

O ESTUPRO MARITAL NA VERTENTE DOS DEVERES CONJUGAIS

THE MARITAL STUPID IN THE COURT OF CONJUGAL DUTIES

AISHA ISABELLA DE SOUZA¹
CÉSAR GRATÃO DE OLIVEIRA²

RESUMO

O presente trabalho apresenta o estudo sobre o estupro marital, assim denominado o estupro da esposa pelo seu marido/companheiro. Uma abordagem ao tema muito polêmico, pois ainda enraizado o machismo em nosso país que consideram essa prática como "dever da mulher", uma abordagem aos direitos adquiridos o longo do tempo, como as mudanças da sociedade e no que se refere aos direitos sociais da mulher, as lutas para obter o reconhecimento do estado na forma de Lei, que entendeu e considerou estupro o sexo não consentido pela mulher mesmo casada. Uma análise geral sobre a evolução da sociedade quanto à violência contra a mulher, que passou a ter funções sociais diferentes no decorrer do tempo, modificando a estrutura familiar, que teve início em patriarcal, onde o homem dominava a relação, a mulher era sua propriedade e inclusive com relação aos filhos, a mulher perdia o poder sobre os filhos em caso de divórcio. A história do surgimento da Lei Maria da Penha, que foi e é uma inovação de forma a amparar a mulher em seu âmbito conjugal e familiar, trazendo índices da violência e do estupro contra a mulher, nos estados brasileiros, assim como algumas formas de combate a esses crimes. Por fim, a visão atual no âmbito social e jurídico do reconhecimento desse tipo de crime contra a mulher, que é o estupro marital, seus aspectos, com a aplicação da Lei Maria da Penha, sendo umas das principais formas de sanção ao crime.

Palavras-chave: Lei Maria da Penha. Violência contra a Mulher. Estupro. Violência Conjugal.

ABSTRACT

The present work presents the study on the marital rape, thus denominated the rape of the wife by its husband/companion. An approach to the very controversial topic, since it is still rooted the machismo in our country that consider this practice as "the duty of women", an approach to rights acquired over time, such as changes in society and with regard to social rights of the woman, struggles to obtain recognition of the state in the form of Law, who understood and considered rape sex not consented by the woman even married. A general analysis of the evolution of society regarding violence against women, which had different social functions in the course of time, changing the family structure, which began in patriarchal, where the man dominated the relationship, the woman was his property and even with regard to children, the woman lost power over her children in case of divorce. The story of the emergence of the Maria da Penha Law, which was and is an innovation in order to support women in their marital and family spheres, bringing violence and rape against women in the Brazilian states, as well as some forms of combat to these crimes. Finally, the current social and legal vision of the recognition of this type of crime against women, which is the marital rape, its aspects, with the application of the Maria da Penha Law, being one of the main forms of punishment for crime.

Keywords: Maria da Penha Law. Violence Against Women. Rape. Marital Violence.

INTRODUÇÃO

Tema bastante polêmico e que popularmente é negada a sua existência, porém é importante saber e compreender o que realmente é o estupro marital. Conforme entendimento doutrinário se dá quando a violência sexual, aquela cometida contra a vontade da mulher, ocorre

¹ Graduanda do Curso de Bacharelado em Direito na Faculdade Raízes em Anápolis, Goiás, Brasil. E-mail: aishaisasz@gmail.com

² Advogado. Especialista em Direito Tributário pela Unisul (Universidade do Sul de Santa Catarina). Mestrando em Sociedade, Tecnologia e Meio Ambiente pelo Centro Universitário de Anápolis. Professor do Curso de Direito na Faculdade Evangélica Raízes. Anápolis, Goiás, Brasil. E-mail: cesargratao@hotmail.com

dentro do seu casamento de forma oculta, o que dificulta sua caracterização por provas, já que estão presentes somente vítima e agressor.

Com isso, abrem-se diversas vertentes, através de expressões, tais como, “mas se ela se casou é sua obrigação ter relações sexuais com seu marido”, ou, “é seu dever satisfazer, procriar”, esses e muitos outros absurdos que são ouvidos até os dias de hoje.

Primeiramente, fica claro que se trata de uma questão cultural, passada de geração em geração, de que a mulher, não somente no âmbito sexual, seria um ser inferior, pois era normal a submissão ao pai ou ao marido. Entretanto, é de se observar que houve mudanças significativas, através da criação de leis mais severas e o maior acesso às informações, sendo esses ideais considerados ultrapassados tanto para a sociedade quanto para as mulheres, que cada dia mais se impõem no mister de contribuir na manutenção de seus lares conjugais em igualdade de condições com seus maridos e/ou companheiros.

Em se tratando das legislações, observou-se grande avanço no quarto final do Século XX e início do Século XXI, pois as mulheres se viram mais resguardadas, como por exemplo, com a revogação do artigo 107 do Código Penal, que extinguiu a punibilidade, pasmem-se, pelo casamento do agente com a vítima, a criação da Lei do Divórcio, da Lei Maria da Penha, entre outras.

O estupro marital ocorre valendo da premissa que a mulher se recusou a manter relação sexual e estaria em débito com o marido. O próprio termo “débito conjugal”, já remete a ideia de que, por não desejar manter relações sexuais com seu parceiro/marido era uma falta, que poderia ser cobrado o referido débito.

Por se tratar de uma questão de debate, existem duas correntes a respeito da existência ou não do estupro marital. A primeira, formada por doutrinadores clássicos, acredita que a mulher realmente deve manter relações sexuais, mesmo contra a sua vontade, o que seria seu dever perante o matrimônio. Já a segunda, adotada por boa parte dos doutrinadores, traz a ideia de que a partir do momento que essa relação não é consentida, ou seja, com o emprego da violência ou da grave ameaça, se dá o estupro.

Assim, não existe tipificação específica para o crime de estupro marital, porém é fundado no artigo 213 do Código Penal, que dispõe que é considerado estupro quando se constrange alguém, mediante violência ou grave ameaça, a ter conjunção carnal ou outro ato libidinoso sem o seu consentimento. Outra lei, já citada, Lei Maria da Penha (11.340/2006), veio como uma forma de inovação para a defesa das mulheres, em seu artigo 7º, II, tratando das formas de violência contra a mulher, direcionando-se a violência sexual, quando a mulher é obrigada a participar ou presenciar relação sexual não desejada.

A violência contra a mulher pode causar danos em uma vida inteira, prejudicando a si e a toda família, com diversos efeitos na saúde, na educação e no trabalho em geral, pois é cercada de medo, sentimento de culpa e desvalorização pessoal.

Enfim, notam-se os motivos de se saber os porquês da sociedade achar e julgar que é uma obrigação conjugal (da mulher), ter relações sexuais mesmo contra a sua vontade, todo o aspecto histórico e principalmente cultural, no que as leis evoluíram neste sentido, tendo como foco o combate dessa prática, comum e silenciosa.

1 HISTÓRICO DE SUBMISSÃO DA FIGURA FEMININA

A figura da mulher sempre foi menosprezada na sociedade em geral, e ao longo dos anos tem havido uma busca incessante em garantir que os direitos sejam iguais, para que essa igualdade seja respeitada não somente na lei independente.

Historicamente de acordo com Dotti (2003), as Ordenações Filipinas representam o período entre 1603 a 1830 no reinado de Felipe II da Espanha, constituindo uma maior reformulação ao Ordenamento da colônia e metrópole. As Ordenações Filipinas não passavam de um acervo de leis desconexas, ditadas em tempos remotos, sem conhecimento dos verdadeiros princípios e influenciadas pela superstição e prejuízos, igualando as de Drácon na barbárie, excedendo-se na qualificação obscura dos crimes, irrogando penas a faltas que a razão humana nega a existência e outras que estão fora do poder civil. As ordenações Filipinas possuíam penalidades cruéis e era rígida.

