

A FALTA DE EFETIVIDADE DA LEI MARIA DA PENHA: UMA PENA JUSTA É AQUELA QUE RESTABELECE OS LAÇOS DESFEITOS PELO CRIME

LACK OF EFFECTIVENESS OF MARIA DA PENHA LAW: A FAIR PENALTY IS THAT THE TIES THAT RESTORES DESTROYED BY CRIME

Adriana Maria Santos Pertel*
Aloísio Kohling**

Resumo: Trata-se de um estudo da aplicabilidade da Justiça Restaurativa, no caso de crime de lesão corporal leve praticado contra a mulher no âmbito doméstico ou familiar, tendo como ponto central a vítima e não a lei, analisando a vontade daquela, como pressuposto primeiro, para a manutenção ou não dos laços afetivos que a prendem ao seu agressor. Destaca-se o julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 4.424, que proporciona uma nova leitura ao artigo 16 da Lei Maria da Penha, o qual autoriza o Ministério Público a instaurar a ação pública, sem necessidade de representação da vítima, excluindo-a do processo e, conseqüentemente, desconsiderando sua capacidade de realizar escolhas na vida. Esse entendimento atribuído pela Suprema Corte contraria a nova filosofia da Criminologia crítica, baseada em princípios de conciliação e mediação, com o objetivo de humanizar a pena e fazer com que a vítima participe da construção da solução do conflito, bem como de buscar o sentimento de responsabilidade, respeito e arrependimento do agressor.

Palavras-chave: Justiça restaurativa. Vitimização. Lei Maria da Penha. Judiciário.

Abstract: This is a study of the applicability of restorative justice in the case of mild injury crime committed against women in the home or family, having at its center the victim and not the law, analyzing the will of that, as the first assumption, for the maintenance or not of the emotional ties that hold your attacker. Another highlight is the judgment of Direct Action Unconstitutionality n. 4.424, which gives a new reading of articles 16 of Law Maria da Penha, which authorizes the Prosecutor to initiate public action, without the victim's representative, excluding the victim's process and thus regardless of their ability to make choices in life. This understanding given by the Supreme Court against the new philosophy of Criminology criticism based on principles of conciliation and mediation, with the goal of humanizing the penalty and make the victim participate in the construction of the solution of the conflict and seek a sense of responsibility, respect and repentance of the offender.

Keywords: Restorative Justice. Victimization. Law Maria da Penha. Judicial.

* Mestre em Direitos e Garantias Fundamentais pela Faculdade de Direito de Vitória; Especialista em Direito Civil e Processo Civil; Graduada em Direito pelo Centro Universitário do Espírito Santo – UNESC; Pesquisadora do Grupo de pesquisa com o tema Direitos Humanos, Ética, Educação, Diversidade e Estado da Faculdade de Direito de Vitória; Advogada e Consultora; adriana.pertel@gmail.com

** Coordenador do Grupo de pesquisa da Faculdade de Direito de Vitória, com o tema: Direitos Humanos, Ética, Educação e Diversidades; Pós-doutor em Filosofia Política pela Universidade Federal do Rio de Janeiro; Doutor em Antropologia do Culto pelo Instituto Santo Anselmo, Roma, Itália; Mestre em Ciências Sociais pela Escola de Sociologia e Política de São Paulo; Graduado em Filosofia Professor na Faculdade de Direito de Vitória;; aloisiokrohling@gmail.com

Introdução

Este estudo não tem o escopo de reduzir os avanços conquistados nos últimos 35 anos de luta dos movimentos feministas em prol da segurança das mulheres em seus convívios privados, uma vez que a violência doméstica familiar ficava escondida embaixo do tapete, sem qualquer interferência do Direito Público.

Entretanto, com a promulgação da Lei n. 11.340/2006 – Lei Maria da Penha, que tem como meta a proteção da família, iniciaram-se a reflexão e a produção bibliográfica a respeito de inúmeros temas, entre os quais se destacam a violência de gênero e a punição sofrida pelo agressor em casos de lesões corporais leves, quando a própria vítima já refez os laços afetivos.

A norma em questão, a princípio, trouxe meios hábeis a proporcionar a proteção das mulheres em relação à violência doméstica e familiar praticada contra elas. No entanto, com o passar dos anos, a Lei Maria da Penha vem recebendo inúmeras críticas, por não alcançar satisfatoriamente sua finalidade, em razão das inúmeras peculiaridades que envolvem as relações afetivas e familiares.

