimes de violação e atentado violento ao pudor como tipo legal único, que pode incluir diversas condutas libidinosas, conforme artigo 213, e tratar este e outros crimes sexuais como crimes contra a liberdade da pessoa, e não crimes contra os costumes.

A *Lei 11.340 de 2006* incluiu o § 9º no artigo 129 do Código Penal, que traz uma pena agravada no caso de lesão corporal simples, bem como prevê uma causa de aumento desta pena no caso de ser lesão corporal grave, gravíssima ou a conduta resultar na morte da vítima, pelo simples facto de ser o crime praticado por agente que prevalece da relação doméstica ou afetiva, em razão da especial gravidade deste crime quando se espera confiança e respeito daquele que o pratica. Neste caso, a causa especial que justifica pena mais elevada não leva em conta o género da vítima.

Por fim, é importante tratar de uma Lei cuja criação foi recomendada pela Comissão Parlamentar Mista de Inquérito sobre Violência Contra a Mulher, que investigou a ocorrência de violência contra a mulher por questão de género nos anos de 2012 e 2013. A recomendação deu-se no sentido de que o homicídio praticado contra mulheres especificamente por razão do género ao qual pertencem deve ser uma circunstância que aumenta a pena, portanto qualifica o crime. Nestes termos, a *Lei 13.104 de 2015* veio para alterar o artigo 121 do Código Penal, incluindo o feminicídio como uma das hipóteses que qualifica o tipo legal.

Nestes termos, será configurada a prática de feminicídio, cuja pena abstrata prevista é de 12 a 30 anos de reclusão, quando o crime for cometido em razão da condição do sexo feminino, que será verificado em casos de violência doméstica e familiar prévia entre o agente e vítima, ou quando há menosprezo ou discriminação à condição de mulher, mas principalmente porque a morte da mulher é um resultado comum após um longo ciclo de violências perpetradas por seu parceiro(a), se não for rompido.



A Doutora Alice Bianchini (2015) ressalta que a criminalização do feminicídio é essencial, não porque veio exclusivamente para diminuir a incidência do crime conforme crítica de doutrinadores contrários a esta criminalização, mas porque é um meio de busca da justiça nos casos concretos, uma vez que o homicídio doloso no Brasil é julgado em Tribunal no Júri, seguindo rito diferenciado, sendo que os jurados não precisam de fundamentação para condenar ou absolver o agente, visto que o fazem de acordo com sua convicção íntima firmada a partir das provas e argumentos apresentados pela acusação e defesa.

O resultado disto é que o agente nem sempre é condenado a uma pena concreta ao final do julgamento, pois as vezes a maioria dos jurados convence-se de que, embora tenha sido aquele a praticar o crime de homicídio contra a mulher com quem manteve relacionamento íntimo, não há razão para condená-lo a pena de prisão, ou ainda, é condenado a uma pena desproporcional à gravidade da ação. Além disso, a autora também afirma que a Lei 13.104 é eficaz no sentido de dar maior visibilidade ao número elevado de mortes das mulheres vítimas de violência doméstica.

Tal Lei é definitivamente importante para incitar maior discussão nas diversas esferas sobre este fenómeno que era inominado, o de homicídio contra mulheres na crença de que são inferiores aos homens e devem ser subjugadas, tendo em vista que a Lei 11.340 também foi eficaz neste sentido, porém não foi suficiente para erradicar a violência de género e punir de forma adequada o autor do crime considerando o desvalor da ação e do resultado. Contudo, ainda é passível de críticas, inclusive ao limitar a aplicação da lei apenas a pessoas do sexo feminino, portanto considerando apenas uma vertente biológica, no sentido de não proteger por exemplo transsexuais ou travestis que identificam-se com o género feminino.



2.2- Legislação Portuguesa e a questão do género

No sistema penal português, diferentemente do que ocorreu no sistema penal brasileiro, não há especificação do género na criminalização da violência doméstica, embora o sujeito passivo dos atos seja, na maioria dos casos, a mulher. Conforme pesquisa realizada pela APAV – Associação Portuguesa de Apoio à Vítima – em 2004, a vítima de violência doméstica é geralmente do sexo feminino, com idade compreendida entre 26 e 45 anos de idade, casada. Não é descartada a possibilidade de haver outras vítimas que não se enquadram neste perfil, seja por razão do sexo, idade, estado civil, mas tal perfil traçado revela os casos mais comuns.



A Convenção do Conselho da Europa para a Prevenção e o Combate da Violência Contra as Mulheres e a Violência Doméstica adotada em Istambul, da qual Portugal é Estado-membro signatário, traz um conceito preciso de violência doméstica, em seu artigo 3º. Nestes termos, a violência doméstica:

(...) designa todos os atos de violência física, sexual, psicológica ou económica que ocorrem no seio da família ou do lar ou entre os atuais ou ex-cônjuges ou parceiros, quer o infrator partilhe ou tenha partilhado, ou não, o mesmo domicílio que a vítima.

