

VIOLÊNCIA DOMÉSTICA: DO PERCEPTÍVEL AO IMPERCEPTÍVEL¹

Ana Carolina Fernandes Costa²

Fernando Tagliatti Marcato³

Gabriela Ludgero Pereira Chaves⁴

Nicole da Silva Longo⁵

Rayssa Souza Rezende⁶

RESUMO

Este trabalho tem como foco principal investigar o posicionamento dos tribunais sobre a violência doméstica no que cerne o grupo LGBT do gênero masculino, feminino e referente à transexualidade, discorrendo inicialmente sobre as possíveis aplicabilidades da Lei Maria da Penha para que no fim se fizesse as análises jurisprudenciais a respeito do assunto. Para tanto, a metodologia utilizada no presente trabalho foi pesquisa bibliográfica e documental. Além disso, ressalta-se a legislação expressa e as evoluções da jurisprudência acerca desse tema. Embora o texto da Lei Maria da Penha almeje prevenir, punir, e erradicar a violência doméstica e familiar contra a mulher, entende-se que a proteção pretendida não é em razão do sexo, mas em virtude do gênero. Sendo assim, o estudo conclui que o dispositivo deve ser aplicado aos casais gays, lésbicos e transexuais, na medida em que

¹ Este artigo foi desenvolvido na disciplina “Projeto Integrador IV” do curso de Direito das Faculdades Integradas Vianna, sob a orientação da professora Rachel Zacarias.

² Graduando do curso de Direito nas Faculdades Integradas Vianna Junior, carol_fernandes1999@yahoo.com.br

³ Graduando do curso de Direito nas Faculdades Integradas Vianna Junior, nando_marcato@hotmail.com

⁴ Graduando do curso de Direito nas Faculdades Integradas Vianna Junior, gabrielaludger@gmail.com

⁵ Graduando do curso de Direito nas Faculdades Integradas Vianna Junior, nicoleslongo93@gmail.com

⁶ Graduando do curso de Direito nas Faculdades Integradas Vianna Junior, rayyssarezende@gmail.com

marginalizá-los acarretaria numa forma de preconceito e discriminação, algo que a Lei busca erradicar.

PALAVRAS-CHAVES: VIOLÊNCIA DOMÉSTICA. CASAIS HOMEXUAIS. TRANSEXUAIS. JURISPRUDÊNCIAS.

INTRODUÇÃO

É fulcral citar que o dever do Estado é a tutela dos direitos fundamentais e a garantia da dignidade humana. Para que isso ocorra, devem ser protegidas a liberdade de gênero, a proteção à vida, a garantia à legalidade e à privacidade.

Ao se tratar do princípio da isonomia, no âmbito da violência doméstica, esta vai de encontro aos direitos tutelados pelo Estado. Nesse sentido, observa-se o quanto necessário são os dispositivos legais, como a Lei Maria da Penha (Lei 11.340/06), e as jurisprudências, que devem estar de acordo com a sociedade atual, uma vez que a eficácia jurídica não tem acompanhado a evolução do novo conceito familiar, o qual engloba não somente a família tradicionalmente formada por homem e mulher, mas também aquelas formadas por casais homoafetivos e transexuais. Diante do exposto, surge o questionamento: qual tem sido o posicionamento dos tribunais frente a questão da violência doméstica no que cerne o grupo LGBT do gênero masculino, feminino e referente à transexualidade?

Assim, para responder a essa pergunta, fez-se necessária, através de pesquisa bibliográfica e documental, a investigação dos posicionamentos dos tribunais acerca da violência doméstica envolvendo esses grupos.

Portanto, o primeiro item do trabalho introduz o conceito de violência doméstica, abordando seus ciclos e suas formas. Já o segundo trata sobre a violência imperceptível, a qual se refere aos casos de violência entre casais gays, lésbicos e transexuais. Por fim, o terceiro item tem como objetivo observar as jurisprudências aplicadas aos casos supracitados.

1 A VIOLÊNCIA DOMÉSTICA PERCEPTÍVEL

1.1 Conceito de violência doméstica

A etimologia da palavra “violência” carrega o conceito de excesso, sendo assemelhado com o próprio abuso de força. A palavra origina do latim “*violentia*”, que quer dizer violento ou bravo, e do verbo “*violare*”, que significa tratar com violência. Por conseguinte, há a probabilidade de tais termos se referirem ao termo “*vis*”, que significa força, devassar, potência, infringir e transgredir.

De acordo com Stela Valéria Soares de Farias Cavalcanti (2008, p. 87):

A violência doméstica é qualquer ação ou conduta cometida por familiares ou pessoas que vivem na mesma casa e que cause morte, dano, sofrimento físico ou psicológico à mulher. É uma das formas mais comuns de manifestação da violência.

Usualmente, a violência doméstica não se particulariza em meramente um ato isolado, e sim em uma sucessão de episódios que são reiterados de maneira cíclica e pode também estar ligada ao histórico de violências prévias. A violência limita a vontade e o violentado passa a ser impelido a praticar ou abster-se de determinados atos por medo, culpa, obediência ou pelo perigo que a violência propicia. É importante ressaltar que a violência pode ocorrer também por omissão, não apenas por ação, quando se nega ajuda, cuidado e auxílio a quem precisa.

