Ministério da Saúde

FIOCRUZ
Fundação Oswaldo Cruz

ESCOLA NACIONAL DE SAÚDE PÚBLICA
SERGIO AROUCA
ENSP

Beatriz de Oliveira Monteiro Marques

O Elefante e a Cristaleira: o Sistema de Justiça Criminal no âmbito da Violência Doméstica e Familiar contra a mulher a partir de uma análise crítica

Rio de Janeiro

2019

Beatriz de Oliveira Monteiro Marques

O Elefante e a Cristaleira: o Sistema de Justiça Criminal no âmbito da Violência Doméstica e Familiar contra a mulher a partir de uma análise crítica

Dissertação elaborada no Curso de Mestrado Profissional Justiça e Saúde e apresentada ao Programa de Pós-graduação em Saúde Pública, da Escola Nacional de Saúde Pública Sergio Arouca, na Fundação Oswaldo Cruz, como requisito parcial para obtenção do título de Mestre em Saúde Pública. Convênio firmado entre a Fiocruz-Ensp e a Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro (Emerj).

Orientadora: Prof.ª Dra. Vania Reis Girianelli.

Coorientadora: Prof.ª Dra. Regina Maria de Carvalho Erthal.

Rio de Janeiro
2019

Catalogação na fonte
Fundação Oswaldo Cruz
Instituto de Comunicação e Informação Científica e Tecnológica em Saúde
Biblioteca de Saúde Pública

M357e Marques, Beatriz de Oliveira Monteiro.
O elefante e a cristaleira: o sistema de justiça criminal no âmbito da violência doméstica e familiar contra a mulher a partir de uma análise crítica / Beatriz de Oliveira Monteiro Marques. -- 2019.
99 f.

Orientadora: Vania Reis Girianelli.
Coorientadora: Regina Maria de Carvalho Erthal.
Dissertação (mestrado) – Fundação Oswaldo Cruz, Escola Nacional de Saúde Pública Sergio Arouca, Rio de Janeiro, 2019.

1. Criminologia. 2. Direito Penal. 3. Feminismo. 4. Violência contra a Mulher. 5. Mulheres Maltratadas - legislação & jurisprudência. 6. Violência Doméstica - legislação & jurisprudência. I. Título.

CDD – 23.ed. – 362.83

Beatriz de Oliveira Monteiro Marques

O elefante e a cristaleira: o sistema de justiça criminal no âmbito da violência doméstica e familiar contra a mulher

Dissertação elaborada no Curso de Mestrado Profissional Justiça e Saúde e apresentada ao Programa de Pós-graduação em Saúde Pública, da Escola Nacional de Saúde Pública Sergio Arouca, na Fundação Oswaldo Cruz, como requisito parcial para obtenção do título de Mestre em Saúde Pública. Convênio firmado entre a Fiocruz-Ensp e a Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro (Emerj).

Aprovada em: 20 de março de 2019.

Banca Examinadora

Profª. Drª. Maria Aglaé Tedesco Vilardo
Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro

Profª. Drª. Maria Helena Barros de Oliveira
Fundação Oswaldo Cruz – Escola Nacional de Saúde Pública Sergio Arouca

Profª. Drª. Regina Maria de Carvalho Erthal (Coorientadora)
Fundação Oswaldo Cruz – Escola Nacional de Saúde Pública Sergio Arouca

Prof.ª Dra. Vania Reis Girianelli (Orientadora)
Fundação Oswaldo Cruz – Escola Nacional de Saúde Pública Sergio Arouca

Rio de Janeiro
2019

Aos meus pais, Valéria e Luiz Carlos, por tudo.

AGRADECIMENTOS

Ao meu futuro marido, Elionardo, meu cúmplice, meu amor. Todos os dias são melhores ao seu lado.

Às minhas irmãs, Raquel e Verônica, que me proporcionam a grande alegria de ser tia. Pedro, Gustavo, Lucas e Felipe preenchem a minha vida de alegria e vontade de tornar o mundo um lugar melhor.

Ao meu pai, Luiz Carlos, que, amorosamente, ensinou-me a ser forte, e que ausente fisicamente, habita o meu coração.

À minha mãe, Valéria, que me ensinou, sendo quem ela é, a grande potência do estudo e do trabalho. Aprendi com o amor da minha mãe a grandiosidade do afeto.

Às minhas orientadoras, Vania Reis Girianelli e Regina Maria de Carvalho Erthal que acreditaram na minha linha de estudo e não se intimidaram com o Direito.

À professora Maria Helena Barros de Oliveira, que com garra e energia tornou possível a realização deste Mestrado Profissional dentro da Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro.

À colega e professora Maria Aglaé Tedesco Vilardo, que tanto lutou para que os juízes pudessem estudar e viabilizou a parceria da Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro com a Fiocruz.

Aos meus colegas de mestrado, que tornaram as aulas mais ricas, polêmicas e engrandecedoras. Agradeço, em especial, ao amigo Sandro Spindola, que tão dedicadamente sempre esteve disposto a ajudar a todos.

À amiga Ariadne Villela, pela companhia insubstituível nos deliciosos e inesquecíveis almoços de sexta-feira.

Ao amigo André Tredinnick, por compartilhar tão generosamente o conhecimento e, com leveza, contribuir com a construção deste trabalho.

Às minhas colegas de trabalho, Maria Isabel e Tatiana, que incansavelmente permitiram que a realização deste trabalho fosse conciliada com o meu trabalho como juíza.

Aos meus estagiários “emprestados”, Elis e Conrado, que colaboraram imensamente com este trabalho.

Às minhas preciosas amigas, Anna Luíza, Julianna, Paula, Mariana e Lis que, com ouvidos atentos, tanto incentivaram a realização deste trabalho.

O tempo e o modo com o qual a justiça é administrada tocam a carne viva das pessoas, principalmente as mais fracas, deixando nelas sinal de alívio e consolação, ou feridas de esquecimento e de discriminações.

Papa Francisco

RESUMO

Esta dissertação realiza uma análise do sistema de justiça criminal à luz da Lei Maria da Penha, tomando por base desde questões sociais, até legais, na abordagem da lei dos Juizados Especiais. Busca uma congruência entre os pontos relativos à criminologia crítica do direito penal com o enrijecimento do sistema punitivista, a fim de averiguar se o modo de tratamento da Lei Maria da Penha é o mais adequado aos casos de violência doméstica e familiar contra a mulher, seja na perspectiva da vítima, do autor ou de toda a comunidade. O objetivo desta pesquisa é averiguar e compreender se realmente vale a pena um endurecimento penal e se este é capaz de melhorar a vida de um contingencial tão grande de mulheres que sofre violência, a partir de um olhar feminista. Utilizou-se o método de pesquisa dedutivo, por meio do qual se buscou criar intimidade com o objeto de estudo, examinando em variadas fontes doutrinárias, além da pesquisa de campo na qual foram realizadas entrevistas, a fim de buscar o mais honesto entendimento sobre o assunto.

Palavras-chave: Criminologia. Direito penal. Feminismo. Lei Maria da Penha.

ABSTRACT

This dissertation complies with an analysis of the criminal system in light of the Lei Maria da Penha, based on social and legal rights, in the approach of the Lei dos Juizados Especiais. It seeks a consistency between the critical points of critical criminal law and the punishment of the punitive system in order to determine the treatment of women's law and cases of domestic and family violence against a woman from the perspective of the victim offender, or the entire community. The aim of this research is to ascertain and understand if it is really worth a criminal hardening and if it is capable of improving the life of such a large contingent of women who suffers violence from a feminist look. The method of deductive research was used, through which one sought to create intimacy with the object of study, examining in various doctrinal sources, besides the field research in which interviews were conducted, in order to seek the most honest understanding about the subject matter.

Keywords: Criminology. Penal Law. Feminism. Lei Maria da Penha.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

CEDAW	*Convention on The Elimination of All Forms of Discrimination Against Women* (Convenção para a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher)
CNJ	Conselho Nacional de Justiça
CPC	Código Processual Civil
CPP	Código de Processo Penal
Coem	Coordenadoria da Mulher em Situação de Violência Doméstica
JECRIM	Juizado Especial Criminal
LCP	Lei de Contravenções Penais
Nudem	Núcleo de Promoção e Defesa dos Direitos da Mulher
OEA	Organização dos Estados Americanos
OMS	Organização Mundial de Saúde
SJC	Sistema Justiça Criminal
STF	Supremo Tribunal Federal
TCLE	Termo de Consentimento Livre e Esclarecido

SUMÁRIO

1 **INTRODUÇÃO** 121

2 **JUSTIFICATIVA** 16

2.1 OBJETIVOS DA PESQUISA 17
2.1.1 **Objetivo geral** 17
2.2.2 **Objetivos específicos** 17

3 **VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR CONTRA A MULHER A PARTIR DA LEI MARIA DA PENHA** 18

3.1 VIOLÊNCIA DOMÉSTICA CONTRA A MULHER A PARTIR DE UMA PERSPECTIVA FEMINISTA 18

3.2 A LEI Nº 9.099/1995 E OS JUIZADOS ESPECIAIS CRIMINAIS 25
3.2.1 **As expectativas em torno da lei nº 9.099/1995** 28
3.2.2 **Realidade prática identificada a partir da lei nº 9.099/95** 29
3.2.3 **Lei Maria da Penha** 32

4 **SISTEMA PENAL E LEI MARIA DA PENHA** 37

4.1 DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL 37

4.2 SISTEMA PENAL NA LEI MARIA DA PENHA 40
4.2.1 **O não protagonismo da mulher vítima no processo penal** 41
4.2.2 **Falta de habilidade e de instrumentos dos atores no processo penal** 46
4.2.3 **Limitação da tipicidade penal** 49

5 **LEI MARIA DA PENHA À LUZ DA CRIMINOLOGIA CRÍTICA E DA CRIMINOLOGIA FEMINISTA** 53

6 **OUTROS CAMINHOS: JUSTIÇA RESTAURATIVA** 58

7 **METODOLOGIA** 66

7.1 ASPECTOS ÉTICOS 69

8 **RESULTADOS E DISCUSSÃO** 71

8.1 LENTES DE GÊNERO 72

8.2 MITO DO SISTEMA PENAL 74

8.3 DESCRÉDITO E DIFICULDADES NO INVESTIMENTO DE OUTRAS TENTATIVAS 79

9 **CONSIDERAÇÕES FINAIS** 85

REFERÊNCIAS 91

APÊNDICE - 99

1 **INTRODUÇÃO**

A violência doméstica e familiar contra a mulher é uma realidade social mundial. A Organização Mundial de Saúde (OMS) publicou em 2013 o primeiro relatório sobre as formas de violência contra a mulher, sistematizado a partir de dados colhidos em todo o mundo. Esse relatório (OMS, 2013) concluiu que a violência doméstica contra a mulher é uma epidemia de proporções globais, já que ao menos um terço de todas as mulheres já sofreu algum episódio de violência praticado pelos seus parceiros. Além disso, o texto estima que as mulheres vítimas de abusos físicos ou psicológicos desenvolvem mais comumente problemas graves de saúde.

No sistema de justiça brasileiro, são 1.273.398 processos de violência doméstica contra a mulher em tramitação nos diversos estados da federação (BRASIL, 2017), o que significa que a cada 100 mulheres brasileiras, uma é parte em um processo de violência doméstica. No Estado do Rio de Janeiro tramitam 126.375 ações penais nos Juizados de Violência Doméstica e familiar contra a mulher, sendo que as ações penais por lesões corporais ajuizadas, somente entre os meses de janeiro e fevereiro de 2018, somam o número de 4.106 (RIO DE JANEIRO, 2018).

Assim, indubitavelmente, os números demonstram que a violência doméstica e familiar contra a mulher exige uma abordagem eficiente e racional do Estado e do sistema de justiça, a fim de garantir a saúde das mulheres no ambiente doméstico.

O advento da lei nº 11.340, de 7 de agosto de 2006, conhecida como Lei Maria da Penha, significou, no cenário jurídico nacional, a valorização desse fenômeno que sempre foi tratado de forma clandestina, seguindo o padrão cultural e social de não envolvimento do Estado ou da comunidade nas questões intrafamiliares. Culturalmente, o problema prevalecia na unidade familiar, ainda que essa servisse para perpetuar situações de violência doméstica.

A Lei Maria da Penha surgiu no Brasil assumindo o propósito de conferir visibilidade ao tema da violência doméstica e apresentar tratamento jurídico interdisciplinar, como forma de atender as vítimas de maneira rápida e efetiva. O desenho da lei foi feito de modo a responder à comunidade internacional o modo negligente e inoperante como foi conduzido o próprio caso da Maria da Penha[1], cuja trajetória de violência paradigmática custou ao Brasil uma condenação

[1] A farmacêutica Maria da Penha Fernandes foi vítima de duas tentativas de homicídio praticadas por seu companheiro, na residência familiar. A primeira vez por arma de fogo e a segunda por eletrocussão e afogamento. A violência deixou lesões irreversíveis à sua saúde, como paraplegia e outras sequelas. Seu caso ficou conhecido pela inoperância e morosidade do sistema de justiça, já que o julgamento do agressor ocorreu após 15 anos de luta, o que foi levado aos campos internacionais, principalmente pela omissão do governo brasileiro em implementar medidas investigativas e punitivas do seu agressor, dentro de um prazo razoável de duração do processo, o que

na Comissão Interamericana de Direitos Humanos da Organização dos Estados Americanos (OEA) (MONTENEGRO, 2015).

Nesse sentido, uma das formas encontradas pelo legislador de demonstrar a seriedade com que tratava a questão foi conferir maior rigidez ao tratamento penal. Assim, a Lei Maria da Penha impôs recrudescimento ao tratamento penal da matéria, impossibilitando a aplicação dos institutos despenalizadores[2] previstos na lei nº 9.099/1995, atendendo ao clamor social de que "pagar cesta básica" não é proporcional à gravidade da violência doméstica.

Diante desse cenário, e passados treze anos da promulgação da lei, é possível analisar a sua realização prática à luz de novas percepções e, principalmente, criticar a abordagem punitivista conferida à matéria, a fim de investigar, à luz de novos paradigmas, a atuação do sistema de justiça criminal (SJC) nesse cenário.

Se por um lado, a imposição, no cenário jurídico nacional, de um enrijecimento do tratamento penal dado aos agressores de mulheres se revela como instrumento de concretização dos compromissos internacionais assumidos pelo Brasil e da imperiosa necessidade de ação afirmativa em favor das mulheres, por outro, os estudos em criminologia crítica revelam a seletividade e a incapacidade do direito penal em cumprir as suas funções e alcançar a finalidade de salvaguarda dos bens jurídicos mais preciosos à sociedade (BARATTA, 1999a).

A criminologia crítica revela, em verdade, um cenário de grave crise de legitimidade do sistema penal (ZAFFARONI, 1991). A partir da criminologia crítica, cresceu no Brasil um movimento de redução do sistema penal que culminou com a criação dos Juizados Especiais Criminais, previsto na lei nº 9.099/1995, a qual trouxe em seu bojo uma série de medidas despenalizadoras, formatadas com vistas à interação comunicativa entre vítima, autores do fato e operadores do sistema. Nota-se, pois, que na contramão do movimento despenalizador, a Lei Maria da Penha – e a interpretação a ela conferida pelo Supremo Tribunal Federal (2012), por meio de ações como a Ação Direta de Constitucionalidade 19 e Ação Direta de Inconstitucionalidade 4424 – afastou a possibilidade de aplicação das medidas despenalizadoras, conferindo incremento à abordagem punitivista como instrumento de erradicação da violência.

Assim, em dois polos, é possível identificar um movimento despenalizador, apostando em penas alternativas ao encarceramento, em diálogo e protagonismo da vítima no processo

deu ensejo a uma condenação do Estado brasileiro perante a Comissão Interamericana de Direitos Humanos, órgão da OEA.

[2] Os institutos despenalizadores são três: a composição civil, a transação penal e a suspensão condicional do processo, que recaem primordialmente nos delitos de menor potencial ofensivo, isto é, contravenções penais e crimes que a lei comine pena máxima não superior a dois anos (art. 61 da lei nº 9.099/95).

criminal; e outro movimento, o feminista, em defesa da igualdade de gênero e da proteção às mulheres em situação de vulnerabilidade, apostando em respostas punitivas implacáveis à violência contra a mulher em ambiente doméstico e familiar.

Vislumbra-se que em busca da proteção das mulheres e da igualdade de gênero ignorou-se a epistemologia da criminologia crítica e abraçou-se um decadente sistema positivista, indiferente ao referencial do gênero como construção social. A Lei Maria da Penha resgatou, inclusive em suas denominações, institutos vergastados do direito penal que sucumbiram à promoção de direitos em consonância com os direitos humanos (BATISTA, 2009).

Verifica-se, portanto, a necessidade de se estabelecer um espaço de diálogo entre esses dois movimentos engajados na promoção dos direitos humanos, o feminismo e a criminologia crítica, a partir de novos referenciais e paradigmas. Nesse particular, a criminologia feminista se revela como embrião da confluência de conhecimento necessária entre essas áreas como forma de incrementar a prestação da justiça pelo sistema criminal.

Nesse contexto, no âmbito do Rio de Janeiro exsurge a atuação de dois órgãos práticos na temática proposta: Núcleo Especial de Direito da Mulher e de Vítimas de Violência (Nudem) e Coordenadoria Estadual da Mulher em Situação de Violência Doméstica e Familiar (Coem) (RIO DE JANEIRO, 2018). O Nudem é o órgão da Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro, especializado na promoção e na defesa dos direitos das mulheres no Estado, composto por defensores públicos responsáveis pelo patrocínio dos interesses da mulher, dentro do processo de violência doméstica. O Coem, por sua vez, é um órgão permanente na estrutura organizacional do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro (TJRJ), composto por uma desembargadora presidente, um juiz auxiliar da presidência e oito juízes auxiliares; suas principais atribuições, conforme estabelece o Ato Executivo nº 182/2017, são:

> Contribuir para o aprimoramento da estrutura e das políticas do Poder Judiciário na área do combate e da prevenção à violência contra as mulheres; [...] apoiar os juízes, os servidores e as equipes multidisciplinares para a melhoria da prestação jurisdicional; [...] colaborar para a formação inicial, continuada e especializada de juízes, servidores e colaboradores, na área do combate e prevenção à violência contra a mulher; recepcionar dados, sugestões e reclamações referentes aos serviços de atendimento à mulher em situação de violência, promovendo os encaminhamentos e divulgação pertinentes e identificar e disseminar boas práticas para as unidades que atuem na temática da violência contra a mulher. (RIO DE JANEIRO, 2017, p. 1).

Nota-se, pois, a centralidade e importância desses órgãos permanentes, de atuação especializada na capital do Estado, prescrevendo diretivas de atuação para todos os operadores da instituição a que se integram. Assim, perceber o SJC no âmbito da violência doméstica

perpassa a atuação desses dois órgãos e, especialmente, a percepção pessoal dos integrantes dessas duas instituições diversas, mas que significam as diretivas de atuação em todo o Estado. Conhecer as orientações desses órgãos é importante para investigar as preocupações, os referenciais e os rumos do SJC no âmbito da violência doméstica do Rio de Janeiro.

É inegável que o tratamento criminal da questão social tem um valor simbólico, mas a pergunta é: o Direito Penal tem potencial de fortalecer e proteger as mulheres, recompor famílias, proteger famílias, educar homens, reduzir a misoginia, evitar novos episódios de violência, evitar dor e sofrimento e promover harmonia?

Não se pretende com esta dissertação atenuar a responsabilidade do agressor, tampouco justificá-la, conferindo aceitação social ao inaceitável quadro de violência contra mulher já instaurado em nosso país. Não se pretende, ainda, desqualificar o discurso da vítima ou duvidar de sua palavra, mas ao contrário, busca-se tão somente revelar, tal qual em outros tantos objetos de pesquisa, analisar criticamente o tratamento criminal da questão, que talvez não seja o melhor recurso para resguardar direitos.

Isto é, em uma sociedade marcada pela violência e pelo pensamento altamente punitivista, pretende-se desnudar a utilização de um pensamento hegemônico para combater o próprio pensamento hegemônico; romper o patriarcado com um recurso projetado para sustentá-lo.

O movimento feminista, reconhecidas aqui as suas múltiplas facetas e diversidade, regra geral, busca uma rigidez maior no tratamento penal das questões de violência de gênero, o que torna imprescindível perguntar se é esse o caminho a ser perseguido. A questão, portanto, é saber se são as condenações que permitem a construção da sociedade que se pretende mais justa, igualitária e menos violenta.

Ao analisar as regras procedimentais do processo penal dos crimes praticados no âmbito da violência doméstica, almeja-se investigar a lógica (ou a falta dela) do sistema penal no âmbito da violência conjugal contra a mulher.

É imprescindível investigar se a lógica punitivista perde ou ganha sentido no sistema de justiça e, mais ainda, se encontra verdadeiramente amparo nas reivindicações feministas. A falta de interlocução faz parecer, por vezes, que o enrijecimento penal não passa de um verdadeiro mal-entendido.

2 **JUSTIFICATIVA**

A ideia do presente trabalho nasceu de um profundo incômodo ao conduzir audiências criminais, como juíza titular de um juizado de violência doméstica na comarca de Barra do Piraí, entre os anos de 2015 e 2018.

Sentada em uma cadeira, na cabeceira de uma mesa, ao lado de um promotor de justiça, imbuído da função acusatória, notei que o tratamento dispensado às partes sentadas à minha frente, em lados adversos, também é uma forma de violência, ou de ao menos dar continuidade à violência já experimentada por aquelas pessoas. Naquele espaço, a mulher é reduzida à vítima, ao homem é atribuído o nome de réu; filhos, pais e mães, irmãos e vizinhos desempenham o papel de testemunhas de acusação e de defesa.

O modelo é rígido e insensível às subjetividades de cada um desses personagens, pois é maniqueísta e, portanto, ignora os sensíveis contornos que compõem a violência de gênero, reduzindo o agressor à figura de algoz e a mulher, a de vítima. O processo criminal de violência doméstica segue o mesmo rito de qualquer outro do mesmo tipo, sendo a ele aplicáveis os mesmo princípios e regras, independentemente da gravidade do episódio de violência, da frequência ou das características individuais das partes.

O tratamento punitivista, através da atuação no processo penal, me faz sentir como um elefante responsável pela organização de uma cristaleira. Quais são os instrumentos que possuo como juíza, condutora de um processo criminal, para o tratamento daquele fato social, dentro da lógica punitivista da abordagem? Como me colocar ao lado da vítima, se no processo devo ser imparcial, e ao agressor vige o princípio de presunção de inocência? Como garantir um tratamento sensível e delicado às mulheres vítimas de violência doméstica no ambiente formal e conservador de uma sala de audiências? Como explicar a uma mulher, vítima de lesão corporal leve, que não cabe a ela decidir sobre o futuro do processo, já que eu, Estado-Juiz, melhor sei sobre o que a ela cabe ou não fazer?

Se em muitos casos a justiça é procurada somente como forma de fazer cessar a violência, ou mesmo de tornar possível a melhor comunicação entre o casal, como juíza, só me cabe prosseguir a ação penal, e me colocando no papel do homem no patriarcado, dizer à mulher o que ela deve fazer.

A partir desses sentimentos, investigar a forma pela qual atua e pretende o sistema de justiça atuar, torna-se relevante para avaliar a construção de novos caminhos alternativos ao modelo punitivista, sem, contudo, descartar as contribuições de um referencial feminista.

2.1 OBJETIVOS DA PESQUISA

2.1.1 **Objetivo geral**

- Analisar de forma crítica a abordagem punitivista do sistema de justiça criminal no âmbito da violência doméstica e familiar contra a mulher.

2.2.2 **Objetivos específicos**

- Apresentar o tratamento da violência doméstica e familiar contra mulher pelo sistema de justiça criminal a partir das legislações, orientações jurisprudenciais e doutrina;
- Conhecer as orientações usualmente praticadas no Núcleo Especial de Direito da Mulher e de Vítimas de Violência da Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro (Nudem);
- Identificar os modos de atuação da Coordenadoria Estadual da Mulher em Situação de Violência Doméstica e Familiar (Coem);
- Analisar as percepções e modos de atuação quanto à violência doméstica no âmbito do Nudem e do Coem.

3 VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR CONTRA A MULHER A PARTIR DA LEI MARIA DA PENHA

3.1 VIOLÊNCIA DOMÉSTICA CONTRA A MULHER A PARTIR DE UMA PERSPECTIVA FEMINISTA

A fim de que se possa adentrar à análise que aqui se pretende, é necessário levantar determinadas considerações sobre os conceitos a serem tratados. Nesse sentido, serão introduzidos de maneira breve os pontos centrais da pesquisa apresentada, bem como as ligações existentes entre si.

Para este trabalho, abre-se mão de uma investigação aprofundada da tipologia das epistemologias feministas, pela incompatibilidade com os objetivos propostos, concebendo o movimento feminista como aquele que impulsionou a promulgação da Lei Maria da Penha, e que tem como uma de suas bandeiras a garantia da segurança das mulheres no âmbito das relações domésticas. Isso não significa reduzi-lo à categoria de esquerda punitiva (KARAM, 2006), mas, em verdade, revelar as categorias e paradigmas expostos pelo feminismo para estabelecer diálogo entre as vertentes do movimento, a criminologia crítica e o direito penal.

Para se falar em movimento feminista é preciso deixar algo claro: não há um só feminismo. São múltiplos os coletivos, movimentos, grupos e linhas de pensamento que se identificam como feministas. Alguns autores afirmam que "o feminismo foi, e continua sendo, a maior e mais decisiva revolução social da modernidade" (SAFFIOTI, 2001), de modo que não é possível falar de um único feminismo, pois as mulheres não formam um grupo homogêneo. Cada escritor feminista, homem ou mulher, apresenta uma abordagem influenciada pelo seu histórico de vida, sua formação, sua raça, sua ideologia e sua classe social.

