

**FACULDADE DAMAS DA INSTRUÇÃO CRISTÃ  
CURSO DE DIREITO**

**ALINE COUTINHO FERREIRA**

**A DECISÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL EM TORNAR AÇÃO PENAL  
PÚBLICA INCONDICIONADA A LESÃO CORPORAL LEVE EM VIOLÊNCIA  
DOMÉSTICA E FAMILIAR: UMA ANÁLISE DA AUTONOMIA DA VONTADE DA  
MULHER**

RECIFE

2012

ALINE COUTINHO FERREIRA

**A DECISÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL EM TORNAR AÇÃO PENAL  
PÚBLICA INCONDICIONADA A LESÃO CORPORAL LEVE EM VIOLÊNCIA  
DOMÉSTICA E FAMILIAR: UMA ANÁLISE DA AUTONOMIA DA VONTADE DA  
MULHER**

Monografia Apresentada à Faculdade Damas da Instrução  
Cristã, como requisito parcial à obtenção do Título de  
Bacharel em Direito.

Área de concentração: Ciências Jurídicas

Orientadora: Professora Mestre Érica Babini Lapa do  
Amaral Machado

RECIFE

2012

**Ferreira, Aline Coutinho.**

**A decisão do supremo tribunal federal em tornar ação penal pública incondicionada a lesão corporal leve em violência doméstica e familiar: uma análise da autonomia da vontade da mulher. / Aline Ferreira Coutinho. O Autor, 2012.**

**62 folhas.**

**Orientador (a): Profª Ma. Érica Babini Lapa do Amaral Machado**

**Monografia (graduação) – Faculdade Damas da Instrução Cristã. Trabalho de conclusão de curso, 2012.**

**Inclui bibliografia.**

**1. Direito 2. Sistema de justiça criminal 3. Lei Maria da Penha 4. Empoderamento.**

**340 CDU (2ªed.)**

**340 CDD (22ª ed.)**

**Faculdade Damas**

**TCC 2012-148**

## **AGRADECIMENTOS**

Ao Professor Cláudio Brandão e toda sua equipe do Direito Penal, que despertaram em mim, a paixão por esta especialidade.

A minha querida professora Cristiane Moraes, a quem serei eternamente grata, por me ensinar na sua primeira aula, o caminho a percorrer na escolha do meu tema.

A todos meus familiares e amigos que cooperaram comigo, de uma forma ou de outra, ao longo dos últimos meses, da minha presença ausente, quando minhas companhias eram os livros e o computador.

Á minha Tia Aline Gesteira, que para minha surpresa, somente durante os estudos acerca da monografia, soube que cursava o ‘preparatório’ para ingressar na Faculdade de Direito, quando precocemente, nos deixou.

**Aline Coutinho Ferreira**

**A DECISÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL EM TORNAR AÇÃO PENAL PÚBLICA INCONDICIONADA A LESÃO CORPORAL LEVE EM VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR: UMA ANÁLISE DA AUTONOMIA DA VONTADE DA MULHER**

DEFESA PÚBLICA em Recife, \_\_\_\_ de \_\_\_\_\_ de 201\_.

BANCA EXAMINADORA

Presidente: Orientadora: Professora Mestre Érica Babini Lapa do Amaral Machado

\_\_\_\_\_

1º Examinador: Prof. Dr.

\_\_\_\_\_

2º Examinador: Prof. Dr.

\_\_\_\_\_

Recife

2012

‘... Paradoxalmente a família, que deveria ser um espaço de proteção, é também – como o Sistema de Justiça Criminal – um espaço de violência e violação.’

Vera Regina Pereira de Andrade

## RESUMO

Recentemente, o STF – Supremo Tribunal Federal - decidiu que os crimes de violência contra a mulher, no âmbito doméstico e familiar, quando se tratando de lesão corporal leve, passou a ser considerado como de ação penal pública incondicionada, o que no passado era de ação penal pública condicionada a representação da vítima. A ação penal pública incondicionada, independe da representação da vítima, ou seja, qualquer pessoa é legítima para ir ao Ministério Público e informar o acontecido. Por sua vez, o Ministério Público quando entender como devido, oferecerá a denúncia, para que o fato seja inicialmente investigado, via inquérito policial. Vale a pena salientar que o processo que possivelmente venha a ser instaurado, independe da vontade, do pedido da vítima, da mulher ofendida no caso em questão. Não é sequer questionado se a mesma tem ou não a intenção de apresentar queixa à delegacia, ou seja, não se considera a autonomia de vontade da mulher. Nesse momento, por não se questionar a mulher sua vontade em deflagrar ou não o processo, se estaria inclusive violando a Constituição Federal de 1988, que tem como um dos seus fundamentos, a dignidade da pessoa humana, cujo um dos seus pilares, segundo Kant, é a autonomia da vontade. Temos que levar em consideração que, na maioria das vezes, a mulher não quer efetivamente deflagrar o processo, que terá como fim único quando da condenação, a pena privativa de liberdade, mas sim somente, que a situação de conflito seja contornada e, a vida de ambos continue seguindo juntas, sem problemas. Somente através de um estudo mais detalhado voltado para a sociedade atual, patriarcal e capitalista por excelência, do funcionamento do Sistema de Justiça Criminal, da própria Lei Maria da Penha além da decisão em questão do Supremo Tribunal Federal, para que seja compreendido se está ocorrendo um efetivo ‘empoderamento’ da mulher ou se, cada vez mais, a relação hierarquizada e de poder sobre as mulheres no ambiente doméstico e familiar está se perpetuando.

Palavras-chave: Sistema de Justiça Criminal; Lei Maria da Penha; empoderamento

## **ABSTRACT**

Recently, the Supreme Court decided that the crimes of violence against women in the family and household, when it comes to injury, came to be regarded as public criminal action unconditioned, which in the past was of public criminal action conditional on representation of the victim. The unconditioned public prosecution, is independent of the representation of the victim, i.e. any person is legitimate to go to Prosecutors and telling happened. In turn, the public prosecutor's Office when understanding how the complaint will, due to the fact that to be initially investigated by the police investigation. It is worth noting that the process would possibly come to be established, is independent of the will of the victim's request, the woman offended in the case in question. It's not even questioned whether or not it intends to make a complaint to the police station, that is, it is not considered the autonomy of will of the woman. At that time, for not questioning the woman their will on trigger or not, if it would even violate the Federal Constitution of 1988, which has as one of its foundations, the dignity of the human person, whose one of its pillars, according to Kant, is the autonomy of the will. We have to take into consideration that, in most cases, the woman does not want to effectively spur the process, which will end only when the sentencing, the deprivation of liberty, but only that the conflict be by-passed, the lives of both continue to follow together with no problems. Only through a more detailed study focused on current society, patriarchal and capitalist par excellence, of the functioning of the Criminal justice system, the Maria da Penha Law and decision on issue of the Supreme Court, to be understood is occurring an effective ' empowerment ' of the woman or, increasingly, the hierarchical relationship and power over women in the home and family is perpetuating.

Keywords: SJC; Maria da penha Law; empowerment

## SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO</b> .....	<b>9</b>
<b>1 SISTEMA DE JUSTIÇA CRIMINAL</b> .....	<b>11</b>
1.1 Sistema de Justiça Criminal – conceito .....	11
1.2 A visão do Sistema de Justiça Criminal sobre a mulher .....	17
<b>2 A SOCIEDADE PATRIARCAL E A EMANCIPAÇÃO DA MULHER</b> .....	<b>22</b>
2.1 Conceito.....	22
2.2 A Construção social do gênero na sociedade patriarcal .....	25
2.3 A ‘evolução dos tipos’ de mulher no Direito Penal brasileiro .....	29
2.4 A Lei Maria da Penha e o empoderamento da mulher .....	36
<b>3 AÇÃO PENAL PÚBLICA INCONDICIONADA COMO MECANISMO DE EMPODERAMENTO DA MULHER</b> .....	<b>40</b>
3.1 Julgamento do Supremo Tribunal Federal: resumo .....	40
3.2 Julgamento do Supremo Tribunal Federal: votos.....	42
3.3 Julgamento do Supremo Tribunal Federal: comentários.....	46
<b>4 VIABILIDADE DO SISTEMA JUDICIÁRIO CRIMINAL PARA O RESGATE DA EMANCIPAÇÃO DA MULHER VIA INCONDICIONALIDADE E OUTRAS FORMAS ALTERNATIVAS DE SOLUÇÃO DE CONFLITO</b> .....	<b>49</b>
<b>CONCLUSÃO</b> .....	<b>57</b>
<b>REFERÊNCIAS</b> .....	<b>59</b>

## INTRODUÇÃO

Esta monografia, a ser apresentada, é requisito parcial à obtenção do Título de Bacharel em Direito, fundamentada nas ciências jurídicas, especificamente no estudo da criminologia crítica, conjuntamente com a criminologia feminista.

O ápice das conquistas femininas ocorreu recentemente, com a aprovação da Lei nº 11.340/2006, conhecida pela sociedade ‘leiga’ como a “Lei Maria da Penha”, que na realidade foi promulgada devido à comoção social, causada pelo apelo midiático, além da pressão social e particularmente, feminista.

Inicialmente, os casos de violência doméstica eram tratados pela Lei nº 9.099/1995, referente aos Juizados Especiais Cíveis e Criminais, que geralmente condenava os agressores ao pagamento de cestas básicas ou prestação de serviços à comunidade.

Nesses JECRIM's, com o passar do tempo, foi constatado um grande número de casos referentes à violência doméstica e familiar, até então desconhecidos ou quem sabe, ignorados, pela sociedade brasileira. Considerando-se a quantidade de casos e a forma de penalização, conclui-se então, que na realidade estava ocorrendo uma banalização em relação a essa penalização aplicada, uma vez que em de nada influenciava na modificação da conduta do agressor.

Assim, o Legislador, atendendo a pressões externas, de uma classe social que vinha ganhando poder na sociedade, em meio a um cenário político de ano eleitoral e de comoção social levado ao extremo pela mídia, que clamava justiça por tantas “Marias” agredidas por seus maridos e companheiros, findou em votar uma lei muito mais austera e punitiva do que as vigentes, culminando quando da condenação, a pena privativa de liberdade. Assim surgia a Lei Maria da Penha.

Para tanto, faz-se necessário um estudo histórico da sociedade patriarcal brasileira, principalmente na região nordeste, passando por Gilberto Freire. Segundo Fernando Henrique Cardoso, “aprenderemos com ele algo do que fomos ou do que ainda somos em parte.” Talvez assim seja possível a compreensão dessa particular forma de controle e hierarquização sobre as mulheres.

Posteriormente será realizado um estudo técnico referente a ação penal pública incondicionada como forma de dar poder as mulheres, numa sociedade patriarcal. A própria Lei Maria da Penha como resposta a um crescente poder da mulher, culminando com a decisão do Supremo Tribunal Federal, que é entendido por uma maioria do movimento feminista, como um ganho a favor das mulheres.

Finalizando, o aprofundamento da posição do Sistema de Justiça Criminal frente a política criminal feminina, incluindo o controle sócia formal e o informal, através da opção da incondicionalidade da ação penal, tecendo comentários sobre a Justiça Retributiva, além de outras possíveis formas de atuação do SJC, como a Justiça Restaurativa.

## **1 SISTEMA DE JUSTIÇA CRIMINAL**

### **1.1 Sistema de Justiça Criminal - conceito**

Por Sistema de Justiça Criminal entende-se a articulação das organizações policiais (Polícia Militar e Polícia Civil) com o Ministério Público, a Defensoria Pública, o Poder Judiciário e o Sistema Penitenciário, tendo como objetivo viabilizar o processamento dos conflitos classificados como delitos, que se classificam em crimes ou contravenções, de acordo com as Leis Penais vigentes no País.

O Sistema de Justiça Criminal abrange órgãos dos Poderes Executivo e Judiciário em todos os níveis da Federação. O sistema se organiza em três formas principais de atuação: Segurança Pública, Justiça Criminal e Execução Penal. Isto é, abrange a atuação do Poder Público desde a prevenção das infrações penais até a aplicação das penas aos infratores. As três linhas de atuação relacionam-se estreitamente, de modo que a eficiência das atividades da Justiça Comum, por exemplo, depende da atuação da Polícia, que por sua vez também é chamada a agir quando se trata do encarceramento, por exemplo, com a finalidade de realizar a vigilância das penitenciárias e o transporte dos presos.

Assim, o SJC – Sistema de Justiça Criminal – é constituído pelas Leis, quer seja penal, processual penal, execução penal e pela Constituição Federal, e das Instituições Formais de Controle, como a Polícia, a Justiça, o Ministério Público e o Sistema Penitenciário.

Apresenta como função precípua, a proteção de todos os bens jurídicos comuns aos cidadãos, isto é, os bens universais, através do combate à criminalidade, gerando segurança pública e jurídica.

Para garantir tal proteção fará uso da Pena, cuja Teoria da Pena preconiza a dupla função da pena: a) retributiva, que teria o condão da prevenção geral, demonstrando a sociedade a pena em abstrato, constante no tipo penal, para todos que venham a cometer o tipo e b) reabilitadora, que realiza a prevenção específica, tratando especificamente de cada pessoa, individualizando sua pena quando da aplicação do Código de Processo Penal e da Lei de Execução Penal, considerando os princípios regentes do processo, como o devido processo legal, a igualdade e a legalidade, tendo como finalidade a reabilitação social do apenado, ou seja, sua ressocialização.

Este tipo de Sistema apresentado, atualmente em vigência, é conhecido como Sistema

de Justiça Retributiva, exercido exclusivamente por profissionais governamentais, que se concentram na reprovação e na culpabilidade do delinquente, o que caracteriza um olhar somente para o passado.

A Justiça Retributiva, se inicia no *iter* da culpabilidade do sujeito, tendo como meta a cominação da pena, que levará o delinquente ao sofrimento estigmatizante (BERISTAIN, 2000, p.171).

Em relação ao delito, a Justiça Retributiva entende que o delito é o ato de infringir uma norma penal do Estado, sendo entendido então como um ataque pessoal ao Estado, deixando de lado o relacionamento e seus conflitos, entre as partes envolvidas. Dessa forma, não se considera as dimensões morais, sociais, econômicas e políticas dos envolvidos. O estigma deixado pelo delito, é indelével.

Assim, com a prática do delito, se estabelece uma relação entre o indivíduo e Estado, que é entendida como uma relação de adversários, no qual uma parte vencerá, no caso o Estado e a outra perderá, no caso o delinquente. Este delinquente será então submetido a uma sanção, previamente cominada em abstrato, no decorrer de um processo legislativo devido e legal.

A sanção cominada será a pena, que nada mais é que uma reação do Estado contra o delinquente em consequência de sua ação pretérita e, que surge como um castigo natural e doloroso, *castigando se defendere*, tendo como finalidade a prevenção geral e especial.

Neste momento, caberá ao delinquente o cumprimento da pena, ou seja, o sofrimento. Ele é visto como um indivíduo que tem uma dívida a ser cumprida, com o Estado e a sociedade, deixando-se de lado, especificamente, a própria vítima.

Dessa forma é que o SJC realiza o controle formal, porém deve ser levado em consideração o fato de que o mesmo não atua de forma isolada na sociedade, mas termina por agir em conjunto com o controle social informal, que é o controle externo, realizado por todos da sociedade, quer seja no âmbito familiar, escolar, religioso, no trabalho e, pela mídia, falada e escrita. Assim, o saber oficial dos operadores do Sistema de Justiça se une ao senso comum punitivo da sociedade e, terminam por atuar conjuntamente.

Para melhor entendimento, faz-se necessário explicar as formas de controle social, que nada mais é do que o controle exercido por um determinado grupo social sobre seus membros participantes, com o intuito de não permitir que se desviem das normas aceitas, ou seja, das normas previamente estabelecidas. Esse controle é de fundamental importância para a sociedade, uma vez que caso não existisse, não haveria qualquer tipo de ordem social. Assim,

a sociedade pressiona o indivíduo para que se comporte de acordo com os valores sociais definidos, garantindo assim, uma convivência pacífica entre seus membros.

De acordo com García-Pablos, “o controle social é entendido como o conjunto de instituições, estratégias e sanções sociais, que pretendem promover e garantir referido submetimento do indivíduo aos modelos e normas comunitários” (MOLINA, 2007, p.133).

