

CURSO DE PÓS-GRADUAÇÃO MINISTÉRIO PÚBLICO EM AÇÃO

JULIA CUNHA SANGLARD TORRES

MATRÍCULA 40000627

Audiência prevista no artigo 16 da Lei nº 11.340/2006: condição de procedibilidade para a ação penal?

Rio de Janeiro

2023

1. INTRODUÇÃO

O presente trabalho pretende abordar a temática da audiência prevista no artigo 16 da Lei nº 11.340/2006, analisando se caracteriza ato processual obrigatório ou apenas um direito da ofendida caso manifeste o desejo de se retratar. Objetiva-se discutir como o entendimento do Superior Tribunal de Justiça afeta o combate à violência contra a mulher no âmbito doméstico.

Com a vigência da mencionada lei, tornou-se possível a retratação da vítima até o recebimento da denúncia nos crimes de ação penal pública condicionada à representação. Desde que feita perante o juízo em audiência especialmente designada para tal finalidade e ouvido o Ministério Público.

Essa previsão difere da regra geral estabelecida no artigo 25 do Código de Processo Penal, que permite a retratação da representação somente até o oferecimento da denúncia. Verifica-se que a Lei nº 11.340/2006 traz um regramento mais rigoroso. Isso porque pretende inibir eventual coação à mulher para que retire a representação.

Diante da nova sistemática, surge a discussão sobre a obrigatoriedade dessa audiência específica. Se de um lado alguns sustentam que se trata de condição de procedibilidade da ação penal, de outro lado se defende que o objetivo seria apenas ratificar a manifestação de vontade no sentido da renúncia/retratação da representação já ofertada.

Inicia-se o trabalho analisando o contexto atual de crescente número de casos envolvendo violência doméstica contra a mulher. Diante disso, serão examinadas as principais normativas internacionais e a necessidade de medidas legislativas que protejam, efetivamente, a mulher contra a violência.

Em seguida serão abordados preceitos processuais do ordenamento jurídico interno com enfoque no conceito de ação penal. Assim, será aprofundada a diferenciação do procedimento de manifestação e retratação da representação no Código de Processo Penal e na Lei nº 11.340/2006.

Entendidas as questões processuais envolvidas no debate, por fim, se propõe a reflexão sobre o direito penal como instrumento de combate e prevenção da repetição de condutas violadoras dos direitos das mulheres. Para isso, se analisa os argumentos usados pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Tema Repetitivo nº1167.

2. CRESCENTE NÚMERO DE CASOS ENVOLVENDO VIOLÊNCIA DOMÉSTICA CONTRA A MULHER E AS MEDIDAS LEGISLATIVAS

Nos últimos anos se observa no Brasil o crescente número de notícias relacionadas a casos de violência doméstica em razão dos altos números de registros de violações de direitos humanos e pedidos de medidas protetivas.

Acredita-se que a pandemia do coronavírus tenha contribuído para o aumento da violência doméstica. Fato que gerou preocupação nas autoridades públicas e instituições, que passaram a realizar mais campanhas para auxiliar o registro dos casos e efetivar o enfrentamento à violência contra a mulher.

Segundo dados retirados do observatório judicial da violência contra a mulher, encontrados no site do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, até fevereiro de 2023 existiam 120.519 processos em andamento no estado. Entre os crimes mais cometidos estão a lesão corporal e ameaça, totalizando mais de 40% das principais ações penais distribuídas de janeiro de 2018 a fevereiro de 2023. O número de prisões também vem aumento ao longo dos últimos anos, só nos meses de janeiro e fevereiro foram decretadas 622.

Diante desse cenário, torna-se importante a implementação de regras de discriminação positiva, que consistem em medidas especiais de caráter temporário destinadas a acelerar a igualdade de fato. Para isso, existem tratados internacionais incorporados no ordenamento brasileiro que visam combater a discriminação e violência contra a mulher.

No âmbito do sistema universal (ONU) se destaca a Convenção sobre Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher (CEDAW), promulgada pelo Decreto nº4.377 de 2002. A Convenção define discriminação contra a mulher da seguinte forma:

toda distinção, exclusão ou restrição baseada no sexo e que tenha por objeto ou resultado prejudicar ou anular o reconhecimento, gozo ou exercício pela mulher, independentemente de seu estado civil, com base na igualdade do homem e da mulher, dos direitos humanos e liberdades fundamentais nos campos político, econômico, social, cultural e civil ou em qualquer outro campo.

