



ESCOLA DA MAGISTRATURA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

ANÁLISE CRÍTICA DA COMPATIBILIDADE DA LESÃO CORPORAL CULPOSA  
COMO CRIME DE AÇÃO PENAL PÚBLICA INCONDICIONADA NO CONTEXTO DA  
LEI Nº 11.340/2006 - MARIA DA PENHA

Adriano Martins Mendonça

Rio de Janeiro  
2019

ADRIANO MARTINS MENDONÇA

ANÁLISE CRÍTICA DA COMPATIBILIDADE DA LESÃO CORPORAL CULPOSA  
COMO CRIME DE AÇÃO PENAL PÚBLICA INCONDICIONADA NO CONTEXTO DA  
LEI Nº 11.340/2006 - MARIA DA PENHA

Artigo científico apresentado como exigência  
de conclusão de Curso de Pós-Graduação *Lato  
Sensu* da Escola da Magistratura do Estado do  
Rio de Janeiro.

Professores Orientadores:

Mônica C. F. Areal

Néli L. C. Fetzner

Nelson C. Tavares Junior

ANÁLISE CRÍTICA DA COMPATIBILIDADE DA LESÃO CORPORAL CULPOSA  
COMO CRIME DE AÇÃO PENAL PÚBLICA INCONDICIONADA NO CONTEXTO DA  
LEI Nº 11.340/2006 - MARIA DA PENHA

Adriano Martins Mendonça

Graduado pela Universidade do Estado do  
Rio de Janeiro – UERJ. Advogado.

**Resumo:** O Direito Penal, quanto a sua função mais aceita, tutela os bens jurídicos mais importantes para a sociedade. A “Lei Maria da Penha” veio justamente com esse escopo, direcionada à proteção da mulher no seu ambiente doméstico e familiar contra as violências históricas das quais é vítima. O presente trabalho tem o fim de racionalizar a aplicação desta norma aos casos de lesões corporais culposas, cotejando com o entendimento dos Tribunais Superiores.

**Palavras-chave** – Direito Processual Penal. Direito Penal. Estrutura dos Delitos Culposos. Lesão Corporal Culposa. Lei Maria da Penha. Lesões Corporais Culposas Contra mulher no âmbito doméstico e Familiar. Natureza Jurídica da Ação Penal. Jurisprudência do STF e do STJ.

**Sumário** – Introdução. 1. Breve histórico sobre a violência baseada na condição da mulher na sociedade brasileira. 2. O surgimento da Lei nº. 11.340: a Lei Maria da Penha. 3. A estrutura dos delitos culposos e a possibilidade da incidência da violência prevista na Lei Maria da Penha. Conclusão. Referências.

## INTRODUÇÃO

O trabalho discute a possibilidade de se considerar o crime de lesão corporal culposa no âmbito das relações domésticas e familiares como crime a ser processado mediante o ajuizamento de ação penal pública incondicionada, decorrente da aplicação da Lei nº 11.340/2006, Maria da Penha. Procura-se demonstrar a estrutura dos delitos culposos e a sua compatibilidade com o elemento da violência exigido para a aplicação da norma especial punitiva.

Para tanto, busca-se realizar a abordagem do tema, não só sob o prisma dogmático, mas também à luz das atuais correntes criminológicas. Isso se mostra deveras importante no presente cenário, uma vez que o STF, no bojo das ADI nº 4.424 e ADC nº 19, em que se discutiu diversos aspectos da constitucionalidade da norma, entendeu que o crime de lesão corporal culposa no âmbito das relações domésticas e familiares é crime de ação penal pública incondicionada, não sendo possível a aplicação dos institutos da Lei nº 9.099/1999.

Os movimentos feministas, assim como a criminologia feminista foram responsáveis por evidenciar as diversas formas de violência sofridas pelas mulheres, tendo como objeto de estudo a vítima, o agressor e o conflito, todos em cotejo com contexto social. Verifica-se relevância, sobretudo, da luz lançada sobre as violências que até então eram tidas como invisíveis, posto que ocorrem em sua esmagadora maioria dentro dos próprios lares habitados pelas vítimas. A partir daí, tornou-se inegável o mandamento de criminalização mais rigorosa dessas condutas, ante intensidade da covardia e da perversidade verificados.

No entanto, cabe refletir se o escopo da norma é também o de conferir punição mais rigorosa àqueles que, por ventura, venham a cometer crimes culposos no âmbito das relações domésticas e familiares, uma vez que decorrem de condutas desastradas, atrapalhadas, por certo grau de inobservância do dever jurídico de cuidado.

