

# A APLICAÇÃO DA LEI MARIA DA PENA NAS RELAÇÕES HOMOAFETIVAS DE PARES MASCULINOS

Isabela Louzada de Almeida<sup>1</sup>  
Tauã Lima Verdan Rangel<sup>2</sup>

## RESUMO

A abordagem a respeito da aplicação da 11.340/2006, a Lei Maria da Pena, nas Relações de Pares Masculinos, tem como objetivo analisar que, apesar do objeto tutelado pela lei não ser o gênero masculino, mas sim a mulher em situação de risco, pois diante das diversas modificações sofridas pela entidade família nas últimas décadas surgiu também o reconhecimento das uniões homoafetivas também como família, que traz um novo desdobramento a respeito do objeto tutelado, o que a priori era mulher, agora passa ser o âmbito familiar doméstico como um todo. Através de pesquisas bibliográficas pretende-se levar o leitor a compreender sob quais aspectos, perspectivas e conceitos a LMP poderá ser aplicada no caso concreto e ainda, quais os princípios resguardam a sua aplicação. Outrossim, fez-se necessário ainda a análise dos mais recentes julgados das Cortes Superiores afim de atualizar jurisprudencialmente a respectiva pesquisa.

**Palavras-chave:** Entidade Familiar. Relações Homoafetivas. Direito Penal. Lei Maria da Pena.

## ABSTRACT

The approach regarding the application of 11,340 / 2006, the Maria da Pena Law, in Male Pairs Relations, aims to analyze that, although the object protected by law is not the male gender but the woman at risk, because in view of the various changes suffered by the family entity in the last decades, the recognition of homoaffection unions has also arisen as a family, which brings a new unfolding about the protected object, which a priori was woman, now happens to be the domestic family as a whole. Through bibliographical research it is intended to lead the reader to understand under what aspects, perspectives and concepts the Maria da Pena law can be applied in the concrete case and also, which principles safeguard its application. In addition, it was necessary to analyze the most recent Supreme Court judgments in order to update jurisprudentially the respective research.

**Keywords:** Family Entity. Homoaffection Union. Criminal Law. Maria da Pena Law.

---

<sup>1</sup>Aluna do 9º período do Curso de Direito da Faculdade Multivix – Unidade de Cachoeiro de Itapemirim-ES. E-mail: belpkk@hotmail.com

<sup>2</sup> Professor Orientador. Doutorando vinculado ao Programa de Pós-Graduação em Sociologia e Direito da UFF - Linha de Pesquisa: Conflitos Socioambientais, Rurais e Urbanos. Mestre em Ciências Jurídica e Sociais pela Universidade Federal Fluminense (2013-2015). Especialista *Lato Sensu* em Gestão Educacional e Práticas Pedagógicas pela Faculdade Metropolitana São Carlos (2017-2018). Especialista *Lato Sensu* em Direito Administrativo pela Faculdade de Venda Nova do Imigrante (2016-2018). Especialista *Lato Sensu* em Direito Ambiental pela Faculdade de Venda Nova do Imigrante (2016-2018). Especialista *Lato Sensu* em Direito de Família pela Faculdade de Venda Nova do Imigrante (2016-2018). Especialista em Práticas Processuais Civil, Penal e Trabalhista pelo Centro Universitário São Camilo-ES (2014-2015). E-mail: taua\_verdan2@hotmail.com

## 1 INTRODUÇÃO

O instituto da família no Estado Democrático de Direito contemporâneo possui uma proteção especial, é base da sociedade e importante instrumento de socialização e educação, recebendo, inclusive, no Texto Constitucional de maneira expressa. Contudo, nem sempre foi assim, já que a família contemporânea é fruto das modificações vivenciadas pela sociedade. A priori, no início da civilização, em decorrência da formação judaico-cristã, a concepção de família girava em torno da autoridade patriarcal advinda de um incontestável poder divino, o pai era a representação de Deus e deveria ser formada obrigatoriamente por casais de sexos opostos e cultuar relações sexuais monogâmicas.

Contudo, no decorrer dos anos os vínculos e conceitos da família tradicional começa a perder a sua primeira formatação e começam a surgir novos arranjos que advêm dos divórcios e separações e muito embora ainda não se fale à época de relações homoafetivas legalmente instituídas, tem-se novos arranjos, como as famílias monoparentais que traz a ideia de um só genitor desempenhar os dois papéis.

Diante das muitas transformações no conceito e formação do núcleo familiar, surgiu, então, a entidade familiar formada por casais homoafetivos, sejam eles exclusivamente masculinos ou femininos. Então, com isso, surgem todos os litígios e problemas que já existiam nos outros núcleos familiares, desde o direito civil, no âmbito do direito sucessório, no direito previdenciário quando trata-se de pensão por morte do companheiro ou companheira e ainda no âmbito do direito penal, quando ocorre alguma agressão por parte do companheiro.

Foi necessário julgados reiterados a respeito do reconhecimento da união homoafetiva como uma entidade familiar e ainda a recorrente distinção que se fazia deste tipo de relação com as relações heteroafetivas, o STF, nos acórdãos do julgamento da ADPF 132/RJ e da ADI 4277/DF, reconheceu como sendo inconstitucional a diferença de tratamento legal para com as uniões estáveis constituídas por pessoas de mesmo sexo, diante disto surge no Estado Democrático de Direito, pelo menos por via judicial e administrativa, conforme resolução nº 175 do CNJ, o reconhecimento de mais um tipo de família, as famílias homoafetivas e com

isso traz direitos e obrigações para este tipo de relações, no âmbito civil e previdenciário.

Com isso a problemática do tema em análise advém de que, apesar da Lei Maria da Penha ser um mecanismo de proteção da mulher em situação de risco nas relações abusivas no seio familiar e doméstico, seria possível a sua aplicação no seio de relações homoafetivas de pares homens?