Nesse sentido, não se desconhece a crítica à universalização do movimento feminista e de suas consequentes reivindicações. Djamila Ribeiro (2017), ao alertar para as diversas condições existenciais das mulheres, afirma que as consequências vividas por cada uma delas, em razão da condição de ser mulher, não são coincidentes. Assim sendo, a autora aponta "a universalização da categoria mulher" como o grande dilema que o "feminismo hegemônico enfrenta" (p. 21). Ainda acerca dessa questão, a autora assevera o seguinte:

> Lélia Gonzalez também refletiu sobre a ausência de mulheres negras e indígenas no feminismo hegemônico e criticou essa insistência das intelectuais e ativistas em somente reproduzirem um feminismo europeu, sem dar a devida importância sobre a realidade dessas mulheres em países colonizados. A feminista negra reconhecia a importância do feminismo como teoria e prática no combate às desigualdades, no enfrentamento ao capitalismo

> patriarcal e desenvolvendo buscas de novas formas de ser mulher. Entretanto, Gonzalez afirmava que somente basear as análises no capitalismo patriarcal não dava conta de responder às situações de mulheres negras e indígenas da América Latina, pois, para a autora, faltava incluir outro tipo de discriminação tão grave quanto as outras citadas: a opressão de caráter racial. (RIBEIRO, 2017, p. 25).

Contudo, a despeito do reconhecimento de que a opressão racial configura um vetor de violência, opta-se por não abordá-lo destacadamente neste trabalho, que busca articular o SJC à violência doméstica contra a mulher, pretendendo, de forma universal, identificar, em linhas gerais e genéricas as pautas feministas, isto é, comuns a todas as mulheres. Isso não quer dizer que as preocupações específicas não devam ser incluídas na pauta. Mas neste trabalho, pretende-se, unificar as reivindicações sólidas, referentes às aspirações de todas as mulheres da sociedade. Nessa mesma linha, Marcia Tiburi (2018, p. 11) trata de um "feminismo em comum", consolidado como luta de todos, a partir do envolvimento em um processo realmente democrático, em busca da igualdade entre homens e mulheres.

Quanto à pretensão feminista, Tiburi (2015, p. 3) explica que "não se almeja exercer poder sobre o outro gênero. Não se trata de uma tentativa de inversão de poder; o feminismo não é uma manutenção do poder patriarcal com roupagem nova ou invertida que se alcança por uma ideologia de puro oposicionismo." Busca-se, tão somente, a libertação de padrões patriarcais e a promoção dos direitos das mulheres já retirados há tanto no passar da história.

Finalmente, o feminismo pode ser definido como uma postura ético-política que nos ajuda a perguntar sobre a felicidade das pessoas que vivem em uma sociedade opressiva. Assim, o feminismo de cada uma "entra em jogo com os feminismos possíveis das outras mulheres, os feminismos preexistentes e que se recriam, redefinem tempos e espaços e, ao mesmo tempo, relacionam-se ao 'feminismo' em um sentido genérico." (TIBURI, 2018, p. 42). É imprescindível destacar, ainda conforme a autora, que "feminismo no singular não reduz o movimento a uma unidade, que consiste, numa categoria patriarcal, mas traduz em verdade o 'comum' e a presença de singularidades." (p. 43).

Márcia Tiburi também aborda o patriarcado como uma forma de poder, sendo o poder um dispositivo, um arranjo social. Essa estrutura permite ideias indiscutíveis, certezas naturalizadas em dogmas e leis que não podem ser questionadas, das quais resultam violência simbólica e física, muito sofrimento e culpa, administrados por pessoas que tem o interesse de manter seus privilégios de gênero, sexuais, de raça, de classe, de idade e de plasticidade (TIBURI, 2018). "O poder é como um regente invisível que estabelece a forma como a orquestra toca. Ele rege, regula e dirige." (BOSCO, 2017, p. 8-9). O poder efetiva-se de modo

sutil e corrói o reconhecimento, instância fundamental para o pleno desenvolvimento da experiência subjetiva de cada indivíduo.

Partindo da premissa acima exposta, Tiburi (2018) refere que o feminismo é um operador teórico-prático, mas no sentido de um contradispositivo, que seria acionado para desativar o dispositivo do poder da dominação masculina patriarcal. O feminismo, enfim, seria um antídoto a esse arranjo, uma forma de (re)pensar uma ordem de ideias que guia o nosso comportamento.

Nesse cenário, Soraia Mendes (2017), ao abordar o tema da epistemologia feminista, ensina que:

> O pós-modernismo, que é principalmente desconstrutivista, toma como ponto essencial o significado dos fenômenos e dos discursos e, deste modo, pretende servir a objetivos libertadores e críticos na busca pela deslegitimação dos discursos de opressão próprios do pensamento hegemônico. Ele questiona a transcendência desse pensamento, abrindo espaço para possibilidades alternativas. (MENDES, 2017, p. 82).

Cumpre ressaltar que, por conta das diversas frentes de luta do movimento feminista (como a emancipação, igualdade, libertação das mulheres, assim como a transformação social do Direito e da Cultura), a rediscussão entre o público e o privado é demasiadamente importante na pauta feminista no que diz respeito à violência de gênero no âmbito doméstico. Combater chavões como "em briga de marido e mulher não se mete a colher", significa restringir o limite da intimidade, demonstrando que determinados assuntos, antes considerados "de família", devem estar justificadamente no centro da atenção pública.

No Brasil, a grande mudança no Direito foi a partir do ano de 1988, com a promulgação da Constituição Federal, que equiparou formalmente homens e mulheres. Todavia, a consolidação no campo cível só aconteceu com o Código Civil de 2002. No campo penal, nunca existiu diferença no tratamento dado ao homem e à mulher quando praticavam crimes, porém existia uma diferenciação entre as próprias mulheres quando essas fossem vítimas de crimes sexuais, a qual só foi superada, no plano legal, em 2005, com o advento da lei nº 11.106/2005, que alterou certos dispositivos do Código Penal, principalmente no que diz respeito aos chamados "Crimes contra os Costumes", a fim de resguardar a posição e a proteção da mulher[3].

Não há dúvidas de que, para que fosse possível realizar essa modificação legislativa em busca da igualdade formal entre o masculino e feminino, foi necessária uma verdadeira

[3] Entre as alterações, por exemplo, estava a supressão da expressão "mulher honesta" dos artigos 215 e 216 daquele diploma legal, no sentido de resguardar a mulher de qualquer qualificação/adjetivação para ser considerada vítima do crime de estupro (BITENCOURT, 2015).

"luta" dos grupos feministas. No início da década de 1980, surgiram pelo Brasil inúmeras organizações de apoio à mulher vítima de violência, tendo sido o SOS Mulher[4] a primeira, fundada no Rio de Janeiro em 1981. De acordo com Céli Pinto (2010, p. 80), o SOS Mulher "É um divisor de águas no movimento feminista." As mulheres que formavam essa organização eram "cultas e politizadas", faziam parte dos partidos de esquerda que lutavam contra a Ditadura Militar no Brasil e, geralmente, não eram vítimas de violência física. Já as mulheres que eram atendidas pela organização e pelas delegacias eram da classe operária, na maioria das vezes mães de muitos filhos, trabalhavam no próprio domicílio, ou, quando trabalhavam fora, ganhavam salários irrisórios. Como explica Pinto (2010, p. 81), as mulheres agredidas que procuravam o SOS Mulher "não queriam se tornar militantes feministas, queriam apenas não ser mais agredidas."

No que diz respeito à violência doméstica, antes da compreensão de sua amplitude, é preciso abordar o tema da violência. Hoje, é praticamente unânime a ideia de que a violência não faz parte da natureza humana nem tem raízes biológicas. Trata-se de um complexo e dinâmico fenômeno biopsicossocial, mas seu espaço de criação e desenvolvimento é a vida em sociedade. Portanto, para entendê-la, há que se apelar para as especificidades históricas. Daí se conclui, também, que na configuração da violência se cruzam problemas da política, da economia, da moral, do Direito, da Psicologia, das relações humanas e institucionais, e do plano individual (MINAYO, 1994). Neste cenário, dada a longa experiência da Saúde Pública na intervenção comunitária, trata-se de um âmbito no qual ela pode lograr êxito, caso se articule ao serviço social e de orientação familiar, como também aos profissionais de saúde mental, em sua atuação de prevenção em todos os níveis (MINAYO, 1994).

Assim, verifica-se que a violência doméstica é um problema cuja prevenção tem que atuar, em primeiro lugar, na sensibilização e no avanço da consciência social. Os métodos e técnicas para os profissionais de saúde, junto com outros setores e com as comunidades locais, têm se revelado eficazes quando avaliados (DESLANDES, 1993), sobretudo na quebra do ciclo repetitivo que contribui para alimentar a violência social em geral (OLDS, 1986).

No "Relatório mundial sobre violência e saúde", a OMS (2002, p. 12) explica os fatores geradores da violência da seguinte forma:

> [...] não há um fator único que explique porque algumas pessoas se comportam de forma violenta em relação a outras, ou porque a violência ocorre mais em algumas comunidades do que em outras. A violência é o resultado da

[4] O SOS Mulher é uma rede de enfrentamento à violência contra a mulher que promove o atendimento psicológico/social/jurídico de mulheres, homens, adolescentes e crianças em situação de violência doméstica/intrafamiliar e de gênero.

> complexa interação de fatores individuais, de relacionamento, sociais, culturais e ambientais. Entender como esses fatores estão relacionados à violência é um dos passos importantes na abordagem de saúde pública para evitar a violência.

A OMS (2002) propõe neste relatório um modelo ecológico de explicação das raízes da violência. Em primeiro lugar, busca identificar os fatores biológicos que cada indivíduo apresenta em seu comportamento, concentrando-se nas características que aumentam a possibilidade da pessoa ser vítima ou perpetradora de violência. Em segundo, são nomeados os fatores relacionais, evidenciando-se as interações sociais, nos âmbitos mais próximos dos companheiros, colegas, parceiros íntimos, membros da família, e sua influência na vitimização ou na perpetração da violência. No caso dos jovens, o documento reafirma a importância dos amigos como incentivadores de atividades delinquenciais e criminosas.

Em terceiro lugar, são colocados os fatores comunitários e sua influência na dinâmica da violência. Nesses contextos comunitários são nomeados os locais de trabalho, a escola e a vizinhança, destacando como problemas, os altos níveis de desemprego, a presença do tráfico de drogas e de armas, além de componentes de ordem relacional, como o isolamento social em que vivem determinadas famílias. O quarto ponto que o modelo ecológico enfatiza está nos fatores sociais mais amplos que contextualizam os índices de violência, entre os quais é possível citar: normas culturais que justificam a violência como forma de resolver conflitos; atitudes que consideram a opção pelo suicídio como um direito de escolha individual; machismo e cultura adultocêntrica; normas que validam o uso abusivo da força pela polícia; e normas que apoiam conflitos políticos.

No texto da OMS, discutem-se, ainda, as políticas econômicas e sociais, de educação e de saúde que contribuem para manter desigualdades, ou seja, para perpetuar as formas mais perversas de violência estrutural, lembrando que, dentro de uma perspectiva de desenvolvimento humano, são diferentes os elementos que influenciam a vitimização ou a perpetração de violência nas várias faixas etárias (MINAYO, 2006, p. 110-116).

A compreensão das caracterizações da violência doméstica contra a mulher, a partir de uma perspectiva de violência de gênero se revelou necessária para que o sistema de justiça alcançasse efetivamente o objetivo de salvaguardar direitos. A violência de gênero é um conceito mais amplo que o de violência contra a mulher e abrange não apenas as mulheres, ela é produzida e reproduzida nas relações de poder em que se entrelaçam as categorias de gênero, classe, raça/etnia. Expressa uma forma particular da violência global mediatizada pela ordem patriarcal que dá aos homens o direito de dominar e controlar as mulheres, podendo, para isso, usar a violência (SAFFIOTI, 1995).

A violência familiar pode ser compreendida como aquela que envolve membros de uma mesma família, extensa ou nuclear, considerando a consanguinidade e a afinidade. Dentro do âmbito de violência de gênero, ela pode ocorrer no interior do domicílio ou fora dele, embora seja mais frequente o primeiro caso. A violência intrafamiliar extrapola os limites do domicílio, como exemplifica Saffioti (1999, p. 83): "Um avô, cujo domicílio é separado do de seu neto, pode cometer violência familiar contra este parente [...]. A violência praticada por pai e mãe contra a prole pode ser considerada violência de gênero, intrafamiliar e doméstica? Indubitavelmente, sua natureza é familiar."

A violência doméstica, por sua vez, apresenta "pontos de sobreposição com a familiar, podendo também atingir pessoas que, não pertencendo à família, vivem, parcial ou integralmente, no domicílio do agressor, como é o caso de agregados e empregadas(os) domésticas(os)." (SAFFIOTI, 1999, p. 83).

A violência acontece numa relação afetiva, e sua cessação normalmente depende de intervenção externa, pois até que a mulher consiga se desvincular do agressor sem tal intervenção, verifica-se a existência de um histórico de oscilações na estabilidade da relação. É possível ressaltar que as estratégias utilizadas pelos agressores e vítimas para contornarem os episódios de violência podem se estender por décadas. Em razão dessa problemática, torna-se imprescindível que o fenômeno seja analisado. No entanto, há quem considere as mulheres do referido tipo de relação "não sujeitos" e, por consequência, "passivas" (SAFFIOTI, 1999, p. 83). A autora afirma ainda, que a violência doméstica apresenta características específicas. Uma das mais relevantes é sua rotinização, o que contribui tremendamente para a codependência e o estabelecimento da relação fixada.

As violências física, sexual, emocional e moral costumam ocorrer em conjunto. Nesse sentido, pode-se afirmar que violência emocional estará sempre presente, assim como a violência moral. Sobretudo em se tratando de violência de gênero, e mais especificamente intrafamiliar e doméstica, são muito tênues os limites entre quebra de integridade e obrigação de suportar o destino de gênero traçado para as mulheres: sujeição aos homens, sejam eles pais ou maridos.

A violência contra a mulher, por seu turno, também não se confunde com violência doméstica, muito embora os números demonstrem que quase em sua totalidade a violência doméstica se revele como violência de gênero. A violência de gênero, inclusive em suas modalidades familiar e doméstica, não ocorre aleatoriamente, mas deriva de uma organização social de gênero que privilegia o masculino. Diferentemente da taxionomia que divide os diferentes tipos de espaço-tempo em doméstico, da produção e da cidadania. Especificamente

as modalidades doméstica e familiar ignoram fronteiras de classes sociais, de grau de industrialização, de renda *per capita*, de distintos tipos de cultura (ocidental *versus* oriental), entre outros aspectos (SAFFIOTI, 1999).

Em 1979, a psicóloga Lenore Edna Walker desenvolveu a teoria do ciclo da violência, reconhecendo um padrão de comportamento das mulheres vítimas de violência doméstica. Tal teoria compreende a violência contra a mulher em 4 fases. Inicia-se com a (1) construção da tensão, em que as tensões acumuladas no quotidiano, as injúrias e as ameaças tecidas pelo agressor criam na vítima uma sensação de perigo eminente, chegando à (2) tensão máxima, que é a violência aguda: o agressor maltrata física e psicologicamente a vítima. Esses maus-tratos tendem a escalar na sua frequência e intensidade, seguida pela (3) reconciliação, a chamada fase da "lua de mel", na qual o agressor envolve agora a vítima de carinho e atenções, desculpando-se pelas agressões e prometendo mudar e, por fim, (4) a calmaria, fase em que o agressor pode concordar em se aconselhar, e criar uma atmosfera de normalidade (WALKER, 1979).

Esse ciclo caracteriza-se pela sua continuidade no tempo, isto é, pela sua repetição sucessiva ao longo de meses ou anos, e no qual há um escalonamento da intensidade e da frequência das agressões, que depende das circunstâncias da vida do casal. Não obstante as variáveis (circunstâncias da vida do casal), já se constatou que a repetição cíclica das etapas tende a fazer com que as agressões sejam cada vez mais graves e habituais.

Muitos são os fatores que levam as mulheres vítimas de violência a permanecerem no relacionamento abusivo. Entretanto, dois deles se destacam: o desequilíbrio de poder e a intermitência do abuso (HENDERSON, 1992). Em razão do desequilíbrio de poder, ao longo da relação, a mulher dominada se torna cada vez menos capaz de viver e ser independente sem o amparo do dominador. Essa dominação pode ser física – a partir do medo de que algo mais grave possa ocorrer com a vítima ou com familiares próximos; financeira – quando há uma dependência econômica que inviabiliza o rompimento do ciclo pela mulher; e psicológica – quando a mulher não reconhece outras formas de viver senão na relação abusiva.

A intermitência do abuso, por sua vez, gera a expectativa na mulher de que o homem pode mudar seu comportamento abusivo. Mais uma vez, as fases do ciclo da violência revelam o quão complexo é interromper uma relação abusiva, pelo medo de que o agressor se torne ainda mais violento, concretizando ameaças, caso ela o denuncie ou o abandone; esperança de que o agressor mude o seu comportamento, fazendo cessar a agressão; preocupação com a manutenção da integridade da família e vergonha de expor publicamente os episódios de violência.

Henderson (1992) explica que a alternância entre as fases calmas e amorosas e as de abuso, contaminadas por violência, criam o paradigma da teoria do reforço intermitente. A teoria do reforço intermitente já se revelou como um dos modelos mais eficazes de aprendizado, produzindo padrões de comportamento persistentes e extremamente difíceis de serem rompidos: "Essa situação alternada de períodos calorosos e afetivos, intercalados entre estímulos aversivos punitivos, cria um paradigma de teoria de aprendizagem bem conhecido como reforço intermitente."[5] (HENDERSON, 1992, p. 11).

Assim, o ciclo da violência sugere um padrão de comportamento de alta complexidade e intensidade nas mulheres vítimas de violência doméstica. A dominação propicia o surgimento de condições para que o homem se sinta legitimado a fazer uso da violência e para compreender a inércia da mulher vítima da agressão, principalmente no que tange às reconciliações com o companheiro agressor, após reiterados episódios de violência.

Assim, nota-se que a luta feminista está diretamente relacionada aos fatores de violência, sendo certo que a compreensão da necessidade de busca de igualdade, de rompimento com a ideologia patriarcal e fortalecimento das mulheres devem influenciar a atuação do SJC. Os conceitos de feminismo e violência de gênero são confluentes e, portanto, necessários à compreensão do SJC que pretende atender a demanda de violência doméstica.

3.2 A LEI Nº 9.099/1995 E OS JUIZADOS ESPECIAIS CRIMINAIS

Antes de analisar a Lei Maria da Penha, é fundamental compreender como eram tratadas, antes do advento dessa lei, pelo SJC, as infrações penais mais comumente praticadas no ambiente doméstico e familiar contra as mulheres, quais sejam os crimes de lesão corporal leve, ameaça e vias de fato[6]. Assim sendo, faz-se necessária a exposição de como surgiram no cenário jurídico nacional os Juizados Especiais Criminais (JECRIMs), analisando-se as expectativas em torno de sua criação e as críticas posteriores à sua realização prática. Note-se que os crimes mais graves não se enquadram na definição legal de infração penal de menor potencial ofensivo, de modo que as observações atinentes à lei nº 9.099/95 não se aplicam a tais

[5] Tradução nossa do original: "*This alternating situation of warm and affectionate periods, interspersed between punitive aversive stimuli, creates a well known learning theory paradigm known as intermittent reinforcement.*"

[6] De acordo com os dados expostos no "Observatório Judicial da Violência Contra a Mulher" (RIO DE JANEIRO, 2018), que é um banco de dados do Poder Judiciário fluminense, disponível no *site* do Tribunal de Justiça, entre os anos de 2012 e 2018, as ações penais mais distribuídas foram em ordem decrescente: lesão corporal com 304.959 casos; ameaça, com 214.293 processos; injúria, com 56.239; vias de fato, compondo 30.086; moléstia e perturbação da tranquilidade, consistindo em 6.823 casos.

casos. Essa lei introduziu os JECRIMs no sistema jurídico nacional, os quais são varas judiciais especializadas e providas por juízes togados e têm competência para a conciliação, o julgamento e a execução das infrações penais de menor potencial ofensivo (art. 60)[7]. As infrações penais de menor potencial ofensivo na Lei dos Juizados Especiais podem ser conceituadas como as contravenções penais e os crimes a que a lei comine pena máxima não superior a dois anos, cumulada ou não com multa (art. 61).

A autoridade policial, tomando conhecimento de alguma ocorrência que se enquadre no conceito de infração penal de menor potencial ofensivo, lavrará termo circunstanciado e o encaminhará imediatamente ao juizado, com o autor do fato e a vítima, providenciando-se as requisições dos exames periciais necessários (art. 69). O processo perante o JECRIM orienta-se pelos critérios da oralidade, informalidade, economia processual e celeridade, objetivando, sempre que possível, a reparação dos danos sofridos pela vítima e a aplicação de pena não privativa de liberdade (art. 62).

Na fase preliminar, o juiz deve, em audiência com o representante do Ministério Público, o autor do fato e a vítima e, se possível, o responsável civil, acompanhados por seus advogados, esclarecer sobre a possibilidade da composição dos danos e da aceitação da proposta de aplicação imediata de pena não privativa de liberdade (art. 72). A lei prevê que a conciliação será conduzida pelo juiz ou por conciliador sob sua orientação (art. 73). Caso não ocorra a conciliação ou a composição civil dos danos, havendo interesse da vítima ou tratando-se de crime de ação penal pública incondicionada, não sendo caso de arquivamento, o Ministério Público pode propor a aplicação imediata de pena restritiva de direitos ou multas, a ser especificada na proposta (art. 76), a denominada transação penal. Para fazer jus a este benefício legal exige-se o cumprimento dos seguintes requisitos: não ser o agente reincidente; não ter sido o agente beneficiado anteriormente, no prazo de cinco anos, pela aplicação de pena restritiva ou multa; não indicarem os antecedentes, a conduta social e a personalidade do agente, bem como os motivos e as circunstâncias; ser necessária e suficiente a adoção da medida (§ 2º, art. 76).

Acolhendo a proposta do Ministério Público, aceita pelo autor da infração, o juiz aplicará a pena restritiva de direitos ou multa, que não importará em reincidência, sendo registrada apenas para impedir novamente o mesmo benefício no prazo de cinco anos (§ 4º, art.

[7] São exemplos de crimes de menor potencial ofensivo: lesão corporal (leve), lesão corporal culposa, rixa, ameaça, violação de domicílio, dano, resistência, desobediência, desacato, vias de fato, perturbação do trabalho ou do sossego alheios, perturbação da tranquilidade, direção perigosa (crime de trânsito), dirigir inabilitado, confiar direção a inabilitado, posse de entorpecente para uso próprio.

76). Ademais, a aplicação dessa multa ou pena restritiva de direitos não constará de certidão de antecedentes criminais, e não terá efeitos civis, cabendo aos interessados propor ação cabível no juízo cível (§ 6º, art. 76).

A lei nº 9.099/95 traz ainda em seu bojo a possibilidade de suspensão condicional do processo por dois a quatro anos (art. 89) nos crimes em que a pena mínima cominada seja igual ou inferior a um ano. Durante o período de suspensão, o acusado submete-se ao denominado período de prova, que possui as seguintes condições: reparação do dano, salvo impossibilidade de fazê-lo; proibição de frequentar determinados lugares; proibição de ausentar-se da comarca onde reside sem autorização do juiz; comparecimento pessoal e obrigatório a juízo, mensalmente, para informar e justificar suas atividades (§ 1º, art. 89). O juiz pode estabelecer outras condições não previstas expressamente em lei, desde que adequadas à situação fática (§ 2º, art. 89). Não aceitando a proposta, o processo segue o rito comum (§ 7º, art. 89).

Verifica-se, nos termos legais expostos, que a lei nº 9.099/95 criou um sistema simples de justiça criminal, desburocratizado, fundado em perspectivas alternativas de resolução de conflitos e de aplicação da lei penal. Nesse sistema, evita-se uma longa instrução criminal, privilegiando-se os interesses da vítima, conferindo-a papel de protagonismo, já que ela pode compor com o acusado. De outro lado, o sistema evita anotações criminais de acusados primários e de bons antecedentes, permitindo uma saída alternativa ao sistema de justiça criminal que, via de regra, é lento.

Trata-se de um sistema voltado para crimes e contravenções penais, menos graves, em tese, e que, portanto, não exigiriam a atração do complexo SJC e muito menos a aplicação de penas privativas de liberdade. A novidade legislativa permitiu que diversos procedimentos – notícias de crimes menores – que chegavam ao conhecimento da autoridade policial e geravam inquéritos policiais intermináveis e, por consequência, inócuos, fossem diretamente remetidos ao JECRIM, a partir do termo circunstanciado.

Considerando que os crimes mais comumente praticados no âmbito doméstico e familiar são de menor potencial ofensivo – no que se refere à definição legal –, com o advento da lei nº 9.099/95, a maior parte dos casos de violência doméstica e familiar contra a mulher, passou a tramitar nos JECRIMs. Dessa maneira, antes da Lei Maria da Penha, via de regra, os casos de violência doméstica e familiar contra a mulher eram tratados nos juizados, à luz do disposto na lei nº 9.099/95, priorizando-se o arcabouço principiológico que orienta a existência dessa lei.

3.2.1 **As expectativas em torno da lei nº 9.099/1995**

A lei nº 9.099/95 surgiu como resposta a duas questões centrais: a preocupação geral em encontrar alternativas ao modelo tradicional de justiça criminal, com o intuito de alcançar um "processo de resultados"; e a intransigência do sistema penal que não era disponível nem mesmo para os crimes de pequena monta (GRINOVER et al, 2005). Assim, essa lei surge com a missão de desburocratizar o procedimento criminal, visando atender de forma simplificada os crimes de menor gravidade abstrata, conferindo papel de centralidade à vítima, permitindo a ela se entender com o acusado no curso do processo, conferindo a possibilidade do método consensual no sistema penal.

A preocupação com a vítima é postura que se reflete em toda a lei, já que a ela é conferido papel principal na fase preliminar do processo, priorizando-se a reparação de danos (GRINOVER et al, 2005). A Lei dos Juizados Especiais pode ser vista como um dos programas mais avançados de despenalização do mundo, sendo uma das possíveis e mais viáveis portas para a desburocratização da justiça criminal, além de outros esperados resultados pela parte teórica, promovendo uma ruptura com o sistema penal punitivo da forma como era posto. Nesse contexto, a função do juiz seria repensada, já que ele se tornaria um elemento de transformação, afastando-se do papel de julgador, e assumindo-se como instrumento fundamental da via conciliatória.