Conforme Associação Portuguesa de Apoio à Vítima (APAV, 2008), a concepção de violência doméstica aborda seja qual for a conduta ou omissão criminal, que provoque danos físicos, psicológicos, sexuais, econômicos ou morais que venham a ser impostos de forma direta ou indireta a qualquer pessoa que conviva na mesma residência, ou, caso não conviva, seja companheiro/a ou ex-companheiro/a, cônjuge ou ex-cônjuge, namorado/a ou ex-namorado/a, ou progenitor/a por adoção, consanguinidade ou afinidade. Segundo esta mesma

associação, a ocorrência de violência doméstica existe similarmente entre casais do mesmo sexo.

O conceito de violência doméstica não restringe os sujeitos que podem ser passivos de tal agressão, abrangendo então mulheres, homens, crianças, adolescentes, deficientes físicos e mentais. Nesse sentido, é válido evidenciar que não se deve confundir os termos “violência de gênero”, “violência doméstica” e “violência contra a mulher”, uma vez que, apesar de estarem relacionados, estes termos portam definições distintas e particulares, especialmente no que tange suas áreas de atuação. Portanto, a violência doméstica é uma espécie de infração aos direitos fundamentais garantidos por lei, como a dignidade da pessoa humana, a segurança e as integridades física, psíquica e moral.

Além disso, verifica-se que a violência doméstica perceptível - aquela que ocorre entre homens e mulheres - é chamada desta forma por ser motivo de maior debate e conhecimento geral, sendo também um assunto atemporal, visto que tem afetado mulheres em todos os períodos históricos, em distintos países e regimes políticos/econômicos, sendo então uma consequência explícita do machismo enraizado em todos os tipos de sociedades.

Apesar de na Constituição Federal Brasileira de 1988, em seu artigo 5º, inciso I, estar expresso que “todos são iguais perante a lei”, na prática não é isso o que observamos dentro de diversas relações. Para citar um exemplo, o exorbitante crescimento desta violência nos últimos tempos e seu elevado prejuízo para todas as sociedades, levaram a ONU, defensora internacional dos direitos humanos, a criar a Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Contra a Mulher, conferindo a estes resguardos mais específicos.

Este tipo de violência não faz distinção entre classes sociais, religiões, cor de pele, culturas e idades. É universal, ocorre em todos os núcleos, aglomerados, estados, países e nações, sendo então relevante observarmos o pronunciamento do ex-secretário geral da ONU, Kofi- Annan (2000) neste sentido:

A violência doméstica contra as mulheres é talvez a mais vergonhosa violação dos direitos humanos. Não conhece fronteiras geográficas, culturais ou de riqueza. Enquanto se mantiver, não podemos afirmar que fizemos verdadeiros progressos em direção à igualdade, ao desenvolvimento e à paz.

Portanto, a violência doméstica está intimamente associada às noções de discriminação, vulnerabilidade e preconceitos intrínsecos no coletivo e tem como alicerce argumentos sustentados por religiões e culturas que defendem o domínio e a superioridade do homem sobre a mulher. Tal violência não passa de um crime de relação de poder praticado por intermédio de uma impropriedade justificativa de que homens necessitam provar e validar tal poder mediante agressões e que o dever da mulher é de compactuar e submeter-se a tais comportamentos.

1.2 Ciclo da Violência Doméstica

Apesar de nos dias atuais as pessoas terem mais facilidade de acesso a informação, mais conhecimento e os instrumentos de denúncias terem se ampliado, ainda nos deparamos com números significativos.

Segundo uma pesquisa nacional realizada pelo DataSenado em 2013, constatou-se que 31% das mulheres que já sofreram algum tipo de violência doméstica ainda convivem com o seu agressor e o mais alarmante é que, destas que convivem, 14% relataram ainda sofrer certo tipo de agressão. Este resultado, expandido para a população brasileira, implica dizer que 700 mil brasileiras continuam sendo alvo de agressões. Sendo assim, indaga-se: por quais motivos estas mulheres não abandonam seus agressores? Conforme a APAV, este número se dá em decorrência de uma fase na qual a mulher se sente aprisionada ao seu agressor, o chamado Ciclo da Violência Doméstica.

De acordo com a APAV (2008), a violência doméstica atua como um sistema circular e este é formado por três fases. A primeira se denomina “aumento de tensão”, na qual as aflições começam a se acumular, as injúrias e ameaças feitas pelo agressor passam a gerar na vítima sentimentos de medo e perigo eminente.

Nesse período, que pode perdurar por meses ou anos, as tensões se intensificam incessantemente e a vítima acaba por perder o controle de responder às reações agressivas do agressor.

O segundo momento deste ciclo é nomeado de “ataque violento”, quando a agressão é de fato consumada na forma física e psicológica, sendo de maior ou menor magnitude. Em algumas situações, a vítima pode vir a necessitar de atendimento médico e o seu agressor não permitir. Em conformidade com estudos realizados por Walker (2009), esta fase finaliza-se com a cessão de tais hostilidades e o sujeito ativo desses atos passará pelo processo de redução de tensão através da prática agressiva, sendo então considerada por ele a solução dos seus problemas.

Para finalizar este ciclo, vem a fase conhecida por “lua-de-mel”, que possui este nome por ser o período no qual o agressor tenta desesperadamente redimir-se com a vítima e mostrar extremo arrependimento. Isso ocorre de maneira sedutora e delicada, por meio de promessas de que tais atitudes nunca virão a ocorrer novamente. O agressor passa a dar justificativas de seu descontrole, na tentativa de manipular a vítima para culpá-la sobre os acontecidos e esta, geralmente, acaba por acreditar.

