

VOTO

O Senhor Ministro Edson Fachin (Relator): Proposta pela Associação Nacional dos Membros do Ministério Público – CONAMP, entidade cuja legitimidade já foi reconhecida por este Supremo Tribunal Federal (v.g., ADI 4824, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe 27.03.2023), e tendo por objeto a interpretação do art. 16 da Lei 13.430, de 2006 (Lei Maria da Penha), a presente ação direta deve ser conhecida.

Preliminares de Mérito

O Presidente da República, acolhendo manifestação da Consultoria Jurídica da União, alega que a CONAMP não detém legitimidade para incoar a ação de controle concentrado. O Presidente do Senado Federal defendeu que o sentido da norma não comporta dúvidas de interpretação constitucional, sendo que a interpretação da legislação federal seria de competência do Superior Tribunal de Justiça. O Advogado-Geral da União suscita preliminar de não conhecimento, por entender que a norma questionada possui sentido unívoco, o que, na linha de precedentes deste Tribunal, de fato desautorizaria o conhecimento da ação.

Em que pesem as razões trazidas pelas autoridades intervenientes, a ação reúne plenas condições de ser conhecida.

A CONAMP tem por finalidade institucional “defender os princípios e garantias institucionais do Ministério Público, sua independência e autonomia funcional, administrativa, financeira e orçamentária, bem como os predicamentos, as funções e os meios previstos para o seu exercício” (eDOC 3, p.2).

O art. 16 da Lei Maria da Penha, por sua vez, dispõe que “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”.

Tendo em vista que a interpretação do artigo imputada como inconstitucional pela Associação requerente, caso mantida, poderia, no limite, atentar contra uma atuação que é de competência exclusiva do Ministério Público, há evidente pertinência temática.

Ainda de acordo com o estatuto da CONAMP, é de sua competência também “colaborar com os Poderes Públicos no desenvolvimento da justiça, da segurança pública e da solidariedade”. Na linha da jurisprudência desta Corte, que reconheceu a legitimidade na Associação Nacional dos Procuradores do Trabalho para impugnar a Lei Federal do Amianto (ADI 4066, Rel. Ministra Rosa Weber, DJe 06.03.2018), a finalidade institucional de promover melhorias no funcionamento da justiça é tema ínsito ao campo de atuação institucional do Ministério Público. Noutras palavras, a preliminar de ilegitimidade deve ser rejeitada.

Também não merece prosperar a alegação de ausência de competência deste Tribunal, porque o sentido da norma seria inequívoco.

O reconhecimento pelo Superior Tribunal de Justiça de que o tema merece ser tratado em âmbito de recurso especial é indicativo de que a interpretação dada ao art. 16 da Lei Maria da Penha tem sido, lamentavelmente, disputada nas demais instâncias do país.

A interpretação alternativa, no sentido de autorizar o juiz a designar, de ofício, a audiência prevista no art. 16, não é apenas contrária à finalidade da lei, mas também à própria Constituição. Nada impede, portanto, que no âmbito da jurisdição constitucional também se reconheça a inconstitucionalidade de uma das acepções dada à norma objeto da ação.

Ademais, ainda que o recente julgamento, em 8.3.2023, do tema 1167, autuado sob n. 1.977.547 e de Rel. do Min. Reynaldo Soares da Fonseca, tenha contribuído para pacificar a interpretação no âmbito da jurisdição comum, a procedência da ação direta, como se nos afigura ser o caso, permite estender a compreensão, já externada no brilhante voto do e. Min. Reynaldo da Fonseca, a todo o Judiciário nacional.

Dessa forma, havendo controvérsia jurisdicional acerca do sentido de norma federal, é cabível a ação direta que veicule pedido de interpretação conforme.

Por essas razões, conheço da ação.

Mérito da Ação

No mérito, a ação deve ser julgada procedente.

O art. 16 da Lei Maria da Penha não deve ser lido de forma isolada, como se contivesse apenas dispositivos dirigidos ao juiz. Ele integra o conjunto de normas que preveem o atendimento por equipe multidisciplinar. Conforme fez indicar a saudosa Secretária Especial de Políticas para as Mulheres Nilcéa Freire no Projeto que deu origem à Lei, “a equipe multidisciplinar deverá ser formada por profissionais de diversas áreas de conhecimento, inclusive externa ao meio jurídico, tais como psicólogos, assistentes sociais e médicos”, porque “esse sistema viabiliza o conhecimento das causas e os mecanismos da violência”. Vale dizer, é o sistema de atendimento multidisciplinar que se mostra eficaz para o enfrentamento dessa persistente chaga no país.