Este problema assume a desigualdade material entre homens e mulheres e tem cunho fortemente cultural, razão que justifica a tutela penal mais reforçada e com maior intervenção do Estado no tratamento dos casos concretos, bem como o âmbito subjetivo mais alargado, englobando não somente conjugues mas ainda namorados, ex-namorados e ex-cônjuges, visto que o término do relacionamento amoroso muitas vezes gera um sentimento de ódio de um dos lados, ou ambos.

2.2.1- Código Penal e Constituição da República Portuguesa

O Código Penal Português, Decreto-Lei nº48/95, prevê em seu artigo 152 o crime de violência doméstica, que abrange diversas condutas típicas aptas a configurar maus tratos. Neste tipo ilícito, o sujeito passivo deve necessariamente possuir alguma relação de intimidade com o agressor, logo não é crime comum, conforme previsão do inciso 1, alíneas “a” a “d”. Podem ser consideradas vítimas deste crime o conjugue, ex-cônjuge, pessoa com quem este mantenha relação análoga a do casamento, progenitor comum de descendente ou pessoa particularmente indefesa com quem este coabite.

O crime de violência doméstica é considerado público, portanto qualquer pessoa que tenha conhecimento da prática do crime pode denunciá-lo juntamente à autoridade competente ou a PSP – Polícia de Segurança Pública, e o Ministério Público como dominus da ação penal pode iniciar e dar continuidade a inquérito e eventual processo criminal, caso hajam indícios suficientes dos factos e autoria. Nestes termos, a vítima não pode desistir da ação após oferecimento da denúncia.

A principal razão para este crime ter atualmente natureza pública é a importância de dar visibilidade a factos que transcendem o interesse das vítimas, uma vez que pode haver outras vítimas indiretamente atingidas pelo crime, tais como descendentes do agressor e daquela. Além disso, agressões e abusos dos mais diversos tipos sempre ocorreram dentro de relações afetivas, porém aqueles que sofrem as agressões começaram a procurar auxílio de associações como a APAV, UMAR – União de Mulheres Alternativa e Resposta - ou da própria PSP nos últimos anos.



Tal crime possui natureza específica imprópria, visto que o autor não é qualquer pessoa, mas sim aquele que possui uma qualidade especial, quer seja o relacionamento afetivo com a vítima. Cumpre ressaltar que esta qualidade não justifica a prática do crime, mas agrava a mesma, razão pela qual deve haver esta intervenção do direito penal no sentido de salvaguardar interesses sociais.

A razão para esta especialidade do sujeito passivo é a preocupação em reforçar a tutela daqueles que sofrem de maus tratos exercidos por uma pessoa com quem a vítima escolheu estabelecer uma relação familiar, seja presente ou anterior à prática dos factos, visto que estes revelam uma especial perversidade do agente, ou seja, uma quebra da confiança que se espera dentro de um relacionamento íntimo. O próprio artigo 67, nº 1 da Constituição da República Portuguesa traz a seguinte redação:

1. A família, como elemento fundamental da sociedade, tem direito à proteção da sociedade e do Estado e à efetivação de todas as condições que permitam a realização pessoal dos seus membros.

Logo, o Estado deve interferir na vida familiar caso os interesses e direitos fundamentais de um ou mais membros da família estejam em risco, uma vez que este é responsável por garantir o livre cumprimento destes direitos por seus titulares.

Importante ressaltar que a revisão do Código Penal realizada em 2007 autonomizou as condutas que podem ser tipificadas como maus tratos dentro de um relacionamento amoroso, ou no caso de pessoa que conviva com o sujeito ativo e possua alguma característica que a torne mais vulnerável, como deficiência física ou dependência econômica, diferenciando do crime de maus tratos praticado contra menor, pessoa particularmente indefesa, ou ainda da violação de regras de segurança, tipos previstos nos artigos 152-A e 152-B.

Já há entendimento sedimentado quanto ao bem jurídico protegido pelo artigo 152 do Código Penal Português quer seja considerando que este é a saúde, conforme Taipa de Carvalho (2012) e Lamas Leite (2014). Plácido Fernandes (2008) define que a saúde é manifestação do princípio corolário da dignidade da pessoa humana e garantia de integridade contra maus tratos degradantes da personalidade e integridade da vítima. Nestes termos, o bem jurídico é complexo, uma vez que inclui não somente a saúde física do indivíduo, como também a psíquica, emocional e moral, visto que esta também pode ser perturbada em razão de comportamentos que podem ser enquadrados no tipo ilícito legalmente previsto. Este bem jurídico complexo justifica a natureza pública do crime e a importância do tratamento diferenciado.

Em relação à reiteração como pressuposto essencial, atualmente não se exige a habitualidade para configurar o crime, portanto uma única ação pode integrar o mesmo, sendo possível a intervenção judicial. Todavia, o entendimento judicial dominante é de que não basta um único ato lesivo para enquadrar o crime como violência doméstica, este ato deve ser especialmente grave ou violento, do contrário qualquer ofensa a bem jurídico penalmente protegido praticado contra vítima que possui especial relação afetiva com o agressor bastaria para justificar a natureza pública e previsão de pena mais gravosa.