A lei nº 9.099/95 foi concebida, pela doutrina, como a primeira experiência em modelos alternativos de resolução de conflito, que centraliza a vítima e os seus interesses no processo criminal (ACHUTTI, 2016).

Objetivava-se, pois, com as novidades introduzidas pela lei nº 9.099/95, agilizar o sistema penal para os crimes menos graves, através da desformalização do processo, a fim de priorizar nas varas criminais os processos referentes aos crimes mais graves (GRINOVER et al, 2005). A intenção era diminuir a incidência do direito penal nos casos de crime de pouca ofensividade, proporcionando uma atuação menos repressiva dos atores jurídicos, estimulando-se a conciliação entre as partes e, por outro lado, permitindo que casos mais simples de violação de direitos chegassem ao conhecimento do Poder Judiciário e não se perdessem nos incontáveis inquéritos policiais que se amontoavam nas delegacias (ACHUTTI 2016).

A lei nº 9.099/95 não descriminalizou condutas, mas possibilitou a suspensão dos procedimentos criminais, mantendo a competência formal do sistema de justiça criminal, promovendo, dessa maneira, a despenalização (MONTENEGRO, 2015). O novo sistema introduzido apresentou alternativas para evitar julgamentos, o que implicaria numa

informalização da justiça criminal.

Esses objetivos centrais da lei nº 9.099/95 encontram fundamento numa perspectiva do Direito Penal mínimo, segundo a qual o Direito Penal é subsidiário, pressupondo-se a sua fragmentariedade e concepção como "remédio sancionador extremo", sendo somente aplicável quando nenhum outro remédio se revele suficiente. Nessa ordem de ideias, o direito penal só é legítimo quando entra em ação na ineficiência de todos os outros ramos do Direito, como forma de proteção ao bem jurídico (BATISTA, 2007).

Nesse sentir, esperava-se da despenalização apresentada na lei nº 9.099/95 uma proposição alternativa de resolução de conflitos, afastando crimes menos graves dos longos ritos ordinário e sumário, facilitando-se a composição entre as partes e, consequentemente, um desafogamento da justiça criminal.

3.2.2 **Realidade prática identificada a partir da lei nº 9.099/95**

Hoje, passados mais 23 anos, ao realizar uma análise concreta da aplicação da lei nº 9.099/95, inicialmente é possível afirmar que esta não atendeu ao que dela se esperava. A conciliação acabou se resumindo a "fazer a pazes", em audiências presididas por magistrados ou conciliadores despreparados tecnicamente para tanto, já que, via de regra, eram estagiários do curso de Direito (ACHUTTI, 2016). Esses estagiários não se submetiam a processo seletivo, tampouco eram preparados para o exercício da atividade, de modo que, regra geral, eram alunos que ainda cursavam os períodos iniciais da faculdade e desconheciam as técnicas necessárias para a condução de uma audiência de mediação. O sistema acabou sendo colonizado pelo burocrático sistema de justiça (ACHUTTI, 2016), apresentando-se de forma preguiçosa, sem a verdadeira execução dos modelos alternativos de penalização. Em verdade, a aplicação equivocada da lei criou uma série de situações indesejadas, notadamente para os processos de violência doméstica.

O objetivo desburocratizador não foi alcançado, pois os cartórios aumentaram em acervo, justamente porque a informalidade do procedimento levou casos ao conhecimento da justiça, que antes não chegavam. Destarte, a celeridade imposta pela lei tornou, na realidade, o processo mais demorado, em razão do volume processual. Se antes a violação de direito se perdia na delegacia de polícia sob a forma de um inquérito policial inócuo, a partir da lei nº 9.099/95, tais casos passaram a se perder aos olhos fechados da justiça nos incontáveis procedimentos em curso nos JECRIMs.

No que se refere à violência doméstica, é preciso reconhecer que ao classificar os casos de violência doméstica como de menor potencial ofensivo, a lei nº 9.099/95 retirou de tais situações a gravidade que as envolve, sugerindo textualmente a redução da importância desses tipos de crimes. Isso ocorreu justamente porque os crimes mais comumente praticados no âmbito da violência doméstica contra a mulher possuem penas máximas que não superam dois anos, atraindo, portanto, a competência da lei nº 9.099/95. O público desconhece que o critério adotado pela lei é o máximo de pena aplicado ao crime ou contravenção penal, e não o desvalor da conduta *in concreto*.

Assim, mais uma vez o "juridiquês" desserviu ao jurisdicionado e ao próprio legislador, que disse o que não queria dizer, já que ao abordar crimes extremamente graves, resultantes de uma cultura patriarcal violenta, numa vara que cuida de crimes de menor potencial ofensivo, simbolicamente, a questão da violência doméstica contra a mulher pareceu equiparada aos casos de menor importância (CAMPOS; CARVALHO, 2006).

Ademais, a principal crítica, no âmbito dos juizados, concerne à abordagem, já que juízes e promotores não incentivavam o uso da mediação, mas utilizavam-se da transação penal como forma de dar fim ao processo (MONTENEGRO, 2015). Contudo, é também perceptível, na análise da aplicação desta lei, que suas expectativas foram em sua maioria frustradas por não ter atingido seus objetivos primordiais, uma vez que, mesmo a vítima comparecendo aos encontros de promoção da conciliação, ela permanece de olhos fechados frente ao processo, e na prática não há qualquer incentivo real ao diálogo (ACHUTTI, 2016).

A ideia dos JECRIMs também se mostra um tanto controversa para a crítica criminológica: "Para uns, os juizados foram benéficos à luta das mulheres, por terem dado visibilidade ao problema social da violência doméstica; para outros, ampliaram a esfera de controle social do Estado, levando ao Judiciário situações que antes não eram judicializadas." (AZEVEDO, 2008, p. 126).

De todo modo, as críticas aos juizados podem vir de diversos setores, já que ao invés de priorizada a composição pela necessidade de celeridade, bem como negligência do sistema penal e seus agentes, o que se colocava como plano central era a aplicação de uma pena alternativa, de modo a ocasionar a retirada da real gravidade do problema, contribuindo minimamente à luta feminina por integridade. Além do mais, a isonomia que tanto se preza no sistema jurídico brasileiro resta prejudicada, já que os juizados próprios para a violência doméstica não são criados na maioria das comarcas, sobrecarregando os JECRIMs das menores comarcas, além, ainda, de manter a mulher como sujeito passivo e "vitimizado", sem autonomia para tomar as próprias decisões.

Na especificidade da violência doméstica, Carmem Campos frisa, após analisar uma variedade de julgados de JECRIMs da cidade de Porto Alegre, que não se trata o crime aqui em comento de uma eventualidade, mas de algo recorrente, tendo como consequência a banalização da violência doméstica e a preocupação primordial de arquivamento dos processos (CAMPOS, 2003).

Tudo o que foi exposto ocasiona o que asseveram, com firmeza, Campos e Carvalho (2006, p. 414):

> A ocorrência reiterada e cotidiana de comportamentos indesejáveis neste contexto, carrega consigo grau de comprometimento emocional (medo paralisante, p. ex.) que impede as mulheres de romper a situação e de evitar outros delitos simultaneamente cometidos (estupro, cárcere privado, entre outros).

Para isso, a Lei Maria da Penha veio alterar determinados pontos da lei dos juizados especiais para os casos de sua aplicação. Na mesma linha, constata-se que não é o ressarcimento dos danos (seja ao Estado ou à vítima) o foco do sistema, mas sim o fim das agressões e a mudança de atitude do agressor, sem dar a sensação de impunidade à vítima.

Nesse sentido, o pouco tempo, o número elevado de demandas e a exigência de produtividade que se exige do Poder Judiciário dificultaram o estimulo à conciliação, priorizando-se a transação penal, que acaba sendo mais célere. Assim, em que pese a intenção da lei de priorizar a conciliação, na verdade, o volume e o despreparo resultaram em um movimento em sentido oposto, priorizando-se a transação penal.

Na transação penal, a vítima reassume o papel de coadjuvante, sem qualquer interferência na resolução do caso e o acusado aceita a pena sem processo, porque teme a responder a um processo penal, que é mais gravoso em suas consequências. Em verdade, a transação penal significou o aumento do poder de punir do Estado, já que fatos sem suporte mínimo probatório importaram em penas sem condenação criminal (MONTENEGRO, 2015).

A lei originariamente criada para atender crimes de menor gravidade de maneira célere, passou, involuntariamente, a tratar de maneira displicente a violência doméstica. Isso porque previa-se o atendimento dos casos de violência esporádica e eventual entre desconhecidos, mas, na realidade, o volume processual dos juizados especiais, era compreendido entre 60-70% de crimes de ameaça e lesão corporal leve, praticados por homens contra mulheres no ambiente doméstico e familiar (CAMPOS; CARVALHO, 2006).

O legislador não vislumbrou que a lei nº 9.099/95 abarcaria a violência de gênero, cujos crimes principais se enquadram no conceito de menor potencial ofensivo.

Por outro lado, em que pese a frustração de expectativas, a celeridade criada pelo

procedimento conferiu à lei nº 9.099/95 o mérito de levar ao conhecimento do sistema de justiça casos de violência doméstica antes esquecidos em intermináveis inquéritos policiais. A partir da adoção dos termos circunstanciados, a violência doméstica ganhou visibilidade, o que diante da clandestinidade característica desse tipo de crime, merece elogio (CAMPOS; CARVALHO, 2006).

Assim, sistematizando as críticas à lei nº 9.099/95, Wunderlich (2004, p. 35) lista dez razões explicitando os motivos pelos quais esta fracassou:

> Excessivo número de conflitos e burocratização judicial; o processo de seletividade exercido pela vítima e o seu poder denunciante; o despreparo dos juízes para atuarem como conciliadores; a ausência da vítima e a criação do instituto da desistência tácita na ação penal pública; as conciliações infrutíferas nos casos de violência doméstica e a ausência de assistência estatal após o conflito; descumprimento da forma legal para audiência preliminar; ausência do promotor de justiça na audiência e de assistência jurídica; dificuldade para arquivamento dos processos, ausência de critério razoável para propor a transação penal e a imposição de sua aceitação ao acusado; a transação penal como possibilidade de aplicação de pena sem processo, já que em razão do descumprimento pode ser aplicada pena privativa de liberdade; a ausência do devido processo penal, violação a presunção de inocência e privatização da justiça penal.

Assim, resta claro que no cenário jurídico descrito, diante do crescimento dos procedimentos criminais envolvendo violência doméstica contra a mulher e da notável inabilidade da lei nº 9.099/95 em atender essa demanda, surge no cenário jurídico nacional a imprescindibilidade de uma legislação específica acerca da matéria.

3.2.3 **Lei Maria da Penha**

A Lei Maria da Penha (nº 11.340/2006) advém como resposta à denúncia de negligência e omissão do Estado brasileiro, apontada internacionalmente, atendendo à recomendação da Comissão Interamericana de Direitos Humanos da Organização dos Estados Americanos (OEA) e também à Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher (CEDAW) e à Convenção de Belém do Pará para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher. Diante do reconhecimento da insuficiência do sistema de justiça em responder de forma satisfatória à violência doméstica, esta lei foi promulgada no Brasil. O cenário da lei nº 9.099/95, no âmbito da violência doméstica e familiar contra a mulher, era, portanto, de descaso, já que o sistema legal aplicável quase que majoritariamente aos casos não tinha sido criado em observância às especificidades da violência

doméstica.

O legislador, sem querer, havia criado um sistema legal simplificado sem atentar para as singularidades da violência de gênero no ambiente doméstico. Em busca de um sistema de justiça criminal atento, o legislador faz nascer a Lei Maria da Penha, que, de acordo com seu preâmbulo:

> 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.

A lei conceitua a violência doméstica e familiar contra a mulher em seu artigo 5º, dispondo ser essa qualquer ação ou omissão baseada no gênero que lhe cause morte, lesão, sofrimento físico, sexual ou psicológico e dano moral ou patrimonial, desde que a violência ocorra no âmbito da unidade doméstica. Por unidade doméstica, compreende-se o espaço de convívio permanente de pessoas, com ou sem vínculo familiar, inclusive as esporadicamente agregadas; no âmbito da família, compreendida como a comunidade formada por indivíduos que são ou se consideram aparentados, unidos por laços naturais, por afinidade ou por vontade expressa; em qualquer relação íntima de afeto, na qual o agressor conviva ou tenha convivido com a ofendida, independentemente de coabitação.

Para incidência dessa lei, portanto, pressupõe-se uma relação de afeto anterior, ou, ainda que ausente o afeto, uma relação familiar. Ou seja, não basta agressão praticada por um homem contra uma mulher: essa agressão é qualificada pela relação afetiva ou pelo ambiente familiar em que foi praticada. A violência se caracteriza por ser baseada no gênero, sendo irrelevante a orientação sexual das partes, conforme preceitua o parágrafo único da lei.

A despeito dos variados entendimentos, é importante frisar que essa lei atua sobre a histórica vulnerabilidade da mulher no ambiente doméstico e familiar. Reconhecida a fragilidade da mulher, muito se questionou acerca da presunção de vulnerabilidade e a suposta violação ao princípio da igualdade, previsto constitucionalmente. A resposta a esse questionamento está, em geral, nos números revelados em todas as pesquisas relacionadas à violência doméstica, os quais diante da intensidade e amplitude, exigiriam uma legislação compensatória. Assim, a incidência da Lei Maria da Penha encontra fundamento na necessidade de uma ação afirmativa de proteção de mulheres (MELLO, 2009).

Com efeito, a partir da leitura da lei, dois pontos centrais merecem destaque: as medidas protetivas de urgência previstas no capítulo II e a proibição de aplicação da lei nº

9.099/95.

As medidas protetivas de urgência se caracterizam por sua interdisciplinaridade, ou seja, possuem natureza penal e cível. Reportado o caso de agressão, à vítima é conferida a possibilidade de solicitar ao juízo uma série de medidas, como a fixação de pensão alimentícia, afastamento do lar do agressor e proibição de aproximação e contato (art. 22). Esse pedido deve ser analisado dentro do período de 48 horas pelo juízo (art. 18), o que revela a intenção legislativa de conferir celeridade e operacionalidade ao acesso à justiça ao tão criticado sistema criminal, conhecido pela lentidão e burocracia.

Num primeiro olhar, denota-se a efetividade da lei, que busca atender aos anseios mais urgentes em curto período de tempo, destacando-se a interdisciplinaridade que é uma característica das legislações mais avançadas, justamente por constituir uma resposta do sistema de justiça de forma mais completa e não fracionada. Por outro lado, nota-se que a celeridade imposta impede que questões singulares sejam examinadas mais cuidadosamente.

Isso porque os procedimentos oriundos das delegacias de polícia requerendo o deferimento das medidas protetivas são construídos, em regra, pelas declarações da vítima, desprovidos de descrições pormenorizadas ou outros elementos que permitam uma análise completa da situação.

Em todos os casos de violência doméstica e familiar contra a mulher, feito o registro da ocorrência, deverá a autoridade policial adotar, de imediato, os seguintes procedimentos, conforme os incisos do art. 12 da Lei Maria da Penha a seguir transcritos, sem prejuízo daqueles previstos no Código de Processo Penal:

> I - ouvir a ofendida, lavrar o boletim de ocorrência e tomar a representação a termo, se apresentada; II - colher todas as provas que servirem para o esclarecimento do fato e de suas circunstâncias; III - remeter, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, expediente apartado ao juiz com o pedido da ofendida, para a concessão de medidas protetivas de urgência; IV - determinar que se proceda ao exame de corpo de delito da ofendida e requisitar outros exames periciais necessários; V - ouvir o agressor e as testemunhas; VI - ordenar a identificação do agressor e fazer juntar aos autos sua folha de antecedentes criminais, indicando a existência de mandado de prisão ou registro de outras ocorrências policiais contra ele; VII - remeter, no prazo legal, os autos do inquérito policial ao juiz e ao Ministério Público. Ainda de acordo com o referido dispositivo legal o pedido da ofendida será tomado a termo pela autoridade policial e deverá conter: I - qualificação da ofendida e do agressor; II - nome e idade dos dependentes; III - descrição sucinta do fato e das medidas protetivas solicitadas pela ofendida.

Resta claro que: sofrida a violência pela mulher e reportado o caso à autoridade policial, dificilmente todos esses elementos de prova são colhidos, em razão do prazo de 48 horas. O que se tem, geralmente, é uma versão resumida da vítima e a imposição de uma decisão

do juiz, seja deferindo ou não as medidas protetivas postuladas pela ofendida.

Assim, constatada a prática de violência doméstica e familiar contra a mulher, o juiz poderá aplicar, de imediato, ao agressor, em conjunto ou separadamente, as seguintes medidas protetivas de urgência listadas no art. 22 da lei, entre outras:

> I - suspensão da posse ou restrição do porte de armas, com comunicação ao órgão competente, nos termos da Lei nº 10.826, de 22 de dezembro de 2003; II - afastamento do lar, domicílio ou local de convivência com a ofendida; III - proibição de determinadas condutas, entre as quais: a) aproximação da ofendida, de seus familiares e das testemunhas, fixando o limite mínimo de distância entre estes e o agressor; b) contato com a ofendida, seus familiares e testemunhas por qualquer meio de comunicação; c) frequentação de determinados lugares a fim de preservar a integridade física e psicológica da ofendida; IV - restrição ou suspensão de visitas aos dependentes menores, ouvida a equipe de atendimento multidisciplinar ou serviço similar; V - prestação de alimentos provisionais ou provisórios.

No que diz respeito à inaplicabilidade dos institutos previstos na lei nº 9.099/95, prevista no art. 41 da Lei Maria da Penha, a questão foi objeto de intenso debate jurisprudencial e doutrinário, sendo certo que a questão foi definitivamente decidida pelo STF em sede de controle de constitucionalidade. A Ação Direta de Constitucionalidade nº 19 (BRASIL, 2014) e a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4424 (BRASIL, 2012) foram julgadas no sentido de que os crimes praticados no âmbito da violência doméstica não podem ser considerados como de menor potencial ofensivo, de modo que resta inaplicável a lei nº 9.099/95. A corte compreendeu que a lei se coaduna com o que propunha Ruy Barbosa, segundo o qual a regra de igualdade é tratar desigualmente os desiguais, sendo que a mulher, ao sofrer violência no lar, encontra-se em situação desigual perante o homem (BRASIL, 2014). Dessa forma, a partir desse julgamento, em 2014, foi colocada uma "pá de cal" em qualquer discussão acerca da interpretação conferida ao artigo 41: a Lei Maria da Penha deve ser aplicada em sua literalidade, sem qualquer exceção.

Com efeito, a partir dessa interpretação, algumas alterações importantes de ordem prática ocorreram no tratamento da violência doméstica pelo sistema de justiça: a impossibilidade de retratação da vítima nas hipóteses de representação por crime de lesão corporal leve, a impossibilidade de conciliação e composição civil dos danos, e a impossibilidade de suspensão condicional do processo.

Em termos objetivos, isso significa que: reportado o crime de violência doméstica, o Estado assume a função persecutória, a despeito de qualquer vontade da vítima, sendo vedada, ainda, a aplicação de medidas despenalizadoras, exceto quando em substituição de uma pena já aplicada por ocasião de uma condenação em sentença. A respeito do que foi exposto, cumpre

estabelecer que a Lei Maria da Penha também frustra as expectativas existentes de combate à violência. Uma vez que se trata de uma lei que apresenta um caráter punitivo um tanto enfático, estando os meios não penais apenas como acessórios à sua aplicação, pois foca no reparo do dano, fortalecendo o mito do direito penal, conforme citado em momento anterior.

A partir dessa compreensão, verifica-se na prática o surgimento de alguns problemas, já que a generalidade do direito penal é indiferente às especificidades da violência de gênero. Se por um lado a Lei Maria da Penha tem por virtude conferir visibilidade à violência de gênero, conferindo-lhe tratamento compatível com a gravidade demonstrada pelos alarmantes números da violência, um olhar sensível identifica que o Direito Penal também significa, em alguns casos, a reprodução de um sistema violento.

4 **SISTEMA PENAL E LEI MARIA DA PENHA**

4.1 DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL

Assim como os demais ramos do Direito, o direito penal é de elevada complexidade, existindo uma infinidade de teorias e conceituações que demandam um estudo aprofundado da matéria. Neste trabalho, considerando a natureza interdisciplinar, cumpre a exposição de alguns conceitos iniciais, necessários à compreensão do tema. Não se desconhece que em torno de cada uma das definições existe uma gama de autores de excelência. Entretanto, para um primeiro contato e compreensão possível do sistema de justiça criminal no âmbito da violência doméstica, opta-se por discorrer objetivamente sobre alguns pontos centrais, a partir da adoção de uma perspectiva do direito penal constitucional.

O direito penal é o ramo do direito público que reúne os princípios e normas jurídicas limitadores do poder punitivo do Estado, estabelecendo que a prática de determinadas condutas tenha como consequência a aplicação de penas e medidas de segurança (GALVÃO, 2013). O Direito Penal traz em si a disposição de condutas, as quais, em razão do seu desvalor, são atribuídas penas.

A toda evidência à eleição pelo legislador de condutas que configuram crimes é um meio de controle social formalizado: o direito penal é um meio de controle social formalizado, que representa a espécie mais aguda de intervenção estatal. Considerando, portanto, que a resposta penal é a mais gravosa no ordenamento jurídico pátrio, já que envolve a liberdade das pessoas, deve vigorar o princípio da exclusiva proteção de bens jurídicos. Nesse sentido, resta evidenciada a natureza instrumental do Direito Penal que veda a interferência em questões íntimas das pessoas (KHALED JR., 2010).

Em contraponto a essa visão subsidiária e racional do direito penal, existe a visão punitivista. Um viés punitivista compreende o direito penal como resposta para todo e qualquer fato que enseja alguma insegurança social, no sentido de que punições mais duras aos delitos já previstos em lei e novos tipos penais de outros os atos, são instrumentos adequados para o tratamento de crises sociais. Um viés punitivista prescreve um direito penal máximo, de grande amplitude, que responde à sociedade de forma implacável como forma de garantia à segurança jurídica. Nesse sentido, aquele que não se ajusta aos modelos colocados pelo Estado é considerado um inimigo e, por essa razão, perde os benefícios do conceito de pessoa (JACKOBS; MELIÁ, 2007).

O direito penal mínimo, em contrapartida, aposta na subsidiariedade do direito penal, aplicando-o somente para os conflitos sociais que nenhum outro ramo do direito ou articulação na comunidade se mostra suficiente para regular ou resolver (BATISTA, 2007). A partir dessa concepção, verifica-se que o processo penal é concebido para efetivamente garantir ao acusado a observância das garantias previstas na Constituição, tendo em vista que, em que pese a apuração de uma infração penal, não perde ele a sua condição humana.

No que se refere à pena, a legitimidade do direito penal é intrínseca à sua legitimidade: se a sanção não cumpre a sua função social, para que, de fato, serve o direito penal? Por esse motivo, no decorrer da história surgiram diversas teorias que buscavam conceituar a pena e explicar as suas funções, sendo esta concebida como consequência jurídica principal que deriva da infração à norma penal.

Ainda acerca da pena, há um consenso na doutrina acerca das respectivas funções. Reconhece-se nas teorias utilitárias o principal fundamento de legitimidade das penas, ao concebê-las não como um fim em si mesmas, mas em um instrumento socialmente construtivo. De forma geral, esse pensamento pode ser subdividido a partir das funções de prevenção especial e geral. Ambas podem ser subdivididas em negativas e positivas, visando, no primeiro tipo de prevenção, incapacitar o condenado de praticar novos crimes a partir da segregação e correção, recuperação do indivíduo, respectivamente; no segundo tipo, visando a preservação da ordem pública e a ameaça de um castigo sobre todos os membros da sociedade, respectivamente (GALVÃO, 2013).

Assim, a partir dessa compreensão, verifica-se que a pena afastada de seu caráter ressocializador perde legitimidade, de modo que diante da notória falência do sistema carcerário, resta evidente que a pena assume caráter meramente retributivo. O discurso justificador da aplicação da pena, mais do que uma ferramenta teórica, representa a racionalidade imprescindível ao Estado Democrático de Direito que também compreende o direito penal como limite ao seu poder punitivo.

Neste trabalho, portanto, adota-se uma postura tendente ao garantismo penal como modelo congruente à Constituição vigente, no sentido de que o processo penal serve como garantia ao acusado e limite à atuação do Estado. Outrossim, a legitimidade da pena é intrínseca aos seus fundamentos de existência e aplicação pelo Estado, sem os quais de nada vale, servindo apenas aos sentimentos vingativos de uma sociedade punitiva. Nesse sentido, Casara (2004, p. 17) alerta o seguinte:

> Importante ter em mente que o processo penal, esse campo marcado pela tensão diante da possibilidade sempre presente de que o Estado venha a

> constranger liberdades individuais, é, mais do que tudo, um espaço de luta política. Uma luta que se trava a partir de opções relativas ao trato do poder penal, isto é, escolhas que dizem respeito à forma pela qual se opta por impor sofrimento (ainda que legítimo) a pessoas.

No Brasil, o garantismo penal ganhou a pecha de uma teoria caracterizada pela defesa da impunidade e de abrandamentos injustificados no sistema penal. Entretanto, cumpre ressaltar que direito penal mínimo é o único possível, à luz do que prescreve a nossa Constituição e não retira do Estado e da sociedade a obrigação de busca de soluções relativas a situações de violência e de violações de direitos, ou de resolver conflitos e problemas sociais que necessitam de respostas justas e adequadas (BARATTA, 2006).

A questão concerne, apenas, como limite ao poder punitivo do Estado com amparo no texto Constitucional. A teoria do garantismo defende a conformação do Estado real ao modelo ideal, obra dos valores ético-políticos e de justiça, incorporados pelo direito positivo, tais como a dignidade da pessoa humana, a igualdade, os direitos individuais, sociais, coletivos e difusos, bem como as garantias desses direitos fundamentais (CASARA, 2004).