O objetivo do presente trabalho é analisar a mediação como solução dos conflitos existentes no âmbito familiar e doméstico, sob uma nova perspectiva idealizada por Frédéric Gros, na qual a Lei Maria da Penha, em casos de lesão corporal leve, substituiria a negatividade da pena, enfatizando a justiça reconstrutiva, a partir de uma “[...] concepção *relacional* da justiça que concebe o crime como um encontro infeliz e a pena como o extremo da troca.” (GARAPON; GROS; PECH, 2001, p. 253). Considerando que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 4.424, propicia novo entendimento ao artigo 16 da Lei Maria da Penha, o qual autoriza o Ministério Público a instaurar a ação pública, sem necessidade de representação da vítima, excluindo-a do processo.

Para este trabalho, a opção metodológica escolhida foi o método histórico dialético. A escolha do método dialético deve-se ao fato de que é apropriado para a realização de pesquisas voltadas à investigação de fenômenos que estão em constante mudança. As contradições e os conflitos para a dialética são relevantes para o desenvolvimento e a transformação da sociedade. Um exemplo concreto destes conflitos e contradições é o movimento feminista que obteve bons resultados em muitos países. Em relação à coleta de dados, foram utilizadas as pesquisas de fontes documentais e bibliográficas, sobretudo focando as teorias jurídicas como fontes primárias que versam sobre o tema ora investigado, bem como as decisões do Supremo Tribunal Federal (STF).

1 A dupla vitimização da mulher

Eu não pedi pra nascer/Eu não nasci pra perder/ nem vou sobrar de vítima das circunstâncias... (Toda forma de amor – Lulu Santos).

Ao longo dos tempos, a sociedade patriarcal, machista e repressora construiu a imagem da mulher como um ser fraco em corpo e inteligência. Em virtude dessa construção histórico-cultural, a mulher passou a ser dominada socialmente por meio de formas de controle, entre as quais se ressaltam a doméstica e a familiar, exercidas pelos pais e maridos.

Nesse sentido, restou reservado à mulher um lugar limitado na sociedade e totalmente relacionado ao homem (filha, esposa e mãe), criando-se, via de consequência, um estereótipo feminino atrelado à fidelidade, pureza e procriação de herdeiros, ou seja, uma posição de fragilidade e domesticidade. Para Baratta (1999, p. 45) “[...] a sociedade patriarcal reservou, de forma ampla, o protagonismo da esfera produtiva aos homens e do círculo reprodutivo, às mulheres.”

Essa concepção patriarcal e machista que prevaleceu durante séculos, mantendo a mulher em posição de total submissão na sociedade, influenciou toda a ciência, incluindo o direito, culminando com a edificação de um ordenamento jurídico predominantemente masculino, e, apesar de todas as mudanças sociais experimentadas ao longo dos tempos, ainda continua influenciando vários setores, inclusive os operadores do direito.

Olsen (apud BARATTA, 1999, p. 27) afirma que o caráter androcêntrico do direito deriva do fato de que ele, até o momento, desenvolveu-se sob o império dos conceitos masculinos, excluindo critérios de ação extraíveis dos femininos. E não é somente na sociedade ocidental que esse fenômeno existe. Basta citar os países onde predomina o islamismo para se constatar isso.

Assim, não obstante a luta do movimento feminista, pode-se afirmar que a Lei Maria da Penha também foi editada sob esse olhar discriminatório e subjugador ditado pelo poder do *paterfamilias*.¹

Ora, a Lei em comento tem como objetivo a proteção das mulheres em relação à violência doméstica e familiar, como se somente as mulheres pudessem ser vítimas de tal violência, fato que, por si só, demonstra a concepção social de que a mulher é um ser frágil.

Nesse contexto, a Lei Maria da Penha apresenta-se de forma a fomentar a submissão e vitimização da mulher, principalmente se considerarmos a ma-

¹ Fustel De Coulanges, em Cidade Antiga, traz que a história da palavra *paterfamilias* basta para mostrar a ideia do poder exercido pelo pai durante muito tempo na família e do sentimento de veneração que a ele era dedicado, se lhe dedicava, tanto quanto como o devido ao pontífice ou ao soberano. (COULANGES, 1999, p. 63).

neira que vem sendo aplicada pelos operadores do direito que, muitas vezes, sequer tangenciam a sua vontade nos casos que são levados à sua apreciação.