Além da previsão expressa de direitos, também há medidas a serem adotadas pelos

Estados. Dentre elas: adoção de política destinada a eliminar a discriminação contra a mulher; medidas apropriadas para assegurar o pleno desenvolvimento e o progresso da mulher, para garantir-lhe o exercício e o gozo dos direitos humanos e liberdades fundamentais em igualdade de condições com o homem e medidas especiais, de caráter temporário, para acelerar a igualdade de fato entre homens e mulheres.

Enquanto no sistema regional americano (OEA), foi promulgada pelo Decreto nº1.973 de 1996 a Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência Contra a Mulher, conhecida como Convenção Belém do Pará. No seu artigo 1º define a violência contra a mulher como “qualquer ação ou conduta, baseada no gênero, que cause morte, dano ou sofrimento físico, sexual ou psicológico à mulher, tanto no âmbito público como no privado.”

A Convenção também determina que a violência abrange a física, sexual ou psicológica ocorrida no âmbito da família ou unidade doméstica ou em qualquer outra relação interpessoal, em que o agressor conviva ou haja convivido no mesmo domicílio que a mulher. Ainda compreende a violência no âmbito da comunidade e perpetrada por qualquer pessoa.

Nos seus artigos 7º ao 9º estão listados os deveres dos Estados. Inicialmente esclarece que os Estados Partes condenam todas as formas de violência contra a mulher e concordam em adotar, por todos os meios apropriados e sem demora, políticas orientadas a preveni-la, puni-la e erradicá-la. Nesse sentido devem:

- a) abster-se de qualquer ato ou prática de violência contra a mulher e velar por que as autoridades, seus funcionários e pessoal, bem como agentes e instituições públicos ajam de conformidade com essa obrigação;
- b) agir com o devido zelo para prevenir, investigar e punir a violência contra a mulher;
- c) incorporar na sua legislação interna normas penais, civis, administrativas e de outra natureza, que sejam necessárias para prevenir, punir e erradicar a violência contra a mulher, bem como adotar as medidas administrativas adequadas que forem aplicáveis;
- d) adotar medidas jurídicas que exijam do agressor que se abstenha de perseguir, intimidar e ameaçar a mulher ou de fazer uso de qualquer método que danifique ou ponha em perigo sua vida ou integridade ou danifique sua propriedade;
- e) tomar todas as medidas adequadas, inclusive legislativas, para modificar ou abolir leis e regulamentos vigentes ou modificar práticas jurídicas ou consuetudinárias que respaldem a persistência e a tolerância da violência contra a mulher;
- f) estabelecer procedimentos jurídicos justos e eficazes para a mulher sujeitada a violência, inclusive, entre outros, medidas de proteção, juízo

oportuno e efetivo acesso a tais processos;

g) estabelecer mecanismos judiciais e administrativos necessários para assegurar que a mulher sujeitada a violência tenha efetivo acesso a restituição, reparação do dano e outros meios de compensação justos e eficazes;

h) adotar as medidas legislativas ou de outra natureza necessárias à vigência desta Convenção.

Como mecanismo de proteção, o artigo 12 permite que qualquer pessoa ou grupo de pessoas, ou qualquer entidade não governamental juridicamente reconhecida em um ou mais Estados membros da Organização, apresente à Comissão Interamericana de Direitos Humanos petições referentes a denúncias ou queixas de violação aos deveres. Realizadas as análises e considerações pela Comissão, se cabível, o Estado infrator pode ser processado perante a Corte Interamericana de Direitos Humanos.

Essas normas foram fundamentais para que o Brasil editasse a Lei nº 11.343/2006, conhecida como Lei Maria da Penha, que criou mecanismos no âmbito interno para coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher. A lei cumpre, ainda, o disposto no artigo 226, §8º da CRFB/88: o Estado assegurará a assistência à família na pessoa de cada um dos que a integram, criando mecanismos para coibir a violência no âmbito de suas relações.