A partir dessa concepção, é papel do judiciário garantir a segurança dos direitos fundamentais perante punições arbitrárias. Com efeito, "prioriza-se a defesa intransigente dos direitos fundamentais e a busca incessante de sua efetivação, no lugar de uma busca desmedida da verdade e do combate à violência. A paz social e a segurança pressupõem a tutela efetiva do homem." (NICOLITT, 2014, p. 61).

O SJC pode ser entendido, de acordo com a seguinte definição de Zaffaroni e Pierangeli (2015, p. 71):

> Chamamos de controle social punitivo institucionalizado, que na prática abarca a partir de quando se detecta ou supõe detectar-se uma suspeita de delito até que se impõe e executa uma pena, pressupondo uma atividade normativa que cria a lei que institucionaliza o procedimento, a atuação dos funcionários e define os casos e condições para esta atuação. Esta é a ideia geral de "sistema penal" em um sentido limitado, englobando a atividade do legislador, do público, da polícia, dos juízes, promotores e funcionários e da execução penal. Em sentido amplo entendido o sistema penal como controle social punitivo institucionalizado, ne se incluindo ações controladoras e repressoras que aparentemente nada têm a ver com o sistema penal.

Ainda neste diapasão:

> Por Sistema de Justiça Criminal entende-se o conjunto ordenado, ou propositalmente caótico, de agências estatais, leis, instituições, práticas e indivíduos unidos em torno do exercício do poder penal, isto é, do poder tanto de submeter o corpo quanto de determinar a conduta de outras pessoas. Nesse conceito, o significante "justiça" desaparece para dar lugar ao significante "poder". Aliás, o valor "justiça" pode estar ausente no exercício concreto do poder penal. **No estado Pós-democrático o poder penal encontra-se livre**

> **como nunca para atender aos interesses dos detentores do poder político e do poder econômico, o que se dá na exata medida em que os valores "liberdade", "verdade" e "justiça", tratados como mercadorias com pouco valor de uso, perdem prestígio**. (CASARA, 2017, p. 92, grifo nosso).

Casara (2017, p. 100) ainda assevera que o referido sistema não atua de forma neutra, uma vez que:

> O poder penal é utilizado com funcionalidade política, como instrumento de vingança, com a finalidade de atender à racionalidade neoliberal, entre outras. Por outro lado, em culturas democráticas, o Sistema de Justiça Criminal se impõe com o espaço de racionalização do poder penal e da redução não só dos danos produzidos por quem viola a lei penal, como também dos danos produzidos pela própria aplicação da lei penal.

Assim, a partir dessas conceituações é possível analisar de forma honesta como o SJC funciona no âmbito da violência doméstica. As críticas a esse sistema devem ser levadas em conta, porque as noções repressora, estigmatizadora e mercadológica da justiça devem ser confrontadas com as pretensões da Lei Maria da Penha.

4.2 SISTEMA PENAL NA LEI MARIA DA PENHA

A Lei Maria da Penha tem como principal característica político-criminal exprimir uma demanda clara por sofrimento penal físico. A lei faz uma opção retributivista-aflitiva que recusa o sofrimento penal moral ou patrimonial na sanção dirigida ao autor do fato (BATISTA, 2009). Essa lei encontrou no direito penal uma das armas para atingir a violência de gênero, enrijecendo o modelo penal, em resposta a uma realidade prática insuficiente e malsucedida, expressada no JECRIM. Desde 1990, com a edição da Lei dos Crimes Hediondos, o modelo político criminal brasileiro caracterizava-se pela tendência "paleorrepressiva" (BIANCHINI, 2000, p. 458). As notas marcantes são o aumento das penas, corte dos direitos e garantias fundamentais, tipificações novas, sansões desproporcionais e endurecimento da execução penal. Assim, buscar no enrijecimento da legislação como forma de responder à criminalidade não é novidade no contexto brasileiro.

O enrijecimento proposto pela Lei Maria da Penha, ao afastar a aplicação dos institutos da lei nº 9.099/95, configura a mulher no cenário da justiça criminal de outra forma: a da mulher em situação de violência doméstica. A premissa criada pela lei é de que a vulnerabilidade é presumida exigindo-se atuação do Estado-juiz, que não mais concebe a violência de gênero com as características explicitadas na lei como uma infração de menor potencial ofensivo, mas como um crime sujeito à ação penal incondicionada.

O legislador, vítima dele próprio, assumiu o conceito textual de "infração de menor potencial ofensivo" – ignorando o conceito jurídico – e prescreveu que aos crimes praticados sob a égide da Lei Maria da Penha são inaplicáveis os institutos da lei nº 9.099/95. O resultado prático dessa prescrição apresenta-se em três impossibilidades: da mulher vítima de violência doméstica poder desistir de uma ação penal em face de seu agressor, pelo motivo que for, depois de recebida as denúncias pelo juiz; da suspensão condicional do processo ao agressor; e de composição entre vítima e agressor.

No que diz respeito às alterações no tratamento da matéria, diversas questões surgem no dia a dia de um Juizado de Violência Doméstica, em decorrência do conflito existente entre as especificidades da violência de gênero e o procedimento penal, previsto nos Código de Processo Penal e no Código Penal.

Nesse ponto, são contrapostas as benesses de um direito penal simbólico e a realidade de um processo criminal de violência de gênero, a partir dos fatos processuais analisados a seguir.

4.2.1 **O não protagonismo da mulher vítima no processo penal**

A lei nº 9.099/95, em seu artigo 88, previu que a ação penal relativa aos crimes de lesões corporais leves dependeria de representação pela vítima. Assim sendo, para apuração e eventual condenação de um agressor pelo crime de lesão corporal leve, a partir do referido disposto legal, exigir-se-ia manifestação expressa da vítima, sendo esta irretratável, depois de oferecida a denúncia pelo Ministério Público (art. 25, CPP). Dessa forma, a *contrario sensu*, até a formulação da denúncia pelo órgão acusatório, nos casos de lesão corporal leve, pode a vítima optar por se retratar e decidir não prosseguir a ação penal. Ocorre que, com o advento da Lei Maria da Penha, tendo em vista a vedação da aplicação da lei nº 9.099/95, o dispositivo legal que tornava a ação penal incondicionada não mais poderia ser aplicado para as lesões leves praticadas contra a mulher no âmbito doméstico e familiar.

A questão, quando levada ao STF, ensejou intenso debate, tendo vencido a interpretação literal da Lei Maria da Penha. O ministro relator da Ação Direta de Inconstitucionalidade 4424, Marco Aurélio, afirmou em seu voto o seguinte:

> Conforme ressaltado na inicial, confeccionada com o desejável esmero, dados estatísticos demonstram que o percentual maior é de renúncia à representação, quer deixando-se de ter a iniciativa, quer afastando-a do cenário jurídico. Stela Cavalcanti, em "Violência Doméstica – Análise da Lei Maria da Penha",

> aponta que o índice de renúncia chega a alcançar 90% dos casos. Iniludivelmente, isso se deve não ao exercício da manifestação livre e espontânea da vítima, mas ao fato de vislumbrar uma possibilidade de evolução do agente, quando, na verdade, o que acontece é a reiteração de procedimento e, pior, de forma mais agressiva ainda em razão da perda dos freios inibitórios e da visão míope de que, tendo havido o recuo na agressão pretérita, o mesmo ocorrerá na subsequente. Não se coaduna com a razoabilidade, não se coaduna com a proporcionalidade, deixar a atuação estatal a critério da vítima, a critério da mulher, cuja espontânea manifestação de vontade é cerceada por diversos fatores da convivência no lar, inclusive a violência a provocar o receio, o temor, o medo de represálias. Esvazia-se a proteção, com flagrante contrariedade ao que previsto na Constituição Federal, especialmente no § 8º do respectivo artigo 226, no que admitido que, verificada a agressão com lesão corporal leve, possa a mulher, depois de acionada a autoridade policial, atitude que quase sempre provoca retaliação do agente autor do crime, vir a recuar e a retratar-se [...]. (STF, 2012, p. 2-3).

Além de tais argumentos o ministro relator assentou que "no tocante à violência doméstica, há de considerar-se a necessidade da intervenção estatal", e citando ainda Leda Maria Hermann, concluiu que:

> Reconhecer a condição hipossuficiente da mulher vítima de violência doméstica e/ou familiar não implica invalidar sua capacidade de reger a própria vida e administrar os próprios conflitos. Trata-se de garantir a intervenção estatal positiva, voltada à sua proteção e não à sua tutela. (STF, 2012, p. 5).

Inicialmente, cumpre analisar as premissas que fundaram o entendimento manifestado na decisão. Os casos que originam processos nos Juizados de Violência Doméstica não apresentam um padrão único. A denominada intervenção estatal positiva pode se revelar desastrosa, já que as relações em que a violência doméstica se estabelece não são iguais, tampouco coincidem com o modelo pretensamente universal descrito pelo ministro.

As abordagens pretensamente universais acabam por fixar parâmetros permanentes, insuficientes para atender a multiplicidade de mulheres. A mulher não é e não pode ser um sujeito universal (MENDES, 2017). Num país de dimensões continentais, como o Brasil, são inúmeras culturas e realidades econômicas e modos de organização familiar e afetiva. O caráter totalizante da decisão reproduz um sistema de dominação ao qual o feminismo faz crítica, e esquece a multiplicidade de experiências de violência. Nesse particular, importa destacar que mais uma vez, um homem interpretou o que deve ser feito para as mulheres. A construção do Direito, via de regra, é feita partir de uma perspectiva masculina, que apesar de bem-intencionada, não confere o protagonismo necessário às mulheres que sofrerão diretamente as consequências dessa decisão.

Ademais, omitiu-se questão de grande importância: diante da impossibilidade de

desistência, na condição de vítima, é a mulher obrigada a depor em juízo? Existe direito ao silêncio para a mulher vítima de violência doméstica? Quanto a esse ponto, o Código de Processo Penal não aborda expressamente a possibilidade de a vítima silenciar e não depor sobre os fatos. Conforme prescreve o art. 201 do Código de Processo Penal:

> Art. 201. Sempre que possível, o ofendido será qualificado e perguntado sobre as circunstâncias da infração, quem seja ou presuma ser o seu autor, as provas que possa indicar, tomando-se por termo as suas declarações. (Redação dada pela lei nº 11.690, de 2008).
> **§ 1º: Se, intimado para esse fim, deixar de comparecer sem motivo justo, o ofendido poderá ser conduzido à presença da autoridade. (Incluído pela lei nº 11.690, de 2008).**
> § 2º: O ofendido será comunicado dos atos processuais relativos ao ingresso e à saída do acusado da prisão, à designação de data para audiência e à sentença e respectivos acórdãos que a mantenham ou modifiquem. (Incluído pela lei nº 11.690, de 2008).
> § 3º: As comunicações ao ofendido deverão ser feitas no endereço por ele indicado, admitindo-se, por opção do ofendido, o uso de meio eletrônico. (Incluído pela lei nº 11.690, de 2008).
> § 4º: Antes do início da audiência e durante a sua realização, será reservado espaço separado para o ofendido. (Incluído pela lei nº 11.690, de 2008).
> § 5º: Se o juiz entender necessário, poderá encaminhar o ofendido para atendimento multidisciplinar, especialmente nas áreas psicossocial, de assistência jurídica e de saúde, a expensas do ofensor ou do Estado. (Incluído pela lei nº 11.690, de 2008).
> § 6º: O juiz tomará as providências necessárias à preservação da intimidade, vida privada, honra e imagem do ofendido, podendo, inclusive, determinar o segredo de justiça em relação aos dados, depoimentos e outras informações constantes dos autos a seu respeito para evitar sua exposição aos meios de comunicação. (Grifo nosso).

No que diz respeito à testemunha, é importante ressaltar que o Código de Processo Penal prevê, no artigo 206, que esta não poderá eximir-se da obrigação de depor. Poderão, entretanto, recusar-se a fazê-lo o ascendente ou descendente, o afim em linha reta, o cônjuge, ainda que desquitado, o irmão e o pai, a mãe, ou o filho adotivo do acusado, salvo quando não for possível, por outro modo, obter-se ou integrar-se a prova do fato e de suas circunstâncias.

Diante do que dispõe a lei para as testemunhas, alguns operadores do direito aplicam o referido artigo, invocando-o para autorizar o direito ao silêncio da mulher vítima de violência doméstica. É possível, contudo, interpretar que se a mulher é a única testemunha da violência que ela própria sofreu, seria ela obrigada a depor, já que se torna impossível obter ou integrar a prova do fato e de suas circunstâncias. Por outro lado, uma interpretação em sentido contrário, à luz de uma leitura constitucional do processo, afirma que o direito ao silêncio é subjetivo da vítima e intrínseco à sua dignidade humana.

Ocorre que as múltiplas possíveis interpretações dessas regras processuais podem gerar dúvidas, não havendo na Lei Maria da Penha disposição clara quanto a isso, tampouco no

Código de Processo Penal. O certo, contudo, é que a imposição do depoimento balizado na premissa da vulnerabilidade da mulher revela o contrassenso em se prosseguir na atividade persecutória a despeito da vontade da vítima. Considera-se que os cenários de violência impedem a mulher de tomar uma decisão consciente e acertada e que por isso, e ainda diante da necessidade em se mostrar ao agressor a gravidade de seus atos, a persecução penal deve prosseguir.

Entretanto, uma primeira situação indesejável ocorre: sem o depoimento em juízo da mulher vítima, na maioria das vezes, a persecução penal resulta em absolvição do acusado. Isso porque, nos casos de lesão corporal, em que pese o laudo médico identificando a agressão, somente é possível comprovar a dinâmica dos fatos a partir do relato da vítima. Raramente as agressões físicas são praticadas na presença de outras pessoas. Questiona-se, nesse sentido, se o prosseguimento da ação penal a despeito da vontade da vítima não constitui, em verdade, um teatro jurídico para uma suposta proteção às mulheres.

A segunda situação diz respeito ao processo de revitimização da vítima, que diante das variáveis interpretações conferidas à imposição ou não de sua fala, pode ser constrangida a falar, inclusive sob a ameaça de imputação da prática do crime de denunciação caluniosa[8]. Questiona-se essa imposição de fala, justamente porque se exige que a vítima reviva a violência contra a sua vontade e em ambiente absolutamente desfavorável: diante de um juiz, um promotor de justiça, o advogado ou defensor público – que representa os interesses do agressor – e, não raro, do próprio agressor. Justificar essa imposição ao argumento de que é relevante mostrar para a sociedade que a violência de gênero praticada no âmbito doméstico é tão grave que independe do interesse da vítima a persecução criminal, significa sacrificar a dignidade da vítima em nome de uma proteção genérica a partir de uma percepção utilitária da vítima no processo penal.

Sob a ótica vitimológica é possível concluir que o fato criminoso não corresponde ao processo subjetivo que significa a vitimização; mas, ao contrário, inicia um longo processo de várias vitimizações em que, muitas vezes, o fato criminoso, que desencadeou os processos de vitimização, foi o mais grave ou o que causou mais sofrimento (OLIVEIRA, 1999).

As várias vitimizações são organizadas pelas doutrinas em vitimizações primárias, secundárias e terciárias, embora apresentem os autores significados diferentes para cada um desses termos. O significado mais comum para vitimização primária seria aquele que decorre

[8] O crime de denunciação caluniosa está previsto no artigo 339 do Código Penal Brasileiro. Comete quem aciona indevidamente ou movimenta irregularmente a máquina estatal de persecução penal fazendo surgir contra alguém um inquérito ou processo imerecido. Pena: reclusão de 2 a 8 anos, e multa (BRASIL, 1940).

justamente do cometimento da infração penal; para vitimização secundária, seria aquele causado pelas instâncias formais de controle social; e terciária, o desamparo pelo poder público e pela própria sociedade (OLIVEIRA, 1999).

No que diz respeito à atuação do SJC, essa é voltado para o autor do fato e para apuração do crime que supostamente ocorreu, sem preocupação, via de regra, com o bem-estar da vítima ou a sua percepção daquele fato ou da forma como ele deve ser lidado. Não há uma orientação vitimológica pelas instâncias formais de controle social, em regra geral. Assim, resta claro que ao prosseguir a ação penal, intimando-se a vítima para prestar declarações – a despeito de sua vontade, ao argumento de que o seu desejo de não depor e não pretender a condenação de seu agressor é viciado – configura uma forma de vitimização secundária que vai além do usual descompromisso com as expectativas e necessidades da vítima do sistema de justiça. Significa tratar a vítima como uma peça de uma engrenagem que não lhe diz respeito, sendo tal violação transvestida de proteção (OLIVEIRA, 1999).

Neste momento é importante ressaltar que a vitimização secundária resulta principalmente de um sistema penal voltado para a repressão e apuração do crime, da falta de formação vitimológica de seus agentes e, por último, mas não menos importante, da escassez de estrutura material e humana (OLIVEIRA, 1999). Sob essa perspectiva, a vitimização secundária é mais grave do que o fato criminoso em si (vitimização primária), já que evidencia o desvio de finalidade da atuação do sistema de controle social, ao buscar amparo das instâncias formais. Assim, a frustração da vontade da mulher no Juizado de Violência Doméstica pode importar num maior índice de subnotificação, sendo certo que esse fenômeno já é uma realidade.

A desconsideração da vontade da vítima reafirma a ideologia patriarcal e sugere verdadeiro preconceito contra a mulher, já que pressupõe a sua inabilidade para decidir a própria vida (KARAM, 2015). Nilo Batista (2009) cita Mariela Chauí e alerta, a partir do conceito kantiano de "menoridade racional", para a "solidariedade vitimista", que quando os movimentos de emancipação fazem o jogo da ideologia liberal conservadora, assumem para as mulheres a figura da menoridade. A menoridade significa a comodidade que a incapacidade de agir de forma autônoma proporciona. A esse respeito:

> É tão cômodo ser menor. Se tenho um livro que faz as vezes de meu entendimento, um diretor espiritual que por mim tem consciência, um médico que por mim decide a respeito de minha dieta, etc., então não preciso esforçar-me eu mesmo. Não tenho necessidade de pensar, quando posso simplesmente pagar; outros se encarregarão em meu lugar dos negócios desagradáveis. A imensa maioria da humanidade (inclusive todo o belo sexo) considera a passagem à maioridade difícil e além do mais perigosa, porque aqueles tutores

> de bom grado tomaram a seu cargo a supervisão dela. (KANT, 1985, p. 100).

Nesse ponto, exsurge, portanto, uma questão fundamental: a tutela penal da mulher não serve à sua autonomia e ainda sustenta um estado de coisas fértil à vulnerabilidade da mulher. Nesse mesmo sentido, Kant reafirma que a menoridade racional impede que o indivíduo saiba, inclusive, do que é capaz de fazer por conta própria. O pensar por si mesmo somente é alcançável a partir da autonomia de gestão da própria vida, conferida pela razão livre. Assim sendo, a tutela penal impositiva adotada pela Lei Maria da Penha, embora satisfatória sob o ponto de vista de formulação tendente a proteger mulheres, mantém em verdade, um quadro de submissão e vulnerabilidade.

A partir, ainda, dessa ótica da dignidade, como consectário dos direitos humanos, somente é alcançada a partir da promoção da autonomia. A capacidade de autodeterminar-se é a melhor forma de promoção dos direitos das mulheres, sob a ótica humanista (CUNHA, 2018). A ética, então, possui um sentido emancipatório na medida em que a consideração pelo outro reforça o outro como potência de ser. O cuidado que devemos ter com o outro não é para situá-lo como alguém incapaz, mas, ao contrário, para reforçar suas próprias potencialidades. Qualquer emancipação só tem sentido como autoemancipação. Todavia, isso não deve ser interpretado como isolamento ou autossuficiência. Estamos sempre imbricados numa teia complexa de relações e a cultura pós-moderna revela isso com maior força e eloquência. Isso significa que a autoemancipação é a capacidade de promover a própria libertação em um contexto marcado por relações intersubjetivas, grupais e de classe social (CUNHA, 2018).

4.2.2 **Falta de habilidade e de instrumentos dos atores no processo penal**

A presunção de inocência foi inicialmente positivada na “Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão”, de 1789, nos seguintes termos (art. 9º): “Todo homem é considerado inocente, até o momento em que, reconhecido como culpado, julga-se indispensável a sua prisão: todo o rigor desnecessário, empregado para efectuar, deve ser severamente reprimido pela lei.”

Em que pese a divergência de posicionamentos doutrinários acerca da adoção do texto constitucional do princípio da presunção de inocência – que poderia ser considerado um estado de neutralidade, nem inocente, nem culpado – adota-se, neste trabalho, a não distinção dessa concepção, no sentido de que se não for considerado culpado, só resta ser considerado inocente (NICOLITT, 2014).

O princípio da presunção de inocência atua em dimensões distintas, operando como regra de tratamento, regra de julgamento e regra de garantia. A regra de tratamento impõe que o acusado seja tratado como inocente, apesar das suspeitas criminosas que sobre ele recaiam, sendo vedada diminuição social moral ou física diante de outros cidadãos não sujeitos a um processo penal. Isso significa um limite às restrições de liberdade do acusado, bem como impossibilidade de antecipação da pena. A regra de julgamento impõe o ônus da prova a quem acusa. E, por fim, a regra de garantia impõe que a produção dessa prova de acusação seja lícita, ou seja, observe o ordenamento jurídico (NICOLITT, 2014).

A Carta Magna, apesar de não fazer referência expressa, consagrou princípios e regras que deixam evidente a adoção do sistema acusatório, que prima pela separação das funções de acusar, defender e julgar, os processos são públicos e dotados de contraditório, há garantias de defesa e a liberdade é a regra (NICOLITT, 2014). Sobre o sistema acusatório, o mais importante é deixar bem delineada a separação das funções de acusar e julgar (FERRAJOLI, 2002).

Assim, o juiz, dentro de um sistema acusatório, atua imparcialmente, sendo essa a sua principal característica: sua posição perante as partes é de equidistância. O juiz enquanto condutor do processo penal tem o dever de garantir às partes o devido processo legal (NICOLITT, 2014), e a imparcialidade do juiz é pressuposto para que a relação processual se instaure validamente (GRINOVER et al, 2005).

Ainda que a imparcialidade não se confunda com neutralidade, o juiz, em contato com as partes na audiência, não pode assumir postura favorável a qualquer uma delas, garantindo igualmente a observância dos direitos constitucionais de todos os atores no processo. Ou seja, ainda que não se exija postura que negue influências ideológicas ou subjetivas, a imparcialidade, como consequência direta do princípio do juiz natural, revela-se como a exigência de o julgador não se comprometer com uma das partes. No contexto da violência doméstica, ainda que presente a desejável empatia do julgador com o sofrimento de quem denuncia o companheiro ou marido supostamente agressor, não pode o magistrado presumir a culpa daquele homem, a vulnerabilidade da mulher e antecipar o seu julgamento.

Ocorre que a postura imparcial, por vezes, é violada em duas hipóteses: ainda que fundada em boas intenções, quando o juiz adota postura voltada à proteção da mulher, ou, ainda, quando preservada, é hostil às questões subjetivas das vítimas de violência.

A primeira situação (postura parcial tendente à proteção da mulher) pode ser exemplificada com o seguinte fato: em 2015, uma magistrada titular de um Juizado de Violência Doméstica no Estado do Rio de Janeiro concedeu entrevista à assessoria de imprensa do tribunal, veiculada por vídeo na página do Facebook, esclarecendo a atuação do Poder

Judiciário no âmbito da violência doméstica. Em dado momento da entrevista, a magistrada afirmou: "A vítima percebe que estamos do lado dela. Com o Poder Judiciário atuando dessa forma, ela se sente fortalecida."[9] A fala, em um contexto de sistema contraditório, revela a dificuldade que o magistrado encontra de, na condução de um processo penal de violência doméstica, se posicionar sem escolher lados. A fala destacada é recorrente no Poder Judiciário, já que os juízes se sentem obrigados a proteger e tutelar a parte vulnerável, e supostamente mais fraca. Contudo, existe um sistema de regras e princípios que orientam o processo penal, arraigados na Constituição e imprescindíveis ao Estado Democrático de Direito. A separação entre a função acusatória da função judicial constitui a pedra de toque de um sistema que se pretende realmente justo.

A segunda situação também é recorrente, já que a formação jurídica e os princípios que norteiam o processo penal criam ambientes e atuações demasiadamente formais, com vocabulário próprio, o que dificulta a criação de uma atmosfera acolhedora, sensível às questões da vítima. Nesse ponto, mais uma vez, o princípio da presunção da inocência e da imparcialidade do juiz não permitem ao julgador presumir que a mulher presente na audiência sofreu a violência que naquele momento se apura, de modo que, na audiência a prova quanto aos fatos deve ser colhida.

Conforme prescreve o artigo 155 do "Código de Processo Penal" (2015), o juiz formará sua convicção pela livre apreciação da prova produzida em contraditório judicial, não podendo fundamentar sua decisão exclusivamente nos elementos informativos colhidos na investigação, ressalvadas as provas cautelares, não repetíveis e antecipadas.

Assim, numa audiência criminal, a vítima é a primeira a ser ouvida. O promotor de justiça argui a vítima acerca da dinâmica dos fatos; em seguida, o defensor público ou advogado que representa os interesses do acusado; e, por fim, o juiz (art. 212, CPP). Tudo isso, como forma de integrar a prova. Ou seja, se ao denunciar o agressor na delegacia a mulher tiver realizado exame de corpo de delito que comprove as lesões já descritas à autoridade policial, por ocasião do registro de ocorrência, ainda assim, em juízo, todo o depoimento deverá ser ratificado e esclarecido de acordo com as perguntas formuladas pelos atores do processo. Se o juiz verificar que a presença do réu poderá causar humilhação, temor, ou sério constrangimento à testemunha ou ao ofendido, de modo que prejudique a verdade do depoimento, fará a inquirição por videoconferência e, somente na impossibilidade dessa forma, determinará a retirada do réu, prosseguindo na inquirição, com a presença do seu defensor (art. 217, CPP).

[9] Disponível em: <https://www.facebook.com/tjrjoficial/videos/>. Acesso em: 20 dez. 2018.