Esta necessidade de ser a ação praticada pelo agressor grave o suficiente para configurar o delito de violência doméstica, ou condutas habituais sem grande rigor no que toca ao lapso temporal entre as mesmas, não há grande divergência entre as decisões dos Tribunais da Relação no país ao julgar casos concretos. Cumpre trazer à baila uma decisão do Tribunal da Relação de Lisboa que entende não ser configurado o delito de violência doméstica, visto que os factos relatados são insuficientes para lesar efetivamente o bem jurídico protegido:

ACRL de 05-07-2016 Crime de violência doméstica. Lesão do bem jurídico.

(...)

2. Se o crime de violência doméstica é punido mais gravemente que os ilícitos de ofensas à integridade física, ameaças, coação, sequestro, difamação e injúrias, etc., e se é distinto o bem jurídico tutelado pela respetiva norma incriminadora, então, **para a densificação do conceito de maus tratos, físicos e psíquicos, não pode servir toda e qualquer ofensa** (cf. Acórdão da Relação de Lisboa, de 15-01-2013, processo 1 3 54/1 0.6TDLSB.L 1-5, www.dgsi.pt).

(...)

7. As ofensas consistiram em palavras insultuosas, não encerrando qualquer mais relativamente a qualquer outra situação idêntica, da qual se evidenciasse uma especial humilhação, ou degradação da dignidade da pessoa humana no âmbito desta particular relação interpessoal, ou seja, estamos perante **condutas que não têm a virtualidade de objetivamente, ultrapassar o amesquinamento, o vexame e a humilhação inerentes aos crimes de injúria ou difamação, p. e p. pelos artigos 180.º e 181.º do Código Penal.**

(...)

Nestes termos, ainda que os factos ocorram entre pessoas que possuem a qualidade especial exigida para configurar o crime de violência doméstica do artigo 152 do Código Penal,

a conduta praticada pelo sujeito ativo deve ser grave a ponto de ultrapassar os danos que poderiam ter sido causados por outro tipo penal correspondente, ou ainda, factos que ocorrem com certa habitualidade no sentido de manipular ou controlar a vítima, a qual acaba sofrendo consequências que se prolongam no tempo em decorrência destes atos.

Ainda quanto a este circunstancialismo de exigir que a conduta seja habitual dentro de um determinado período temporal ou suficientemente grave para exigir a reprovação penal deste artigo, cumpre ressaltar a linha de pensamento do autor Ricardo Jorge Bragança de Matos (2006), de que os atos de violência perpetrados no âmbito doméstico ou familiar afetam a dignidade humana do ofendido e revelam uma desigualdade de poderes principalmente baseada no gênero onde as partes devem ser tratadas de maneira igualitária, devendo ser considerados como passíveis de punição pelo artigo 152, visto que a violência pode ocorrer de diversas maneiras, portanto é multifacetada. Entretanto, uma só conduta que não seja grave o suficiente dificilmente poderia ser punida como crime de violência doméstica, portanto com maior desvalor, tendo em vista que a lei é fragmentária.

Importante ressaltar que determinados crimes previstos em artigos próprios do Código Penal podem ser enquadrados no crime de violência doméstica se estiver presente a condição objetiva dos sujeitos ativo e passivo, quer seja a relação especial entre estes, seja como namorados, conjugues, progenitores de filho comum, tais como ameaça, injúria, ofensa à integridade física. Todavia, quando for praticada conduta que possa ser enquadrada em crime cuja pena máxima abstratamente prevista é superior a 5 anos, portanto mais grave que a pena prevista para o crime de violência doméstica, será aplicada a regra da subsidiariedade. Nestes termos, o agente será processado e julgado nos termos do artigo próprio do crime comum, por exemplo violação ou ofensa corporal grave, e não nos termos do artigo 152, mesmo que o crime tenha ocorrido em contexto doméstico.

Entretanto, condutas que não tenham previsão legal expressa definida em outros artigos também podem configurar o crime de violência doméstica, desde que suficientes para afetar a saúde da vítima de forma ampla, em razão da motivação do agente, intensidade ou habitualidade dos atos praticados, que são considerados em conjunto durante determinado período de tempo e não individualmente.

Pinto de Albuquerque (2015) explicita a relação de especialidade do crime de violência doméstica com outros cuja pena é inferior a pena máxima daquele, portanto a punição por violência doméstica afasta a do outro crime, bem como a subsidiariedade expressa com os crimes cuja punição é mais grave, logo a pena máxima prevista é superior a 5 anos. Nestes termos:

O crime de violência doméstica é uma forma **especial** do crime de maus-tratos, tendo o legislador feito preceder o crime especial em relação ao crime geral (...). O crime de violação doméstica está numa relação de **concurso aparente (subsidiariedade expressa)** com os crimes de ofensas corporais graves, contra a liberdade pessoal e contra a liberdade e autodeterminação sexual que sejam puníveis com pena mais grave do que prisão de 5 anos. Isto é, a punição destes crimes afasta a da violência doméstica. (Albuquerque, 2015, p. 594)

Também é relevante citar que não é cabível a figura de crime continuado no caso de as ações configurarem violência doméstica, conforme a Lei nº 40/2010, uma vez que tal crime pode ser constituído por diversas condutas que também caracterizariam outros crimes em contexto diverso, tais como injúrias, ofensas sexuais, ofensas à integridade física, mas no caso de existir a relação afetiva prevista no artigo 152 entre os sujeitos, passam a configurar crime único.