O controle social será então exercido pela sociedade através de duas maneiras distintas entre si, mas que terminam por agir em conjunto:

- a) Controle informal: é o controle prévio, realizado no dia a dia dos membros da comunidade, desde a sua infância, não somente no seio de seus lares, mas também na escola, no ambiente de trabalho, na Igreja, entre outros, culminando com a formação de uma aptidão conformista, através da interiorização das condutas transmitidas e aprendidas. Este tipo de controle, não apresenta uma pena propriamente dita, utilizando-se normalmente do desprezo social, por exemplo, que apesar de ser mais sutil, na maioria dos casos é suficiente e ágil, para inibir a prática do crime.
- b) Controle formal: é exercido pelos órgãos públicos que atuam na área criminal, como a Polícia, Ministério Público, Sistema Penitenciário, entre outros. Normalmente necessária a sua utilização quando do fracasso do controle informal, nesse momento então, os órgãos formais atuarão coercivamente, lançando mão das penas propriamente ditas e, quem vier a cometer um crime, passará então a ser controlado por esses órgãos (é um controle posterior) e, terá uma pena cominada de acordo com o seu respectivo caso em concreto.

Daí a importância do controle informal e do seu fortalecimento, por constituir um controle prévio, mais ágil que o controle formal, tendo a família como peça fundamental. Isto porque, uma família desestruturada, aonde venha a ocorrer diversas formas de violência, pode originar adultos problemáticos, com tendência a cometer também algum tipo de crime.

Porém, quando este tipo de controle (informal) deixa de ser suficiente para dirimir a violência, é comum se recorrer ao controle formal, com a ideia de que ele sozinho irá conseguir reduzir os índices de criminalidade. Então o que se pode observar é que na realidade, isso não acontece, pois o Sistema como um todo somente funciona de maneira satisfatória, quando ocorre a participação em conjunto dos dois controles, e não de forma isolada. Assim, quanto maior for o controle formal e menor o informal, maior será o número de leis penais editadas, geralmente desproporcionalmente severas e de pouco resultado

prático, quer seja, na redução da criminalidade. Interessante observar neste momento o quão grande que é o sentimento de segurança da população, que na realidade, nada mais é que um sentimento falacioso.

Tendo conhecimento da função precípua do SJC, não é de se estranhar o sentimento da sociedade de se sentir mais seguro a cada Lei editada, a cada infrator que for preso e, a cada preso que cumpre sua sentença, tornando assim o sistema mais forte e legítimo para o desempenho das suas funções.

Porém, nem sempre, as funções oficiais do SJC são efetivamente cumpridas, originando uma grande diferença entre o cumprimento dessas funções e o cumprimento de funções diversas, distintas das originárias, que muitas vezes, terminam por serem contrárias as suas verdadeiras funções, levando a uma incidência negativa sobre as pessoas, individualmente e, sobre a sociedade, coletivamente falando. Assim, ao invés de combater a criminalidade, perpetua-se, devido ao Sistema vigente, que tem como características a) comportamento seletivo e discriminante, ao selecionar de forma desigual os indivíduos, sendo o critério do status social mais importante que o merecimento objetivo do transgressor, b) ser estigmatizante, uma vez que marca profundamente o transgressor, realçando as diferenças e desigualdades presentes na sociedade, quer seja, de classe, gênero ou raça e, c) gerador da criminalidade, uma vez que não se ‘detecta’ o transgressor, mas sim previamente se define o que será um delito e posteriormente, etiquetam o culpado como tal.

Dessa forma, o SJC não está contribuindo com o combate a criminalidade já presente na sociedade, mas sim participando da formação do universo da criminalidade através da: a) definição legal de crimes pelo Legislativo, que atribui à conduta o caráter criminal, definindo-a [...] e apenando-a qualitativa e quantitativamente [...], b) seleção das pessoas que serão etiquetadas, num *continuum* pela Polícia – Ministério Público e Justiça [...] e c) estigmatização dos indivíduos, especialmente na prisão, como criminosos entre todos aqueles que praticaram tais condutas (ANDRADE, 2004, p. 10).

Vale salientar que a formação do universo da criminalidade não foi construída única e exclusivamente pelo Sistema de Justiça Criminal, que na realidade pode ser considerado um subsistema participante de um sistema maior, o sistema global de controle social, no qual encontramos o controle social informal, que é o realizado pela família, escola, mercado de trabalho, mídia, etc.

Este tipo de controle, o informal, participará, de maneira decisiva, juntamente com o SJC, no processo de criminalização e vitimização, além do processo de estigmatização,

através da criação dos estereótipos e dos preconceitos e discriminações presentes em cada indivíduo participante da sociedade. Vale ressaltar que cada um, de acordo com a relação de poder na qual estiver inserido, será num determinado momento, constituído e controlado e num outro, constituinte e controlador.

Importante observar que ambos os tipos de controle social tem como função “selecionar entre os bons e os maus, os incluídos e os excluídos; quem fica dentro, quem fica fora do universo em questão, sobre os quais recai o peso da estigmatização” (ANDRADE, 2004, p. 07).

Cada um, no seu dia a dia, cria seu próprio microssistema, no qual realiza suas seleções, através de associações de forma estereotipada, como por exemplo, a mulher que será sempre a vítima, e o homem pobre que será sempre o criminoso.

O Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária do Ministério da Justiça, realizou pesquisa, baseada nas informações dos Censos Penitenciários Brasileiros, desde 1995, na qual foi demonstrado que os dados da criminalização da pobreza, que é em torno de 95%, em muito se aproxima dos dados da criminalização masculina, que se apresenta em torno de 96%, enquanto que a feminina, fica no patamar dos 4%.

Os dados dessa Pesquisa somente vem a confirmar, a ideia da estigmatização, da seletividade, que existe e persiste no âmago da estruturação e funcionamento do SJC.

A seletividade está claramente demonstrada na população carcerária, já que a grande maioria é formada por homens, pertencentes a classe social de baixa renda, ou seja, pobres e, um número reduzido, apesar de crescente, de mulheres. Resumindo, o público carcerário é formado, em geral, por homens pobres e na maioria, pretos, o que confirma então, a seletividade e estigmatização da criminalidade.

Vale a pena ressaltar, que no universo da criminalidade, a ideia da seletividade, não terá participação preponderante somente na construção dos criminosos, mas também, das vítimas. “A intervenção estereotipada do sistema penal age tanto sobre a ‘vítima’, como sobre o ‘delinquente’. Todos são tratados da mesma maneira” (HULSMAN; BERNAT DE CELIS, 1993, p.83).

Segundo Vera Regina, ao se pensar no Sistema de Justiça Criminal exclusivamente como forma de proteger as mulheres dos crimes de violência, observa-se sua total ineficácia, uma vez que, dentre outros motivos:

- a) não evita o cometimento de outros crimes, ou seja, não realiza a prevenção
- b) não ouve as partes, cada um com seus interesses específicos

- c) não se preocupa com o estudo da violência em si
  - d) não participa da necessária modificação das relações de gênero
- (ANDRADE, 2004, pp. 81-124)

Conclui-se então, que as funções de proteção, prevenção e resolução do Sistema de Justiça Criminal não estão sendo satisfatoriamente realizadas, uma vez que, a única resposta que se pode observar é castigar o criminoso, de forma desigual, sem conseguir atingir seu objetivo final, que efetivamente é a realização da função preventiva, quer seja, as de intimidar e reabilitar o criminoso.

Nessa toada, observa-se que além de não ser eficaz na função de proteção da mulher, efetivamente, o SJC termina por duplicar a violência contra as mulheres. Isto ocorre porque além de ser vítima da violência já sofrida pela conduta masculina tipificada, a mulher também será vitimizada pela violência institucional do sistema, que constitui na realidade, um subsistema de controle social, sendo seletivo e desigual, em relação aos homens e mulheres, tornando-se assim, um sistema de violência institucional. Este sistema, quando acionado, realizará um controle social formal, que levará a tona, a cultura de discriminação, humilhação e estereotipia existente nas relações familiares, trabalhistas e sociais em geral, originando um controle social informal que se associará ao controle social formal, realizado pelo sistema penal. Como exemplo dessas relações, enumera-se a relação da mulher com o pai, com o marido, com sua chefia no trabalho e com vizinhos, amigos e outros. Ocorre então uma união entre os dois sistemas, o formal e o informal, deixando o primeiro (formal), de cumprir seu verdadeiro papel, o de proteção da mulher em relação ao domínio e opressão presentes no segundo sistema (informal).

Diante da complexidade do entendimento acerca da estruturação e funcionamento do SJC, faz-se necessário um estudo mais detalhado e específico em relação à visão do SJC sobre a mulher, para que se apresente de maneira mais detalhada de como ocorre essa relação, facilitando assim o julgamento acerca da efetividade do SJC junto à violência doméstica e familiar.

## 1.2 A visão do Sistema de Justiça Criminal sobre a mulher

A abordagem da figura da mulher pelo Sistema de Justiça Criminal, não poderia ser mais estigmatizante, seletiva e patriarcal do que é, ao realizar o controle feminino através do controle da sexualidade, ou seja, da preservação da sexualidade e o zelo pela reputação da mulher. Assim, o controle da violência está quase que restrito ao controle da violência sexual, principalmente o estupro, no qual figura sempre a mulher, como vítima.

Vale salientar que o controle da sexualidade e a reclusão da mulher na esfera privada como forma de zelar a reputação, são os dois pilares da opressão ao gênero mulher.

A lógica da seletividade impera, levando-se em consideração os estereótipos de criminosos, no caso em questão, homens violentadores e as vítimas, que serão as mulheres vítimas da violência sexual. Retorna-se aos dois lados da moeda: o homem, o criminoso e a mulher, a vítima. É a seletividade do homem e da mulher; do autor e da vítima, em prioridade ao próprio crime em si.

Também aqui o sistema faz suas seleções binárias, existindo vítimas honestas e prostitutas, as quais, junto com o estuprador, simbolizam aquele ponto nevrálgico de junção entre o capitalismo e o patriarcado que a família patriarcal não pode suportar: prostitutas e estupradores, ao profanarem a monogamia sobre o interdito dos vários leitos, violam a um só tempo a regularidade do espaço privado e do público – a unidade familiar e sucessória (ANDRADE, 2004, p. 20).

Essa é a lógica da honestidade, que nada mais é do que a sub lógica da seletividade, uma vez que divide as mulheres em dois grandes grupos: a) as honestas, assim entendido sob o ponto de vista da moral sexual dominante, que são aquelas de sexualidade monogâmica (caracterizada pela mulher que tem como funções primordiais, o casamento e a constituição da família através da reprodução legítima), suscetíveis a serem vitimizadas pelo SJC e, b) as desonestas, as prostitutas, que por não estarem de acordo com o ponto de vista da moral sexual esperada, são abandonadas gradativamente de acordo com sua conduta, pelo SJC.

De acordo com Medeiros,

na tipificação dos crimes sexuais do Código penal, o legislador utilizou-se da técnica que Vera Andrade denomina de “lógica da honestidade”, pela qual, classificavam-se as mulheres vitimizadas ou desvitimizadas conforme o padrão de sexualidade da época. Obviamente, as mulheres consideradas ‘desonestas’ e ‘indignas’ eram afastadas do polo passivo do crime, de modo a desmerecer a tutela do Direito Penal (ANDRADE, 2005, p.94).

É possível confirmar essa lógica ao observar o processo de criminalização da mulher, perpassando desde a criminalização primária, quando das definições dos tipos penais, até os mais diversos níveis da criminalização secundária, quando do inquérito policial e do processo penal.

Na criminalização primária, no Código Penal, consta o Título Dos crimes contra os costumes, nos quais o bem jurídico tutelado é a liberdade sexual, porém, por estar contaminado pela ideologia patriarcal, vários desses tipos exigem a condição de mulher honesta para que o bem possa ser tutelado. A seletividade exclui *prima facie*, as mulheres desonestas, as prostitutas.

O próprio artigo referente ao estupro, não faz diretamente essa referência, mas a sub lógica da seletividade está tão arraigada que “os julgamentos de estupro, na prática, operam, sub-repticiamente, uma separação entre mulheres ‘honestas’ e mulheres ‘não honestas’. Somente as primeiras podem ser consideradas vítimas de estupro, apesar do texto legal” (ARDAILLON; DEBERT, 1987, p.35).

Nessa toada, o que se observa efetivamente, não é o puro julgamento de um fato típico, no caso em questão, de um crime sexual, levando em consideração o homem que praticou um fato típico e de outro lado, uma mulher, que sofreu uma violação contra a sua liberdade sexual. Em verdade, o que se está sopesando é a bilateralidade das forças: de um lado o homem autor, do outro a mulher vítima, levando em consideração o comportamento e a vida pregressa da mesma. Para a mulher, a reputação sexual e o status familiar são variantes *sine qua non* para a vitimização sexual do gênero, assim como o status social é para a criminalização do homem.

Nos crimes contra a liberdade sexual, especificamente nos casos de estupro, o fato típico normalmente ocorre em local ermo ou na própria residência, sem obviamente a presença de outras pessoas, que poderiam ser arroladas como testemunha. Essa constatação dificulta a formação do conjunto probatório, tornando-o extremamente frágil, uma vez que praticamente se resumirá na prova pericial, através do exame de corpo de delito e do depoimento da vítima. Logicamente, ambos estarão revestidos de especial relevância. Porém exige-se que o depoimento da vítima seja ratificado por elementos probatórios constantes dos autos, de acordo com as decisões reiteradas dos tribunais brasileiros neste sentido:

RT 327/100

“Nos crimes contra os costumes, via de regra, a prova não é coetânea dos fatos, quase sempre sendo mais circunstancial que direta. Assim, a palavra da vítima é do maior valor

probante, especialmente quando se trata de mulher recatada, sem aparente interesse em prejudicar o indigitado autor do delito.”

RT 419/88

“Tratando-se de mulher leviana, cumpre apreciar com redobrados cuidados a prova da violência moral. Tratando-se de vítima honesta, e de bons costumes, suas declarações tem relevante valor.”

RT 498/292

“Se a vítima é leviana, a prova deve ser apreciada com redobrado cuidado.”

Em consonância com as decisões apresentadas, faz-se claro concluir pelo fato de que os ‘elementos probatórios’ exigidos, nada mais são do que a própria vida pregressa da vítima. Nesses casos específicos, existe uma dificuldade de organizar o conjunto probatório, o que torna o depoimento da vítima quase sempre a única prova do crime cometido. Diante disso, o seu passado é que trará ou não a credibilidade dos fatos perante o Juiz, de acordo com o conceito de moral sexual dominante do Sistema de Justiça Criminal, valendo a pena ressaltar que é moldado pelo costume patriarcal.

Contrariando o Código de Processo Penal e alguns Princípios Gerais do Direito, o que ocorre é a inversão do ônus da prova e, socialmente, uma outra inversão, a dos papéis a serem desempenhados. A vítima, ao procurar o SJC para dar início a uma ação penal, atualmente Ação Penal Pública Condicionada à Representação ou Incondicionada, de acordo com a idade da mesma, busca auxílio do Sistema para o julgamento do possível autor de um fato tipificado no Código Penal, porém o que ocorre é que ela, a vítima, é quem termina por ser julgada, ‘pela visão masculina (patriarcal) da lei, da Polícia e da Justiça’, necessitando provar que é realmente ‘a vítima’, o que caracteriza então, a inversão do ônus da prova.

Além da humilhação sofrida durante a prática do fato típico, ou seja, do estupro, a vítima será também humilhada e constrangida durante o Inquérito Policial e o próprio Processo Penal uma vez instaurado, que irá que se certificar de sua conduta moral pregressa, uma vez que constitui seu depoimento a prova mais importante, talvez por ser única, do Processo Penal.

Infelizes as mulheres estereotipadas, do ponto de vista moral sexual, como desonestas, pois terão que carregar consigo um grande estigma, a de não poderem ser vítimas, passando a acusadas no caso de estupro. E, se por sua vez, o possível autor não estiver em consonância com o estereótipo do estuprador, o que é de suma importância para sua condenação, sem sombra de dúvidas, a vítima é quem será condenada.

Vale salientar que o Sistema de Justiça Criminal, com seu senso comum tanto na

esfera policial como na judiciária, comungam na realidade do mesmo senso comum também exercido na esfera da sociedade, patriarcal e capitalista, ao elegerem a conduta sexual como critério para: a) determinar a vitimização sexual feminina, na primeira esfera (da polícia e justiça) e, b) para definir a sexual honesta, na segunda esfera (da sociedade).