Salvo melhor juízo, observa-se a escassez de pesquisas na Doutrina sobre tema, bem como na jurisprudência, o a despeito do STF ter entendido, como mencionado, tratar-se de crime de ação penal pública incondicionada.

O tema é de extrema relevância, uma vez que os conflitos dessa natureza são abundantes, devendo-se dispensar a esses pragmas, a atenção devida, de forma a evitar criminalizações em descompasso com o direito penal democrático, que não atendam aos seus princípios e à sua finalidade.

Inicia-se o primeiro capítulo, traçando-se um breve histórico e tecendo-se considerações sobre a violência baseada na condição de mulher nas Sociedades Ocidentais e no Brasil. Em seguida, passa-se a evidenciar a guinada na percepção desse tipo de violência, ressaltando-se que somente foi possível por decorrência de muita persistência dos movimentos feministas e do surgimento da criminologia feminista.

No segundo capítulo, evidencia-se o contexto e os elementos que foram responsáveis pela superação da injustificável indiferença e relutância contra a produção de norma punitiva dotada de maior rigor, com a vinda da Lei nº 11.340/2006, que, graças uma simbólica barbárie, foi apelidada com o nome de sua vítima, qual seja Maria da Penha. Adiante, discorre-se sobre os diversos tipos de violências definidos pela norma, passando-se por alguns dos crimes de lesões corporais previstos no ordenamento jurídico, estabelecendo-se relação entre aquelas e estes.

No terceiro capítulo, procura-se demonstrar a estrutura das lesões corporais culposas e a sua devida forma de tratamento, quando ocorridas no contexto das relações domésticas e familiares, em que mulheres figurem como vítimas, perquirindo-se acerca de sua

compatibilidade com o manejo da ação penal pública incondicionada para o exercício do poder punitivo estatal. Em seguida, apresenta-se relevante coletânea jurisprudencial sobre tema e a conclusão alcançada com a pesquisa.

A presente pesquisa utiliza a metodologia hipotético-dedutiva, uma vez que se identificou diversas de proposições hipotéticas a serem utilizadas como premissas para se analisar as questões enfrentadas.

A abordagem utilizada foi a qualitativa, tendo-se valido de doutrina, jurisprudência e legislação como forma de sustentar a tese defendida.

## 1. BREVE HISTÓRICO SOBRE A VIOLÊNCIA BASEADA NA CONDIÇÃO DA MULHER NA SOCIEDADE BRASILEIRA

A fim de se evidenciar a trajetória pela qual passaram as lutas das mulheres até o advento da norma protetiva com vistas à punição da violência baseada no gênero feminino, cabe a remontar, ainda que brevemente, alguns importantes acontecimentos.

O elemento fundamental do atraso na produção legislativa certamente foi a existência da cultura patriarcal do país, que se encontra arraigada até os dias de hoje, ainda que em proporções infinitamente menores do que outrora. O modelo de família importado dos países europeus responsáveis pela colonização do Brasil, com destaque à Portugal, encontrou grandes dificuldades de evoluir com o passar do tempo.

A mulher, nessa estrutura de poder, era basicamente vista como uma coisa, uma *res* que deveria passar das “mãos” dos pais para as “mãos” dos maridos. Caso não ocorresse essa “tradição”, as consequências sociais enfrentadas por elas seriam bastante terríveis.

Obviamente essa visão acerca da mulher como um mero objeto e não como sujeito de direitos, ou melhor, sujeito de poucos e limitados direitos, acarretava inúmeras consequências no tocante as sujeições que lhe eram impostas.

Com efeito, o Código Civil de 1916 refletiu essa visão da sociedade. Maria Berenice Dias evidencia isso de forma bem clara:

[...] a família se identificava pelo nome do varão, sendo a mulher obrigada a adotar os apelidos do marido. O casamento era indissolúvel. Só havia o desquite – significando não quites, em débito para com a sociedade – que rompia a sociedade conjugal, mas não dissolvia o casamento. Só o casamento constituía a família legítima. Os vínculos extramatrimoniais, além de não reconhecidos, eram punidos. Com o nome de concubinato, eram condenados à clandestinidade e à exclusão não só social, mas também jurídica, não gerando qualquer direito. Em face da posição da mulher, às claras, era ela a grande prejudicada. A condição matrimonial dos pais levava a uma cruel divisão entre os filhos. Era alijada de qualquer direito a prole concebida fora do

casamento. Nominados de naturais, adulterinos, incestuosos, todos eram rotulados como filhos ilegítimos, sem direito de buscar sua identidade. Não podiam ser reconhecidos enquanto o pai fosse casado. Só o desquite ou morte permitia a demanda investigatória de paternidade. Os filhos eram punidos pela postura do pai que saía premiado, pois não assumia qualquer responsabilidade pelo fruto de sua aventura extramatrimonial. Quem era onerada era a mãe que acabava tendo que sustentar sozinha o filho, pagando o preço pela “desonra” de ter um filho “bastardo”<sup>1</sup>.

