

Necessidade de Designação de Audiência Especial Prévia para Recebimento da Denúncia nos Crimes de Ação Penal Pública Condicionada a Representação, Praticados com Violência Doméstica e Familiar Contra a Mulher

Samara Freitas Cesário¹

INTRODUÇÃO

Como consta no seu preâmbulo, a Lei n. 11.343/2006 tem por objetivo prevenir, punir e erradicar a violência física e moral praticada pelo homem contra a mulher. Trata-se, portanto, de estatuto protetivo que leva em consideração as condições peculiares das mulheres em situação de violência doméstica e familiar.

O artigo 16 da Lei 11.340/2006 prevê expressamente a renúncia à representação pela vítima, perante o Juiz, em audiência especialmente designada com tal finalidade, antes do recebimento da denúncia, nas ações penais públicas condicionadas a representação.

Assim, desde a edição da referida lei, muitos embates vem ocorrendo na prática do dia a dia forense acerca da necessidade ou não de prévia designação de audiência especial para recebimento da denúncia nos crimes

¹ Juíza de Direito Titular da Comarca de Itava/Cardoso Moreira.

de ação penal pública condicionada a representação que envolva violência doméstica e familiar contra a mulher.

DESENVOLVIMENTO

O dispositivo legal supracitado confere a possibilidade de renúncia à representação, desde que feita expressamente antes do recebimento da denúncia e em audiência especial perante o magistrado, o que suscita vários questionamentos, entre eles: o alcance do termo renúncia, o momento oportuno para a prática do ato e a obrigatoriedade da designação de audiência especial a fim de se oportunizar à vítima a manifestação de vontade.

Precipuamente, o papel do Juiz aqui, assim definido em lei, é assegurar à mulher em situação de violência doméstica e familiar condições para preservar a integridade física e psicológica, de forma que sua manifestação seja livre de coação ou ameaça por parte do agressor.

A primeira observação a ser feita refere-se ao termo *renúncia*, utilizado pelo artigo 16 da Lei 11.343/06. Isso porque, conforme entendimento pacificado na jurisprudência, entende-se por representação para fins de propositura de ações penais condicionadas a representação qualquer ato inequívoco do(a) ofendido(a) para início da persecução penal. Assim, a simples lavratura do Registro de Ocorrência em sede policial, subscrito pelo(a) ofendido(a), constitui, na realidade, representação válida para fins de propositura da respectiva ação penal.

Por outro lado, entende-se por renúncia a prévia manifestação do ofendido(a) no sentido de que não deseja dar início a persecução penal, ou seja, a renúncia pressupõe a inexistência de representação. Assim, considerando que os fatos relacionados à prática de violência doméstica e familiar contra a mulher somente chegam ao conhecimento do magistrado após a prévia manifestação da vítima em sede policial, o termo renúncia, referido no artigo 16 da Lei 11.343/06, deve ser interpretado também como retração da representação.

Interpretação diversa praticamente tornaria inócua, na prática, a aplicação do artigo 16 da Lei 11.340/2006, uma vez que os crimes de vio-

lência doméstica e familiar contra a mulher são, em parte, crimes cuja ação penal é de natureza pública condicionada a representação, e praticados no calor das emoções.

Outro ponto importante a ser observado diz respeito ao momento oportuno para manifestação da vítima no sentido de renunciar/retratar-se do direito de representação. Isso porque, conforme dispõe o artigo 25 do CPP, a retratação da representação somente pode ocorrer antes do oferecimento da denúncia. Assim, uma vez oferecida a denúncia pelo Ministério Público, seria inviável eventual manifestação da vítima no sentido de que não deseja dar prosseguimento à persecução penal. No entanto, a meu sentir, não obstante a retratação da representação estar sendo aqui inserida por critério de interpretação extensiva, trata-se de lei especial que tem o condão de afastar a aplicação da lei geral. Assim, nada obsta que uma vez oferecida a denúncia, mas antes de seu recebimento, haja expressa manifestação da vítima para extinção da punibilidade.

Neste ponto, chega-se à controvérsia sobre a obrigatoriedade ou não da designação de audiência especial para oitiva da vítima antes do recebimento da denúncia.