Além disso, a violência doméstica absorve outros ilícitos que sejam puníveis com pena máxima de até 5 anos, em razão de sua especialidade em relação a outros crimes, por exemplo



o de ofensa corporal simples. Portanto, uma definição mais precisa é a de que, havendo confronto entre as normas quando o agente pratica diversas condutas que ferem o mesmo bem jurídico, no contexto doméstico ou dentro de relacionamento íntimo que demonstram tratar-se de violência doméstica conforme a definição legal, o critério a ser utilizado é o teleológico-material que traduz uma relação de consunção.

Alguns doutrinadores criticam a proteção trazida pela Lei acerca da subsidiariedade do artigo 152, tendo em vista que se a conduta praticada for correspondente a outro crime e este traga pena abstrata mais grave que a trazida quando puder ser enquadrado como violência doméstica, então o agente tornar-se-á arguido e será processado pela prática daquele crime, portanto a vítima não será beneficiada com diversas medidas protetivas trazidas pela Lei 112 de 2009 por exemplo.

A finalidade do legislador foi de proteger a vítima no sentido de processar e julgar o sujeito ativo pelo crime cuja pena cabível seja mais gravosa, entretanto o resultado não parece ter sido mais favorável às mulheres que sofrem atos de violência doméstica habitualmente. Taipa de Carvalho (2012) afirma que o legislador acaba por esquecer da relação diferenciada existente entre agente e vítima do crime de violência doméstica, quer seja a relação que justifica a qualificada gravidade e aplicação de pena superior à que seria aplicada se fossem as mesmas condutas praticadas entre agentes que não possuem esta ligação.

Ainda que a intenção legal de punir o agente com pena de prisão mais elevada quando a conduta materializadora do crime de violência doméstica adequa-se a tipo penal mais grave seja nobre em relação à vítima, a punição será por crime que segue procedimento comum e não por aquele, logo a relação especial entre os agentes não possui mais a relevância-penal que poderia trazer benefícios à vítima tendo em vista sua fragilidade na situação de possui uma ligação, e muitas vezes dependência emocional com o agente do crime. Seria mais correto estabelecer uma agravação nos limites penais, elevando a pena máxima prevista no artigo 152 do CP no caso de ser cabível pena superior à conduta que configura violência doméstica em outro dispositivo legal.

Este problema da subsidiariedade trazida expressamente pela Lei quando os atos que constituem o tipo referido ensejam punição mais gravosa que a prevista no artigo 152 do CP é algo que poderia ser resolvido com uma simples alteração da redação legal, conforme o Taipa de Carvalho (2012) sugere no Comentário ao Código Penal. Contudo, cumpre trazer outro problema que pode ser verificado quando do julgamento de casos concretos envolvendo prática de violência doméstica.

A desembargadora Ana Maria Barata de Brito (2014), em seu estudo sobre Violência doméstica, ressalta que, embora a tutela penal seja mais reforçada no caso de crimes cometidos entre agentes que possuem a especial relação que caracteriza a violência doméstica, uma vez que o bem jurídico violado neste caso é complexo e a vítima, que na maioria dos casos é do gênero feminino, merece uma proteção especial visto que as condutas perpetradas contra esta



perturbam seu desenvolvimento e dignidade humana da forma mais degradante, a tendência dos tribunais em suas decisões tem conduzido ao resultado oposto.

A autora apresenta uma problemática relacionada ao concurso entre infrações, que merece especial cuidado. Embora o concurso heterogêneo de crimes no contexto da violência doméstica, logo quando as condutas praticadas pelo agente podem integrar mais de um tipo penal específico, já seja trazido por diversos autores cujas obras foram brevemente supracitadas, o concurso homogêneo, quando o agente pratica mais de uma vez um só crime enquadrado na norma penal, não tem sido trabalhado como um problema na atual jurisprudência.

A norma é muito boa em alguns pontos, especialmente porque tutela diversas mulheres que sofrem a realidade da violência doméstica de gênero, embora também seja aplicável a homens, e não abrange apenas condutas que encontram previsão anterior na lei penal, mas ainda condutas que, individualmente consideradas, não configurariam crime por faltar a relevância, mas que somadas e praticadas conscientemente no intuito de humilhar e rebaixar a vítima, podem ser enquadradas no tipo penal do artigo 152, designando-se como micro violência continuada.