Os atributos inerentes ao direito de propriedade de que dispõe o seu titular, como uso, gozo, disposição e fruição eram impostos diante inúmeros tipos de violências socialmente aceitas perpetradas contra o gênero feminino. Não por outro motivo, Nelson Hungria afirmava que o marido não poderia ser sujeito ativo do crime de estupro praticado contra a sua esposa, uma vez que tal tipo penal se referia apenas às condutas praticadas fora do seio matrimonial. Dizia inclusive que se tratava de dever recíproco dos cônjuges e que desde que não cometesse excesso nos atos, obrigar a mulher à cópula sexual configurava evidente exercício regular de direito, uma vez que é lícita a violência necessária a se fazer valê-lo:

[...] questiona-se sobre se o marido pode ser, ou não, considerado réu de estupro, quando, mediante violência, constringe a esposa à prestação sexual. A solução justa é no sentido negativo. O estupro pressupõe cópula ilícita (fora do casamento). A cópula *intramatrimonial* um é recíproco dever dos cônjuges. O próprio Codex Juris Canonici reconhece-o explicitamente (cân. 1.013, § 10): *Matrimoni finis primarius est procreatio at que educatio proles; secundarium mutuum adiutorium est remedium concupiscentiae*. O marido violentador, salvo excesso inescusável, ficará isento até mesmo da pena correspondente à violência física em si mesma (excluído o crime de exercício arbitrário das próprias razões, porque a prestação corpórea não é exigível judicialmente), pois é lícita a violência necessária para o exercício regular de um direito (art. 19, na III). É bem de ver que solução diversa tem de ser dada no caso em que a mulher se recuse à cópula por achar-se o marido afetado de moléstia venérea. Já aqui, o marido, ao invés de pretender exercer um direito, está incidindo na órbita do ilícito penal (art. 130 do Código Penal)<sup>2</sup>.

Ante tais evidências, percebe-se que a estrutura social ajudou drasticamente a manutenção da violência doméstica dentro do *locus* familiar. Muito relutou-se em permitir que o Estado confiscasse esse conflito para fim de o agressor ao seu poder punitivo.

De um lado do *front*, os movimentos feministas tiveram participação fundamental no tocante a evidenciar as inúmeras formas de violência cometidas contra as mulheres nas esferas privadas, o que a muito era cinicamente negado pelos que dela lançavam mão ou que com ela eram coniventes, tal qual ainda hoje se faz com o caso racismo. O traço mais característico do Direito Penal, qual seja, a sua seletividade, foi exposto com clareza, uma vez que foi

<sup>1</sup> DIAS, Maria Berenice. *A mulher no Código Civil*. p.1. Disponível em: <[http://www.mariaberenice.com.br/uploads/18\\_-\\_a\\_mulher\\_no\\_c%F3digo\\_civil.pdf](http://www.mariaberenice.com.br/uploads/18_-_a_mulher_no_c%F3digo_civil.pdf)>. Acesso em: 01 out. 2018.

<sup>2</sup> HUNGRIA, Nelson. *Comentários ao Código Penal*. V. VIII Rio de Janeiro: Forense. 1959, p. 125.

demonstrado que obviamente, num Estado em que a cultura patriarcal se mostra como a sua tônica, o poder punitivo jamais seria lançado contra as violências que gravitavam ao seu redor.

Isso foi assertivamente exposto na obra de, Carmem Hein de Campos, quando a autora afirmou que “[...] a LMP é fruto de um acúmulo feminista tanto político quanto teórico e corresponde à mais inovadora legislação pensada para o enfrentamento à VDFCM. A lei rompe com a lógica privatizante da violência doméstica e familiar [...]”.<sup>3</sup>

Em outro lado do *front*, depois de tanto relutar em criar uma norma protetiva com fim de suprir a sua deficiente punição, a vexatória condenação no ano de 2001, pela inércia e omissão com que tratou o caso de Maria da Penha Fernandes, após a publicação de seu primoroso livro “Sobrevivi... posso contar”, que serviu de base para denúncia, impôs ao Brasil à obrigação de adotar mecanismos internos de proteção e prevenção específicos para as mulheres.