Em diversos momentos o livro sagrado para o Cristianismo, traz que a mulher deve ser submissa ao marido, de acordo com a Bíblia (2004), em Efésios 5, 22-23 deixa claro que as mulheres tendem a serem submissas a seus maridos, sendo o marido o chefe da mulher. Ademais, naquele tempo, no próprio âmbito da igreja, à mulher não era permitido expressar-se, sendo considerada uma vergonha, devendo ela, permanecer em plena submissão, se tivesse algo para perguntar, que perguntasse em sua casa ao seu próprio marido.

O âmbito familiar ainda possui suas raízes no modelo patriarcal, mesmo com a mudança nas configurações familiares, o homem ainda é modelo de chefe do lar, tem o papel principal, merecendo respeito e submissão é o de destaque nas famílias.

Segundo Fernandes (2015), muitos estudiosos acreditavam que a mulher era um ser inferior e argumentavam que a mulher atingia um grau menor na evolução da espécie humana, sendo não só inferior fisicamente, mas também mentalmente, com limitação na capacidade de amar e de ser amada, demonstrando crueldade em suas ações em face do exercício da maternidade. No estudo da Criminologia um dos maiores estudiosos no assunto, Césare Lombroso, também acreditava que a mulher era um ser inferior.

A mulher é vista como ser inferior, como bruxa ou segundo Mendes (2014), como diziam a própria etimologia da palavra que lhe designa o sexo assim indicava, pois *Femina* vem de *Fe* e *Minus*. Ou seja, a mulher era, sempre, mais fraca em manter e preservar a sua fé.

Para Fernandes (2015), a evolução dos direitos das mulheres ao longo da história representa a própria evolução da mulher na sociedade. No Brasil, por mais de cinco séculos, desde as Ordenações Filipinas até o Código Penal de 1940, os únicos tipos penais destinados à proteção das vítimas mulheres eram os crimes sexuais. Contudo, o foco da proteção desses crimes não era exatamente a mulher, mas a honra da mulher e da sua família.

Para Jesus (2015), vários pesquisadores estudam a violência contra as mulheres, tema tipicamente multidisciplinar, partindo das Ciências Humanas e Sociais, que são provenientes de áreas como Direito, Sociologia, Psicologia, Antropologia, Educação e Administração. Os principais tipos de violência contra as mulheres identificados são: violência sexual, violência doméstica ou familiar, assédio sexual, assédio moral e feminicídio.

De acordo com Mendes (2014), sabidamente a submissão e reclusão das mulheres não foram inovações medievais. Na palestina, ao tempo de Jesus Cristo, por exemplo, por volta dos doze anos, ou mesmo antes, as meninas passavam do poder paterno para o poder marital.

No Código do Império, de 1830, o estupro era um crime contra a “segurança da honra”; no Código de 1890 foi considerado um crime contra a “segurança da honra e honestidade das famílias”; e, em 1940, foi tratado como um crime contra “os costumes”. A mulher dita “desonrada” muitas vezes não podia cumprir o seu papel social de esposa e mãe. (FERNANDES, 2015, p.5).

No final do século XVIII, nenhuma mulher gozava de igualdade política. Segundo Mendes (2015), com a Revolução Francesa as mulheres tomam as ruas como insurgentes. Entretanto, os revolucionários não deixaram, logo que passaram os primeiros momentos da revolução, de recolhê-las novamente ao “espaço doméstico”, e as reformas democráticas oriundas do processo revolucionário as beneficiaram somente de forma indireta, como esposas dos homens livres e iguais. As mulheres continuaram dependentes dos homens e a serem consideradas inadequadas para a vida pública em razão de um déficit de racionalidade.

Os tipos penais relacionados à mulher protegiam sua religiosidade, posição social, castidade e sexualidade, com elevação da pena em razão da classe social dos envolvidos. De acordo com Fernandes (2015), o estupro estava tipificado no Código Imperial, Título XVIII – “Do que dorme per força com qualquer mulher, ou trava della ou a leva per sua vontade” – apenado com a morte. Mesmo se houvesse o casamento entre as partes, por vontade da vítima, a pena de morte era mantida (Título XVIII, item 1).

O Código Civil era baseado em modelo de família tradicional, que era composta pela forma de pai, mãe e filhos. A mulher era inferior ao marido, todas as decisões da casa eram tomadas

por ele, cabendo à mulher obediência, e tinha suas obrigações expressas em Lei, consoante artigo 233 do CC/1916:

Art. 233. O marido é o chefe da sociedade conjugal.

Compete-lhe:

I – A representação legal da família.

II – A administração dos bens comuns e dos particulares da mulher, que ao marido competir administrar, em virtude do regime matrimonial adaptado, ou do pacto antenupcial (arts.178, §9º, I, c, 274, 289, I e 311).

III – O direito de fixar e mudar o domicílio da família (arts.46 e 233, nº IV). (Vide Decreto do Poder Legislativo nº 3.725, de 1919).

IV – O direito de autorizar a profissão da mulher e sua residência fora do teto conjugal (arts. 231, nº II, 242, nº VII, 243 a 245, nº II, e 247, nº III).

V – Prover a manutenção da família, guardada as disposições dos art. 277. (Código Civil, 1916, *online*).

Conforme visto, era um modelo de família patriarcal, onde somente o homem tomava as decisões sobre os filhos e a esposa. O pátrio poder era exclusivamente masculino. E todas as uniões não formalizadas pelo casamento, viviam à margem da sociedade, sofrendo discriminação a mulher e os filhos, frutos dessa relação que não eram considerados legítimos.

Uma maneira de justificar a sujeição da mulher ao longo dos anos foi à opressão de seus direitos e de acordo com Piscitelli (2004), o conceito de patriarcado, útil do ponto de vista da mobilização política, colocou sérios problemas no que se refere à apreensão da historicidade da condição feminina. O conceito foi importante à medida que distinguia forças específicas na manutenção do sexismo, e úteis, em termos de tentativa feminista de mostrar que a subordinação feminina, longe de ser inevitável, era a naturalização de um fenômeno contingente e histórico, se o patriarcado teve um início poderia ter um fim.

As mulheres segundo Fernandes (2015), eram destinadas ao casamento e aos afazeres domésticos, com total submissão e obediência aos homens. Enquanto os homens dominavam a leitura, a escrita e o poder na tomada de decisões, o papel social da mulher “era, necessariamente, o de esposa e mãe dos filhos de seu marido, que era escolhido por seus pais”.

O casamento era o destino das mulheres que tinham uma forte orientação religiosa para que se casasse o mais cedo possível e formassem família cuja direção caberia ao marido num tom de propriedade, tomando todas as decisões em relação aos filhos e a esposa.

De acordo com Jesus (2010), a lei penal protege a faculdade de livre escolha ou livre consentimento nas relações sexuais. É o direito de dispor do próprio corpo, de selecionar os parceiros e de praticar livremente os atos do sexo.

No Código Penal de 1940, a violência sexual passou a ser tratada como atentatória aos costumes, substituindo-se a referência à “segurança da honra” do Código Criminal de 1830 (Capítulo II) e à “segurança da honra e honestidade das famílias” do Código Penal de 1890 (Título VII).

Para Lima (2013), tendo em vista as diversas discussões por parte dos doutrinadores quanto à igualdade entre homem e mulher e sobre as alterações que o Código Penal deveria sofrer, no que se referiam aos crimes sexuais, foi editada a Lei nº 12.015, em 7 de agosto de 2009, que além de alterar o título VI, que antes era “Dos Crimes Contra Os Costumes” para “Dos Crimes Contra A Dignidade Sexual”, ainda inovou na redação do artigo 213 do Código Penal, ampliando a criminalização do estupro para vítimas de todos os gêneros.

Com a previsão legal na Constituição Federal de 1988 e legislação subsequente, está expressamente a igualdade de homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I).

De acordo com Jesus (2015), em 1993, as Nações Unidas realizaram a Conferência Mundial sobre Direitos Humanos, que reconheceu a violência contra a mulher como obstáculo ao desenvolvimento, à paz e aos ideais de igualdade entre os seres humanos. Considerou também que a violência contra a mulher é uma violação aos direitos humanos, e que se baseia principalmente no fato de a pessoa agredida pertencer ao sexo feminino.

