

Cerca de Chesterton e medidas protetivas de urgência: não derrube o que não compreendeu

29/05/2026

Antes de derrubar uma cerca encontrada no meio do caminho, convém perguntar o motivo pelo qual alguém a ergueu. A imagem, devida a G. K. Chesterton, condensa uma postura interpretativa: nenhuma estrutura normativa surge do nada, sendo que a pressa em a remover, sem identificar a justificação original, costuma produzir externalidades adversas. Quem não enxerga utilidade *prima facie* numa cerca não está autorizado a destruí-la; está obrigado a investigar a razão de existir da cerca antes de qualquer movimento. A precaução precede a reforma para quem opera com diligência e busca decisões informadas.

Frederick Schauer fornece a tradução jurídica da metáfora (SCHAUER, Frederick. *Las reglas en juego*. Trad. Claudina Orunesu e Jorge L. Rodríguez. Madrid: Marcial Pons, 2004). Regras prescritivas (as que proíbem, obrigam ou autorizam condutas) decorrem de processo legislativo no qual o Parlamento, agregando preferências coletivas, escolhe entre alternativas possíveis a que se tornará cogente. Cada deliberação elege uma justificação: o objetivo a alcançar ou o dano a evitar. A função própria do procedimento legislativo consiste em promover o debate sobre as alternativas e deliberar em nome de todos. Identificar a justificação da norma, portanto, antecede a sua aplicação. A cerca, no caso, é o regime de proteção à vítima de violência doméstica.

Por que existem as medidas protetivas

A pergunta sobre a justificação não é retórica. Medidas protetivas de urgência (MPU) orientam-se à proteção direta, imediata e ampla da vítima em contextos de incerteza quanto à efetiva ocorrência de condutas ameaçadoras. O suporte lógico encontra-se no princípio da precaução.

Risco é a relação entre probabilidade e consequência. A distribuição assimétrica dos riscos associados a erros judiciais (falso positivo e falso negativo) constitui escolha política, situada no espaço de conformação do Legislativo. Para mitigar a probabilidade de condenação penal injusta, o ordenamento adota a regra do estado de inocência (CR, artigo 5º, LVII).

No campo das medidas protetivas de urgência (MPU), a direção inverte-se: para mitigar a probabilidade de efeitos adversos sobre a vítima, havendo indicadores mínimos de realidade, prevalecem o deferimento e a manutenção. A assimetria significa coerência estrutural por corresponder a escolhas distintas sobre qual erro a ordem jurídica está disposta a tolerar em cada ambiente decisório.

A chave conceitual está no dever de “devida diligência”. A devida diligência materializa-se pela adoção de normas e práticas que confirmam eficácia ao regime de proteção, em alinhamento ao bloco de constitucionalidade e com consciência da herança masculina e colonial que historicamente silenciou a violência de gênero (ABREU, Ana Claudia da Silva. *Denúncia de Feminicídios e Silenciamentos*. São Paulo: Blimunda, 2022). A Convenção Americana sobre Direitos Humanos fixa, no artigo 1º, a obrigação de respeitar os direitos reconhecidos e de garantir o livre e pleno exercício a toda pessoa sujeita à jurisdição estatal, sem discriminação.

O artigo 2º complementa: quando o exercício dos direitos ainda não estiver assegurado, os estados-Partes comprometem-se a adotar as medidas legislativas ou de outra natureza necessárias para tornar efetivos tais direitos e liberdades. As medidas protetivas e cautelares habitam o ambiente da devida diligência convencional.

Prevenção e precaução: distinção que organiza o regime da MPU



Convém separar duas lógicas frequentemente confundidas. Prevenção opera sobre o dano certo; precaução, sobre o risco de dano incerto. A prevenção dos riscos associados à violência doméstica realiza-se por meio de políticas públicas anteriores aos atos de violência: o risco potencial. A precaução pressupõe que as consequências da prática de atos violentos tendem à irreparabilidade, o que justifica, no contexto de incerteza, decisão favorável à vítima a partir da valoração da probabilidade de ocorrência de condutas violadoras.

Daí o vetor decisório: diante do risco inerente às situações de violência doméstica de produzir danos graves e irreversíveis, prevalece a adoção de medidas de precaução. A incerteza, embora estado subjetivo capaz de abalar a orientação segura do órgão julgador, pende, no domínio da violência doméstica, em favor do deferimento. A probabilidade de irreversibilidade dos danos físicos, sexuais e psicológicos desloca o ônus da dúvida para a proteção. Mesmo quando o perfil de risco do apontado agressor possa ser mensurado (propenso, neutro ou avesso), a decisão democrática orienta-se, *prima facie*, à imposição de limitações ao possível agressor.

Derrotabilidade e revisão: cláusula *rebus sic stantibus*

A precaução não congela a decisão. Tendo tudo em conta (TTC), a decisão que deferiu medida protetiva pode ser reajustada, revogada ou extinta por argumentos ou provas supervenientes. A lógica é a da derrotabilidade da situação primária: alterado o suporte fático que justificou o deferimento, modifica-se a medida. A proteção nasce afirmada e permanece revisável, sem que a modificação potencial enfraqueça a função protetiva enquanto persistir o risco.

O Superior Tribunal de Justiça consolidou o ponto. No julgamento do REsp 2.070.863, Min. Rogerio Schietti Cruz (3ª Seção, j. 13/11/2024), afetado como Tema Repetitivo 1249, firmou-se que as medidas protetivas de urgência têm natureza de tutela inibitória, cuja existência não se subordina a boletim de ocorrência, inquérito policial, processo cível ou criminal, atual ou futuro.