A corte decidiu que o País deveria produzir uma legislação protetiva, de forma a devida resposta a esse tipo de questão, sem fazer com que a agredida sofra nova vitimização perante os aparelhos estatais que a deveriam proteger.

Nesse contexto e tardiamente, após pressões de organismos internacionais e de diversos movimentos sociais, a resistência do Estado brasileiro foi rompida e no ano 2006 foi publicada a Lei nº 11.340/2006<sup>4</sup>, que recebeu o nome de “Maria da Penha” em “homenagem” à vítima da brutalidade, que serviu como mola propulsora para novas denúncias de inúmeros casos abusos sofridos pelas mulheres no país.

## 2. O SURGIMENTO DA LEI Nº. 11.340: A LEI MARIA DA PENHA

Primeiramente, cabe ressaltar que a Lei Maria da Penha recebeu esse nome por conta da história da mulher que se tornou símbolo da barbárie e da injustiça no tocante a violência doméstica e familiar no Brasil. Ela foi vítima das covardes e violentas agressões perpetradas por seu próprio marido e da injustificável omissão Estatal em apresentar uma resposta à altura da gravidade dos fatos.

---

<sup>3</sup> CAMPOS, Carmem Hein de. *Lei Maria da Penha: necessidade de um novo giro paradigmático*. p. 11. Disponível em: <<http://revista.forumseguranca.org.br/index.php/rbsp/article/view/778/248>>. Acesso em: 01 out. 2018.

<sup>4</sup> BRASIL. *Lei nº 11.340*, de 7 de agosto de 2006. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2004-2006/2006/lei/111340.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/111340.htm)>. Acesso em: 01 out. 2018.

A vítima, trata-se Maria da Penha Fernandes, farmacêutica, nascida no ano de 1945 em Fortaleza, capital do Estado do Ceará. As violências praticadas pelo agressor eram tamanhas que no ápice da crueldade, o homem, desejando a sua morte, deu-lhe um tiro de espingarda pelas costas enquanto dormia, simulando que o ocorrido foi praticado por assaltantes que invadiram a sua casa. Em que pese não ter morrido com o disparo, sofreu lesões corporais gravíssimas, as quais resultaram em sua paraplegia, limitando sua capacidade de locomoção.

Não bastasse isso, posteriormente ela passou a ser mantida em cárcere privado e sofreu nova tentativa de homicídio, que ocorreu no momento em que tomava banho, tendo sofrido eletrocussão por seu marido, que dessa vez investiu contra a sua vida valendo-se dos efeitos condutor e amplificador da água no tocante aos danos causados a integridade física pela energia elétrica industrial. Maria da penha, novamente e milagrosamente não veio a óbito. O intervalo entre uma tentativa de homicídio e outra foi de apenas 15 dias, tamanha a crueldade do Autor.

Com a ajuda de vizinhos ela conseguiu a separação de corpos de seu marido e quando ele viajava a trabalho ela conseguiu fugir com suas três filhas para a casa de seus pais, que à época tinham apenas dois, quatro e sete anos de idade.

Em 1994, por conta da inércia da justiça em apresentar solução plausível para o seu caso, ela resolveu escrever um livro em que contaria todas as atrocidades sofridas, bem como a omissão estatal em apresentar uma solução, conforme resta claro nessa entrevista:

[...] no fim daquele ano de 1983, consegui prestar meu depoimento à polícia, que também chamou Marco para finalizar o inquérito. Como ele não se lembrava do que tinha dito na época do crime, acabou entrando em contradição e foi responsabilizado por tentativa de homicídio e por ter forjado o assalto. Marco ainda ficou em liberdade por 19 anos e seis meses. Passou por dois julgamentos – o primeiro em 1991 e o segundo em 1996 –, mas nas duas vezes conseguiu recorrer. Depois disso, fiquei muito revoltada com a omissão da Justiça e decidi escrever um livro que seria a sentença de Marco e a carta de alforria das mulheres brasileiras [...]<sup>5</sup>

O livro foi publicado no ano de 1994, sob o título de “Sobrevivi... posso contar”<sup>6</sup>. Em 1997, o livro serviu de substrato para a apresentação da denúncia à Comissão Interamericana de Direitos Humanos da Organização dos Estados Americanos.