Na terceira fase, verifica-se a inexistência de agressões/tensões e a presença de comportamentos amorosos, propiciando e motivando a permanência da vítima dentro daquela relação. Todavia, há casos em que a fase amorosa não acontece, e as tensões permanecem elevadas, sendo então o momento no qual a fatalidade da vítima pode vir a acontecer (WALKER, 2009).

Novamente, de acordo com a APAV (2008), todo este ciclo ocorre porque a vítima encontra-se concomitantemente dividida entre três sentimentos: o medo, proveniente da violência; a esperança, pois acredita que o arrependimento é verdadeiro; e o amor, visto que mesmo com toda a violência ainda possam existir pontos positivos no relacionamento. Ademais, é válido ressaltar que, embora a maioria das pesquisas sejam realizadas através da perspectiva de relações heteroafetivas, tal ciclo ocorre da mesma forma entre casais homoafetivos.

1.3 Espécies de Violência Doméstica

Quando se trata da violência doméstica, não é cabível a colocação de conceitos vacantes. Sendo assim, a lei Maria da Penha (11340/06) caracteriza a violência doméstica e familiar como: física, moral, sexual, psicológica e até mesmo patrimonial.

A violência física está prevista no artigo 7.º, I: “a violência física, entendida como qualquer conduta que ofenda sua integridade ou saúde corporal”. Tal violência pode ser considerada todo dano à integridade física, saúde e vida. Porém, ao se falar em tal violência, é frequente pensarmos em formas de agressões como socos, tapas e queimaduras, pois estas ficam muito evidentes no corpo da vítima. Contudo, agressões como beliscões, pontapés, empurrões, entre outras, também se enquadram nesse conceito.

De acordo com Maria Berenice Dias (2007), essa forma de violência correlaciona-se com o fator psicopatológico, pois a repreensão da vítima não é a verdadeira razão, mas sim uma maneira de libertar angústias, tensões e frustrações.

A violência psicológica tem sua previsão no artigo 7.º, II: “A violência psicológica, entendida como qualquer conduta que lhe cause dano emocional e diminuição da autoestima ou que lhe prejudique e perturbe o pleno desenvolvimento ou que vise degradar ou controlar suas ações, comportamentos, crenças e decisões, mediante ameaça, constrangimento, humilhação, manipulação, isolamento, vigilância constante, perseguição contumaz, insulto, chantagem, ridicularização, exploração e limitação do direito de ir e vir ou qualquer outro meio que lhe cause prejuízo à saúde psicológica e à autodeterminação”.

Este tipo está entranhado em todas as outras formas de violência, sendo difícil de identificar, pois não deixa marcas aparentes, e sim um sentimento de rejeição e desvalorização, cujos hematomas e cicatrizes gravam-se na alma. Em muitos casos, essa forma de violência só é reconhecida em estágio mais avançado.

A violência sexual é mencionada no artigo 7.º, III: “a violência sexual, entendida como qualquer conduta que a constranja a presenciar, a manter ou

participar de relação sexual não desejada, mediante intimidação, ameaça, coação ou uso de força; que a induza a comercializar ou utilizar, de qualquer modo, a sua sexualidade, que a impeça de usar qualquer método contraceptivo ou que a force ao matrimônio, à gravidez, ao aborto ou à prostituição, mediante coação, chantagem, suborno ou manipulação; ou que limite ou anule o exercício de seus direitos sexuais e reprodutivos”.

Esse tipo de violência é definido como um desrespeito aos direitos sexuais e reprodutivos da mulher, principalmente ao atentado de direito físico e ao controle de sua capacidade sexual e reprodutiva. Para Maria Berenice Dias, (2007):

Esta forma de violência sempre foi muito confundida, pois a tendência é confundir a sexualidade como um dos deveres do casamento, e seria legítima a insistência do homem, como se ele estivesse a exercer um direito. Por isso, houve certa resistência da doutrina e da jurisprudência em admitir a possibilidade da ocorrência da violência sexual nos vínculos familiares, especialmente entre marido e mulher.

A violência patrimonial está especificada no artigo 7.º, IV:

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

Essa manifestação de violência ainda é desconhecida pela maioria das vítimas. Esta ignorância decorre do fato de que muitas mulheres não sabem que a retenção, a subtração e a destruição parcial ou total de seus objetos pessoais são consideradas um crime previsto na lei Maria da Penha (Lei 11.340/06).

A violência moral é prevista no artigo 7.º V: “a violência moral, entendida como qualquer conduta que configure calúnia, difamação ou injúria” é praticada contra a honra da mulher e, de um modo geral, é coexistente à violência psicológica. Sendo assim, o agente que infringir o art. 7º, inciso V, da Lei Maria da Penha (Lei

11.340/06), está sujeito às penalidades descritas nos artigos 138, 139 e 140 do Código Penal Brasileiro.

Portanto, se o crime for cometido em decorrência do vínculo familiar ou afetivo, passa a figurar violência doméstica. Conforme Pedro Rui da Fontoura Porto (2012), é possível que todos os tipos de violência mencionados acima ocorram no âmbito familiar, doméstico ou em uma relação íntima de afeto. Não ocorrendo nesses âmbitos, não se caracteriza como violência doméstica.