A duração vincula-se à persistência da situação de risco (estado do contexto de violência), motivo pelo qual a fixação se dá por prazo temporalmente indeterminado, vedada tanto a imposição de termo certo quanto a revogação automática pelo simples decurso do tempo. O reconhecimento de causa de extinção da punibilidade, o arquivamento do inquérito ou a absolvição do arguido não acarretam, por si, a extinção da medida protetiva.

Tutela inibitória, não cautelaridade processual

A qualificação adotada pelo STJ merece leitura atenta para não recair na contradição que ela própria afasta. Ao nomear a medida protetiva como tutela inibitória, o Tribunal recusa a redução da medida à cautelaridade processual típica, a teor dos arts. 282, 312 e 319 do CPP, voltada à garantia do processo penal (a instrução, a aplicação da lei, a ordem pública processual). O âmbito de proteção da medida protetiva de urgência (MPU) não é o processo e sim a vítima.

A consequência é a autonomia procedimental. A justificativa da norma ou a finalidade pretendida (proteção da dignidade da vítima, em conformidade com as garantias constitucionais e o critério da devida diligência) protraí o efeito temporal da medida independentemente da existência de investigação ou processo penal em curso. O arquivamento do inquérito por ausência de justa causa quanto à materialidade, autoria, culpabilidade, por decadência ou por prescrição não esvazia, necessariamente, a eficácia da proteção, porque a justificação da norma protetiva é mais ampla do que a tutela do processo. Permanece, no entanto, a cláusula *rebus sic stantibus*: a medida exige a persistência do suporte fático e jurídico, com revisões periódicas diante da dinâmica fática superveniente, de ofício ou a pedido, asseguradas o contraditório e a participação da vítima.

Neste contexto, supera-se a aparente antinomia. A medida protetiva é provisória e assecuratória (atributos compartilhados com a tutela cautelar), sem ser cautelar no sentido processual estrito, porque o objeto protegido não é o processo e sim a dignidade da vítima contra qualquer tipo de violência provável. Provisoriedade e autonomia coexistem: a primeira responde à derrotabilidade do suporte fático, enquanto a segunda, à justificação convencional e constitucional da proteção devida.

De volta à Cerca de Chesterton

A função da Cerca de Chesterton, aplicada ao regime da violência doméstica, dispensa o intérprete de reconstruir, a cada caso, a utilidade da proteção a partir do zero. A cerca foi erguida por razões identificáveis: a herança de silenciamento, o dever de devida diligência inscrito na Convenção Americana, a probabilidade de danos irreversíveis e a escolha política de distribuir o risco do erro em favor da vítima. Quem propõe revogar a medida protetiva pelo decurso do tempo, pela

extinção da punibilidade ou pelo arquivamento do inquérito propõe derrubar a cerca sem investigar a razão de existir da cerca.

O Tema 1.249 do STJ reorganizou o regime em torno dessa justificção. A medida protetiva existe enquanto existir risco, revisável quando a exposiçõ ao risco se modificar, autônoma em relação ao processo penal porque a vítima não é instrumento do processo. Interpretar e aplicar o regime, na linha de Schauer, supõe partir do objetivo do Legislativo e do Constituinte derivado que convencionaram alcançar (a proteçõ efetiva contra a violênci de gênero) e não da conveniênci de simplificar o controle de medidas que incomodam pela duraçõ indeterminada. A cerca permanece de pé não por inércia, vinculando-se à razão deliberada e verificável da probabilidade de risco.

A teor da Lei de Linguagem Simples:

Em resumo, os argumentos defensivos de revogaçõ (decorso do tempo, arquivamento do inquérito, extinçõ da punibilidade, absolviçõ por insuficiênci probatória) partilham um erro lógico comum: confundem a garantia do processo com a garantia da vítima. Cada argumento pressupõe que a medida protetiva existe para servir à persecuçõ penal e, extinta a persecuçõ, perderia objeto. A premissa é incompatível com o Tema 1.249 do STJ.

A medida protetiva não tutela o processo; tutela a integridade da mulher exposta ao risco, sendo que a exposiçõ ao risco não desaparece porque um inquérito foi arquivado ou um prazo se esgotou. Conferir prazo certo ao risco indeterminado ou extinçõ automática à proteçõ pela simples passagem do tempo, equivale a derrubar a cerca sem compreender com a devida diligênci, a razão subjacente (proteçõ quanto à probabilidade de violênci).

Enquanto subsistir indicador mínimo de exposiçõ ao risco, a remoçõ da proteçõ troca um erro reversível (manter medida que talvez já não fosse necessária) por um erro irreversível (retirar medida ainda necessária), contrapondo-se à ordem convencional que desautoriza a troca. A revisãõ é sempre possível, subordinando-se à demonstraçõ de que o suporte fático desapareceu, ônus de quem requer a derrubada, não da vítima que pediu a permanênci.

A cerca deve permanecer de pé enquanto restar um fio de precauçõ a sustentá-la e o ônus de provar que o fio se rompeu é de quem deseja vê-la cair. Até porque, a vítima tem o direito fundamental de seguranc a e paz contra agressores do passado, do presente e do futuro.

Fonte: <https://conjur.jumps.com.br/2026-mai-29/a-cerca-de-chesterton-e-as-medidas/>