O País sofreu vexatória condenação no ano de 2001, pela inércia e omissão com que tratou o caso. A condenação pela Corte Internacional impôs ao Brasil à obrigação de adotar mecanismos internos de proteção e prevenção específicos para as mulheres, como a produção

---

<sup>5</sup>MPPR. *Maria da Penha concede entrevista especial ao MPPR*. Disponível em: <<http://www.comunicacao.mppr.mp.br/modules/noticias/article.php?storyid=6661&tit=Maria-da-Penha-oncede-entrevista-especial-ao-MP-PR>> Acesso em: 10 out. 2018.

<sup>6</sup> Ibid.

de legislação protetiva, que consiga dar a devida resposta à esse tipo de questão, assim como não faça com que a vítima sofra nova vitimização perante os aparelhos estatais que a deveriam proteger.

Aos trancos e barrancos e tardiamente, após pressões internacionais e de diversos movimentos sociais, como os movimentos feministas, a resistência do Estado brasileiro foi vencida, tendo sido obrigado a apresentar legislação compatível com os anseios. Nesse contexto, no ano 2006, foi publicada a Lei nº 11.340/2006, que recebeu o nome de “Maria da Penha” em “homenagem” à vítima da brutalidade que serviu como mola propulsora das denúncias dos inúmeros abusos sofridos pelas mulheres brasileiras.

Cabe trazer à baila o fato de que a luta da emblemática vítima não teria esse desfecho se não fosse o arcabouço de conquistas e avanços deixados pelos movimentos feministas, que se destacaram como movimentos autônomos principalmente no contexto dos movimentos questionadores de 1960. Na ocasião, as feministas surgiram com uma série de questionamentos ao entorno da expressão utilizada como slogan “o pessoal é político”. Buscavam jogar luz e exigir uma resposta estatal a questões que até o momento eram tratadas como unicamente de âmbito privado, como as opressões que sofriam e estrutura social e estatal voltadas para a opressão das mulheres. Bastante esclarecedor acerca disso, são os dizeres de Ana Alice Alcântara Costa<sup>7</sup>:

[...] para o pensamento liberal, o conceito de público diz respeito ao Estado e às suas instituições, à economia e a tudo mais identificado com o político. Já o privado se relaciona com a vida doméstica, familiar e sexual, identificado com o pessoal, alheio à política. Ao utilizar essa bandeira de luta, o movimento feminista chama a atenção das mulheres sobre o caráter político da sua opressão, vivenciada de forma isolada e individualizada no mundo do privado, identificadas como meramente pessoais. Essa bandeira, para Carole Pateman, (...) chamou a atenção das mulheres sobre a maneira como somos levadas a contemplar a vida social em termos pessoais, como se tratasse de uma questão de capacidade ou de sorte individual (...). As feministas fizeram fíncapé em mostrar como as circunstâncias pessoais estão estruturadas por fatores públicos, por leis sobre a violação e o aborto, pelo status de “esposa”, por políticas relativas ao cuidado das crianças, pela definição de subsídios próprios do estado de bem-estar e pela divisão sexual do trabalho no lar e fora dele. Portanto, os problemas “pessoais” só podem ser resolvidos através dos meios e das ações políticas (PATEMAN, 1996, p. 47). O movimento significou uma redefinição do poder político e da forma de entender a política ao colocar novos espaços no privado e no doméstico. Sua força está em recolocar a forma de entender a política e o poder, de questionar o conteúdo formal que se atribuiu ao poder a as formas em que é exercido.

Dessa forma, alcançou-se o objetivo de expor algo que até então era “invisível”, chamando-o para o debate público.

---

<sup>7</sup> COSTA, Ana Alice Alcântara. *O movimento feminista no Brasil: dinâmicas de uma intervenção política*. p.02. Disponível em: <<http://www.revistagenero.uff.br/index.php/revistagenero/article/viewFile/380/285>>. Acesso em: 01 out. 2018.

### 3. A ESTRUTURA DOS DELITOS CULPOSOS E A POSSIBILIDADE DA INCIDÊNCIA DA VIOLÊNCIA PREVISTA NA LEI MARIA DA PENHA

O objeto da aferição é se uma conduta culposa da qual resulte lesão corporal no contexto das relações domésticas e familiares cuja vítima seja mulher pode ter o condão de atrair a aplicação da Lei nº 11.340/2006.

Para que se tire qualquer quanto a isso, é necessário que se discorra sobre a estrutura dos delitos culposos, com o fim de se colher a elementos teóricos suficientes.

A Culpa, enquanto elemento da conduta criminalizada nesta modalidade, significa a inobservância, pelo agente, do dever objetivo de cuidado exigido naquelas circunstâncias, respeitadas suas peculiaridades, da qual se verifique o resultado não desejado quando da realização da conduta.