Essa finalidade está diretamente relacionada às obrigações que o Estado brasileiro tem no que tange à erradicação da violência contra mulher. De fato, o Artigo 8 da Convenção de Belém do Pará prevê que:

“Os Estados Partes convêm em adotar, progressivamente, medidas específicas, inclusive programas destinados a:

a) promover o conhecimento e a observância do direito da mulher a uma vida livre de violência e o direito da mulher a que se respeitem e protejam seus direitos humanos;

b) modificar os padrões sociais e culturais de conduta de homens e mulheres, inclusive a formulação de programas formais e não formais adequados a todos os níveis do processo educacional, a fim de combater preconceitos e costumes e todas as outras práticas baseadas na premissa da inferioridade ou superioridade de qualquer dos gêneros ou nos papéis estereotipados para o homem e a mulher, que legitimem ou exacerbem a violência contra a mulher;

c) promover a educação e treinamento de todo o pessoal judiciário e policial e demais funcionários responsáveis pela aplicação da lei, bem como do pessoal encarregado da implementação de políticas de prevenção, punição e erradicação da violência contra a mulher;

d) prestar serviços especializados apropriados à mulher sujeitada a violência, por intermédio de entidades dos setores público e privado, inclusive abrigos, serviços de orientação familiar, quando for o caso, e atendimento e custódia dos menores afetados;

e) promover e apoiar programas de educação governamentais e privados, destinados a conscientizar o público para os problemas da

violência contra a mulher, recursos jurídicos e reparação relacionados com essa violência;

f) proporcionar à mulher sujeitada a violência acesso a programas eficazes de reabilitação e treinamento que lhe permitam participar plenamente da vida pública, privada e social;

g) incentivar os meios de comunicação a que formulem diretrizes adequadas de divulgação, que contribuam para a erradicação da violência contra a mulher em todas as suas formas e enalteçam o respeito pela dignidade da mulher;

h) assegurar a pesquisa e coleta de estatísticas e outras informações relevantes concernentes às causas, conseqüências e frequência da violência contra a mulher, a fim de avaliar a eficiência das medidas tomadas para prevenir, punir e erradicar a violência contra a mulher, bem como formular e implementar as mudanças necessárias; e

i) promover a cooperação internacional para o intercâmbio de idéias e experiências, bem como a execução de programas destinados à proteção da mulher sujeitada a violência.”

No mesmo sentido, a Convenção para a Eliminação da Discriminação contra Mulher prevê que todos os órgãos de Estado, inclusive o Poder Judiciário, devem “abster-se de incorrer em todo ato ou prática de discriminação contra a mulher e zelar para que as autoridades e instituições públicas atuem em conformidade com esta obrigação”. Devem, ainda, “adotar todas as medidas adequadas, inclusive de caráter legislativo, para modificar ou derrogar usos e práticas que constituam discriminação contra mulher”.

Mais recentemente, ao revisar a Recomendação n. 19, o Comitê para a Eliminação da Discriminação contra Mulheres aprovou a Recomendação n. 35 que convocou os Estados a (CEDAW/C/GC/35, par. 32):

“Assegurar que a violência de gênero contra as mulheres não seja obrigatoriamente encaminhada para procedimentos de resolução alternativa de disputas, incluindo mediação e conciliação. O uso desses procedimentos deve ser estritamente regulado e permitido **apenas quando uma avaliação prévia por uma equipe especializada garante o consentimento livre e informado das vítimas/sobreviventes e que não existem indicadores de riscos adicionais para as vítimas/sobreviventes ou seus familiares**. Os procedimentos devem capacitar as vítimas/sobreviventes e ser fornecidos por profissionais especialmente treinados para entender e intervir adequadamente em casos de violência de gênero contra as mulheres, garantindo a

proteção adequada dos direitos das mulheres e das crianças e que as intervenções são conduzidas sem estereótipos ou revitimização das mulheres. Procedimentos de resolução alternativa de disputas não devem constituir um obstáculo ao acesso das mulheres à justiça formal.”

A função da audiência perante o juiz não é meramente avaliar a presença de um requisito procedimental, mas permitir que a vítima, assistida necessariamente por equipe multidisciplinar, possa livremente expressar sua vontade. É a vítima que, assistida por equipe multidisciplinar, deve se manifestar livremente. Não cabe ao juiz delegar a realização da audiência para outro profissional, nem cabe o juiz designar, de ofício, a audiência.

Qualquer outra finalidade, ou qualquer estereótipo criado pelo Poder Judiciário para imaginar que a audiência é obrigatória viola o direito à igualdade, porque discrimina injustamente a vítima de violência. A garantia da liberdade só é assegurada se for a mulher quem exclusivamente solicita a audiência. Determinar o comparecimento é, portanto, violar a intenção da vítima; é, em síntese, discriminá-la.

O Estado brasileiro é obrigado a aplicar os dispositivos da legislação de combate à violência contra mulher de maneira estrita, garantido que todos os procedimentos legais em casos que envolvam violência sejam imparciais, justos e neutros relativamente a estereótipos de gênero (CEDAW/C/GC/35, par. 26).

