

UNIVERSIDADE FEDERAL DO CEARÁ - UFC
ESCOLA SUPERIOR DO MINISTÉRIO PÚBLICO – EMP
Curso de Especialização em Processo Penal

**O AFASTAMENTO DO LAR, DO DOMICÍLIO OU DO LOCAL
DE CONVIVÊNCIA, COMO MEDIDA CAUTELAR**

JOSÉ SARQUIS QUEIROZ

FORTALEZA-CE

2003

JOSÉ SARQUIS QUEIROZ

**O AFASTAMENTO DO LAR, DO DOMICÍLIO OU DO
LOCAL DE CONVIVÊNCIA, COMO MEDIDA CAUTELAR**

Monografia apresentada à Coordenação do Curso de Especialização em Processo Penal da Escola Superior do Ministério Público/Universidade Federal do Ceará, como requisito parcial para a obtenção do título de Especialista.

Fortaleza – Ceará

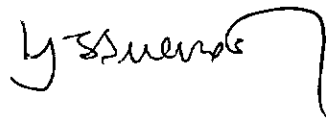
2003

**UNIVERSIDADE FEDERAL DO CEARÁ
ESCOLA SUPERIOR DO MINISTÉRIO PÚBLICO
CURSO DE ESPECIALIZAÇÃO EM PROCESSO PENAL**


**O AFASTAMENTO DO LAR, DO DOMICÍLIO OU DO LOCAL
DE CONVIVÊNCIA, COMO MEDIDA CAUTELAR**

Monografia submetida à apreciação, como parte dos requisitos necessários à obtenção do título de Especialista em Processo Penal, concedido pela Universidade Federal do Ceará/Escola Superior do Ministério Público.

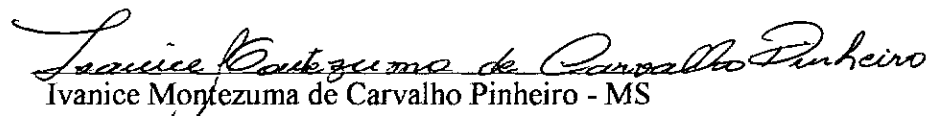
AUTOR: José Sarquis Queiroz

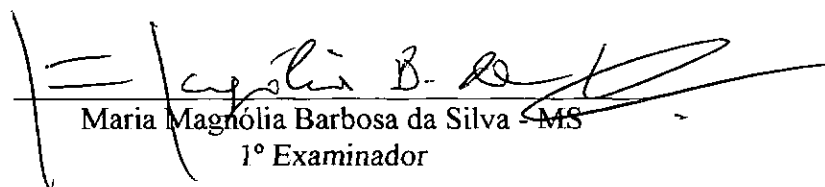



Monografia aprovada em 30 de junho de 2003


Nota 10 (982) 

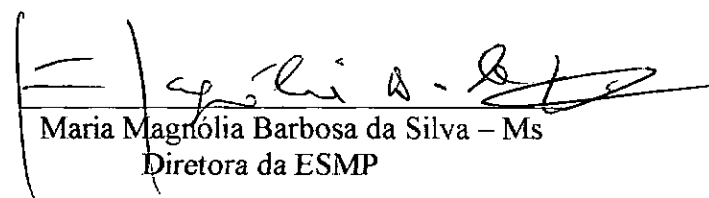
BANCA EXAMINADORA:


Ivanice Montezuma de Carvalho Pinheiro - MS
Orientadora


Maria Magnólia Barbosa da Silva - MS
1º Examinador


Machidovel Trigueiro de Oliveira Filho - MS
2º Examinador


Machidovel Trigueiro de Oliveira Filho - MS
Coordenador do Curso


Maria Magnólia Barbosa da Silva - Ms
Diretora da ESMP

É impossível ser feliz sozinho!

Wave, João Gilberto

Ao meu pai, Raimundo Queiroz Ferreira (*in memoriam*), à
minha mãe, Maria Afif Sarquis Queiroz, aos meus irmãos
João (*in memoriam*), Weber, Gilson, Paulo César e
Eduardo, e às minhas irmãs Nadedja, Niedja, Nadja, Nazle,
Neidja e Nasarita.

Agradeço a Deus, pela oportunidade da existência, aos José Gusmão Bastos (pai e filho), ao casal Aluisio e Dodora Gurgel, a Ricardo Marques Rocha, a Carlos Sérgio de Sousa e aos colegas juízes pesquisados.

RESUMO

QUEIROZ, J. S. *O afastamento do lar, do domicílio ou do local de convivência, como medida cautelar*. Universidade Federal do Ceará/Escola Superior do Ministério Público. Fortaleza – CE: junho de 2003. Professora Orientadora: Ivanice Montezuma de Carvalho Pinheiro – MS; Coordenador do Curso de Especialização em Processo Penal: Machidovel Trigueiro de Oliveira Filho - MS e Diretora da EMP: Maria Magnólia Barbosa da Silva- MS.

O presente trabalho aborda o problema da violência doméstica, sob a óptica normativa proposta pelo Estado legislador para prevenir e reduzir tais índices sociais. A escolha deste objeto de estudo decorre da relação direta do pesquisador com o trabalho, na condição de operador jurídico que exerce função decisória (juiz de direito). Explicitou-se o fundamento jurídico da pesquisa — a última parte do parágrafo único do art. 69 da Lei nº 9.099/95. Lançando-se, previamente, as hipóteses do trabalho, definiu-se o conjunto mínimo de indagações para situar o campo interpretativo e aplicou-se um questionário a juizes de direito das unidades jurisdicionais responsáveis pelos processos decisórios relacionados à matéria. O juiz ideal entende que a medida é uma faculdade, que ele pode ou não decretar, segundo o caso concreto, utilizando como base o critério quantitativo, segundo o qual dois ou mais episódios, ou a reiteração de conduta violenta, autorizam a adoção da providência cautelar, e que o Ministério Público pode manifestar sua *opinio juris*, antes da decisão judicial. Os demais resultados revelaram baixa convergência de entendimento e, por esta razão, devem ser levados em consideração moderada, o que demonstra que ainda não há muita sensibilidade da magistratura para os aspectos interdisciplinares como mecanismos de auxílio à decidibilidade.

SUMARIO

INTRODUÇÃO	09
CAPÍTULO 1 ASPECTOS DA VIOLÊNCIA DOMÉSTICA.....	11
CAPÍTULO 2 A AÇÃO NORMATIVA DO ESTADO.....	15
CAPÍTULO 3 A MEDIDA CAUTELAR DE AFASTAMENTO DO LAR.....	18
CAPÍTULO 4 METODOLOGIA.....	21
CAPÍTULO 5 O ESTUDO DE UM CASO.....	28
CAPÍTULO 6 ANÁLISE DOS DADOS COLETADOS NA PESQUISA.....	31
CONSIDERAÇÕES FINAIS E SUGESTÕES.....	34
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	36
ANEXOS.....	39

INTRODUÇÃO

Este trabalho resultou de uma reflexão sobre o crescimento da violência doméstica, seus reflexos no incremento da violência social e as formas de combate que, atualmente, têm sido utilizadas pelo Estado. Por petição de princípio metodológico, apresenta-se, não uma, mas algumas razões justificativas para a pesquisa, circunscrevendo-se os objetivos gerais e específicos e as hipóteses de trabalho.

O trabalho abordou, em específico, o problema da violência doméstica e a forma como o Estado está dispondo de um aparato de natureza processual penal para coibi-la: o afastamento cautelar, além do modo como esta ferramenta processual penal será utilizada e as técnicas sociais que se elaborarão, com vistas à sua utilização, também interessam eventualmente ao conteúdo do presente trabalho.