2 A VIOLÊNCIA DOMÉSTICA IMPERCEPTÍVEL

A violência doméstica pode ser definida como qualquer agressão física, sexual ou psicológica entre casais com o objetivo de que um dos indivíduos tenha controle e poder sobre seu parceiro (FARLEY, 1992). Geralmente, a violência doméstica não se caracteriza apenas por um ato isolado, mas por uma série de eventos que se repetem de forma cíclica.

Segundo Carvalho (2017), para que se possa entender o lado imperceptível da violência doméstica, é necessário saber o conceito moderno de família como a comunidade formada pelo afeto de seus membros, parentes ou não, que reciprocamente se enxergam e se consideram como entes familiares, independentemente da orientação sexual. Diante dessa definição de entidade familiar, não mais se justifica que o amor entre iguais seja banido do âmbito da proteção jurídica, visto que suas desavenças são reconhecidas como violência doméstica.

Essas formas de violência estão sonegadas pela visão heterocentrista. O pressuposto feminista afirma a violência doméstica como fruto da desigualdade de gênero, mas o heterocentrismo entende a violência sempre entre o homem e a mulher, sendo o primeiro o agressor e a segunda a vítima; esse desenho elude as violências que possam ocorrer na relação conjugal ou amorosa entre pessoas do mesmo sexo. De acordo com Nunan (2006), a moral social, igualmente

heterocêntrica, ora encara a relação homossexual como “doentia por natureza”, justificando por extensão a violência que tem lugar ali, ora tende a idealizá-la, supondo-a necessariamente imune à violência. No primeiro caso, a violência é naturalizada e tomada como pertinente ao campo homoafetivo e, no segundo, como exceção em relações igualitárias.

No entanto, o que se verifica nos estudos mais recentes é que a dinâmica da violência nas relações homoafetivas assemelha-se à violência entre casais heterossexuais.

2.1 A violência doméstica imperceptível em casais gays

Para desenvolver acerca deste tema, primeiramente é necessário aceitar que o homem pode ser vítima de agressão, o que contraria todos nossos estereótipos sobre a masculinidade. Sendo assim, se faz notório reconhecer que as uniões homoafetivas constituem uma unidade doméstica, não importando o sexo dos parceiros.

Em um estudo realizado através do Centro de Sexualidade e Disparidades em Saúde da Universidade de Michigan, nos Estados Unidos, publicado na edição de julho da *American Journal of Men's Health*¹, foram obtidos resultados assustadores sobre violência doméstica entre homens integrantes de casais gays em números próximos aos de mulheres heterossexuais nos Estados Unidos. A pesquisa foi desenvolvida com 160 casais homens. Desses, 46% demonstraram sofrer alguma forma de violência abusiva dos seus companheiros no último ano em todas as esferas de violência doméstica, sejam elas, física, sexual ou até psicológica.

Rob Stephenson, autor do estudo, afirmou que se você olhar apenas para a violência física e sexual em casais do sexo masculino, o número de casos é de cerca de 30%, o mesmo que as mulheres. O estudo ainda apontou que as vítimas de relacionamentos abusivos, no caso dos gays, estão mais propícias de contrair o vírus HIV pela imposição de relações sem preservativos.

Na contemporaneidade, a Lei 11.340/96, chamada Lei Maria da Penha, que cria mecanismos para coibir a violência doméstica contra a mulher, modo expresso, enlaça as relações homossexuais. Isto está dito no seu artigo 2º: Toda mulher, independentemente de classe, raça, etnia, orientação sexual [...] goza dos direitos fundamentais inerentes à pessoa humana. O parágrafo único do artigo 5º afirma que independem de orientação sexual todas as situações que configuram violência doméstica e familiar. Mesmo com a proteção da lei, o que muito se discute nos dias atuais é o motivo para que essas violências não sejam documentadas como a violência que ocorre entre casais heterossexuais.

São inúmeros os fatores para que a violência doméstica entre homossexuais não seja reconhecida. Assim como os heterossexuais, as vítimas homossexuais tendem a negar a existência da agressão e raramente procuram ajuda policial, psicológica, legal ou médica por medo da revelação de sua sexualidade e situação.

2.2 A violência doméstica imperceptível em casais lésbicos

Vale lembrar que a violência doméstica é, sobretudo, uma questão de poder e de seu exercício e controle. No convívio violento, tanto entre casais heterossexuais como entre casais homossexuais, o poder sobre o outro é demonstrando não só através da violência física, como também da psicológica, da social e da econômica. É importante que entre casais homossexuais não necessariamente há equilíbrio de poder ou força física.

Na concepção de Rubin e Butler (2008), ao definir o lesbianismo, como um todo, como relações de apoio mútuo entre mulheres, e não como algo com conteúdo sexual, essa abordagem esvazia – para usar um termo popular – o lesbianismo de qualquer conteúdo sexual. Essa definição torna difícil distinguir uma lésbica de uma não-lésbica. Assim, ao adotar o gênero como referencial, a Lei se refere às formas de violência ocorridas entre sujeitos que se inserem desigualmente na estrutura familiar e na sociedade.

A despeito de imperceptível, a violência nas relações é “tendencialmente mais elevada”. Segundo um estudo que foi feito na Universidade do Minho (UM): 39,1% dos participantes admitiram ter adotado algum comportamento violento e 37,7 revelaram ter sido vítimas de, pelo menos, um ato abusivo no ano anterior. De acordo com os dados do relatório, por mês, três mulheres são agredidas pelas suas companheiras, chegando a soma de 43 vítimas no ano passado.