Desta feita, a pesquisa se justifica por ser tema contemporâneo no âmbito direito penal e constitucional, haja vista as recentes decisões da corte e de tribunais espalhados pelo país que decidiram por aplicar a Lei Maria da Penha no âmbito das relações homoafetivas de pares homens, mesmo que o objeto tutelado por essa legislação não seja o homem, e ainda tem como objetivo discutir a expressão “violência doméstica” da Lei Maria da Penha na contemporaneidade e analisar o cabimento da respectiva legislação nas uniões homoafetivas de pares masculinos.

## **2 METODOLOGIA**

A metodologia empregada na construção do presente balizou-se no método dedutivo. Como técnicas de pesquisa, foram empregadas a revisão de literatura, sob o formato de revisão sistemática, bem como pesquisa bibliográfica orientada para teoria especializada.

## **3 OS CONTEMPORÂNEOS ARRANJOS FAMILIARES**

A ideia que se tem hoje a respeito da conceituação e formação no núcleo familiar não é o mesmo de há tempos atrás, nem mesmo de 10 anos atrás, um passado recente, a epistemologia da palavra vem do latim *famulus* e significa grupo de escravos ou servos pertencentes ao mesmo patrão. Sobre a evolução da família, Medeiros elenca algumas teorias, dentre elas:

Basicamente a família segundo Homero, firmou sua organização no patriarcado, originado no sistema de mulheres, filhos e servos sujeitos ao poder limitador do pai. Após surgiu a teoria de que os primeiros homens teriam vivido em hordas promíscuas, unindo-se ao outro sexo sem vínculo civis ou sociais. Posteriormente, organizou-se a sociedade em tribos, evidenciando a base da família em torno da mulher, dando origem ao matriarcado. O pai poderia até ser desconhecido. Os filhos e parentes tomavam as normas e nome da mãe. (MEDEIROS, 1997, p.31-32)

Já na antiga Roma, o núcleo familiar era predominantemente o patriarcal, patrimonial e matrimonial. Neste modelo existia a figuração do “chefe de família”, que era o líder e o centro do grupo familiar e principal e único encarregado pela tomada das decisões. Era tido como o provedor e suas decisões deveriam ser seguidas por todos.

Foi a partir do século V, com o desaparecimento de um Estado equilibrado que se esteve presente durante séculos, ocorreu uma transformação do poder de Roma para o chefe da Igreja Católica Romana, o Papa, período no qual se fortaleceu o Direito Canônico organizado em um arcabouço normativo dualista, ora Laico ora religioso, que iria se manter até o século XX. O resultado disto foi que, na Idade Média, o Direito, embaraçado com a justiça, era dito pela Religião, que possuía autoridade e poder, se intitulava como tradutor do próprio Deus na terra.

Assim, começaram surgir diferenças na ideia de família e de como elas deveriam ser constituídas, segundo Wald (2004 *apud* NOGUEIRA, 2007), havia uma diferença elementar entre a concepção católica do casamento e a concepção medieval. Enquanto para aquela em princípio, o matrimônio dependia do simples consenso das partes, esta reconhecia no matrimônio um ato de repercussão econômica e política para o qual devia ser exigido não apenas o consenso daqueles que pretendiam casar-se, como também a autorização das famílias a que pertenciam.

Tal perspectiva quadro não sobreviveu à revolução industrial, que fez aumentar a demanda por mão de obra, principalmente para desempenhar atividades terciárias. Foi desta forma que a mulher ingressou no mercado de trabalho, deixando o homem de ser a única fonte de subsistência da família. Sobre a nova estrutura da família pós-revolução industrial afirma Dias:

A estrutura da família se alterou. Tornou-se nuclear, restrita ao casal e a sua prole. Acabou a prevalência do seu caráter produtivo e reprodutivo. A família migrou do campo para as cidades e passou a conviver em espaços menores. Isso levou à aproximação dos seus membros, sendo mais prestigiado o vínculo afetivo que envolve seus integrantes. Surge a concepção da família formada por laços afetivos de carinho, de amor. (DIAS, 2016, p.48)

Atualmente, ao se discutir sobre o conceito de entidade familiar não pode se vislumbrar apenas no modelo nuclear patriarcal, já que o mesmo vem se modificando e construindo novos vínculos a partir de transformações vivenciadas pela sociedade. Ora, as transformações que acontecem em todo o ambiente acabam por influenciar e afetar família de uma forma geral, como o crescimento de novos modelos de núcleo familiares, e de uma forma particular, a partir da formação, do pertencimento social e da história de cada um destes agrupamentos.

Destarte, segundo Zamberlam (2001, p.83 *apud* OLIVEIRA *et all*, 2009, s.p), “a família, como forma de os homens se organizarem para sua sobrevivência, tem passado por mudanças que correspondem as mudanças da sociedade”, porém essas modificações não simbolizam um esgotamento da entidade familiar, mas sim o surgimento de novos arranjos familiares, os núcleos familiares passaram a ter como base o afeto, o respeito.

Contemporaneamente, a família é compreendida não apenas tendo como base os laços consanguíneos, e de parentesco, mas primordialmente nas relações de afeto e cuidado. Szymanski (2002, p.13) entende família como “uma associação de pessoas que escolhe conviver por razões afetivas e assume um compromisso de cuidado mútuo e, se houver, com crianças e adolescentes”, tal conceito não leva em conta, por exemplo a real existência de laços consanguíneos ou de parentesco.

