

## A prisão preventiva nas infrações cometidas com violência doméstica e familiar contra a mulher

Lindinalva Rodrigues Corrêa \*

O art. 20 e parágrafo único da Lei 11.340/2006 estabelecem que: “Em qualquer fase do inquérito policial ou da instrução criminal, caberá a prisão preventiva do agressor, decretada pelo juiz, de ofício, a requerimento do Ministério Público ou mediante representação da autoridade policial.

Parágrafo único. O juiz poderá revogar a prisão preventiva, se, no curso do processo, verificar a falta de motivo para que subsista, bem como de novo decretá-la, se sobrevierem razões que a justifiquem”.

Enquanto o artigo 42 acresce mais uma causa para o decreto de prisão preventiva ao artigo 313 do Código de Processo Penal, qual seja: para garantir a execução das medidas protetivas de urgência.

Contudo, tal não significa que nos casos de violência doméstica e familiar contra a mulher somente caberia a prisão preventiva para garantir o cumprimento da medida protetiva de urgência, vez que são aplicáveis a tais delitos, todas as outras espécies de prisão preventiva, como para garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou necessidade de se assegurar a aplicação da lei penal, desde que haja o periculum in mora ou, como se costuma chamar em processo penal, o periculum libertatis e o fumus boni jûris, consistente na prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria (artigo 312 do Código de Processo Penal).

Da interpretação metódica da possibilidade de prisão preventiva nos casos de crimes de violência doméstica e familiar conclui-se o seguinte:

- A prisão preventiva cabe apenas no caso de delito doloso, até porque não existem crimes de violência doméstica e familiar contra a mulher culposos, já que a violência de gênero exige o dolo para sua caracterização;
- A prisão só é possível nos episódios em que haja indícios suficientes da autoria e materialidade do delito;

- A prisão preventiva em razão da violência doméstica e familiar contra a mulher independe da pena cominada, do delito praticado e das condições pessoais do sujeito ativo, desde que presentes os requisitos que autorizam sua decretação, principalmente para garantir a vida e a integridade física da vítima e para viabilizar o efetivo cumprimento das medidas protetivas de urgência, independentemente do delito ser apenado com reclusão ou detenção, ante a gravidade dos fatos e periculosidade do agente.

- A possibilidade de prisão preventiva para os delitos punidos com detenção

Mesmo nos delitos punidos com detenção a prisão é possível, não só em flagrante como a prisão preventiva, presentes os seus requisitos, principalmente para garantir a vida e a integridade física da vítima, nos termos da Lei 11.340/2006, especialmente de seu artigo 4º, que reza que na interpretação da Lei serão consideradas as condições peculiares das mulheres em situação de violência doméstica e familiar, motivo pelo qual o já mencionado artigo 20 da Lei não faz distinção entre os delitos que possibilitariam ou não a prisão preventiva do acusado, deixando claro a aplicabilidade da mesma para todos os delitos praticados com violência doméstica e familiar contra a mulher, independentemente de serem puníveis com detenção ou reclusão.

Tais peculiaridades advêm do fato de que o Poder Judiciário não deve tratar da mesma maneira um delito praticado por um estranho, do mesmo delito, quando praticado por alguém da estreita convivência da vítima, como nos casos de companheiros ou ex-companheiros em prejuízo de suas mulheres, uma vez que no caso de delito praticado por estranhos, raramente voltará a advir, enquanto o praticado por pessoa da convivência da vítima, dado a proximidade dos envolvidos, tende a acontecer novamente, de maneira cada vez mais grave, caracterizando o ciclo perverso da violência doméstica, que pode acabar em delitos gravíssimos, não raro com o assassinato das mulheres.

Ademais, seria uma incoerência se imaginar que em um caso de lesão corporal do §9º do artigo 129 do Código Penal, punido com detenção, fosse admitida a decretação de prisão preventiva nos casos de descumprimento ou para garantir o implemento da medida protetiva de urgência ( 313,IV, do Código de Processo Penal) e não se admitisse neste mesmo caso a prisão preventiva do acusado que estivesse intimidando ou coagindo testemunhas ( por conveniência da instrução criminal), foragido ( para assegurar a aplicação da lei penal) ou nos casos em que se tem notícia de que continue ameaçando ou perseguindo a vítima, de forma colocar a vida e integridade física dela em risco, sem que nos autos haja qualquer medida protetiva de urgência pleiteada ou deferida pelo juízo.