A aplicação de tal norma, sob a ótica míope do patriarcalismo e do machismo, coloca a mulher no lugar de vítima por duas vezes. Isso porque, além de ser considerada vítima da violência física masculina, também é vítima da violência intrínseca nas relações patriarcais hierárquicas e repressoras.

Em outras palavras, na perspectiva que a Lei Maria da Penha foi concebida e vem sendo aplicada potencializa a imagem de fragilidade e inferioridade da mulher, bem como a de força e superioridade do homem, intensificando a desigualdade de gênero e os estereótipos inerentes à violência exercida no âmbito familiar.

Percebe-se principalmente essa fragilidade e submissão da mulher com a nova leitura dada pelo Supremo Tribunal Federal ao artigo n. 16² da Lei Maria da Penha, pois se antes havia uma imposição da necessidade do juiz e oitiva do Ministério Público para a realização de audiência especificamente designada à renúncia à representação criminal, “[...] o que já era negar à mulher a liberdade de escolhas para tratá-la como se coisa fosse.” (KARAM, 2007, p. 48), agora o Supremo Tribunal Federal autoriza o Ministério Público a instaurar a ação pública, sem necessidade de representação da vítima, excluindo a vítima do processo e, conseqüentemente, desconsiderando a sua capacidade de exercer o direito à liberdade de escolhas que lhe é peculiar e titular. Frise-se: mulher é um sujeito com direitos e de direitos!

Tomando como referência o pensamento jurídico da esmagadora maioria dos Ministros da Suprema Corte ao julgar a ADI n. 4.424, identifica-se que ele está fortemente imbuído das antigas, mas latentes percepções e concepções da mulher como um ser frágil, sem direito de realizar escolhas; portanto, nesse momento, o Judiciário toma para si a decisão absoluta sobre a vida afetiva dos envolvidos, sem se dar conta que a finalidade do aplicador da lei é a restauração e preservação da família, conforme a Constituição Federal de 1988.

Essa nova leitura da Suprema Corte ao artigo 16 da Lei Maria da Penha, entendendo ser a ação pública incondicionada para os crimes de lesão corporal leve, remete às ideias feministas que entendem as relações homem-mulher como hierarquizadas, sempre dentro de uma ordem patriarcal, na qual as mulheres são oprimidas e submissas. “Essas teriam a consciência dominada – ou falsa –, sendo incapazes de gerir suas vidas fora dos limites da dominação masculina.” (ALIMENA, 2010, p. 77).

² Nas ações penais públicas condicionadas à representação da ofendida de que trata esta Lei, somente será admitida a renúncia à representação perante o juiz, em audiência especialmente designada com tal finalidade, antes do recebimento da denúncia e ouvido o Ministério Público.

2 Nova interpretação ao artigo 16 da Lei Maria da Penha pelo Supremo Tribunal Federal

Quando a gente fica junto, tem briga / Quando a gente se separa, saudade / Quando marca um encontro, discute / Desconheço um amor tão covarde. (Amor covarde – Jorge e Mateus).

Inicialmente é importante esclarecer que o presente trabalho não considera a Lei Maria da Penha prescindível, pelo contrário, a violência de gênero é historicamente inegável, sendo imperiosa a adoção de medidas por parte do Poder Público que visa coibi-la. Sob esse aspecto, é inquestionável que a referida norma representa um marco no tratamento da espécie de violência que ora se discutiu, repercutindo em todos os segmentos.

Na verdade, o que se pondera é até que ponto a aplicação da lei pelo Judiciário tem reforçado os estereótipos intrínsecos na violência física e psicológica praticada contra a mulher no seio do lar.

Como superficialmente se abordou, na maioria dos casos de conflitos domésticos submetidos à apreciação dos operadores do direito, a vontade da mulher é totalmente descartada, não se considerando, em momento algum, a sua capacidade de realizar escolhas. Simplesmente o Judiciário decide que o agressor, geralmente pai de seus filhos, não serve mais para ser seu marido.