Nos crimes culposos, observa-se uma divergência entre os resultados que, o autor queria e o que efetivamente se verifica. O sujeito dirige a sua conduta à uma determinada finalidade, que por inobservância da cautela exigida atinge resultado diverso, que se encontra previsto expressamente como crime culposos.

Mostra-se deveras importante se proceder a comparação dos graus de reprovabilidade das condutas verificadas nos crimes culposos e nos crimes dolosos. Em ambas as tipificações, verifica-se um certo grau no desvalor das ações. No entanto, certo é que o desvalor da conduta prevista nos crimes dolosos, é necessariamente maior do que o verificado nas ações culposas.

Tanto é verdade, que o ordenamento jurídico pátrio, a regra que rege os crimes culposos é a da excepcionalidade. Isso significa que para que uma conduta culposa seja criminalizada na modalidade culpa, é necessário que o resultado decorrente dela seja objeto de reprimenda criminal na modalidade dolosa e que, além disso, esteja expressamente determinada a sua punição a título de culpa.

A maioria esmagadora dos crimes existentes na programação criminalizadora brasileira não encontra previsão na modalidade culposa, mas tão somente a na modalidade dolosa. Isso se deve justamente por conta dos mandamentos emanados dos Princípios Limitadores do Poder Punitivo Estatal, como a o da Intervenção Mínima, Subsidiariedade e Fragmentariedade.

O Direito Penal somente deverá se ocupar com as condutas mais nocivas à sociedade, nas quais se verifique violação dos bens jurídicos mais importantes, tendo sempre como norte o atendimento e o respeito aos direitos fundamentais.

Sendo assim, caso se entenda possível admitir a aplicação da Lei Maria da Penha às lesões corporais culposas, é necessário que se trabalhe o delineamento correto do conflito apto a ensejar a incidência.

Como ressaltado, por conta da menor reprovabilidade das condutas culposas, difícil se mostra imaginar a ocorrência de lesão corporal culposa apta a configurar a violência exigida pela referida lei.

O próprio termo violência mostra-se um tanto quanto em descompasso com os elementos da culpa. Nos crimes culposos o desvalor da conduta repousa exatamente na previsibilidade ou não do resultado e da cautela exigível de acordo com o observado no desenvolvimento do crime.

Com efeito, constata-se a impossibilidade de se verificar a existência de violência na maioria esmagadora dos delitos culposos, posto que dirigidos para fins diversos do resultado verificado.

A violência se coaduna perfeitamente com os delitos dolosos, uma vez que a conduta realizada se dirige ao fim ilícito, que se encontra previsto no tipo penal. O legislador criminal, ao tipificar a conduta criminosa dolosa, tinha em mente a proteção de bens jurídicos, o que se mostra compatível com a violência contra o ser humano.

Da leitura sistemática óbvia da Carta Magna de 1988, a única conclusão que se chega é a de que é mandamento expresso, o combate a todos os tipos de violências injustas que podem se praticadas no seio social.

No que tange à violência familiar, há o art. 226, § 8º da CRFB de 1988<sup>8</sup>, que traz o mandamento expresso para que o Estado coíba a violência praticada no seio familiar. Validamente, há diversas previsões específicas no ordenamento jurídico, que trazem maior punição a agentes que cometam crimes violentos no âmbito da família.

---

<sup>8</sup> BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm)>. Acesso em: 01 out. 2018.

Como exemplo, o art. 129, § 9º do Código Penal de 1940<sup>9</sup>, que se difere da lei em análise pelo fato dos sujeitos passivos não serem necessariamente mulheres, podendo também serem homens.

Com o mesmo fim o que o Legislador produziu a Lei nº 11.340/2006, que, no entanto, somente admite a mulher como sujeito passivo dos crimes. A necessidade de reprimenda específica mostra-se pela vulnerabilidade histórica patente da mulher no seio das relações domésticas.

Por hora, salvo melhor juízo, a única hipótese que se observa como apta a ensejar a aplicação de Lei nº 11.349/2006 em caso de lesão corporal culposa é no caso de ocorrência de ação preterintencional.

Tal conduta, ocorre quando o resultado verificado é diverso daquele que o agente desejava. O resultado do crime vai além da intenção do agente. Verifica-se uma conduta inicial dolosa dirigindo-se para um fim ilícito, mas que por descuido do agente no seu manejo, provoca um resultado não desejável, embora previsível. Nessa esteira, há dolo na conduta antecedente e culpa no seu extravasamento, o qual provoca um resultado não previsto ou não aceito pelo executor.