Fernandes (2015) versa que o casamento e repressão ao estupro são coisas absolutamente distintas, mas que era previsto no antigo Código Civil que o homem poderia reparar o estupro com o casamento.

Lima (2013) acredita que esquecido fica o fato da humanidade feminina, de ter sua capacidade de lutar além de ser vítima, como preconceito que é, somente ajuda e facilita a separação em níveis sociais menos significativos, vez que sempre será a mãe, a companheira dedicada, escrava dos preceitos e desígnios previamente traçados por seus maridos, pais, irmãos e amantes. Não é recente a eterna luta pelo domínio masculino contra as mulheres, forjando várias regras sociais e mesmo algumas legais e até penais para atingir esse objetivo.

Segundo Fernandes (2015), a honestidade da mulher deixou de ser objeto de prova, preservando-se a intimidade da vítima. Também, o casamento nos crimes contra os costumes deixou de ser um obstáculo à persecução penal e apuração desses graves delitos.

Dessa forma é possível perceber a enormidade do problema, onde muitas mulheres simplesmente se calam diante da violência, ou demoram anos para denunciar o que vem sofrendo.

Aos poucos, para Fernandes (2015), o tema da igualdade foi ganhando força no cenário mundial. A luta dos movimentos feministas, a reivindicação do direito ao voto e o ingresso da mulher no mercado de trabalho modificaram aos poucos, sua posição na sociedade. Assim, a partir do século XX, foram publicados Tratados e Convenções abordando temas específicos relacionados às mulheres: Convenção Internacional para a Repressão ao Tráfico de Mulheres e de Crianças (Genebra, 1921); Convenção Interamericana sobre a Nacionalidade da Mulher (Organização dos Estados Americanos – OEA, Montevideú, 1933); dentre outros.

Há ainda muito que se evoluir, e muito se deve à falta de denúncia da mulher agredida que, seja por vergonha ou medo, acabam por não denunciar seus agressores e a estatística alarmante vista diariamente nas mídias, poderia ser muito maior. Ainda segundo dados de Jesus (2015), especialistas no atendimento às vítimas estimam que, para 20 casos de violência no País, apenas um é denunciado.

2 A VIOLÊNCIA ÍNTIMA CONTRA A MULHER

Conforme estudo realizado sobre o panorama da violência contra a mulher no Brasil pelo Senado Federal (2018), na década de 1980, em uma conjuntura de redemocratização do país que permitiu um maior diálogo com o Poder Público, o movimento feminista passou a reivindicar a formulação e a implementação, pelo Estado, de políticas públicas com vistas a enfrentar a violência contra as mulheres.

Essa década foi marcada pela participação desses movimentos em conselhos integrantes do Poder Executivo de alguns estados, bem como a inauguração, em São Paulo, no ano de 1985, da primeira Delegacia de Defesa da Mulher (DDM), marco de um reconhecimento público da violência contra as mulheres como um crime.

A violência contra as mulheres é um dos fenômenos sociais mais denunciados e que mais ganharam visibilidade nas últimas décadas em todo o mundo. Segundo Jesus (2015), devido ao seu caráter devastador sobre a saúde e a cidadania das mulheres, políticas públicas passaram a ser buscadas pelos mais diversos setores da sociedade, particularmente pelo movimento feminista. Trata-se de um problema complexo, e seu enfrentamento necessita da composição de serviços de naturezas diversas, demandando grande esforço de trabalho em rede.

Ainda segundo relatório do Senado Federal (2018), a década de 1990 foi marcada por, além de alguns avanços, certos desafios à agenda de enfrentamento à violência contra as mulheres, seja pela conjuntura de restrição fiscal por que passava o Estado, seja por consequência do surgimento dos Juizados Especiais Criminais – JECRIMs. Criados em 1995, com o objetivo de ampliar o acesso da população à justiça, a instituição desses juizados contribuiu para que o problema da violência contra as mulheres fosse outra vez tratado como de menor importância. Isso porque a maior parte dos crimes registrados contra mulheres como lesões leves e ameaças, poderiam ser enquadrados como de menor potencial ofensivo, passando a se inserir na competência desses juizados.

Segundo a Organização Mundial da Saúde, que publicou em 2012, um guia de prevenção da violência sexual e da violência pelo parceiro íntimo contra a mulher, a violência sexual e a violência praticada pelo parceiro íntimo afetam uma grande proporção da população – sendo mulheres a maioria que vivenciam diretamente essas violências e a maioria que as perpetram,

homens. O dano que elas causam pode durar uma vida inteira e abrange gerações, com efeitos adversos sérios na saúde, na educação e no trabalho.

A publicação tem como foco alertar as mulheres vítimas desse tipo de abuso por uma pessoa tão íntima, causando danos emocionais e desestrutura familiar. As mulheres sofreram e sofrem muitos tipos de violência, e o estupro é uma dessas violências, e o que é o destaque do presente estudo.

O crime de estupro era tipificado no Código Criminal do Império de 1830 no artigo 222, do Capítulo II, que tratava dos crimes contra a segurança da honra, em sua Seção I, que trazia a pena de três a doze anos de prisão, e ainda o dever de oferecer dote à ofendida, ao que tivesse cópula carnal por meio de violência ou ameaça, com qualquer mulher honesta:

Art. 222. Ter cópula carnal por meio de violência, ou ameaça, com qualquer mulher honesta.
Penas – de prisão por três a doze anos, e de dotar a ofendida.
Se a violentada for prostituta.
Penas – de prisão por um mês a dois anos. (Código Criminal, 1830).

O crime de estupro é o ato de constranger alguém, mediante violência ou grave ameaça para ter conjunção carnal ou a praticar ou permitir que com ele se pratique outro ato libidinoso, e com o advento da Lei n. 12.015/2009, passou a ser considerado não somente o homem e com a nova redação homem ou mulher, independentemente de idade ou de classe social, a ter conjunção carnal ou praticar ou permitir ato libidinoso, por meio de violência ou grave ameaça.

No Código Penal vigente, revigorado em parte pela reforma introduzida pela Lei 12.015 de 2009, o crime de estupro está disposto no Capítulo I – Dos crimes contra a Liberdade Sexual:

Art. 213. Constranger alguém, mediante violência ou grave ameaça, a ter conjunção carnal ou a praticar ou permitir que com ele se pratique outro ato libidinoso:
Pena - reclusão, de 6 (seis) a 10 (dez) anos.
§ 1º Se da conduta resulta lesão corporal de natureza grave ou se a vítima é menor de 18 (dezoito) ou maior de 14 (catorze) anos:
Pena - reclusão, de 8 (oito) a 12 (doze) anos.
§ 2º Se da conduta resulta morte:
Pena - reclusão, de 12 (doze) a 30 (trinta) anos. (CP, 1940 *online*).

Como já observado anteriormente o estupro ocorre segundo Greco (2013), quando há o dissenso da vítima, que não deseja a prática do ato sexual. Faz-se necessário para a caracterização do crime que não tenha havido consentimento da vítima para o ato sexual, pois, caso contrário, estaremos diante de fato atípico.

Para esse tipo de crime existem algumas majorantes, conforme a redação dada pela Lei 11.106/05. O artigo 226 trata dessas causas de aumento de pena, quais sejam:

Art. 226. A pena é aumentada:
I – de quarta parte, se o crime é cometido com o concurso de 2 (duas) ou mais pessoas;

II – de metade, se o agente é ascendente, padrasto ou madrasta, tio, irmão, cônjuge, companheiro, tutor, curador, preceptor ou empregador da vítima ou por qualquer outro título tem autoridade sobre ela.

Para Greco (2013), a majorante somente poderá ser aplicada se os agentes praticarem, conjuntamente, atos de execução tendentes à prática do delito sexual.

Algumas leis foram criadas para tentar proteger as mulheres da violência e a Lei nº 11.340/06, popularmente conhecida como a Lei Maria da Penha, inovou o nosso ordenamento jurídico, resguardando as mulheres, não somente de agressões físicas, como também das psicológicas, cometidas por seu cônjuge ou qualquer outra pessoa que ela mantenha vínculo familiar.