Com isso, já que os laços consanguíneos não garantem mais os laços afetivos entre pais e filhos, pois segundo Santana *et all*. (2013, s.p) “Quando as separações acontecem, muitos pais preferem não continuar mantendo uma relação com seus filhos e há ainda aqueles que nunca participaram da criação dos filhos ou se mantêm ausentes por diversos outros fatores.” É diante destas separações que

surge uma das primeiras inovações na entidade familiar e surge a família monoparental que como aponta Lobo e tem como definição:

Define-se como a entidade familiar integrada por um dos pais e seus filhos menores. Pode ter causa em ato de vontade ou de desejo pessoal, que é o caso padrão da mãe solteira<sup>94</sup>, ou em variadas situações circunstanciais, a saber, viuvez, separação de fato, divórcio, concubinato, adoção de filho por apenas uma pessoa. Independentemente da causa, os efeitos jurídicos são os mesmos, notadamente quanto ao poder familiar e ao estado de filiação. (LOBO, 2011, p.88)

Não apenas a família monoparental é um novo modelo de entidade familiar trazida pelas mudanças na sociedade, como também as uniões homoafetivas que, por sua vez, ganharam o status de entidade familiar não pela via legislativa, tendo em vista que não permissão de maneira expressa na Lei, mas sim por via judicial, tendo em vista o julgamento do STF ao apreciar o Recurso Especial 477.554, cuja relatoria foi do Ministro Celso de Mello, que trouxe reconhecimento à união civil entre pessoas do mesmo sexo. Em análise do RE 477.554, traz Abreu, Silva e Rangel

Assim, se é o casamento civil a forma pelo qual o Estado melhor protege a família e se são múltiplos os arranjos familiares reconhecidos pela Constituição Federal 1988, não será negada essa via a nenhuma família que por ela optar, independentemente de orientação sexual dos nubentes, uma vez que as famílias constituídas por pares homoafetivos possuem os mesmos núcleos axiológicos daquelas constituídas por casais heteroafetivos, quais sejam, a dignidade das pessoas e o afeto. Por consequência, o mesmo raciocínio utilizado tanto pelo Supremo Tribunal de Justiça quanto pelo Supremo Tribunal Federal para conceder aos pares homoafetivos os direitos decorrentes da união estável, deve ser utilizado para lhes proporcionar a via do casamento civil, ademais porque a Constituição Federal determina a facilitação da conversão da união estável em casamento. (ABREU; SILVA; RANGEL, 2016, s.p)

Paralelamente às mudanças na estrutura e conceito da entidade familiar, surgem mudanças legislativas, nem sempre em tempo para abarcar todas as alterações da sociedade, tendo em vista a rapidez com que os fatos sociais acontecem em detrimento da própria legislação, porém ocorrem, sejam advindos da legislação ou mesmo de decisões judiciais e ainda atos administrativos que visam por fim equiparar direitos. Como exemplo de tais mudanças advindas de decisões judiciais cita Lobo:

O STJ orientou-se, firmemente, em diversas decisões nos últimos anos, pela primazia da paternidade socioafetiva, precisando o espaço destinado à origem genética, o que coloca o Tribunal na vanguarda da jurisprudência mundial, nessa matéria. (LOBO, 2011, p.32)

Apesar das muitas transformações que a entidade familiar sofreu, para Dias (2016, p.49) “Sempre se considerou que a maior missão do Estado é preservar o organismo familiar sobre o qual repousam suas bases.” E, por isso, tanto na Carta Magna, em seu Art. 226, quanto na Declaração Universal dos Direitos do Homem estabelece, em seu art. 26, inc. III, “a família é o núcleo natural e fundamental da sociedade e tem direito à proteção da sociedade e do Estado” (DIAS, 2011 p.49)

Como exemplo dessa proteção legislativa a entidade familiar no ordenamento brasileiro tem a Lei nº 11.340/06 que tem o nome de Lei Maria da Penha, tem como objetivo proteger a mulher no âmbito familiar e doméstico de violências, física, psicológica, moral, dentre outras, de modo expresso a referida Lei traz em seu art. 5º parágrafo único dizendo que independentemente de orientação sexual todas as situações que configuram violência doméstica e familiar serão protegidas por tal legislação. Dias explica, ainda, que:

Diante da expressão legal, é imperioso reconhecer que as uniões homoafetivas constituem uma unidade doméstica, não importando o sexo dos parceiros. Quer as uniões formadas por um homem e uma mulher, quer as formadas por duas mulheres, quer as formadas por um homem e uma pessoa com distinta identidade de gênero, todas configuram entidade familiar. Ainda que a lei tenha por finalidade proteger a mulher, fato é que ampliou o conceito de família, independentemente do sexo dos parceiros. Se também família é a união entre duas mulheres, igualmente é família a união entre dois homens. Basta invocar o princípio da igualdade. (DIAS, 2006, s.p).

Diante disto é possível perceber que a Lei Maria da Penha, surge no âmbito do Direito Penal para garantir um bem constitucionalmente tutelado, seja a dignidade da pessoa humana ou o núcleo familiar, porém, muito embora o objeto principal da referida lei seja a mulher, é possível que a violência doméstica não ocorra somente contra mulheres em relações heteroafetivas, é necessário notar que a violência é fato que pode e ocorre em todos os tipos de relação, sejam elas heteroafetivas ou homoafetivas.

#### 4 A DELIMITAÇÃO DA EXPRESSÃO "VIOLÊNCIA DOMÉSTICA FAMILIAR", NA CONTEMPORANEIDADE

A origem do vocábulo violência vem do latim *violentia*, de *violentus* (Com ímpeto, furioso, à força), ligado ainda ao verbo *violare* em que *vis*, significa força, potência, e também infringir, transgredir, devassar. Via de regra, a violência resulta da ação ou força invencível, praticadas com o intuito de um objetivo, que não se concretizaria sem ela. Para Lacerda, a manifestação da violência se da:

Ela pode ser manifestada através do ato de agredir, violar, abusar, desrespeitar, ofender, invadir e mais. A violência, seja material ou moral, vicia o consentimento, já que esta suprime a vontade, sendo o violentado induzido a praticar um ato ou privar de uma ação pelo temor, ou pelo perigo que a violência oferece (LACERDA, 2014, p.2)

Este tipo de manifestação, pode acontecer em qualquer local, seja no ambiente de trabalho, no meio social e no âmbito doméstico familiar, a violência no ambiente de trabalho pode existir em forma de assédio moral ou assédio sexual, ambas tipificadas pelo Código Penal Brasileiro de 1940, que em seu art. 136-A. que o define como a ação de desqualificar, constantemente, através de palavras, ações, a autoestima ou a segurança e a imagem do servidor público ou do empregado em consequência de relação hierárquica funcional ou laboral.