Ressalta-se que a lei também foi resultado da recomendação da Comissão Interamericana de Direitos Humanos para que o Brasil adotasse medidas legislativas que protegessem, efetivamente, a mulher contra a violência. Sobre o importante precedente da Comissão no caso brasileiro Maria da Penha Maia Fernandes, André de Carvalho Ramos explica que:

Os fatos relativos a esse caso remontam a 1983, quando a Sra. Maria da Penha Maia Fernandes foi vítima de tentativa de homicídio por parte de seu marido à época, o que a deixou paraplégica. Houve, depois, outro ataque do marido, mas, apesar da denúncia criminal do Ministério Público ter sido proposta em 1984, a lentidão da Justiça Penal brasileira quase gerou a prescrição do crime. Somente em 2002 (19 anos dos fatos) o agressor foi preso, após o trânsito em julgado dos mais variados recursos.

Conclui-se que a Lei nº 11.340/2006 foi editada para reforçar o combate penal à violência contra a mulher, já previsto nos tratados internacionais incorporados ao ordenamento jurídico brasileiro. Verifica-se que a Convenção sobre Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher determina que os Estados Partes assegurem as medidas apropriadas para combater as diversas formas de exploração, violência e discriminação contra a mulher. Por sua vez a

Convenção Belém do Pará foi explícita em estabelecer mandados de criminalização de condutas de violência.

3. A AÇÃO PENAL E A DIFERENÇA PROCEDIMENTAL ENTRE O CÓDIGO DE PROCESSO PENAL E A LEI Nº 11.340/2006

Sobre os preceitos penais e processuais previstos na Lei nº11.340/2006 se pontua o seguinte:

1. Nos crimes de ação penal pública condicionada cabe a autoridade policial ouvir a ofendida, lavrar o boletim de ocorrência e tomar a representação a termo, se apresentada;
2. a representação é retratável, desde que feita perante o juízo, em audiência especialmente designada para essa finalidade. Além disso, deve ocorrer antes do recebimento da denúncia e deve ser ouvido o Ministério Público;
3. não se aplica a Lei nº9.099/1995 aos crimes praticados no âmbito da violência doméstica, independente da pena prevista.

Observa-se que a lei disciplina um procedimento próprio para que a vítima eventualmente se retrate da representação já apresentada, diferente do Código de Processo Penal que determina no artigo 25 que a representação será irretratável depois de oferecida a denúncia. O tratamento mais rigoroso se justifica na finalidade de inibir eventual coação à mulher para que retire a representação.

Com isso, surge o debate sobre a obrigatoriedade da audiência prevista no artigo 16 da Lei nº 11.340/2006, independente de prévia manifestação de retratação da vítima. Há quem sustente se tratar de condição de procedibilidade da ação penal, sendo obrigatória a designação para que, antes do recebimento da denúncia, a vítima tenha a oportunidade de renunciar à representação, sob pena de nulidade.

Por outro lado, se defende que a referida audiência não pode ser designada de ofício pelo juízo, pois demanda prévia manifestação do desejo da vítima de se retratar. Assim, se ela não tomar a iniciativa de levar ao conhecimento da autoridade policial ou judiciária sua vontade de se retratar, deve o juízo proceder à admissibilidade da acusação.

Importante delimitar que a discussão envolve apenas as hipóteses de ações penais públicas

condicionadas à representação. Faz-se necessário, portanto, entender o conceito de ação penal e os institutos desse tema.

Guilherme Nucci conceitua ação penal como o direito do Estado acusação ou da vítima de um crime de ingressar em juízo solicitando a prestação jurisdicional, que significa aplicação das normas de direito penal ao caso concreto. O autor observa que do crime praticado nasce a pretensão punitiva do Estado, mas não nasce o direito de ação, por ser pré-existente ao crime.

Então, a pretensão só pode ser exercida por meio da ação, consagrando o devido processo legal assegurado no artigo 5º, LIV CRFB/88. Para o autor o direito de ação é abstrato, caracteriza um direito previsto constitucional e processualmente. O fundamento constitucional se encontra no artigo 5º, XXXV CRFB/88: a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito.

No campo penal ocorrido o crime nasce a pretensão de punir para o Estado, que tem o monopólio punitivo. Como regra a ação penal pública será conduzida pelo Ministério Público, conforme artigo 129, I da CRFB/88. Contudo, a própria CRFB/88 no artigo 5º, LIX admite a ação privada nos crimes de ação pública, quando não intentada no prazo legal.