O próprio artigo 324 do Código de Processo Penal dispõe que não será, igualmente, concedida fiança: “(...)IV - quando presentes os motivos que autorizam a decretação da prisão preventiva (art. 312)”, seja pela autoridade policial ou pelo juiz, independentemente do delito imputado ser punível com detenção ou reclusão.

Assim, é forçoso se admitir que o novo inciso IV, do artigo 313 do Código de Processo Penal alterou de forma tácita o disposto no inciso I, do mesmo artigo, no caso de crimes que envolver violência doméstica e familiar contra a mulher, admitindo-as igualmente nos delitos apenados com detenção, desde que presentes seus requisitos ensejadores. Ademais, se a Lei permite a prisão em flagrante para tais infrações, seria um contra senso que não admitisse outra forma de prisão provisória, consistente no decreto prisional preventivo.

Sobre a plena presença dos requisitos autorizadores da prisão preventiva em tais casos, consigna-se o entendimento jurisprudencial, nos termos seguintes:

“EMENTA: HABEAS CORPUS - VIOLÊNCIA DOMÉSTICA REITERADA - PRISÃO PREVENTIVA - POSSIBILIDADE - CONVENIÊNCIA DA INSTRUÇÃO CRIMINAL-AGRESSOR COM PERSONALIDADE VIOLENTA- INEXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL – ORDEM DENEGADA. Não constitui constrangimento ilegal quando a necessidade do acautelamento provisório do paciente está suficientemente fundamentado pela conveniência da instrução criminal - para evitar a intimidação da vítima e assegurar a apuração da verdade, bem como para resguardar a integridade física da vítima e de seus familiares, observada a gravidade dos fatos: O impetrante aduz que o paciente está segregado no Presídio Militar de Santo Antônio do Leverger há quase 01 (um) mês, pela suposta prática de ameaça contra sua ex-companheira, com fundamento no artigo 20 da Lei nº 11.340/2006, c/c artigos 311 e 312 do Código de Processo Penal. Argumenta que a prisão se baseou apenas no depoimento da vítima, pois o paciente sequer foi ouvido pela autoridade policial ou judicial, afrontando o artigo 12 da Lei nº 11.340/2006. Alega, também, que não há motivos para a prisão, porquanto o paciente é réu primário, com bons antecedentes, possui residência fixa e ocupação lícita. Requer, liminarmente e em definitivo, a concessão da ordem de habeas corpus, com a expedição do respectivo alvará de soltura. Indeferi a liminar, fls. 22/23-TJ... O impetrante alega constrangimento ilegal por inexistência de motivos autorizadores da prisão cautelar. Constata-se que a prisão preventiva do paciente foi efetivada, em 22 de março de 2007, como conveniente à instrução criminal, e indeferido o pedido de revogação da segregação cautelar. Os fatos, notadamente através das cópias trazidas pela autoridade judicial, evidenciam violência doméstica reiterada, com ameaças de morte à vítima imputadas pelo acusado, estando presentes a prova da existência dos crimes e indícios suficientes de autoria. A prática de violência doméstica contra a mulher vem sendo coibida com a edição da novel Lei nº 11.340/2006, conhecida como “Lei Maria da Penha”, na qual está prevista expressamente a possibilidade de decretação da custódia preventiva do agressor, em qualquer fase do inquérito ou da instrução criminal, nos termos do artigo 20 da citada lei. Assim, a magistrada constatou a necessidade do acautelamento provisório do paciente, suficientemente fundamentado pela conveniência da instrução criminal para evitar a intimidação da vítima e assegurar a apuração da verdade, bem como para resguardar a integridade física da vítima e de seus familiares, observada a gravidade dos fatos. Com efeito, é irrelevante as alegações de bons antecedentes, residência fixa, ocupação lícita, quando presentes os motivos da prisão preventiva. Em conclusão, diante dessas considerações, denego a ordem impetrada. É como voto”.1