Diversos são os entendimentos jurisprudenciais no sentido de que há necessidade de prévia designação da audiência especial prevista no artigo 16 para fins de recebimento da denúncia, sob pena de nulidade do feito, considerando a complexidade das relações domésticas e familiares, que demandaram tratamento especial por parte do legislador. Nesse sentido:

DES. GILMAR AUGUSTO TEIXEIRA - Julgamento: 03/08/2011 - OITAVA CÂMARA CRIMINAL - APELAÇÕES. LESÃO CORPORAL LEVE. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR CONTRA A MULHER. RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO DESEJANDO A CASSAÇÃO DA SUSPENSÃO CONDICIONAL DA PENA. RECURSO DEFENSIVO ALMEJANDO, PRELIMINARMENTE, A DECLARAÇÃO DE NULIDADE DO PROCESSO PELA NÃO REALIZAÇÃO DA AUDIÊN-

CIA PRÉVIA PREVISTA NO ART. 16, DA LEI 11.340/06 E, NO MÉRITO, PUGNA PELA ABSOLVIÇÃO POR FRAGILIDADE PROBATÓRIA E, ALTERNATIVAMENTE, A MITIGAÇÃO DAS PENAS E A SUBSTITUIÇÃO DA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITO. PLEITO DA PROCURADORIA DE JUSTIÇA DE NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO DEFENSIVO EM RAZÃO DE SUA INTEMPESTIVIDADE. O recurso interposto pela Defesa é tempestivo. A vista a que se refere o Procurador de Justiça (fl. 139, verso) e a respectiva ciência da sentença se refere à Defensoria Pública que assiste a VÍTIMA. O Órgão da DPGE que assiste o recorrente teve ciência da sentença apenas no dia 24/06/2010 (fl. 145/verso) e interpôs o recurso no dia 30/06/2010, portanto, no decêndio legal. Procede a preliminar arguida pela Defesa, de nulidade do processo pela ausência de realização da audiência preliminar prevista no art. 16, da Lei 11.340/06. A Lei nº 11.340/06 determina em seu artigo 41 a inaplicabilidade da Lei nº 9.099/95 nos crimes praticados com violência doméstica e familiar contra a mulher. No entanto, na própria Lei denominada de Maria da Penha, o art. 16 dispõe que “nas ações penais públicas condicionadas à representação da ofendida, só será admitida a renúncia à representação perante o juiz, em audiência especialmente designada com tal finalidade, antes do recebimento da denúncia e ouvido o Ministério Público”. As duas normas, ambas inseridas no mesmo diploma legal, não se contrapõem, mas, ao inverso, devem ser interpretadas de forma sistemática e teleológica de forma que uma não exclua a outra, sob pena da negativa de vigência à lei federal. Desejou o legislador, quando proibiu a incidência da denominada Lei dos Juizados Especial Criminais, excluir a aplicação das penas consensuais, posto não mais considerar o crime de violência doméstica contra a mulher como infração

de menor potencial ofensivo. Intencionou não ver aplicada a composição civil, transação penal ou a suspensão condicional do processo, embora para esta última hipótese já existam divergências sobre a aplicabilidade de tal instituto. No entanto, na seara da iniciativa da ação penal não tocou o legislador. Ao inverso, com o disposto no art. 16 da Lei nº 11.340/06, conseguiu esclarecer dois tópicos. O primeiro, ao afirmar que na ação penal pública condicionada, a retratação da representação deve ser feita em juízo, veio a consolidar o entendimento de que, mesmo em caso de crimes praticados com violência doméstica e familiar contra a mulher, é possível que a ação penal seja pública condicionada. Assim não fosse, não poderia haver retratação da representação. Isto vem a excluir a interpretação daqueles que concluem ser inaplicável o art. 88 da Lei 9.099/95, quando, de forma genérica, o legislador passou a dispor que a ação penal nos crimes de lesão corporal simples e culposa é pública condicionada à representação. No entanto, e já agora o segundo ponto, o legislador, mantendo a existência de ação penal pública condicionada, mesmo em crimes envolvendo a aplicação da Lei Maria da Penha, passou a exigir que a retratação da representação ocorresse em juízo e não mais por simples petição ou declaração em balcão da serventia, no Ministério ou na Polícia Judiciária. Mantendo a regra geral de que tal somente pode ocorrer até o recebimento da denúncia, passou o legislador a exigir uma audiência preliminar antes do recebimento da inaugural para, após ouvir a vítima, decidir sobre o recebimento ou não da peça inaugural. Com isso o legislador resguarda a possibilidade de ocorrência de ameaças, agressões ou pressões das mais diversas sobre a vítima, visando à retratação da representação, eis que através da audiência poderá inferir a voluntariedade ou espontaneidade da vontade, bem como resguardar em casos tais, e por muitas vezes, a continuidade de uma relação fa-