Diante dessa realidade é que se questiona: Essa postura não caracterizaria uma indevida ingerência estatal na privacidade do casal? Ou como popularmente se diz: não estaria o Estado metendo a colher em briga de marido e mulher? E mais: não estaria o Estado reforçando a imagem de que a mulher é fraca tanto física quanto intelectualmente?

É certo que o tema é desconfortável e intrigante, uma vez que toda e qualquer forma de violência deve ser combatida e repudiada, independentemente de sexo, cor ou raça; no entanto, entende-se que o Estado não deve interferir em questões eminentemente privadas.

No que se refere à aplicação da Lei Maria da Penha principalmente, quanto à agressão que ocasiona lesões corporais de natureza leve, entende-se que, descartar, de plano, o direito de a mulher exercer sua vontade, perdendo o seu agressor, significa tratá-la como incapaz de gerenciar seu próprio relacionamento, e, conseqüentemente, inábil para exercer escolhas.

Tal dinâmica, sem dúvidas, reforça a concepção patriarcal de inferioridade da mulher. Somando-se a tudo isso, há de se ponderar ainda, que conceder ao Estado o poder de decidir o destino da mulher é função que não se coaduna com a natureza das tutelas jurídicas.

Verifica-se que a desigualdade entre homens e mulheres no Brasil é estrutural e estruturante, faz parte do tecido das relações sociais e culturais, não está somente na relação doméstica, mas também é toda uma

construção social e cultural, desde aspectos políticos, econômicos, morais, éticos e religiosos que se revelam no conteúdo das sentenças.

Em cinco anos da existência da Lei Maria da Penha chegaram ao STF duas questões polêmicas: da inconstitucionalidade da lei; e em relação à ação condicionada à representação da ofendida, claro que somente em casos de lesão corporal leve.

Quanto à necessidade da audiência prevista no artigo 16 da Lei Maria da Penha, o Supremo Tribunal Federal – (STF), recentemente, em 04 de outubro de 2011, em julgamento do HC n., 109.176-MG, reconheceu a desnecessidade de realização obrigatória da audiência prevista no artigo supracitado, para a retratação da vítima, deixando claro para os estudiosos do direito que a tendência da jurisprudência brasileira era a de reconhecer como de ação penal pública incondicionada o crime de lesão corporal leve decorrente de violência doméstica.

Em 09 de fevereiro de 2012 o STF confirmou, por unanimidade, a constitucionalidade da Lei Maria da Penha na Ação Direta de Constitucionalidade – ADC n. 19, proposta no ano de 2007, pelo então Presidente Luiz Inácio Lula da Silva; neste mesmo dia, a Corte Suprema, ao julgar a ADI n. 4.424, ajuizada pelo Procurador Geral da República, entendeu por maioria expressiva que os crimes praticados no âmbito familiar deverão ser processados por ação pública incondicionada, ou seja, sem a representação da vítima.

A partir da nova interpretação ao artigo n. 16 da Lei Maria da Penha, pelo plenário do Supremo Tribunal Federal, percebe-se a reprodução de uma mentalidade patriarcal e hierárquica em relação à aplicação da Lei, pois ao julgarem a ADI n. 4.424 retiraram da mulher o poder e o livre arbítrio de decidir sua vida, uma vez que a decisão remete para a figura da mulher incapaz. O que leva a pensar: o que há por trás desta decisão? Será que a maioria dos Ministros, ao decidir que os crimes praticados na esfera doméstica e familiar serão processados mediante ação pública incondicionada está supondo que a mulher brasileira continuará subdesenvolvida em termos de educação e consciência política?

Com essa nova leitura da Suprema Corte ao artigo aqui estudado, revela-se uma enorme preocupação: como o Judiciário, mediante os juízes, enxergará o conflito de gêneros e materializará este conflito em suas sentenças? Haverá espaço para a aplicação de uma justiça restaurativa, na qual a pena justa é aquela que restabelece os laços desfeitos pela agressão? A decisão do STF, supramencionada, em nada corroborará com a realidade que já se presencia no cotidiano, em que os casais resolvem suas vidas sem o Direito Penal.

O exercício dessa “nova” norma tirará da mulher a condição de manifestar-se se tem ou não interesse de processar seu marido, companhei-

ro, filho ou pai. E essa manifestação, o que diante da justiça restaurativa poderia acontecer a qualquer hora do processo, pois se trata de relações familiares, nas quais temos que analisar a referida Lei sob a ótica social do problema, e não apenas sob o texto literal da norma, não irá mais ocorrer.