O estudo não foi essencialmente teórico, uma vez que, na maior parte do trabalho, consta uma elaboração teórica dos conceitos normativos, ao lado do material colhido em pesquisa de campo. Por esta razão, como é factível em trabalhos de campo, ao curso da pesquisa os objetivos específicos sofreram algumas alteração no seu conteúdo, de conformidade com os dados coletados.

No entanto, o 'apartamento', por assim dizer, do autor do fato, do núcleo familiar, ou do domicílio, ou ainda, do local de convivência, pode se constituir, *per se*, medida extrema que, em determinados casos, ao invés de resolver o problema, eventualmente, pode contribuir para agravá-lo.

Muitas vezes, o problema da violência doméstica decorre, não somente da impunidade, mas também, de fatores culturais e/ou psicopatológicos que devem ser levados em consideração quando da aplicabilidade da medida cautelar. Tais fatores sugerem, aprioristicamente, que o órgão jurisdicional deva ser auxiliado por uma equipe multidisciplinar de profissionais capacitados.

Deve-se levar em conta, ainda, o elevado grau de subjetividade das decisões judiciais

diante de cada conflito específico a ser solucionado, bem como da medida cautelar adequada a ser adotada: o autor do fato será afastado do lar, ou do domicílio, ou do local de convivência? Em tese, lar, domicílio e local de convivência são termos distintos e, pelo visto, cada um deles merece apreciação hermenêutica própria.

A par de tudo isto, indagou-se se a natureza cautelar do instituto não se revestirá de precariedade suficiente a justificar sua excepcionalidade e, caso admitida essa excepcionalidade, qual o caminho a ser seguido diante do caso concreto para satisfazer a vontade normativa de combater a violência doméstica.

O instituto é novidade e, como tal, merece ser examinado, justificando-se a necessidade da pesquisa, não apenas a respeito de suas implicações teórico-jurídicas, mas igualmente, em decorrência de sua aplicabilidade pelos diversos órgãos jurisdicionais diante dos conflitos concretos.

Como já assinalado, a pesquisa atende à necessidade de se fixar objetivos mais amplos para circunscrevê-la em um determinado quadro teórico, e de objetivos mais específicos, em torno dos quais o pesquisador trabalhou, lançando as hipóteses de trabalho, testando-as, colhendo os dados relativamente aos testes, discutindo tais resultados e formulando as conclusões e, eventualmente, as recomendações julgadas necessárias.

O propósito geral da pesquisa foi, portanto, tematizar o incremento dos índices de violência doméstica como objeto da preocupação do Estado e do Direito, como seu instrumento regulador das condutas sociais.

Os objetivos específicos foram: coletar dados, mediante análise de um caso vivenciado pelo pesquisador e aplicação de questionário previamente elaborado para esse fim (anexo A), junto aos juizes de direito atuantes nos juizados especiais criminais de Fortaleza, visando estabelecer um padrão acerca da compreensão e aplicabilidade da medida cautelar.

A aplicação do questionário se restringiu aos juizes de direito dos juizados especiais de Fortaleza, por serem eles que atuam diretamente na área, exercendo o poder jurisdicional, o poder de dizer o direito a eles conferido, com o intuito de tornar prática a realização teórica que o Estado legislador laborou.

CAPÍTULO 1

ASPECTOS DA VIOLÊNCIA DOMÉSTICA

Estudos demonstram que a violência doméstica é um problema que atinge milhares de crianças, adolescentes e mulheres. É um problema que não costuma obedecer a algum nível sociocultural específico, como se pode pensar.

Seu estudo é relevante sob dois aspectos: primeiro, devido ao sofrimento indescritível que imputa às suas vítimas, muitas vezes silenciosas, em segundo, porque, comprovadamente, a violência doméstica, incluindo aí a negligência precoce e o abuso sexual, podem impedir um bom desenvolvimento físico e mental da vítima.

Segundo o Ministério da Saúde, as agressões constituem a principal causa de morte de jovens entre 5 e 19 anos. A maior parte dessas agressões provém do ambiente doméstico. A UNICEF (1997) estima que, diariamente, 18 mil crianças e adolescentes são espancados no Brasil. Os acidentes e as violências domésticas provocam 64,4% das mortes de crianças e adolescentes no País, segundo dados de 1997.

Violência doméstica, segundo alguns autores, é o resultado de agressão física ao companheiro ou companheira. Para outros o envolvimento de crianças também caracterizaria a violência doméstica.

A vítima de violência doméstica, geralmente, tem pouca auto-estima e se encontra atada na relação com quem agride, seja por dependência emocional ou material. O agressor, geralmente, acusa a vítima de ser responsável pela agressão, a qual acaba sofrendo uma grande culpa e vergonha. Ela também se sente violada e traída, já que o agressor promete, depois do ato agressor, que nunca mais vai repetir este tipo de comportamento, para depois repeti-lo.

Para entender a violência doméstica, deve-se ter em mente alguns conceitos sobre a dinâmica da violência doméstica, como por exemplo:

Violência física é o uso da força com o objetivo de ferir, deixando ou não marcas

evidentes. São comuns murros e tapas, agressões com diversos objetos e queimaduras por objetos ou líquidos quentes.

Quando a vítima é criança, além da agressão proativa, é considerada violência física também os atos de omissão praticados pelos pais ou responsáveis diante da violência expressa.

Violência Psicológica, muitas vezes, tão ou mais prejudicial que a física, é caracterizada por rejeição, depreciação, discriminação, humilhação, desrespeito e punições exageradas. Trata-se de uma agressão que não deixa marcas corporais visíveis, mas emocionalmente causa cicatrizes indelévels por toda a vida.

Negligência, subentendida como negligência precoce, é o ato de omissão do responsável pela criança ou adolescente em prover as necessidades básicas para seu desenvolvimento. Vamos considerar negligência precoce a situação em que não há uma interação satisfatória entre mãe e filho durante uma fase crítica na vida da criança. Essa ocorrência caracteriza uma das condições capazes de interferir no desenvolvimento infantil. Dependendo da dimensão psicológica e neurológica dessa negligência precoce, mesmo que a criança tenha recebido cuidados materiais e físicos adequados mas, tenha sido, esse relacionamento, emocionalmente indiferente ou carente, os danos causados podem ser permanentes.

Síndrome do bebê sacudido (Shaken Baby Syndrome) - esta síndrome se refere a lesões de gravidade variáveis, que ocorrem quando uma criança, geralmente um lactente, é severa ou violentamente sacudida.

Podem ocorrer em consequência:

1. Cegueira ou lesões oftalmológicas
2. Atraso no desenvolvimento
3. Convulsões
4. Lesões da espinha
5. Lesões cerebrais
6. Morte

Síndrome de Münchhausen. Entidade relativamente rara, de difícil diagnóstico,

caracterizado pela fabricação intencional ou simulação de sintomas e sinais físicos ou psicológicos em uma criança ou adolescente, levando a procedimentos diagnósticos desnecessários e potencialmente danosos.

Violência sexual. Abuso de poder no qual a vítima (criança, adolescente ou mulher) é usada para gratificação sexual do agressor sem seu consentimento, sendo induzida ou forçada a práticas sexuais com ou sem violência física.

Há milhares de mulheres que sofrem, de alguma forma, de violência nas mãos dos seus maridos e namorados em cada ano. São muito poucas as que contam a alguém - um amigo, um familiar, um vizinho ou à polícia.

As vítimas da violência doméstica provêm de vários estilos de vida, culturas, grupos, várias idades e de todas as religiões. Todas elas partilham sentimentos de insegurança, isolamento, culpa, medo e vergonha.