Ainda no âmbito laboral o legislador decidiu prevê proteção a condutas de violência sexual praticada neste ambiente, em seu art. 216-A, o Código Penal de 1940, traz a conduta de constranger alguém com a intenção de ter vantagem ou favor sexual, valendo-se o agente do fato da sua condição superior ou ascendência intrínsecos ao cargo, emprego ou função. Com isso, é possível concluir que o legislador procura proteger os cidadãos das mais diversas condutas e nos mais diversos ambientes.

Desta feita, a violência doméstica família vem a ser entendida como toda e qualquer agressão cometida por membros da entidade familiar contra qualquer de seus próprios integrantes, podendo se manifestar através de violência física, psicológica, moral, verbal, para Day *et all.* (2013) entende que a violência intrafamiliar é assim, toda ação ou omissão que venha a prejudicar o bem estar do seio familiar ou mesmo

a liberdade de direito ao pleno desenvolvimento de um integrante da família e de qualquer dele, abrangendo a todos os integrantes.

O art. 5º da Lei 11.340/2006 define os tipos de violência e em quais âmbitos o tipo penal é configurada, trata logo no *caput* que esta violência pode decorrer na forma omissiva ou comissiva, desde que lhe cause, morte, lesão, sofrimento, seja ele físico, sexual ou mesmo psicológico e ainda levanta a questão do dano moral e patrimonial. O artigo 5º da Lei em análise traz em seus incisos os âmbitos da unidade doméstica, da família ou mesmo nas relações íntimas de afeto. (Brasil,2006) e assim define os ambientes:

- I – no âmbito da unidade doméstica, compreendida como o espaço de convívio permanente de pessoas, com ou sem vínculo familiar, inclusive as esporadicamente agregadas;
- II – no âmbito da família, compreendida como a comunidade formada por indivíduos que são ou se consideram aparentados, unidos por laços naturais, por afinidade ou por vontade expressa;
- III – em qualquer relação íntima de afeto, na qual o agressor conviva ou tenha convivido com a ofendida, independentemente de coabitação. (BRASIL, 2006)

Esta lei protege as pessoas em situação de vulnerabilidade física, psicológica e social dentro do âmbito doméstico, sejam elas de convívio permanente ou esporádico conforme consta no inciso I do Art. 5º da Lei Maria da Penha, e ainda traz figura dos “aparentados” quer essa união seja por laços consanguíneos ou por afinidade logo no inciso seguinte e ainda em seu inc. III do mesmo artigo fala a respeito das relações íntimas de afeto, momento em que o agressor convive ou tenha convivido com a ofendida mesmo não tenham coabitados.

Insta salientar que apesar da lei restringir-se ao ambiente familiar, esta violência pode ser manifestada de diversas formas, com isso a Lei Maria da Penha traz no art. 7º a descrição de como ela pode se manifestar:

- Art. 7º São formas de violência doméstica e familiar contra a mulher, entre outras:
- I - a violência física, entendida como qualquer conduta que ofenda sua integridade ou saúde corporal;
  - II - a violência psicológica, entendida como qualquer conduta que lhe cause dano emocional e diminuição da auto-estima ou que lhe prejudique e perturbe o pleno desenvolvimento ou que vise degradar

ou controlar suas ações, comportamentos, crenças e decisões, mediante ameaça, constrangimento, humilhação, manipulação, isolamento, vigilância constante, perseguição contumaz, insulto, chantagem, ridicularização, exploração e limitação do direito de ir e vir ou qualquer outro meio que lhe cause prejuízo à saúde psicológica e à autodeterminação;

III - a violência sexual, entendida como qualquer conduta que a constranja a presenciar, a manter ou a participar de relação sexual não desejada, mediante intimidação, ameaça, coação ou uso da força; que a induza a comercializar ou a utilizar, de qualquer modo, a sua sexualidade, que a impeça de usar qualquer método contraceptivo ou que a force ao matrimônio, à gravidez, ao aborto ou à prostituição, mediante coação, chantagem, suborno ou manipulação; ou que limite ou anule o exercício de seus direitos sexuais e reprodutivos;

IV - a violência patrimonial, entendida como qualquer conduta que configure retenção, subtração, destruição parcial ou total de seus objetos, instrumentos de trabalho, documentos pessoais, bens, valores e direitos ou recursos econômicos, incluindo os destinados a satisfazer suas necessidades;

V - a violência moral, entendida como qualquer conduta que configure calúnia, difamação ou injúria.(BRASIL, 2006)

Notadamente a amplitude da lei em proteger a mulher de qualquer agressão física, psicológica, moral vinda do seu companheiro ou mesmo de aparentados, no ambiente familiar visando assim resguardar a integridade física e mental da ofendida, vem a ser um importante instrumento de repressão, cumprindo a Lei nesse sentido seu caráter pedagógico quando do intuito de evitar que aconteça a violência, seu caráter preventivo quando estabelece causas em há de se proteger as ameaças a sua integridade da ofendida, pela via das medidas protetivas de urgência que obrigam o agressor trazidas pelo art.22 da Lei nº 11.340/2006 e seus incisos que prevê o dentre algumas medidas, a suspensão da posse ou restrição do porte de armas, afastamento do lar ou domicílio, traz ainda em seus arts. 23 e 24 medidas urgentes que estabelecem a proteção da ofendida determinando desde o encaminhamento da ofendida a programa oficial de proteção e atendimento até a suspensão de procurações conferidas pela ofendida ao seu agressor.