E, muitas vezes, depois de todo esse enfrentamento nas mais diversas esferas, da judiciária ao social, não raro será, apesar de vir a ser considerada vítima, que o autor não seja punido, ou seja, a impunidade do mesmo. É certo que, pelo menos nos casos de estupro, o histórico do SJC apresenta um número maior de absolvições do que condenações. Somente condena-se em casos absurdos, perpetuando assim, a lógica do sistema.

Considerando o fato típico do estupro em si, observa-se, em relação à autoria do crime, que são condutas majoritárias, muito mais frequentes do que se pode pensar e, que todo e qualquer homem pode vir a ser autor, como toda e qualquer mulher pode vir a ser vítima, levando sempre em consideração que na maioria das vezes, autor e vítima se conhecem. Não se excluem os estupros ocorridos entre estranhos, obviamente, mas um grande percentual ocorre entre os pertencentes de uma família, em seu sentido mais amplo, entre profissionais e amigos em geral. Ocorre envolvendo vítimas de todas as idades, desde crianças até idosas e, em todos os lugares, em casa, no trabalho e na rua. Da mesma forma, os autores, necessariamente não precisam estar em consonância com o estereótipo do estuprador, do tarado, com desvios sexuais ou até mesmo anormais, mas constantemente, será aquele homem que mantém algum tipo de vínculo com a vítima.

Violência sexual é, em grande medida, violência doméstica: ‘paradoxalmente a família, que deveria ser um espaço de proteção, é também – como o Sistema de Justiça Criminal – um espaço de violência e violação’ (ANDRADE, 2004, p.25).

A Criminologia, o Direito Penal e o senso comum, entendem que o estupro tem sua origem na satisfação do prazer sexual do homem. De acordo com estudos científicos realizados pela medicina, especificamente pela medicina que trata da sexualidade, a conclusão chegada quanto à origem do estupro, diverge em relação à supracitada. A medicina entende que, a maioria dos estupros ocorre num contexto de violência física, de ira, de agressão, tendo como finalidade real, inserida numa estrutura vigente de poder do homem sobre a mulher, a demonstração do comportamento masculino, de status, de controle e de domínio sobre a vítima.

Esse controle e domínio, originados pela sociedade patriarcal, são formas de realizar o controle social, do tipo informal, sobre as mulheres. Historicamente o lar, a escola e a Igreja,

dentre outros, é que realizam esse tipo de controle. Assim, a violência sexual, como também outros tipos de violência, praticados dentro dos lares, traduz, na realidade, uma forma de controle sobre a mulher. Exerceria então, a função de uma pena privada, realizada pelo pai, padrasto, marido ou companheiro, equivalente a uma pena pública imposta pelo controle social formal sobre os homens, realizado, neste caso, pelo Sistema de Justiça Criminal. Assim, o homem ao aplicar as penas privadas no núcleo familiar, estaria agindo em nome da proteção da família e da defesa da honra, garantindo e perpetuando então, o pátrio poder.

E, o SJC, insiste no estereótipo do estupro: o homem anormal, violento, desconhecido da vítima, normalmente de classe econômica baixa, buscando unicamente a sua satisfação sexual. Dessa forma, o Sistema pratica a seletividade tão cômoda e desejada, a de condenar somente os 'etiquetados como estupro', ficando os maridos e pais de família, impunes, à margem do conhecimento de que a maior parte dos estupros ocorre dentro dos lares e entre pessoas conhecidas. Efetivamente, não ocorre esta punição, acarretando a não proteção da liberdade sexual da mulher, o que vem a reforçar o controle familiar em relação à mulher e, o controle penal, em relação ao homem.

Conforme afirma Baratta:

A esfera da reprodução, da troca sexual de um casal, da procriação, da família e da socialização primária, em outras palavras, a ordem privada, não é objeto do controle exercitado pelo direito penal, ou seja, do poder punitivo público. O sistema de controle dirigido exclusivamente à mulher (no seu papel de gênero) é o informal, aquele que se realiza na família. Esse mesmo sistema vem exercitado através do domínio patriarcal na esfera privada e vê a sua 'última garantia' na violência física contra a mulher (BARATTA, 1999, pp.45-46).

## 2 A SOCIEDADE PATRIARCAL E A EMANCIPAÇÃO DA MULHER

### 2.1 Conceito

Na Legislação Brasileira, especificamente no Código Penal, a maioria dos atos tipificados como crimes, é do tipo comum, ou seja, o sujeito ativo, o realizador da ação ou omissão, pode ser de ambos os sexos. Porém, em determinadas fases do Código Penal, a mulher foi praticamente eliminada como sujeito ativo, por se tratar de pessoa vulnerável, inativa e inferior.

Restava a mulher, quase que exclusiva e unicamente o papel do sujeito passivo, ou seja, de vítima. Vale salientar que para tal, a mulher deveria ser considerada ‘uma mulher honesta’, que somente em março de 2005, com o advento da Lei nº 11.106, que proporcionou importantes alterações no Código Penal, o termo ‘mulher honesta’, presente na redação dos artigos 215 e 216, referentes à ‘posse sexual mediante fraude’ e ‘atentado ao pudor mediante fraude’, respectivamente, foi finalmente retirado do Código. Assim como os crimes de sedução, artigo 217 e de adultério, artigo 240, também foram retirados! Em relação ao crime de estupro, artigo 213, encontramos vários entendimentos dos Tribunais Superiores, no ano de 2007, assim como por parte da doutrina, que o considerava inadmissível quando ocorrido entre marido e mulher, pois entendia-se que a satisfação da lascívia do marido era ‘obrigatória’ pela mulher, no casamento. A praxe penal, portanto, incorporou o ditado popular o qual afirma que ‘em briga de marido e mulher não se mete a colher’ (STRECK, 1999, p.91). Complementando o crime de estupro, até o ano de 2009, o sujeito ativo só e somente só, poderia ser o homem. Somente ele poderia ser o violador, cabendo às mulheres, jamais agressivas, mas sempre passivas, o polo passivo.

Até os dias atuais é notória esta constatação, se comparado o contingente carcerário feminino em relação ao masculino.

“Segundo dados divulgados pelo Ministério da Justiça, através do seu Sistema Integrado de Informações Penitenciárias – InfoPen, no Brasil, do total de 276.772 pessoas cumprindo pena nos regimes fechado, semi-aberto e aberto, apenas 17.682 são mulheres e, dos 164.683 presos provisórios, somente 9.903 são mulheres (DEPEN, 2010).

Alega-se que a natureza da mulher, com base na visão tradicional do seu papel na família e na sociedade, não era compatível com a prática de atos delinquentes, sendo por isso pouco estudada a mulher delinquente.

Será que não cabe à mulher comportamentos do tipo criminosos? Ou, caso caiba, ocorre com bem menos frequência do que nos homens?

Foram poucos os estudos realizados sobre a mulher delinquente e, quando feitos, findavam por dar preferência e maior destaque ao papel do homem na criminalidade ou explicar a criminalidade feminina conforme a 'natureza' da mulher a partir de uma visão tradicional do seu papel na família e na sociedade (SOARES; ILGENFRITZ, 2002, p.64).

Explicações biológicas para as diferenças entre os sexos, como as mulheres são mais calmas, o cérebro menos desenvolvido e até mesmo porque são mais fiéis, tentam explicar a diferença entre os sexos, mas o que realmente terminam por demonstrar é que a mulher de hoje foi "construída" de acordo com a conveniência do sexo masculino.

Observa-se nitidamente, na cultura ocidental essa divisão clássica: homem x mulher, forte x fraco, ativo x passivo, público x privado, entre outros. Com essa divisão, os papéis tomados, identificados entre ambos, o homem aparecia sempre presente no primeiro grupo, que é na realidade, o hierarquicamente superior!

Na divisão da sociedade patriarcal, restou as mulheres o domínio privado, do lar, os cuidados destinados ao marido e aos filhos, mantendo assim a instituição familiar. Não precisava se preocupar no trabalho externo para a manutenção financeira, pois o marido, o varão é o produtor. Bastava preocupar-se com as funções domésticas e a si própria, com a sua aparência, sensualidade e reputação, mantendo-se sempre submissa.

Neste contexto social, o direito que sempre acompanha os anseios da sociedade, não poderia se posicionar de maneira contrária, mas sim manter essa diferenciação entre os gêneros. Dessa forma, tratou o Direito Civil de limitar a capacidade civil da mulher, quer no âmbito patrimonial, quer na educação e no seu poder decisório no âmbito familiar. Por sua vez, o Direito Penal tratou a mulher, em regra, como a vítima, uma vez que se trata de um ser frágil, praticamente incapaz de oferecer risco à sociedade, diferentemente do homem, sujeito ativo de praticamente todos os crimes, pelo seu caráter forte, dominador e perigoso.

Percebe-se com nitidez, que o sistema penal foi e é condicionado ao funcionamento da sociedade brasileira, que sendo patriarcal, implicará num sistema penal que incorporou e mantém as desigualdades entre os gêneros.

A preocupação do Direito Penal sobre a mulher, resumia-se à questão da sexualidade feminina: ser recatada, pura e honesta. Não se esquecendo das obrigações que a mesma possuía perante o marido. Traduzindo, é a visão que os homens têm sobre as mulheres.

Na realidade o Direito Penal legitimou a sociedade patriarcal ao controle sobre as

mulheres, se absteve assim de interferir, controlando e fiscalizando, a esfera privada, delegando ao homem, o detentor do poder patriarcal, essa função.

Escolas, mídia, religião e a família, inicialmente perante o pai e, com o casamento, perante o marido, tornaram-se as instituições de controle sobre a mulher, afastando assim, o controle formal, através da justiça penal. O controle realizado então é informal, assim como as sanções aplicadas, daí a violência doméstica, “justificada como forma de compensar possíveis falhas no cumprimento ideal dos papéis de gênero” (DIAS, 2010, p.21). O homem era autorizado a absurdos, em prol desse controle informal, como restringir o acesso de suas mulheres a locais públicos, tolher sua liberdade e controlar seu próprio corpo! Observamos o afastamento do Estado da esfera privada, com a total transferência do controle, fiscalização e até mesmo punição por parte do detentor do poder patriarcal, ou seja, o homem. Assim, tornou-se legítimo para o homem, punir a mulher que não cumprisse de forma ideal seus papéis definidos então pelo gênero feminino. Esse não cumprimento de seus papéis de forma ideal, envolvendo sempre o lado moral, terminava por humilhar as mulheres, convergindo para a “coisificação” do gênero feminino, o que cada vez mais aumentava a estrutura do poder masculino.

Consoante Vera Regina, o Sistema de Justiça Criminal,

[...] funciona então como um mecanismo público integrativo de controle informal feminino, reforçando o controle patriarcal (a estrutura e o simbolismo de gênero), ao criminalizar a mulher em algumas situações específicas e, soberanamente, ao reconduzi-la ao lugar da vítima, ou seja, mantendo a ‘coisa’ em seu lugar passivo (ANDRADE, 2005, p.89).

Dessa forma, limitou-se o Direito Penal, ao controle social e formal dos homens e, raramente das mulheres. Estas somente praticavam condutas delituosas no âmbito doméstico, privado, referentes as condutas com os filhos e maridos. Ao fugir dos padrões definidos pela sociedade patriarcal, também seriam penalizadas formalmente, quando demonstrassem condutas errôneas, como separadas, homossexuais ou prostitutas.

Assim, o sistema de justiça criminal, era “[...] um mecanismo público integrativo do controle informal feminino, reforçando o controle patriarcal, ao criminalizar a mulher em algumas situações específicas e, ao reconduzi-la ao lugar da vítima [...]” (ANDRADE, 2005, p. 8).

## 2.2 A construção do gênero na sociedade patriarcal

Para que haja a explicação da construção social do gênero numa sociedade patriarcal, faz-se necessário o estudo de alguns princípios fundamentais, que são:

- a) Espaços: a divisão existente entre esfera pública e esfera privada, e sua consequência em relação ao trabalho realizado pela sociedade.

A esfera pública é aquela destinada a esfera da produção material, abrangendo as relações de propriedade e o trabalho produtivo. Ambos serão realizados pelo homem produtivo, o que trabalha na rua, cujo papel desempenhado será citado no próximo item.

A esfera privada é a esfera onde ocorre as relações familiares, como o casamento, a constituição da família e os infinitos trabalhos realizados nessa esfera, qual seja, o domicílio, a residência das famílias. Essas funções, dentre outras, caberá a mulher, por ser a portadora da capacidade reprodutora e de sua conhecida dedicação no cuidado com o marido, filhos e a casa.

- b) Papéis: consiste no ‘papel’, na função, que cada integrante da sociedade irá representar, de acordo com o sexo e a subordinação.

O papel destinado ao homem é o da esfera pública, o de trabalhador, que desempenha suas tarefas no ambiente externo às suas relações familiares. É o homem racional, forte, público e possuidor.

O papel destinado à mulher, é o da esfera privada, papel este inferiorizado, de esposa, mãe e doméstica. Assim cria-se a mulher emotiva, frágil, recatada/doméstica e possuída.

- c) Estereótipos: “... são construções mentais, parcialmente inconscientes que, nas representações coletivas ou individuais, ligam determinados fenômenos entre si e orientam as pessoas na sua atividade quotidiana, influenciando também a conduta dos juízes”

O estereótipo do homem, estaria então relacionado com o espaço público e seus papéis, todos sempre patrimoniais, ocupando o polo ativo, isto é, da atividade, relacionado ao cuidado com o patrimônio e com os bens.

No estereótipo da mulher, relaciona-se ao espaço privado com seus papéis matrimoniais, ocupando o polo passivo, da passividade associada ao cuidado do lar.

Assim se origina a construção social do gênero feminino, com sua forte estereotipia e sua carga estigmatizante. Chega-se a confundir e a crer que esta polaridade existente entre homem e mulher e a distinção entre papéis a serem desempenhados, tornando um subordinado ao outro, efetivamente tivesse surgido devido às diferenças genéticas e biológicas, ou seja, de diferenças naturais, que construíram assim o homem e a mulher. E, na realidade, essa diferença entre os sexos, nada mais é do que uma construção ao longo dos séculos, baseado nos valores culturais e históricos. Pode até parecer natural a diferenciação entre os papéis desenvolvidos por ambos, como na política, na economia e em determinadas esferas, quando é mais comum e esperado a presença dos homens desenvolvendo essas atividades, reservando assim, às mulheres outros tipos de atividade. Isso tudo é devido a uma formação cultural e não a uma seleção natural, biologicamente falando.

É comum a realização mental da conexão entre o masculino e o ser ativo, presentes de um lado e, do outro, a mulher e o ser passivo. Esta conexão nos leva a crer na existência da hiperatividade do homem, ou seja, do machismo, que por sua vez tratará do homem como sendo “o cara”.

O cara é o tema central, principal, o ator de todos os atos do nosso cotidiano, chegando ao ponto extremo de ser o responsável por tudo, desde as ações como as reações, sendo ao mesmo tempo, o exaltado e o temido.

Exemplificando: no âmbito domiciliar, se a torneira da pia se quebra e a água começa a inundar a cozinha, chamamos um ‘cara’ para consertar. No ambiente externo, quando vamos ao supermercado fazer compras de mês e, temos inúmeras sacolas pesadas a carregar, chamamos um ‘cara’ para nos ajudar. Por outro lado, quem nos aborda no vidro do carro parado no sinal fechado para nos assaltar? Um ‘cara’. Enfim, o ‘cara’ é onipresente e onisciente, a quem lembramos a qualquer momento dos nossos dias ou noites para nos ajudar e, também será quem estará presente para nos atrapalhar. Pensamento somente da mulher? Não, o próprio homem também tem esse imaginário incutido na sua mente.

Como toda moeda tem o outro lado, no caso em questão o outro lado será a mulher. A ‘coisa’, que não age, não reage, que nos vem a mente vez por outra. ‘Coisa’? Que ‘coisa’? Qual é o nome dessa ‘coisa’? Para que serve essa ‘coisa’?

Pode ser observado nessa bipolaridade de gênero, no caso do homem, o cara, ativo e exaltado por todos e, seu outro lado, de anti-herói, socialmente construído para ser o criminoso, o improdutivo, temido por todos. Nessa toada, é possível enxergar a mulher, somente como a vítima, que vive recatada em função do marido, filhos e lar.

Persistem os dois lados da moeda: o criminoso, aquele homem poderoso e temido por sua alta periculosidade e, de outro lado, a vítima, aquela mulher frágil e recatada. Criminalização para um e vitimização para o outro.