A lei traz como uma de suas disposições preliminares o seguinte:

Art. 1º. Esta Lei cria mecanismos para coibir e prevenir a violência doméstica e familiar contra a mulher, nos termos do § 8º do art. 226 da Constituição Federal, da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Violência contra a Mulher, da Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher e de outros tratados internacionais ratificados pela República Federativa do Brasil; dispõe sobre a criação dos Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher; e estabelece medidas de assistência e proteção às mulheres em situação de violência doméstica e familiar.

A pessoa que dá nome à lei, Maria da Penha, segundo informa a Secretaria de Políticas para as Mulheres (2012), detinha curso superior e uma profissão consolidada, porém sofria diversos tipos de agressões, foi mantida em cárcere privado, eletrocutada, sofreu duas tentativas de assassinato, até que então o seu marido a deixou paraplégica, ocasionado por um tiro enquanto dormia. Acontece que, após ser julgado, anos depois, seu ex-marido ficou preso somente por dois anos, o que gerou grande repercussão negativa.

Ainda segundo a Secretaria de Políticas para as Mulheres (2012), o Comitê Latino-Americano de Defesa dos Direitos da Mulher (Cladem), o Centro pela Justiça pelo Direito Internacional e Maria da Penha, formalizaram uma denúncia à Comissão Interamericana de Direitos Humanos da Organização dos Estados Americanos (OEA), contra o agressor, em virtude de sua impunidade conseguindo por seu esforço o melhor resultado possível. O Brasil foi condenado a pagar uma indenização de 20 mil dólares a Maria da Penha, tendo sido ainda recomendado que o país começasse a adotar medidas para que casos como estes não viessem a se repetir.

Assim, para Fernandes (2015), a Lei n. 11.340/2006 inovou. Rompeu com o tradicional processo penal e criou um processo dotado de efetividade social, para proteger a mulher e prevenir a violência.

A Lei Maria da Penha completou 12 anos em agosto desse ano, e segundo dados da Secretaria de Políticas para as Mulheres (2017), 98% da população brasileira já ouviu falar da Lei. Isso vem a ser um aspecto positivo, pois quanto mais conhecida a Lei, mais as mulheres saberão de seus direitos e amparos, e já quanto a seus agressores, estes saberão que não mais poderão contar com a impunidade, mas que sim, serão punidos na forma da lei.

De acordo com o Senado Federal (2018), em o Panorama da Violência Contra a Mulher no Brasil, a Lei Maria da Penha, além de instituir mecanismos para assegurar a imputação de penalização ao agressor, buscou tratar de forma integral o fenômeno da violência doméstica. Para tanto, traz diretrizes gerais para a instituição de políticas públicas abrangentes e transversais destinadas ao seu enfrentamento. Exemplo disso é a previsão de um conjunto de instrumentos para a assistência social à vítima da agressão, bem como a previsão de proteção e acolhimento emergencial à vítima.

Ressalta-se que a violência não ocorre somente por meio de agressões físicas. A *novel* legislação introduziu a proteção às ofensas psicológicas, que causam danos emocionais e diminuem a autoestima da mulher; à violência patrimonial, aquele ato que destrói, subtrai seus bens e documentos; a violência moral, na qual são praticados atos de calúnia, injúria e difamação contra ela e por fim a proteção à violência sexual.

O inciso III do artigo 7º da presente lei, dispõe sobre a forma de violência sexual, vejamos:

Art. 7º. São formas de violência doméstica e familiar contra a mulher, entre outras:
III - a violência sexual, entendida como qualquer conduta que a constranja a presenciar, a manter ou a participar de relação sexual não desejada, mediante intimidação, ameaça, coação ou uso da força; que a induza a comercializar ou a 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.

Assim, conforme a lei, a violência sexual não significa somente a prática do ato sexual, mais também atinge outras formas, como por exemplo, presenciar atos sexuais, ser obrigada a se prostituir, ser obrigada a manter relações sexuais que cause desconforto ou repulsa, contra a sua vontade, pelo fato do parceiro ser seu cônjuge, ou seja, o caso do estupro marital.

Para Capez (2012), a mulher tem direito à inviolabilidade de seu corpo, de forma que jamais poderão ser empregados meios ilícitos, como a violência ou grave ameaça, para constrangê-la à prática de qualquer ato sexual. Embora a relação sexual constitua dever recíproco entre os cônjuges, os meios empregados para sua obtenção são juridicamente inadmissíveis e moralmente reprováveis mesmo dentro de uma relação conjugal vista por todos como harmônica.

A forma de a mulher proteger-se de tal agressão é denunciar o agressor para que o ato não se torne rotina e conscientize a todos que o ato sexual em si não faz parte do chamado débito conjugal, pois que, pelo menos pela ótica criminal atual, para que ocorra o ato sexual é necessário o consenso inequívoco de ambos os cônjuges.

A chamada violência doméstica que ocorre em muitos lares é um tipo de violência difícil de ser combatida, pois as vítimas não denunciam pelo fato de seus agressores serem seus maridos ou

companheiros, genitor dos seus filhos e provedor da casa. Além disso, ainda existe o vínculo afetivo que dificulta a denúncia e medo do agressor que pode ser violento.

O Conselho Nacional de Justiça em 8 de março de 2017, instituiu a Portaria CNJ n. 15, que estabelece obrigações aos Tribunais de Justiça dos Estados e do Distrito Federal quanto ao enfrentamento à violência doméstica e familiar contra a mulher.

Entre as medidas estão o incentivo à criação e estruturação de unidades judiciárias especializadas no processamento de causas cíveis e criminais; a promoção de cursos para aperfeiçoamento de servidores e magistrados; o aperfeiçoamento dos sistemas informatizados do Poder Judiciário para viabilizar o fornecimento de dados estatísticos sobre a aplicação da Lei Maria da Penha, o processamento e o julgamento de ações cujo objeto seja feminicídio e das demais causas cíveis e criminais decorrentes da prática de violência doméstica e familiar contra a mulher.

Segundo o CNJ-Conselho Nacional de Justiça (2017), o programa é realizado ao longo de três semanas do ano, em março, agosto e novembro. Idealizado pela Ministra Cármen Lúcia em 2015, sua última edição, a 7ª Semana, ocorreu na primeira quinzena de março de 2017 em todo o país.

Buscando dessa forma mais meios de coibir a violência contra a mulher, e exaltando a Lei Maria da Penha, que tem ajudado a tantas mulheres vítimas de todos os tipos de violência doméstica.

2.1. DADOS ESTATÍSTICOS

De acordo com o Conselho Nacional de Justiça, a Conferência das Nações Unidas sobre Direitos Humanos reconheceu formalmente a violência contra as mulheres como uma violação aos direitos humanos, sendo que esse tipo de violência já vem sendo considerado um grave problema de saúde pública, pelo fato de haver o contágio de doenças sexualmente transmissíveis, gravidezes indesejadas, abortos e problemas psicológicos.

Divulgada no ano de 2017, a 11ª Edição do Anuário Brasileiro de Segurança Pública, que compartilhou dados da Segurança Pública no ano de 2016, traz números alarmantes sobre mortes, estupros e tentativas de estupro contra a mulher. No ano de 2016 foram registradas 4.606 mortes violentas de mulheres, sendo que a cada 02 horas, uma mulher é assassinada no Brasil.

Já segundo o Instituto Patrícia Galvão, que também faz referência ao Anuário Brasileiro de Segurança Pública, 49.497 foram os números de ocorrências registradas de estupro no Brasil no ano de 2016, isso representa um estupro a cada 11 minutos em nosso país. Segundo o Anuário, foram registradas 6.548 tentativas de estupro nesse mesmo ano. Frisa-se que houve um crescimento de 3,5% em relação ao ano anterior, conforme pesquisa. Ademais, a projeção pode ser ainda maior, tendo em

vista que muitas mulheres não denunciam a prática desse crime, por falta de orientação, medo e até mesmo porque a violência sexual pode ocorrer dentro de seu lar, por seu cônjuge. O fato é que muitas mulheres desconhecem configurar crime serem violentadas sexualmente por seus próprios maridos e/ou companheiros.