Por isso, é completamente contrária ao texto constitucional e às obrigações internacionais que o país se obrigou a cumprir tornar obrigatória a audiência prevista no artigo 16 da Lei Maria da Penha. A inconstitucionalidade, no ponto, é manifesta.

Essa interpretação também afronta o próprio sentido da norma infraconstitucional, como, de forma perfeita, pontou o e. Min. Reynaldo Soares da Fonseca:

“Seja dizer, é imperativo que a vítima, sponte propria, revogue sua declaração anterior e leve tal revogação ao conhecimento do magistrado para que se possa cogitar da necessidade de designação da audiência específica prevista no art. 16 da Lei Maria da Penha. Pode-se mesmo afirmar que a intenção do legislador, ao criar tal audiência, foi a de evitar ou pelo menos minimizar a possibilidade de oferecimento

de retratação pela vítima em virtude de ameaças ou pressões externas, garantindo a higidez e autonomia de sua nova manifestação de vontade em relação à persecução penal do agressor.

Não é por outro motivo que esta Corte tem entendido que, “se a vítima demonstrar, por qualquer meio, interesse em retratar-se de eventual representação antes do recebimento da denúncia, a audiência preliminar, prevista no art. 16 da Lei n. 11.340/2006, deve ser realizada. Todavia, se não há a iniciativa da vítima de levar ao conhecimento da autoridade policial ou judiciária sua vontade de retratar-se, deve o Magistrado proceder à admissibilidade da acusação, pois a designação de ofício dessa audiência importa em implemento de condição de procedibilidade não prevista na Lei Maria da Penha, qual seja, a ratificação da representação, o que inquina o ato de nulidade” (HC 303.171/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, Sexta Turma, julgado em 22/9/2015, DJe 13/10/2015). A interpretação do tema adotada por este Tribunal Superior, a meu sentir, se alinha perfeitamente ao objetivo da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres, celebrada em 1979, na ONU, e incorporada ao Direito Interno pelo Decreto n. 4.377, de 2002, ao buscar tornar mais efetivo o microsistema jurídico voltado à proteção da mulher vítima de violência doméstica.

Atende, ainda, à Recomendação n. 35, de 2017, do Comitê para eliminação de todas as formas de discriminação contra a mulher (CEDAW) na qual se ponderou que, dentre as obrigações gerais dos Estados Partes relativas à violência de gênero, em nível judicial, “de acordo com os arts. 2º, alíneas “d” e “f”, e 5º, alínea “a”, todos os órgãos judiciais devem abster-se de praticar qualquer ação ou conduta de discriminação ou violência de gênero contra as mulheres; e aplicar rigorosamente todas as disposições de Direito Penal que punam essa violência, garantindo que todos os procedimentos legais, em casos envolvendo alegações de violência de gênero contra as mulheres, sejam imparciais e justos e não sejam afetados por estereótipos de gênero ou interpretações discriminatórias de disposições legais, inclusive de Direito Internacional. A aplicação de noções preconcebidas e estereotipadas sobre o que constitui violência de gênero contra as mulheres, quais deveriam ser as suas respostas a essa violência e o padrão de prova exigido para sustentar tais ocorrências, pode afetar o direito das mulheres ao gozo da igualdade perante a lei, ao julgamento justo e ao direito a uma reparação efetiva, como estabelecido nos arts. 2 e 15 da Convenção” (in Recomendação Geral n. 35 sobre violência de gênero contra as mulheres do comitê para eliminação de todas as formas de discriminação contra a mulher (CEDAW) – Série tratados internacionais de Direitos Humanos, Conselho Nacional de Justiça, Brasília, 2019 – disponível no endereço

eletrônico: <https://www.cnj.jus.br/wpcontent/uploads/2019/09/769f84bb4f9230f283050b7673aeb063.pdf> , acesso em 1º/2/2023).

(...)

Tudo isso ponderado, ressalta nítido que a audiência prevista no art. 16 da Lei n. 11.340/2006 não pode ser designada de ofício pelo magistrado, até porque uma iniciativa com tal propósito corresponderia à criação de condição de procedibilidade (ratificação da representação) não prevista na Lei Maria da Penha, viciando de nulidade o ato praticado de ofício pelo juiz.”

Com essas considerações, não há como deixar de reconhecer a procedência das alegações suscitadas pela CONAMP.

Ante o exposto, dou interpretação conforme à Constituição ao artigo 16 da Lei 11.340, de 2016, de modo a reconhecer a inconstitucionalidade da designação, de ofício, da audiência nele prevista, assim como da inconstitucionalidade do reconhecimento de que eventual não comparecimento da vítima de violência doméstica implique “retratação tácita” ou “renúncia tácita ao direito de representação”. Julgo, por consequência, parcialmente procedente a presente ação direta.

É como voto.

Plenário Virtual - minuta de voto - 1108/2023-00200