Esta é a visão do Sistema de Justiça Criminal: o homem do espaço público, ativo e produtivo. O criminoso, o homem que também ocupa o espaço público, porém improdutivo e temido. Construção criada, vale salientar, que não somente pelo patriarcalismo, mas também pelo capitalismo. Já a mulher, por ser entendida na esfera privada, como um ser recatado e frágil, coisificada, somente lhe cabe o estereótipo da vítima.

Assim sendo, o SJC na realidade será “um sistema integrativo do controle social informal” (ANDRADE, 2004, p. 17), classificando entre masculino e feminino também, uma vez que, efetivamente, vem a confirmar e reforçar a construção da estrutura e do simbolismo do gênero, reproduzindo o que já foi construído pelo patriarcalismo e pelo capitalismo.

Em realidade, o SJC é duplamente subsidiário ou residual, relativamente ao controle social informal (BARATTA In CAMPOS, 1999, pp.18-80). Isto porque inicialmente atuará como um meio de controle da esfera pública, dirigida principalmente aos próprios homens, enquanto atores dos papéis masculinos, definidos pela esfera pública da produção material. A pena pública servirá então para realizar este controle. Além disso, o SJC participará como integrativo do controle informal do mercado, já existente. Não se afastando do controle capitalista e suas relações de produção e consumo, os que não obtiveram sucesso no trabalho e ficaram à margem da economia formal como do mercado oficial de trabalho, serão os que formarão a população carcerária, em sua quase totalidade. Poucas serão as mulheres, que defendidas pelos Códigos, terão em seus atos ilícitos, a compreensão de que havia a presença de algum estado psiquiátrico anormal (seja ele hormonal, emocional ou puerperal), o que justificaria o internamento hospitalar num manicômio e não, necessariamente, o encaminhamento a um estabelecimento prisional. A mulher não era considerada um possível ser perigoso como o homem, mas sim um ser frágil.

Nessa toada, pode-se concluir que, a visão do SJC caracteriza-se por uma visão androcêntrica, uma vez que realiza um controle masculino sobre as condutas também masculinas, geralmente praticadas pelos homens e muito raro, quando realizadas pelas mulheres.

O mecanismo de controle do SJC sobre as mulheres, levando em consideração seus papéis definidos e esperados pela esfera privada, consiste basicamente no controle realizado somente pela própria família, quer seja através dos pais, marido, filhos, escola e a Igreja.

Observa-se inclusive o entendimento absurdo de que a violência realizada contra as mulheres, do tipo maus tratos e até o próprio homicídio, pode ser considerado como uma pena privada, que se equivaleria a uma possível pena cominada pelo SJC.

Seja como for, crimes próprios das mulheres ainda encontram acolhimento privilegiado no SJC: quando criminaliza, exculpa-as, de modo que a criminalização é simbólica, para reforçar os papéis de gênero, porque lugar de esposa e mãe é em casa (BARATTA, pp.50-51).

Assim é possível compreender porque somente um número reduzido de atos femininos da esfera privada vem a ser criminalizado, como os crimes contra a pessoa e contra a família, quer seja em relação ao matrimônio, quer seja em relação à filiação, constituindo assim a criminalização primária. No entanto, admite-se também a criminalização secundária, quando a mulher desempenha papéis originariamente destinados aos homens, na esfera pública, passando então a agir como se homem fosse. Entende-se nesses casos que não houve somente a violação ao tipo penal, mas também a construção em si dos papéis de gênero, tornando quase que aceitável nesses casos a violação ao tipo penal.

Destarte, o SJC ao realizar o seu controle penal feminino, irá reforçar o controle informal existente, que por sua vez reforça o sistema patriarcal, baseado no gênero do sexo frágil e passivo, que não apresenta tendência a ser a criminoso, mas sempre, a vítima.

### 2.3 A ‘evolução dos tipos’ de mulher no Direito Penal brasileiro

Ao entender como o Sistema de Justiça Criminal e a sociedade patriarcal / capitalista entendem e estigmatizam a mulher, como possível vítima da violência sexual, na dependência da sua ‘honestidade’, que por sua vez está intimamente ligada ao seu comportamento sexual, faz-se necessário, uma pormenorização dessa ‘honestidade’, perpassando então, pelos códigos de direito penal desde o nosso descobrimento.

No Direito brasileiro, ao longo de sua história, a mulher somente ganhou *status* semelhante ao do homem, quando da Constituição Federal de 1988, que no seu artigo 5º, inciso I, cita, *in verbis* que, “homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, nos termos desta Constituição”. Segundo Gilberto Freyre, “mais depressa nos libertamos, os brasileiros, dos preconceitos de raça do que do sexo. [...] Os tabus do sexo foram mais persistentes. ‘A inferioridade’ da mulher substituiu à ‘inferioridade da raça’[...]” (FREYRE, 2012, p. 836).

Além da diferenciação entre os direitos da mulher e do homem, observa-se também a diferenciação do tratamento da mulher perante o Código Civil e o Código Penal.

Na visão ideológica do Código Civil, a mulher sempre desenvolveu um papel passivo dentro da sociedade, que rotineiramente a tratava como um ser subordinado a uma figura masculina, no desempenho do papel passivo. Na tenra idade, subordinava-se às vontades do pai, que chegava ao ponto de inclusive escolher seu futuro marido. Nesse momento então, passava a ser comandada por outro homem, agora, pelo marido. Típica da sociedade patriarcal é a ideia de ‘unidade’ familiar, caracterizada por uma única vontade, a do homem, sem que houvesse a participação ou intervenção da vontade da mulher, onde as decisões evidentemente eram tomadas de acordo com os ideais do homem, ocorrendo assim a manutenção do patriarcalismo.

Gilberto Freyre definiu bem esse papel:

Da mulher-esposa, quando vivo ou ativo o marido, não se queria ouvir a voz na sala, entre conversas de homem, a não ser pedindo vestido novo, cantando modinha, rezando pelos homens; quase nunca aconselhando ou sugerindo o que quer que fosse de menos doméstico, de menos gracioso, de menos gentil; quase nunca metendo-se em assuntos de homem (FREYRE, 2002, p.819).

O homem, como já visto, assumia o papel do público, provedor, forte, racional, enfim, o dono. Enquanto a mulher desenvolvia o papel que lhe era atribuído, característico da sociedade patriarcal, papel de doméstica (privada), sensível, frágil, impotente, enfim, o objeto.

“Sexo fraco. Belo sexo. Sexo doméstico. Sexo mantido em situação toda artificial para regalo e conveniência do homem, dominador exclusivo dessa sociedade meio morta” (FREYRE, 2002, p. 836).

Ratificado pela Legislação Civil vigente essa ideia patriarcal, somente vinha a reforçar a desigualdade existente e imposta. Tobias Barreto, em pleno século XIX já dizia que,

[...] as leis encurtam o diâmetro do círculo de atividade jurídica das mulheres, em relação á sua pessoa e à sua propriedade, que expressamente assinalam-se como fracas e incapazes de consultar os seus próprios interesses, e, destarte, ou as mantêm sob uma tutela permanente [...] (BARRETO, 1991, p. 53).

Interessante ao observar o Código Penal, que diferentemente do Código Civil, tratava mulheres e homens sem nenhuma diferenciação. Complementando, mais uma vez, com Tobias Barreto “[...] é o cúmulo da inconseqüência e da injustiça não reconhecer igual diferença no domínio jurídico-penal, quando se trata de imputação de crime” (BARRETO, 1991, p. 53).

Ele defendia a igualdade de ideias dos Códigos no tratamento da mulher, a coerência do sistema de justiça, alegando que sua capacidade deveria ser única, que a esfera civil e a esfera penal deveriam caminhar em conjunto, sem que uma diminuísse a sua capacidade enquanto que a outra, aumentasse. Se a mulher era vista como um ser de “compridos cabelos e curtas ideias”, como poderia ser penalizada da mesma forma que o homem pelo direito penal?

Na realidade, o direito penal não se preocupava com essa necessária diferenciação uma vez que entendiam a mulher, quase que única e exclusivamente, como o sujeito do polo passivo da relação, provavelmente por não ter a capacidade de se localizar no polo ativo. Este polo era ocupado pelo homem, ser capaz de cometer crimes.

Por isso, ao longo da história, a preocupação da legislação penal não foi quando a mulher cometia crimes, mas sim quando eram vítimas, cabendo ao direito penal diferenciar quais os tipos de mulheres que poderiam protagonizar esse papel (MELLO, 2007, pp. 446-447.).

As Ordenações Filipinas, juntamente com as Ordenações Afonsinas e as Ordenações Manuelinas, constituíram as Ordenações do Reino de Portugal. De todas elas, somente as Filipinas tiveram força punitiva sobre o Brasil, iniciando ainda na época de Colônia de Portugal, por volta de 1603, perdurando até a época de Império, quando foi promulgado o primeiro Código Criminal, em 1830.

No Livro V das Ordenações Filipinas, encontramos o capítulo referente à matéria criminal, bastante rigoroso, chegando a ter como pena principal, a pena de morte. Neste Livro, tanto a mulher quanto o homem poderiam ser sujeito ativo de quase todos os crimes tipificados, porém o tratamento maior dispensado à mulher ocorria quando era citada no polo passivo, figurando então no papel de vítima, passando então a ser qualificada como ‘mulher virgem, viúva honesta, qualquer mulher ou escrava branca de guarda’, de acordo com o tipo penal em questão. Vale salientar que essa qualificação não ocorria quando o sujeito do crime fosse do sexo masculino. Somente para as mulheres. Interessante também citar que, a mulher não se enquadrava no polo passivo do crime de adultério, mas exclusivamente no polo ativo, ou seja, sujeito do crime. Nesses casos, ao marido era permitida a vingança privada, tendo o marido traído o poder de matar não somente sua mulher, mas também o amante, independente de ser ter ou não o flagrante. A única exceção ocorreria quando o amante fosse fidalgo, desembargador ou de ‘maior qualidade’.

Vale salientar que, desde 1603, século XVII, com a aplicação das Ordenações Filipinas no Brasil Colônia, houve então o início do tratamento da mulher como sujeito passivo no Direito Penal, com a necessidade da qualificação dos tipos de mulheres que poderiam figurar nesse polo, perpassando assim por todos os Códigos Penais até o ano de 2005, em pleno século XXI.

No Brasil Império, o Código vigente permaneceu com a mesma interpretação, modificando apenas a classificação dos ‘tipos’ de mulheres, que poderiam ser consideradas vítimas quando fossem ‘virgem, ou reputada como tal, honesta ou qualquer mulher’. Exemplificando: nos casos de estupro, se a mulher fosse considerada honesta, a pena cominada seria de três a doze anos, sendo considerada prostituta, a pena seria de um mês a dois anos. Somente ocorria uma igualdade de tratamento ao se considerar o casamento, em qualquer dos casos de estupro, como uma forma de retratação ao mal realizado ao sexo frágil, momento que ocorria a extinção da punibilidade. Podemos concluir que, na realidade, o crime cometido ia contra a honra da família e não especificamente da mulher, uma vez que era resolvido com o casamento. Assim, a honra da família restaurada, perpetuava-se o pátrio poder da sociedade patriarcal.

Em 1890, com a promulgação do Código Penal, manteve-se a mesma ideologia. A doutrina, em parte, considerou que o Código anterior seria superior ao atual, que manteve a necessidade da classificação da mulher, passando a ser rotulada de ‘virgem, honesta, prostituta e pública, não podendo essas últimas serem consideradas ‘honestas’.

De acordo com Gusmão,

a expressão honesta deve ser encarada, não no sentido moral ou de Direito Civil, mas no sentido penal, e, conquanto bem certo seja que essa expressão seja, limitativa e restritiva, *em si, certo*, porém é, que ela não pode ser interpretada sem se a por sempre em confronto com a expressão caracterizadora do tipo, único, que, na lei penal, lhe é contrária – mulher pública ou prostituta (GUSMÃO, 2001, p.130).

Manteve-se diferenciadas as penas nos casos de estupro quando da mulher virgem e da prostituta e o casamento, em todos os casos, continuou proporcionando a extinção da punibilidade, que segundo Gusmão, “o consórcio é a maior reparação do mal causado” (GUSMÃO, 2001, p.59).

Em 1940, iniciou-se um novo Código Penal, vigente até os dias atuais, porém amplamente alterado tanto na parte geral como na parte especial, seguindo a mesma ideologia dos anteriores: não diferenciava o papel ativo ou passivo entre os homens e mulheres e continuava a classificar qual tipo de mulher poderia estar presente no polo passivo, o que não acontecia com os homens. A mulher continuava a ser classificada como ‘honestas, virgem ou simplesmente mulher’. Nota-se que na reforma do Código realizada em 1984, permaneceu a preocupação da classificação da vítima em relação ao seu comportamento, que segundo Mello ‘a análise do “recato” da vítima deve ser feita, obviamente, inclusive nos crimes em que a vítima pode ser qualquer pessoa’ (MELLO, 2007. p. 460).

Assim observa-se a continuidade da importância dada ao comportamento da vítima, principalmente nos crimes contra os costumes, quando se interpretava que esse comportamento poderia ser na realidade uma provocação, isto é, um estímulo para que o outro viesse a cometer a conduta criminosa, daí o valor atribuído ao ‘recato’ da vítima.

Nos casos do crime tipificado como estupro, finalmente ocorreu a equiparação da pena cominada, não mais se levando em consideração se a vítima era uma ‘mulher honesta’ ou ‘prostituta’. Porém essa decisão não agradou a todos os doutrinadores e, segundo o pensamento de Noronha,

[...] somos do parecer que podia o legislador ter considerado à parte o estupro da prostituta [...] O coito contra sua vontade é um atentado à liberdade sexual e, portanto, não poderia deixar de fazer parte do Capítulo I do Título VI. Mas daí não distinguir a mulher pública da honesta parece-nos haver grande distância (NORONHA, 1995, p. 105).

Em relação ao casamento entre vítima e agressor, permanecia o entendimento de ser causa de extinção da punibilidade, como explicava Aníbal Bruno, “repara a desonra que

cometeu, e a continuação do processo ou a execução da sentença condenatória não faria mais que agravar o dano com o seu efeito infamante sobre o casal agora unido em face da lei” (BRUNO, 1984, p. 228).

Persistia ainda, a ‘classificação’ da mulher em relação a dois novos crimes, não constantes nos códigos anteriores: a posse sexual mediante fraude e o atentado ao pudor mediante fraude, quando a mulher somente figuraria como vítima, se classificada como mulher ‘honesta’.

Nelson Hungria definia então quem seria essa vítima:

A vítima deve ser mulher honesta, e como tal se entende, não somente aquela cuja conduta, sob o ponto de vista da mora sexual, é irrepreensível, senão também aquela que ainda não rompeu com o *minimum* de decência exigido pelos *bons costumes*. Só deixa de ser mulher honesta (sob o prisma jurídico-penal) a mulher francamente desregrada, aquela que, inescrupulosamente, *multorum libidini patet*, ainda que não tenha descido à condição autêntica de prostituta. Desonesta é a mulher *fácil*, que se entrega a uns e outros, por interesse ou mera depravação (HUNGRIA; LACERDA, 1947, p.139).

Na década de 70, com a Lei nº 6.416, de 24 de maio de 1977, que alterou o Código Penal e o Código de Processo Penal, introduzindo uma nova causa de extinção de punibilidade: o casamento, não com o agressor, que já existia, mas agora, com um terceiro, ressalvando somente os casos de crime cometido com violência ou grave ameaça e quando a vítima requeresse o prosseguimento da ação penal. Uma vez casada a mulher agredida, quer seja com o agressor, quer seja com um terceiro, significava que o mal anteriormente causado, havia sido reparado, sanado.

Nessa toada, conclui-se que o bem tutelado pelo Código Penal era, na realidade, a manutenção dos bons costumes, da família e do casamento, e não da liberdade sexual da mulher, demonstrando assim que o interesse maior se baseava na perpetuação dos ideais da sociedade patriarcal. Gilberto Freyre já dizia, que o casamento era tão importante que chegava a ser a “cura para todos os males” e, pelo visto, para o Código Penal, curava até os males causados pela violência sexual.

Destarte, no último Código Penal, em vigência desde 1940, manteve a classificação do tipo de mulher que seria passível de ocupar o polo passivo, isto é, de ser vítima, desde o ano de 1603, com as Ordenações Filipinas, até o ano de 2005, quando da promulgação da Lei nº 11.106, de 28 de março de 2005, que alterou e acrescentou artigos ao Código Penal, finalmente terminou não somente com a classificação dos tipos de mulher, mas também com o casamento, com o agressor ou com terceiro, como causa de exclusão da punibilidade devido

ao crime de estupro cometido. Importante observar que também extinguiu do Código Penal o crime de adultério.