Ainda conforme o Anuário Brasileiro de Segurança Pública, o estado brasileiro que tem o maior índice de violência e estupro é Mato Grosso do Sul. Cerca de 1.458 pessoas foram abusadas sexualmente em 2016, sendo que, no ano anterior, foram 1.429, o que significa um aumento de 0,8%. Já o estado de Goiás atingiu a 23ª colocação, com um total de 670 pessoas, deixando claro que os números contabilizados são somente das denúncias por uma taxa de 100 mil habitantes.

O Instituto de Pesquisa *DataSenado* em parceria com o Observatório da Mulher contra a Violência, a cada dois anos realiza pesquisas com as mulheres, em busca de trazer à tona os índices da Violência Doméstica e Familiar contra elas. Por meio de ligações, foram entrevistadas e cerca de 1.116 mulheres, a pesquisa possui um nível de credibilidade que chega em torno de 95%, sendo que o último relatório saiu em meados de junho do ano de 2017.

A pesquisa concluiu que houve um aumento significativo no número de mulheres que afirmaram ter sofrido algum tipo de violência causada pelo homem, pois nas pesquisas anteriores a média girava em torno de 15% a 19%, já no ano de 2017 houve um salto para 29%. A violência física foi a mais mencionada pelas mulheres, com um total de 67%, e atingindo o quarto lugar, 15% das mulheres afirmaram que sofreram algum tipo de violência sexual. Enfatiza-se que na pesquisa realizada no ano de 2011 a quantidade de mulheres que admitiram que sofreram violência sexual era de apenas 5%, isso prova que as mulheres estão mais conscientes e com uma voz mais ativa para com qualquer tipo de agressão/violência.

Assim, conclui-se que a violência contra mulher sempre existiu, porém com o advento principalmente da Lei Maria da Penha, na qual a maioria na população feminina conhece de sua existência, os números de denúncias dos diversos tipos de violência só aumentam, devido à voz mais ativa da mulher.

De acordo com dados do Conselho Nacional de Justiça (2017), em 2016, foram instaurados, em todo o Brasil, cerca de 270 inquéritos policiais, foram concedidas pouco mais de 180 medidas protetivas e foram iniciados ao redor de 12 processos de execução penal em casos relativos à violência doméstica contra mulheres (todos os indicadores relativos ao número de registros por grupo de 100 mil mulheres). Portanto, é possível estimar que, a cada 20 inquéritos policiais abertos, são concedidas 13 medidas protetivas e há apenas 1 condenação penal do agressor.

Observa-se que, apesar de todos os empecilhos vividos pelas mulheres no decorrer do tempo, encontramos muitas em cargos de chefia, recebendo altos salários, administradoras de seus próprios lares, tendo uma voz mais ativa perante a sociedade para denunciar todo e qualquer tipo de

agressão. Porém, esse cenário nem sempre existiu, pois, a mulher, mãe, esposa teve o seu papel menosprezado perante o meio em que vive e até mesmo dentro do seu próprio lar.

3. O DÉBITO CONJUGAL

O casamento é uma das entidades familiares mais antigas que se tem registro, é tradicional e social. Para Dias (2006), a família é construída a partir da afetividade e pluralidade, a tônica reside no indivíduo e não mais nos bens que guarnecem a união familiar. As novas famílias buscam construir uma história em comum com afeto e cuja ausência deste implica a falência do projeto de vida.

No que se refere a União Estável, Gonçalves (2012), ensina que se relaciona ao casal que mantêm vida marital sem serem civilmente casados, necessário, porém, que se configure como uma convivência pública, contínua e duradoura, estabelecida com o objetivo de constituição familiar.

Está previsto na Constituição Federal como entidade familiar, tem proteção a esta forma de constituição familiar. O Código Civil regulamenta a união matrimonial no Título I, dos Direitos Pessoais, em seu subtítulo I, que se dispõe sobre o casamento, determinando que tem iguais direitos no casamento.

Dias (2006), no que se refere ao casamento versa que não é a imposição de normas de conduta que consolida a estrutura conjugal. É a consciência dos papéis desempenhados que garante a sobrevivência do relacionamento como sede de realização pessoal. No atual estágio das relações afetivas, o fundamental é a absoluta lealdade recíproca, viés que deve pautar todos os vínculos amorosos, principalmente quando existe um projeto de comunhão de vidas com identidade de propósitos. A solidariedade é a razão mesma do surgimento do vínculo afetivo e o motivo de sua permanência. Em lugar de direitos e deveres previstos inocuamente na lei, melhor se o casamento nada mais fosse do que um ninho, laços e nós de afeto, servindo de refúgio, proteção e abrigo.

Para Venosa (2007), o Código Civil trata da eficácia do casamento, apontando a igualdade dos direitos dos cônjuges em todos os sentidos. Em seu artigo 1.565, pelo casamento, homem e mulher assumem mutuamente a condição de consortes, companheiros e responsáveis pelos encargos da família. A obrigação principal é o desenvolvimento da família e o desenvolvimento da prole.

Quando se busca o papel da mulher no casamento, temos que na Bíblia Sagrada está descrito em Efésios, capítulo cinco, versos 22 e 25, sobre a submissão feminina ao marido: Mulheres, sujeitem-se a seus maridos, como ao Senhor, pois o marido é o cabeça da mulher, como também Cristo é o cabeça da igreja, que é o seu corpo, do qual ele é o Salvador. Assim como a igreja está sujeita a Cristo, também as mulheres estejam em tudo sujeitas a seus maridos.

Por muito tempo o homem acreditava que com o casamento ele teria o direito de reivindicar o “débito conjugal”, prática de relação sexual através de grave ameaça ou violência. Atualmente esse parecer foi remodelado na doutrina e jurisprudência, julgando que apesar do casamento dar direitos para os cônjuges manterem relações sexuais um com o outro, esse direito não deve ser praticado por meio de constrangimento com o uso de violência ou grave ameaça (MAGGIO, 2014).

Para Dantas (2003), o débito conjugal é uma criação do Direito Canônico, típico do período medieval da história. Presentifica-se em toda sua extensão no Cânon 1013, §1º que estabelece, como fim primário do casamento, a procriação e a educação da prole (*procreatio et educatio prolis*) e, como fins secundários, a ajuda mútua e o remédio da concupiscência (*mutuum adiutorium et remedium concupiscentiae*).

Ainda com relação ao casamento e seus deveres, para Venosa (2007, p.137):

A vida em comum no domicílio conjugal é decorrência da união de corpo e de espírito. Somente em situações de plena exceção é de admitir-se quebra ao preceito. Nessa expressão legal, a dicção diz menos do que aparenta, emprestada que foi do direito canônico. Nesse eufemismo, na convivência sob o mesmo teto está a compreensão do débito conjugal, a satisfação recíproca das necessidades sexuais.

Quando se fala em fidelidade, está relacionada à relação conjugal recíproca e fazendo parte da vida conjugal. Para Diniz (2009), o débito conjugal foi uma forma de evitar o adultério no casamento. Pois este é um dever intransponível, irrenunciável e imprescritível, sendo o débito conjugal a cessão dos corpos do casal um para o outro, pois dentro da relação conjugal a satisfação do desejo sexual, é normal e inerente à natureza humana, isso para aquietar o desejo sexual excessivo e para evitar infidelidade dentro da relação conjugal.

O casamento é um contrato civil entre pessoas. Após o casamento os cônjuges adquirem direitos e deveres, dentre eles os do artigo 1.566 do Código Civil que dispõe que:

São deveres de ambos os cônjuges:
I - fidelidade recíproca;
II - vida em comum, no domicílio conjugal;
III - mútua assistência;
IV- sustento, guarda, e educação dos filhos;
V - respeito e consideração mútuos; (CC/2002).