A toda evidência, em que pese o dever de cordialidade e urbanidade que informa a atuação de todos os atores no processo penal, certo é que a forma como as perguntas são formuladas, já que interessadas na produção de prova, fere a dignidade da mulher. Da mulher é exigido um depoimento claro e coerente, o que nem sempre é possível para quem experimenta a violência, e o interesse do representante do suposto agressor vai de encontro com a proteção incondicional da mulher. São interesses absolutamente conflitantes: de um lado, a presunção de inocência do agressor, o seu direito de defesa, o sistema acusatório e, de outro, a subjetividade da vítima e as especificidades da violência doméstica.

Sobre esta última complexidade, cabe a descrição de Boaventura de Souza Santos (2008) sobre as dificuldades do acesso à justiça brasileira aos jurisdicionados. O Sistema de Justiça tem linguajar, vestes, comportamento próprio, diversos das condições existenciais do jurisdicionado. Mais uma vez, a realidade dos operadores de direito é separada por um abismo da realidade de seus jurisdicionados. E, ainda que se reconheça preservado o sistema acusatório, é evidente o massacre que as vítimas de violência doméstica sofrem nas salas de audiência.

> Ficam totalmente desalentados sempre que entram no sistema judicial, sempre que contactam com as autoridades, que os esmagam pela sua linguagem esotérica, pela sua presença arrogante, pela sua maneira cerimonial de vestir, pelos seus edifícios esmagadores, pelas suas labirínticas secretarias, etc. (p. 31-32).

4.2.3 **Limitação da tipicidade penal**

A violência doméstica contra a mulher consiste em um processo, também, de caráter social. Sua compreensão, como processo, exige a análise do papel reservado à mulher nas relações sociais. Alice Bianchini (2018) explica que as sobras consistentes do sistema patriarcal, marcado e garantido pelo emprego de violência física e/ou psíquica, constituem fator ensejador da violência doméstica. A dominação propicia o surgimento de condições para que o homem se sinta legitimado a fazer uso da violência e para compreender a inércia da mulher vítima da agressão, principalmente no que tange às reconciliações com o companheiro agressor após reiterados episódios de violência. O anteriormente citado ciclo da violência proveniente da teoria desenvolvida por Walker (1979) propõe que há um escalonamento da intensidade e da frequência das agressões, que depende das circunstâncias da vida do casal. Não obstante as variáveis (circunstâncias da vida do casal), já se constatou que a repetição cíclica das etapas tende a fazer com que a agressão seja cada vez mais grave e habitual.

Por outro lado, o direito penal trabalha a partir de fatos tipificados, conforme indica

Galvão (2013, p. 219):

> Em Direito Penal, pode-se entender o tipo como modelo abstrato, posto que é a representação genérica de comportamento humano que se considera proibido. O tipo materializa o princípio da reserva legal, na medida em que é a expressão da lei que descreve a conduta que deve ser considerada crime.

A partir dessa definição, é possível compreender o tipo como uma classificação técnico-jurídica que denomina padrões de comportamentos proibidos, de modo que se apresenta formalmente como o comportamento humano que se pretende evitar e, materialmente, como valoração ético-social que se evidencia nas escolhas dos bens jurídicos a serem protegidos e nas condutas humanas rotuladas como proibidas (GALVÃO, 2013).

Neste tópico do trabalho, o conceito de tipicidade é importante na perspectiva da garantia da liberdade individual. Com efeito, o texto constitucional exige que o tipo penal descreva exaustivamente a conduta que constituiu matéria de proibição, de modo que o que é socialmente proibido possa ser identificado anteriormente à sua prática (GALVÃO, 2013). O juiz fica, portanto, vinculado ao texto legal, sendo absolutamente vedado reputar como crime fato não tipificado. Uma peça de denúncia criminal descreve uma violação específica e determinada, com data e hora, sendo imprescindível a uma condenação criminal a comprovação segura de que os fatos narrados na peça ocorreram exatamente nos termos descritos. Essas regras têm por base os princípios comezinhos de direito penal, os quais exigem para o exercício do contraditório e ampla defesa do acusado a delimitação daquilo que a ele está sendo imputado.

No contexto da violência doméstica contra a mulher, em que muitas vezes a vítima denuncia o agressor após anos de violência, somente essa denúncia constitui elemento suficiente para uma única ação penal. Isso quer dizer que não há um tipo penal que abarque um ciclo inteiro de violência, concebendo o processo inteiro de violência como um crime. Igualmente são apurados, nas ações penais, fatos típicos específicos, os quais, ainda que em multiplicidade, não são averiguados de maneira genérica. Assim, mais uma vez, a justiça criminal frustra as expectativas de mulheres que buscam, muitas vezes, a justiça para pôr fim a uma relação violenta e desejam que todo o histórico seja levado em conta. Assim, ainda que melhor atenda o interesse da vítima relatar de forma genérica anos de violência praticada pelo cônjuge, numa audiência criminal, dela se exigirá a narrativa de agressões especificas, em dias certos.

De igual modo, o abuso psicológico, muitas vezes mais danoso do que a própria violência física, não apresenta contornos possíveis para uma tipificação penal:

> Com o objetivo de tomar para si todo o poder em um relacionamento e impulsionado pela crença de quem tem direito sobre o corpo e a vida da

> mulher, o agressor recorre, muitas vezes, a jogos de manipulação. Se é pego na mentira, insiste em dizer que a mulher se enganou, que entendeu errado o que ele disse anteriormente, ou mesmo que está louca. Se é criticado, rebate as reclamações com o argumento de que a mulher é exagerada ou histérica. A esse tipo de manipulação, em que o agressor se esforça para fazer com que a vítima questione a sua memória, seus sentimentos ou mesmo a sua sanidade, damos o nome **gaslighting**. A manipulação pode ser exercida, também, quando o abuso é justificado por uma suposta preocupação do agressor com a vítima, ou pela transferência da culpa dessas ações para ela. (LARA; RANGEL; MOURA, 2016, p. 181, grifo nosso).

Embora não deixe marcas, esse abuso emocional pode ter consequências psicológicas tão graves quanto uma agressão física. Com o tempo, é comum que as mulheres comecem a acreditar nas ofensas do agressor, passando a se achar feias, desinteressantes ou até mesmo totalmente desprovidas de valor. À medida que têm sua autoestima afetada por essas atitudes manipuladoras, essas mulheres vão se tornando mais suscetíveis a abusos, que podem se tornar cada vez mais severos. Ainda que por motivos diversos, a violência contra a mulher praticada por parceiros ou ex-parceiros no ambiente virtual acaba sendo tão invisível para o direito penal quanto o abuso psicológico. Isso porque a interatividade e a inventividade tecnológica dificultam a descoberta e controle de um homem abusivo (LARA; RANGEL; MOURA, 2016).

Confortavelmente acolhidos pelos padrões de comunidade de sites como Facebook, homens perseguem mulheres, controlam as suas relações virtuais e divulgam ou simplesmente ameaçam divulgar imagens, o denominado *porn revenge*. Considerando as limitações notórias das delegacias de polícia no Brasil, certo é que muitas agressões ficam desacolhidas, muito embora se deposite no sistema de justiça criminal a esperança de resolução dessas questões.

Nesse mesmo sentido, o denominado *stalking*, típico crime de gênero e bastante comum na rotina dos Juizados de Violência Doméstica, mantém-se invisível ao direito penal. Conforme explicação do penalista Damásio de Jesus (2018, p. 1):

> *Stalking* é uma forma de violência na qual o sujeito ativo invade a esfera de privacidade da vítima, repetindo incessantemente a mesma ação por maneiras e atos variados, empregando táticas e meios diversos: ligações nos telefones celular, residencial ou comercial, mensagens amorosas, telegramas, ramalhetes de flores, presentes não solicitados, assinaturas de revistas indesejáveis, recados em faixas afixadas nas proximidades da residência da vítima, permanência na saída da escola ou do trabalho, espera de sua passagem por determinado lugar, frequência no mesmo local de lazer, em supermercados etc. O *stalker*, às vezes, espalha boatos sobre a conduta profissional ou moral da vítima, divulga que é portadora de um mal grave, que foi demitida do emprego, que fugiu, que está vendendo sua residência, que perdeu dinheiro no jogo, que é procurada pela polícia etc. Vai ganhando, com isso, poder psicológico sobre o sujeito passivo, como se fosse o controlador geral dos seus movimentos.

Atualmente, diversos países já tipificam o fenômeno do *stalking* como crime

autônomo. Em Portugal, por exemplo, foi introduzido, recentemente, o artigo 154-A ao Código Penal Português (1995) criminalizando o *stalkin*g de forma autônoma:

> Artigo 154.º-A: Perseguição
> 1 - Quem, de modo reiterado, perseguir ou assediar outra pessoa, por qualquer meio, direta ou indiretamente, de forma adequada a provocar-lhe medo ou inquietação ou a prejudicar a sua liberdade de determinação, é punido com pena de prisão até 3 anos ou pena de multa, se pena mais grave não lhe couber por força de outra disposição legal; 2 - A tentativa é punível; 3 - Nos casos previstos no nº 1, podem ser aplicadas ao arguido as penas acessórias de proibição de contacto com a vítima pelo período de 6 meses a 3 anos e de obrigação de frequência de programas específicos de prevenção de condutas típicas da perseguição; 4 - A pena acessória de proibição de contacto com a vítima deve incluir o afastamento da residência ou do local de trabalho desta e o seu cumprimento deve ser fiscalizado por meios técnicos de controlo à distância. 5 - O procedimento criminal depende de queixa.
> Comete o ilícito do artº 154º-A, nº 1 do CP, com dolo directo o arguido que, de forma reiterada, contactava telefonicamente a ofendida, a horas diversas, perturbando quer o seu desempenho profissional, quer o seu descanso; deslocava-se ao seu local de trabalho, procurando encontrar-se com ela; entregava quase diariamente no local de trabalho de ofendida cartas e sacas de papel com embrulhos dentro para serem entregues àquela; deslocava-se, com frequência, à residência da ofendida, ora para colocar bilhetes no para-brisas do seu automóvel, ora aguardando a sua chegada, quer à porta da entrada do prédio, quer à porta da garagem, ora, então, rondando-a, para controlar a sua rotina diária; agindo com o propósito de provocar à ofendida medo e prejudicar e limitar os seus movimentos, bem sabendo que desse modo a lesava na sua liberdade pessoal, como pretendeu e conseguiu.

No Brasil, ainda de acordo com Jesus (2018), *stalking* configura a contravenção penal de "perturbação da tranquilidade", com a seguinte descrição na Lei de Contravenções Penais (LCP): "Art. 65. Molestar alguém ou perturbar-lhe a tranquilidade, por acinte ou por motivo reprovável: Pena – prisão simples, de quinze dias a dois meses, ou multa [...]."

Sabe-se que o Brasil ainda não possui um tipo penal específico que tipifique de forma autônoma o referido fenômeno. Assim, diferentemente do que sucede na maioria dos países que aderiram à criminalização do *stalking*, no nosso ordenamento jurídico, a referida questão é tutelada de diferentes formas a depender do caso concreto.

Contudo, a solução para a punição do *stalking* não é tão simplória como se apresenta. Seja a título de ameaça (art. 147 CP) ou de contravenção penal de perturbação da tranquilidade, conforme art. 65 da LCP, a punição não esgota todas as possibilidades de assédio persistente. Existem condutas que isoladamente encaradas não apresentam ofensividade alguma, mas, contudo, ao serem analisadas levando em conta o contexto global da situação, são extremamente graves. Assim, o *stalking* constitui fato mais grave do que muitos crimes, e mesmo assim, não há tipo penal específico, como a ameaça e a injúria.

5 LEI MARIA DA PENHA À LUZ DA CRIMINOLOGIA CRÍTICA E DA CRIMINOLOGIA FEMINISTA

Vera Regina Pereira Andrade (2005) assevera que o SJC constitui o objeto criminológico central do nosso tempo, e veio a sê-lo, inclusive, sob o influxo do feminismo, no tratamento que imprime à mulher. Assim, para entender esse sistema à luz da Lei Maria da Penha e das criminologias crítica e feminista é preciso compreender o seu nascimento.

Inicialmente, no período referente à Escola Clássica do Direito Penal (século XVIII), o pensamento criminológico apresentava certa unidade ideológica, já que possuía como problemática comum e central os limites e as justificativas do poder de punir frente a liberdade individual (MENDES, 2017).

Nesse período inicial, buscava-se racionalizar o poder punitivo e garantir que as intervenções estatais não fossem arbitrárias, relacionando-se a problemática do crime com ideais filosóficos e o *ethos* político do humanismo racionalista (MENDES, 2017). Note-se que esse período, contudo, não se confunde com a linguagem dos direitos humanos do pós-guerra, apesar de ser a linguagem do indivíduo e das garantias individuais. Frise-se que, nesse período, o pensamento criminológico não alcançou, ou sequer mencionou a condição de repressão e perseguição às mulheres, de modo que o garantismo da escola clássica em nada refletiu para elas.

Superado esse período, denominado clássico, a criminologia moderna se relaciona ao estudo do delinquente. Cesare Lombroso (2013) fundou, com o "O homem delinquente", a chamada "antropologia criminal", classificando os delinquentes e entendendo o crime como uma manifestação da periculosidade de um indivíduo, de modo que a pena não é definida como um castigo, mas como um meio de defesa social proporcional e ajustado à periculosidade do criminoso e não à gravidade objetiva da infração cometida.

Os estudos sobre a criminalidade serviram-se do paradigma etiológico, próprio das ciências naturais. A criminalidade compreendida como uma qualidade ontológica de comportamentos e pessoas. As teorias próprias da criminologia positivista diferenciavam os indivíduos "criminosos" dos "normais", a partir de características biológicas e psicológicas. Essa compreensão fundada na psicologia e na filosofia do positivismo naturalista predominou entre o século passado e o princípio deste (BARATTA, 1999a). Essa forma de estudar o criminoso e não o delito em si fez nascer uma disciplina científica autônoma, que voltava o olhar ao homem delinquente, considerando-o como alguém diferente e que merece, portanto,

observação exclusiva (BARATTA, 1999a).

Assim, originariamente, a criminologia teve por objeto estudar os fatores que determinam o comportamento do criminoso para combatê-los (paradigma etiológico), principalmente a partir de práticas que mudassem o próprio delinquente, tendo em vista as suas características biopsicológicas (correcionalismo) (BARATTA, 1999a). Não há, neste momento, reflexões acerca da ordem estabelecida, ou questionamento de ordem política sobre o contexto da criminalidade, assumida a perspectiva do determinismo e da periculosidade do criminoso. Dessa forma, sob a égide da antropologia criminal, ergue-se o paradigma etiológico, no qual se buscam as causas da criminalidade, visando encontrar os remédios para combatê-las.

Na mesma linha, foi gerada uma divisão entre o que viria a compor o "(sub)mundo da criminalidade" e o mundo. Assim, "no (sub)mundo a criminalidade está equiparada à marginalidade e composta por uma 'minoria' de sujeitos potencialmente perigosos e anormais (o 'mal'). Enquanto que no mundo, decente, da normalidade, está a maioria da sociedade, o 'bem'." (ANDRADE, 1996 apud MENDES, 2017, p. 41).

Assim, a partir dessa simplificação, a criminalidade resta afastada dos conceitos de violência institucional e estrutural. A potencial periculosidade social, identificada como anormalidade, é o centro do direito penal para essa perspectiva positivista.

A justificativa da pena assenta-se, portanto, enquanto meio de defesa social e seus fins socialmente úteis. Nesse contexto, a utilidade se dá pela prevenção especial positiva, assentada na ideia de recuperação dos criminosos a partir da execução penal. Assim, o direito penal não é problematizado, já que basicamente somos divididos entre cidadãos de bem e mal, e para os maus existe o direito penal (MENDES, 2017). As questões políticas e sociais que envolvem a criminalidade são negligenciadas. Pela análise de características biológicas e psicológicas seria possível classificar a humanidade entre "normais" e criminosos, entre "bons" e "maus".

Esse conceito de crime natural muda drasticamente, a partir de um novo olhar que surge nas décadas de 1960 e 1970, quando o estudo da criminalidade adota novos paradigmas: o interacionismo simbólico e a etnometodologia. Assim, as análises culminaram na percepção de que o SJC a um só tempo reflete a realidade social e concorre para a sua reprodução: reflete a injusta distribuição de poder e serve para manter a desigualdade de recursos (BARATTA, 1999a).

Nesse momento, o objeto da criminologia, antes o homem delinquente, depois o desvio, movimenta-se para a produção social do desvio e do delinquente (BARATTA, 1999a). Passa-se a abordar a ação do sistema penal na construção do *status* delinquente, numa produção de etiquetas e de identidades sociais. Com o *labeling approach,* opera-se a substituição de um

modelo estático e monolítico de análise para um modelo dinâmico e contínuo, tendo como epicentro desse marco epistemológico o controle social e suas consequências (MENDES, 2017).

A criminologia crítica surge a partir da sistematização das relações entre a questão criminal, as condições sociais e de mercado de trabalho e o sistema penal. O sistema penal passa a ser compreendido como necessário à manutenção do sistema capitalista, como forma de controle das camadas mais pobres e garantia dos meios de produção. A criminologia crítica supera a característica meramente descritiva e desprovida de força do *labeling approach* e alcança uma análise profunda do sistema, identificando o trabalho de seleção e estigmatização do sistema penal.

Para a criminologia crítica, o sistema penal nasce com uma contradição: de um lado, afirma a igualdade formal entre os sujeitos de direito, de outro, convive com a desigualdade substancial entre os indivíduos, que determina a maior ou menor chance de alguém ser etiquetado como criminoso (BATISTA, 2009). Nesse particular, importa ressaltar que as análises promovidas pela criminologia crítica, referentes ao direito penal mínimo, balizam a despenalização com base em paradigmas de classe e etnia (BARATTA, 1999a).

Se as críticas oriundas da criminologia e do discurso penal crítico constantemente consideram em suas análises as relações de classe e de etnia sobre o exercício do controle formal (homem pobre e geralmente negro em relação ao homem branco e de posses), é praticamente inexistente a perspectiva a partir das relações de gênero. No entanto, ao excluírem esse recorte, acabam reduzindo a complexidade da análise e sofrem o que se poderia denominar "complexo de gênero" ou "complexo de misoginia" (CAMPOS; CARVALHO, 2006).

Baratta (1999b) aponta, citando Smaus, que muito embora o paradigma da reação social, virada importante nos estudos em criminologia, de ordem bastante progressista, fosse contemporâneo ao feminismo, não houve um aproveitamento recíproco entre essas duas epistemologias. Nesse sentido, Campos e Carvalho (2006, p. 411) entendem que:

> A categoria "gênero", ao maximizar a compreensão do funcionamento do sistema penal, social e político, desvela a aparência de neutralidade e de imparcialidade ("assepsia jurídica") e o tecnicismo dogmatizante com o qual se formulam os discursos jurídicos e cujo resultado é ofuscar e legitimar a visão predominantemente masculina. Nota-se, pois, no que tange à fenomenologia da violência tratada pela lei nº 9.099/95, que não se trata de ofensas comuns, mas dessa forma específica de violência dirigida contra as mulheres.

Considerar os recortes de gênero como paradigmas nos estudos em criminologia crítica constitui, de acordo com Andrade (2005, p. 73), o terceiro grande momento histórico e epistemológico necessários à compreensão da criminologia:

> (1) na década de 1960, consolida-se a passagem de uma Criminologia do crime e do criminoso, ou seja, da violência individual (de corte positivista e clínico) para uma Criminologia do sistema de justiça criminal e da violência institucional (de corte construtivista-interacionista), amadurecida através de dois saltos qualitativos, a saber: (2) a partir da década de 1970, o desenvolvimento materialista desta Criminologia marca a passagem para as chamadas Criminologia radical, Nova Criminologia e Criminologia crítica, no âmbito das quais o sistema de justiça criminal receberá uma interpretação macrossociológica no marco das categorias capitalismo e classes sociais (Criminologia da violência estrutural); (3) e a partir da década de 1980, o desenvolvimento feminista da Criminologia crítica marca a passagem para a Criminologia de correspondente nomenclatura, no âmbito da qual o sistema de justiça criminal receberá também uma interpretação macrossociológica no marco das categorias patriarcado e gênero, e a indagação sobre como o sistema de justiça criminal trata a mulher (a mulher como vítima e uma Vitimologia crítica) assume aqui um lugar central.

A criminologia, como a ciência da criminalidade do crime e do criminoso, transformou-se e está a se transformar, cada vez mais, numa teoria crítica e sociológica do SJC (ciência social) se ocupando, fundamentalmente, da análise de sua complexa fenomenologia e funcionalidade nas sociedades capitalistas e patriarcais.

> Estudar a situação da mulher no sistema de justiça criminal, de modo cientificamente correto, significa afrontar a um só tempo a questão feminina e a questão criminal, ambas no contexto de uma teoria da sociedade. Portanto, é mister que se possa dispor, contemporaneamente, de dois paradigmas epistemológicos adequados, bem como operar tais paradigmas de modo sinergético. De outra parte, não é mais possível examinar a questão criminal sem que se tenha presente de modo adequado, as variáveis do gênero. A criminologia crítica e a feminista não podem ser duas coisas diversas, devem necessariamente, constituir uma única. (BARATTA, 1999b, p. 42).

Paradoxalmente o movimento feminista e a criminologia crítica lutam pela defesa dos Direitos Humanos e possuem natureza emancipatória, mas embora tenham essa raiz política em comum, não se aproximaram academicamente (ANDRADE, 1997). Assim, é importante trazer para dentro da criminologia o referencial de gênero para romper com a ideologia da repressão.

A partir desses novos paradigmas (ideologias capitalista e patriarcal) Vera Regina Pereira Andrade (2005) estudou como o SJC atua sobre as mulheres relativamente à violência sexual e concluiu o seguinte:

> (l) num sentido fraco, o SJC é ineficaz para a proteção das mulheres contra a violência porque, entre outros argumentos, não previne novas violências, não escuta os distintos interesses das vítimas, não contribui para a compreensão da própria violência sexual e a gestão do conflito e, muito menos, para a transformação das relações de gênero. O sistema não apenas é estruturalmente incapaz de oferecer alguma proteção à mulher, como a única resposta que está capacitado a acionar – o castigo – é desigualmente distribuído e não cumpre as funções preventivas (intimidatória e reabilitadora) que se lhe atribui. Nesta crítica se sintetizam o que denomino de incapacidades protetora, preventiva e

> resolutória do SJC. (2) num sentido forte, o SJC (salvo situações contingentes e excepcionais) não apenas é um meio ineficaz para a proteção das mulheres contra a violência (particularmente da violência sexual, que é o tema da pesquisa) como também duplica a violência exercida contra elas e as divide, sendo uma estratégia excludente que afeta a própria unidade (já complexa) do movimento feminista. (p. 75).

De acordo com Andrade (2005), trata-se de um subsistema de controle social, seletivo e desigual, tanto de homens como de mulheres e porque é, ele próprio, um sistema de violência institucional, que exerce seu poder e seu impacto também sobre as vítimas. E ao incidir sobre a vítima mulher a sua complexa fenomenologia de controle social, que representa, por sua vez, a culminação de um processo de controle que certamente se inicia na família, em vez de proteger, o SJC duplica a vitimação feminina, pois além da violência representada por diversas condutas masculinas, a mulher torna-se vítima da violência institucional plurifacetada do sistema, que expressa e reproduz, por sua vez, dois grandes tipos de violência estrutural da sociedade: a violência das relações sociais capitalistas (a desigualdade de classes) e a violência das relações sociais patriarcais (traduzidas na desigualdade de gênero), recriando os estereótipos inerentes a essas duas formas de desigualdade.

De igual forma, ao analisar a Lei Maria da Penha à luz da criminologia crítica, Marília Montenegro (2015) aponta para: a ineficácia do sistema penal frente à violência contra a mulher, tendo em vista a impossibilidade de impedir a prática de novos crimes; o fato de não escutar os interesses das vítimas e não ajudar a compreender a própria violência e nem contribuir para uma melhor relação entre os gêneros, afastando o protagonismo da vítima; a violência institucionalizada da estrutura do sistema de justiça também patriarcal. A autora explica que, ao passar pelo SJC, as vítimas estariam experimentando novamente a discriminação e a humilhação da violência inicial.

A partir de novas categorias e de novos paradigmas, a criminologia crítica busca um novo referencial, afastado da concepção de uma ciência feita por homens sobre mulheres. Identificar o papel de objeto ocupado pela mulher historicamente permite perceber que o direito penal nunca na história foi aliado das lutas femininas (MONTENEGRO, 2015).

6 **OUTROS CAMINHOS: JUSTIÇA RESTAURATIVA**

Reconhecer formas alternativas de tratamento da violência doméstica e familiar contra a mulher diversas das perspectivas punitivistas pode ser o resultado da aproximação entre o movimento feminista e a criminologia crítica.

Buscar o diálogo entre os movimentos emancipatórios é condição precípua para encontrar uma resposta adequada à violência e aos processos subjetivos a ela inerentes, já que o encontro desta resposta exige uma análise real de como a violência se desenvolve e atua verdadeiramente no SJC. Assim, é importante avaliar instrumentos de justiça restaurativa como novas modalidades de resolução do conflito, superando o modelo binário da justiça criminal de vítima e réu. A justiça restaurativa tem o escopo de focar no dano sofrido, dando maior protagonismo à vítima e não necessariamente à punição do acusado, uma vez que o sistema punitivo, como se mostra nos tempos atuais, mostra-se insuficiente para suprir as demandas da sociedade.

Desse modo, tem-se que a justiça restaurativa é uma espécie de sistema do qual emergem diversas modalidades, sendo uma delas a mediação, que coloca seus atores como protagonistas, não conferindo apenas ao juiz o poder de decidir o futuro daquelas pessoas que ali pretendem dar uma solução para o problema que se apresenta.

Tais modalidades servem para que os litígios a serem administrados pela justiça não se reduzam a mera condição de crime, de modo a possibilitar a resolução do conflito da forma mais adequada e menos onerosa possível para as partes envolvidas, e não apenas uma resposta estatal a um fato típico, ilícito e culpável, como se vê na lógica de justiça punitivista (ACHUTTI, 2009). Nesse sentido, conforme ensina Lode Walgrave (2008, p. 15): “Todas as tendências de movimentos, e uma multiplicidade de iniciativas intuitivas separadas, conduziram a um reino de práticas, movimentos sociais, formações teóricas, reflexão ética e pesquisa empírica, que hoje é referida como ‘justiça restaurativa’.”