Vale mencionar, à título de reflexão, a crítica realizada por Aury Lopes Jr. em relação a evolução da discussão em torno da ação utilizando todos os conceitos e construções do processo civil. Assim, o autor conceitua ação processual penal, na estrutura da pretensão acusatória, como o poder político constitucional de invocar a atuação jurisdicional e que se exterioriza por meio de uma declaração petitória (acusação formalizada) de que existe o direito potestativo de acusar e que procede a aplicação do poder punitivo estatal.

Entre as espécies de ação penal, há a de iniciativa pública, que se divide em incondicionada e condicionada. Nestor Távora explica que a incondicionada admite a iniciativa do Ministério Público sem qualquer obstáculo, enquanto na condicionada, também titularizada pelo parquet, o legislador optou por condicionar a um permissivo manifestado pela vítima ou seu representante legal. Também pode a permissão ser dada na forma de requisição oriunda do Ministro da Justiça, por uma opção política.

A outra espécie de ação penal é a de iniciativa privada, que deve ser ajuizada pelo ofendido, vítima do crime. Isso porque em alguns casos entende-se que os danos decorrentes do crime são concentrados na intimidade da vítima. Segundo Nestor Távora, o fundamento é evitar o constrangimento do processo, podendo a vítima optar por expor a sua intimidade em juízo ou

permanecer inerte. Dessa forma se protege o ofendido contra a “vitimização secundária”. Contudo, o autor alerta para a crescente crítica à manutenção dessas ações:

A atuação subsidiária do Direito Penal, que só pode ser acionado como ultima ratio, nos permite concluir que o interesse público na punição estará sempre presente, em razão da necessária seletividade dos bens jurídicos fundamentais para proteção por conduto da norma penal, não sendo razoável afastar-se o MP da condução da persecução.

Essa espécie de ação pode ser originária/comum, sem qualquer especificidade, ou personalíssima, restrita à iniciativa pessoal da vítima. Em nosso ordenamento jurídico persiste apenas um delito de iniciativa personalíssima: o crime de induzimento a erro essencial e ocultação de impedimento, previsto no artigo 236 do Código Penal. Nesse caso, não se aplica a sucessão prevista no artigo 31 do Código de Processo Penal e, por consequência, com a morte do ofendido, extinguem-se a punibilidade e a ação penal.

Por fim, ainda há a ação penal privada subsidiária da pública, também conhecida como queixa substitutiva, prevista no artigo 5º, LIX e artigos 29 do Código de Processo Penal e 100, § 3º, do Código Penal. Trata-se, resumidamente, de uma legitimidade extraordinária, em razão da inércia do Ministério Público, mas que não transforma a ação em privada. Ressalta-se que, por ser o titular constitucional, o parquet pode retomar a ação penal a qualquer tempo.

3.1 O instituto da representação

Conforme exposto acima, nas ações de iniciativa pública condicionada à representação se exige uma espécie de autorização da vítima para que seja iniciada a persecução penal. Ressalta-se que sem essa manifestação não pode haver propositura da ação, tampouco pode ser iniciado o inquérito policial, diante da exigência do artigo 5º, §4º do Código de Processo Penal. Apesar de Aury Lopes Jr considerar a representação como condição da ação processual penal, majoritariamente se entende que possui natureza de condição de procedibilidade.

Com a edição da Lei nº 11.340/2006 surgiu discussão em relação ao instituto da representação no crime de lesão corporal de natureza leve. Isso porque o artigo 89 da Lei nº 9.099/1995 passou a exigir a representação da vítima nesses casos, enquanto o artigo 41 da Lei nº 11.340/2006 não admite a aplicação da mencionada Lei dos Juizados Especiais na hipótese de violência doméstica e familiar contra a mulher.

Parte da doutrina e jurisprudência sustentava que a vedação se restringia aos institutos

despenalizadores e ao rito sumaríssimo. Até que o Supremo Tribunal Federal - na ADI nº4424 e ADC nº19 – reconheceu a constitucionalidade do artigo 41 da Lei nº 11.340/2006 e fixou que nos crimes de lesão corporal leve praticados no contexto de violência doméstica e familiar, a ação possui natureza pública incondicionada, prescindindo da autorização da vítima. Corroborando esse entendimento, foi editado o enunciado de súmula nº542 do Superior Tribunal de Justiça.