É bastante surpreendente o fato do padrasto e da madrasta agredirem muitíssimo menos que os pais biológicos, ao contrário do que pode se pensar ou se apregoar culturalmente. Surpreende também os números muito próximos do pai e da mãe como agressores.

Dados sobre o tipo da violência e o tipo do agressor têm sido demonstrados, apontando-se claramente a questão da negligência ser bastante mais comum vindo das mães do que dos pais e, mais curioso ainda, muitíssimo mais das mães biológicas que das madrastas. Mesmo a violência sexual tem sido mais comum entre os pais biológicos que padrastos.

O estudo sobre o fenômeno social da violência, incluindo-se aí a violência doméstica como espécie do gênero, se mostra, pois, objeto da crescente preocupação do Estado, cuja atuação, no plano das políticas públicas relativas ao tema, até aqui é discutível em razão da falta de resultados plausíveis que possam ser apresentados como respostas às solicitações e reclamos constantes da sociedade.

Se as políticas públicas não têm alcançado o êxito esperado, é cabível indagar se o Estado dispõe de um instrumental jurídico adequado para prevenir ou reprimir a violência doméstica. Pode-se dizer que o incremento dos índices sociais, a insuficiência do número de juizes e a excessiva burocracia do processo, constituem os maiores obstáculos ao bom

emprego do instrumental.

Mas também, pode-se dizer que o Estado têm demonstrado efetiva preocupação no sentido de pelo menos desburocratizar o processo penal. Na área temática da violência doméstica então, hoje em dia é possível admitir-se a existência de um aparelho processual que pode repercutir no decréscimo dos índices sociais.

CAPÍTULO 2

A AÇÃO NORMATIVA DO ESTADO

O advento da Lei Nº 10.455, de 13 de maio de 2002, que modificou o parágrafo único do art. 69 da Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995, inseriu, no âmbito dos Juizados Especiais Criminais, o instituto cautelar de natureza penal especial denominado de *afastamento do lar, domicílio ou local de convivência*, de que poderá lançar mão o juiz, quando o autor do fato agir com violência doméstica. A novidade normativa, que pretende combater a violência doméstica que se vem alastrando, tramitou na Câmara dos Deputados sob rubrica de Projeto de Lei Nº 3.901/2000 e, posteriormente, no Senado Federal sob o Nº 67/2001, de onde prosseguiu para sanção pelo Presidente da República.

Na parte normativa material, o Projeto de Lei Nº 67/2001 não sofreu restrições. O veto do Presidente da República, constante da Mensagem Nº 373, de 13 de maio de 2002, limitou-se, exclusivamente, à disciplina da intertemporalidade, suprimindo o art. 2º, que atribuía vigência imediata à norma, e assegurando-lhe vigência após 45 (quarenta e cinco) dias da sua publicação.

Em razão do veto presidencial foi observado o prazo de vigência do art. 1º do Decreto-Lei Nº 4.657, de 4 de setembro de 1942, e, em essência, eis a modificação efetuada no parágrafo único do art. 69, da Lei Nº 9.099, de 26 de setembro de 1995, pela Lei Nº 10.455, de 13 de maio de 2002:

Art. 69.

Parágrafo único. Ao autor do fato que, após a lavratura do termo, for imediatamente encaminhado ao juizado ou assumir o compromisso de a ele comparecer, não se imporá prisão em flagrante, nem se exigirá fiança. Em caso de violência doméstica, o juiz poderá determinar, como medida de cautela, seu afastamento do lar, domicílio ou local de convivência com a vítima. ¹

¹ NR = Nova Redação, cf. LC 95.

Interessa-nos estudar a última parte do art. 69: *Em caso de violência doméstica, o juiz poderá determinar, como medida cautelar, seu afastamento do lar, domicílio ou local de convivência com a vítima.* Neste sentido, as razões do veto do Presidente da República adquirem especial relevância, conforme será demonstrado a seguir.

A mensagem presidencial advertia que, o acrescido ao parágrafo único do art. 69 é o poder de cautela, consistente no afastamento do indiciado ou réu do lar, domicílio ou local de convivência com a vítima. Tal providência, consoante justificativa parlamentar, fulmina o processo de agressão contra o ente familiar, sem que haja imposição de medida restritiva de liberdade.

A medida acautelatória de afastamento do lar, de que se tem notícia, encontra-se prevista no art. 888, inciso VI, do Código de Processo Civil, e tem por objetivo legalizar a separação antes da decretação da dissolução da sociedade conjugal, isentar o cônjuge dos deveres conjugais e de forçar a saída do cônjuge, cuja permanência se haja tornado inconveniente ao outro ou aos filhos, sempre em relação à sociedade conjugal, pois somente estes podem requerer tal medida.

O afastamento temporário de um dos cônjuges da morada do casal pode ser preparatória ou postulada no curso do processo civil e seu deferimento se dá, via de regra, liminarmente, e se refere a qualquer dos cônjuges ou a companheiros, pois, segundo construção jurisprudencial, *a companheira tem o direito de requerer o afastamento do companheiro do lar, pois os valores éticos que a medida visa proteger estão presentes no casamento e fora dele* (RESP 93582/RJ, 4ª. Turma, Relator Ministro Ruy Rosado de Aguiar, DJ: 09/09/1996, PG:32372).

Na esfera criminal, contudo, a medida acautelatória de afastamento do lar, domicílio ou local de convivência com a vítima é inovadora. O elemento normativo 'violência doméstica' suscita dúvidas quanto ao seu real alcance, uma vez que o projeto não traz o seu conceito, deixando, assim, a cargo da doutrina e da jurisprudência esse mister. Ademais, deve-se considerar que o termo 'violência doméstica' pode abarcar vários delitos, inclusive os não abrangidos pela Lei dos Juizados Especiais Criminais, como por exemplo, os crimes sexuais e a lesão corporal gravíssima.

Pondera-se, por outro lado, que a 'violência doméstica' pode ter como autor do fato e como vítima qualquer pessoa que conviva na mesma unidade doméstica ou familiar, não se

dirigindo a norma, apenas aos cônjuges ou companheiros, podendo, inclusive, ser voltada para menor.

A mensagem presidencial considerou que a proposta merece aperfeiçoamentos, de sorte que a providência acautelatória nela tratada, que se constitui numa faculdade do juiz, que somente a deverá conceder caso estejam presentes os requisitos de qualquer cautelar, o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*, possa, realmente, ser utilizada em prol das vítimas de violência doméstica.

Para que não se postergasse a correta aplicação da norma proposta, na espera de decisões do Poder Judiciário que fixassem seus exatos limites, admitiu-se, inclusive, a conveniência da apresentação de proposta legislativa que suprisse as lacunas existentes no projeto, lacunas essas que se fizeram demonstrar anteriormente. Entretanto, em virtude da relevância da medida acautelatória, pareceu preferível a sanção do projeto, não se recomendando sua vigência imediata na ocasião.

Mas, não basta referir como material apenas o arcabouço jurídico ao redor do tema. A utilização do aparato jurídico tem por finalidade prevenir a violência doméstica, socorrendo e pondo a salvo suas vítimas. Assim, procede a indagação: que tipo de violência doméstica merecerá a tutela específica do Estado?

CAPÍTULO 3

A MEDIDA CAUTELAR DE AFASTAMENTO DO LAR

Ao autor do fato que, após a lavratura do termo, for imediatamente encaminhado ao juizado ou assumir o compromisso de a ele comparecer, não se imporá prisão em flagrante, nem se exigirá fiança. Em caso de violência doméstica, o juiz poderá determinar, como medida de cautela, seu afastamento do lar, domicílio ou local de convivência com a vítima.