Do mesmo modo, a justiça restaurativa pode ser vista como um “movimento social global que apresenta enorme diversidade”, e que possui como maior meta a transformação da forma como as sociedades contemporâneas “percebem e respondem ao crime e a outras formas de comportamentos problemáticos.” (VAN NESS, 2016, p. 5).

A partir dessa linha de raciocínio, o Estado deixaria de ser o único produtor da decisão, estando as partes mais responsáveis por encontrar uma solução para o caso, motivo pelo qual se torna necessária a atenção ao momento do surgimento da situação problemática. Assim, ao dar essa atenção à origem do problema, o objetivo maior se torna a resolução de tais questões,

a fim de “tornar as coisas melhores”, como aponta Achutti (2016). Na visão do autor, os princípios da justiça restaurativa devem se esforçar para encontrar certa harmonia, pois “a essência da Justiça Restaurativa não é a adoção de uma forma ao invés de outra; é a adoção de qualquer forma que reflita os valores restaurativos e que vise a atingir os processos, resultados e objetivos restaurativos.” (p. 67).

É demasiadamente necessário enfatizar a importância de se repensar continuamente as maneiras de dar resolução aos conflitos, uma vez que o processo penal não pode tratar toda infração como mera ofensa ao poder estatal, sendo necessária que a lógica punitiva ou restaurativa seja objeto de discussões e estudos, a fim de que se possa aprimorar cada vez mais seus mecanismos de atuação. Conforme afirmam estudos históricos a respeito do tema, o interesse pela justiça restaurativa, apesar de ter seu uso em momentos variados pelos sistemas de justiça ao redor do mundo, “no Ocidente surgiu a partir de um programa de reconciliação entre vítima e ofensor na cidade de Kitchener, Ontário (Canadá), no ano de 1974. Tratava-se de programas comunitários que buscavam mediar conflitos após a aplicação da decisão judicial.” (BRAITHWAITE, 2006 apud ACHUTTI, 2016, p. 55).

Em sua origem, a partir do que é descrito por Achutti (2016), o que se pretendia era restabelecer as relações entre autor do fato e a vítima. A partir de determinadas ressignificações, passou-se à utilização do termo “mediação”, que além de ser mais adequado, permitia que atores afetados pelo crime pudessem participar dos programas de justiça alternativa.

A priorização do estudo a respeito do tema esteve em vários momentos cunhada na evidente necessidade de “descarcerização”, no respeito ao direito dos presos e em um olhar mais aprofundado não só para o autor do fato, mas para a vítima – há muito negligenciada pelo próprio sistema –, que em tese possuiria a prerrogativa de resguardar seus direitos.

A partir do exposto, torna-se importante salientar que reconhecer a multiplicidade e complexidade das relações afetivas é imprescindível para que, a partir de novos paradigmas, os conflitos possam ser resolvidos e evitados. O valor simbólico da lei penal perde força diante da efetividade de uma ação articulada que se dispõe a tratar das questões conhecendo as suas raízes e atribuindo visibilidade ao processo de violência que resultou na agressão (GRANJEIRO, 2012).

Nesse diapasão, cumpre estabelecer, conforme ensina Leonardo Sica (2007, p. 27), que “a justiça restaurativa foca as consequências do crime e as relações sociais afetadas pela conduta.” Assim, seus mecanismos ocasionam a “alteração dos objetivos” e da “forma de proceder”, a fim de conduzir as partes a uma construção coletiva da decisão, salientada a peculiaridade de cada situação.

Visando a relevância dessas questões, em 2012, a Organização das Nações Unidas (ONU) editou a Resolução nº 2002, que teve o condão de estabelecer os princípios básicos de justiça restaurativa a partir do seu Conselho Social e Econômico, oportunidade na qual criou-se uma espécie de guia geral que poderá ou não ser adotado pelos países-membros que desejarem instalar programas de justiça restaurativa em seus territórios. Composta por 4 seções, a Resolução mostra desde conceitos e valores básicos, passando por discussões a respeito da operacionalidade de tal sistema, e do incentivo à sua aplicação e, por fim, apresenta diretrizes estruturais para as nações que buscam a implementação da tal alternativa.

As práticas restaurativas se dão conforme a necessidade local. Não sendo todos os casos adequados à sua aplicação, apresentando por si só uma similaridade com o direito civil, e que inclusive é um dos pontos apresentados por Achutti (2016) como obstáculos a uma reforma efetiva, uma vez que, conforme assevera o autor, a dicotomia entre o direito penal e o direito civil é colocada como pano de fundo da cultura jurídica brasileira.

Assim, entre as principais práticas restaurativas, destacam-se: a mediação vítima-ofensor, buscando a reparação, compensação ou restituição do dano, podendo ocorrer de maneira direta ou indireta; a conferência restaurativa, apresentada como comunidades de apoio e originárias das *"Family group conferences"* neozelandesas de 1989[10]; e, por fim, mas não menos importantes, os círculos de sentença e cura, em conjunto com comitês de paz, conselhos de cidadania e o serviço comunitário, que trabalham também com encontros e discussões que buscam a restauração do bem-estar e da paz social dos envolvidos e da sociedade como um todo.

Como se percebe, o maior protagonismo da vítima combinado com a ausência da obrigatoriedade de prisão e a preferência pelo estabelecimento de um acordo, tenta solucionar a complexidade apresentada, não utilizando o Estado como mero paliativo aos problemas, e sim como efetivo meio de se promover a paz social, a partir de uma abordagem diversificada do agir criminoso. Este último aspecto adentra o campo da criminologia, motivo pelo qual se deve ter em vista que a justiça restaurativa é um ramo dentro da corrente da criminologia crítica, na medida em que problematiza as origens da ação criminosa e aborda a violência estrutural.

A fim de explicitar de maneira mais completa no que consiste à justiça restaurativa, Antoine Garapon a define como algo que não se funde nem exclusivamente no ato delitivo em si, nem tampouco na pessoa do criminoso vislumbrando sua "ressocialização", mas no "ato de

[10] A medida originou-se na Nova Zelândia e foi originalmente usada para permitir que a prática de trabalho social trabalhasse e não fosse contra os valores e a cultura Maori. O chamado "Ato de Crianças, Jovens e Suas Famílias" de 1989 os tornou uma parte central da prática e serviços em que decisões sérias sobre crianças devem ser tomadas.

unir pessoas" de modo a proporcionar "novas perspectivas e novos olhares sobre a situação que as envolve". Nessa mesma linha:

> Invariavelmente, a ideia central da justiça restaurativa está na pretensão de atribuir aos principais interessados – vítima, autor e grupo social diretamente afetado pelo delito – os recursos suficientes para reagir à infração. Já que não é mais possível "pretender saber *a priori* melhor que os próprios interessados o que é bom para eles", melhor então "despertar as suas competências particulares, adormecidas pelo paternalismo das instituições". (GARAPON, 2001 apud ACHUTTI, 2016, p. 89).

Por fim, ela se consolida como sendo um movimento social ou uma corrente político-criminal oriunda do Abolicionismo Penal, que por sua vez possui suas raízes nos estudos relacionados à criminologia crítica.

A fim de proporcionar reformas ao poder punitivo do Estado, sobretudo no caso da Lei dos Juizados Especiais (nº 9.099/1995) e da Lei Maria da Penha (nº 11.340/2006), devem ser analisados todos os fatores que contribuem para a manutenção do sistema punitivo, se apresentando como obstáculos ao pensamento crítico criminológico de mudança de paradigma. A falta de eficácia das estratégias mais brandas (muitas vezes por estarem mal estruturadas), somada à política de tolerância zero, usada como resposta exclusiva e enfática ao aumento da criminalidade, têm ocasionado a edição de inúmeras leis penais, aumento de penas e criação de novos tipos penais, reforçando o mito de que o sistema penal é a resposta concreta e correta para todas as demandas sociais nesta seara. Ao mesmo tempo, entre as opções percebidas a partir do processo penal, é possível destacar o chamado processo penal de emergência, assim definido: "Tal estratégia não passa de mero paliativo frente à criminalidade, uma vez que o processo penal não serve para combater o crime e o delinquente, mas tão somente para que ninguém seja penalizado sumariamente sem direito a defesa, contraditório, etc." (ACHUTTI, 2016, p. 128).

Apesar de já ser possível perceber a adoção de determinadas práticas restaurativas dentro do sistema ora posto, para que seja possível a efetiva consolidação da justiça restaurativa como sistema fortificado, é necessária uma mudança não só legislativa, mas de toda a cultura jurídica posta, no sentido de buscar a satisfação das partes.

A forte pressão midiática por reformas intolerantes e repressivas tem dificultado em muito qualquer tipo de tentativa de reforma que se proponha a ser, ao mesmo tempo, humanista e realista, no sentido de tentar resolver os problemas em suas raízes, sem sobrecarregar a justiça ou ampliar os poderes do magistrado. Nesse mesmo sentido, Álvaro Pires (1999) apresenta três fatores como principais obstáculos para a consolidação desse tipo de reforma: os princípios da racionalidade penal iluminista, o déficit democrático nacional e a formação de operadores

desvinculados da realidade social.

O primeiro fator se relaciona intimamente com cinco searas de direitos: os direitos da pessoa, que, apesar de poderem ser vistos de uma maneira garantista ou de diminuição da repressão, acabam se tornando uma das justificativas para aumentá-la por meio do fortalecimento da ideia de que não há mediação ou conciliação que proteja a pessoa de delitos graves; o princípio da igualdade, que força os magistrados a prezarem pela uniformidade de suas decisões, menosprezando as peculiaridades caso a caso; a necessidade de punir, ou razão punitiva, nas concepções apontadas por Feuerbach, Kant e Beccaria; as garantias jurídicas e a proteção da sociedade que, apresentando limites ao poder de punir, e ligados às teorias da pena do século XVIII a respeito da eficácia da lei penal e à promoção do bem-estar do povo, estabelecem, de maneira geral, que a questão não era "nem perdoar, nem resolver diferentemente os conflitos, deviam-se aplicar de maneira estrita os rigores da lei." (PIRES, 1999, p. 87).

Assim, Leonardo Sica (2007, p. 121) apresenta o que ele chama de "Noção moderna de justiça":

> Esse hábito não é uma necessidade psicossocial, mas uma necessidade político-institucional, ligada, antes, ao processo de apropriação da justiça e, agora, à instrumentalização do direito penal para manter o distanciamento e o isolamento de determinadas pessoas e para rotular os "inimigos" da sociedade (função diversiva do direito penal: esconder os problemas reais e mais graves, através da supervalorização e dramatização de alguns problemas selecionados).

No tocante ao segundo fator, é possível salientar que a abertura democrática da década de 1980 deve ser vista com cautela, já que temos o resultado facilmente observado de um sistema eleitoral e partidário "desproporcional e frágil" que em muito contribuem para políticas repressivas e soluções práticas, além da evidente descrença do cidadão brasileiro com as instituições democráticas (PASTANA, 2009).

Por fim, o que se mostra como terceiro obstáculo seria a formação de profissionais extremamente indiferentes e descomprometidos com as necessidades sociais que os cercam, fortalecendo uma cultura técnico-democrática contraposta ao pensamento crítico e a uma visão mais ampla do cenário social.

Finalmente, é adequada a conclusão de Achutti (2016, p. 145-146), quando assevera o seguinte:

> A percepção das limitações do sistema oficial de justiça ultrapassou há um bom tempo as constatações empíricas dos operadores jurídicos e as conclusões no plano teórico da academia, e atingiu o legislador constituinte. Ao elaborar

> a Constituição de 1988, foi inserido um dispositivo que aponta para uma conclusão incontestável: é necessário instituir mecanismos diferenciados de resolução de conflitos no sistema judicial brasileiro, como forma de proporcionar uma maior satisfação aos demandantes, independentemente da natureza do conflito.

A aplicação da justiça restaurativa no âmbito da Lei Maria da Penha deve ser analisada com mais profundidade. Ao retirar os conflitos envolvendo violência doméstica e familiar contra a mulher dos juizados especiais, devem ser analisados os prós e os contras da aplicação da referida lei, a fim de possibilitar maior compreensão e amplitude do tema.

Por fim constata-se que uma forma de tornar o sistema mais eficaz seria a criação de estruturas de conciliação mais híbridas com profissionais não só jurídicos, em conjunto com a devida priorização de foco para que a vítima não seja apenas um instrumento processual, e assim não seja transmitida a ideia de que a violência é permitida desde que se pague o preço.

Com as providências devidamente apontadas acima, o que se espera é que a instauração da justiça restaurativa seja acompanhada de discussões e pesquisas a respeito dos prejuízos da cultura legalista e punitivista brasileira, democratizando o acesso à justiça "com redução drástica da distância entre o acesso formal ao **Judiciário** e o acesso material à **justiça** propriamente dita." (ACHUTTI, 2016, p. 189, grifo do autor).

Ainda como refere Achutti, o Brasil ainda não está preparado para um modelo consensual de justiça criminal, no entanto uma reforma que busque inserir uma lógica restaurativa no sistema penal não deve parecer uma surpresa. Além de alguns autores, como Campos (2011), identificarem a Lei Maria da Penha como "mista", por abarcar tanto aspectos punitivos quanto restaurativos, sabe-se que as experiências com a Lei Maria da Penha e a lei nº 9.099/95 podem em muito contribuir com o aprimoramento do judiciário na garantia judicial de resguardar direitos.

Atualmente, alguns poucos tribunais do Brasil utilizam a técnica da justiça restaurativa, sendo certo que o Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro ainda não adotou essa possibilidade como prática. O Conselho Nacional de Justiça (CNJ), contudo, incentiva a prática da justiça restaurativa por meio do Protocolo de Cooperação para a difusão da Justiça Restaurativa e sua utilização em situações de violência doméstica, prevista na Resolução nº 225/2016, que dispõe sobre a Política Nacional de Justiça Restaurativa no âmbito do Poder Judiciário. Contudo, o recurso não exclui o processo criminal, sendo a ele concomitante, podendo, inclusive, fazer parte da pena.

Os projetos de justiça restaurativa que se apresentaram mais visíveis foram os de São Caetano do Sul, Porto Alegre e Brasília, em parcerias com o Ministério da Justiça e o Programa

de Desenvolvimento das Nações Unidas (PNUD), por meio do projeto "Promovendo Práticas Restaurativas no Sistema de Justiça Brasileiro".

Em São Caetano do Sul, o projeto foi implementado junto à Vara de Infância e Juventude, pela vertente educacional e jurisdicional, adotando o círculo restaurativo como modelo principal de responsabilidade dos assistentes sociais, tanto em sua realização e controle, quanto no acompanhamento dos termos do acordo estabelecido. O projeto teve de ser reanalisado algumas vezes, como se espera de uma execução adequada.

Quase do mesmo modo, ocorreu em Porto Alegre, quando posto em prática também na Vara Juvenil, sendo denominado como Central de Práticas Restaurativas. O programa na referida cidade se originou do Projeto Justiça para o século XXI e sua prática principal é também o círculo restaurativo, sendo considerada uma medida complementar e alternativa.

Já no caso da cidade de Brasília, o projeto foi desenvolvido junto aos JECRIMs, tendo a mediação como procedimento principal. A equipe do projeto é dividida entre um grupo técnico responsável pela supervisão, coordenação de capacitação e uma coordenação executiva, composta por "facilitadores"; além de um grupo gestor composto por juízes e promotores. O referido projeto, no entanto, não engloba situações de violência doméstica, pela necessária separação que deve existir desde o advento da Lei Maria da Penha.

Em termos legislativos, há o projeto de lei nº 7.006/2006, que não obstante já ter sido arquivado em duas oportunidades, encontra-se em trâmite na Câmara dos Deputados. O projeto busca instituir e reconhecer a justiça restaurativa de maneira facultativa e complementar, sem especificar as práticas principais, e respeitados princípios constitucionais. Visualiza-se, com isso, que mesmo com as tentativas de implementação de medidas alternativas ao sistema punitivo, ainda não existe uma rede integradora que facilite a aplicação das medidas em conjunto, nem qualquer iniciativa de conscientização e organização mais enfática. A estrutura penal continua burocrática e distante da sociedade para quem atua.

Azevedo (2001, p. 119) apresenta outra necessidade dentro do tema: "é necessário criar novas instituições judiciais, renovar as antigas, tornando-as mais acessíveis, e investir no treinamento e remuneração não apenas de juízes e promotores, mas também de defensores públicos para as partes."

De acordo com Achutti (2016), um sistema de justiça restaurativa bem colocado tem por características primordiais: regulamentação legal do sistema; autonomia dos núcleos e serviços; visualização da peculiaridade caso a caso; participação ativa das partes envolvidas na lide; refutação de estereótipos que possam eventualmente ser atribuídos às partes; presença de profissionais metajurídicos; busca da satisfação das partes; ligação com a justiça criminal

tradicional, para que seja reduzido seu uso paulatinamente.

Com isso, conclui-se que a justiça restaurativa pode ser usada como incrementadora da democracia brasileira, facilitando a chamada “criação coletiva da justiça” conforme apontamento de Achutti (2016). Como salientado neste capítulo, desde que bem estruturada, esta pode potencializar o efeito efetivamente justo das decisões e fortalecimento da cidadania.

7 **METODOLOGIA**

Esta é uma pesquisa realizada a partir do método qualitativo, de caráter exploratório/descritivo, visando a acessar o universo cotidiano, as experiências do senso comum, interpretadas e reinterpretadas pelos sujeitos que as vivenciam (MINAYO et al, 2011), tomando por objeto as formas de atuação do SJC frente à violência doméstica e familiar contra a mulher.

O campo de pesquisa e produção de dados primários consistiu de entrevistas em dois órgãos de atuação na questão da violência doméstica no Rio de Janeiro, o Nudem e o Coem. Todos os sujeitos de pesquisa aqui arrolados foram convidados a participar, a partir de um primeiro contato, oportunidade em que foram esclarecidos os objetivos da pesquisa e o modo como a entrevista transcorreria. Foi aplicado um questionário semiestruturado (Apêndice A) para defensores(as), juízes(as) e desembargadores(as) integrantes desses órgãos, sendo entrevistadas as duas defensoras públicas que compõe o Nudem, e cinco juízes e uma desembargadora do Coem.

Os nove juízes integrantes e a desembargadora presidente do Coem foram convidados, através do *e-mail* funcional, que é disponibilizado pelo sistema interno do TJRJ. Ocorre que quatro juízes recusaram o convite, ao argumento de que estavam assoberbados de trabalho e de que não teriam disponibilidade para conceder a entrevista. Assim, foram entrevistados dois juízes, três juízas e uma desembargadora, todos componentes da coordenadoria. A facilidade de contato e de pronta resposta dos juízes e da desembargadora que aceitaram o convite, contudo, foi relevante para execução do trabalho.

Quanto ao Nudem, nos meses em que as entrevistas foram realizadas (outubro de 2018 e janeiro 2019), o órgão era composto por três defensoras públicas. Uma delas havia acabado de assumir a função e, por esse motivo, recusou-se a participar da pesquisa, alegando pouca experiência na matéria. As outras duas defensoras públicas foram convidadas a partir de um primeiro contato telefônico e se mostraram disponíveis para participar.

As entrevistas dos integrantes do Coem foram realizadas nos locais de trabalho de cada um dos entrevistados, sem a presença de terceiros e gravadas em áudio. O Coem possui sala especialmente designada para a reunião periódica de seus membros no fórum principal de justiça, mas os participantes optaram por ser entrevistados em seus próprios gabinetes. Nesse ponto, importa explicar que o Coem atua estrategicamente no TJRJ, propondo, entre outras coisas, projetos de atenção às vítimas de violência doméstica, e colaborando para a formação inicial, continuada e especializada de juízes, servidores e colaboradores, na área do combate e

prevenção à violência contra a mulher e, ainda, levantando dados que são consolidados no Observatório Judicial. O Coem, portanto, é responsável pelos rumos da concepção do tratamento da violência doméstica no âmbito de atuação do TJRJ.

Os membros do Coem não atuam necessariamente em Varas de Violência Doméstica, já que na estrutura desse tribunal, a coordenadoria tem natureza administrativa, de modo que a composição por magistrados e desembargadores é voluntária e sem a contraprestação de qualquer gratificação. Naturalmente, por afinidade com a matéria, tendo em vista a natureza dessa participação, majoritariamente, os integrantes do Coem são titulares de Varas de Violência Doméstica. Há, contudo, juízes que compõem a coordenadoria em decorrência de algum compromisso institucional com a Corregedoria e a Presidência do TJRJ. Ou seja, porque são juízes auxiliares da Corregedoria e da Presidência do Tribunal, estes integram a coordenadoria. Note-se que os dois únicos juízes (do sexo masculino) que aceitaram participar da pesquisa compõem o Coem em razão das funções institucionais que exercem no tribunal. As demais juízas entrevistadas são titulares de Juizados de Violência Doméstica.

O impacto da atuação do Coem no Sistema de Justiça Criminal no âmbito da violência doméstica é grande, na medida em que implantação de qualquer projeto relacionado ao tema, obrigatoriamente, passa pelo crivo dos integrantes dessa coordenadoria. Assim, a adoção do Protocolo de Cooperação para a difusão da Justiça Restaurativa e sua utilização em situações de violência doméstica, prevista na Resolução nº 225/2016 do CNJ, perpassaria a atuação do Coem, de modo que o que pensa essa coordenadoria reflete no sistema de justiça de todo o Estado.

As defensoras públicas integrantes do Nudem foram entrevistadas no gabinete e no local onde funciona o Nudem. Uma delas explicou a organização do órgão e mostrou a estrutura do local, quando foi possível observar, inclusive, a composição do trabalho ali realizado. O Nudem, enquanto coordenação, diferentemente do Coem, lida diretamente com as mulheres vítima de violência doméstica, sendo responsável pelo ajuizamento das ações cabíveis, encaminhamento e orientação das vítimas. Verificou-se que o órgão é bastante organizado e apresenta boa estrutura, com ar-condicionado, cadeiras, segurança e recepcionista. As defensoras públicas são responsáveis pelo primeiro atendimento das mulheres que buscam o núcleo e depois as estagiárias recebem a documentação pertinente ao caso, o que demonstra a qualidade desse atendimento. Notou-se que não há homens trabalhando no núcleo, tão somente o segurança responsável pelo controle de entrada e saída de pessoas. A coordenadoria possui, ainda, equipe técnica (psicóloga e assistente social) que atende em salas privadas. A especialização do Nudem é relevante para o SJC porque atua como voz das vítimas, possuindo

como objetivo precípuo de promover os direitos das mulheres.

Todos os participantes se mostraram dispostos e receptivos às perguntas formuladas e com a gravação da entrevista. Somente uma entrevistada pediu para ler o roteiro da entrevista, antes de iniciada a gravação de áudio. Notou-se que, num primeiro momento, os entrevistados sentiram-se à vontade na presença da pesquisadora. No decorrer das entrevistas, contudo, a maioria dos entrevistados demonstrou preocupação em "acertar" as respostas ou atender às expectativas do interlocutor com o conteúdo da fala. As perguntas eram genéricas e flexíveis, o que permitiu que os participantes alongassem suas repostas e revelassem ideias, modos de pensar, condutas e maneiras de atuar.

Foi utilizada a técnica de anotações em caderno de campo, onde foram anotados os itinerários percorridos para a realização das entrevistas. O caderno de campo auxiliou entendimento dos modos e formas de aceite/não aceite em participar da pesquisa, e discursos sobre conhecimentos e limites das instituições aqui referidas, no percurso mesmo da efetivação das entrevistas.

Já as análises das entrevistas realizadas requerem do método qualitativo sua afirmação de historicidade do processo investigativo e a proposição de entendimento "dos níveis mais profundos das relações sociais" nos modos de investigar o social. De acordo com Minayo (2011, p. 23):

> A pesquisa qualitativa visa compreender a lógica interna de grupos, instituições e atores quanto a (a) valores culturais e representações sobre sua história e temas específicos; (b) relações entre indivíduos, instituições e movimentos sociais; (c) processos históricos sociais e de implementação de políticas públicas e sociais.

Buscou-se, junto aos entrevistados, uma interação no local de trabalho, a partir de perguntas abertas, dotadas de controvérsias, a fim de notar de que maneira as percepções de quem trabalha no SJC impactam os rumos de atuação no âmbito da Lei Maria da Penha.

Em que pese o número reduzido de entrevistados, os cargos e a funções exercidas por eles conferem grande valor ao seu discurso, permitindo a ampliação do volume, densidade e complexidade do dado, exatamente como se espera de uma pesquisa qualitativa (GIBBS, 2009). A análise das entrevistas pode ser caracterizada como construtivista, indutora e idiográfica (GIBBS, 2009), na medida em que as falas foram analisadas a partir de conceitos abordados na pergunta e cada uma das respostas foi explorada em sua especificidade.

A codificação do discurso foi feita a partir da literatura coligida ao longo da dissertação, dos tópicos da entrevista e das percepções expressas ao longo do encontro. Destarte, a codificação consistiu, portanto, na identificação de trechos dos textos que dialogam

com os códigos que já haviam sido explorados ao longo da dissertação (KING, 1998).

Em confronto com a criminologia feminista, buscou-se nos discursos coletados os movimentos de mudanças, permanências e/ou cristalizações nas instituições pesquisadas, de uma perspectiva do direito penal que não considera relevante indagar as experiências das mulheres vítimas de violência doméstica diante do poder primitivo, ou suas necessidades de protagonismo no processo penal (MENDES, 2017).

Ao dialogar com os demais conceitos e discussões tratados na dissertação, foi importante buscar nos discursos coletados os movimentos de mudanças, permanências e/ou cristalizações nas instituições pesquisadas, de uma perspectiva do Direito Penal que não considera relevante indagar as experiências das mulheres vítimas de violência doméstica diante do poder punitivo, ou suas necessidades de protagonismo no processo penal (MENDES, 2017).

Nessa análise fenomenológica, foi utilizado o termo "temas" para designar a codificação da fala dos entrevistados (KING, 1998), por "captar melhor algo do espírito do que está envolvido na ligação de partes do texto com as ideias temáticas que revelam a experiência que a pessoa tem do mundo." (GIBBS, 2009, p. 60).