Dessa forma, a discussão sobre a obrigatoriedade da audiência prevista no artigo 16 da Lei nº 11.340/2006 é irrelevante para tais crimes. Ressalta-se que no caso de outros delitos de ação penal pública condicionada previstos no Código Penal, como por exemplo o crime de ameaça, ou em outras leis, persiste a necessidade de representação.

Destaca-se a ausência de rigor formal da representação, que pode ser apresentada oralmente ou por escrito, nos termos do artigo 39 do Código de Processo Penal. Também pode ser feita tanto na delegacia, quanto perante o juízo ou membro do Ministério Público. Segundo decisões do Supremo Tribunal Federal, basta que a vítima revele interesse claro e inequívoco de que o autor do fato seja processado.

Destaca-se que Nestor Távora pontua a ausência de vinculação do Ministério Público, que analisa a presença dos requisitos legais para só então oferecer denúncia. Ressalta-se que o parquet pode, inclusive, entender que a conduta caracteriza tipo penal diverso daquele citado pela vítima ou até mesmo promover o arquivamento.

Quanto ao prazo, a representação deverá ser feita no prazo decadencial de 6 meses, contados na forma do artigo 10 do Código Penal, a partir da data em que o ofendido vier a saber quem é o autor do delito. Aury Lopes Jr. ressalta que por ser um prazo decadencial, não pode ser prorrogado, interrompido ou suspenso.

De acordo com o artigo 31 do Código de Processo Penal, no caso de morte ou declaração de ausência da vítima o direito de representar passa ao cônjuge – incluída a companheira – ascendentes, descendentes ou irmãos. Deve ser esclarecido que a ordem é preferencial e taxativa.

Cumprir destacar que Aury Lopes Jr. considera equivocada o uso do termo substituição processual nesses casos e reflete:

o erro está em considerar que o objeto do processo é uma pretensão punitiva, pois isso significaria dizer que o Ministério Público atuaria, no processo penal, da mesma forma que o credor no processo civil. O Ministério Público não exerce pretensão punitiva porque não detém o poder de punir, tanto que não pode pedir determinada quantidade de pena, senão

apenas a condenação. No processo penal, quem detém o poder de punir é o juiz, e não o Ministério Público. (...)no processo penal, o acusador exerce uma pretensão acusatória (ius ut procedatur), o poder de proceder contra alguém, que é uma condição indispensável para que, ao final, o juiz exerça o poder de punir. São dois os poderes exercidos no processo penal: a pretensão acusatória (acusador) e o poder de punir (juiz). O poder de punir é condicionado ao integral exercício do poder de acusar, pois somente se criam as condições de possibilidade de punição por parte do juiz, quando o acusador tiver êxito na prova da acusação.

Segundo o autor, a retratação caracteriza ato facultativo, subordinado a critérios de oportunidade e conveniência. Deve ser um ato de livre manifestação de vontade do ofendido. Por isso, ele conclui que o vício de consentimento anula a representação e leva à ilegitimidade ativa, em razão da falta a condição da ação exigida pela lei, do Ministério Público para promover a ação penal.

Por isso, admite-se a retirada da autorização dada. Sobre a possibilidade da retratação da retratação, Nestor Távora esclarece que:

Para a doutrina majoritária, a vítima pode retratar-se e rerepresentar a representação quantas vezes entender conveniente. Tal significa que pode retratar-se da representação e, em se arrependendo, rerepresentá-la, respeitando apenas o marco do oferecimento da denúncia e o prazo decadencial dos seis meses, pois, uma vez oferecida a peça acusatória, a representação passa a ser irretratável.

O autor, contudo, ressalva a posição minoritária de Tourinho Filho no sentido de que a retratação da representação equivale a uma renúncia, acarretando a extinção da punibilidade. Logo, ao se retratar, estaria o ofendido renunciando ao direito de representação, sendo incabível uma nova representação em momento posterior.

Como já mencionado, a Lei nº 11.340/2006 disciplina de forma mais rigorosa a renúncia à retratação. Em seu artigo 16 prevê alguns requisitos: nas ações penais públicas condicionadas à representação da ofendida de que trata esta lei, 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.