É interessante anotar que o poder de afastamento não é apenas do lar, como ocorria no plano do processo civil. A norma vai mais longe, ao admitir o afastamento do domicílio ou do local de convivência, daí a necessidade de compreensão dos significados *lar*, *domicílio* e *local de convivência*.

Lar é uma palavra latina de origem etrusca que significa *fogo*, o fogo que se acende em uma habitação, o *fogo sagrado* dedicado aos deuses domésticos, os deuses *lares*. O fogo era o próprio lar, elevado a deus, em cujo louvor se entoavam hinos e se faziam sacrifícios.

O lar é a lareira em que se aquecem os membros de uma família. Da idéia sagrada de sua instituição é que se fundou o princípio de santidade do lar, significando o local em que o casal institui a sede de sua sociedade conjugal, para as sagradas finalidades do casamento.

Desse modo, lar possui significação que lhe é própria, porque é mais que residência e mais que domicílio. Estes podem ser instituídos em *lares alheios* ou em locais que não sejam lares, como hotéis, pensões e outros.

Lar é a sede de uma família. É a própria família. E daí, justamente, o sentido da expressão: construir um lar, significando *casar*. Mas, vulgarmente, a palavra lar é empregada em sentido mais amplo: passou a designar casa, habitação, morada.

Assim, as leis asseguram a inviolabilidade do lar, evitando que ele seja injustamente devassado e que sejam importunados os que fazem parte dele, sem razões legais.

Por outro lado, a idéia de *domicílio*, do latim *domicilium*, na acepção propriamente

jurídica tem a significação mais restrita do que as idéias comuns de morada ou habitação. Indica o centro ou sede de atividades de uma pessoa, o lugar em que ela mantém o seu estabelecimento ou fixa a sua residência com ânimo definitivo.

O domicílio pode compreender a residência. Por direito, toda pessoa tem, necessariamente, um domicílio. Assim, também, o terá a família. Admite-se, porém, a pluralidade de domicílios quando, em vários lugares, mantém a família estabelecimentos de sua propriedade. Entendendo-se que cada local, cada estabelecimento, por sua sede, é considerado domicílio para os atos praticados.

O Código Civil preenche completamente o conceito: o domicílio da pessoa natural é o lugar em que ela estabelece a sua residência com ânimo definitivo (art. 70). Se, porém, a pessoa natural tiver diversas residências, nas quais, alternadamente, viva, considerar-se-á domicílio seu, qualquer uma destas (art. 71). É, também, domicílio da pessoa natural, quanto às relações concernentes à profissão, o lugar no qual esta é exercida (art. 72).

Já, *local de convivência* quer significar a existência de um espaço, no caso o espaço da convivência familiar, o espaço em que as relações familiares se desenvolvem cotidianamente, independente de como seja referido. É o espaço físico, que não se pode confundir com a localidade, com a territorialidade.

Assim, é possível, por exemplo, que a convivência se desenvolva em um espaço mínimo, como tal considerado um quarto de hotel, ou mesmo um pequeno barraco na beira de uma estrada. O que não se pode é confundir a idéia de local de convivência com a idéia de lugar (territorialidade, uma cidade ou uma vila, por exemplo) no qual se convive.

Postas estas considerações conceituais, no plano prático, duas são as situações que se apresentam à autoridade policial, no sentido de prevenir a prisão em flagrante delito:

- 1) encaminhar imediatamente o autor do fato ao juizado, ou
- 2) tomar-lhe o compromisso de comparecer ao juizado em data e hora que forem designadas.

Na maior parte das vezes, o encaminhamento direto não será possível por diversas razões: ou a pauta do juizado já está completa, ou a autoridade policial está trabalhando em regime de plantão, ou em outras circunstâncias.

A solução costumeira será utilizar a técnica alternativa que a norma previu, tomando-se o compromisso do autor da infração, cuidando a autoridade policial de proceder ao agendamento da data e hora com a secretaria do juizado. Esta, pelo menos, tem sido a experiência cearense.

Verificando a autoridade policial que o caso é realmente de violência doméstica, como prevenir qualquer situação de risco, se o máximo que se pode fazer, de momento, é tomar o compromisso do autor da infração para posterior comparecimento ao juizado? A autoridade policial pode adotar alguma providência no sentido preventivo de situação de risco?

A solução possível será representar, pela medida cautelar, ao Ministério Público para que ele adote as providências necessárias junto ao juizado, no sentido de obter uma decisão cautelar para atingir o objetivo de resguardar a família. Mesmo em situações extremas, como o regime de plantão, por exemplo, é possível a adoção dessas providências.

Admita-se que o caso entrou na delegacia de polícia às 00:30h. A autoridade policial, diante da situação, provoca o Ministério Público de plantão que, por sua vez, ingressa com a medida cautelar junto ao juiz de plantão e este, se for o caso, defere-a, ordenando, inclusive, que o processo seja distribuído ao juizado competente para examinar a matéria, após o plantão judiciário.

Quando o agente identificador da violência doméstica for o Ministério Público, ele mesmo formulará o requerimento ao juiz que, caso adote o mesmo entendimento e se convença da necessidade da medida, certamente a deferirá.

E em sendo o próprio juiz o agente identificador da violência doméstica, também é possível a adoção da medida independentemente da provocação do Ministério Público? Deverá ouvir a opinião do Ministério Público, nesse caso? Estes questionamentos parecem pertinentes e merecem exame mais aprofundado. Daí a necessidade da pesquisa empírica.

CAPÍTULO 4

METODOLOGIA

Fortaleza pode ser enquadrada no rol das cidades consideradas mazeladas, por assim dizer. É uma das maiores capitais do País, cresce vertiginosamente em todos os sentidos e apresenta índices alarmantes de violência doméstica. Além disso, a demografia de Fortaleza acirra o problema da relação juiz/jurisdicionados. São dois milhões e meio de habitantes para serem julgados por vinte juizes. A relação é desumana: um juiz para cada cento e cinquenta e cinco mil habitantes. Diante disso, procurou-se conhecer, através de questionário com perguntas abertas (em anexo A), as opiniões de alguns magistrados que convivem com as dificuldades relativas à limitação de seu tempo para o julgamento de uma infinidade de processos.

Metodologicamente, a elaboração do questionário pressupõe o estabelecimento prévio de uma ou algumas das seguintes hipóteses que alicerçaram o trabalho:

1 - o afastamento do lar, do domicílio, ou local de convivência, deve ser tratado como medida excepcional. Esta hipótese encontra duas justificativas teórico-jurídicas bastante consideráveis:

- a) porque é medida cautelar (por definição normativa, conforme a nova redação do art. 69 da Lei Nº 9.099/95), e porque é da natureza das medidas cautelares a precariedade, então o afastamento do lar, do domicílio ou do local de convivência é medida precária e, por isto mesmo, excepcional;
- b) porque a violência doméstica pode ser combatida mediante o uso de vários mecanismos de estabilização de uma dada situação familiar conflituosa, por princípio de proporcionalidade é necessário verificar a possibilidade de algum ou alguns desses mecanismos atenderem melhor à solução do conflito familiar sem que se determine a 'quebra' do núcleo familiar.

Também é susceptível de exame e comprovação, o fato de que o afastamento do lar

possa simplesmente deslocar a origem da violência de um núcleo para outro.

2 - A decisão que delibera pelo afastamento do lar, do domicílio ou local de convivência deve ser precedida de estudo psicossocial prévio relatado ao órgão jurisdicional.