7.1 ASPECTOS ÉTICOS

O projeto foi aprovado pelo Comitê de Ética em Pesquisa da Escola Nacional de Saúde Pública, conforme parecer nº 2.823.144 e CAAE 90357118.0.0000.5240. Na análise das entrevistas, optou-se por designar os entrevistados por "participante(s)" seguido do número correspondente à ordem de realização das entrevistas. Muito embora a informação do gênero do entrevistado nesta pesquisa tenha valor, optou-se pela generalização da linguagem a fim de evitar a possível identificação dos participantes. Considerando o número reduzido de entrevistados e o compromisso de não identificação na pesquisa, priorizou-se o anonimato em prejuízo de uma eventual análise de fala a partir da perspectiva de gênero do participante.

Os participantes anuíram participar através do Termo de Consentimento Livre e Esclarecido (TCLE), livre de vícios, dependência, subordinação ou intimidação. O TCLE foi assinado em duas vias, uma ficando com o pesquisador e outra com o participante. Foi dada explicação completa pormenorizada aos participantes da pesquisa sobre seus objetivos, métodos, benefícios previstos e riscos.

Todos os participantes foram esclarecidos quanto aos objetivos da pesquisa e da utilização e aplicação do instrumento elaborado para colher suas opiniões e informações a

respeito da temática em estudo. Os riscos desta pesquisa estão basicamente vinculados ao reduzido número de sujeitos de pesquisa, pertencentes a cada instituição, caso não haja cuidados suficientes para a preservação de suas identidades em todas as etapas da pesquisa e divulgação de seus resultados.

Não existem benefícios diretos para os participantes da pesquisa. No entanto, o desenvolvimento da presente proposta fortaleceu a discussão sobre violência doméstica e familiar contra a mulher, trazendo para o centro do debate, nas diferentes instituições, a questão da eficácia do sistema penal frente à violência contra a mulher e a produção de uma epistemologia feminista.

8 **RESULTADOS E DISCUSSÃO**

O objetivo do trabalho de pesquisa, a partir da realização das entrevistas, foi investigar os rumos e diretivas do Sistema de Violência Doméstica e Familiar contra a mulher no Sistema de Justiça Criminal a partir dos discursos de profissionais que integram coordenadorias especializadas no âmbito de atuação do Tribunal de Justiça e da Defensoria Pública, ambos do Estado do Rio de Janeiro. A ideia é buscar no discurso desses operadores as pretensões de atuação de profissionais, que além de pensarem teoricamente, viabilizam estrategicamente a organização de um trabalho à frente de suas varas, permeados, portanto, pela realidade prática desse sistema.

Com a realização das primeiras entrevistas, notou-se que as mesmas angústias e frustrações que impulsionaram a realização deste trabalho habitam o cotidiano dos entrevistados. Contudo, verificou-se uma enorme dificuldade em pensar uma atuação inovadora, já que os participantes seguem a linha da dicotomia punição e impunidade. As observações pontuadas pelos entrevistados estão presentes na literatura e instigam a produção de textos que dialogam com essas percepções. Dessa forma, as mesmas questões que motivaram um estudo aprofundado do tema, em conjunto com outros saberes fazem parte do cotidiano dessas coordenadorias, de modo que as soluções e respostas encontradas pelos entrevistados são relevantes porque mostram como núcleos específicos de atuação pensam a violência doméstica e de que maneira isso reflete no SJC.

Verificou-se que variam os movimentos e recursos para lidar com violência doméstica. Alguns entrevistados demonstram resignação, enquanto outros descrevem atuações criativas para atender a demanda. Todos concordam que a violência doméstica apresenta contornos que exigem uma atuação em rede, exatamente, como prescreve o modelo ecológico de violência, defendido pela OMS. Assim, diante de tais variáveis, extraiu-se da fala dos entrevistados temas relevantes para compreensão das questões definidas e questionadas ao longo da dissertação. A partir desses temas, foram selecionados trechos importantes das falas dos entrevistados e confrontados entre si e com outros textos sintetizados a partir de três subtítulos: lentes de gênero, mito do sistema penal e descrédito e dificuldades no investimento de outras tentativas, conforme será apresentado a seguir.

8.1 LENTES DE GÊNERO

Da fala dos participantes pôde ser verificada uma grande preocupação em compreender a violência doméstica como uma questão particular, dotada que características próprias, delicadas e merecedoras de proteção especial. Esse olhar, bem descrito pelo participante nº 5, exige "lentes de gênero". Nenhuma das perguntas continha palavra ou expressão que designasse machismo, violência de gênero ou patriarcado. Contudo, surgiram naturalmente, na fala dos participantes, atenção à violência doméstica enquanto fenômeno social. Conforme restou esclarecido pelo participante nº 5:

> E a gente tem um problema muito sério no que se refere ao acesso justiça que são os **estigmas de gênero**. Porque se exige um comportamento da mulher, como por exemplo, um exemplo comum, um velho jargão nos casos de estupro: "Por que a senhora não gritou? Porque a senhora não esperneou?" Porque algumas pessoas, algumas mulheres quando sofrem violência diante do medo e do terror se calam, se silenciam então é preciso estudar melhor aquele caso. É o que algumas colegas delegadas, juízas, promotoras e defensoras falam, a gente precisa enxergar cada situação que nos é apresentada com **lentes de gênero**. Porque aí a gente vai estar efetivamente protegendo aquela mulher.

Com relação às particularidades da violência doméstica, o participante nº 1 assevera o seguinte:

> [...] eu penso que os crimes praticados com violência doméstica precisam de um **tratamento especial**; precisam de uma forma especial de lidar com eles, de aplicar as penalidades [...] é um outro papel importante que o juizado (de violência doméstica) tenha que cumprir, porque aí você tenta mudar, orientar as pessoas; mudar o pensamento das pessoas, de uma sociedade machista.

O mesmo participante fala, ainda, na tentativa de mudar as pessoas, da necessidade de se criar modelos de transformação social:

> Existem muitas vertentes nesse problema social, que não é um problema de criminalidade, que é um problema social, de um **machismo muito arraigado** na nossa sociedade. A mulher quando tem um período de maturação e reflexão ela tende a mudar o discurso porque depende economicamente, emocionalmente daquele parceiro; aquela relação afetiva é única coisa que dá alicerce à vida dela. (Participante nº 2).

Por seu turno, o participante nº 6 concebe a sociedade da seguinte maneira:

> A gente vive numa **sociedade extremamente patriarcal**, onde as pessoas normalizam as situações de violência doméstica; elas normalizam, banalizam. Elas não enxergam muitas vezes. Elas não conseguem nem enxergar que vivem em violência doméstica. Você trabalhar numa vara de violência doméstica e elas contam milhões de violências psicológicas, patrimoniais. Elas não sabem nem reconhecer a violência doméstica.

O participante nº 7 coloca a questão da seguinte forma:

> [...] no caso da violência doméstica nos crimes decorrentes da violência doméstica, as mulheres estão numa situação de vulnerabilidade muito grande e aí essa vulnerabilidade é explicada pelo machismo, patriarcado, né... A sociedade toda permeada com valor maior em relação ao homem. Isso é em toda a sociedade brasileira e o Judiciário, o sistema de justiça não fica atrás disso [...]. O Brasil historicamente é violento com relação as suas mulheres. E isso é histórico mesmo. Isso vem lá da época de Portugal, do Brasil colônia onde a mulher não tinha, e até hoje nós conseguimos alçar posições de comando, de poder, mas ainda é muito difícil para as mulheres e elas acabam sofrendo mais no que se refere à violência doméstica e familiar. Tanto é, que grande parte dos feminicídios ocorrem quando essa mulher quer pôr fim àquela relação violenta.

E finaliza expressando a ideia de que: "homem que agride a companheira e a mulher, você tem que entender que você está numa relação desigual e que alguém ali tem uma relação de dominação, que alguém é dominado." (Participante nº 7).

Nota-se, pois, o reconhecimento da integração da epistemologia feminista no olhar dos participantes, ao entenderem que os fenômenos sociais exigem análise a partir de uma perspectiva de gênero, sendo este concebido como construção social, marcado pela dominação masculina e os valores dominantes do patriarcado. O machismo arraigado em nossa sociedade, a fragilidade da mulher e a complexidade da violência doméstica possui destaque na fala da maioria dos participantes.

A fala dos participantes revela um olhar permeado pela noção de que a questão da violência doméstica diz respeito a questões históricas e culturais que impõem a mulher, muitas vezes, a condição de vítima. Essa compreensão revela que parte dos participantes enxerga o machismo, a misoginia e a violência estrutural como a raiz da violência doméstica e como fator determinante para manutenção do ciclo da violência. Verifica-se que nenhum dos participantes apontou a "certeza da impunidade" como origem da violência, mas uma construção anterior que resulta nos comportamentos violentos.

Essa perspectiva é importante para avaliar como os participantes concebem a abordagem penal da questão e o resultado prático dessa abordagem. Isto é, avaliar como é compreendida a origem e desdobramentos do problema, enquanto questão social, e como isso pode ser tratado. As "lentes de gênero" exigem uma análise mais acurada dos crimes que são levados aos Juizados de Violência Doméstica porque não se tratam de crimes entre pessoas desconhecidas, ou de pessoas que sejam substancialmente iguais. São crimes que envolvem relação de afeto anterior, as particularidades das pessoas e das relações que ainda estão marcadas pelos estigmas de gênero.

8.2 MITO DO SISTEMA PENAL

Outro tema comum na fala dos participantes é a impunidade em confrontação com a necessária proteção das mulheres. Cabe destaque o fato de que muito embora alguns participantes não concordem que o Direito Penal tenha potencial para ressocializar homens e impedir a prática de novos crimes, estes mesmos participantes se preocupam com a sensação de impunidade conferida por um sistema alternativo de justiça. É possível identificar na fala, para além da contradição, sentimentos de resignação ou da necessidade de defesa da legitimidade da função que exercem. As falas sugerem, ainda, certo temor pelo desconhecido, revelando que o direito penal é o único recurso conhecido para lidar com a violência.

O participante nº 1 afirmou, em resposta sobre a aplicação de institutos despenalizadores aos casos de violência doméstica que:

> Eu penso que os crimes praticados com violência doméstica precisam de um **tratamento especial**; precisam de uma forma especial de lidar com eles, de aplicar as penalidades. Me parece que alguns institutos da lei 9.099, como a transação penal e a suspensão condicional do processo – que não são aplicados, como é entendimento consolidado, que talvez [a aplicação desses institutos] enfraquecessem de alguma forma a proteção que se espera, que se pretendeu dar com a lei de violência doméstica, com as tipificações da lei de violência doméstica.

Quanto à demanda da violência doméstica este mesmo participante disse: "é um outro papel importante que o juizado (de violência doméstica) tenha que cumprir, porque aí você tenta mudar, orientar as pessoas; mudar o pensamento das pessoas, de uma sociedade machista."

No entanto, ao opinar sobre o cumprimento das funções de prevenção penal especial e geral do direito penal ele afirmou:

> Eu acho que não. Em alguns locais podem existir práticas que tentam orientar melhor e que surtam esse efeito pedagógico. Mas, de uma forma geral, não. Na verdade, de um modo geral, eu vejo como juiz e cidadão, que as pessoas reincidem na prática de crimes. [...] O direito penal tem a função repressora, e não deveria deixar de ter, porque ele tem essa função repressora, mas deixa de ter função pedagógica, por ausência de políticas públicas em presídios e unidades infracionais. (Participante nº 1).

Quanto aos institutos despenalizadores, o participante nº 3 levanta o seguinte questionamento: "Como ficaria o fato de a vítima se ver tendo noticiado os fatos e o seu agressor numa simplicidade de cumprimento de pena que prevê a lei 9.099? O STF desnaturou essa compreensão da lei nº 9.099/95 na Maria da Penha, e eu acho que eles estão corretos." Ele reafirmou a força da punição e que o Direito deve parecer, enquanto potência de transformação social. Quanto ao potencial do direito penal, afirmou que:

> O objetivo da lei é que os códigos sirvam e as leis inseridas neles sirvam para impedir a prática de novos crimes e ressocializar aqueles que tenham praticado [crimes]. Então, [os códigos e as leis] cumprem essa função, caso contrário estaríamos à mercê de fatos absurdos, de coisas acontecendo sem que houvesse regras sobre esses fatos e sobre essas pessoas que causam esses fatos danosos. Então, cumpre sim, porque é tudo que temos por ora. E o direito penal é muito bem aplicado por nossos juízes. (Participante nº 3).

Nesse particular, o participante afirma tão somente a necessidade de observância às leis, sem, contudo, apresentar uma visão crítica da questão, demonstrando que recorre ao direito penal como possibilidade única de manutenção da paz social. Por fim, busca garantir a legitimidade da atuação jurisdicional, em elogio à atuação dos juízes criminais, afastando de sua avaliação, por exemplo, as políticas públicas necessárias ao fiel cumprimento da abordagem penal.

O participante nº 4 se mostrou favorável aos institutos despenalizadores, ressaltando como algumas penas substitutivas de direitos se mostram eficazes no âmbito da violência doméstica:

> Na visão da população que a gente lida, a prestação de serviços à comunidade é muito mais punição do que o Sursis [suspensão condicional da pena]. Aquele comparecimento pelo período de dois anos não é visto como punição, a prestação de serviços à comunidade é muito mais vista como punição, mais densa. Mas foi feita opção do STF de que não era permitido. Mas se eu tivesse que decidir, eu aplicaria prestação de serviços à comunidade como punição.

Por outro lado, ao abordar o cumprimento das funções teóricas do direito penal o participante frisa:

> Eu não acredito em ressocialização da pena [a partir da pena]. Ponto. Eu acredito que o direito penal não é pra ressocializar. Direito penal de modo geral é para punir; que não é só acrescentar um mal ao mal; mas que ele tem uma função punitiva. Eu não acredito em ressocialização. A gente afasta a pessoa por um período e impõe um encargo que não é necessariamente a privação da liberdade, podendo ser prestação de serviços à comunidade, ou ele vai fazer alguma [outra] coisa. Não é que esteja querendo ressocializar. De fato, é uma punição. Eu acredito na punição de uma maneira geral no processo penal. Especificamente quanto à Lei Maria da Penha, com relação à violência doméstica, eu acredito em punição, porque ele tem que entender que aquilo é um erro e ele vai perceber com aquela medida. (Participante nº 4).

Essa ordem de pensamento remonta à Escola Clássica da Criminologia, que desde o Iluminismo procura investigar as razões pelas quais o Estado tem legitimidade para exercer o poder de punir. O participante revela crença em um modelo alternativo de justiça punitiva, mas acredita no caráter pedagógico da punição, desacompanhada da reabilitação do apenado.

O participante também desnudou como o processo penal se revela como simulacro, uma mera encenação da realidade, já que depois da audiência espera uma resposta franca da

parte acerca do que de fato ocorreu:

> Quando eu encerro o processo, eu costumo perguntar: "E aí? O que aconteceu de verdade?" Depois que acabou tudo aquilo, eu cheguei a colocar os números lá. Eu tenho que mais de 40% das mulheres disseram que elas agrediram o homem, antes ou depois do fato (de sofrer a agressão), mas no depoimento que vem da delegacia não consta isso, mesmo que em legítima defesa. (Participante nº 4).

O participante nº 6 aborda o cumprimento das funções teóricas do direito penal da seguinte forma:

> O Direito Penal eu não sei, mas nesse caso especificamente, a Lei Maria da Penha, sim. A Lei Maria da Penha, ela cumpre. A gente tem uma lei linda, uma lei maravilhosa; e se a gente cumprisse a Lei Maria da Penha na sua integralidade a gente teria muito mais prevenção do que punição. Porque ela é uma lei muito mais preventiva do que punitiva. Mas o que acontece é que, no Brasil, nós não temos políticas públicas de violência doméstica. A gente não tem. Elas não foram implementadas. Nós não temos essas políticas em sua integralidade. A gente está aplicando a parte punitiva, mas só o punitivo não resolve.

A fala demonstra a incoerência que move o sistema: o sistema penal nunca foi o que se espera dele, e há sempre uma esperança, pouco fundada, de que irá cumprir a sua função social satisfatoriamente. Assim, verifica-se que muito embora os juízes integrantes do Coem devam pensar a sua atuação impregnados dos princípios constitucionais e de uma abordagem aprofundada e atualizada das funções da pena e do sistema penal, as proposições são muito ligadas a uma função meramente retributiva e aflitiva da pena.

O participante nº 7, por sua vez, critica o sistema penal e defende a aplicação particularizada, referente ao seu modo de atuar como juiz e a organização que se impõe na sua vara de atuação. O participante legitima a atuação de um sistema de justiça a partir de uma estrutura específica e diferente do aplicado em outros órgãos, e que, portanto, é isolada dentro do SJC:

> Prisão, não. Não acredito na pena de prisão. Tanto é que meu índice de prisão aqui é só mesmo para os casos de estupro de vulnerável e lesão corporal seguida de morte, cujas penas da violência sexual, o próprio estupro de marido contra mulher são penas altas. Aí é pena de prisão pela imposição legal. Mas sempre que eu posso substituir, aplicar o Sursis, eu aplico. Porque eu não acredito na pena de prisão. Eu acho que o direito penal nesse aspecto punitivo ele não funciona. Para violência doméstica, ele funciona da forma que aplico aqui. Porque eu tenho respostas, eu tenho projetos de atenção à mulher, projetos de atenção ao homem, e projeto de atenção ao apenado. Eu tenho um núcleo de execução penal. Então eu aplico e executo as minhas penas. Entendeu a diferença? Eu acompanho as penas aplicadas. Eu monitoro o cumprimento de pena do início ao fim. Então, eu tenho o projeto de atenção às mulheres, de atenção aos homens e a execução da pena. Aí eu acredito, essa é a efetividade da Lei Maria da Penha. Porque a Lei Maria da Penha não

> objetiva o encarceramento do homem. Muito pelo contrário, ela [a Lei Maria da Penha] quer que essa mulher não sofra mais violência e ele obtenha uma resposta. Hoje essa resposta que eu posso dar está na lei penal e eu tenho como não aplicar a pena de prisão se o crime for inferior a 4 anos. Então você tem que ter essa visão. Agora, dependendo do caso, da violência sofrida por essa mulher e praticada por esse homem só nos resta a pena de prisão. Não sou abolicionista. Só não sou favorável à pena de prisão.

Em que pese a louvável a atuação do participante, é preciso reconhecer que a atuação particularizada, sem fixação de parâmetros para todos os Juizados de Violência Doméstica do Estado, cria uma incoerência na atuação do sistema de justiça que prejudica a evolução do tratamento da matéria. Nas cidades do interior, onde os recursos são limitados, os projetos de atenção especializada não alcançam a maior parte das mulheres vítimas de violência, e os juízes únicos (competências múltiplas) não deferem a mesma atenção aos processos de violência doméstica. Assim, a participante concebe um sistema de justiça que não é real, e aceita algumas proposições punitivista porque se baseia em um modo de atuação exclusivo e absolutamente diferente do que acontece em todos os outros juizados.

O participante nº 8, ao abordar os institutos despenalizadores, afirmou o seguinte: "quando eles eram aplicados, dava uma sensação para a mulher de impunidade, e para o sistema de justiça como um todo, de que aquilo era de menor (potencial ofensivo), que eram crimes menos graves [...]".

Já quando questionado sobre o cumprimento das funções teóricas pelo direito penal, após um período de longa pausa, esse mesmo participante afirmou: "acho que, de uma certa maneira, [...] é o que temos. Sim, não totalmente, mas cumpre. De uma certa maneira, cumpre. Porque hoje a violência está muito grande, se não fosse o direito penal não sei o que seria. Acho que seria pior." Essa fala muito se assemelha à do participante nº 3, no sentido de que enquanto único recurso para lidar com a violência, o direito penal assenta a sua potência e funcionalidade.

O participante nº 2 foi o único a ser claro ao afirmar que entende necessária aplicação dos institutos despenalizadores, a fim de evitar o encarceramento e afirmou categoricamente que o direito penal não cumpre as funções de prevenção penal e especial: "Longe de eu achar que aumento de pena ou aumentar os tipos penais seja a solução para a criminalidade e muito menos para a violência de gênero." Cabe ressaltar que ao final da entrevista, esse participante demonstrou insegurança em relação às suas afirmações e, buscando aceitação sobre elas, perguntou: "Você concorda comigo?"

A questão central dessa análise é a seguinte: por que os operadores do SJC entrevistados encontram fundamento de existência e validade do direito penal fora dele? E quando assim não se conformam, são minoritários, e sentem-se como traidores do Direito. Para

além do desejo de punir de uma sociedade de tradição autoritária, releva questionar o porquê de uma crença em um sistema que não funciona, nem nunca funcionou.

Conforme preleciona Zaffaroni (1989, p. 14):

> O discurso jurídico-penal falso não é nem um produto de má fé nem de simples conveniência, nem o resultado da elaboração calculada de alguns gênios malignos, mas é sustentado, em boa parte, pela incapacidade de ser substituído por outro discurso em razão da necessidade de se defenderem os direitos de algumas pessoas.

Assim, mais do que questionar a fala dos entrevistados, busca-se compreendê-la, para que seja viável uma possível desconstrução. Ainda de acordo com Zaffaroni (1989, p. 14): "A denúncia de seu discurso jurídico como falso pode privá-lo do único instrumento – precário, mas instrumento – disponível para a defesa dos direitos humanos de alguns segmentos sociais."

A incoerência da fala dos participantes resta evidente quando se utilizam de termos como: "assim diz a lei", "a faz porque o legislador quer", entre outras. Essas expressões revelam o descrédito no sistema penal, e uma justificativa legitimadora afastada de construção racional. "A defesa de um sistema penal que, socialmente falso, desvirtua como planificação (deve ser) de um ser que ainda não é para converter-se em um que nunca será, ou seja, que engana, ilude ou alucina." (ZAFFARONI, 1989, p. 19). Ainda nesta linha, o autor conclui que:

> A quebra de racionalidade do discurso jurídico-penal arrasta consigo – como sombra inseparável – a pretendida legitimidade do exercício de poder dos órgãos de nossos sistemas penais. Atualmente, é incontestável que a racionalidade do discurso juridicopenal tradicional e a consequente legitimidade do sistema penal tornaram-se "utópicas" e "atemporais": não se realizarão em lugar algum e em tempo algum. [...] No mundo atual – e especialmente em nossa região marginal –, a insuficiência legitimadora da legalidade formal é bastante clara, a ponto de não existir no âmbito dos discursos jurídicos-penais nenhuma tentativa séria de legitimar o sistema penal mediante uma construção que exclua tudo o que não seja mera completitude lógica. (ZAFFARONI, 1991, p. 19).

Com efeito, Soraia Mendes (2017, p. 222-223) arremata que "o Direito Penal não é só a mais violenta forma de intervenção do Estado na vida dos cidadãos, mas também é, seguramente – e talvez por isso mesmo –, a mais desastrosa forma de intervenção do Estado na vida social. Reduzir, pois, tanto quanto seja possível, o marco de intervenção do sistema penal, é uma exigência de racionalidade."

Timidamente, os participantes reconhecem o quão violenta é a intervenção penal, porém parecem preferir a ilusão de um sistema falso, a buscarem alternativas sérias de resolução da questão.

8.3 DESCRÉDITO E DIFICULDADES NO INVESTIMENTO DE OUTRAS TENTATIVAS

Considerando, portanto, as especificidades da violência doméstica, permeada por ideologias sociais que conferem aos crimes praticados em seu âmbito uma maior dificuldade de tratamento pelo direito penal e, ainda, a ineficácia e falta de legitimidade intrínseca ao próprio direito penal, surge a necessidade de se pensar outras alternativas. Com efeito, é imprescindível avaliar a justiça restaurativa e o seu principal instrumento, qual seja a mediação penal, considerando seu escopo de conferir centralidade à vítima, isto é, encontrar uma solução para a dimensão interpessoal do conflito penal, nos moldes do desejo dela.

Sobre essa questão, os entrevistados participantes demonstraram grande resistência, confrontando os institutos de justiça restaurativa com as complexidades impostas pela violência de gênero, especialmente a vulnerabilidade da mulher e o poder exercido pelo agressor. Outra questão bastante pontuada diz respeito à formação e quantitativo dos profissionais que realizariam essa mediação e acompanhariam os casos. As falas revelam grande desconfiança em relação aos modelos alternativos de justiça, das quais se pode extrair que os entrevistados, muito embora reconheçam as falhas do sistema, preferem centralizar essa atividade – de resolução dos casos penais no âmbito do sistema de justiça criminal – e legitimar essa atividade como resposta segura às vítimas.

Os participantes nº 1 e 2 elogiaram os modelos alternativos, porém manifestaram extrema preocupação com o material humano:

> Existem algumas barreiras, especialmente carência de funcionários. Então, o que os colegas [juízes que querem implantar a mediação em suas varas] estão tentando fazer é estabelecer convênios, com universidades, etc. Temos tentado, de alguma maneira, priorizar porque **é muito complicado convencer que o sistema tradicional não funciona e que para isso você precisa destinar uma parte de funcionários para mediação,** por exemplo, quando, na realidade, você não sabe ainda estatisticamente o resultado da mediação. Esse é o dilema, especialmente com essa crise financeira e essa falta de novos funcionários no tribunal. (Participante nº 1).

> Infelizmente percebo que o mecanismo é fantástico, mas os operadores não estão preparados à altura para lidar com esse tipo de mecanismo. Assim posso dizer que, teoricamente, é fantástico, mas falta ainda um preparo muito grande daqueles que conduzem justiça terapêutica e a justiça restaurativa. Falta preparo para buscar a melhor resolução do problema. (Participante nº 2).

Já os participantes nº 5, 6, 7 e 8 manifestaram-se contrariamente à aplicação dos modelos alternativos de justiça. O participante nº 5 afastou por completo a possibilidade de um modelo alternativo, e usa seus exemplos de trabalho como reforço retórico: “Em relação à mediação, um horror. As mulheres nos procuravam dizendo que ficaram intimidadas porque o

mediador atuou muito mais como um conciliador.” E completou:

> Não é possível aplicar a mediação e justiça restaurativa em partes desiguais. No meu entender, a mediação e justiça restaurativa como outra forma de solução de conflitos, de uma solução não institucional, ela pode alcançar em conflitos de outra natureza, mas não em violência doméstica. A mulher está muito vulnerabilizada diante daquele quadro de violência. Então, não estamos falando de iguais. (Participante nº 5).