Porém, em diversos casos onde o autor dos factos pratica condutas reiteradas de forma a lesar a personalidade da mulher com quem convive ou coabita, sendo as condutas semelhantes no sentido de enquadrarem-se em tipo legal único, como de ofensa corporal por exemplo, os tribunais tendem a condenar apenas pela prática de violência doméstica. Claro que tudo dependeria de uma análise minuciosa de cada caso concreto, mas em muitas situações o lapso temporal entre condutas pode ser de muitos meses ou até anos, considerando que diversos agressores passam um período de calma e bem-estar com suas companheiras, esposas, seja devido a tratamento ou apenas uma fase em que consegue o perdão da mesma pelos atos violentos e convence-a de que pode mudar seus comportamentos. Nestes casos, em que o lapso temporal é relativamente grande, não faz sentido condenar apenas por um crime de violência doméstica, no qual a pena máxima não é elevada e pode não cumprir o papel que pretende na busca por justiça.

Nestes termos, Ana Maria Barata (2014) trata da possibilidade de considerar a hipótese de crimes de violência doméstica autônomos praticados dentro de um mesmo relacionamento abusivo e levados ao conhecimento dos órgãos judiciais por meio de queixa prestada pela vítima, e não um tipo penal único como ocorre em muitas situações.

2.2.2- Leis nº112/2009 e nº 61/91

A Lei 112 de 2009 cumpre um papel essencial de proteção da vítima durante o curso processual, portanto antes de possível decisão condenatória definitiva, visto que traz diversas medidas de coação que podem ser aplicadas ao arguido com intuito de proteger de forma mais imediata a vítima que adquiriu este estatuto de novas agressões.

Conforme artigo 31 da referida Lei, totalmente compatível com o Código de Processo Penal, tais medidas podem ser aplicadas se for verificado que há perigo de fuga do agente, reiteração da atividade criminosa, perturbação da ordem pública ou da produção probatória dentro do inquérito ou instrução processual, ou ainda, em razão da personalidade do autor dos crimes. Além disso, é possível que seja decretada prisão preventiva do agente com finalidade protetiva. (Ferreira, 2016)

Tal diploma caracteriza a vítima especialmente vulnerável como uma figura fragilizada em razão da idade, nomeadamente crianças e idosos que possuem capacidade de resistência reduzida, bem como devido a um estado de saúde particularmente agravado, ou ainda aquela vítima que, após sofrer diversos atos de violência no âmbito doméstico, apresenta distúrbios psicológicos graves e maior dificuldade de integração social.

Embora tal Lei traga diversos princípios importantes que devem ser respeitados e garantidos às partes, tais como autonomia da vontade, confidencialidade e consentimento da vítima maior de 16 anos para a intervenção como forma de apoio, previstos nos artigos 7º a 9º da Lei, bem como medidas de coação, preocupação no sentido de reinserir o agente na sociedade e diversas garantias à vítima, conforma artigo 38, parece que faltam algumas garantias para esta após o trâmite processual, no sentido de assegurar uma vida futura livre de agressões e violência.

O artigo 31, n. 1, alíneas “c” e “d” traz duas medidas que em muitos casos revelam-se necessárias e devem ser concedidas em prazo curto de 48 horas após haver constituição do arguido pela prática de violência doméstica, quer sejam impedir que este permaneça na residência da vítima ou em residência em comum onde os factos foram praticados e proibição de contato com a mesma ou outras pessoas envolvidas que possam correr riscos. Contudo, tais medidas são temporárias, e visam proteger a pessoa que sofre as agressões antes de uma decisão definitiva final.

Os artigos 40 e seguintes trazem obrigações para o Estado no sentido de apoiar financeiramente a vítima, caso esta dependa economicamente do agressor com quem convive para subsistência própria ou dos filhos, bem como a possibilidade de transferência do local de trabalho, apoio ao arrendamento, prioridade de acesso ao emprego, dentre outras medidas que visam assegurar uma vida posterior digna à mulher que sofreu dentro de um relacionamento abusivo. Ainda que tais artigos tragam muitos benefícios importantes, a concessão dos mesmos, na prática, às vezes depende de disponibilidade orçamentária estatal.



hlo, apoio ao arrendamento, prioridade de acesso ao emprego, dentre outras medidas que visam assegurar uma vida posterior digna à mulher que sofreu dentro de um relacionamento abusivo. Ainda que tais artigos tragam muitos benefícios importantes, a concessão dos mesmos, na prática, às vezes depende de disponibilidade orçamentária estatal.

Além disso, após a decisão judicial definitiva, muitas vezes a vítima da violência é forçada a abandonar o lar e viver em casas de abrigo, conforme previsão dos artigos 63 a 65 da Lei, e não o contrário, exceto se o arguido for efetivamente condenado à pena de prisão. A finalidade destas casas é oferecer não somente abrigo, mas acolhimento e reintegração das vítimas com o oferecimento gratuito de serviços técnicos de apoio psicológico.

Conforme dados da APAV, o acolhimento das vítimas nas casas de abrigo é possível em duas situações: urgência, quando a mulher precisa de abrigo imediato até que seja encaminhada para outra casa de abrigo com acompanhamento contínuo e mais duradouro; acolhimento provisório na intervenção da crise, cujo prazo máximo é de seis meses, exceto se for necessária a permanência por período superior, desde que comprovado por avaliação realizada pela equipa técnica.