- a) Esta hipótese trabalha com a consideração de que o órgão jurisdicional pode não reunir, na sua área de conhecimentos específicos, material teórico suficiente para adotar a decisão precária de forma isolada e sem o auxílio de uma equipe multidisciplinar de profissionais capacitados. A equipe empreenderia estudo de caso *in loco*, inclusive entrevistando familiares, convivas e vizinhos, e apresentaria ao juiz um relatório que se constituiria substrato para a adoção da medida, quando fosse o caso de sua recomendação.
- b) O problema da especialização excessiva em matéria de aplicação prática nas ciências sociais tem se mostrado crucial. Cada vez mais se afirma a tendência pela interdisciplinaridade, pela multidisciplinaridade e, como querem os mais arrojados, pela transdisciplinaridade.
- c) Outra justificativa bastante razoável é que o juiz sempre se auxilia das mais variadas disciplinas, tais como a contabilidade para os cálculos judiciais, a engenharia para as perícias imobiliárias, a medicina forense para os exames de corpos de delito etc.

3 - A decisão que delibera pelo afastamento do lar, do domicílio ou local de convivência deve ser precedida da manifestação do Ministério Público, quando não seja ele o requerente da medida cautelar.

- a) A hipótese trabalha com a consideração de que, no sentido que ao Ministério Público está reservada a tarefa de opinar sobre e fiscalizar a correta aplicação da lei, quando não for o caso de exercer a titularidade da ação penal.
- b) Em se tratando de decisão que afeta a família, como base da sociedade e objeto da especial proteção do Estado, parece saudável preencher o conteúdo normativo quanto à intervenção ministerial, a esse respeito silente.

Assim, este trabalho foi alicerçado em pesquisas teórica e empírica, com uma particularidade: ambas estiveram voltadas para a compreensão da violência doméstica como objeto de prevenção e repressão, mediante a aplicação de medida cautelar de afastamento do lar, do domicílio ou do local de convivência.

No plano teórico, propriamente dito, a metodologia pode ser resumida na coleta e discussão do material bibliográfico, documental e legal relacionado ao tema, levando-se em consideração a sua limitação, dado se tratar de uma novidade no âmbito do procedimento criminal dos Juizados Especiais.

No plano empírico, a pesquisa pretendeu atender à exigência da reflexão, por parte dos operadores jurídicos, no sentido da compreensão e aplicabilidade do instituto cautelar. Por isto, a necessidade de elaboração de um questionário claro, com perguntas abertas (modelo em anexo A), contendo as várias formas de violências domésticas, conforme teorizadas nas disciplinas psicossociais auxiliares, indagando-se a respeito dos limites em que seja viável examinar o cabimento da medida. Este questionário foi aplicado a operadores jurídicos (órgãos jurisdicionais e promotorias diretamente relacionados com a matéria), cujas respostas serão analisadas qualitativamente, de forma a assegurar a sua legitimidade e validade.

As teses contrárias aos dados coletados na pesquisa, foram igualmente, consideradas como referências, inclusive com o propósito de enriquecer a relação de contrariedade mesma.

Além do questionário, serviu-nos, igualmente, de fonte de coleta de informações, o estudo de um caso pertinente, com o qual nos deparamos no decorrer desta pesquisa e que relatamos no capítulo 5.

Análise e justificativa das perguntas constantes do questionário

O questionário constou de oito perguntas abertas que aqui justificamos:

Em caso de violência doméstica real, a medida é uma faculdade do juiz?

Na teoria jurídica se costuma distinguir entre a *norma agendi* e a *facultas agendi*, atribuindo-se àquela um conteúdo imperativo e a esta um conteúdo permissivo. A *norma agendi* é norma de conduta que deve ser observada pelo destinatário, ao passo que a *facultas agendi* é faculdade de conduta que se permite ao destinatário.

O mesmo raciocínio serve para explicar os atos dos juízes. As idéias de *norma agendi* e de *facultas agendi* encontram perfeita similitude nos conceitos de *dever de agir* e de *poder de agir* que o ordenamento jurídico atribui aos órgãos jurisdicionais.

Na primeira hipótese, o juiz tem que agir, isto significa dizer que ele não pode se abster de adotar uma providência. Na segunda hipótese, ele pode ou não agir, conforme o seu julgamento, conforme a sua valoração.

A proposição enfocando a relação poder/dever, explicitada na interrogação ‘a medida é uma faculdade do juiz?’- põe em evidência, exatamente, o problema do tratamento da violência doméstica.

Como se deve comportar o juiz em caso de violência doméstica real? Ele deve obrigatoriamente agir? Ou ele pode ou não agir, dependendo do seu julgamento quanto à situação?

Um só episódio de violência doméstica autoriza a decretação da medida?

É o que se propõe como segunda indagação do questionário. A justificativa está em que o problema da violência doméstica é visto como um processo, uma sucessão de atos que se vão somando no seio familiar.

O somatório desses atos atingem um pico e desencadeia a crise. A crise reflete, assim, todo o processo, como resultado dele. Sob este aspecto, a proposição procura identificar uma quantificação ou expressão, em termos numéricos, que eventualmente possa sugerir ao aplicador do direito a adoção da medida.

Buscou-se problematizar a quantificação de modo a estimular o aplicador do direito a estabelecer, pelo menos aprioristicamente, parâmetros que pudessem balizar a gravidade do episódio. Neste sentido, um só episódio de violência doméstica grave ou muito grave, por exemplo, seria suficiente à autorizar o afastamento do lar como medida cautelar?

Dois ou mais episódios autorizam a decretação da medida?

A proposição pretende ser a extensão da anterior. Aqui procurou-se auxiliar o aplicador do direito, ampliando as possibilidades de opções decisórias.

Caso o aplicador do direito não encontre na univocidade da conduta um parâmetro

suficientemente convincente, abre-se a ele a possibilidade de, pelo critério quantitativo, laborar o raciocínio lógico-jurídico de forma mais segura.

Na técnica jurídica, o critério quantitativo é muito utilizado para identificar os antecedentes criminais de alguém que esteja sujeito a um processo judicial. É, pois, um critério cuja validade decorre da própria recomendação normativa dirigida ao juiz.

Somente a conduta violenta reiterada autoriza a decretação da medida?

Ainda uma extensão do critério quantitativo que, finalmente, abre ao aplicador da norma o horizonte mais amplo do que aquele que contempla a univocidade ou a biunivocidade.

Na proposição anterior, a expressão ‘dois ou mais episódios’ quer exprimir pouca quantidade. Nesta proposição, a idéia de reiteração da conduta devolve ao aplicador toda amplitude necessária para definir sua posição.

O problema, na prática, nem sempre é fácil de ser enfrentado, há situações em que o aplicador da norma se depara com condutas violentas que se vêm reiterando há muito tempo, e sobre ela, é chamado a decidir de urgência.

Essas situações, muitas vezes, induzem o aplicador da norma a enveredar pelo critério quantitativo justamente pela sua experiência prática vivenciada. Por esta razão a proposição é necessária.

Antes de decretar a medida, deve o juiz ouvir a opinião do Ministério Público?

O Ministério Público exerce, basicamente, duas funções no âmbito da jurisdição criminal. No exercício da primeira função ele é o titular da ação penal, o que significa dizer que a norma constitucional reservou apenas ao Ministério Público a tarefa de promover o que os romanos denominavam de *jus perseguendi in judicio*. Em suma, apenas o Ministério Público promove a ação penal.

No exercício da segunda função, o Ministério Público age como fiscal da correta aplicação da lei pelo juiz (*de custos legis*, para repetir os romanos). Aí ele examina aspectos formais e materiais relativos às demandas judiciais, no sentido de preservar sempre a ordem jurídica. Exerce, pois, autêntico controle externo.