Vale salientar que a igualdade entre homens e mulheres, iniciada pela Constituição Federal de 1988, não permite mais a existência de normas legais que continuem apresentando discriminação entre os dois sexos. A mulher passa então a ser capaz perante o Direito Civil e imputável junto ao Código Penal. Não mais se levará em consideração a conduta do sujeito passivo, para definir no caso concreto, se poderá ou não ser qualificado como vítima.

Porém, por algum tempo, a impressão que parte dos doutrinadores nos passa, é que eles não conseguiram acompanhar o ritmo das modificações impostas pela Constituição Federal e pela própria sociedade, mantendo-se arraigados aos ideais do Código de 1940. Em 1999, Damásio de Jesus, entre outros, continuava com a preocupação de definir a mulher honesta, como aquela que “se conduz pelos padrões aceitos pela sociedade onde vive. É a que mantém a conduta regrada, honrada e decente, de acordo com os bons costumes” (JESUS, 1999. p. 109).

Contrariando essa corrente, dizia sabiamente Luiza Nagib Eluf, que tudo isso era inconstitucional, uma vez que,

com a emancipação feminina, o subjetivismo do conceito “honestidade” do art. 215 do CP tornou-se inadmissível, bem como sua impressionante carga de discriminação a mulher. A noção de honestidade ligada ao comportamento sexual é ultrapassada e ofensiva à dignidade feminina. Trata-se de um conceito que reduz a mulher a objeto sexual sem nenhum outro valor social, pois se assim não fosse, a honestidade feminina seria a mesma da masculina (ELUF, 1999, pp. 27-28).

A jurisprudência acompanhava parte dos doutrinadores que, em pleno século XXI, ainda tratava da definição de mulher honesta:

A expressão “mulher honesta”, como sujeito passivo do crime de posse sexual mediante fraude, deve ser entendida como a mulher que possui certa dignidade e decência, conservando os valores elementares do pudor, não sendo necessário, portanto, a abstinência ou o desconhecimento a respeito de prática sexual (Jurisprudência Supremos Tribunal Federal. Disponível em <http://www.stj.gov.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?livre=mulher+honestas&&b=JUR2&p=true&t=&1=20&i=1>. Acesso em: 14 set. 2012).

Essa preocupação constante da sociedade, do legislador, do doutrinador e dos magistrados em classificar a mulher como honesta, mesmo após a Constituição Federal eleger a igualdade entre homens e mulheres como um dos Direitos Fundamentais, observamos que permanece a necessidade de classificar a mulher, quer seja através do controle informal

realizado pela sociedade, quer seja pelo controle formal realizado pelos operadores de do direito.

O direito penal, ao longo de sua história, apropriou-se da expressão mulher honesta, tornando-a carregada de sentidos incompatíveis com o seu real significado, aprisionando a honestidade da mulher aos fatos relacionados a sua sexualidade (HESPANHA, 2004. Disponível em <http://www.hespanha.net/antoniomanuelhespanha/id5.html> Acesso em: 10 set. 2012).

Honesto, do latim *honestu*, é um adjetivo que tem como significado, segundo Ruth Rocha, ser honrado, sério. Já no Houaiss – Dicionário da Língua Portuguesa, honesto é um adjetivo que transmite a ideia de honrado, correto, de comportamento irrepreensível. No português coloquial, utilizamos honesto para qualificar determinada pessoa como uma pessoa de atitudes e caráter corretos, ou seja, referente a sua formação como pessoa e seus atos, perante a sociedade. Em momento algum, localizou-se o entendimento trazido ao longo dos séculos pelo Direito Penal, o qual envolve a noção de honesto com sexualidade, com o comportamento sexual da pessoa perante a sociedade. De acordo com os significados encontrados para o adjetivo honesto, esse tipo de significado, isto é, de entendimento, não é apropriado e não está em conformidade com o verdadeiro significado do adjetivo.

Vale salientar que esse entendimento, além de errôneo, somente é utilizado para classificar as mulheres, uma vez que, na esfera do sexo masculino, quanto maior a quantidade de relacionamentos sexuais ao longo da vida, mais forte e viril será considerado o homem, diferentemente da mulher, que de pronto será discriminada e rotulada como mulher de vida fácil, prostituta.

Assim sendo, confirma-se mais uma vez, a divisão arbitrária dos papéis a serem desempenhados pelo homem e pela mulher numa sociedade patriarcal, a forma machista de classificar os sexos conforme sua honestidade, chegando a confundir conceitos claramente identificados, mantendo cada vez mais a força masculina, que nem sequer necessita ser confirmada, uma vez que “a visão androcêntrica impõe-se como neutra e não tem necessidade de se enunciar em discursos que visem legitimá-la” (BOURDIEU, 2003, p.75).

## 2.4 Lei Maria da Penha e o empoderamento da mulher

Maria da Penha Maia Fernandes, brasileira; cearense; profissional, biofarmacêutica; na época dos fatos, separada, mãe e mulher.

Por duas vezes foi o sujeito ativo do crime tipificado no artigo 121 do Código Penal como homicídio simples: Matar alguém. Para sua sorte, ambas na forma tentada, consoante o artigo 14, do mesmo Código, *in verbis*: II - tentado, quando, iniciada a execução, não se consuma por circunstâncias alheias à vontade do agente.

Ambos o caso, o sujeito ativo, ou seja, o autor das ações, foi o seu ex-marido.

A primeira tentativa foi realizada enquanto Maria da Penha dormia, ou seja, sem capacidade de reagir (inciso IV), o que qualifica o homicídio:

§ 2º Se o homicídio é cometido:

I – mediante paga ou promessa de recompensa, ou por outro motivo torpe;

II - por motivo fútil;

III - com emprego de veneno, fogo, explosivo, asfixia, tortura ou outro meio insidioso ou cruel, ou de que possa resultar perigo comum;

IV - à traição, de emboscada, ou mediante dissimulação ou outro recurso que dificulte ou torne impossível a defesa do ofendido;

Maria da Penha resistiu ao disparo de arma de fogo que a atingiu na altura da coluna vertebral, tendo como consequência, a paraplegia dos membros inferiores. Recuperando-se em casa, no momento do seu banho, a segunda tentativa, através da tentativa de eletrocutá-la.

Mais uma vez, observa-se que a tentativa também foi qualificada, uma vez que, utilizou um meio insidioso e cruel (inciso III), ao executar o crime.

E, finalizando a tipificação do crime, o mesmo sofreria em ambos os casos, a qualificadora dos incisos I e II, que fazem referência ao ‘motivo torpe’ e ‘motivo fútil’, respectivamente. Pelo que nos consta o ‘motivo’ para a realização de ambas as tentativas, é proveniente do término do relacionamento matrimonial.

Assim sendo, caso tivesse sido praticado após o ano de 1990, ainda teria sido tipificado como crime hediondo.

O Sistema de Justiça Criminal, necessitou de exatamente 19 anos e 06 meses, para que o complexo processo penal tramitasse e finalmente, culminasse com a sentença condenatória: pena restritiva de liberdade do autor.

Nesse ínterim, Maria da Penha buscou grupos de ajuda, como a Defesa dos Direitos

Humanos, o Centro pela Justiça e pelo Direito Internacional (CEJIL), o Comitê Latino-Americano de Defesa dos Direitos da Mulher (CLADEM), quando formalizaram uma queixa junto à Comissão Interamericana de Direitos Humanos da OEA.

Foi quando então que a Comissão Interamericana concluiu que toda a violência cometida contra Maria da Penha, somente ocorreu devido a atuação ineficiente da Justiça brasileira, cobrando então uma investigação séria e a condenação penal do autor, seu ex marido.

Até esta época, não havia uma legislação específica para tratar desses casos, que eram levados aos Juizados Especiais, criados para dar maior celeridade à resolução de conflitos de menor potencial ofensivo.

O Estado brasileiro foi condenado a pagar uma indenização pelos danos físicos e morais de U\$ 20.000 (vinte mil dólares) à vítima, além de se comprometer em adotar medidas, de caráter nacional, com a finalidade de coibir a violência contra a mulher no âmbito domiciliar. Assim, seu caso tornou-se notório, extremamente divulgado pela mídia, causando, naturalmente, uma comoção na sociedade.

De acordo com Medeiros:

Nesse contexto, com a violência doméstica contra a mulher em foco e a publicidade dos casos de impunidade ou benesse por parte da justiça para com os infratores agressores das mulheres, os movimentos feministas e a população em geral, que atribuíam esses fatos à permissividade da Lei, passaram a exigir do poder público, ações voltadas para o combate à violência do gênero (MEDEIROS, 2012, p. 22).

O cenário histórico, quando do final da década de 60 e o início da década de 70, foi pautado pela divulgação, a nível internacional, dos pensamentos e em consequência, do movimento feminista. Internacionalmente falando, buscava-se além do fim da violência contra a mulher, a autonomia de vontade da mulher, um dos pilares do pensamento de Kant na construção da dignidade da pessoa humana que, mais tarde, viria a ser um dos direitos individuais mais almejados pela Constituição da República Federativa do Brasil, de 1998.

Juntamente com a autonomia da mulher, buscava-se a garantia dos direitos individuais, ressaltados os referentes ao tratamento igualitário entre as pessoas de diferente sexo e a liberdade de expressão corporal. Vale salientar que, estes últimos, eram muito mais buscados na esfera internacional do que na nacional, cuja busca maior era o fim da violência privada contra a mulher.

Na década de 70, devido à vulnerabilidade das condições sociais nas quais as mulheres se encontravam, elas lutavam, na realidade, ainda pela 2ª Geração dos Direitos Fundamentais,

ou seja, os Direitos Sociais, traduzidos no direito à igualdade, à saúde, à assistência social e ao trabalho.

Internacionalmente, esses direitos de 2ª Geração, foram buscados entre 1917 a 1919, chegando, porém, ao Brasil, somente na década de 70. Esta diferença de lapso temporal se dá não somente pelo fato da vulnerabilidade feminina, mas também pela resistência oferecida pela sociedade conservadora e patriarcal, dominante.

Assim, o objetivo maior da maioria representativa do movimento feminista, após reconhecer a autoridade e domínio do homem sobre a mulher numa sociedade patriarcal e capitalista era, “através de diversas formas de manifestações, o movimento empenhava-se, basicamente, na conquista de direitos igualitários pelas mulheres, com base nos direitos humanos universais” (FOUGEYROLLAS-SCHWEBEL, 2009, p.145).

Na década de 90, mais precisamente em setembro de 1995, foi criada a Lei que Dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais – JECRIM, assim conhecido na área criminal. Os casos de violência à mulher no âmbito doméstico e familiar passaram a ser tratados nesses Juizados e, apesar de não trazer solução satisfatória, teve como serventia a demonstração do volume de casos registrados, dados que efetivamente eram desconhecidos não somente pela sociedade, mas também pelos legisladores.

Nessa toada, uma maioria dos movimentos feministas, continuou exigindo providência por parte do Governo no tratamento dispensado aos casos de violência doméstica. Os JECRIM's, lotados de casos e sem as devidas e esperadas resoluções dos conflitos, a mídia divulgando amplamente os casos de violência doméstica, culminando no caso Maria da Penha além da forte pressão política exercida pelos movimentos feministas, fizeram que fosse criada mais uma lei, a Lei Maria da Penha, em agosto de 2006.

Importante marco para o movimento feminista, uma vez que finalmente conseguiu a criação de uma Lei específica, voltada única e exclusivamente para tratamento da violência doméstica, que finalmente foi efetivamente reconhecida e institucionalizada. Assim os Direitos Sociais tão buscados foram reafirmados, garantindo-se o seu direito à igualdade, pela própria família e sociedade e pelo Estado.

Nesse ínterim, a Lei criou uma série de órgãos paralelos, específicos e exclusivos para o atendimento à mulher, como Os Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher – JVDfMs e as Delegacias Especializadas no Atendimento a Mulheres – DEAMs. Neles, as mulheres passaram a ter mais facilidade de acesso à Justiça, como também eram atendidas com um tratamento diferenciado, devido a presença de uma equipe multidisciplinar

com especialização nas seguintes áreas: psicológica, saúde e jurídica.

Importantes modificações doutrinárias e jurisprudenciais foram observadas:

- a) A violência doméstica passou a ser uma circunstância agravante ou qualificadora, principalmente quando houver lesão corporal
- b) A tese de ‘legítima defesa da honra nos crimes de adultério’ passou a ter nova interpretação
- c) Crimes penais, que na realidade eram discriminatórios, como o adultério, foram revogados
- d) Crime de estupro, teve sua redação alterada
- e) Nos crimes sexuais, quando do casamento com o seu ofensor, permitia-se a extinção de punibilidade. Revogação desse dispositivo.

Assim a Lei Maria da Penha ‘se revelou um verdadeiro estatuto de caráter protecionista e assistencialista’ (MEDEIROS, 2012, p. 23). Além de todas as mudanças implantadas, passou a utilizar, pela primeira vez, medidas protetivas de urgência a favor das mulheres violentadas, como também instituiu programas de recuperação e reeducação aos agressores.

Diante de todas essas modificações expostas, vejamos as opiniões de alguns estudiosos:

Essas reformas específicas provocaram diversas reações dos criminólogos críticos, para além das críticas explicitadas decorrentes do pensamento jurídico conservador. Dentre os argumentos mais comuns, o de que ao se propor aumento de penas e ao se obstruírem medidas diversificadoras, estar-se-ia consolidando uma visão punitivista da administração da justiça que se aproxima dos movimentos políticos-criminais maximalistas, notadamente à esquerda punitiva (KARAM, 2001: 11-15) ou das teses retributivas (BATISTA, 2007), fato que, em consequência, converteria os grupos feministas em empresários morais atípicos (SCHEERER, 1986) (CAMPOS; CARVALHO, 2011, p. 150).

O enfrentamento da violência de gênero, a superação dos resquícios patriarcais, o fim desta ou qualquer outra forma de discriminação, vale sempre repetir, não se darão através da sempre enganosa, dolorosa e danosa intervenção do sistema penal. É preciso buscar instrumentos mais eficazes e menos nocivos do que o fácil, simplista e meramente simbólico apelo à intervenção do sistema penal, que, além de não realizar suas funções explícitas de proteção de bens jurídicos e evitação de condutas danosas, além de não solucionar conflitos, ainda produz, paralelamente à injustiça decorrente da seletividade inerente à sua operacionalidade, um grande volume de sofrimento e de dor, estigmatizando, privando da liberdade e alimentando diversas formas de violência (KARAM, 2006, p.7).

### **3 AÇÃO PENAL PÚBLICA INCONDICIONADA COMO MECANISMO DE EMPODERAMENTO DA MULHER**

#### **3.1 Julgamento do Supremo Tribunal Federal referente à ADC 19 e ADI 4424 - Resumo**

A ADC – 019 e a ADI – 4424, originárias no Distrito Federal, sendo propostas pelo Presidente da República, Luis Inácio Lula da Silva e, pelo Procurador-Geral da República, Roberto Monteiro Gurgel Santos, respectivamente.

A primeira ação questionava acerca da constitucionalidade de 03 (três) artigos da Lei Maria da Penha, enquanto que a segunda tratava sobre a confirmação da inconstitucionalidade de outros 03 (três) artigos.

Discutia-se sobre: a) a constitucionalidade da Lei cujo destinatário exclusivo é a mulher, b) a sua legitimidade para propor a ação, c) a não necessidade da representação feita pela ofendida, uma vez que o Ministério Público será o autor da ação, d) a instalação de Juizados específicos para o atendimento, e) o afastamento da utilização da Lei nº 9099/95, em todos os casos de lesão corporal, independente da extensão da mesma.

A seguir, será apresentado um breve resumo de cada uma das ações propostas, como também o julgamento realizado pelo Supremo Tribunal Federal, voto a voto de cada Ministro e, finalizando, comentários sobre a repercussão da decisão.

A ADC – Ação Declaratória de Constitucionalidade – 019, de origem no Distrito Federal, 2012, tendo como relator o Ministro Marco Aurélio, buscava a confirmação da constitucionalidade de três artigos da Lei Federal nº 11340, de 07 de agosto de 2006, a Lei Maria da Penha:

- a) Artigo 1º: trata do que a Lei se destina, que é ‘coibir e prevenir a violência doméstica e familiar contra a mulher’, além de estabelecer ‘medidas de assistência e proteção às mulheres em situação de violência doméstica e familiar’.
- b) Artigo 33: define o local onde ocorrerá o atendimento, porém, enquanto da instalação dos Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher, serão utilizadas as Varas Criminais, com competência cível e criminal, ‘para conhecer e julgar as causas decorrentes da prática de violência doméstica e familiar contra a mulher’.
- c) Artigo 41: define que os crimes tratados por essa Lei, independente da pena cominada, não serão julgados à luz da Lei nº 9099, de 26 de setembro 1995 (Juizados Especiais Cíveis e Criminais).

