

## **A Lei Maria da Penha e o constante desafio acerca da sua efetividade social.**

Élcio Batista de Morais<sup>1</sup>

*“Quando vou a um país, não examino se há boas leis, mas se as que lá existem são executadas, pois boas leis há por toda a parte.”*

*Montesquieu*

### **I –O surgimento de uma lei enquanto necessidade social**

Para que as pessoas possam conviver de forma pacífica e harmônica se faz necessária a criação de um conjunto de regras. Nas sociedades contemporâneas a principal expressão de uma regra é o que chamamos de Lei, vale dizer, um comando escrito pelo Poder estatal competente, legítimos representantes do povo, no qual contém a descrição de um comportamento esperado pelo destinatário.

A lei tem uma característica abstrata, pois se presta a regular toda e qualquer situação concreta que se amolde ao preceito legal, e ainda, possui a característica de generalidade, uma vez que seus ditames serão de observância obrigatória para todas as pessoas.

Também a coercibilidade se apresenta como importante característica da Lei, pois influi diretamente no fator psicológico dos destinatários, os quais ficam sujeitos à sanção nas hipóteses de seu descumprimento.

Ocorre, contudo, que alguns comportamentos humanos se apresentam tão contrários à civilidade e a racionalidade que estimulam questionamentos acerca da real necessidade da criação de comandos legais para, em algumas circunstâncias, dizer o óbvio.

Mas, o que é óbvio para um, pode não ser para o outro, e nessa esteira, a sociedade se vê em um emaranhado de leis e outros comandos normativos praticamente impossíveis de mínima compreensão.

---

<sup>1</sup> É Professor do curso de Direito no Centro Universitário Campo Limpo Paulista e Advogado.

No campo do Direito Penal a questão guarda uma peculiaridade ainda maior. Visando a garantia dos direitos fundamentais dos cidadãos, bem como impedir o arbítrio estatal é imprescindível o respeito ao princípio da legalidade.

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 5º, XXXIX prescreve:

*“Não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal”.*

As leis devem refletir os anseios de uma sociedade e não é crível que uma sociedade aceite, a qualquer pretexto, a violência doméstica e familiar contra a mulher. Entretanto, a própria existência da Lei n.º 11.340 de 7 de agosto de 2006, a conhecida *Lei Maria da Penha*, retrata um Estado, até o surgimento da referida lei, complacente com práticas de violências, abomináveis e infelizmente recorrentes na nossa sociedade.

## **II – A lei Maria da Penha como marco histórico contra a violência doméstica e familiar contra a mulher**

É sempre importante lembrar que a Lei Maria da Penha recebeu esse nome graças a Maria da Penha Maia Fernandes, uma farmacêutica brasileira que foi vítima de violência doméstica durante 23 anos em que fora casada com o professor universitário colombiano Marco Antonio Heredia Viveros.

Não bastasse todas as violências sofridas, Maria da Penha ainda enfrentaria outra grave violência, a perpetrada pelo próprio Estado, fruto da leniência e letargia tanto do Poder Judiciário quanto do Poder Legislativo.

O cenário de injustiça somente mudaria de curso em 1998 na ocasião em que Maria da Penha, o Centro para Justiça e o Direito Internacional (CEJIL) e o Comitê Latino-americano e do Caribe para Defesa dos Direitos da Mulher (CLADEM) denunciaram o caso para a Comissão Interamericana de Direitos Humanos da Organização dos Estados Americanos (CIDH/OEA).

Após a tramitação de um litígio internacional, o estado brasileiro foi condenado pela Comissão por negligência, omissão e tolerância em relação à violência doméstica contra as

mulheres. Diversas foram as recomendações, com destaque para a necessidade de finalização do processo penal do agressor de Maria da Penha, o qual viria a ocorrer, finalmente, em 2002.

Após as recomendações da Comissão Interamericana de Direitos Humanos da Organização dos Estados Americanos, o governo brasileiro se viu compelido a introduzir no ordenamento jurídico um novo e adequado dispositivo legal.

Após diversos debates envolvendo os Poderes Executivo e Legislativo, bem como a sociedade, foi encaminhado às casas Legislativas (Câmara dos Deputados e Senado Federal), sendo aprovado, após regulares tramitações, por unanimidade em ambas as Casas.

Dando continuidade ao processo legislativo, em 07 de agosto de 2006, foi sancionada pelo então Presidente da República, a Lei n.º 11.340, a qual entrou em vigor após 45 dias. Maria da Penha foi indenizada pelo Estado do Ceará e o Governo Federal batizou a lei com seu nome como reconhecimento de sua luta contra a violação dos direitos humanos das mulheres.

### **III – Mais do que existir, a lei precisa ter validade e eficácia.**

Uma vez definidos os fatos que devem ser regulados pela Lei, nascerá o processo legislativo com vistas a introduzir no ordenamento jurídico o novel comando legal. Respeitado o rito, ou seja, todo o caminho com suas formalidades previamente estabelecidas, como a legitimidade para deflagrar o processo, forma de deliberação e votação, entre outros procedimentos, a lei passará a existir e após publicada, terá validade.

Pois bem, a mera existência de uma lei, devidamente válida, não necessariamente a torna socialmente eficaz.

A lei Maria da Penha parece ser exemplo claro de tal afirmação, e não por acaso, desde sua entrada em vigor, sofreu diversas alterações. A propósito, as mutações legislativas não necessariamente revelam, como defendem alguns, instabilidade social e fonte de insegurança jurídica, uma vez que a legislação deve acompanhar a mutabilidade social, a qual, inegavelmente, mostra-se constante.