Destas duas funções resulta que o Ministério Público, exercendo a titularidade da ação penal, eventualmente pode requerer a medida cautelar de afastamento. Nessa hipótese, ele age em caráter preparatório? Será necessário, como ocorre no âmbito do processo cautelar, uma ação penal que funcionará como principal da qual a cautelar será acessória?

Antes de decretar a medida, deve o juiz determinar a realização de relatório social?

O propósito, aqui, é estimular o aplicador da norma a alargar, não o horizonte de convencimento, mas o de reflexão em si.

Normalmente, o juiz está às voltas com considerável quantidade de processos. É óbvio que ali nos processos eclodem conflitos de toda ordem que reclamam solução. Muitas vezes, as soluções são exigidas, como já se disse, em caráter de urgência. Nessas situações, parece plausível a inviabilidade de um relatório social levado a efeito por profissional qualificado?

Ou a prudência, de algum modo, sugeriria ou recomendaria que o juiz ordenasse o deslocamento do profissional, com urgência, ao local do conflito para aquilatar a gravidade da situação?

A proposição busca provocar a reflexão quanto à possibilidade de um trabalho multidisciplinar relativo ao tema de violência doméstica, como embrião de um projeto maior de multidisciplinaridade em todo o campo jurídico, como forma de, inclusive, promover mais democracia no plano decisório propriamente dito.

O prazo de vigência da medida deve ser por tempo certo?

Em direito, não existe eternidade. O exercício de qualquer direito, seja pelo particular, seja pelo Estado, está sujeito ao transcurso do tempo, que o corrói gradativamente, até determinar a sua completa inviabilidade.

Os legisladores têm criado institutos jurídicos que exprimem estas condições, dentre eles a prescrição e a decadência, aquela significando a perda do exercício do direito e esta significando a perda do próprio direito em si.

Cabe, pois, indagar se a medida deve ser por tempo certo ou não. Se por tempo certo, qual seria este tempo? Até o fim da ação penal? Até a simples e ulterior deliberação do juiz?

Ou seria admissível o afastamento *ad libitum*?

O juizado, que tem competência para afastar cautelarmente, pode afastar definitivamente?

A proposição tematiza a relação principal/acessório de forma mais abrangente, em específico no plano decisório.

Em regra, a técnica jurídica costuma definir que o juiz competente para conhecer a ação acessória é aquele que, igualmente, reúne competência para conhecer a ação principal. No procedimento especial, é possível que a regra possa comportar exceção? Se a causa versar crime de maior potencial ofensivo, que escape à competência da jurisdição especial, o ordenamento jurídico terá medida semelhante para prevenir, reprimir ou fazer estancar a violência doméstica em um caso prático?

O questionário foi aplicado entre os meses de março, abril, maio e junho de 2003, dada a dificuldade decorrente das árduas atividades de cada um dos pesquisados. Não foram exigidas respostas rápidas, optou-se pela entrega posterior do questionário, desde que respondido mais refletidamente.

Para uma melhor compreensão da necessidade, ou não, da adoção da providência cautelar de afastamento, objeto de nosso estudo, achamos cabível o relato de um caso com o qual nos deparamos no decorrer desta pesquisa, o qual consta do capítulo 5, a seguir.

CAPÍTULO 5

O ESTUDO DE UM CASO

Durante o curso da pesquisa, deparamo-nos com o primeiro caso de adoção da providência cautelar de afastamento, decidido pelo órgão jurisdicional na 17ª. Unidade dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais de Fortaleza.

O caso pareceu-nos digno de anotação, não apenas, porque constituiu a decisão que promoveu o avanço prático da normativa, mas, também, porque a sua análise em confronto com a realidade colhida ao curso da pesquisa afigura-se bastante interessante. O processo foi registrado sob o nº 1.610/02, com autuação em 10 de outubro de 2002.

A Lei Nº 10.455, que disciplinou a matéria, acrescentando conteúdo ao Parágrafo único do art. 69 da Lei nº 9.099/96, é de 13 de maio de 2002. Portanto, eram passados 05 (cinco) meses e 03 (três) dias da promulgação desta lei, quando o titular da 17ª Promotoria de Justiça de Juizado Especial Cível e Criminal, Dr. FRANCISCO EDSON DE SOUSA LANDIM, teve em mãos os autos do processo criminal nº 1.606/2002-CR, instruído pelo Termo Circunstanciado de Ocorrência nº 105-74/2002, que apontava como vítima a pessoa do senhor JOÃO VERÍSSIMO.

Após a análise dos fatos apurados no T.C.O. 105-74/2002, a 17ª. Promotoria entendeu pela evidencia de que o autor do fato vive a agredir o seu genitor, 'bem como tem causado diversos danos no interior do lar em que vivem', *verbis*:

Conforme restou apurado nos presentes autos, o autor agrediu fisicamente seu pai, o qual declara que seu filho é dependente de drogas (maconha, cocaína e *crack*), motivo pelo qual passa a exigir dinheiro e, não sendo atendido, usa de força física contra os seus familiares, em especial o declarante que, quando agredido, sempre solicita a presença da polícia, o que fomenta, ainda mais, a ira do agressor.

Ressalte-se que não é a primeira vez que a inditosa vítima sofre agressões do autor do fato que, de forma covarde, a agride ao ponto da mesma não ter como conviver de forma tranqüila na mesma casa, estando inclusive aterrorizado, pois o agressor é extremamente forte e conhecedor de diversas artes marciais.

Há que se conceder, no presente feito, provimento cautelar nos termos do Parágrafo único do art. 69, da Lei nº 9.099/95, acrescido pela Lei nº 10.455, de 13 de maio de 2002, que estabelece:

Art. 1º - O parágrafo único do art. 69, da Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995, passa a vigorar com a seguinte redação:

.....

Parágrafo único. Ao autor do fato que, após a lavratura do termo, for imediatamente encaminhado ao juizado ou assumir o compromisso de a ele comparecer, não se imporá prisão em flagrante, nem se exigirá fiança. Em caso de violência doméstica, o juiz poderá determinar, como medida de cautela, seu afastamento do lar, domicílio ou local de convivência com a vítima.

Sobre os requisitos ensejadores da medida cautelar, cumpre transcrever as lições de Marcelo Lima Guerra:

O periculum in mora consiste no risco iminente de ocorrerem determinadas circunstâncias que, uma vez verificadas, impediriam a prestação efetiva da tutela jurisdicional com determinado conteúdo, e o fumus boni juris corresponde à previsão hipotética (ou seja, com base num juízo de probabilidade ou verossimilhança) de que será prestada tal tutela jurisdicional.

Da noção transcrita, extrai-se que o *fumus boni juris* encontrou-se evidenciado em tudo o que precedentemente foi exposto, em que restaram demonstradas as constantes ações de violência do autor da infração em desfavor da vítima, haja vista o seu temperamento violento e a necessidade de preservar a integridade física desta.

Por outro lado, o *periculum in mora* está patenteado na preservação da integridade física da vítima, aliado ao temperamento violento do autor da infração.

Daí, a necessidade de ser concedida a medida cautelar, ora pleiteada, vez que presentes os seus pressupostos, impondo-se seja acautelado o direito transgredido.

Ante todo o exposto, requer o Órgão do Ministério Público que este ínclito Juízo defira liminarmente a medida requestada com a expedição do respectivo mandado a ser cumprido pelo Senhor Oficial de Justiça deste Juizado Especial Criminal, devendo, se necessário for, recorrer ao auxílio da autoridade policial com as cautelas legais de estilo.

Sem dúvida, a exposição do Promotor de Justiça revela o traço mais evidenciado na

pesquisa, aquele que atingiu o percentual de 85% (oitenta e cinco por cento) das respostas positivas, e que consistiu na convergência quanto ao entendimento no sentido de que dois ou mais episódios de violência autorizam a decretação da medida cautelar (caracterizado pela expressão *ressalte-se que não é a primeira vez...*).