A Fundamentação Constitucional baseou-se nos seguintes artigos: 1º, inciso I; 98, inciso I e 125, parágrafo 1º, combinado com o artigo 96, inciso III, alínea “d”.

A Decisão Final foi o julgamento, por unanimidade, pela procedência da ADC 019, sendo então declarado constitucional os artigos 1º, 33 e 41 da Lei Maria da Pena.

A ADI – Ação Direta de Inconstitucionalidade – 4424, de origem no Distrito Federal, proposta pelo Procurador Geral da República, Roberto Monteiro Gurgel Santos, em 04 de junho de 2010, tendo como relator o Ministro Marco Aurélio, buscava a confirmação da inconstitucionalidade de três artigos da Lei Maria da Pena:

- a) Artigo 12, inciso I: define que quando da ocorrência de todos os casos envolvendo violência doméstica e familiar contra a mulher, a autoridade competente deverá, entre outros procedimentos, ‘ouvir a ofendida, lavrar o boletim de ocorrência e tomar a representação a termo, se apresentada’.
- b) Artigo 16: informa que nas ações penais condicionadas a representação da vítima, caso a mesma deseje renunciar da ação penal que provavelmente será instaurada, deverá fazer em audiência específica, perante o Juiz, observando a condição de ocorrer antes do recebimento da denúncia e com a oitiva do Ministério Público.
- c) Artigo 41: define que os crimes tratados por essa Lei, independente da pena cominada, não serão julgados à luz da Lei nº 9099, de 26 de setembro 1995 (Juizados Especiais Cíveis e Criminais).

A Fundamentação Constitucional baseou-se nos seguintes artigos: 5º, incisos I e XLI e 226, parágrafo 8º.

A Decisão Final foi o julgamento, por maioria dos votos que seguiram o voto do Relator, da procedência da Ação, adotando então, interpretação conforme a Constituição Federal de 1988, aos artigos 12, inciso I e 16, assentando ‘a natureza incondicionada da ação penal em caso de crime de lesão, pouco importando a extensão desta, praticado contra a mulher no ambiente doméstico’. O único voto contrário foi o do Ministro, então Presidente do STF, Cezar Peluso.

### 3.2 Julgamento do Supremo Tribunal Federal referente à ADC 19 e ADI 4424 – Votos

O Supremo Tribunal Federal, pela maioria dos votos, vencido somente o voto do então presidente Cezar Peluso, julgou procedente a ADC 19 e a ADI 4424.

O Ministro Relator, Marco Aurélio, votou pela procedência da ADC 19 e da ADI 4424, encerrando os questionamentos sobre a constitucionalidade da Lei Maria da Penha. Definiu que o Ministério Público pode sim, atuar nos casos de crimes de lesão corporal, de todas e quaisquer extensões, contra as mulheres, independente da representação da vítima e até mesmo quando da queixa feita, for retirada. E, finalizando, decidiu que a proteção que o Estado deve dar às mulheres, ficaria esvaziada se ocorresse através da aplicação da Lei 9099/95, dos Juizados Especiais, que condiciona a atuação do Ministério Público à representação da vítima.

Marco Aurélio mostrou que no ordenamento jurídico brasileiro, encontramos diversas Leis que tratam especificamente da proteção a grupos em situação de vulnerabilidade, ou seja, hipossuficientes, como é o caso da criança/adolescente, idosos e, a mulher.

Vale ressaltar neste momento, os votos proferidos pelos Ministros, especificando-se os seus argumentos de fundamentação:

- a) A mulher, segundo o Relator é vulnerável em relação aos constrangimentos não somente físicos, mas também morais e psicológicos sofridos no ambiente familiar, na esfera privada. Para ele, a Lei Maria da Penha “retirou da invisibilidade e do silêncio a vítima de hostilidades ocorridas na privacidade do lar e representou um movimento legislativo claro, no sentido de assegurar às mulheres agredidas o acesso efetivo a reparação, a proteção e a justiça”. Enfim, a Lei legitima a utilização de uma legislação compensatória, no tratamento dos desiguais, promovendo uma igualdade material, sem ir de encontro aos direitos das pessoas do sexo masculino.
- b) Em relação ao tipo de ação penal pública a ser adotada, quando dos casos de lesão corporal do tipo leve, defendeu o entendimento do Procurador Geral da República, na ADI 4424, de ser incondicionada, ou seja, sem a necessidade da representação da vítima, já que é sabido que em 90% dos casos, a mulher desiste de representar contra o agressor. Conclui que este alarmante dado estatístico não ocorre devido a uma livre vontade da mulher, mas sim porque ela acredita na possibilidade de reconciliação com o agressor, que geralmente é seu marido/companheiro, e não na

continuidade dos atos de violência.

A Ministra Rosa Weber, foi a primeira a acompanhar o Relator, afirmando que a exigência da representação por parte da mulher agredida vai de encontro com o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, uma vez que implicaria em privar a vítima de proteção satisfatória à sua saúde e segurança. Observa também a não aplicação da Lei dos Juizados Especiais, independentemente da pena cominada. Segundo ela, a Lei Maria da Penha “inaugurou uma nova fase de ações afirmativas em favor da mulher na sociedade brasileira”. “Sob o ângulo da tutela da dignidade da pessoa humana, que é um dos pilares da república Federativa do Brasil, exigir a necessidade da representação, no meu modo de ver, revela-se um obstáculo à efetivação desse direito fundamental porquanto a proteção resta incompleta e deficiente, mercê de revelar subjacentemente uma violência simbólica e uma afronta a essa cláusula pétrea”, segundo o Ministro Luiz Fux. Assim ele acredita que, exigir da mulher a representação contra o marido, num momento de total fragilidade emocional a qual se encontra em razão da violência sofrida, “não seria razoável”.

A fundamentação do voto do Ministro Dias Toffoli, baseou-se no artigo 226, parágrafo 8º da Constituição Federal, que preconiza que o Estado é quem assegura a assistência a todos os membros da família, tendo que criar mecanismos que venham a “coibir a violência no âmbito de suas relações”. Assim sendo, o Estado será então ‘partícipe’ da promoção da dignidade da pessoa humana, independentemente de sexo, raça e opções.

- c) Citando ditados anacrônicos como “em briga de marido e mulher não se mete a colher”, a Ministra Carmem Lúcia destacou a mudança de mentalidade pela qual vem passando a sociedade em relação aos direitos das mulheres e, que é dever sim do Estado “adentrar ao recinto das quatro paredes quando na relação conjugal que se desenrola, ali houver violência”. Faz-se necessário cobrar do Estado o dever de que o mesmo possui de coibir qualquer violência doméstica. Considera que “na verdade, as mulheres não são vulneráveis, mas sim maltratadas, são mulheres sofridas”. E, conclui, afirmando que decisões importantes como essa, pelo STF, na verdade, reitera que a luta pelos direitos humanos, igualdade e dignidade da pessoa humana, ainda está longe de terminar.
- d) O vício da vontade foi o aspecto levado em consideração no voto do Ministro Ricardo Lewandowski, uma vez que a mulher, em razão da permanente coação moral e física na qual se encontra, encontra-se com sua livre manifestação de vontade efetivamente inibida, não sendo então capaz de representar contra seu

próprio marido ou companheiro. Daí a importância da ação penal pública ser incondicionada. E, ao retirar esses crimes da competência dos Juizados Especiais, está retirando-os de um rol de crimes considerados menos ofensivos, passando então a ser tratados por uma política criminal mais severa, consentâneo com sua gravidade.

- e) Apesar de o Ministro Gilmar Mendes ter acompanhado o voto do Relator, ele afirmou que tem dificuldade em definir efetivamente qual a ação penal pública, condicionada à representação ou incondicionada (pode vir a ser um elemento de tensão e desagregação familiar), qual mais se adequaria a necessidade de proteger a mulher. Porém, não tem dúvidas em relação à inconstitucionalidade da Lei, uma vez que é constitucional a Lei que protege de maneira particular, a pessoa mais frágil no quadro social, como o menor, o adolescente, o idoso e a mulher.

O Ministro Joaquim Barbosa lembra que a Constituição Federal trata de forma específica grupos que se encontram em estado de vulnerabilidade, que é o caso das mulheres. Então, o Legislador edita Leis específicas com a finalidade de beneficiar esses grupos, porém, às vezes, são ineficientes, cabendo então ao STF, “considerando os dados sociais, rever as políticas no sentido da proteção”.

Segundo o Ministro Ayres Britto, levando em consideração nossa sociedade, patriarcal e machista, a tendência da mulher é de não representar contra o agressor, uma vez que, na grande maioria das vezes, é seu marido. Dessa forma, ao se afastar a necessidade da representação como condição para a proposição da ação penal pública, “parece rimar com a Constituição”.

Finalizando os votos que acompanharam o Relator, o Ministro Celso de Mello afirmou que a Lei Maria da Penha está sendo interpretada conforme a Constituição Federal, quando exclui os atos de violência doméstica e familiar contra a mulher, no âmbito normativo da Lei dos Juizados Especiais. Lembrou também da importância do artigo 226, parágrafo 8º da CF, que atribui ao Estado a prevenção desse tipo de violência e da importante atuação da Comissão Interamericana de Direitos Humanos, que participou ativamente no caso do crime contra Maria da Penha Maia Fernandes, cobrando do Estado brasileiro uma visão sob a ótica de crime de gênero para o caso.

- f) Ministro Cezar Peluso, único a divergir do Ministro Relator, chamou a atenção aos riscos que a decisão do STF pode trazer à sociedade, uma vez que, não é somente a doutrina jurídica que se apresenta dividida em relação ao âmbito de aplicação da

Lei Maria da Penha. Faz-se necessário refletir em relação à aplicação da Lei dos Juizados Especiais, devido não somente a sua celeridade na resolução das ações penais, mas também, em relação a oralidade ínsita nesses Juizados. Ambos importantíssimos para esse tipo de agressão, pois quanto maior for a celeridade na resolução do conflito, mais efetivo será o valor da pena cominada.

Em relação à oralidade, diz o Ministro ser fator importantíssimo pois, por ter sido Juiz durante oito anos, conhece bem o comportamento dos entes familiares envolvidos, na presença do mesmo.

No tocante à necessidade da representação, no texto inaugural da Lei, entende que, se redigido dessa forma, não o foi de forma aleatória, que tudo leva a crer que, o Legislador considerou elementos e dados provenientes de estudiosos nas áreas da sociologia e das relações humanas, além de audiências públicas, capazes então de justificar essa concepção de ação penal, a pública incondicionada.

Finalizando, passa a analisar os efeitos práticos da decisão, precisamente em relação ao respeito ao direito da mulher em decidir se querem ou não representar contra seus maridos ou companheiros quando da violência doméstica. A autonomia da vontade constitui o núcleo substancial da dignidade da pessoa humana, que se traduz na responsabilidade do ser humano pelo seu destino. Cada um é o sujeito de sua própria história, cabe a ele a capacidade de decidir por um caminho ou outro, “e isso me parece que transpareceu nessa norma agora contestada”. Vamos levar em consideração a possibilidade de o casal ter feito as pazes e, de repente ser surpreendido por uma condenação penal.

### 3.3 Julgamento do Supremo Tribunal Federal referente à ADC 19 e ADI 4424 – Comentários

Seguindo o entendimento do Ministro Relator Marco Aurélio e da corrente majoritária dos Ministros do STF que seguiram seu voto, tendo como único voto contrário o do Ministro César Peluso, para a sociedade, incluindo os movimentos feministas e os movimentos em defesa dos direitos humanos, o julgamento referente às duas ações propostas, uma de análise da constitucionalidade dos artigos 1º, 33 e 41, a ADC 19, e outra analisando a inconstitucionalidade dos artigos 12, inciso I, 16 e 41, todos da Lei Maria da Penha, a decisão do STF, representou um avanço da Justiça brasileira, um reforço à proteção da mulher, uma vez que propicia a referida Lei uma maior força, através dos poderes que o Ministério Público passa a ter em iniciar e dar continuidade a ação penal contra o agressor nos casos de lesão corporal do tipo leve, independente de representação e até mesmo de uma possível renúncia à ação penal pública incondicionada, por parte da mulher agredida.

Assim sendo, o Estado passa a ter a condição de agir, protegendo a vítima, independentemente da vontade da mesma. Importante também ressaltar que, a denúncia da agressão praticada no âmbito domiciliar, passa a poder ser feita por qualquer pessoa interessada, retirando assim da ofendida, a responsabilidade de iniciar e manter a ação penal. Essa responsabilidade da representação, acabava por esvaziar a proteção constitucional assegurada às mulheres.

Roberto Gurgel, que propôs a ADI 4424, informou que ‘em 90% dos casos das agressões sofridas pela mulher no ambiente doméstico, ela desiste de representar contra o seu agressor’.

(SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. Jurisprudência. Disponível em <http://www.stj.gov.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?livre=mulher+honesta&&b=JUR2&p=tr ue&t=&1=20&i=1>. Acesso em: 14 set. 2012).

Assim, o que ocorria quando da exigência da representação pela mulher agredida, era a perpetuação da violência doméstica, presente na sociedade tipicamente patriarcal na qual estamos inseridos.

Retirando a exigência da representação da vítima, ou seja, a necessidade da mulher de denunciar seu agressor formalmente ou que venha a retirar a queixa, quando dos casos de lesão corporal do tipo leve, proposta na ADIN 4424 referente ao artigo 16 da Lei em questão, na realidade o Estado deixa de priorizar a unidade familiar como o primeiro bem a

ser tutelado quando da violência doméstica, passando então a privilegiar a garantia dos direitos humanos, quer seja, a proteção primeira à parte mais vulnerável do ambiente familiar, a mulher. A violência à mulher, na realidade, consiste numa violência a toda a família, afetando inclusive os próprios filhos.

De acordo com a Fundação Percecu Abramo, 6,8 milhões de brasileiras foram vítimas de espancamento pelo menos uma vez e, que a cada 5 segundos uma mulher é vítima de espancamento.

(Disponível em: <http://noticias.r7.com/br/brasil/noticias/decisao-do-stf-da-mais-forca-a-lei-maria-da-penha>. Acesso em: 07 out. 2012)

O Presidente Nacional da Ordem dos Advogados do Brasil, Ophir Cavalcanti, confirmou a necessidade do Estado de proteger a mulher, uma vez que ‘homens e mulheres são iguais, mas a grande realidade hoje é a que biologicamente e socialmente a mulher ainda é inferior e, em consequência, vítima de agressões, necessitando a proteção do Estado à parte mais frágil, menos igual, que é a mulher, buscando um equilíbrio nessas relações domésticas’. (R7 NOTÍCIAS. Disponível em: <http://noticias.r7.com/br/brasil/noticias/decisao-do-stf-da-mais-forca-a-lei-maria-da-penha>. Acesso em: 07 out. 2012).

Essa mudança de enfoque proposta na prioridade dada à mulher, no seio familiar, foi preconizada pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos e pela Comissão Europeia dos Direitos do Homem.

Assim, para que haja a interpretação da Lei Maria da Penha de forma compatível com essas Comissões de Direitos Humanos e com a Constituição Federal de 1988, faz-se necessário adotar a ação penal pública incondicionada, nos casos dos crimes cometidos contra a mulher, no ambiente doméstico. Dessa forma, será evidenciado o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana (artigo 1º, inciso III, CF/88), o direito fundamental da igualdade (artigo 5º, inciso I, CF/88), a proibição da proteção deficiente dos direitos fundamentais e o dever do estado de coibir e prevenir a violência no âmbito das relações familiares (artigo 226, §8º, CF/88).

Um dos pontos tratados pelo STF, refere-se à definição de qual esfera iria cuidar dos casos de violência à mulher no ambiente familiar. Anteriormente, desde a criação em 1995 da Lei nº 9099, dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais, que condiciona a atuação do Ministério Público à representação pela vítima, era quem tratava desses casos. O artigo 88 determina que ‘dependerá de representação a ação penal relativa aos crimes de lesões corporais leves e lesões culposas’. Porém, apesar de haver de ser considerada como regra, não

pode ser extensível a determinados delitos que o próprio legislador decidiu em ressaltar, como o caso dos crimes militares, no artigo 91 da referida Lei e das infrações relacionadas com a violência doméstica contra a mulher, por força do artigo 41 da Lei Maria da Penha. É o caso da *Lex specialis derogat generalis*.