Mais do que isso, a legislação, como já dito anteriormente, deve saciar aos anseios sociais, e claro, sempre ao encontro do bem comum, e caso não o faça, sempre de bom tom serão os necessários ajustes, notadamente em busca da sua eficácia social.

O legislador, portanto, deve estar atento ao impacto que o comando legal está provocando na sociedade, como por exemplo: houve redução do número de vítimas de violência doméstica? Note-se que não se trata de um trabalho isolado e que exige a participação multidisciplinar para o atingimento de uma lei, de fato, socialmente eficaz.

#### **IV – A participação do Poder Judiciário na eficiência da Lei Maria da Penha**

A Constituição Federal preceitua que são Poderes da União, independentes e harmônicos entre si o Legislativo, o Executivo e o Judiciário.

Assim, não raras vezes o Poder Judiciário é provocado para declarar a constitucionalidade, ou inconstitucionalidade de leis editadas pelo Poder Legislativo, e no caso da Lei Maria da Penha não é diferente.

Tal contexto, a propósito, acaba por reforçar ainda mais a necessária efetividade social da Lei, como ocorreu, por exemplo, no recente julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) em que o Supremo Tribunal Federal (STF) considerou válida a alteração promovida na Lei Maria da Penha para permitir que, em casos excepcionais, a autoridade policial afaste o suposto agressor do domicílio ou do lugar de convivência quando for verificado risco à vida ou à integridade da mulher, mesmo sem autorização judicial prévia.

Segundo noticiou o sítio eletrônico do STF, o relator destacou que, em situações excepcionais, como flagrante delito e desastres, a Constituição permite a invasão do lar sem autorização judicial prévia.

Ressaltou que a Constituição (artigo 226, parágrafo 8º) exige que o Estado assegure assistência à família, criando mecanismos para coibir a violência no âmbito de suas relações. As convenções internacionais sobre o tema, por sua vez, preconizam que, para prevenir e combater o problema, são necessários instrumentos efetivos e eficazes para afastar o suposto agressor.

Alexandre de Moraes salientou que, embora 1.464 municípios brasileiros não tenham delegacia de polícia, nos três anos de vigência da regra, o afastamento foi aplicado pela autoridade policial apenas 642 vezes, das quais 344 foram confirmadas pelo juiz responsável e 298 revogadas. Para ele, constatada uma agressão ou sua iminência, não é razoável que o policial volte à delegacia e deixe o suposto agressor com a potencial vítima.

Em seu voto, o ministro lembrou do aumento dos casos de violência doméstica durante a pandemia. Nesse período, segundo ele, 24,4% das mulheres brasileiras com mais de 16 anos sofreram algum tipo de violência ou agressão, física ou psicológica, 66% dos feminicídios ocorreram na casa da vítima e 3% na do agressor, e em 97% dos casos não havia qualquer medida protetiva contra o agressor.<sup>2</sup>

Outra importante decisão, ainda mais recente e oriunda do Superior Tribunal de Justiça (STJ) merece destaque, na qual se reconheceu a aplicabilidade da Lei Maria da Penha à violência contra a mulher trans.

Segundo noticiado no sítio eletrônico do STJ, a Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça estabeleceu que a Lei Maria da Penha se aplica aos casos de violência doméstica ou familiar contra mulheres transexuais. Considerando que, para efeito de incidência da lei, mulher trans é mulher também, o colegiado deu provimento a recurso do Ministério Público de São Paulo e determinou a aplicação das medidas protetivas requeridas por uma transexual, nos termos do artigo 22 da Lei 11.340/2006, após ela sofrer agressões do seu pai na residência da família.

"Este julgamento versa sobre a vulnerabilidade de uma categoria de seres humanos, que não pode ser resumida à objetividade de uma ciência exata. As existências e as relações humanas são complexas, e o direito não se deve alicerçar em discursos rasos, simplistas e reducionistas, especialmente nestes tempos de naturalização de falas de ódio contra minorias", afirmou o relator, ministro Rogerio Schietti Cruz.

O juízo de primeiro grau e o Tribunal de Justiça de São Paulo (TJSP) negaram as medidas protetivas, entendendo que a proteção da Maria da Penha seria limitada à condição

---

<sup>2</sup> Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=483963&ori=1> Acesso em: 07 de abril de 2022.

de mulher biológica. Ao STJ, o Ministério Público argumentou que não se trata de fazer analogia, mas de aplicar simplesmente o texto da lei, cujo artigo 5º, ao definir seu âmbito de incidência, refere-se à violência "baseada no gênero", e não no sexo biológico.<sup>3</sup>

## **V – Conclusão**

A Lei Maria da Penha é inegavelmente um importante instrumento no combate à violência doméstica e familiar contra a mulher, sendo que a sua origem remete aos esforços de toda a sociedade em retirar o poder estatal de uma posição de letargia e benevolência para com os agressores.

A Lei por si só, no entanto, não se mostra capaz de aniquilar os problemas sociais para os quais foi editada, sendo necessários os constantes ajustes. Ainda nesse contexto, mostra-se crucial a participação do Poder Judiciário, quando provocado, a fim de declarar a constitucionalidade das leis e dar a elas, se o caso, a melhor interpretação, em busca de sua eficácia social e do bem comum.

Em suma, a lei deve servir a sociedade, e não o contrário!

---

<sup>3</sup>Disponível em:

<https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Paginas/Comunicacao/Noticias/05042022-Lei-Maria-da-Penha-e-aplica-vel-a-violencia-contra-mulher-trans--decide-Sexta-Turma.aspx> Acesso em 07 de abril de 2022.