O caso, como se vê, tem facetas de estímulo à violência mediante o incremento do uso de drogas leves (maconha), pesadas (cocaína) e letais (*crack*). É bem possível que do consumo dessa última droga decorra o estimulante químico desencadeador do processo de violência.

Hoje, o consumo de *crack* é praticamente um caminho sem volta: estudos já demonstraram que o simples consumo da droga, em si, constitui um processo de agressão orgânica, porquanto após a primeira experiência o organismo do consumidor já se torna dependente. Daí, então, seu organismo estará fadado a, no máximo, 02 (dois) anos de duração.

A Juíza de Direito titular da 17ª Unidade dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais de Fortaleza, decidiu, no dia seguinte, 11 de outubro de 2002, determinando o afastamento do autor da infração da convivência paterna, 'até ulterior deliberação'.

Neste caso, a Juíza entendeu que o afastamento não é medida a ser decretada necessariamente por tempo certo. Como é óbvio, a expressão 'até ulterior deliberação' foi utilizada, aí, no sentido de 'até a decisão do processo criminal'.

CAPÍTULO 6

ANÁLISE DOS DADOS COLETADOS NA PESQUISA

Ao todo, 20 (vinte) foram os aplicadores do direito pesquisados, todos exercendo suas funções na Comarca de Fortaleza, nas unidades dos juizados especiais. A variedade de leitura dos resultados dá margem à teorização posterior bastante complexa.

Limitaremos a exposição apenas aos resultados mais gerais. Neste sentido:

I — 16 (dezesesseis) juízes entenderam que em caso de violência doméstica real, decidir sobre a adoção da medida é uma faculdade do juiz; contra 04 (quatro) juízes que entenderam que não, que a decisão não é uma faculdade, mas um dever, diante da situação de violência real.

II — 14 (quatorze) juízes entenderam que um só episódio de violência doméstica, dependendo da gravidade, por si só, é suficiente a autorizar a decretação da medida, contra 06 (seis) juízes que entenderam que não, que apenas um episódio não é suficientemente autorizador da adoção da medida.

III — 17 (dezesete) juízes entenderam que 02 (dois) ou mais episódios de violência doméstica autorizam a decretação da medida; contra 03 (três) juízes que entenderam em sentido contrário.

IV — 15 (quinze) juízes entenderam que somente a conduta violenta reiterada autoriza a decretação da medida; contra 05 (cinco) juízes que adotaram entendimento diverso;

V — 15 (quinze) juízes entenderam que antes de decretar a medida, o Ministério Público deve ser ouvido; contra 05 (cinco) que entenderam pela desnecessidade da manifestação ministerial;

VI — 08 (oito) juízes entenderam pela necessidade da realização de relatório social no sentido de instruir a decisão; contra 12 (doze) juízes que se posicionaram pela desnecessidade da realização de relatório social;

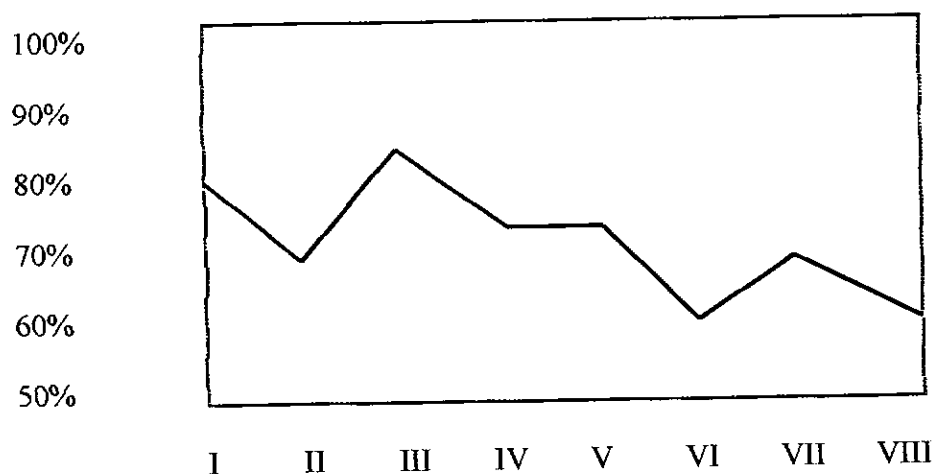
VII — 14 (quatorze) juízes entendem que a medida deve ser decretada por tempo certo; contra 06 (seis) juízes que entenderam poder a medida ser decretada por tempo indeterminado;

VIII — 13 (treze) juízes referiram que o juizado que tem competência para afastar cautelarmente, não pode afastar definitivamente; contra 07 (sete) juízes que entenderam pela possibilidade do afastamento definitivo.

Uma primeira leitura dos resultados revela que a margem diferenciadora entre as opiniões gravitou entre 60% (sessenta por cento) e 85% (oitenta e cinco por cento) para as respostas que prevaleceram. Em outras palavras, não houve unanimidade.

Se, na primeira resposta, o percentual foi de 80% (oitenta por cento), na segunda foi de 70% (setenta por cento), na terceira, de 85% (oitenta e cinco por cento), na quarta, de 75% (setenta e cinco por cento), na quinta, de 75% (setenta e cinco por cento), na sexta, de 60% (sessenta por cento), na sétima de 70% (setenta por cento) e, finalmente, na oitava de 65% (sessenta e cinco por cento), então é perfeitamente possível fazer uma exposição gráfica da evolução das respostas (Gráfico 1).

Gráfico 1 – representativo das discrepâncias entre as respostas dos magistrados consultados



A análise dos dados revela que os 04 (quatro) pontos sobre os quais há elevada convergência de entendimentos nos permitem desenhar o perfil apropriado do exegeta da matéria diante do caso concreto.

O juiz(a) ideal entende que a medida é uma faculdade, que ele(a) pode ou não decretá-

la, segundo o caso concreto, utilizando como base o critério quantitativo, segundo o qual dois ou mais episódios, ou a reiteração de conduta violenta, autorizam a adoção da providência cautelar, e que o Ministério Público deve manifestar sua *opinio juris*, antes da decisão judicial.

Os demais resultados revelaram baixa convergência de entendimento e, por esta razão, devem ser levados em consideração moderada, o que demonstra que ainda não há muita sensibilidade na magistratura para os aspectos interdisciplinares como mecanismos de auxílio à decidibilidade.

Os demais resultados também revelam que, na magistratura, permanece certa insegurança quanto ao âmbito de duração da medida ao longo do tempo, o que não é saudável, notadamente em face da pouca sensibilidade para a ação interdisciplinar. Se a medida pode durar indefinidamente, quem avaliará *a posteriori* se ela deve ou não se desconstituída? Esta tarefa deve ser exclusiva atribuição da vítima? Não seria mais adequado o trabalho de um profissional da área de assistência social para aquilatar racionalmente a situação?

E, ainda, evidenciaram os demais resultados que a magistratura não se acha segura para divisar o problema da competência jurisdicional, ou seja, a matéria deve aguardar pacificação, a partir do trabalho da jurisprudência, no âmbito das juntas recursais.

CONSIDERAÇÕES FINAIS E SUGESTÕES

Toda construção teórica do direito, a partir do exercício da aplicação prática dos institutos normativos, demanda esforço e tempo. Esforço, para adequar o sentido da lei ao contexto histórico e à realidade social, e tempo, para que a jurisprudência, aquele conjunto de decisões dos tribunais, se vá firmando sobre o assunto, revelando a tendência decisória a respeito do tema.