O resultado da pesquisa acima mostra a desconstrução da dicotomia entre opressores e oprimidos, revelando a dinamicidade das relações afetivas e elevando a problemática da violência de gênero para uma dimensão que articula o nível intersubjetivo com o estrutural.

Ao analisar o que a lei protege, insta salientar que, ao estruturar-se em torno da categoria gênero, a Lei 11.340/06 consagra em seu diploma formas de violências dirigidas, sobretudo, contra as mulheres, fixando um sujeito passivo próprio, o que aparentemente não se estende ao sujeito ativo, que, segundo a interpretação do dispositivo, poderá ser o homem, mas também outra mulher, rompendo com a fixação dualista de gênero.

Sendo assim, nota-se que a falta de informação e, em inúmeros casos, o sentimento enraizado de preconceito, bem como diversos mitos ajudam a construir uma teia de silêncio. A sociedade tende a encarar as relações homossexuais como igualitárias. Dessa maneira, as vítimas homossexuais não contam com o mesmo apoio ofertado aos heterossexuais.

2.3 A violência doméstica imperceptível em casais transexuais

A sociedade construiu diversos estereótipos para os sujeitos, criando conceitos em relação ao homem e à mulher, pautados, estritamente, no sexo biológico. Nesse momento é que se estabelecem os reais indivíduos protegidos efetivamente pelos os direitos quanto à educação, saúde e segurança e, também, os que se expressarão à margem destes.

Na contemporaneidade, a sociedade em geral, o Estado, as culturas midiáticas, as leis, as religiões, as escolas, dentre outras instituições, reiteradamente perpetuam em suas estratégias as matrizes identitárias tidas como referências e, conseqüentemente, fortalecem a re/produção das diferenças (OLIVEIRA JÚNIOR; MAIO, 2016, p. 160).

Diferentemente dos cisgênero, os transexuais são aqueles que não se identificam com o gênero atribuído em consonância com a genitália, não se adequando o corpo à forma como pensam e sentem-se. Dessa forma, é imprescindível viver integralmente com o gênero de identificação e suas subjetividades, seja na aceitação social e profissional do nome social pelo qual ela se identifica, seja no uso do banheiro correspondente à sua identidade, dentre outros aspectos.

Segundo Maria Berenice Dias (2007) a discriminação contra homossexuais é notória e inquestionável realidade social, sendo assim, qualquer tipo de relacionamento entre pessoas do mesmo sexo ou que se identifiquem com o gênero diferente de sua anatomia merecem regulamentação quanto às agressões sofridas no âmbito familiar.

Ainda que seja um tema novo, de pouco estudo e de muitas controvérsias, é necessário apresentar os caminhos possíveis de entendimento, para que se possa seguir a melhor opção quanto à segurança da dignidade da pessoa humana. Por essa razão, é necessário que se faça a inclusão de novos grupos à lei 11.340/06 que protege as mulheres.

Os artigos 2º e 5º, parágrafo único, da Lei 11.340/06 reiteram a proteção à mulher independentemente da orientação sexual, incluindo a esse grupo as transexuais e os transgêneros do sexo feminino que mantêm relação íntima de afeto, em ambiente familiar ou de convívio. Tem-se, portanto, que seria possível aplicar a Lei Maria da Penha de forma geral a todos os casos que versem sobre violência no seio da família, independentemente da orientação sexual. (DINIZ, 2007)

Nesse sentido, o Tribunal de Justiça de São Paulo (2015), a 9ª Câmara Criminal, determinou a aplicação de medidas protetivas previstas na LMP em favor

de mulher transexual que não realizou cirurgia de redesignação sexual e não retificou os dados no registro civil. O relator do caso, Ely Amioka, disse que a lei deve ser interpretada de forma extensiva, observando o princípio da dignidade humana.

Nesse mesmo contexto, o Conselho Nacional de Procuradores-Gerais posicionou-se favorável à aplicação da Lei Maria da Penha a todas as mulheres transexuais e travestis. Desta forma, as promotorias do Brasil podem aplicar a lei, mesmo nos casos em que não há retificação dos dados no registro civil e também não realizaram cirurgia de redesignação sexual (TRIBUNAHoje, 2016).

Em contrapartida, Thiago Lauria (2007) expõe tecnicamente que a questão quanto à aplicação da lei aos transexuais envolve além do convívio familiar, visto que são psicologicamente mulheres, que se sentem presas em um corpo masculino, ou vice-versa. Sendo assim, classifica-os em três grupos: transexuais que não realizaram a cirurgia de troca de sexo; transexuais que realizaram a cirurgia de troca de sexo para retirar órgão genital masculino e não conseguiram alteração de registro; e transexuais que realizaram a cirurgia de troca de sexo para retirar órgão genital masculino e conseguiram alteração de registro.

Dessa forma, segundo o referido autor, a solução para a aplicação da Lei Maria da Penha a esses grupos será diferenciada conforme a individualização de cada um. No primeiro grupo, apesar de o sexo físico aparente se distinguir do sexo psicológico, a interpretação do conceito de mulher na lei, por acarretar tratamento gravoso ao direito fundamental de liberdade, deve ser restritiva. Assim, sendo biologicamente homens, não se pode estender aos transexuais que não realizam a cirurgia de troca de sexo a aplicação dessa lei.