miliar que poderia encontrar o seu termo final no início e prosseguimento de uma ação penal, com imposição de sanção por uma conduta já perdoada. As relações familiares são por demais complexas para que o legislador tenha a intenção de igualar todas as situações concretas de modo a estabelecer um comportamento manietado do julgador, por vezes em detrimento do bem maior que é a família. Precedentes do STJ. RECURSOS CONHECIDOS. PRELIMINAR DEFENSIVA ACOLHIDA, PARA ANULAR O PROCESSO DESDE O RECEBIMENTO DA DENÚNCIA, PREJUDICADO O RECURSO MINISTERIAL.

DES. EUNICE FERREIRA CALDAS - Julgamento: 03/08/2011 - OITAVA CÂMARA CRIMINAL - APELAÇÃO CRIMINAL. RÉU DENUNCIADO POR FATO TÍPICADO NAS SANÇÕES DO ART. 129, § 9º C/C ART. 147, *CAPUT*, NA FORMA DO ART. 69, TODOS DO C. PENAL. CONDENAÇÃO NA FORMA DO ART. 129, § 9º DO C. PENAL. PRETENDE A DEFESA A REFORMA DA SENTENÇA, PARA DECLARAR A NULIDADE DO FEITO DESDE O RECEBIMENTO DA DENÚNCIA, DESIGNANDO-SE NOVA DATA PARA OS FINS DO ART. 16 DA LEI Nº 11.340/06. CABIMENTO. A LEI 11.340/06 NÃO RETIROU A FACULDADE DE REPRESENTAÇÃO DA OFENDIDA, NEM TRANSFORMOU A AÇÃO PENAL EM INCONDICIONADA. O ART. 16 DA CITADA LEI PERMITE A RENÚNCIA À REPRESENTAÇÃO DA VÍTIMA, DESDE QUE SE DÊ EM AUDIÊNCIA ESPECIAL PRESIDIDA PELO MAGISTRADO, ANTES DO RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. PRECEDENTES DO STJ RATIFICAM QUE É IMPRESCINDÍVEL A REPRESENTAÇÃO DA VÍTIMA PARA PROPOR AÇÃO PENAL NOS CASOS DE LESÕES CORPORAIS LEVES

DECORRENTES DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA. RECURSO PROVIDO, DECLARANDO-SE, DE OFÍCIO, A EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE PELA PRESCRIÇÃO.

Impende consignar aqui que a recente decisão conjunta proferida pelo Supremo Tribunal Federal nos autos da Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 19 e da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4.424, que afastou a aplicação da Lei 9.099/95 nos casos de violência doméstica e familiar e atribuiu interpretação conforme a constituição para definir a natureza incondicionada nos crimes de lesão corporal leve praticados no âmbito da violência doméstica e familiar contra a mulher, acabou por afastar da presente discussão referido crime. No entanto, o artigo 16 da Lei 11.434/06 continua com ampla aplicabilidade, considerando que grande parte dos crimes praticados no âmbito da violência doméstica e familiar referem-se a crimes de ameaça, cuja natureza da ação penal é pública condicionada à representação.

CONCLUSÃO

Para aqueles que atuam diariamente em sede de Juizados Especiais Criminais e da Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher, é rotineira a manifestação das vítimas no sentido de que não desejam dar prosseguimento à ação penal, em razão de já terem reatado o relacionamento conjugal com o companheiro. Por certo, não se pode deixar de observar que muitas das vezes tal manifestação decorre em razão de a mulher vivenciar uma realidade social de total dependência econômico-financeira e emocional do companheiro, fazendo com que não consiga construir uma independência pessoal, sujeitando-se às agressões sofridas.

Conforme acima consignado, as relações doméstica e familiares são extremamente complexas e peculiares, demandando atendimento especializado. Dentro deste contexto, conclui-se que a interpretação que melhor atende aos fins propostos pela Lei 11.343/06 é aquela segundo a qual a audiência prevista no artigo 16 da Lei 11.343/06 constitui condição prévia

para o recebimento da denúncia, devendo o Magistrado, neste ato, avaliar as condições pessoais da vítima, a fim de aferir se eventual renúncia/retração está sendo manifestada de forma livre de coação. ♦

REFERÊNCIAS

Site: *<http://www.tjrj.jus.br>*