Após dez anos de atuação da Lei 9099/95, foi realizado um levantamento estatístico referente aos atendimentos prestados, quando se concluiu que, um percentual de 70% dos atendimentos realizados, tratava da violência doméstica e, desse total, na maioria das vezes, a ação penal tinha como solução para o conflito, uma simples conciliação.

Não restam dúvidas que esse resultado terminou por desestimular as vítimas a processar o agressor, estima-se que 90% dos casos de agressão não são denunciadas, de acordo com a Procuradoria Geral da República, que em 95% dos casos é o marido ou companheiro, segundo Gracie Maria Fernandes Mendonça, secretária-geral de Contencioso da Advocacia Geral da União, o que vem a reforçar o quadro de impunidade tão característica da sociedade patriarcal. Dessa forma, ficou banalizada a violência doméstica contras as mulheres.

Nessa toada, o objetivo proposto na ADC 19 foi alcançado, através da interpretação da Lei Maria da Penha segundo a Constituição Federal de 1988, afastando definitivamente a aplicabilidade da Lei dos Juizados Especiais aos crimes cometidos contra a mulher no âmbito domiciliar.

Segundo Ophir Cavalcanti, essa confirmação da constitucionalidade da Lei, vem de encontro aos anseios da sociedade, de uma democracia verdadeiramente plena, tendo homens e mulheres a igualdade plena garantida pela Constituição Federal de 1988, quer seja no âmbito de oportunidades ou de tratamento, sem que mais exista a discriminação de sexo e gênero. “Por isso, é necessário que haja a Lei Maria da Penha, para libertar a mulher dessa condição”.

( R7 NOTÍCIAS. Disponível em: <http://noticias.r7.com/br/brasil/noticias/decisao-do-stf-da-mais-forca-a-lei-maria-da-penha> Acesso em: 07 out. 2012).

#### **4 VIABILIDADE DO SISTEMA JUDICIÁRIO CRIMINAL PARA O RESGATE DA EMANCIPAÇÃO DA MULHER VIA INCONDICIONALIDADE E OUTRAS FORMAS ALTERNATIVAS DE SOLUÇÃO DE CONFLITO**

O pensar e o atuar supondo que “eu sou assim” e “sempre serei assim” e, portanto, “pouco vou mudar” é falso biologicamente e perigoso para o indivíduo e para suas relações sociais.

(José M. R. Delgado)

Importante marco para a emancipação da mulher, pelo menos para uma parcela da sociedade e das feministas, foi dado com a decisão tomada pelo Supremo Tribunal Federal, ao declarar constitucional a Lei Maria da Penha (Lei nº 11.340/06), que criou mecanismos para coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher, uma vez considerada pelo então Ministro Relator Marco Aurélio, como “eminentemente vulnerável quando se trata de constrangimentos físicos, morais e psicológicos sofridos em âmbito privado.”

Sendo assim, toda e qualquer ação penal que tenha como base a Lei Maria da Penha, será iniciada pelo Ministério Público, sem a necessidade de representação por parte da ofendida e, sempre será julgada num Juizado Especial, mesmo quando dos casos de lesão corporal de natureza leve. Houve um aumento da pena máxima em abstrato, quando praticada no âmbito familiar, passando a ser punido com 03 (três) meses a 03 (três) anos de detenção.

Destarte, a ação pública que anteriormente era ‘pública condicionada à representação da ofendida’, tornou-se ‘pública incondicionada’, retirando então a necessidade da mulher ofendida representar, o que terminava por perpetuar a violência doméstica, uma vez que, na maioria dos casos, ocorria a desistência da representação por parte da mulher.

Nessa toada, houve um deslocamento do processamento dessas ações dos Juizados Especiais Criminais – JECRIM, Lei 9.099/95, para os Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher, criados com a Lei 11.340/06, acarretando o término da equiparação da violência doméstica e familiar, referente à lesão corporal leve, com as infrações penais de menor potencial ofensivo, que eram processadas nos JECRIM’s.

De acordo com a supracitada Lei 9.099/95, que penaliza as infrações penais de menor potencial ofensivo com o instituto da ‘transação penal’, o qual substitui sua possível pena privativa de liberdade em pagamento de cestas básicas à comunidade, como medida alternativa. É de se esperar que, como essa ‘medida’ tomada, ao invés de se investir na ‘conciliação’, que dá oportunidade as partes de debaterem o conflito, além de serem

informadas de seus direitos e das consequências dos seus atos. Na época, essa forma de resolução do conflito e de despenalização de condutas, foi considerado um grande avanço.

Porém, com o tempo, a aplicação de uma medida mais adequada para a solução do problema sem a utilização da punição de privação de liberdade, o que ocorreu na realidade, foi uma banalização da violência. Isso devido ao curto tempo que dispõe o Sistema Penal para as audiências, além da falta de técnica (MELO, 2006, p. 128). Deve-se considerar também que a conciliação não leva em consideração as peculiaridades de cada caso, nem muito menos visa a transformação do padrão de conduta das partes, levando ao descrédito do sistema penal vigente.

De acordo com a Desembargadora Maria Berenice Dias,

A ênfase em afastar a incidência da Lei dos Juizados Especiais nada mais significa do que reação à maneira absolutamente inadequada com que a Justiça cuidava da violência doméstica. A partir do momento em que a lesão corporal leve foi considerada de pequeno potencial ofensivo, surgindo a possibilidade de os conflitos serem solucionados de forma consensual, praticamente deixou de ser punida a violência intrafamiliar. O excesso de serviço levava o juiz a forçar desistências impondo acordos. O seu interesse, como forma de reduzir o volume de demandas, era não deixar que o processo se instalasse. A título de pena restritiva de direitos popularizou-se de tal modo a imposição de pagamento de cestas básicas, que o seu efeito punitivo foi inócuo. A vítima sentiu-se ultrajada por sua integridade física ter tão pouco valia, enquanto o agressor adquiriu a consciência de que era “barato bater na mulher” (Dias, 2007, p. 8).

Nessa toada, a Lei Maria da Penha surgiu como uma grande vitória para as mulheres e, mais forte ainda, agora com a recente decisão do STF, visto no capítulo anterior, principalmente ao tornar a ação pública incondicionada a representação da mulher ofendida.

Na realidade, ao observar o método usado pelo Sistema de Justiça Criminal para coibir a violência doméstica e familiar, conclui-se que não é adequado. O fato efetivamente ocorrido não está em consonância com o que se é discutido em juízo, levando a uma decisão meramente formalista. O SJC não leva em consideração: a) as particularidades da família, b) o relacionamento entre o casal, filhos e amigos, c) o tempo de relacionamento, d) a estória de brigas e reconciliações entre o casal, e) principalmente, a efetiva vontade da mulher de se separar do marido ou somente da vontade de findar com as brigas.

A atuação do SJC deixa muito a desejar, uma vez que somente se preocupa com o fato em si, o dia e local da ocorrência e o modo do cometimento do crime. Com essas variáveis, enquadra a conduta num determinado artigo da Lei, processa, condena e comina a pena, na maioria das vezes, em pena privativa de liberdade.

Oportuno lembrar que, em inúmeros casos, a condenação é indevida, pois nem

sempre a verdade a que se chega é a real, é a legítima, mas sim aquela verdade que melhor foi apresentada e defendida, com argumentos mais sólidos, desde o depoimento da vítima e testemunhas até o interrogatório do acusado.

A partir desse momento, o agressor torna-se um presidiário, eternamente um presidiário perante a sociedade, que tanto rotula e estigmatiza essas pessoas, que muito dificilmente conseguem se ressocializar com a sociedade.

Apesar disso tudo, cabe indagar se, efetivamente esse era o desejo da mulher ofendida e se seus problemas foram solucionados com este tipo de desfecho. E seu relacionamento com os filhos e demais membros da família, serão refeitos de maneira satisfatória? E os filhos, que se tornaram ‘filhos de presidiário’, conseguirão conviver satisfatoriamente com os amigos do colégio e de sua comunidade? A família resistirá a todas as pressões?

É importante considerar os casos, não raros, que a mulher ofendida não gostaria de representar contra o agressor ou, uma vez tendo representado, optou em vir a desistir da ação penal. Ocorre que, nesse momento, após a decisão do STF, o SJC não mais permite que a mulher ofendida atue conforme sua autonomia de vontade, que constitui uma das bases da dignidade da pessoa humana, um dos principais fundamentos do artigo 1º da Constituição da República Federativa do Brasil, de 1988.

Atualmente, o SJC, estritamente formal, considera de um lado o Estado, representado pelas suas autoridades judiciárias e, do outro lado, os operadores do Direito como os principais ‘atores’ de um processo, cabendo aos mesmos julgar e decidir, demonstrando assim um sistema extremamente opressivo. Não há preocupação na efetiva resolução do conflito, nem muito menos qualquer tipo de preocupação com as possíveis consequências da decisão proferida em relação as partes mais interessadas, quer seja, autor e réu.

Nesse contexto observa-se o crescimento vertiginoso da população carcerária no Brasil, apesar do uso das penas restritivas de direito, uma alternativa à pena privativa de liberdade, que podem ser a) prestação pecuniária, b) perda de bens e valores, c) prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas, d) limitação de finais de semana, e) interdição temporária de direitos. Questiona-se então se essas alternativas teriam como objetivo apenas a redução do encarceramento, não estariam então alcançando satisfatoriamente sua pretensão (SICA, 2007, p. 8).

Daí o questionamento de Zaffaroni de que “é preciso reduzir o exercício de poder do sistema penal e substituí-lo por formas efetivas de solução de conflitos” (ZAFFARONI, 1991 apud SICA, 2007, p. 6).

Observa-se que a criação de ‘medidas alternativas’ isoladas, enxertadas num sistema penal deficiente, por si só não é resolutivo. Faz-se necessário a modificação do sistema como um todo e, não somente, na forma de punir. Novos tipos de sistema penal devem ser buscados, principalmente ao se tratar da violência doméstica e familiar.

A princípio, a Justiça Restaurativa, aparece como uma nova proposta que surgiu na década de 70, apresentando uma ‘visão diferente’ para a mediação realizada entre autor e vítima, evoluindo duas décadas a frente, para a inclusão dos familiares e até amigos no processo colaborativo, na forma de comunidades de assistência (MCCOLD; WATCHEL, 2012, p. 1).

Porém, segundo Rolim,

Princípios restaurativos teriam mesmo caracterizado os procedimentos de justiça comunitária durante séculos. Essas tradições foram sobrepujadas pelo modelo de Justiça criminal tal como conhecemos hoje em praticamente todas as nações modernas, o que torna especialmente difícil imaginar a transposição de seu paradigma. (2006, p. 236 apud SOUZA; ZUGE, 2011, p.829).

Esse tipo de Justiça, se caracteriza por uma visão distinta do crime, do ponto de vista que é entendido nos dias atuais, tendo como postulado fundamental o crime como causador de danos aos envolvidos e aos relacionamentos, sendo então necessário dirimir esses danos ao máximo, através da identificação do prejudicado, ou seja, da vítima, e de suas necessidades, bem como da resolução dessas necessidades. O crime é então entendido como um ato que traumatiza a vítima e lhe causa danos. Assim a atenção maior será destinada a reparação desses danos, através do envolvimento dos verdadeiros atores do conflito, no caso em concreto, realizando-se a análise da decisão mais viável, sempre em conjunto com os atores, o que caracteriza uma justiça criminal participativa, ao invés da imposição unilateral por parte do Estado, de uma decisão com base exclusivamente no direito positivado. Nessa toada, essa nova Justiça visa o futuro juntamente com o compartilhamento da responsabilidade, totalmente diverso do observado nos dias atuais, que se preocupa com o passado, valorizando sua culpabilidade pessoal, o que termina por estigmatizá-lo.

Em relação ao comportamento do agressor, será realizada uma abordagem restaurativa, que consiste concomitantemente em: a) reprovar as ações do agressor e b) afirmar seus valores, participando juntamente com os prejudicados no processo de reparação dos danos que causou. É insuficiente somente o forte controle dos transgressores das condutas em sociedade, mas faz-se necessário dar a oportunidade para que os mesmos, juntamente com os prejudicados e também a sociedade, demonstrem seus sentimentos, tentando assim evitar

novas transgressões (MACCOLL; WATCHEL, 2012, p.2).

É importante ressaltar que a dicotomia vítima X agressor, presente no atual sistema penal, onde a vítima surge como totalmente pura e boa, e o agressor como o monstro, desaparece na visão da Justiça em estudo. Acredita-se que ninguém é de todo bom ou de todo mal e, de todo inocente ou de todo culpado. Todas as pessoas possuem um sinal de bondade, seja ele qual for.

Assim sendo, essa Justiça resgata e potencializa a porção de bondade do agressor, mostrando que o mesmo, assim como todas as pessoas, não é totalmente mal e que, tem condições de reparar os danos que causou.

A Justiça Restaurativa apresenta como duas das suas principais características a voluntariedade juntamente com a possibilidade do envolvimento e participação de outras pessoas, além dos atores principais, ou seja, da vítima e do agressor, no curso do processo. Isto significa que os autores, por livre e espontânea vontade, iriam optar em procurar essa Justiça, vindo a participar de maneira decisiva na solução do conflito. Além disso, os familiares que de alguma forma forem afetados pelo conflito, geralmente os filhos, também participarão do processo, de forma ativa e com o intuito de restabelecer seus direitos. É sabido que as crianças e adolescentes, que vivem em lares conflituosos, presenciando agressões contra a mãe, podem terminar por assimilar valores sociais distorcidos, vindo talvez, até a repetir esse tipo de comportamento (MELO, 2006, p. 131).

Percebe-se que este tipo de Justiça é na realidade, horizontal e focada no diálogo, na escuta e num equilíbrio entre os autores do processo, porém somente se tornará possível, caso haja uma profunda mudança nos padrões de conduta da sociedade como um todo, passando a ser mais cooperativa e respeitosa (MELO, 2006, p. 137).

Práticas de justiça com objetivos restaurativos identificam os males infligidos e influem na sua reparação, envolvendo as pessoas e transformando suas atitudes e perspectivas em relação convencional com sistema de Justiça, significando assim trabalhar para restaurar, reconstituir, reconstruir; de sorte que todos os envolvidos e afetados por um crime ou infração devem ter, se quiserem, a oportunidade de participar do processo restaurativo (NETO apud PINTO, 2005, pp. 19-40).

Sem sombra de dúvida, esta prática é perfeita para o tratamento da violência doméstica e familiar, já que a mulher ofendida ao recorrer à Justiça atual, efetivamente o que deseja é não mais ser violentada pelo agressor, quer seja a violência física, psíquica, moral ou patrimonial e não a punição ao agressor, uma vez que mantém laços de intimidade e carinho por ele. O sentimento dela é completamente distinto do modelo de 'vítima ideal' que o que

realmente deseja é a vingança contra o agressor. Segundo estudo realizado por Morris e Gelsthorpe (2000 apud LARRAURI, 2008, p. 234), constatou-se que 2/3 das vítimas que denunciaram seus agressores, permaneceram vivendo com eles. Para que tal objetivo seja alcançado, a atual resposta do Estado, que consiste na punição do agressor única e exclusivamente, termina por revitimizar a mulher ofendida, que sofrerá mais uma vez, quando da punição da pena privativa de liberdade para o agressor, que na verdade é seu marido/companheiro e, nada poder fazer, uma vez que a ação tornou-se pública incondicionada. Com isso, observa-se um crescente aumento da insatisfação das vítimas para com o sistema penal vigente.

Já na Justiça Restaurativa, a vítima terá uma resposta mais global, pois além de se tratar da reparação da responsabilidade civil, busca-se também a responsabilidade simbólica, que consiste no pedido de desculpas por parte do agressor além da prestação de trabalhos em prol da vítima, da família, de amigos e grupos de apoio da vítima e do próprio agressor (LARRAURI, 2008, p. 228).

Finalizando o estudo acerca da Justiça Restaurativa, conclui-se que é uma Justiça que prima pelo diálogo entre as partes envolvidas, orientado sempre por assistentes sociais e psicólogos, que nortearão esses momentos, tendo como finalidade se chegar a melhor forma de resolução do conflito. Tem como objetivo fundamental, de acordo com Larrauri (LARRAURI, 2008, p. 223), a reparação do dano causado à vítima, o que demonstra que a pena privativa de liberdade é na realidade, a menos indicada. Conforme Melo (2006, p. 135), para que ocorra a reparação, faz-se necessário a realização de vários encontros entre os envolvidos, que discutirão qual a melhor forma de resolução do conflito, visando sempre a mudança na postura de todos e, não exclusivamente do agressor.