A Lei 11.340/2006 em seu art. 44 alterou o Código Penal de 1940 acrescentando em seu art. 129 o §9º “Se a lesão for praticada contra ascendente, descendente, irmão, cônjuge ou companheiro, ou com quem conviva ou tenha convivido, ou, ainda, prevalecendo-se o agente das relações domésticas, de coabitação ou de hospitalidade :Pena - detenção, de 3 (três) meses a 3 (três) anos.” (BRASIL,1940) e

muito embora a pena seja menor do que 4 anos a Lei Maria da Penha também afasta a possibilidade de sua aplicação perante os juizados criminais, conforme o art. 41.

No surgimento da Lei Maria da Penha de 2006, ela veio com o intuito de proteger a dignidade da mulher e salvaguardando-as de uma situação de perigo, ameaça ou lesão, contudo parágrafo único do art. 5º da referida lei é mencionado que a orientação sexual como um fator não excludente da proteção trazida pela ora legislação, abrangendo maiores tipos de relação e assim traz “Parágrafo único. As relações pessoais enunciadas neste artigo independem de orientação sexual. (BRASIL, 2006)

Ressalte-se, com isso, que a visão plural das estruturas familiares, trouxe a inclusão das famílias homoafetivas, por tanto neste sentido aponta Dias e Reinheimer (2016) que quando duas pessoas formam uma entidade familiar, realizando obrigações assistenciais e os deveres domésticos, com convívio estável e duradouro isso gera direitos que não podem ficar à margem da tutela jurisdicional, seja esta no âmbito civil ou no âmbito penal.

A partir desta ideia é possível depreender que, embora ocorra a delimitação do âmbito de atuação da violência doméstica pelo art. 5º inc. I e II da LMP, ela abrange a sua aplicação no seu parágrafo único, ressaltando à época e em tempo que mesmo a violência ocorrida dentro de um ambiente doméstica onde a orientação sexual não seja de heteroafetiva também haverá o amparo normativo.

## **5 DO CABIMENTO DA LEI MARIA DA PENHA NO ÂMBITO DAS RELAÇÕES HOMOAFETIVAS DE PARES MASCULINOS**

A Lei 11.340/2006 surge para criar meios de refrear e precaver a violência doméstica e familiar contra a mulher, nos termos do § 8º do art. 226 da Constituição Federal, em consonância com os tratados internacionais ratificados pela República Federativa do Brasil, porém o surgimento desta norma não se resume a isso, pelo contrário, Maria da Penha, em 1983, levou 8 tiros do seu marido enquanto dormia, apesar de ter sido denunciado e condenado, a sua defesa interpôs diversos recurso

e só em 2002 após o Brasil já ter sido denunciado da Organização dos Estados Americanos ele foi efetivamente preso, tal processo ocorreu tendo um vista o sentimento de impunidade e indignação que persistia na vítima.

Segundo Fonseca (2010) que traça uma linha cronológica das tentativas legislativas forma após umas tentativas de publicação de uma Lei que fizesse a mulher se sentir realmente protegida, o primeiro a ser apresentado foi o Projeto Lei nº 905/1999, que tratou por definir os institutos básicos, tais sejam os tipos de violência (psicológica, familiar, etc.) e as diversas condutas como crime, trouxe em outros aspectos processuais a exigência de pela vítima para se proceder a ação penal, no entanto este projeto foi considerado inconstitucional por ferir o princípio do devido processo legal, houve um projeto seguinte, de número 1.439/1999 foi apresentado como anexo ao anterior, praticamente idêntico, apenas tentando suprir a inconstitucionalidade apontada.

Ainda no ano de 2000, foi apresentado o Projeto de nº 3.901/2000, que foi convertido na Lei nº 10.455/2002, que levou a violência doméstica à competência dos Juizados Especiais Criminais, pois se tratava de crimes com menor potencial ofensivo e por isso deveriam está sob a égide da Lei 9.099/95. Em 2002, houve um Projeto Lei que tinha o intuito de alterar o artigo 129 do Código Penal, aplicando uma pena mais severa caso a lesão corporal fosse praticada por cônjuge ou companheiro; este foi o Projeto Lei nº 6.760/2002.

Em junho de 2010, o Procurador-Geral da República impetrou Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 4424/2010) no sentido de o STF declarar que a Lei 9.099/95 não se aplica, em nenhuma hipótese, aos crimes cometidos no âmbito da Lei Maria da Penha e que o inquérito e o processo criminal prosseguirão independentemente da vontade da vítima, nos crimes de lesão corporal leve e culposa cometidos com violência doméstica e familiar. Uma iniciativa para também rever a decisão proferida pelo STJ. (CALAZANS, CORTES, 2011, 62)

Foi apenas no ano de 2004 que o Projeto Lei nº 37/2004, que seria convertido na Lei nº 11.340/2006, conhecida como “Lei Maria da Penha” em homenagem à luta desta mulher, inconformada com a impunidade de seu ex-marido, ainda assim após 26 anos de luta desde os tiros enquanto dormir até a promulgação da Lei, houve controvérsias judiciais em sua aplicação, a serem sanadas pelo Supremo Tribunal

Federal por meio de Ação Direta de Constitucionalidade 19/2007, que foi proposta pelo Presidente da República à época Luiz Inácio Lula da Silva, as controvérsias giravam tanto em torno de sua constitucionalidade.

Para Calazans, Cortes (2011) O intuito da ADC-19 é ter dos 11 ministros do Supremo a declaração de constitucionalidade dos artigos 1º, 33 e 41 da lei, por compreender de que a Lei 11.340/2006 não viola o princípio da igualdade entre homens e mulheres (art. 5º, I, CF); a competência atribuída aos Estados para fixar a organização judiciária local (art. 125 § 1º c/c art. 96, d, CF) e a competência dos juizados especiais (art. 98, I, CF).