Da mesma maneira, em virtude das normas penais versarem sobre a constrição da liberdade, que é um bem jurídico fundamental, constata-se que a interpretação da lei deve ser restritiva de tal forma que transexuais que realizaram a cirurgia de troca de sexo para retirar órgão genital masculino e não conseguiram alteração de registro não podem ser abarcados pela concepção da aplicação da Lei Maria da Penha. Assim, em consonância ao Princípio da Reserva Legal, o qual

determina que só será considerada como infração penal a conduta prevista como tal na Lei, Lauria (2007) dispõe:

Logo, onde a norma penal diz “mulher”, o conceito não pode ser ampliado para atingir os travestis, por absoluta falta de previsão legal. Entender de forma contrária seria admitir analogia in malam partem, ou seja, em desfavor do réu, o que é inadmissível em matéria de Direito Penal.

Por fim, entende-se que o terceiro grupo será abarcado pela aplicação da Lei 11.340/06, uma vez que no momento em que o transexual consegue a alteração do sexo no registro civil, o mesmo poderá ser considerado mulher nos termos do art. 155 do Código de Processo Penal, o qual determina que no juízo penal, a prova quanto ao estado das pessoas obedecerá às restrições probatórias estabelecidas na lei civil.

3 POSICIONAMENTO DOS TRIBUNAIS NAS RELAÇÕES DOMÉSTICAS

Diante da apresentação a respeito do respaldo legal da Lei Maria da Penha, a qual tem sua abrangência às relações domésticas independente da orientação sexual, como descrito no artigo 5º da Lei, faz-se necessária a análise dos posicionamentos dos tribunais sobre o assunto, a fim de desmistificar os preceitos iniciais de que a violência doméstica acomete apenas casais heterossexuais, como era inicialmente formulada a maioria dos posicionamentos e entendimentos a respeito.

Nesse contexto, as pesquisas das jurisprudências acerca da violência doméstica e da Lei 11.340/2006 apresentam que os casos julgados, em sua maioria, ainda são nas relações entre homem e mulher. De acordo com o Conselho Nacional da Justiça (2017), no ano de 2016 tramitaram na Justiça Estadual do país 1.199.116 processos em relação à violência doméstica contra a mulher, o que representa, em média, 1 processo a cada 100 mulheres brasileiras. Entretanto, muitos casos

envolvendo as demais relações domésticas, como indivíduos do mesmo sexo e transexual, estão crescendo e passando a ter maior visibilidade nos casos julgados, como veremos a seguir.

3.1 Homossexuais e Lei Maria da Penha: breve análise jurisprudencial

Segundo pesquisa realizada por Durões e Machado (2017), foram analisados 56 casos julgados nos Tribunais do sul do país, dos quais 4 relacionavam-se a relações de ex-companheiras. De acordo com Durões e Machado, o posicionamento mais fulcral foi oriundo do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, onde estava em julgamento uma mulher que havia sido denunciada pela ex-companheira por agressões e ameaças. O processo relata ainda que a vítima do episódio era constantemente ofendida, e pelo fato de ingerir álcool e substâncias entorpecentes, a denunciada apresentava comportamento violento, causando as agressões na denunciante.

Nesse contexto, segundo os referidos autores, o relator do caso deu o parecer de não incidência da Lei Maria da Penha, alegando que, mesmo o ocorrido sendo durante o tempo em que ambas estavam juntas, o fato de os sujeitos do conflito serem duas mulheres impediria a aplicação da legislação, tendo como sua decisão “Ainda que o conflito tenha se originado a partir de um período de convivência, o que estaria a caracterizar a violência doméstica, na realidade, o conflito envolve duas mulheres, e, portanto não há incidência da Lei Maria da Penha (11.340/06).[...]”

Entretanto, os demais desembargadores a par do caso foram de encontro ao posicionamento do relator, entendendo que caberia a aplicação da Lei 11.340/06 no caso em julgamento. Conforme Durões e Machado (2017), os votos dos demais julgadores expuseram o entendimento de que a Lei respalda a mulher em situação de violência, independente sexo do agressor, que pode ser homem ou mulher, além de salientar que a aplicação da Lei é aplicável em situações nas quais a violência

doméstica envolve casais homossexuais, trazendo como exemplo um trecho do posicionamento de um dos juízes:

[...] Não importa que a agressora seja outra mulher. A intenção é proteger a mulher nas relações domésticas, afetivas, familiares, seja entre homens e mulheres de um mesmo núcleo familiar e, até mesmo mulheres de outra mulheres, embora esta não seja a regra, independente da orientação sexual [...].

Por fim, conforme exposto por Durões e Machado, o caso supracitado foi julgado de acordo com os parâmetros da Lei Maria da Penha, uma vez que o voto do relator foi vencido pelos demais juristas.

Em contrapartida ao caso anterior, em que foi aplicada a Lei Maria da Penha, os autores relataram outro caso julgado pelo Tribunal de Santa Catarina, também na relação entre duas mulheres, cuja decisão unânime foi a de não aplicação da Lei Maria da Penha. Julgava-se a prática do delito de lesões corporais (artigo 129, caput, do Código Penal) proferidas por uma mulher contra a atual companheira da ex-companheira. O julgado não apresenta outras informações a respeito das possíveis motivações do por que se deram as agressões, expondo, como exemplo, trecho do julgamento:

[...]Ante o exposto, verifica-se no presente caso a não incidência da legislação especial em exame, porquanto, como bem dirimido pelo Juízo suscitante, os autos envolvem uma suposta agressão praticada por uma agente mulher contra uma vítima mulher, não havendo, portanto, uma violência que se originou de uma vulnerabilidade física, uma hipossuficiência financeira e afetiva da agredida em relação à sua agressora [...].