Aliás, se a Suprema Corte tivesse feito uma interpretação respeitando a intenção do legislador, não teria mudado o procedimento da ação, pois fazendo uma análise histórica, percebe-se que o Projeto de Lei n. 4.559/2004, que originou a Lei n. 11.340/2006, afirmava de modo expresso no artigo 30 que “[...] nos casos de violência doméstica e familiar contra a mulher, a ação penal será pública condicionada à representação.” No Senado é que houve a exclusão do procedimento detalhado que fazia parte do projeto original.

Além disso, não há qualquer dispositivo na Lei Maria da Penha que mencione que a Ação Penal a ser ajuizada para a solução de conflitos afetivos seria a Pública Incondicionada.

Corroborando com esse pensamento o voto do Ministro César Peluso:

Não posso supor que o legislador tenha sido leviano ao estabelecer o caráter condicionado da ação penal. Ele deve ter levado em consideração, com certeza, elementos trazidos por pessoas da área da sociologia e das relações humanas, inclusive por meio de audiências públicas, que apresentaram dados capazes de justificar essa concepção da ação penal. (BRASIL, 2012).

Não cabe aqui abordar o ativismo judicial, entretanto, deve-se observar quais os limites da Suprema Corte, principalmente ao fazer a interpretação conforme a Constituição ao artigo 16 da Lei Maria da Penha, pois não pode o intérprete ultrapassar o objetivo que o legislador, inequivocamente, pretendeu alcançar com a regulamentação.

Portanto, há um despropósito em tal decisão, um verdadeiro contrassenso, principalmente se se considerar outros crimes contra a mulher, como o estupro, por exemplo. A mulher que é vítima de estupro pelo próprio marido, pai ou outros, poderá exercer o direito de representar ou não o autor do crime, ou seja, a condição de procedibilidade de ação é diversa da que o Superior Tribunal Federal entendeu ser aplicada aos crimes de lesão corporal de natureza leve no âmbito familiar, considerando que nos casos de estupro a ação é condicionada à representação.

Ora, sem desmerecer a gravidade da prática da violência doméstica e sem subestimar o grau que tal violência pode chegar, é inquestionável que a agressão física e psicológica intrínseca na prática do estupro é mais grave do que a agressão praticada no seio familiar e que resulta em uma lesão corporal de natureza leve, e, ainda assim, a ação é condicionada à vontade da vítima.

Colocam-se em debate, portanto, os crimes praticados contra a mulher, pois se observa que o pensamento majoritário da Suprema Corte, na decisão da ADI n. 4.424 está imbuído de preconceitos seculares em que a mulher é um ser inferiorizado sem inteligência e incapaz de ser senhora do seu destino.

A mulher não se trata de ser inimputável, ela pode ter sido agredida, mas isso não lhe tira o direito de escolha, pois o que se observa na realidade fática é que, na maioria das vezes, mesmo com uma decisão proferida de medida protetiva contra seu suposto agressor, esta mulher já reconstruiu sua família sem o direito penal e sem as decisões das instâncias jurídicas.

Ressalta-se que a concessão da medida protetiva não é empecilho para que este casal se reaproxime e se reconcilie:

Guacira: Ele ta posando lá em casa. A gente ta morando junto ainda. / Operador jurídico: Por que? / Guacira: Porque a gente fez as pazes. / Operador jurídico: Mesmo com medida protetiva? Elvis: Medida protetiva não impede a gente de fazer o que tem vontade. / Operador jurídico: Isso não é legal, já não deu certo. A senhora merece alguém melhor que ele. / Guacira: A gente se gosta, ele é pai dos meus filhos. / Elvis: A gente briga, mas se acerta. Se eu fico nervoso às vezes é porque gosto dela. (ALIMENA, 2010, p. 119).

Porém, essa escolha da mulher em continuar ou não com o processo não estava sendo considerada:

Julieta: Eu vim só para retirar. / Operador jurídico: A situação é grave. Você não pode movimentar essa máquina toda assim. Vai ser pro teu bem. / Julieta: Mas eu só quero retirar. Nós estamos juntos, estamos bem. Nós até fomos viajar. / Operador jurídico: Pensa que a gente é palhaço, né? Com medida protetiva e tudo eles vão passear. A senhora tem medo dele? / Julieta: Não. / Operador jurídico: Claro que tem! / Julieta: Não tenho não! Eu gosto dele. Só quis dar um susto. / Operador jurídico: Nós vamos marcar outra audiência para ele comparecer. / Julieta: Mas pra quê? A gente se acertou, tá tudo bem. Agora a família dele vai achar que eu to contra ele! (ALIMENA, 2010, p. 119-120).