Gonçalves (2012), analisa o inciso II do artigo supracitado, como dever recíproco entre os cônjuges “vida em comum, no domicílio conjugal” ou dever de coabitação, que significa mais do que a convivência sobre o mesmo teto, mas também sobretudo a união carnal.

Ainda no que se refere ao inciso II, à vida em comum no domicílio conjugal, fala de viver com comunhão de forma íntima, para Diniz (2009) coabitação é o direito-dever do marido e de sua mulher de realizarem entre si o ato sexual.

Para Venosa (2007), contraído o casamento, os cônjuges passam a ser sujeitos de direitos e deveres. O artigo 1.566 do Código Civil traz um rol de deveres inerentes a ambos os cônjuges. O inciso II dispõe da “vida em comum, no domicílio conjugal”, significa dizer, obrigação dos cônjuges de viverem em comum, sob o mesmo teto. A vida em comum no domicílio conjugal é decorrência da união de corpo e de espírito. Na convivência sob o mesmo teto está a compreensão do débito conjugal, a satisfação recíproca das necessidades sexuais. Mas não pode o cônjuge obrigar o outro a cumprir esse dever sob pena de violação da liberdade individual.

No sentido de coabitação entende Gonçalves (2012), que nele se inclui a obrigação de manter relações sexuais, sendo exigível o pagamento do *debitum conjugal*, porém frisa que a obrigação não envolve a aceitação de taras ou abusos sexuais.

O estupro da mulher casada, praticado pelo marido, não se confunde com a exigência do cumprimento do débito conjugal. Para Ferraz (2001), este é previsto inclusive no rol dos deveres matrimoniais, se encontrando inserido no conteúdo da coabitação, e significa a possibilidade do casal que se encontra sob o mesmo teto praticar relações sexuais, deste modo não podendo o marido forçar ao uso da força para obter relações sexuais com sua esposa.

O marido nunca deve obrigar a esposa a manter relação sexual sem o consentimento da mesma, impondo somente seus desejos sem respeitar sua parceira, seus desejos e vontades, a humilhando e subjugando.

Ainda de acordo com Ferraz (2001), a violência sexual na vida conjugal resulta na violação da integridade física e psíquica e ao direito ao próprio corpo. A possibilidade de reparação constitui para o cônjuge virago uma compensação pelo sofrimento que lhe foi causado.

Para Mirabete (2003), embora a relação carnal voluntária seja lícita ao cônjuge, é ilícita e criminosa a coação para a prática do ato por ser incompatível com a dignidade da mulher e a respeitabilidade do lar.

A evolução dos costumes, que determinou a igualdade de direitos entre o homem e a mulher, justifica essa posição. Como remédio ao cônjuge rejeitado injustificadamente caberá apenas a separação judicial.

3.1. ESTUPRO MARITAL

O estupro marital é um crime de violência sexual que ocorre na constância do casamento/união estável, onde o marido, mediante o emprego de grave ameaça, violência moral ou física constringe a esposa à prática de conjunção carnal contra sua vontade.

Alguns autores como Noronha (2003), não consideravam a possibilidade do estupro marital, entendendo que “a violência por parte do marido não constituiria, em princípio, crime de

estupro, desde que a razão da esposa para não aceder à união sexual fosse mero capricho ou fútil motivo”.

Para Greco (2013), durante muito tempo o estupro no matrimônio era inadmissível. Predominava o argumento de que este crime não podia ser praticado pelo marido contra sua esposa, pois o casamento impunha aos cônjuges direitos e deveres mútuos, entre os quais o débito conjugal. A mulher tinha o dever de atender os anseios sexuais do seu marido, e este podia exigir a prestação quando reputasse adequado. Ele era blindado pelo exercício regular do direito, causa excludente da ilicitude.

De acordo com o pensamento de Nucci (2002), diante da recusa da esposa em ter conjunção carnal com o marido não se cria o direito de estuprar a esposa, mas sim o de exigir, se for o caso, o término da sociedade conjugal na esfera civil, por infração a um dos deveres do casamento.

Capez (2012) enfatiza uma questão importante, sendo a mesma referente ao princípio da dignidade da pessoa humana, descrevendo que o mesmo é violado com a prática de tal crime.

De acordo com a Lei nº 11.340/06 (Lei Maria da Penha), em seu art. 7º, inciso III, são formas de violência doméstica contra a mulher, entre outras, a violência sexual, entendida como qualquer conduta que a constranja a presenciar, a manter ou a participar de relação sexual não desejada, mediante intimidação, ameaça, coação ou uso da força; que a induza a comercializar ou a 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.

Reconhecendo dessa forma que o marido pode ser autor do estupro, e que deverá ser punido por seu ato com pena prevista em lei. Reforçando o que foi dito no Código Penal de que essa ação é uma conduta ilegal.

Para Capez (2012), embora a relação sexual constitua dever recíproco entre os cônjuges, os meios empregados para sua obtenção, em qualquer variante que não seja o consenso, são juridicamente inadmissíveis e moralmente reprováveis.

A legalidade do livre arbítrio é reconhecida no artigo 5º, inciso II da Constituição Federal de 1988. O estado aparece com intuito de permitir o livre crescimento da personalidade de cada pessoa, na tentativa de exercer a democracia com eficácia.

Um dos grandes problemas enfrentados para coibir esse delito é justamente a ocorrência do fato em virtude de que na maioria das vezes ele ocorre no mais íntimo recanto do autor e da vítima, o leito conjugal.

Muitos tipos de violência como a moral, psicológica e tentativa de violência sexual acontecem no interior dos lares, escondido e sem testemunhas, o que dificulta provas, e por muitos, entendido como obrigação conjugal com ou sem o consento.

Para Silva (2011), a história do estupro mostra que a violência sexual no casamento é frequente e muitas vezes a vítima fica silente por temer a sociedade, a segurança dos filhos e o próprio cônjuge ou companheiro. Uma vez que o estupro não viola apenas o corpo, mas também o olhar, a moral da vítima.

Muitas pessoas ainda vêm com naturalidade fazer sexo sem que haja desejo mútuo no casamento, mas qualquer forma de coerção sexual, seja física ou emocional é, sim, estupro conjugal.

Caso ocorra o estupro ou a tentativa, poderá a mulher pedir o divórcio (CÓDIGO CIVIL art. 1573) diante da impossibilidade da comunhão de vida em comum.

Segundo Capez (2012), nos crimes praticados às ocultas, sem a presença de testemunhas, como nos delitos contra a dignidade sexual, a palavra da vítima, desde que corroborada pelos demais elementos probatórios, deve ser aceita.

Para Nucci (2010), não se desconhece, por certo, a dificuldade probatória que advém de um estupro cometido no recanto doméstico, inexistindo muitas vezes, testemunhas da violência ou da grave ameaça, mas também porque singela alegação do cônjuge por ter sido vítima de estupro pode dar margem a uma vindita de ordem pessoal, originária de conflitos familiares.

Consoante com Teixeira (2015), o crime de estupro praticado na relação conjugal é um crime de difícil comprovação uma vez que este na maioria das vezes é cometido no silêncio dos lares. Essa violência nem sempre deixa marcas ou vestígios na vítima, vez que o crime pode ser praticado utilizando-se de violência psicológica, nesse caso, o autor coage a vítima ou a ameaça de morte ou ainda, utiliza-se de coação moral, sub-rogando injúrias ou difamação.

A impunidade do cônjuge agressor existe de acordo com Silva (2011), porque a vítima desconhece que o crime de estupro exista dentro da relação conjugal. A comprovação deste crime também é difícil, vez que a vítima fica em silêncio, pois acredita que deve ficar à disposição do cônjuge para satisfazer os seus desejos, inclusive os desejos de ter relações sexuais.

Para Greco (2013), muitas circunstâncias deverão ser consideradas para se apurar se houve, no caso concreto, resistência da vítima. Justamente, por isso, há uma dificuldade na produção de provas nos delitos sexuais, e essa se torna ainda maior quando a vítima mantinha de alguma forma, relações de intimidade com o agente.