Nestor Távora afirma que a norma específica visa inibir eventual coação à mulher agredida para que retire a representação. Portanto, a intenção do legislador foi a de evitar ou minimizar a possibilidade de oferecimento de retratação pela vítima em virtude de ameaças ou

pressões externas, de forma a garantir a autonomia da sua nova manifestação de vontade em relação à persecução penal do agressor.

4. ANÁLISE DA DECISÃO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA QUE ORIGINOU O ENUNCIADO DO TEMA REPETITIVO Nº1167

O Superior Tribunal de Justiça já havia proferido decisões no sentido de que a designação de ofício da audiência prevista no artigo 16 da Lei nº11.340/2006 importa em condição de procedibilidade não prevista em lei. Nesse sentido, a título exemplificativo:

PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. OFENSA AO ART. 619 DO CPP. NÃO OCORRÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO NO ACÓRDÃO OBJURGADO. LEI MARIA DA PENHA. AUDIÊNCIA PRELIMINAR. ART. 16 DA LEI N. 11.340/2006. REALIZAÇÃO CONDICIONADA À PRÉVIA MANIFESTAÇÃO DA OFENDIDA DE SE RETRATAR DA REPRESENTAÇÃO ANTES DO RECEBIMENTO DA INICIAL ACUSATÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Não há falar em omissão do acórdão recorrido, haja vista que a matéria foi suficiente e fundamentadamente examinada pelo TJDFT, o qual asseverou que a audiência designada para o dia 25/3/2020 (art.

19 da Lei n. 11.340/2006) e posteriormente cancelada, em razão da crise sanitária causada pela pandemia de covid-19, não se confunde com aquela prevista no art. 16 da referida Legislação. Quanto a esta, o acórdão destacou que, diante da inexistência de notícia de novos atos de violência entre as partes durante o lapso de seis meses e em virtude do arquivamento do inquérito policial correlato, consoante requerimento do MPDFT - titular da ação penal -, verificou-se a desnecessidade de sua realização.

2. "Nos crimes de ação penal pública condicionada a representação submetidos à Lei Maria da Penha, a audiência prevista no artigo 16 da Lei n. 11.340/2006 visa confirmar a retratação, não a representação, e por isso não é obrigatória, nem deve ser designada de ofício pelo magistrado, somente sendo exigível quando a vítima demonstrar, por qualquer meio, que pretende desistir do prosseguimento do feito" (AgRg no REsp 1.596.737/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 24/5/2016, DJe 13/6/2016).

3. O escopo da recorrente com a realização da referida audiência não é o de se retratar, mas de confirmar a representação. Desse modo, imperiosa a manutenção do entendimento exposto no acórdão objurgado, corroborado inclusive pelo Parquet, no sentido de que "não há necessidade e nem utilidade na realização de audiência de justificação, notadamente porque os autos do inquérito policial foram arquivados por falta de justa causa e as

medidas protetivas anteriormente deferidas foram devidamente revogadas".

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp n. 1.912.083/DF, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 19/10/2021, DJe de 27/10/2021.)

Corroborando o entendimento, em Março de 2023 em julgamento sob o rito dos recursos repetitivos (tema nº1167) foi fixada a seguinte tese:

A audiência prevista no art. 16 da Lei 11.340/2006 tem por objetivo confirmar a retratação, não a representação, e não pode ser designada de ofício pelo juiz. Sua realização somente é necessária caso haja manifestação do desejo da vítima de se retratar trazida aos autos antes do recebimento da denúncia.

Para os ministros, a interpretação do tema adotada se alinha ao objetivo da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres, em razão de buscar tornar mais efetivo o microsistema jurídico voltado à proteção da mulher vítima de violência doméstica. Também foi considerada a Recomendação nº 35 de 2017 do Comitê para eliminação de todas as formas de discriminação contra a mulher (CEDAW).

Sobre o Comitê, André de Carvalho Ramos ensina que sua criação foi determinada pela referida Convenção com a finalidade de examinar os progressos alcançados na sua aplicação. Os Estados Partes devem apresentar relatórios no prazo de um ano a partir da entrada em vigor da Convenção para o Estado interessado e, posteriormente, pelo menos a cada quatro anos ou toda vez que o Comitê solicitar. Além disso, recebe informações de organizações não governamentais que apresentam o “relatório sombra” para revelar criticamente a real situação no país dos direitos protegidos.