Evidencia-se com a pesquisa citada que deveria haver uma análise mais multidisciplinar nas audiências, “quando ocorressem” e principalmente nas sentenças, nas quais o juiz poderia observar a conciliação e mediações de forma informal, com o conseqüente arquivamento das ações, caso confirmasse que a vítima havia perdoado seu agressor e inclusive se estivessem juntos novamente.

Essa opção não existe mais, não há mais nenhuma manifestação da vítima quanto ao prosseguimento ou não da ação; o casal pode ter feito as pazes e ser surpreendido com uma ação penal.

Para o Presidente do STF, o Ministro César Peluso, há a necessidade desta manifestação da vítima e ela deverá ter o poder de escolher se quer ou não a continuidade da ação.³

Isso significa o exercício do núcleo substancial da dignidade da pessoa humana, que é a responsabilidade do ser humano pelo seu destino. O cidadão é o sujeito de sua história, é dele a capacidade de se decidir por um caminho, e isso me parece que transpareceu nessa norma agora contestada.

Portanto, o fato de o STF dar uma nova interpretação ao artigo 16 da Lei Maria da Penha, de antemão já afronta o direito de autonomia e dignidade dessa mulher e subliminarmente lhe infere em uma posição de fragilidade e incompetência por não ter “condições” de decidir o que é melhor para si.

Entende-se que o caminho a ser percorrido seria o de abrir um espaço de consenso aproximando as partes para o diálogo, favorecendo a aproximação destas, vítima e agressor em uma condição de exposição da dor, para que reflitam e resolvam, ou não, o conflito, restabelecendo a autonomia da mulher perante o Judiciário, na qual ela terá a condição de transformar esses dilaceramentos em ocasiões para construir um novo futuro.

Nesse sentido, discute-se a justiça reconstrutiva, ao qual ela atribui um novo rosto à justiça. “Reconstruir a relação no que ela tem de mais concreto. Tem como vizinhos homens de carne e osso, não a lei! E é necessário reparar o que faz cidade entre os homens ao nível mais cotidiano (a mediação) até ao mais fundamental.” (GARAPON; GROS; PECH, 2001, p. 260).

Nada mais justo do que ouvir a vítima, suas reações e sua versão sobre os fatos, e, quebrando-se diversos tabus, a mulher deve ser encarada como sujeito de direitos, protagonista da relação, dona do seu destino, e, contudo, tentar resolver no campo da mediação o conflito existente:

Essa reivindicação de um direito da vítima a intervir diretamente no processo judiciário não deixa evocar a evolução da responsabilidade do delinquente. Tomou-se consciência quase ao mesmo tempo que não se podia reduzir nem a vítima ao seu sofrimento nem ao delinquente aos seus determinismos. Ambos deveriam ser reconhecidos enquanto atores de parte inteira do processo. (GARAPON; GROS; PECH, 2001, p. 260).

Além do conhecimento acumulado sobre a diferença de gênero, é necessário, também, transcender a ele, focalizando a vítima como centro das discussões, devendo, para tal, buscar outras formas de resolução dos conflitos, que não seja a punição do agressor, uma vez que a vontade da

³ Supremo Tribunal Federal, informativo mensal, fevereiro de 2012.

vítima deve prevalecer sobre a decisão do Judiciário, pois a mulher é um sujeito de direito autônomo, não apenas mãe, filha, esposa ou vítima.

Entre os mecanismos criados para cuidar desses casos, nos quais a mulher é vítima de violência dentro de casa e quando existe relação de afeto, há um conjunto de medidas que pode ser aplicado além da punição ao agressor.

As relações afetivas são de grande complexidade. Muitas vezes, a mulher idealiza o companheiro de forma incompatível com seus sonhos. Por esse e outros motivos ela precisa de proteção especial? Sim! Para isso, já temos na Lei Maria da Penha as medidas protetivas de urgência, mas isso a torna um ser incapaz? Não! Está provado por pesquisa que a mulher deixa de ser vítima e atinge a sonhada isonomia material quando pode escolher seu destino.

