

Lei Maria da Penha para homens: se aplica

Rogério Sanches Cunha

A Lei 11.340/06 (apelidada Maria da Penha) extraiu do gênero da violência comum uma nova espécie, qual seja, toda a espécie de agressão (ação ou omissão) dirigida contra mulher num determinado ambiente (doméstico, familiar ou de intimidade) baseada no gênero (preconceito, discriminação em razão do sexo) que lhe cause morte, lesão, sofrimento físico, sexual ou psicológico e dano moral ou patrimonial (art. 5º).

De acordo com o Conselho da Europa, trata-se de “qualquer ato, omissão ou conduta que serve para infligir sofrimentos físicos, sexuais ou mentais, direta ou indiretamente, por meio de enganos, ameaças, coação ou qualquer outro meio, a qualquer mulher, e tendo por objetivo e como efeito intimidá-la, puni-la ou humilhá-la, ou mantê-la nos papéis estereotipados ligados ao seu sexo, ou recusar-lhe a dignidade humana, a autonomia sexual, a integridade física, mental e moral, ou abalar a sua segurança pessoal, o seu amor próprio ou a sua personalidade, ou diminuir as suas capacidades físicas ou intelectuais”.

A Lei, portanto, tem por finalidade proteger a mulher vulnerável no ambiente doméstico e familiar, vítima de preconceito e discriminação em razão do seu sexo.

Nesses casos, a ofendida passou a contar com precioso estatuto, não somente de caráter repressivo, mas, sobretudo, preventivo e assistencial, criando mecanismos aptos a coibir essa modalidade de agressão.

Não queremos deduzir, com isso, que apenas a mulher é potencial vítima de violência doméstica. Também o homem pode sê-lo, conforme se depreende, por exemplo, da redação do § 9.º do art. 129 do CP (lesão corporal), que não restringiu o sujeito passivo, abrangendo ambos os sexos.

E no caso de vítima homem vulnerável (p. ex: criança, adolescente, idoso, enfermo ou pessoa com deficiência), aplica-se a Lei Maria da Penha?

Temos decisões várias não admitindo. Nesse sentido:

“A *mens legis* da Lei 11.340/2006 foi coibir e reprimir toda ação ou omissão contra o gênero mulher capaz de causar morte, lesão, sofrimento físico, sexual ou

psicológico. A criação das Varas de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher objetiva facilitar a aplicação das medidas de assistência e proteção da lei 11.340/2006, que protege exclusivamente a vítima de sexo feminino, não abrangendo as agressões contra pessoas do sexo masculino, mesmo quando originadas no ambiente doméstico ou familiar” (TJDFT, CComp 277428, j. 02.07.2007, rel. George Leite Lopes, DJ 09.08.2007, p. 106).

Confira-se, ainda, o teor da Conclusão de n. 8, do Congresso que versou o tema “Lei 11.340/2006 (Lei Maria da Penha) – Um Ano de Vigência. Avanços e retrocessos, sob o ponto de vista prático, na opinião dos operadores do Direito”, realizado no dia 12 de dezembro de 2007, pelas Corregedoria Geral da Justiça e Presidência do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo: “O parágrafo único do art. 5.º da Lei Maria da Penha não se estende à pessoa do sexo masculino vitimizada em relação homoafetiva”.

Ousamos discordar. Sustentamos, desde o início, que a Lei 11.340/06, apesar de criada para a mulher, pode servir aos homens, aplicando-se-lhes as medidas protetivas de urgência quando constatada sua vulnerabilidade, bastando o Magistrado valer-se do seu poder geral de cautela.

Se a Constituição Federal garante não apenas a igualdade de direitos entre homens e mulheres (art. 5.º, I), cria a necessidade de o Estado coibir a violência no âmbito de relações familiares (art. 226, § 8.º) e confere competência legislativa à União para legislar sobre direito penal e processual penal (no art. 22, I), não há dúvida de que as medidas protetivas trazidas pela Lei Federal 11.340/2006 devem ser estendidas a quaisquer indivíduos que estejam em idêntica situação de violência familiar, ou doméstica, sejam eles homens, mulheres ou crianças.

Esse raciocínio, hoje, parece estar positivado, pois com o advento da Lei 12.403/11, caberá prisão preventiva se o crime envolver violência doméstica e familiar contra a mulher, criança, adolescente, idoso, enfermo ou pessoa com deficiência, para garantir a execução das medidas protetivas de urgência.

A novel Lei, portanto, reforça o entendimento de que as medidas protetivas da Lei Maria da Penha não são exclusivas da mulher ofendida, mas de qualquer pessoa vítima dessa espécie de violência (não importando o sexo), desde que vulnerável (como criança, adolescente, idoso, enfermo ou pessoa com deficiência).

Prestigiaram a razoabilidade, aliás, observada, de forma pioneira, pelo TJ/MG:

“Se a norma constitucional garante não apenas a igualdade de direitos entre homens e mulheres (art. 5.º, I), cria a necessidade de o Estado coibir a violência no âmbito de relações familiares (art. 226, § 8.º) e confere competência legislativa à União para legislar sobre direito penal e processual penal (no art. 22, I), não há dúvida de que a Lei Federal 11.340/2006 deve ser interpretada afastando-se a discriminação criada e não negando vigência à norma por inconstitucionalidade que é facilmente superada pelo só afastamento da condição pessoal de mulher nela existente. Basta ao intérprete afastar a condição pessoal de mulher em situação de risco doméstico, suscitada na sua criação, para que não haja qualquer inconstitucionalidade possível, estendendo-se os efeitos da norma em questão a quaisquer indivíduos que estejam em idêntica situação de violência familiar, ou doméstica, sejam eles homens, mulheres ou crianças. A leitura da Lei Federal 11.340/2006, sem a discriminação criada, não apresenta qualquer mácula de inconstitucionalidade, bastando afastar as disposições qualificadoras de violência doméstica à mulher, para violência doméstica a qualquer indivíduo da relação familiar, para que seja plenamente lícita suas disposições. Neste contexto, inexistente a condição de inconstitucionalidade decorrente da discriminação produzida, mas tão somente uma imposição inconstitucional que deve ser suplantada pelo intérprete equiparando as condições de homem e mulher, de modo a permitir a análise da pretensão que é da competência do Juízo que afastou a incidência da norma” (TJMG, ApCrim 1.0672.07.249317-0, j. 06.11.2007, rel. Judimar Biber, data da publicação 21.11.2008).

Concluo lembrando precioso voto do Ministro Sálvio de Figueiredo, do Superior Tribunal de Justiça, no qual nos ensina que “a vida, enfatizam os filósofos e sociólogos, e com razão, é mais rica que nossas teorias. A jurisprudência, com o aval da doutrina, tem refletido as mudanças do comportamento humano no campo do direito de família. Como diria o notável De Page, o juiz não pode quedar-se surdo às exigências do real e da vida. O direito é uma norma essencialmente viva. Está ele destinado a reger homens, isto é, seres que se movem, pensam, agem, mudam, se modificam. O fim da lei não deve ser a imobilização ou a cristalização da vida, e sim manter contato íntimo com esta, segui-la em sua evolução e adaptar-se a ela (...). Em outras palavras, a interpretação das leis não deve ser formal, mas sim, antes de tudo, real, humana, socialmente útil” (RSTJ 129/364).