Com efeito, pode ocorrer, exemplificando, que no âmbito das relações domésticas e familiares da Lei Maria da Penha, determinado companheiro inicie sua conduta proferindo graves ameaças contra a sua companheira. Supondo que ele tenha um frasco que carrega em suas mãos e que ele esteja cheio de ácido e que venha a chegar próximo de sua vítima, mostrando-lhe o recipiente com o conteúdo perigoso e afirmando que se ela “voltar a se dirigir daquela forma a ele, que provavelmente esse ácido seria derramado sobre ela”.

Ao mostrar o frasco com ácido, com o fim de proferir grave a ameaça, o que configura o crime doloso de ameaça, sujeito a ensejar a aplicação da lei. Há, sem dúvidas a ocorrência de violência nessa conduta. Todavia, supondo que o agente, por descuido no manejo, derrube-o nos pés da mulher, vindo-lhe a provocar lesões corporais.

Tais lesões corporais sem dúvidas são culposas. No entanto, observa-se que são decorrentes de conduta dolosa antecedente na qual se verificou a violência doméstica. Sendo assim, por se tratar de conduta única, no seu bojo já se verifica a existência da violência, que do crime antecedente é resulta no crime posterior e que, por razões de contexto fático não se pode afastar, sendo essa a possibilidade de incidência da Lei Maria da Penha no crime de lesão

---

<sup>9</sup> BRASIL. *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: 01 out. 2018.

corporal culposa. Observa-se que, nesse caso, a conduta foi inicialmente dirigida a um fim proibido.

## CONCLUSÃO

É preciso que a doutrina e a jurisprudência amadureçam tal problemática de forma a evitar a perversão dos fins dessa lei, orientando-se para não criminalizar hipóteses em que a vítima deve ter a liberdade de decidir o destino a ser dado ao resultado proibido verificado, de forma a se evitar a movimentação desnecessária do aparato criminal estatal e criminalizações injustas.

Certamente, o escopo da norma não era o de se subtrair os conflitos ocorridos no seio familiar cuja vítima seja mulher da resolução consensual entre os envolvidos. Se assim fosse, estar-se-ia, diante de hipótese de esvaziamento de suas esferas de autonomia. Trata-se de programação criminalizadora, que é fruto de bastante reflexão por parte da criminologia. Sobretudo da criminologia feminista, que foi a responsável por revelar as barbaridades ocorridas nos lares Brasil a fora.

No entanto, não é por isso que se deve proceder a busca desenfreada e irracional pela criminalização das condutas praticadas no seio familiar ao largo do querer da vítima mulher, sob pena de se praticar um paternalismo exacerbado.

Se, por exemplo, uma família que esteja realizando um churrasco no final de ano e que nesse evento haja diversos membros do clã e outras pessoas próximas. A confraternização esteja ocorrendo da forma esperada, com as pessoas alegres e se divertindo. No entanto, num dado momento, ocorra um acidente com um casal que ali esteja. Esse casal, composto por marido e mulher reside junto já há mais de 5 anos. De repente o marido numa brincadeira “sem noção”, calcula mal um movimento que realiza e sem querer venha a derrubar sua esposa no chão, que vem fratura o antebraço com a queda, sendo levada ao hospital, precisando passar por cirurgia e tendo ficado incapacitada para as atividades laborativas por mais de 30 dias.

Em tese, tem-se aí crime de lesão corporal culposa, posto que se verifica todos os elementos necessários para a sua configuração. Realização da conduta; ocorrência de resultado lesivo ao bem jurídico tutelado; tipicidade da conduta; nexos de causalidade entre ela e o resultado; violação do dever objetivo de cautela esperado do homem médio, verificado pelo fato de ser ultrapassado o risco permitido pelo ordenamento jurídico e previsibilidade do resultado.

Quando o sujeito realizou a conduta, era deveras previsível que se houvesse algum erro, que o resultado ocorreria, ainda que não desejado e não aceito. Ele realmente acreditava que nada iria acontecer com o amor de sua vida.

Deve-se fazer alguns questionamentos: será que nessa hipótese é possível se vislumbrar tamanho desvalor da conduta a ponto de se exigir a atuação do direito penal, com toda a severidade que é imposta na criminalização de condutas? Seria melhor deixar esse tipo de problema para que a própria família resolva? E se um dos presentes no evento, pessoa sem escrúpulos decidir chamar a polícia naquele momento? Como se deve proceder? Deve-se efetuar a prisão em flagrante sem a possibilidade de representação ou retratação da vítima? Ainda que se diga que pode ser caso de perdão judicial, cabe perquirir se é realmente necessário movimentar todo o aparato estatal a fim de se chegar a tal resultado, posto que ele ocorre somente no momento do proferimento da sentença?