Não se trabalhou neste artigo com o intuito de tirar a importância conquistada pela Lei Maria da Penha, considerando que ela trouxe vários benefícios às mulheres que sofrem violência doméstica, mas é preciso atenção para não servir de instrumento, com o intuito de prejudicar o parceiro. A juíza aposentada Maria Lúcia Karam criticava veementemente “[...] a vedação de acordo entre as partes e a possibilidade de desistir apenas em audiência perante o juiz. É contraproducente.” (KARAM, 2006, p. 6-7).

Ressalta-se, ainda, que esses companheiros, quando cometem lesão corporal leve, muitas vezes são induzidos pela própria vítima:

Não ouvi relato – nenhum relato – de uma violência gratuita praticada contra as mulheres, em razão de uma submissão em relação ao homem dominador. As histórias contadas pelos clientes pareciam indicar uma violência praticada pelo casal, um com o outro, sendo difícil por exemplo, saber quem praticou a primeira injúria, como uma parte diz que foi chamada de vagabunda e a outra de corno [...] (ALLMENA, 2010, p. 95-96).

Analisando sob este aspecto, têm-se várias demandas, nas quais a violência é do casal e não somente do homem para com a mulher; julgar que a família não pode mais ser restaurada é autoritarismo do Estado, pois o amor tem outro campo de batalha. Há vários desdobramentos que envolvem questões que vão além de conceitos e comportamentos predefinidos, questões que transcendem a razão. Acreditando que estão exercendo o amor, as pessoas assumem papéis, aceitam situações, fazem concessões e manipulam fatos. Isso fica claro na música *Minha estranha Loucura*, de Alcione (2011):

Minha estranha loucura é correr pros teus braços quando acaba uma briga. / Te dar sempre razão e assumir o papel de culpada bandida. / Ver você me humilhar e eu num canto qualquer, dependente total do seu jeito de ser. / Minha estranha loucura é tentar descobrir que o melhor é você.

Por isso, entende-se que a interferência do Estado em casos que envolvem a violência no núcleo familiar deve ser excepcional e criteriosa, com a ponderação de inúmeros aspectos, como biológicos, sociais, psicológicos e econômicos.

Não deixando de lançar, inclusive, um olhar de empatia em relação ao agressor, praticante de uma lesão corporal leve, que, diga-se de passagem, na maioria das vezes, não é um bandido que oferece perigo à sociedade, um criminoso que vive da prática de violência, mas um pai de família acometido de desvios psicológicos e sociais e fortemente influenciado pela cultura popular machista.

É por essas e outras razões que igualmente se defende que, quando se trata de violência de gênero, o cárcere deve ser a última saída. Na verdade, crê-se que as medidas e os recursos previstos na Lei Maria da Penha devem abarcar não somente a vítima, mas também o agressor, concedendo-lhe, igualmente, suporte psicológico e multidisciplinar. Dessa forma, colocar em prática as políticas públicas mencionadas em seu texto é medida urgente, pois apenas assim serão restabelecidos os laços desfeitos pela violência.

Conclusão

A Lei Maria da Penha não pode ser considerada apenas meio de proteção das mulheres em relação à violência doméstica e familiar praticada contra elas, mas ao mesmo tempo uma forma de resgate de sua autoestima, de restaurar seus valores, de assegurar sua inserção social e autonomia, tudo para proporcionar uma convivência saudável com o par por elas escolhido. Isso é garantir Igualdade e Dignidade à Mulher.

Verifica-se na pesquisa o que já se comprovou com a experiência profissional, que a mediação proposta pela justiça restaurativa é o caminho para a solução dos conflitos entre casais, caso a lesão corporal seja de grau leve, pois a falta de efetividade penal na resolução dos conflitos do Juizado de Violência Doméstica e Familiar Contra a Mulher (JVDFC) é facilmente observável.

No julgamento da ADI n. 4.424, a Suprema Corte não considerou a vontade do Legislador expressa no artigo 16 da Lei Maria da Penha, pois a ação penal pública que era condicionada à representação passou a ser de iniciativa do Ministério Público, exercendo de forma absoluta a função de legislar, pois não se preservou a Lei, interpretando-a constitucionalmente válida, rejeitando as inválidas, atribuindo-lhe nova leitura, completamente diversa do texto exposto; portanto, o STF ultrapassou os limites de sua função para inovar na ordem jurídica, criando uma nova arena de discussões e de decisão política e jurídica.