Sendo o direito uma técnica eminentemente prática, o teórico puro se acha incapacitado de satisfazer às expectativas sociais, porquanto ele necessita do terreno social no qual deve por em prática as idéias que elaborou. Não se quer, aqui, revisitar ou reacender a velha chama da contenda entre empiristas e racionalistas.

Há lugar para o teórico puro pensar o direito, assim como há lugar para o teórico aplicado experimentá-lo, no âmbito da sociedade. Ambos, em pontos diferentes de uma mesma convergência: a da realização do direito pelo amadurecimento das relações dos humanos entre si e com o seu meio.

Não nos foi possível empreender revisão da literatura específica dada a escassez de material, razão pela qual a abordagem literária foi tomada de empréstimo, daqueles que abordam os desgastes da família moderna e, conseqüentemente, da sociedade em que a reversão dos valores têm conduzido os indivíduos ao envolvimento com os vícios e, em decorrência, com a criminalidade.

Ao lado da pesquisa bibliográfica, realizou-se uma pesquisa de campo junto aos operadores jurídicos, como mecanismo gerador de conhecimento e teorização com vistas à otimização da aplicação de medida cautelar penal especial.

Construiu-se uma base teórica de pesquisa a partir da visão preliminar dos operadores jurídicos que decidem sobre a matéria específica da violência doméstica. Sob este aspecto, a pesquisa também cumpriu a função de servir como estímulo à reflexão teórica dos operadores jurídicos.

Constatou-se que o critério quantitativo, de larga utilização nos domínios do direito, surge como fonte orientadora das decisões judiciais em tema de violência doméstica, e que tais decisões se enquadram no âmbito do poder discricionário dos juízes.

Constatou-se, também, a hipótese de trabalho relativa à intervenção do Ministério Público, quando ele não agir na qualidade de provocador da decisão judicial que delibere pelo afastamento do autor da infração.

Todavia, a hipótese formulada no sentido da utilização de recursos interdisciplinares não restou confirmada, revelando insensibilidade dos juízes neste sentido. A sugestão que se poderia eventualmente apresentar, tem sido objeto da prática pelo Ministério Público cearense.

É que, na medida do possível, o secretariado das Promotorias de Justiça dos Juizados Especiais tem disponibilizado o serviço de Assistência Social de forma generalizada no âmbito de Fortaleza.

Parece razoável pensar a possibilidade de aproximar tais serviços dos Juízes, de modo a permitir que eles aprendam a utilizar o recurso da interdisciplinaridade de forma efetiva, acima de tudo propiciando melhor decidibilidade aos conflitos que emanam da complexa sociedade atual.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- AZEVEDO, David Teixeira. *Penas Restritivas de Direitos*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.
- BITENCOURT, Cezar Roberto. *Falência da Pena de Prisão, Causas e Alternativas*. 2 ed., São Paulo: Saraiva, 2001.
- _____. *Novas Penas Alternativas*. São Paulo: Saraiva, 1999.
- _____. *Manual de Direito Penal – Parte Geral*, vol. 1, São Paulo: Saraiva, 2000.
- BRASIL. *Código de Processo Penal*, 2003.
- BRASIL. *Código de Processo Civil*, 1973.
- BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília: 1988.
- BRASIL. *Lei no.9.099/95* de 26/09/1995.
- BRASIL. *Lei Nº 10.455*, de 13 de maio de 2002.
- BRASIL. *Projeto de Lei Nº 67/2001*
- BRASIL. *Projeto de Lei Nº 3.901/2000*
- BRASIL. *Mensagem Nº 373*, de 13 de maio de 2002
- BRASIL. *Decreto-Lei Nº 4.657*, de 4 de setembro de 1942
- BRASIL. *RESP 93582/RJ*, 4ª. Turma, Relator Ministro Ruy Rosado de Aguiar, DJ: 09/09/1996, PG:32372.
- CORDEIRO, Grecianny Carvalho. *Vara de Execução de Penas Alternativas: uma experiência pioneira*. Fortaleza: ABC, 2000.
- COSTA, Tailson Pires. *Penas Alternativas. Reeducação Adequada ou estímulo à impunidade?* São Paulo: Max Limonad, 1999.
- CRUZ, Walter Rodrigues da. *As Penas Alternativas no Direito Pátrio*. São Paulo: LED Editora de Direito Ltda, 2000.
- DEL-CAMPO, Eduardo Roberto A. *Penas Restritivas de Direitos*. São Paulo: editora Juarez de Oliveira, 1999.
- DOTTI, René Ariel. *Bases e Alternativas para o Sistema de Penas*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2 ed., 1998.

GOMES, Luiz Flávio. *Penas e Medidas Alternativas à Prisão*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

GONÇALVES, Edilson Santana. *Ministério Público e a Sociedade*. Fortaleza: ABC, 1998.

JESUS, Damásio Evangelista. *Direito Penal - I*. São Paulo: Ed. Saraiva, 1997.

_____. *Temas de Direito Criminal*. 2. série. São Paulo: Saraiva, 2001.

_____. *Penas Alternativas*. São Paulo: Saraiva, 1999.

MIRABETE, Julio Fabbrini. *Execução Penal*. 8. ed., São Paulo: Atlas, 1997.

SHECAIRA, Sérgio Salomão. *Penas Restritivas de Direitos*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

SZNICK, Valdir. *Penas Alternativas*. São Paulo: LEUD, 1999.

TOLEDO, Francisco de Assis. *Penas Restritivas de Direitos*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

UNICEF. Censo de 1997.

ZAJDSZNAJDER, Luciano. *A Travessia do Pós-Moderno: nos tempos do vale-tudo*. Gryphus, 1992.

ANEXOS

ANEXO A

QUESTIONÁRIO PARA OPERADORES DO DIREITO

Pacatuba-CE, 28/abril/2003

Caro(a) Colega,

Informo que estou concluindo um Curso de Especialização na Escola Superior do Ministério Público — EMP, e que minha monografia de final de curso aborda O AFASTAMENTO DO LAR, DO DOMICÍLIO OU DO LOCAL DE CONVIVÊNCIA, COMO MEDIDA CAUTELAR.

Neste sentido, resolvi empreender pesquisa de campo, buscando reunir as tendências teórico-jurídicas da magistratura a respeito do tema, razão pela qual me sentirei honrado com a v. colaboração, se for possível responder ao questionário abaixo, abstendo-se de identificá-lo.

Desde logo, agradeço a gentil colaboração,

José Sarquis Queiroz

QUESTIONÁRIO

Fundamento jurídico: Lei nº 9.099/95, Art. 69, parágrafo único — Ao autor do fato que, após a lavratura do termo, for imediatamente encaminhado ao juizado ou assumir o compromisso de a ele comparecer, não se imporá prisão em flagrante, nem se exigirá fiança. *Em caso de violência doméstica, o juiz poderá determinar, como medida de cautela, seu afastamento do lar, domicílio ou local de convivência com a vítima.*

1. Em caso de violência doméstica real, a medida é uma faculdade do juiz?

() SIM () NÃO

2. Um só episódio de violência doméstica autoriza a decretação da medida?

() SIM () NÃO

3. Dois ou mais episódios autorizam a decretação da medida?

() SIM () NÃO

4. Somente a conduta violenta reiterada autoriza a decretação da medida?

() SIM () NÃO

5. Antes de decretar a medida, deve o juiz ouvir a opinião do Ministério Público?

() SIM () NÃO

6. Antes de decretar a medida, deve o juiz determinar a realização de relatório social?

() SIM () NÃO

7. O prazo de vigência da medida deve ser por tempo certo?

() SIM () NÃO

8. O juizado, que tem competência para afastar cautelarmente, pode afastar definitivamente?

() SIM () NÃO