Além das observações específicas a um determinado Estado, são editadas observações gerais que estabelecem a interpretação sobre como alcançar o fim da discriminação contra a mulher. O mencionado autor esclarece que atualmente existem 35 observações gerais, incluída a citada pelo Superior Tribunal de Justiça que atualizou a recomendação nº19 sobre a violência de gênero contra a mulher.

Na fundamentação do voto, também foi manifestada a preocupação com a revitimização das mulheres em situação de violência doméstica. Utilizou-se o direito civil para concluir que exarada uma manifestação de vontade por indivíduo reputado capaz, consciente, lúcido, livre de

erros de concepção, coação ou premente necessidade, tal declaração é válida até que sobrevenha manifestação do mesmo indivíduo em sentido contrário.

Foram mencionados os seguintes artigos do Código Civil:

Art. 107. A validade da declaração de vontade não dependerá de forma especial, senão quando a lei expressamente a exigir.

Art. 110. A manifestação de vontade subsiste ainda que o seu autor haja feito a reserva mental de não querer o que manifestou, salvo se dela o destinatário tinha conhecimento.

Sobre o questionamento acerca da subsistência do interesse da vítima em representar contra seu agressor, se sustentou que corresponde a colocar em dúvida a veracidade de seu relato inicial. Reconhece-se que muitas vezes a vítima está inserida em um cenário de dependência emocional e/ou financeira, fazendo com que a ofendida se questione se vale a pena denunciar as agressões sofridas.

Fato que pode reduzir o importante avanço da Lei nº11.340/2006, considerada uma das mais avançadas do mundo no combate à violência doméstica e familiar contra as mulheres. Ao criar um sistema jurídico com regras próprias, se objetiva proteger as mulheres vítimas.

Diante disso, a decisão do Superior Tribunal de Justiça ressaltou que são condições necessárias e concomitantes para a realização da audiência: a prévia manifestação da vítima levada ao conhecimento do juiz, expressando seu desejo de se retratar, e a confirmação da retratação da vítima perante o magistrado, antes do recebimento da denúncia, em audiência especialmente designada para tanto. Portanto, deve ser rejeitada a retratação efetuada apenas perante a autoridade policial e não confirmada em juízo.

Ainda se reforçou que:

a audiência do art. 16 deve ser realizada nos casos em que houve manifestação da vítima em desistir da persecução penal. Isso não quer dizer, porém, que eventual não comparecimento da ofendida à audiência do art. 16 ou a qualquer ato do processo seja considerado como 'retratação tácita'. Pelo contrário: se a ofendida já ofereceu a representação no prazo de 06 (seis) meses, na forma do art. 38 do CPP, nada resta a ela a fazer a não ser aguardar pelo impulso oficial da persecutio criminis” (AREsp n. 1.165.962/AM, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, DJe de 22/11/2017) (EDcl no REsp n. 1.822.250/SP, relator Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, Sexta Turma, julgado em 5/11/2019, DJe de 11/11/2019).

5. CONCLUSÃO

Constata-se que a Lei nº11.340/2006 criou um sistema jurídico autônomo, regido por regras próprias de interpretação, de aplicação e execução. Além disso, possui cunho eminentemente protetivo. As modalidades de violência doméstica contra a mulher estão elencadas em rol não taxativo do artigo 7º da Lei nº 11.340/06, sem que seja necessário um correspondente tipo penal.

A decisão do Superior Tribunal de Justiça que originou o tema nº1167 está alinhada com as normas nacionais e internacionais de proteção aos direitos das mulheres. Atualmente o artigo 16 da Lei nº 11.340/06 não representa condição de prosseguibilidade do processo penal, portanto, não há necessidade de ratificação da representação. Além disso, não pode ser designada de ofício pelo juízo, precisa haver requerimento da própria vítima ao manifestar interesse na retratação.

Esse entendimento propicia à mulher um ambiente livre de coações para manifestar sua vontade de forma consciente. Trata-se de importante reforço no combate à violência de gênero contra a mulher no âmbito judicial, considerando no procedimento legal da representação as peculiaridades e sensibilidade do tema.

Não se nega a importância da política criminal, porém, não pode ser negligenciada a inovação legislativa que traz uma perspectiva de tratamento integral à questão da violência doméstica e familiar contra a mulher. A lei foi elaborada e pensada como uma política pública de prevenção e proteção às mulheres vítimas e não como uma lei punitivista.