Diante desses posicionamentos analisados, infere-se que ainda há não um posicionamento conciso entre os tribunais, podendo os juízes julgadores sentenciarem a partir de sua hermenêutica e do caso concreto, quando se trata dos casos de violência doméstica envolvendo duas mulheres.

3.2 Transexual e sua proteção como mulher: sucinto ensaio jurisprudencial

No contexto da aplicabilidade da Lei Maria da Penha, há um projeto em tramitação na Câmara dos Deputados que propõe tornar explícita a aplicação da Lei para pessoas transexuais e transgêneros no texto da Lei. De acordo com Melito(2016), refere-se à PL (8032/2014), que amplia a proteção para essas pessoas.

Para tanto, até que o projeto de lei seja aprovado, alguns casos envolvendo transexuais já vêm sendo julgados pelos Tribunais. Como o caso julgado pela Primeira Turma Criminal do Tribunal da Justiça do Distrito Federal e dos Territórios, que sentenciou como procedente a aplicação da Lei 11.340/06, reformando a decisão inicial do Juizado de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher que, em inquérito que averiguou a prática de lesões corporais e ameaças contra transexual feminina. De acordo com Lopes, relator do caso, a agredida havia pronunciado sentir-se como mulher, ser socialmente conhecida por nome feminino, além de já ter marcado data para a cirurgia de redesignação sexual e ingressado com ação para alterar o registro civil.

Além disso, o relator discorreu sobre o assunto, alegando que seria necessário apenas que a transgênero feminina se autoidentificasse como mulher para ser amparada pelos artigos presentes na Lei Maria da Penha. Ademais, mencionou que a Lei 11.340/06 faz uso do termo “gênero” no sentido implantado socialmente, e não naquele critério de identificação do sexo ao nascer. Diante disso, a Turma identificou a vulnerabilidade da vítima e - ante a incidência da Lei Maria da Penha ao caso - fixou a competência do Juizado de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher para julgamento do feito.

Para sustentar sua decisão a respeito da aplicabilidade da Lei Maria da Penha no caso supracitado, Lopes inferiu:

Por este prisma, poder-se-ia cogitar que trazer a transexual feminina como sujeito passivo equivaleria a ampliar as hipóteses de incidência da norma penal... prejudicando ainda mais a condição do sujeito

ativo apenas com base em situações análogas vivenciadas pelas transexuais... Contudo, ao contrário daquele pensamento, a questão que surge e que tem maior relevância não é a analogia propriamente dita... e sim qual o sentido jurídico das palavras "mulher" e "gênero". Para sustentar aquela tese, deve-se assumir de pronto que não se permite interpretação extensiva no Direito Penal e que existem acepções contraditórias, opostas e setorizadas para tais termos, ou seja, uma na seara cível e outra completamente diferente na seara penal. É assumir, em última análise, que a transexual pode até ser mulher ou pertencer ao gênero feminino para o Direito Civil, mas não para o direito como um todo, pois não será para o direito penal... [...] Afinal, a definição do estado da pessoa, nome, sexo, gênero, não pertencem com exclusividade a essa ou aquela matéria, mas estão intrinsecamente ligados ao que se convencionou chamar de "direito constitucionalizado"... o que permite, a nosso sentir, a atualização terminológica de dispositivos que definem o sentido e alcance das palavras "mulher" e "gênero" em consonância com a Constituição[...]

Diante desse posicionamento, podemos chegar à conclusão de que, segundo o relator do caso, a Lei Maria da Penha deve ser aplicada amplamente aos que se autodeclaram como mulheres e assim são conhecidas socialmente, independente do registro em cartório.

CONCLUSÃO

A partir da apresentação do conceito da palavra "violência", foi desenvolvida uma contextualização para que, enfim, se alcançasse uma definição sólida sobre o que é a violência doméstica, concluindo que esta é toda conduta que acarrete danos físicos, psicológicos, sexuais, patrimoniais ou morais à vítima, podendo ocorrer através da omissão e não sendo necessário que as partes convivam na mesma residência. Em razão de um significativo número de pessoas que não abandonam seus agressores, foi necessário apresentar o "ciclo da violência doméstica" com o intuito de demonstrar as três fases que as vítimas dessas agressões vivenciam, sendo possível chegar ao entendimento de que elas estão presas em três sentimentos que as impedem de abandonar o relacionamento. Por fim, foram

desenvolvidas e explicadas todas as cinco espécies de violência enumeradas no artigo 7º e seus incisos, da Lei 11.340/06, sendo elas: física, psicológica, sexual, patrimonial e moral.

Devido ao preconceito ainda existente na sociedade, inúmeros são os indivíduos que não acreditam nas relações homossexuais e transexuais como duradouras e estáveis e, portanto, também não acreditam que alguns destes casais possam estar envolvidos em situações de violência doméstica. Pode-se somar a isso um pacto de silêncio da comunidade LGBT em relação a este tema pelas questões já apontadas aqui, como o medo e a discriminação. No entanto, verifica-se, através de estudos mais recentes, que a violência envolvendo casais do mesmo sexo se iguala ou supera os casos envolvendo heterossexuais.

A pesquisa realizada no presente artigo mostra a desconstrução da dicotomia entre opressores e oprimidos, revelando a dinamicidade das relações afetivas e elevando a problemática da violência de gênero para uma dimensão que articula o nível intersubjetivo com o estrutural.