O artigo 200 do Código de Processo Penal prevê em seu nº1, alínea “a” a obrigação de o agente do crime não permanecer na residência onde cometeu os atos que configuram o mesmo, portanto tal medida é perfeitamente cabível e adequada em casos de violência doméstica. A Lei 61 de 1991 trouxe esta obrigação de aplicar ao arguido a medida de coação referida com intuito de proteger especificamente a mulher vítima da violência dentro do relacionamento

afetivo, conforme artigo 16. Importante trazer uma decisão judicial neste sentido, proferida pelo Tribunal da Relação de Coimbra:

(...)

[29] Como decorre da transcrição supra, a decisão recorrida estribou-se no perigo de continuação da atividade criminosa e no disposto no artº 204º al. c) do CPP. Argumenta-se que as exigências cautelares justificativas da medida radicam na «**reiteração ao longo do tempo**» e na presença de uma **personalidade «compulsiva»**, para além da proximidade vivencial, mesmo dando de barato que o casal ocupa dependências separadas.

(...)

[33] Como bem aponta o Sr. Procurador-Geral Adjunto, a imposição de afastamento da habitação constitui uma medida bastante gravosa, pois posterga um direito fundamental – **direito à habitação** – e pode afetar profundamente a socialização do arguido, designadamente quando **não tenha meios económicos que lhe permitam acolher-se noutra local ou familiares/ amigos** que o recebam. Ainda assim, **os direitos fundamentais da vítima comportam igual valor** pelo que o princípio da concordância prática pode tornar indispensável a compressão de direitos do arguido, o qual, no limite, poderá recorrer à assistência social pública [11].

[34] Mas, no caso em apreço, não nos parece que o perigo de continuação criminosa atinja a intensidade considerada pelo Tribunal recorrido e torne necessária a medida imposta (...). (*grifo próprio*)

No acórdão supracitado, a decisão foi unânime no sentido de prover o recurso impetrado pelo arguido requerendo a revogação da medida de coação de afastamento da residência, por considerar que não há o perigo iminente de continuação dos atos de maus tratos que configuraram o crime de violência doméstica no presente caso, uma vez que as armas de fogo que estavam em posse do arguido foram apreendidas, e as condutas violentas concentraram-se apenas em determinado mês.

Além disso, foi considerado que para que o direito à habitação do arguido seja suprimido por certo período deve haver este risco comprovado da prática de novas condutas de maior gravidade e intensidade, de maneira que a vítima também tenha seus direitos e segurança resguardados, e a medida de coação seja proporcional.

Por fim, interessante notar que os Juízes desta Secção Criminal também entenderam que o facto de não ter sido requerida inicialmente a aplicação de pena acessória de proibição de contactar com a vítima de forma cumulativa com este afastamento da residência, demonstra que o arguido provavelmente tem plenas condições de voltar a conviver em habitação comum com a vítima, ora assistente processual, após o trânsito em julgado da decisão.

CONCLUSÃO

Acredito que as legislações de Portugal e do Brasil merecem as devidas críticas e devem ser revisadas a fim de buscar eficiência no tratamento do problema sensível e complexo que é a violência doméstica, uma vez que ocorre com uma frequência e não é denunciada na maior parte dos casos.



No Brasil, a Lei detalhada e exclusiva para mulheres vítimas da violência doméstica foi essencial para dar visibilidade ao fenômeno, bem como encorajar as mulheres e outras pessoas que identificam-se e pertencem a categoria do gênero feminino, como por exemplo os transexuais, a buscar a retomada de seu direito a viver uma vida livre da violência, bem como ter protegidas sua honra, integridade física, dignidade.

Todavia, a Lei 11.340 de 2006 não trouxe penas mais elevadas para o caso de crimes cometidos contra a mulher no âmbito doméstico ou em uma relação afetiva, e sim diversas medidas protetivas, descrição das condutas que podem configurar agressões inclusive de forma inovadora ao afirmar que as relações íntimas abrangidas pela Lei não dependem de orientação sexual, conforme parágrafo único do artigo 5º.

No caso da Lei portuguesa, estas condutas também são abrangidas pelo artigo 152 do CP, existindo uma pena abstrata específica, e podem ser por exemplo o bater de portas incessante e habitual, de forma a provocar distúrbios psicológicos na vítima a longo prazo, ou ainda a ridicularização da mesma que não configura individualmente o crime de violência, mas que pode ser praticado quotidianamente para rebaixar a sua autoestima e neste caso também se enquadra no âmbito de proteção legal.

Ainda que tais condutas humilhantes que não guardam semelhança na Lei penal geral também possam ser enquadradas pela Lei 11.340/06, parece muito difícil responsabilizar o agente se não forem trazidas ao processo ou consideradas outras condutas e circunstâncias que configurariam crimes expressamente previstos no Código Penal, além de haver uma clara dificuldade em condenar o mesmo a uma pena de prisão eventual.