Na mesma sessão em que ocorreu o julgamento da ADC-19 em 9 de fevereiro de 2012, os ministros julgaram procedente a ADI 4424, ajuizada pela Procuradoria Geral da República (PGR). O artigo 16 da lei dispõe que as ações penais públicas “são condicionadas à representação da ofendida”, mas, para a maioria dos ministros do STF, essa situação acabava por esvair a proteção constitucional assegurada às mulheres. Nesta decisão, o Plenário entendeu que nos crimes de lesão corporal praticados contra a mulher no ambiente doméstico, ainda que de caráter leve, o Ministério Público tem legitimidade para deflagrar ação penal contra o agressor sem necessidade de representação da vítima, tornando a ação incondicionada, na mesma sessão, os ministros decidiram pelo afastamento da aplicação da Lei 9.099/1995, dos Juizados Especiais, aos crimes abrangidos pela Lei Maria da Penha de 2006.

Compreendida o âmbito de atuação e objeto tutelado pela Lei Maria da Penha de 2006, é preciso ressaltar os casos silentes da Lei, que muito embora em seu parágrafo único do arti 5º mencione a não distinção de gênero nessa norma, ainda há muito o quê se debater no que diz respeito a sua aplicação no âmbito das relações homoafetivas, seja de pares femininos, seja de pares do sexo masculino, como já afirmado por Dias (2006) as relações homoafetivas também constituem uma das espécies de entidade familiar e por tanto merecem deve haver a proteção de qualquer ameaça ou lesão .

Uma vez constatada a situação de violência no âmbito doméstico, qualquer ofendido independente de sua orientação sexual deve ser amparado pelo poder judiciário nos

termos da Lei Maria da Penha de 2006, com isso abrange as relações hetero e homoafetivas e mais recentemente as trans, muito embora como já mencionado o objeto da lei seja primordialmente a mulher, há de verificar o caso concreto pois mesmo em uma relação hetero pode ocorrer da parte hipossuficiente não ser a mulher mas sim o homem.

É o que traz o julgado do Tribunal de Justiça de Minas Gerais em uma apelação criminal de relatoria de Judimar Biber (2007)

LEI MARIA DA PENHA (LEI 11.340/06) - INCONSTITUCIONALIDADE SUSCITADA PELO JUÍZO DE 1º GRAU COMO ÔBICE À ANÁLISE DE MEDIDAS ASSECURATÓRIAS REQUERIDAS - DISCRIMINAÇÃO INCONSTITUCIONAL QUE SE RESOLVE A FAVOR DA MANUTENÇÃO DA NORMA AFASTANDO-SE A DISCRIMINAÇÃO - AFASTAMENTO DO ÔBICE PARA A ANÁLISE DO PEDIDO. A inconstitucionalidade por discriminação propiciada pela Lei Federal 11.340/06 (Lei Maria da Penha) suscita a outorga de benefício legítimo de medidas assecuratórias 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 prevista, porque o art. 5º, II, c/c art. 21, I e art. 226, § 8º, todos da Constituição Federal se compatibilizam e harmonizam, 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. Inviável, por isto mesmo, a solução jurisdicional que afastou a análise de pedido de imposição de medidas assecuratórias em face da só inconstitucionalidade da legislação em comento, mormente porque o art. 33 da referida norma de contenção, acomete a análise ao Juízo Criminal com prioridade sendo-lhe lícito determinar as provas que entender pertinentes e necessárias para a completa solução dos pedidos. Recurso provido para afastar o óbice (TJMG, Apel. Crim. 1.0672.07.249317-0, rel. Judimar Biber, j. 06.11.07)

Muito embora a Lei 11.340/2006 surja como a intenção de proteger, resguardar a mulher enquanto ser feminino e “sexo frágil” da relação, ela vai além disso, a Lei Maria da Penha busca em seu escopo proteger a parte vulnerável do ambiente familiar e da relação doméstica, quer ela seja mulher ou homem, o ideal seria que não se precisasse de uma norma jurídica pra proteger você dentro da sua própria casa, dentro de uma relação que a *priori* deveria ser uma relação de confiança, respeito mútuo e acima de tudo segurança.

A aplicação da Lei Maria da Penha no âmbito das relações homoafetivas também surge do sentido e proteção da vulnerabilidade de um dos pares que pode se vê subjugado e agredido em quaisquer das formas do art. 7º da lei 11.340/2006, diante deste entendimento, desta forma compreendeu o legislador ao mencionar no já citado parágrafo único do art 5º da Lei 11.340/2006 “Parágrafo único. As relações pessoais enunciadas neste artigo independem de orientação sexual.” (BRASIL, 2006).

Com isso é possível concluir que o homem pode ser sujeito passivo do crime de violência doméstica mesmo em sua condição homoafetiva, pois assim a lei infraconstitucional o determinou, tendo em vista determinado reconhecimento legal, e assim entendeu o Ministro Jorge Mussi da 5ª Turma do STJ (RHC 27.622), relator do recurso, compreende que a Lei 11.340/2006 trata, sobretudo, dos casos de violência contra a mulher, porém alegou que não era correto que ocorresse tratamento mais gravoso estabelecido no Código Penal para os casos de violência doméstica se restringe-se apenas quando a vítima não fosse do sexo feminino.