O presente trabalho teve como objeto de estudo demonstrar a finalidade da Lei 11.340/2006, a qual visa coibir, punir e prevenir a violência doméstica e familiar em desfavor da mulher; criar os Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher e estabelecer medidas de assistência e proteção às mulheres em situação de violência doméstica e família. Por sua vez, o reconhecimento e a proteção aos relacionamentos homoafetivos decorreram da decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu as relações homoafetivas como entidade familiar. Além disso, foram analisadas decisões de diversos tribunais do país, a respeito dos casos em que as vítimas e os agressores não eram homens e mulheres, como a maioria dos casos inicialmente.

Partindo dessas análises, pode-se inferir que ainda não há um artigo expresso em lei que defina qual posicionamento deva ser tomado pelos tribunais nos casos de relações homoafetivas e transexuais. Dessa forma, os julgamentos são feitos de acordo com cada caso concreto e suas sentenças variam entre favorável à aplicação da Lei 11.340/06 ou não.

REFERÊNCIAS

- ANNAN, Kofi. Sessão extraordinária da Assembléia Geral das Nações Unidas “Mulher 2000: igualdade entre os sexos, desenvolvimento e paz no Século XXI”. Nova York, junho 2000. Disponível em:
<<https://www.unric.org/html/portuguese/ecosoc/women/violencia.pdf>>.
- ASSOCIAÇÃO PORTUGUESA DE APOIO À VÍTIMA (APAV). Violência Doméstica. (2008). Disponível em: <https://apav.pt/vd/>
- BRASIL. **Código Civil, Lei 10.406**, de 10 de janeiro de 2002.
- BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**, em 5 de outubro de 1988.
- BRASIL. **Lei Maria da Penha**. Lei N.º11.340, de 7 de Agosto de 2006.
- BUTLER, J. **Problemas de gênero**: feminismo e subversão da identidade. 2. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2008.
- CAVALCANTI, Stela Valéria Soares de Farias. **Violência Doméstica**. 2. ed. Bahia: Jus Podivm, 2008.
- CONGRESSO NACIONAL DA JUSTIÇA. **O poder judiciário na aplicação da Lei Maria da Penha**. 2017. Disponível em
<<http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2017/10/ba9a59b474f22bbdbf7cd4f7e3829aa6.pdf>>
- DATASENADO. **Violência Doméstica contra a Mulher**. 2013. Disponível em:
<http://www.senado.gov.br/senado/datasenado/pdf/datasenado/DataSenado-Pesquisa-Violencia_Domestica_contra_a_Mulher_2013.pdf>
- DIAS, Maria Berenice. **A Lei Maria da Penha na Justiça: A efetividade da Lei 11.340/2006 de combate à violência doméstica e familiar contra a mulher**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

DURÃES, da S.T., MACHADO, V.I. **Lesbianidades e Lei Maria da Pena: Problematizações a partir de uma análise jurisprudencial nos tribunais do sul do país.** 2017. Disponível em < <http://periodicos.ufpb.br/ojs2/index.php/ged/index>>

FARLEY, N. Same Sex Domestic Violence (1992). In: S. H. Dworkin & F. J. Gutierrez LAURIA, T. É Possível Aplicar a Lei Maria da Pena a Lésbicas, Travestis e Transexuais? Disponível em: <http://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?id_dh=59>. Acesso em: 14 mai. 2007.

LEITE, G.L. Poder Judiciário da União. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios. Disponível em: <<https://www.tjdft.jus.br/institucional/jurisprudencia/informativos/2018/informativo-de-jurisprudencia-n-369/lesoes-a-transexual-feminina-20132013-competencia-do-juizado-de-violencia-domestica-e-familiar-contr-a-mulher>>

MELITO, Leandro. **Lei Maria da Pena também vale para transexuais.** 2016. Disponível em <<http://www.ebc.com.br/cidadania/2016/06/lei-maria-da-penha-entenda-quando-lei-pode-ser-aplicada>>

NUNAN, Adriana. Homossexualidade: do preconceito aos padrões de consumo (2003). Disponível em <<https://www.publico.pt/2009/07/12/sociedade/noticia/violencia-entre-casais-homossexuais-e-maior-do-que-nos-heterossexuais-1391381>> acesso em 13/09/2018.

OLIVEIRA JÚNIOR, I. B.; MAIO, E. R. **Re/des/construindo in/diferenças:** ax expulsão compulsória de estudantes trans do sistema escolar. Revista da FAEEBA-Educação e Contemporaneidade, v. 25, n. 45, p. 159-172, 2016.

PORTO, Pedro Rui da Fontoura. **Violência doméstica e familiar contra a mulher: análise crítica e sistêmica** / Pedro Rui da Fontoura Porto. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2012

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO, TJSP. **TJSP aplica lei maria da pena para proteção de transexual.** Portal de Notícias: 19 de outubro de 2015. Disponível em: <<http://www.tjsp.jus.br/Institucional/CanaisComunicacao/Noticias/Noticia.aspx?Id=28416>>

TRIBUNA HOJE. **Lei Maria da penha protege trans e travestis**. Portal de notícias:
4 de agosto de 2016. Disponível em:
<http://tribunahoje.com/noticia/187449/cidades/2016/08/04/leimaria-da-penha-protege-trans-e-travestis.html>

WALKER, L. E. **The Battered Woman Syndrome**. New York: Springer Publishing Company, LLC. (2009)≥