Em relação a iniciativa legislativa brasileira de criar a figura do feminicídio em 2015, este foi mais um passo para a concretização de igualdade entre homens e mulheres e erradicação da violência de gênero, porém com a finalidade principal de punir adequadamente aquele que cometeu o ato e oferecer justiça em casos onde muitas vezes o júri não condena o agressor com base em convicções íntimas que não precisam de motivação expressa. Contudo, a delimitação do sujeito passivo como pertencente ao sexo feminino, portanto considerando uma característica exclusivamente biológica, revela uma proteção insuficiente, já que não inclui outras pessoas que também deveriam ser protegidas, como transexuais.

Além disso, foi mais um passo que cria um estereótipo excessivo do gênero masculino tido como violento, agressivo, que mais uma vez exclui do âmbito de proteção legal o homem que pode ser vítima de atos abusivos dentro de um relacionamento. A Lei Portuguesa traz como circunstância passível de qualificar o crime de homicídio a prática do facto que materializa tal crime contra conjugue, ex-cônjuge ou equiparado independente de coabitação e do gênero, nos termos do artigo 132, “b” do CP Português, que parece ser plenamente eficaz no que tange a conceder uma punição mais justa e adequada para aquele que pratica tal crime contra uma pessoa com quem mantém uma relação que pressupõe confiança.

Conforme muito bem colocado por Thiago Ávila (2014), o combate ao fenômeno específico da violência de gênero que acomete várias sociedades nos dias de hoje é mais observado pelo coletivo quando confere-se um *status* jurídico à questão. Todavia, o tratamento legislativo exclusivo e diferenciado a vítimas pertencentes ao gênero feminino, apesar de ter sido importante para levantar o problema e modificar o pensamento da sociedade, não faz mais sentido quando a visibilidade parece já ter sido alcançada e a diferença de tratamento prejudica homens que são vítimas e tentam uma ação judicial na busca pelo fim do ciclo de violência.

Em relação ao combate à violência de gênero em Portugal exaustivamente tratada, foi ressaltado o problema da subsidiariedade da violência doméstica em relação a outros crimes cuja pena abstrata é superior a 5 anos, portanto considerados mais graves, conforme o estudo de Taipa de Carvalho (2012), Nuno Brandão (2010) e Plácido Conde Fernandes (2008), bem como a eventual dificuldade dos tribunais em avaliar os inúmeros casos de concurso aparente da violência doméstica com outros tipos penais e a falta de discussão e reconhecimento da possibilidade de ocorrer concurso homogêneo deste crime, conforme abordado pela desembargadora Ana Maria Barata (2014).

As alterações legais propostas nos capítulos anteriores parecem adequadas para solucionar os problemas tratados de forma mais urgente, quer sejam incluir as penas acessórias previstas no artigo 152 do CP Português em outros artigos que trazem tipos penais considerados mais graves em razão da pena superior e que poderiam configurar o crime de violência doméstica desde que praticados nos termos da definição legal e, no caso do Brasil, permitir a aplicação das medidas protetivas de urgência a quaisquer vítimas independentemente do gênero.

Por fim, convém citar um conceito interessante de violência estrutural que pode aplicar-se a diversas situações que envolvem violência, das mais diversas formas, quer seja a definição trazida por Johan Galtung:

A violência estrutural não se define necessariamente como um processo ativo e deliberado, mas pode revelar-se pela ausência de proteção e garantia de direitos e necessidades. Pode até desembocar na impossibilidade de manutenção da própria vida dos indivíduos/cidadãos (como no caso da negação do acesso à saúde ou à alimentação). [...] A violência estrutural sentida no domínio econômico pode favorecer o surgimento ou o aprofundamento de atos de violência direta (criminalidade, violência juvenil, violência doméstica), bem como de violência política (xenofobia, discriminação, repressão de resistências e contestação violenta).

A carência de proteção social às vítimas de violências estruturais no contexto doméstico também é uma forma de violência, assim como pode auxiliar no encorajamento de outras formas de violência direta. Portanto, quaisquer vítimas deste contexto devem ser protegidas, assim a proteção excessiva pode ser perigosa no sentido de criar estereótipos ou acabar desprotegendo as vítimas no que tange a aplicação de penas que são diversas da prisão mas igualmente ou até mais eficazes.

BIBLIOGRAFIA

ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de; *Comentário do Código Penal à luz da Constituição da República e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem*; 3ª edição atualizada; Universidade Católica Editora; novembro/2015.

ALMEIDA, Tânia Mara Campos de; *A VIOLÊNCIA CONTRA AS MULHERES NO BRASIL – LEIS, POLÍTICAS PÚBLICAS E ESTATÍSTICAS*; In. Redistribuição, Reconhecimento e Representação: Diálogos sobre Igualdade de Gênero; pp. 47-56; Brasília: IPHAE; 2011.

ÁVILA, Thiago André Pierobom de; e outros; *MODELOS EUROPEUS DE ENFRENTAMENTO À VIOLÊNCIA DE GÊNERO: Experiências e Representações Sociais*; Escola Superior do Ministério Público da União; Brasília-DF, 2014.