Segundo a Organização Mundial da Saúde – OMS (2012), devido à natureza da violência sexual e da praticada pelo parceiro íntimo, sua ocorrência e impactos são frequentemente “ocultos”,

resultando em uma significativa subestimação do nível real do dano causado. Contudo, pesquisas baseadas em população revelam que essas formas de violência são comuns.

3.2 DADOS E RELATOS DE ESTUPRO MARITAL

Muitas mulheres sofrem caladas durante anos e muitas vezes não denunciam seus agressores e convivem com essa dor, segundo a Revista Marie Claire, uma vítima que prefere manter sigilo no nome, relata:

Me casei aos 23 anos, com o meu namorado da adolescência, e tínhamos uma filha de um ano. Um dia, depois de um passeio em família, cheguei em casa e fui tomar banho. Meu marido me seguiu até o banheiro. Pedi pra ele sair, para ir olhar nossa filha na sala. Ele disse que ela estava brincando e entrou no chuveiro comigo. Eu repetia o pedido para que ele saísse, que eu não queria sexo naquela hora. Falei ainda que a bebê estava acordada e eu não queria que ela ouvisse. Ele disse que ela não entendia nada e me prendeu contra a parede. Ele era muito forte e me penetrou contra a minha vontade. Comecei a chorar, pedi o tempo todo pra ele parar. Ele não parou mesmo vendo meu desespero. (MARIE CLAIRE, 2018, *online*).

O autor deverá ser responsabilizado pela violência conjugal. Para tanto as vítimas devem realizar a denúncia, para que o agressor seja punido por seus atos, devendo, as vítimas serem tratadas de forma digna e respeitável.

Quanto às jurisprudências, a despeito do assunto, temos que:

APELAÇÃO CRIMINAL - LESÕES CORPORAIS, ESTUPRO E AMEAÇA - CONDENAÇÃO EM APENAS DOIS DOS CRIMES - INCONFORMISMO DO MP - PRETENSÃO DE QUE A CONDENAÇÃO SE ESTENDA AO CRIME DE ESTUPRO - MARIDO E MULHER - PROVAS DUVIDOSAS SOBRE A JUSTA CAUSA DA NEGATIVA AO ATO SEXUAL - CIRCUNSTÂNCIAS PUNIDAS PELOS OUTROS DELITOS - EVENTUALIDADE DA CONSUNÇÃO - RECURSO IMPROVIDO. Sendo a relação sexual (supostamente não consentida) vinculada ao relacionamento marido e mulher e sendo duvidosa a justa causa relativa à negativa do ato sexual e já tendo o cônjuge varão sido condenado pelo crime de lesão corporal e ameaça, surge a eventualidade do princípio da consunção, além de outras circunstâncias que permitem ocasionar a dúvida sobre os atos sexuais não consentidos, mantendo-se a absolvição pelo crime de estupro. (TJ-MS - ACR: 1432 MS 2010.001432-3, Relator: Des. João Batista da Costa Marques, Data de Julgamento: 15/04/2010, 1ª Turma Criminal, Data de Publicação: 22/04/2010).

APELAÇÃO CRIMINAL. ESTUPRO. MARIDO E MULHER. JUÍZO ABSOLUTÓRIO. MANUTENÇÃO. PRINCÍPIO IN DUBIO PRO REO. Apesar de a palavra da vítima, nos crimes cometidos na clandestinidade, como o crime de estupro, possuir um valor probante excepcional, se as declarações da ofendida (esposa à época dos fatos) não se acham harmônicas com as evidências apuradas nos autos, e não foi corroborada por prova técnica, não podem ser consideradas suficientes para alicerçar uma condenação, devendo ser ratificado o juízo absolutório explicitada na sentença. APELO MINISTERIAL CONHECIDO E IMPROVIDO. (TJ-GO - APR: 03079070520148090076, Relator: DR. FABIO CRISTOVAO DE CAMPOS FARIA, Data de Julgamento: 16/08/2018, 1A CAMARA CRIMINAL, Data de Publicação: DJ 2626 de 12/11/2018).

Conforme visto, o entendimento jurisprudencial nos dois casos foi o de não considerar crime o estupro por falta de provas, não bastando o depoimento da vítima. De acordo com a Organização Mundial da Saúde (2012), o estudo multipaíses da OMS sobre a saúde da mulher e a violência doméstica contra a mulher (Garcia-Moreno et al., 2005) indicou que 15 a 71% das mulheres sofrem violência física e/ou sexual por um parceiro íntimo em algum momento de suas vidas.

São números que não saem nas mídias, que não são discutíveis, apenas continuam camuflados, e esses dados são apenas os denunciados, pois devem existir ainda muitos, que ocorrem ou ocorreram nos lares e nunca foram sequer comentados.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

As mulheres ao longo dos anos foram adquirindo direitos e buscando a igualdade, seja no mercado de trabalho, onde a maioria ganha menos que os homens ao exercer mesmas funções, seja no dia a dia, que prova todos os dias sua condição de chefe do lar. Igualdade essa que está expressa na nossa Carta Magna.

Houve uma grande evolução legislativa. Com o advento da Lei Maria da Penha as mulheres não se calam mais como antigamente diante da violência doméstica. A Lei trouxe uma proteção aos direitos da mulher.

O tema proposto para realizar esse estudo foi o estupro marital, um tema bastante delicado. Por ser um crime tão íntimo muitas vezes é sufocado nas alcovas dos lares e como muitas mulheres infelizmente ainda se enxergam como propriedade dos seus maridos, e não tem coragem para denunciar, acabam por simplesmente silenciar o crime e fomentar a impunidade.

Os direitos e deveres matrimoniais pertencem ao direito de família e por ele devem ser tutelados, não podendo servir de acobertamento de delito e justificção para condutas inescrupulosas.

Uma esposa que se nega à conjunção carnal com seu marido deve ter sua integridade protegida, como uma garantia constitucional de sua liberdade de escolha. O lar não deve ser local de tortura e exploração e sim de segurança e dignidade.

Apesar da evolução legislativa e avanço das políticas sociais, existe muito a se fazer, pois em nossa sociedade ainda encontra-se enraizado o machismo, a inferiorização feminina, do marido como dono do lar e conseqüentemente da esposa, como um objeto de seu uso, quando assim desejar.

Dessa forma o que se buscou no estudo foi evidenciar um assunto tão difícil e complexo de se debater, pois acontece de forma silenciosa, onde existe muita vergonha e medo na denúncia, vergonha de ser desacreditada a denunciante, medo que os outros acreditem ser “obrigação conjugal”, ou de que o marido possa agredi-la ainda mais.

Mesmo sendo tão delicado, o tema necessita de um debate na sociedade, e principalmente informar as vítimas desse tipo de violência quanto a denúncia, pois é um estupro, que deve ser denunciado e o autor devidamente punido. Sem distinguir o agressor.

A liberdade sexual é um direito de todos e todas e qualquer tipo de relação que venha a ser diferente disso deve ser evitada. Se ocorrer qualquer tipo de agressão seja ela física ou moral, acontecendo em casa ou fora dela, existem muitos meios de denunciar o agressor, não deve sentir vergonha do ocorrido, nem culpa, pois a vítima não é culpada.

O tema tratado deve ser discutido e debatido para que seja a cada dia mais difundida a visão do estupro dentro dos casamentos e que mais mulheres tenham a certeza que é um crime passível de punição.

Muito ainda há que se fazer, como a adoção de leis para prevenir esse tipo de crime, a promoção da igualdade social, a adoção de políticas públicas efetivas e eficazes, a não banalização da vítima, educação social para evoluir a forma de pensar, revendo seus conceitos, mudando suas condutas e prevalecendo o respeito e os direitos humanos.

REFERÊNCIAS

A BIBLIA. *Livro de Efésios*. Edição Pastoral, São Paulo: Paulus, 2004.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 20 set. 2018.

BRASIL. *Decreto Lei nº 2.848 de 07 de dezembro de 1940*. Código Penal. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848.htm>. Acesso em: 10 set. 2018.