Elegeu-se o distanciamento do sistema da justiça criminal, no qual o julgador, de forma abstrata, decide sobre a realidade social dos casais, “solucionando” seus conflitos com uma sentença condenatória, muitas vezes demonstrando a dissonância entre o alcance da norma e a profundidade das relações pessoais. Esse caminho punitivo revela uma sociedade mais regulatória e opressiva, uma vez que a família e as relações íntimas estão expostas ao controle externo e da lei.

Diante do exposto, registra-se ainda, que as mulheres, em sua maioria, procuram o sistema penal com o intuito de solucionar seus conflitos íntimos, de forma que não envolva a punição do companheiro, nem mesmo a separação de seus parceiros, mas que tenha uma orientação, uma solução para fazer cessar a violência.

Nesse sentido, entende-se que tratar a violência doméstica pura e simplesmente como matéria criminal é um retrocesso, por não se considerar a relação íntima entre a vítima e o acusado, deixando de lado o que realmente é de interesse dela, além de não corroborar em nada com a tentativa de restauração da família e a nova filosofia da Criminologia Crítica.

Referências

ALCIONE. *Minha estranha loucura*. Disponível em: <<http://www.vagalume.com.br/alcione/minha-estranha-loucura.html>>. Acesso em: 2 dez. 2011.

ALIMENA, Carla Marrone. *A Tentativa do (Im)Possível: Feminismos e Criminologias*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

BARATTA, Alessandro. O paradigma do gênero: da questão criminal à questão humana. In: CAMPOS, Carmen Hein de (Org.). *Criminologia e Feminismo*. Porto Alegre: Sulina, 1999.

BRASIL. *Lei Federal n. 11.340*, de 07 de agosto de 2006. Cria mecanismos para coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher, nos termos do § 8º do art. 226 da Constituição Federal, da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres e da Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher; dispõe sobre a criação dos Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher; altera o Código de Processo Penal, o Código Penal e a Lei de Execução Penal; e dá outras providências. Disponível em: <www.planalto.gov.br>. Acesso em: 12 nov. 2011.

_____. Supremo Tribunal Federal. *Ação Declaratória de Constitucionalidade n. 19*. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/publicacaoInformativo_Tema/anexo/Informativo_mensal_fevereiro_2012.pdf>. Acesso em: 13 mar. 2012.

_____. Supremo Tribunal Federal. *Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 4.424*. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/publicacaoInformativoTema/anexo/Informativo_mensal_fevereiro_2012.pdf>. Acesso em: 13 mar. 2012.

_____. Supremo Tribunal Federal. Acompanhamento Processual. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/peticaoInicial/verPeticaoInicial.osp?base=ADIN&S1=4424&processo=4424>>. Acesso em: 12 fev. 2012.

COULANGES, Fustel De. *A Cidade Antiga: Estudo sobre o culto, o direito, as instituições da Grécia e de Roma*. Tradução Jonas Camargo Leite e Eduardo Fonseca. 8. ed. Rio de Janeiro: Ediouro, 1999.

GARAPON, Antoine; GROS, Frédéric; PECH, Gros. *Punir em Democracia: E a Justiça será*. Tradução Jorge Pinheiro. Lisboa: Instituto Piaget. 2001.

JORGE; MATEUS. *Amor covarde*. Disponível em: <<http://letras.terra.com.br/jorge-mateus/1444403/>>. Acesso em: 21 nov. 2011.

KARAM, Maria Luiza. *Violência de gênero: o paradoxal entusiasmo pelo rigor da lei*. São Paulo: IBCCRM, 2006.

_____. *Violência doméstica e familiar contra a mulher*. Porto Alegre: Livraria do Advogado. 2007.

SANTOS, Lulu. *Toda forma de amor*. Disponível em: <<http://letras.terra.com.br/lulu-santos/103/>>. Acesso em 16 nov. 2011.

Data da submissão: 3 de maio de 2012
Avaliado em: 14 de maio de 2012 (Avaliador A)
Avaliado em: 26 de agosto de 2012 (Avaliador B)
Aceito em: 4 de outubro de 2012