Certamente o operador do direito deve ficar atento a essas hipóteses, sob pena de ao invés de proteger bens jurídicos da mulher, violar outros bem jurídicos de ambas as partes e da família.

Como ressaltado, vislumbra-se hipótese raríssima em que se pode afirmar que uma lesão corporal culposa no âmbito doméstico e familiar deve ser tratada como crime sujeito à ação penal pública incondicionada, que é quando decorre, ainda que acidentalmente, de conduta em que já se verifica presente algum tipo de violência prevista na Lei Maria da Penha.

Foi dado o exemplo daquela conduta em que o marido, por estar descontente com sua esposa, a ameaça com um frasco de ácido, passando-o próximo a ela e afirmando que da próxima vez jogará o conteúdo nela. No entanto, caso ao realizar a ameaça, ele por erro derrame parte da substância nos pés da vítima, vindo-lhe causar graves queimaduras, há sem dúvidas uma lesão corporal decorrente de conduta culposa. Observa-se que a conduta na qual se verificou a culpa era dirigida para um fim ilícito, que já era abarcado pela Lei nº 11.340, estando presente uma das hipóteses de violência prevista na norma.

Nesse caso, sem dúvidas, pelo fato de já haver a presença da violência, restaria afastada a possibilidade de aplicação da Lei nº 9099/99 com os seus institutos benéficos, inclusive o art. 89, que condiciona a persecução criminal de crime de lesão corporal culposa à representação da vítima.

Com efeito, o operador do direito deve sempre ter esse cuidado, de buscar saber as peculiaridades do caso concreto, de forma a decidir se a conduta de lesão corporal culposa se

amolda ou não a hipótese de violência doméstica. Isso porque que a própria estrutura dos crimes culposos se mostra de difícil compatibilização com o elemento violência da Lei nº 11.340, devendo a carga probatória ser direcionada com maior intensidade no sentido de se alcançar elementos suficientes para provar existência da violência exigida pela norma.

## REFERÊNCIAS

BITENCOURT, Cesar Roberto. *Tratado de Direito Penal. Parte Geral*. V.1. São Paulo: Saraiva, 2018.

BRASIL. *Código Penal*. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/ccivil03/decretolei/del2848.htm>>. Acesso em: 01 out. 2018.

\_\_\_\_\_. *Lei nº 11.340/2006*. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato20042006/2006/lei/111340.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato20042006/2006/lei/111340.htm)>. Acesso em: 01 out. 2018.

\_\_\_\_\_. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm)>. Acesso em: 01 out. 2018.

SANTOS, Juarez Cirino dos. *Direito penal parte geral*. Florianópolis: Empório do Direito, 2016.

COSTA, Ana Alice Alcantara. *O movimento feminista no brasil: dinâmicas de uma intervenção política*. Disponível em: <<http://www.revistagenero.uff.br/index.php/revistagenero/article/view/380/285>>. Acesso em: 01 out. 2018.

CAMPOS, Carmem Hein de. *Lei Maria da Penha: necessidade de um novo giro paradigmático*. Disponível em: <<http://revista.forumseguranca.org.br/index.php/rbsp/article/view/778/248>>. Acesso em: 01 out. 2018.

DIAS, Maria Berenice. *A mulher no Código Civil*. Disponível em: <[http://www.mariaberenice.com.br/uploads/18\\_-\\_a\\_mulher\\_no\\_c%F3digo\\_civil.pdf](http://www.mariaberenice.com.br/uploads/18_-_a_mulher_no_c%F3digo_civil.pdf)>. Acesso em: 01 out. 2018.

HABBIB, Gabriel. *Leis especiais para concursos: Leis Penais Especiais*. Salvador: Juspodivm, 2018.

HUNGRIA, Nelson. *Comentários ao Código Penal V.VIII*. Rio de Janeiro: Forense. 1959.

MPPR. *Maria da Penha concede entrevista especial ao MPPR*. Disponível em: <<http://www.comunicacao.mppr.mp.br/modules/noticias/article.php?storyid=6661&tit=Maria-da-Penha-concede-entrevista-especial-ao-MP-PR>> Acesso em: 10 out. 2018.

NUCCI, Guilherme de Souza. *Leis Penais e Processuais Penais Comentadas*. V. 1. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

TAVARES, Juarez. *Teoria do crime culposo*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

ZAFFARONI, Raul Eugênio; PIERANGELI, José Henrique. *Manual de Direito Penal Brasileiro*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.