“EMENTA: HABEAS CORPUS - LESÕES CORPORAIS, AMEAÇA E CÁRCERE PRIVADO - VIOLÊNCIA DOMÉSTICA PRATICADA CONTRA EX-COMPANHEIRA-ALEGADA AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA PARA A PRISÃO CAUTELAR - ART. 20 DA LEI 11.340/2006 - ART. 311 E 312 DO CPP- GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA - CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CARACTERIZADO - ORDEM DENEGADA. Presentes os requisitos exigidos no art. 312 do CPP, bem como no art. 20 da Lei nº 11.340/2006, não há falar-se em ausência de justa causa para prisão preventiva...Argumenta que o constrangimento ilegal consiste na ausência de justa causa para a manutenção da prisão cautelar do paciente, eis que o mesmo é primário, trabalhador, possui residência fixa e não representa risco à segurança da ex-namorada, juntando documentos de fls. 14 usque 45. O pedido de liminar foi indeferido pelo eminente Des. Rubens de Oliveira Santos...Depreende-se da impetração e das fotocópias dos autos colacionadas pelo impetrante, que o paciente praticou os crimes de lesão corporal, ameaça e cárcere privado contra a sua ex-companheira, impelido por ciúmes e aduzindo de forma preconceituosa que ela estaria praticando prostituição”.<sup>2</sup>

“EMENTA : HABEAS CORPUS - PACIENTE ACUSADO DE LESÃO CORPORAL E CÁRCERE PRIVADO - VIOLÊNCIA CONTRA A MULHER PRATICADA NO ÂMBITO FAMILIAR - LEI MARIA DA PENHA – PRISÃO CAUTELAR EMBASADA NA GARANTIA DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL E NO ARTIGO 20 DA LEI Nº 11.340/06 - ORDEM DENEGADA. A sociedade brasileira não se permite mais conviver, de forma ambígua, com a violência doméstica praticada contra a mulher, no âmbito doméstico, familiar ou de relacionamento íntimo, conforme restou demonstrado com a aprovação da Lei nº 11.340/06, conhecida como Lei Maria da Penha. Está assente, em nossos tribunais, a premissa de que a primariedade, bons antecedentes, trabalho e família não vedam a segregação cautelar, quando presente qualquer um dos requisitos que embasam a prisão preventiva”.<sup>3</sup>

Aliás, havendo risco para a vida e integridade física da vítima, a prisão preventiva vem sendo admitida para garantir a ordem pública, ainda que o delito seja punido com detenção.

Quando a medida protetiva de urgência deferida para a mulher vítima de violência doméstica e familiar nos moldes da Lei 11.340/2006, possuir caráter cível com previsão de tutela específica, como o não pagamento da prestação alimentar fixada, não enseja o decreto de prisão preventiva, por já possuir meios próprios de execução, que inclusive permitem a prisão civil do devedor. Contudo, outras medidas, como a proibição de aproximação ou contato do agressor ou agressora com a vítima, podem, conforme o caso,

dar causa à decretação, vez que o interesse primordial da Lei é garantir a vida e a integridade física da vítima.

Entretanto, em virtude da pequena quantidade de pena privativa de liberdade cominada para muitos destes delitos, faz-se necessária prudência tanto para o decreto prisional, como para fins de fiscalização do período que o agressor pode permanecer custodiado, que não pode exceder, em tempo de duração, à projeção de aplicação da pena privativa de liberdade que seria cominada, em caso de condenação.

1 Segunda Câmara Criminal. H.C. 28315/2007, julgado no dia 16-05-2007. Relator Paulo da Cunha. Grifamos.

2 Primeira Câmara Criminal. Habeas Corpus nº 100775/2006. Julgamento em 13. 02. 2007. Relatora. Desembargadora Shelma Lombardi de Kato.

3 Terceira Câmara Criminal. Habeas Corpus 88481/2006, julgamento em 18. 12.2006

\* Promotora de Justiça – MP/MT das Promotorias Especializadas no Combate à Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher de Cuiabá-MT.

Disponível em:< <http://www.direitonet.com.br/artigos/x/37/96/3796/>> Acesso em.: 26 out. 2007.