Um exemplo de aplicação da Lei Maria da Penha nas relações homoafetivas de pares masculinos existe o julgado da Juíza de Direito Aline Luciane Ribeiro Viana Quinto de Mato Grosso, que proferiu uma decisão em 29/07/2014 em favor do ofendido homem contra seu ex-companheiro que era inconformado com o fim do relacionamento, e assim fundamenta:

É certo que a Justiça não pode se omitir e negar proteção urgente, mediante, por exemplo, a aplicação de medidas de urgência previstas de forma expressa na Lei n. 11.340/06, a um homem que esteja sendo vítima de ameaças decorrentes do inconformismo com o fim de relacionamento amoroso, estando evidente o caráter doméstico e íntimo de aludida ocorrência, tudo a ensejar a pretendida proteção legal. (MATO GROSSO, 2014)

Ainda assim no Tribunal de Justiça de Santa Catarina, em consonância com o Superior Tribunal de Justiça, em 2014 em decisão de recurso em sentido estrito de Nº 70057112575, decidiu por não reconhecer o homem como sujeito passivo de violência doméstica e por tanto não estaria protegido pela Lei 11.340/2006, de reconhecer que quando uma nova lei ingressa no ordenamento a mesma pode não

ser ampla o bastante para irradiar seus efeitos a todas as situações, ressaltando a necessidade de verificação da vulnerabilidade da vítima e não mais apenas do gênero e continua dizendo que não é possível deste aspecto fixar regimes de competência mas sim adotar princípios de proteção. (Recurso em Sentido Estrito Nº 70057112575, Terceira Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Diogenes Vicente Hassan Ribeiro, Julgado em 07/08/2014)

Contrário ao posicionamento do STJ, o Juiz de Direito Osmar de Aguiar Pacheco, em decisão proferida em 2011, reconhece que não apenas a mulher sofre violência, mas todo aquele em situação vulnerável, ou seja, enfraquecido, pode ser vitimado, em decisão reconhece ainda que paralelo ao Estado Democrático de Direito, há, e sempre existirá, parcela de indivíduos que buscam impor, porque lhe interessa, ressalta ainda que o pelo art. 5º da Carta Magna de 1988 “todos são iguais, sem distinção de qualquer natureza” e de sua correta interpretação e aplicação, deve se vislumbra que, em situações iguais, as garantias legais valem para todos. “Vale dizer, portanto, de que todo àquele vítima de violência, quando mais de ordem doméstica, merece a proteção da lei, ainda que evidentemente do sexo masculino.” (RIO GRANDE DO SUL, 2011)

## **6 CONCLUSÃO**

A Lei 11.340/2006 surge para criar meios de refrear e precaver a violência doméstica e familiar contra a mulher, nos termos do § 8º do art. 226 da Constituição Federal, em consonância com os tratados internacionais ratificados pela República Federativa do Brasil, porém o surgimento desta norma não se resume a isso, pelo contrário, Maria da Penha em 1983 levou 8 tiros do seu marido enquanto dormia, apesar de ter sido denunciado e condenado, a sua defesa interpôs diversos recurso e só em 2002 após o Brasil já ter sido denunciado da Organização dos Estados Americanos ele foi efetivamente preso, tal processo ocorreu tendo um vista o sentimento de impunidade e indignação que persistia na vítima.

O dispositivo científico em tela buscou não apenas demonstrar de forma clara a fragilidade com que o gênero feminino que pode ser agredida dentro de sua própria residência, sendo que esta agressões de concretizam física, psíquica e moralmente,

buscou também compreender os novos arranjos familiares e a aplicação da Lei Maria da Penha nesses novos lares, pois como fora mencionado, a aplicação da Lei Maria da Penha ultrapassa o âmbito do gênero e ganha um âmbito da proteção da convivência no seio familiar, seja um lar hetero ou homoafetivo.

A partir desta ideia é possível depreender que, embora ocorra a delimitação do âmbito de atuação da violência doméstica pelo art. 5º inc. I e II da LMP, ela abrange a sua aplicação no seu parágrafo único, ressaltando à época, e em tempo, que mesmo a violência ocorrida dentro de um ambiente doméstica onde a orientação sexual não seja de heteroafetiva também haverá o amparo normativo, apesar do Superior Tribunal de Justiça entender que não cabe o amparo da referida norma ao casal de homoafetivos de pares masculino, já os tribunais de piso não têm visto nenhum óbice ao aplicar a Lei nesse âmbito familiar, pelo contrário, desta forma as divergências dos provimentos jurisdicionais neste cenário tem trazido a insegurança jurídica.

Portanto, é necessário não só um estudo mais amplo a respeito da aplicação, deve-se sair da teoria para a prática a fim de estabelecer uma jurisprudência pacificada a respeito do tema, aja vista que se trata de uma parcela ainda vulnerável no nosso contexto social, garantir segurança jurídica, física e psicológica do ser humano é garantir que sua dignidade não seja ferida ou agredida e se o for que não ocorram impunidades.

## REFERÊNCIAS

ABREU, Carlos Antônio Silva; SILVA, Renan Benedito Batista da; RANGEL, Tauã Lima Verdan. O Reconhecimento da União Estável Homoafetiva como Entidade Familiar. In: **Revista Jus Navigandi**, Teresina, 2014. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/29234/o-reconhecimento-da-uniao-estavel-homoafetiva-como-entidade-familiar>>. Acesso em: 01 out. 2017.

BRASIL. Constituição(1988). **Constituição Federal da República do Brasil de 1988**. Promulgada em 05 de outubro de 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm) >. Acesso em: 21out. 2017.

\_\_\_\_\_. Decreto-Lei 2.848, de 07 de dezembro de 1940. Código Penal. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Decreto-lei/Del2848.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-lei/Del2848.htm)>. Acesso em: 20 nov. 2017.

\_\_\_\_\_. **Lei nº 11340, de 07 de agosto de 2006.** Cria mecanismos para coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher, nos termos do § 8º do art. 226 da Constituição Federal, da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres e da Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher; dispõe sobre a criação dos Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher; altera o Código de Processo Penal, o Código Penal e a Lei de Execução Penal; e dá outras providências. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2004-2006/2006/Lei/L11340.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2006/Lei/L11340.htm)>. Acesso em: 20 nov. 2017

CALAZANS, Myllena; CORTES, Iáris (Org.). O processo de criação, aprovação e implementação da Lei Maria da Penha. **Lei Maria da Penha: Comentada em uma perspectiva feminista**, Rio de Janeiro, p.39-62, ago. 2011. Disponível em: <<https://www.cladem.org/images/pdfs/litigio/producciones-y-materiales/publicaciones/lei-maria-da-penha.pdf>>. Acesso em: 25 nov. 2017.