Esse diálogo entre as partes envolvidas é de fundamental importância, nos casos da violência doméstica e familiar, uma vez que a mulher ofendida busca na realidade um momento de paz para conversar, explicar sua história e, principalmente, para ser escutada (LARRAURI, 2008, p. 233). Dessa forma, é possível observar que a vítima, que é a maior parte interessada, está efetivamente sendo valorizada, ao ter sua autonomia respeitada além de participar de maneira ativa durante todo o processo. Isso sim, significa o ‘empoderamento da vítima’ (LARRAURI, 2008, p. 234).

Em relação ao agressor, vale salientar, que esse ‘diálogo’ entre os envolvidos termina por levar o mesmo a reconhecer o dano causado à vítima, e até mesmo a se sentir culpado diante de tal situação. Nesse momento, do sentimento de culpa, levará o agressor a pedir

desculpas pelo dano causado, vindo a restaurar a relação não somente com a vítima, mas também com familiares, amigos e sociedade. Tudo isso finda em evitar a reincidência.

Importante mencionar que esta Justiça não tem como pretensão substituir o modelo vigente, mas sim a coexistência e complementariedade recíproca, uma vez que não pretende dirimir a criminalidade, mas sim minorar o impacto que o crime causa aos cidadãos. Assim sendo, ambas atuariam paralelamente, onde a decisão da Justiça Restaurativa poderia vir a substituir a decisão do atual sistema ou até mesmo, nem sequer vir a atuar no caso em questão. Isso porque, sem sombra de dúvidas, a melhor forma de resolver o conflito doméstico é com a participação ativa dos envolvidos e não uma resolução dada por alguém de fora, no caso o Estado, que não leva em consideração as particularidades da relação.

Neste momento, faz-se necessário considerar também as críticas existentes à Justiça Restaurativa, que não são poucas. A maior de todas as críticas acredita que este tipo de Justiça traria à tona o retorno à vingança privada. Porém os defensores dessa Justiça afirmam que pelo contrário, o que ocorre é um progresso, uma vez que ocorre a reconquista dos valores culturais que foram perdidos (AMARAL, 2007, p. 190). Outros críticos acreditam que ocorreria a privatização do Direito Penal, o que é uma inverdade já que o modelo público continua sendo legitimado e, a pretensão da nova Justiça não é de substituir o modelo vigente, mas sim complementá-lo. A não observação de determinadas garantias constitucionais como o devido processo legal, o direito ao contraditório e a legalidade, constitui outra forte crítica, combatida de pronto quando se levanta a questão da não observância de um dos princípios constitucionais mais importantes, a dignidade da pessoa humana, pelo atual sistema.

Utópica, impossível de se alcançar, constitui talvez a crítica mais severa à nova Justiça. Porém sem ideais utópicos, a sociedade não evolui, sendo essencial vislumbrar o futuro de uma maneira radicalmente distinta da atual que vivemos, sem a manutenção das práticas corriqueiras. Caso contrário, efetivamente ocorrerá a estagnação da sociedade.

Vale lembrar dos ensinamentos de Sigmund Freud, de acordo com Edson Sousa e Márcia Zuge:

Freud é um dos autores que denunciou, com impressionante propriedade, a aparente contradição que o homem impõe a si mesmo, tomando alguns caminhos como únicos, ainda que a custo de muito sofrimento. A criação do sistema jurídico e a constatação de sua atual disfuncionalidade geram a mesma problemática: constatamos a inoperância do sistema e, no entanto, continuamos a alimentá-lo (SOUSA; ZUGE, 2011, p.836).

Críticas à parte, pelo todo exposto em relação a esse novo modelo de Justiça, que na

realidade não se pode chamar de novo, mas sim um retorno a um antigo modelo já utilizado pelas antigas sociedades, cujo retorno seria adequado, principalmente quando se trata da violência doméstica e familiar:

Um sistema de justiça penal que simplesmente pune os transgressores e desconsidera as vítimas não leva em consideração as necessidades emocionais e sociais daqueles afetados por um crime. Em um mundo onde as pessoas sentem-se cada vez mais alienadas, a justiça restaurativa procura restaurar sentimentos e relacionamentos positivos. [...] A capacidade da justiça restaurativa de preencher essas necessidades emocionais e de relacionamento é o ponto chave para a obtenção e manutenção de uma sociedade saudável e civil (MCCOLD; WATCHEL, 2012, p. 3).

## CONCLUSÃO

No decorrer do trabalho, estudamos o caráter da Lei Maria da Penha, em consonância com a recente decisão do Supremo Tribunal Federal, quando concluímos que a Lei em questão é prioritariamente penal e não assistencial e protetivo; uma vez que veda as medidas despenalizadoras; que utiliza de maneira exacerbada estratégias repressivas, que amplia o número de possíveis casos tipificados; que faz uso do instituto penal da prisão preventiva, contrariando a evolução do próprio Código de Processo Penal que recentemente diminui seu rol e, principalmente, por eleger a Ação Penal Pública Incondicionada, como regra, está efetivamente, evidenciando um modelo de justiça ineficiente e, totalmente desacreditado, uma vez que somente confirma a estigmatização dos estereótipos presentes no senso comum da sociedade patriarcal e capitalista, na qual vivemos. Enfim, a Lei termina por gerar consequências negativas sobre as mulheres e suas famílias, resultando numa (re) vitimização da mulher ofendida.

Vale a pena então questionar se, efetivamente a Lei Maria da Penha trouxe o ‘empoderamento’ tão buscado pelo movimento feminista. No entendimento de uma parte das feministas, sim, para as demais, não. O fato da ação penal agora ser pública incondicionada repousa na ideia de que a mulher é um ser frágil, hipossuficiente, tendo sido afastada da mesma a necessidade de prestar a queixa, uma vez que agora o Ministério Público é que irá apresentar a denúncia.

Nessa toada, observamos que o Estado tomou para si o cuidado que a mulher necessita, por não ser capaz de cuidar de si própria. Talvez esse seja o melhor entendimento do que aconteceu, por isso sinto dificuldade em acompanhar o pensamento das feministas ao entender essa atitude do Estado como uma forma de ‘empoderar’ a mulher. Na realidade, a mulher tornou-se mais fraca, uma vez que perdeu inclusive a sua autonomia de vontade (um dos pilares da dignidade da pessoa humana), ou seja, a sua capacidade de escolher qual o melhor caminho a ser seguido. Segundo Sartre, a vida é isso, é a eterna busca do equilíbrio entre as escolhas que obrigatoriamente temos que fazer e as suas consequências futuras.

Nos estudos realizados, observamos de forma clara que o desejo da grande maioria das mulheres não é o de se separar, nem muito menos de ver seu marido/companheiro preso, mas sim desejam restabelecer o equilíbrio das relações conjugais e familiares. No momento em que a ação penal ocorre sem levar em consideração a sua mais íntima vontade e que, no atual sistema de justiça criminal vigente, é sabido que a forma de punição na maioria dos casos é a

pena privativa de liberdade, o sistema apresenta-se totalmente ineficiente e, desacreditado.

Neste momento vale então refletir sobre o atual Sistema de Justiça Criminal, que faz atualmente faz uso exclusivo da Justiça Retributiva, no sentido de, se deve ser mantido, apesar de se mostrar ineficaz ou, se é chegado o momento de uma reforma desse sistema, através da inclusão de um novo modelo de justiça, a Restaurativa, que então seria aplicada de forma concomitante com o sistema em vigor.

É verdade que observamos uma dificuldade na escolha do melhor tratamento destinado aos casos de violência doméstica e familiar uma vez que, faz-se necessário considerar a intimidade, a convivência, os sentimentos e até mesmo as possíveis tensões existentes entre as partes, comumente presentes na coabitação.

Num primeiro momento, sem sombra de dúvida, esse tipo de Justiça, a Restaurativa, se apresenta extremamente utópica, mas por sabermos que toda mudança é difícil, porém sempre necessária, é que vale a pena apostar que as suas consequências serão gratificantes.

## REFERÊNCIAS

AMARAL, Érica Babini Lapa do. Bases teóricas da Justiça Restaurativa: uma abordagem conceitual. In: SILVA, Ivan Kuiz da; CARDOZO, Teodomiro Noronha; FOPPEL, Gamil (Coord.). **Ciências Criminais no século XXI: estudos em homenagem aos 180 anos da Faculdade de Direito do Recife (11.08.1827 – 11.08.2007)**. Recife: Editora Universitária UFPE, 2007.

ANDRADE, Vera Regina Pereira de. A soberania Patriarcal: O Sistema de Justiça Criminal no tratamento da violência sexual contra a mulher. **Revista Eletrônica de Ciências Jurídicas**. RECJ.03.06/06. Disponível em: [www.pgj.ma.gov.br/ampem/ampem1.asp](http://www.pgj.ma.gov.br/ampem/ampem1.asp). Acesso em: 11 out. 2012.

\_\_\_\_\_. **Sistema penal máximo x Cidadania mínima**. Livraria do Advogado: Porto Alegre, 2003.

ARDAILLON, Danielle, DEBERT, Guita Grin. Quando a vítima é mulher. Análise de julgamentos de crimes de estupro, espancamento e homicídio. Brasília: Conselho Nacional dos Direitos da Mulher / Ministério da Justiça, 1987.

AZEVEDO, Rodrigo Ghiringhelli de. Sistema penal e violência de gênero: análise sociojurídica da Lei 11.340/06. **Revista Sociedade e Estado**, Brasília, v. 23, n. 1, p. 113-135, jan./abr. 2008.

BARATTA, Alessandro. Direitos Humanos: entre a violência e a violência penal. **Fascículos de Ciências Penais**, Porto Alegre, n.2, abr./maio/junho 1993.

\_\_\_\_\_. O paradigma do gênero: da questão criminal à questão humana. In: CAMPOS, Carmen Hein de (org.) **Criminologia e feminismo**. Porto Alegre: Sulina, 1999.

BARRETO, Tobias. **Estudos de direito II: edição comemorativa**. 2. ed., Rio de Janeiro: Record, 1991.

BECCARIA, Cesare Bonesana, Marchesi di, 1738 – 1794. **Dos delitos e das penas** / Cesare Beccaria; tradução J. Cretella Jr. E Agnes Cretella. – 5. ed ver. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011.

BERISTAIN, Antonio. **Nova Criminologia: à luz do direito penal e da vitimologia**. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 2000.

BOURDIEU, Pierre. **A dominação masculina**. 3. ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2003.

BRASIL. Ministério da Justiça. DEPEN – Departamento Penitenciário Nacional. **Censo Penitenciário 2010**. Brasília, 2010.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Jurisprudência. Processual Penal. Disponível em <http://www.stj.gov.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?livre=mulher+honesta&b=JUR2&p=trua&t=&l=20&i=1> >. Acesso em: 14 set. 2012.

BRUNO, Aníbal. **Direito Penal**. t. II, 4. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 1984.

DIAS, Maria Berenice. **A Lei Maria da Penha na justiça: a efetividade da Lei 11.340/2006 de combate à violência doméstica e familiar contra a mulher**. 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007.

ELUF, Luiza Nagib. Crimes contra os Costumes e Assédio Sexual – Doutrina e Jurisprudência. São Paulo: Jurídica Brasileira, 1999.

FOUGEYROLLAS-SCHWEBEL, Dominique. Movimentos feministas. In: HIRATA, Helena ET AL. (Org.). **Dicionário Crítico do Feminismo**. 2. ed. São Paulo: Editora Unesp, 2009.

FREYRE, Gilberto. Sobrados e mucambos – decadência do patriarcado rural e desenvolvimento urbano. In **Intérpretes do Brasil**. Rio de Janeiro: Nova Aguillar, 2. ed, 2002.

GARCIA, Lorena Antón; PIJOAN, Elena Larrauri. Violencia de gênero ocasional: um análisis de lãs penas ejecutadas. **Revista Española de Investigación Criminológica**. Artículo 2, Número 7 (2009). Disponível em [www.criminología.net](http://www.criminología.net). Acesso em: 19 out. 2012.

GUSMÃO, Chrysolito de. **Dos crimes sexuais**. 6. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 2001.

HESPANHA, Antônio Manuel. **Categorias. Uma reflexão sobre a prática de classificar**, 2004. Disponível em: <http://www.hespanha.net/antoniomanuelhespanha/id5.html>>. Acesso em: 10 nov. 2012.

HULSMAN, Louk; BERNAT DE CELIS, Jaqueline. Penas Perdidas: o sistema penal em questão. Tradução por Maria Lúcia Karam. Rio de Janeiro: Luam.

HUNGRIA, Nelson, LACERDA. Romão Cortes de. **Comentários ao Código Penal**, t. VIII, Rio de Janeiro: Forense, 1947.

JESUS, Damásio. E. de. **Direito Penal – Parte Especial**, v. III, 14. ed., São Paulo: Saraiva, 1999.

JORGE, Alline Pedra. **Em busca da satisfação dos interesses da vítima penal**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2005.

LARRAURI, Elena. **Mujeres y Sistema Penal: violênci**a doméstica. Montevideo - Buenos Aires: Euros Editores S.R.L., 2008.

MCCOLD, Paul; WATCHEL, Ted. **Em busca de um paradigma: uma teoria de justiça restaurativa**. Disponível em: [http://www.realjustice.org/uploads/article\\_pdfs/paradigm\\_port.pdf](http://www.realjustice.org/uploads/article_pdfs/paradigm_port.pdf) Acesso em 15 nov. 2012.

MOLINA, Antonio García-Pablos de; GOMES, Luiz Flávio de. **Criminologia**. 5. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

MEDEIROS, Carolina Salazar L'Armée Queiroga. A “Lei Maria da Penha” como resultado do populismo punitivo e a incapacidade do Sistema de Justiça Criminal em resolver o problema da violência doméstica e familiar contra a mulher. **Monografia apresentada à Universidade Católica de Pernambuco, como requisito parcial à obtenção do Título de Bacharel em Direito**. Recife, 2012.

MELLO, Marília Montenegro Pessoa de. Da Honestidade à Igualdade: desconstruindo a classificação das mulheres na Legislação Penal Brasileira In: SILVA, Ivan Luiz da; CARDOZO, Teodomiro Noronha; FOPPEL, Gamil (Coord.). **Ciências Crimina**is no século **XXI**: estudos em homenagem aos 180 anos da Faculdade de Direito do Recife (11.08.1827 – 11.08.2007). Recife: Editora Universitária UFPE, 2007.

MELO, Eduardo Rezende. Comunidade e Justiça em parceria para a promoção de respeito e civilidade nas relações familiares e de vizinhança: um experimento de justiça restaurativa e comunitária. **Revista de Estudos Crimina**is, Porto Alegre, ano VI, nº 23, p. 127-151, jul./dez., 2006.

NORONHA, E. Magalhães. **Direito Penal**. V.III, 22 ed.,, São Paulo: Saraiva, 1995.

PINTO, Renato Sócrates Gomes. Justiça Restaurativa é Possível no Brasil? In: SLAKMON, Catherine; VITTO, Renato Campos Pinto de; PINTO, Renato Sócrates Gomes (org.). **Justiça Restaurativa**. Brasília: Ministério da Justiça e Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento, 2005.

R7 NOTÍCIAS. Disponível em: <<http://noticias.r7.com/br/brasil/noticias/decisao-do-stf-da-mais-forca-a-lei-maria-da-penha>>. Acesso em: 07 out. 2012.

SICA, Leonardo. **Justiça Restaurativa e Mediação Penal**. O Novo Modelo de Justiça Criminal e de Gestão do Crime. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

SOARES, Barbara Musumeci; ILGENFRITZ, Iara. **Prisioneiras**: vida e violência atrás das grades. Rio de Janeiro: Gramond, 2002.

SOUZA, Edson Luiz André de; ZUGE, Márcia Barcellos Alves. Direito à Palavra: Interrogações Acerca Da Proposta Da Justiça Restaurativa. **Revista Psicologia: Ciência e Profissão**, Brasília, Vol. 31, nº 4, p. 826-839, 2011.

STRECK, Lênio Luiz. Criminologia e feminismo. In: CAMPOS, Carmen Hein de (org.). **Criminologia e feminismo**. Porto Alegre: Sulina, 1999.