BRASIL. *Lei de 16 de dezembro de 1830*. Código Criminal do Império do Brasil. Parte Primeira. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/LIM/LIM-16-12-1830.htm>. Acesso em: 24 set. 2018.

BRASIL. *Lei nº 11.340 de 07 de agosto de 2006*. Institui a Lei Maria da Penha. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/l11340.htm>. Acesso em: 10 set. 2018.

BRASIL. *Lei n. 3.071, de 01 de janeiro de 1916*. Revogado pela Lei n. 10.406 de 10 de janeiro de 2002. Institui Código Civil. Disponível em: <www.planalto.gov.br>. Acesso em: 10 set. 2018.

CAPEZ, Fernando Capez. *Curso de direito penal, volume 3, parte especial: dos crimes contra a dignidade sexual a dos crimes contra a administração pública (arts. 213 a 359 H) / Fernando Capez*. – 10. Ed. – São Paulo: Saraiva, 2012.

COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. *Relatório Anual 2.000, Relatório n. 54/2001. Caso 12.051, Maria da Penha Maia Fernandes*. Abril/2001. Disponível em: <<http://cidh.oas.org/annualrep/2000port/12051.htm>>. Acesso em: 20 set. 2018.

CNJ. *Violência Contra a Mulher (Lei Maria da Penha)*. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/programas-e-acoas/lei-maria-da-penha>>. Acesso em: 24 out. 2018.

CNJ. *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>. Acesso em: 30 out. 2018.

DANTAS, Fagner Cordeiro. *Débito conjugal: o corpo como dote*. Revista Jus Navigandi, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 8, n. 68, 2 set. 2003. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/4303>. Acesso em: 5 nov. 2018.

DATASENADO. *Violência doméstica e familiar contra a mulher*. Junho/2017. Disponível: <https://www12.senado.leg.br/institucional/datasetenado/arquivos/aumenta-numero-de-mulheres-que-declaram-ter-sofrido-violencia>. Acesso em: 30 set. 2018.

DATASENADO. *Violência doméstica e familiar contra a mulher*. Agosto/2015. Disponível: https://www12.senado.leg.br/institucional/datasetenado/pdf/Relatorio_Violencia_Mulher_v9formatado.pdf. Acesso em: 30 set. 2018.

DIAS, Maria Berenice. *Manual do Direito de Famílias*. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

DINIZ, Maria Helena. *Curso de Direito Civil Brasileiro*. V.5, direito de família. 24ª ed. reformulada, São Paulo: Saraiva, 2009.

DOTTI, René Ariel. *Casos criminais célebres*. 3.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

FERNANDES, Valéria Diez Scarance. *Lei Maria da Penha: o processo penal no caminho da efetividade: abordagem jurídica e multidisciplinar (inclui Lei de Feminicídio)* – São Paulo: Atlas, 2015.

FERRAZ, Carolina Valença. *A responsabilidade civil por dano moral e patrimonial na separação judicial*. São Paulo: PUC, 2001.

FORÚM BRASILEIRO DE SEGURANÇA PÚBLICA. *Anuário Brasileiro de Segurança Pública – 2014 a 2017*. Ano 2018. Disponível em: http://www.forumseguranca.org.br/wpcontent/uploads/2018/09/FBSP_ABSP_edicao_especial_estados_faccoes_2018.pdf. Acesso em: 10 out. 2018.

FORÚM BRASILEIRO DE SEGURANÇA PÚBLICA. *Crimes contra a dignidade sexual tabela*. Ano 2016. Disponível em: <http://www.forumseguranca.org.br/estatisticas/tableau-dignidade/>. Acesso em: 10 out. 2018.

GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito Civil Brasileiro: direito de família*. 9.ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

GRECO, Rogério. *Curso de Direito Penal: Parte Especial*. 10. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2013.

INSTITUTO PATRÍCIA GALVÃO. *Quase 50 mil ocorrências de estupro no Brasil em 2016*. Disponível em: <https://dossies.agenciapatriciagalvao.org.br/violencia-em-dados/quase-50-mil-ocorrencias-de-estupro-no-brasil-em-2016/>. Acesso em: 26 set. 2018.

INSTITUTO PATRÍCIA GALVÃO. *Violência Sexual*. Disponível em: <https://dossies.agenciapatriciagalvao.org.br/violencia/violencias/violencia-sexual/>. Acesso em: 4 set. 2018.

JESUS, Damásio. *Violência contra a mulher: aspectos criminais da Lei n. 11.340/2006* – 2. ed. – São Paulo: Saraiva, 2015.

MAGGIO, V. P. R. *O estupro e suas particularidades na legislação atual*, 2014. Disponível: <http://vicentemaggio.jusbrasil.com.br/artigos/121942479/o-estupro-e-suas-particularidades-na-legislacao-atual>. Acesso em: 29 out. 2018.

- MIRABETE, Julio Fabrini. *Manual de direito penal*. São Paulo: Atlas, 2003.
- MENDES, Soraia da Rosa. *Criminologia feminista: novos paradigmas* – São Paulo: Saraiva, 2014. – (Série IDP: pesquisa acadêmica).
- NORONHA, Magalhães. *Direito penal*. São Paulo: Atlas, 2003.
- NUCCI, Guilherme de Souza. *Código penal comentado*. 2 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.
- OMS-Organização Mundial da Saúde. *Prevenção da violência sexual e da violência pelo parceiro íntimo contra a mulher: ação e produção de evidência*, 2012.
- PISCITELLI, Adriana. *Reflexões em torno do gênero e feminismo*. In: COSTA, Cláudia de Lima; SCHMIDT, Simone Pereira. *Poéticas e Políticas Feministas*. Santa Catarina: Mulheres, 2004.
- REVISTA MARIE CLAIRE. *Cultura do estupro: "Ele não parou mesmo vendo meu desespero"*, relata carioca estuprada pelo próprio marido. 2016. Disponível: <<https://revistamarieclaire.globo.com/Noticias/noticia/2016/06/ele-nao-parou-mesmo-vendo-meu-desespero-relata-carioca-estuprada-pelo-proprio-marido.html>> Acesso em: 03 nov. 2018.
- SECRETARIA NACIONAL DE POLÍTICAS PARA AS MULHERES. *Lei Maria da Penha – 11 anos*. Agosto/2017. Disponível em: <<http://www.spm.gov.br/assuntos/violencia/lei-maria-da-penha-11-anos>>. Acesso em: 24 out. 2018.
- SECRETARIA NACIONAL DE POLÍTICAS PARA AS MULHERES. *Maria da Penha*. Dezembro/2017. Disponível em: <<http://www.brasil.gov.br/governo/2012/04/maria-da-penha-1>>. Acesso em: 30 out. 2018.
- SENADO FEDERAL, *Panorama da violência contra as mulheres no Brasil [recurso eletrônico]: indicadores nacionais e estaduais*. – N. 2 Brasília: Senado Federal, Observatório da Mulher Contra a Violência, 2018-. Anual. Disponível em: <<http://www.senado.gov.br/institucional/datasenado/omv/indicadores/relatorios/BR-2018.pdf>>. Acesso em: 01 nov 2018.
- SILVA, S. A. de L. *Possibilidade Jurídica do Estupro na Relação Conjugal*. Universidade Vale do Rio Doce/Faculdade de Direito, Ciências administrativas e econômicas – Governador Valadares (2011). Disponível em: <http://www.pergamum.univale.br/pergamum/tcc/Possibilidadejuridicoestupronarelacaoconjugal.pdf>. Acesso em: 02 nov 2018.
- TEIXEIRA, Ivânia. *(Im)possibilidade Jurídica de Configuração do Crime de Estupro na Relação Conjugal*. Conteúdo Jurídico, Brasília-DF: 28 abr. 2015. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.53329&seo=1>>. Acesso em: 17 out 2018.
- VENOSA, Sílvio Salvo. *Direito Civil: Direito de Família*. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2007.

recebido em: julho 2020
aprovado em: novembro 2020