DAY, Vivian Peres et al. Violência doméstica e suas diferentes manifestações. In: **Revista de Psiquiatria**, Porto Alegre, n. 25 (suplemento), abr. 2003, p. 09-21. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/rprs/v25s1/a03v25s1>>. Acesso em: 25 set. 2017

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 4 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

DIAS, Maria Berenice; REINHEIMER, Thiele Lopes. **Violência doméstica e as uniões homoafetivas**. 2016. Disponível em: <<http://www.compromissoeatitude.org.br/violencia-domestica-e-as-unioes-homoafetivas-por-maria-berenice-dias-e-thiele-lobes-reinheimer/>>. Acesso em: 19 nov. 2017.

DIAS, Maria Berenice. Violência doméstica e as uniões homoafetivas. In: **Revista Jus Navigandi**, Teresina, a. 11, n. 1185, 29 set. 2006. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/8985>>. Acesso em: 20 nov. 2017.

FONSECA, Paula Schiavini da. Histórico da Lei nº 11.340/2006 (Lei Maria da Penha). In: **Conteúdo Jurídico**, Brasília-DF: 20 nov. 2010. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.29638&seo=1>>. Acesso em: 29 maio 2018.

LACERDA, Isadora Almeida. **O Conceito de Violência contra a mulher no Direito Brasileiro**. 2014. Disponível em: <[http://www.puc-rio.br/pibic/relatorio\\_resumo2014/relatorios\\_pdf/ccs/DIR/DIR-Isadora Almeida Lacerda.pdf](http://www.puc-rio.br/pibic/relatorio_resumo2014/relatorios_pdf/ccs/DIR/DIR-Isadora Almeida Lacerda.pdf)>. Acesso em: 20 nov. 2017

LÔBO, Paulo. **Direito Civil: Famílias**. 4. ed. São Paulo : Saraiva, 2011.

MATO GROSSO (ESTADO). **Tribunal de Justiça do Estado do Mato Grosso.** Medida Protetiva proferida no Processo nº 6670-72.2014.811, 29 jul. 2014. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/dl/lei-maria-penha-gays.pdf>>. Acesso em: 22 nov. 2017.

MEDEIROS, Noé. **Lições de Direito Civil:** Direito de Família, Direito das Sucessões. Belo Horizonte: Nova Alvorada Edições, 1997.

MINAS GERAIS (ESTADO). Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais: Apelação Criminal nº 1.0672.07.249317-0. Relator: Des.(a) Judimar Biber. Belo Horizonte, MG, 29 abr. 2008. In: **Revista Jurisprudência Mineira**, Belo Horizonte, v. 185, n. 311, 29 abr. 2008. Disponível em: <[http://www5.tjmg.jus.br/jurisprudencia/pesquisaPalavrasEspelhoAcordao.do?&numeroRegistro=51&totalLinhas=62&paginaNumero=51&linhasPorPagina=1&palavras=maria%20penha&pesquisarPor=ementa&pesquisaTesauro=true&orderByData=1&listaRelator=0-6908&referenciaLegislativa=Clique na lupa para pesquisar as referências cadastradas...&pesquisaPalavras=Pesquisar&](http://www5.tjmg.jus.br/jurisprudencia/pesquisaPalavrasEspelhoAcordao.do?&numeroRegistro=51&totalLinhas=62&paginaNumero=51&linhasPorPagina=1&palavras=maria%20penha&pesquisarPor=ementa&pesquisaTesauro=true&orderByData=1&listaRelator=0-6908&referenciaLegislativa=Clique%20na%20lupa%20para%20pesquisar%20as%20referencias%20cadastradas...&pesquisaPalavras=Pesquisar&)>. Acesso em: 22 nov. 2017.

NOGUEIRA, Mariana Brasil. **A Família:** conceito e evolução histórica e sua importância. 2007. Disponível em: <<http://www.buscalegis.ufsc.br/revistas/files/anexos/18496-18497-1-PB.pdf>>. Acesso em: 26 set. 2017.

OLIVEIRA, N. H. D. **Recomeçar: família, filhos e desafios.** São Paulo: Editora UNESP; São Paulo: Cultura Acadêmica, 2009.

RIO GRANDE DO SUL (ESTADO). Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. Recurso em Sentido Estrito Nº 70057112575, Terceira Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Diogenes Vicente Hassan Ribeiro, Julgado em 07 ago. 2014. Disponível em: <[www.tjrs.jus.br](http://www.tjrs.jus.br)>. Acesso em 30 mai. 2018.

\_\_\_\_\_. **Concessão de medida protetiva ao homem em face das agressões de que foi vítima por parte de seu companheiro.** (RS, Proc. nº indisponível, Juiz de Direito Osmar de Aguiar Pacheco, j. 23/02/2011). Disponível em: <<http://www.direitohomoafetivo.com.br/anexos/juris/1004.pdf>>. Acesso em: 22 nov. 2017.

SANTANA, Vagner Caminhas; OLIVEIRA, Daniel Coelho de; MEIRA, Thiago Augusto Veloso. **Novos arranjos familiares: uma breve análise.** 2013. Disponível em: <<http://www.efdeportes.com/efd177/novos-arranjos-familiares-uma-breve-analise.htm>>. Acesso em: 3 out. 2017.

SZYMANSKI, Heloísa. Viver em família como experiência de cuidado mútuo: desafios de um mundo de mudança. In: **Serviço Social e Sociedade**, a. 22, n. 71; Cortez, 2002.

VIOLENCIA DE GÊNERO: Veja a jurisprudência do STJ após 11 anos da Lei Maria da Penha. Veja a jurisprudência do STJ após 11 anos da Lei Maria da Penha. In: **Consultor Jurídico:** portal eletrônico de informações, 07 ago. 2017. Disponível em:

<<https://www.conjur.com.br/2017-ago-07/veja-jurisprudencia-stj-11-anos-lei-maria-penha>>. Acesso em: 22 nov. 2017.