BELEZA, Teresa Pizarro; *“CONSENT - IS SIMPLE AS TEA”: NOTAS SOBRE A RELEVÂNCIA DO DISSENTIMENTO NOS CRIMES SEXUAIS, EM ESPECIAL NA VIOLAÇÃO*; Livro *Combate à Violência de Gênero – Da Convenção de Istambul à Nova Legislação Penal*; pp. 17 a 26; Universidade Católica Editora; 2016.

BIANCHINI, Alice; *A luta por direitos das mulheres: o feminismo no Brasil*; Jornal Carta Forense; 2009. Disponível em:

<http://www.cartaforense.com.br/conteudo/artigos/a-luta-por-direitos-das-mulheres/3858>

Acesso em: 29/09/2016

BIANCHINI, Alice; *Da assistência à mulher em situação de violência doméstica e familiar – artigo 8º*; In. *Lei Maria da Penha comentada em uma perspectiva jurídico-feminista*; Rio de Janeiro: Lumen Juris; pp. 215-232; 2011.

BRANDÃO, Nuno; *A tutela penal especial reforçada da violência doméstica*; Revista Julgar, nº 12; 2010.

BRAVO, Jorge dos Reis; *A actuação do Ministério Público no âmbito da violência doméstica*; Revista Ministério Público nº102, 2005.

BRITO, Ana Maria Barata de; PGR – Conferência – 01.12.2014. O crime de violência doméstica: notas sobre a prática judiciária. In. Colóquio “Crime de Violência Doméstica: Percursos Investigatórios”; Procuradoria-Geral da República. Disponível em:

[http://www.tre.mj.pt/docs/ESTUDOS%20-](http://www.tre.mj.pt/docs/ESTUDOS%20-%20MAT%20CRIMINAL/Violencia%20Domestica_2014-12-01.pdf)

[%20MAT%20CRIMINAL/Violencia%20Domestica_2014-12-01.pdf](http://www.tre.mj.pt/docs/ESTUDOS%20-%20MAT%20CRIMINAL/Violencia%20Domestica_2014-12-01.pdf)

Acesso em: 06/12/2016.

CAMPOS, Carmen Hein de; *Razão e Sensibilidade: Teoria Feminista do Direito e Lei Maria da Penha*; In. *Lei Maria da Penha comentada em uma perspectiva jurídico-feminista*; Rio de Janeiro: Lumen Juris; pp. 1-12; 2011.

CAMPOS, Carmen Hein de; CARVALHO, Salo de; **Tensões Atuais entre a Criminologia Feminista e a Criminologia Crítica: a Experiência Brasileira**; In. *Lei Maria da Penha comentada em uma perspectiva jurídico-feminista*; Rio de Janeiro: Lumen Juris; pp. 143-169; 2011.

CARVALHO, Américo Taipa de; *Comentário Conimbricense do Código Penal: parte especial*; Dir. Jorge de Figueiredo Dias; Tomo I, 2ª Edição; Coimbra Editora 2012; pp. 506-533.

CEDAW: *Relatório Nacional Brasileiro: Convenção sobre a Eliminação de todas as formas de discriminação contra a mulher, protocolo facultativo*; Brasília, Ministério das Relações Exteriores; 2002 pp. 19 a 71.

CUNHA, Maria da Conceição Ferreira da; *DO DISSENTIMENTO À FALTA DE CAPACIDADE PARA CONSENTIR*; Livro Combate à Violência de Género – Da Convenção de Istambul à Nova Legislação Penal; pp. 131 a 166; Universidade Católica Editora; 2016.

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*; 3ª edição revista, atualizada e ampliada; Editora Revista dos Tribunais; pp. 43-121.

DIAS, Maria Berenice e REINHEIMER, Thiele Lopes; *Da violência contra a mulher como uma violação de direitos humanos – artigo 6º*; In. Lei Maria da Penha comentada em uma perspectiva jurídico-feminista; Rio de Janeiro: Lumen Juris; pp. 195-200; 2011.

FEIX, Virgínia; *Das formas de violência contra a mulher – artigo 7º*; In. Lei Maria da Penha comentada em uma perspectiva jurídico-feminista; Rio de Janeiro: Lumen Juris; pp. 201-214; 2011.

FERNANDES, Plácido Conde; *Violência Doméstica – novo quadro penal e processual penal*; Revista do CEJ nº 8 (Especial): Jornadas sobre a Revisão do Código Penal; pp. 293-339; 2008.

FERREIRA, Maria Elisabete; *MEDIDAS DE PROTEÇÃO DE VÍTIMAS VULNERÁVEIS NO ÂMBITO DA VIOLÊNCIA DOMÉSTICA*; Livro Combate à Violência de Género – Da Convenção de Istambul à Nova Legislação Penal; pp. 219-237; Universidade Católica Editora; 2016.

GOMES, Luiz Flávio; *Artigo Lei Maria da Penha: aplicação para situações análogas*; 26 de junho de 2009. Disponível em:

<http://lfg.jusbrasil.com.br/noticias/1460220/lei-maria-da-penha-aplicacao-para-situacoes-analogas>.

Acesso em: 14/12/2016.