Apesar do avanço e o aumento da implantação de políticas públicas voltadas ao enfrentamento à violência contra a mulher, ainda há muito o que alcançar, principalmente em relação à efetividade da justiça na garantia dos direitos dessas mulheres. Portanto, para além do campo penal, necessário uma nova perspectiva com uma visão integrada, como exige a complexidade do tema.

Alguns canais de atendimento à mulher:

- Ligue 180;
- Ouvidoria da Mulher, um canal voltado para o atendimento especial a mulheres vítimas de todas as formas de violência no Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro: <
<https://www.mprj.mp.br/comunicacao/ouvidoria-da-mulher>>;
- Ouvidoria da Mulher no Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro:
<https://www.tjrj.jus.br/web/guest/observatorio-judicial-violencia->

mulher/denuncias/ouvidoria-mulher;

• Núcleo Especial de Direito da Mulher e de Vítimas de Violência da Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro:

<<https://defensoria.rj.def.br/Cidadao/NUDEM#:~:text=NUDEM%20%2D%20Núcleo%20Especial%20de%20Direito,90%2C%204º%20andar%2C%20Centro.>>

6. REFERÊNCIAS

ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DAS MULHERES DE CARREIRA JURÍDICA. **Violência contra mulheres tudo o que você precisa saber.** Disponível em: <http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/BibliotecaDigital/BibDigitalLivros/TodosOsLivros/Violencias-contra-mulheres%3Dtudo-o-que-voce-precisa-saber.pdf> Acesso em: abril de 2023.

_____. **Código de Processo Penal.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del3689.htm> Acesso em: abril de 2023.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm> Acesso em: abril de 2023.

_____. **Lei nº 11.340/2006.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/11340.htm> Acesso em: abril de 2023.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **REsp nº 1964293.** Relator: Reynaldo Soares da Fonseca - Terceira Seção. Disponível: <<https://processo.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=202103239601>> Acesso em: abril de 2023.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **REsp nº 1977547.** Reynaldo Soares da Fonseca - Terceira Seção. Disponível em: <<https://processo.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=202103948148>> Acesso em: abril de 2023.

CONVERSANDO COM NUCCI: **a ação penal.** Guilherme de Souza Nucci. São Paulo, 15 de junho de 2021. Podcast. Disponível em: <<https://bra01.safelinks.protection.outlook.com/?url=https%3A%2F%2Fopen.spotify.com%2Fepisode%2F5sQteN1q5gFkdxyyMaM3zy%3Fsi%3DP9OIvBxYS9KniDkKhDx7AQ&data=05%7C01%7C%7Cb1aaa6ca525f46fbb2d608db523e9cb2%7C84df9e7fe9f640>>

afb435aaaaaaaaaaaa%7C1%7C0%7C638194201112798612%7CUnknown%7CTWFpbGZsb3d8eyJWIjoiMC4wLjAwMDAiLCJQIjoiV2luMzIiLCJBTiI6IklhaWwiLCJXVCI6Mn0%3D%7C3000%7C%7C%7C&sdata=3y%2F%2BzznbHmb0n%2BcvwB44jj7MhYMvRUTB%2BBNVX1dsOMo%3D&reserved=0>. Acesso em: abril de 2023.

GOVERNO FEDERAL. **Brasil tem mais de 31 mil denúncias de violência doméstica ou familiar contra as mulheres até julho de 2022.** Disponível em: <<https://www.gov.br/mdh/pt-br/assuntos/noticias/2022/eleicoes-2022-periodo-eleitoral/brasil-tem-mais-de-31-mil-denuncias-violencia-contra-as-mulheres-no-contexto-de-violencia-domestica-ou-familiar>> Acesso em: abril de 2023.

LOPES JR., Aury. **Direito Processual Penal. 19 edição.** São Paulo: SaraivaJur, 2022 [ebook].

RAMOS, André de Carvalho. **Curso de Direitos Humanos.** 5ª edição. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

TÁVORA, Nestor, Alencar, Rosmar Rodrigues. **Curso de Direito Processual Penal.** 11 edição. Salvador: JusPodivm, 2016.

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. **Observatório judicial violência contra a mulher** <<http://portaltj.tjrj.jus.br/web/guest/observatorio-judicial-violencia-mulher> > Acesso em abril de 2023