No mesmo sentido, o participante nº 6 acrescenta: “Eu vejo com maus olhos. Vou ser bem sincero. Eu acho que a gente não está nesse momento. O momento que a gente vive agora é de afirmação, de reconhecimento da violência doméstica. Eu acho que a gente precisa entender, reconhecer que violência doméstica é crime.” E reforça:

> Eu acho que não é momento no Brasil de se trabalhar isso. E também romper um ciclo de violência doméstica é uma coisa muito difícil, e de repente ela toma coragem e você rompe o ciclo e você traz ela de novo para esse ciclo. Porque aí ela vai perdoar e entender, e aí ela começa um novo ciclo de violência. Eu acho, que no meu entender, é muito prematuro, nesse momento não é por aí. (Participante nº 6).

Mantendo a mesma linha argumentativa, o participante nº 7 ressalta:

> Eu, por princípio, sou contra. Eu não posso dizer sobre a justiça restaurativa, porque não tenho conhecimento profundo sobre a matéria [...]. **O que eu não sou favorável é a colocação dessa mulher e desse homem no mesmo espaço, no mesmo grupo de restaurativa. Círculos de paz, desde que seja um para o homem e outro para a mulher.** [...] colocar esses dois envolvidos, vítima e autor na mesma sala, sem fazer uma avaliação das consequências de colocar todo mundo na mesma sala, eu realmente teria que me aprofundar mais para lhe dar uma resposta.

Nesse diapasão, conclui que:

> Homem que agride a companheira e a mulher, você tem que entender que você está numa relação desigual e que alguém ali tem uma relação de dominação, que alguém é dominado. **Então você tem que ver se essa relação pode chegar um pouco mais aqui para os dois estarem juntos em mesmas condições.** Senão, você vai transformar de novo isso numa relação de poder. Por exemplo, se ele que tem o domínio financeiro da relação, ele é o provedor, ela sempre vai estar numa relação de dominação, de submissão. (Participante nº 7).

Por fim, o participante nº 8, também nesse sentido:

> Esse é um assunto complexo. Eu entendo que a mediação e a justiça restaurativa no contexto de violência doméstica é muito difícil, porque pela situação, eu acho, a mulher se encontra, porque se a mediação significa que as partes vão resolver o conflito, e que elas precisam tomar uma decisão consciente, as partes devem estar em pé de igualdade e elas devem estar num equilíbrio de forças. Então, é muito complicado naquele contexto, no momento em que elas estão num ciclo de violência, naquele momento emergencial.

A única concessão feita pelos participantes que se manifestaram contra a adoção de modelos alternativos foi para hipótese de a justiça alternativa resolver conflitos em um momento futuro, referente às questões do fim do relacionamento, e não para o que ensejou uma ação penal. Eles condicionam a justiça alternativa ao fortalecimento da mulher e interrupção definitiva do ciclo de violência.

Nota-se, pois, que os entrevistados nutrem uma expectativa de que a denúncia porá fim ao relacionamento e que enquanto assim não ocorrer, a mulher se mantém em situação de vulnerabilidade sendo imperiosa a tutela judicial formal da família.

Para fins de ilustração, apresenta-se a fala do participante nº 5 sobre o tema:

> Porém quando temos, por alguma razão, a superação daquela situação de emergência aflitiva para aquela mulher, eu não vejo problema. Quando a gente consegue restabelecer a igualdade entre as partes, eu não vejo problema. Mas, naquele momento da violência não tem como, não tem como durante o ciclo de violência, haver a aplicação desses institutos.

O participante nº 6 completa o raciocínio: "Aí lá na frente, no momento que for reconhecido e a pessoa quiser eventualmente trabalhar isso, porque, claro, que vai ser bom para ela [...]." Da mesma forma, o participante nº 8 afirma:

> Não digo que quando, mais pra frente, quando ela estiver mais estabilizada, nunca mais, ela vai poder fazer. De repente mais pra frente, ela consciente, fora do ciclo, anos depois, meses depois, ela pode fazer uma conciliação, para resolver a situação da família, dos filhos, porque ela nunca vai tomar uma decisão plenamente balanceada, muito difícil.

Apenas o participante nº 4 abordou uma questão que deveria ser central: a vontade da vítima, conforme fica claro na seguinte fala:

> Com relação à conciliação, nós temos que falar em justiça restaurativa, e eu acho que o Estado, a partir do momento que você se permite a intervir naquela relação você tem que saber qual a necessidade e utilidade dessa intervenção. Não é intervir por intervir. Tem que saber por que está intervindo. E se as partes se reconciliaram, se tem potencial para se reconciliar, eu acho que isso poderia ser feito de uma forma diferente. A gente teria que trabalhar melhor a participação da vítima nesses delitos. Não tratar ela quase que como uma hipossuficiente, que a palavra dela não tem nenhum valor; tanto faz se ela quer prosseguir ou não, mas também não deixar ao critério dela prosseguir ou não. Isso deveria ser trabalhado com informação, como um prolongamento da ação penal por um certo período de tempo.

E completa:

> Eu acredito na mediação e outras formas de resolução de conflitos, eu acredito que as pessoas devem ter o direito de decidirem o que elas querem fazer da vida delas, se elas querem que o Estado interfira naquela relação impondo uma pena ou não. Eu acredito que numa relação familiar onde você tem muitos

> vetores além do próprio crime, isso deveria ser um direito da vítima falar sobre isso, a vítima deveria participar desses processos muito mais. Porque a gente tem relação de parentesco envolvida, afinidade e que o Estado vir muito; **eu vejo hoje o Estado muito intolerante, muito incisivo, no sentido de que: "Eu vou aplicar a pena! E acabou. Eu não tenho outra opção para você."** [...]. Ao contrário do direito criminal comum, quando a gente está abrindo várias opções de suspensão condicional do processo, de transação penal, de composição com a vítima. Da própria justiça restaurativa como método de extinção da pretensão punitiva. E aí na violência doméstica não. O Estado só tem uma opção. Se você prosseguir com a ação, o possível é condenar numa pena restritiva de liberdade e só. E aí você fala: você quer que o pai dos seus filhos seja condenado a uma pena privativa de liberdade? **Eu já ouvi relatos de pessoas que frequentaram o fórum e que conheciam a dinâmica do processo penal e dizem: eu queria outra coisa; não era isso que eu queria.** (Participante nº 4).

Por fim, esse mesmo participante lança um questionamento fundamental: "O meu medo é que com essa intransigência da punição, a gente passe a afastar a mulher, que ela passe a dizer – não é isso que eu quero."

Verifica-se que o participante nº 4 reconhece o quão invasiva é a intervenção estatal, quando em desrespeito ao desejo das partes, e aponta questão de extrema relevância que é a possibilidade de subnotificação no âmbito da violência doméstica, resultante da intransigência da justiça. As reflexões desse participante são coerentes com a compreensão de que é preciso abrir os olhos para as pretensões das vítimas e possibilidades de recuperação dos agressores, porque a forma que as pessoas se organizam afetivamente e a violência que contamina essas relações são incompatíveis com uma abordagem cerrada do problema.

No que diz respeito à capacitação de pessoal, de fato, os investimentos dos tribunais de justiça, em regra, são direcionados a projetos mais conservadores, focados na prestação jurisdicional tradicional. Assim, a barreira de capacitação e deslocamento de pessoal para prestação de uma justiça alternativa, ao menos no estado do Rio de Janeiro, é real. Mas além disso, o descrédito em relação aos modelos alternativos de justiça configura barreira ainda mais difícil de ser superada.

Nas falas dos participantes é possível extrair o aprisionamento da mulher em processos de violência doméstica num estereótipo de fragilidade, submissão e incapacidade. Há um pressuposto geral de que todas as mulheres que denunciam uma agressão experimentam o ciclo da violência, descartada a hipótese de episódios de violência contra mulheres com características diferentes, ou a existência de mulheres que reajam de maneira diferente a um episódio de agressão.

Entretanto, deve ser ressaltado que a mediação proporciona à vítima um papel ativo no processo, facultando-se, portanto, protagonismo em seu processo de recuperação. A vítima

é preparada para expor os seus interesses, medos e desejos, adquirindo autonomia diante do conflito.

A aflição de que a resolução do conflito por meio da mediação faz nascer no imaginário social que os crimes de violência doméstica são menos graves não se sustenta diante de uma análise completa do instituto, de modo que ideias pré-concebidas acerca do tema devem ser superadas.

Com efeito, a professora Claudia Cruz Santos (2010, p. 69) questiona:

> [...] tratando-se a violência doméstica de um crime público, significará essa opção quanto à sua natureza que aquilo de que a comunidade precisa é mais preponderante do que aquilo que a vítima quer? Ou será antes o interesse da vítima o critério último? E esse interesse deve ser avaliado pela própria vítima ou trata-se antes do interesse que as instâncias de controlo julgam que é o da vítima?

E ainda acrescenta que "é admissível retirar a possibilidade de mediação penal a essas vítimas que não desejam a condenação do agente, mas antes uma coisa diversa da resposta dada pela justiça penal." (SANTOS, 2010, p. 19).

Nesse sentido, Moyano e Lazaro (2005, p. 31) asseveram que:

> A resposta a esses questionamentos deve sempre ter por fundamento a mesma base filosófica e sociológica que legitima a luta feminista. Isto é, a busca pela igualdade deve ter impulso emancipatório, propulsor de uma nova realidade, de modo que a mediação penal deve ser concebida como "quase um direito", motivo pelo qual, e tal como todos os outros direitos, deverá ser apresentado à vítima, permitindo-lhe, deste modo a manifestação da sua vontade. Esta situação inviabiliza o fundamento muitas vezes utilizado, de que a vítima se encontra muito frágil e incapacitada para decidir, partindo de um pressuposto generalista.

A professora Santos (2010, p. 70-71) chama a atenção para os denominados "filtros de segurança", que permitiriam a utilização de uma mediação penal segura para as partes. Os filtros seriam: a exigência de voluntariedade, a averiguação pelo mediador de que a mediação é vantajosa para os intervenientes no conflito e, por fim, nas hipóteses em que o encontro "cara a cara" seja considerado prejudicial à vítima, a mediação poderia ser realizada de forma indireta, por interposta pessoa.

É importante destacar na fala do participante nº 4 um ponto de extrema importância, presente também em outras entrevistas, que se refere ao fato de que muitas mulheres não desejam a punição do agressor. Santos (2010, p. 73) aponta ser esse o argumento mais relevante para fundamentar a admissibilidade da mediação penal nos casos de violência doméstica, e conclui que:

> Violência doméstica é um crime público que tem uma dimensão

> essencialmente privada: apesar de não ser necessária a queixa para se instaurar o inquérito, essa desnecessidade não decorre da prevalência da proteção da comunidade sobre o interesse individual da vítima na existência ou não de resposta punitiva, mas antes de uma tentativa de proteger esse interesse individual contra formas de coerção.

A partir desse ponto, é possível concluir que, apesar da tentativa de se alterar o sistema, e de diversas pesquisas doutrinárias e científicas como um todo mostrarem um determinado cenário, a aplicação prática se vê prejudicada por uma série de implicações e preocupações dos próprios atores judiciais, apresentando-se cada vez mais necessários estudos mais aprofundados acerca do tema proposto. Nesse sentido, Azevedo (2001, p. 121) destaca que:

> Quando a opção dos juízes é no sentido do restabelecimento do diálogo entre as partes, mais do que a pura e simples aplicação das fórmulas legais, há uma elevada possibilidade de que obtenha o reconhecimento da culpa, a reparação dos danos e o restabelecimento de uma base mínima de sociabilidade que impeça o recurso à violência. Isso, no entanto, é dificultado por um habitus profissional dos magistrados no qual não há espaço para diálogo com as partes em audiência, e onde a resolução dos conflitos fica em segundo plano em relação à decisão quanto à autoria e materialidade do fato.

Não há crítica ao sistema carcerário superlotado ou ao tratamento insensível conferido às mulheres vítimas que denunciam nas delegacias, em contraponto a essas observações. Tampouco questiona-se a formação dos próprios atores no processo penal, que distante de uma especialização, revitimizam a mulher em uma audiência. O foco em eventual proposta de mudança são as possíveis questões a serem enfrentadas, e não os problemas no atual sistema, que são reais e graves.

9 **CONSIDERAÇÕES FINAIS**

As percepções que originaram este trabalho e que motivaram um novo olhar sobre o tratamento da violência de gênero no âmbito doméstico pelo SJC ocorreram em momento político absolutamente diverso do atual, quando finalmente, o trabalho se apresenta.

Assumi a titularidade do Juizado da Violência Doméstica e Familiar contra a mulher em maio de 2015, quando, no Brasil, uma mulher tinha acabado de se reeleger presidente da República, e isso significava a continuidade de um governo que prestigiava políticas de fortalecimento da mulher. Experimentávamos um momento de tímidas, porém concretas conquistas em discussões sobre gênero; e sob a perspectiva de um olhar predominantemente de esquerda, a voz das minorias e dos oprimidos era de alguma forma ouvida. Hoje, em 2019, experimentamos um governo de extrema-direita, com um presidente que, em inúmeras oportunidades, agrediu verbalmente mulheres; e em nome de uma suposta cruzada contra a corrupção e da imoralidade desconstrói a passos largos as conquistas dos últimos anos. Num passado recente, as mulheres popularizaram a Lei Maria da Penha, demarcaram a luta feminista e tornaram pública a inegociabilidade de um lugar de igualdade no espaço público e privado. Hoje, os discursos se dissolvem em críticas que acusam as afirmações de resistência de histeria, incompetência e sentimentalismo, reservando ao feminismo a vala das lamentações infundadas.

A atual ministra, Damares Alves, do recém-criado Ministério da Mulher, Família e Direitos Humanos, inaugurou uma "nova era" no país, em que "menino veste azul e menina veste rosa"; "menina será princesa e menino será príncipe"[11], conforme suas próprias palavras durante a cerimônia de posse do cargo. Então, inevitavelmente, a "nova era" altera substancialmente as frustrações de um olhar feminista sobre o sistema de justiça criminal e o que era importante discutir em 2015, talvez não seja a pauta de 2019.

Indubitavelmente, repensar um sistema de justiça criminal não é uma tarefa fácil. Responder violência com punição é um lema (ou mito) que configura a essência dos seres humanos e, dificilmente, em um momento de tantos retrocessos, alcança-se um progresso que exige avaliação refinada e honesta, não menos dolorosa, da realidade. Em momentos de retrocesso, a questão mais importante é reafirmar direitos, e não lapidar uma abordagem que apresenta falhas e contradições.

De toda sorte, em que pese as novas lutas que se vislumbram para o movimento feminista diante do cenário político que se apresenta, reavaliar certas compreensões pode ser

[11] As imagens foram feitas na quarta-feira, 2 de janeiro de 2019.

crucial para conquistas reais para as mulheres, e indispensáveis nesse momento.

Com efeito, analisar o direito penal à luz da epistemologia feminista é necessário e crucial ao rompimento do arranjo de poder que sustenta o patriarcado. As "bases emancipatórias" do movimento feminista e da criminologia crítica devem contribuir para a construção de um combate eficaz contra a violência doméstica, calcado em novos alicerces, mais delicados e eficientes do que o direito penal (CAMPOS, 1999). Como observa Vera Andrade (1997, p. 112), a demanda por punição "acaba por reunir o movimento de mulheres, que é um dos mais progressistas do país, com um dos movimentos mais conservadores e reacionários, que é o movimento de Lei e Ordem."

A demanda por mais castigo, punição e segregação parece desconhecer as inúmeras dificuldades de uma confusa política criminal. A criminologia feminista revela a imperiosidade de se enxergar que o sistema penal apresenta estratégia excludente, que recria desigualdades e preconceitos sociais; este nasceu dividindo as mulheres em categorias, as honestas e as desonestas, e o desequilíbrio nas relações estabelecidas entre homens e mulheres reflete diretamente na organização do sistema punitivo. O direito penal sempre serviu à manutenção de um estado de coisas, e não à promoção de direitos humanos, sendo inegável a grande contradição que o alimenta. De um lado, afirma-se a igualdade formal entre os sujeitos de direito, mas de outro, convive-se com a desigualdade substancial entre os indivíduos, que determina a maior ou menor chance de alguém ser etiquetado como criminoso.

A violência doméstica contra a mulher é uma epidemia de proporções globais e a resposta para esse dado não é a certeza da punição. Evidenciar a reprovabilidade de uma ação passa por caminhos mais tortuosos do que uma mera tipificação penal, o encarceramento ou qualquer ação judicial conservadora. Tornar socialmente inaceitável a agressão contra as mulheres exige "lentes de gênero", e uma percepção refinada alcança a falibilidade de um sistema que perversamente é capaz de causar ainda mais dor. Os limites do sistema penal esbarram na exigência urgente de salvar as mulheres.

No âmbito da violência doméstica, o SJC nega às mulheres posição ativa nos processos criminais. O sistema de justiça percebe a mulher como objeto inserido em um esquema pré-determinado de violência, e a partir disso lhe nega voz. Reconhecer mulheres como sujeitos de voz própria precede a fragilidade que as acometem nos ciclos de violências, nas agressões esporádicas ou na agressão única. Proteger mulheres relaciona-se diretamente a fortalecer as mulheres, e conferir a elas papel de protagonista da própria vida.

Prosseguir ações penais a despeito do desejo das mulheres vítimas, baseando-se no argumento da vulnerabilidade absoluta, revela o quanto o Direito feito por homens e

interpretado por eles não tem por tradição reverenciar as mulheres. Reconhecer a vulnerabilidade para criação de medidas eficazes e urgentes é importante na promoção do direito das mulheres, mas isso não pode significar um sacrifício à dignidade delas, que concebidas como seres menores não podem dizer o que desejam da justiça.

O movimento feminista precisa saber que a tutela penal possui regras próprias e necessárias à salvaguarda do Estado Democrático de Direito, na medida em que, muito embora a violência doméstica contra a mulher seja recorrente, o sistema de provas no direito criminal não pode ser violado. Além dessa percepção, é preciso também lembrar a insuficiência do direito penal para lidar com as violências não tipificadas, os limites da tipicidade penal e a impossibilidade de as decisões evitarem tragédias. O questionamento, nos casos em que um agressor já denunciado, ou que já responda a um processo criminal, pratica novo fato, ou mesmo um feminicídio, não deveria ser o motivo pelo qual ele não estava preso. O questionamento deveria ser: por que ainda apostamos em um sistema punitivo? Descontruir a forma com a qual tratamos as pessoas violentas, dentro de um poder autoritário e eminentemente conservador, exige uma reflexão intensa sobre como nos organizamos como sociedade. De toda forma, é preciso superar a ilusão de que um dia teremos uma lei penal ideal, policiais militares e civis capacitados e suficientes, prisões adequadas, juízes e funcionários da justiça em número satisfatório para atender as demandas de um sistema punitivo que nasceu e vive na expectativa de um dia funcionar de verdade.

No âmbito da violência de gênero, o direito penal deve, assim, ser analisado à luz dessas considerações, na medida em que não é legítima a atuação do Estado em situações cuja intervenção gera prejuízos e não benefícios. Repisa-se, o sentimento catártico pretendido pelo caráter retributivo da pena não pode encontrar fundamento na fragilidade da mulher, sob pena de subversão das intenções legítimas de proteção às mulheres.

Diante do enredamento do quadro, torna-se imprescindível um trabalho de reflexão com mulheres vítimas, tendente a viabilizar um processo de mudança subjetiva paralelo à definição das experiências de agressão. As mulheres vítimas de violência doméstica precisam compreender o processo de violência, identificar as fases desse ciclo e, a partir dessas informações e consciência, tomar a sua decisão: manter o relacionamento, buscar auxílio para superar o ciclo de violência, ou afastar-se definitivamente do agressor. É preciso entender, ainda, que as relações não são iguais e que os agressores também não. As pessoas, todas elas, enquanto seres humanos e, como tais, devem ser tratadas e recuperadas. Afinal, os milhares de réus em processos de violência doméstica não deixam de se relacionar com outras mulheres – ou com as mesmas mulheres, e isso não pode ser ignorado. A visão maniqueísta de vítima e

agressor acaba por impedir, na realidade, a busca por uma solução que, embora mais complexa, seja mais duradoura e atenda de forma mais saudável os interesses das partes.

A construção de uma justiça coletiva e democrática exige também a compreensão das diferenças entre as pessoas e a necessidade de um Poder Judiciário comprometido com uma real melhora na vida das pessoas. Para tanto, não basta a vítima "saber que os juízes estão ao lado dela". É preciso enfrentar a complexidade de um quadro de violência intenso, superando a percepção ilusória de um Poder Judiciário que resolve o problema das pessoas a partir da punição. Numa perspectiva de Direitos Humanos, a promoção de direitos nunca se deu a partir do castigo.

> Não há dúvida de que a emancipação dos oprimidos deve ser uma autoemancipação, para que seja verdadeiramente revolucionária. Isso se coloca para a consciência ética como um triplo dever: (1) abrir espaço para a narrativa em primeira pessoa do oprimido, de forma que ele fale por sua própria voz, garantindo a autenticidade dos relatos; (2) ouvir, considerar, compreender e acolher o outro oprimido, nas suas condições concretas e não idealizadas; e (3) participar, quando for o caso, e apoiar, sempre, as organizações dos oprimidos e seus movimentos e processos de luta emancipatória. (CUNHA, 2018, p. 1356).

Essas considerações refletem o quanto a abordagem punitivista se mostra insensível às questões fundamentais que norteiam a violência doméstica e familiar contra a mulher, na medida em que não promove condições para autoemancipação. Os espaços disponibilizados pelo SJC não promovem condições de narrativa, tampouco de acolhimento da vítima. As especificidades da violência de gênero e os anseios da Lei Maria da Penha esbarram nas regras criadas pela própria lei, que revitimizam a mulher, não recuperam o agressor e sustentam um sistema penal repleto de ilusões. Ou seja, em que pese revelar-se absolutamente insuficiente para proteger as mulheres, esse sistema se posiciona em sentido contrário – pretensamente salvador e garantidor das mulheres.

Para que isso seja possível, além de repensar todo o SJC a partir da perspectiva apresentada, é necessário que se dê mais voz ao gênero feminino, a partir da reestruturação do lugar de poder, permitindo para além da possibilidade de voz, a escuta. Conforme ensina Mary Beard (2018, p. 65):

> Se queremos dar a todo gênero feminino – e não apenas a poucas pessoas específicas – lugar nas estruturas de poder, precisamos pensar com mais afinco em como e por que pensamos como pensamos. Se há um padrão cultural que funciona para descapacitar as mulheres, do que se trata exatamente e onde o adquirimos?

Finalmente, é imprescindível considerar que, para que esta inclusão seja possível de

maneira efetiva e com completude, toda a estrutura deve ser modificada:

> Não se pode, com facilidade, inserir as mulheres numa estrutura que já está codificada como masculina; é preciso mudar a estrutura. Isso significa dissociá-lo do prestígio público. Significa pensar de forma colaborativa, pensar no poder dos seguidores, não apenas dos líderes. Significa, mais que tudo, pensar no poder como um atributo ou mesmo como um verbo, não como posse. (BEARD, 2018, p. 93).

Numa perspectiva punitivista, o movimento feminista termina falando por mulheres que são vítimas de relações violentas. Essas vozes dificilmente seriam ouvidas se as frentes feministas não falassem por elas, porém, isso não significa dizer que aquilo de que se fala reflete o desejo de todas as mulheres que são vítimas desse tipo de agressão. A compreensão do movimento feminista e o conhecimento de suas reivindicações são essenciais para o estudo da violência doméstica, porque diz respeito ao que se pretende com o SJC. Porém, essa compreensão deve abarcar a fala das vítimas: as maiores interessadas na prestação jurisdicional. A jurisdição possível deve ser analisada à luz do que já desenvolveu o movimento feminista. Contudo, é preciso também reconhecer que a vida das mulheres que falam pelo feminismo não coincide necessariamente com a vida das mulheres que sofrem a violência doméstica.

Assim, é importante refletir acerca da estrutura de trabalho das coordenadorias participantes dessa pesquisa: de que maneira o interesse da vítima é reconhecido? Conclui-se que para proteger as mulheres é preciso avaliar o que desejam as mulheres e de que maneira é possível atender a essa demanda, incluindo-as nas estratégias de atuação dos órgãos que trabalham com essa matéria. Não basta a experiência ou empatia, os operadores do SJC precisam entender como, de fato, se passa a realidade das pessoas e, honestamente, afirmarem o que é possível esperar do Poder Judiciário.

A violência doméstica exige métodos criativos e ágeis, especialmente extrapenais para que seja coibida, havendo uma rede integrada de serviços de apoio, com acompanhamento individualizado dos casos, o que até então se mostra uma ideia um tanto distante, ao contrário do que se prevê no respectivo texto legal. Para que seja possível a instauração da justiça restaurativa com os efeitos esperados, é necessário não só seu reconhecimento em lei, mas uma total reestruturação da forma de ver o sistema restaurativo e a justiça criminal. No mesmo sentido, deve haver uma inclusão no sistema educacional superior e profissional, de debates e leituras a respeito do referido sistema, incluindo nos cursos do ramo jurídico a preocupação com a eficácia do serviço público prestado, sem conscientizar os agentes públicos quanto à qualidade do serviço público que se presta. O sistema judiciário como um todo deve estar preocupado com a questão, conforme o brilhante ensinamento de Daniel Achutti (2016, p. 188):

> Um sistema judiciário preocupado apenas com a sua administração interna não é o que se espera de um Poder Público, pois além da eficiência na questão burocrática, é necessário cumprir com o seu principal objetivo em um estado democrático: atender satisfatoriamente o cidadão. De nada adiantam os números expressivos e impressionantes sobre a agilidade de um determinado Tribunal se não for divulgado um índice de satisfação das pessoas que recorrem aos serviços judiciais prestados por este mesmo Tribunal.

Nesse ponto, nota-se que a pesquisa realizada revela que as coordenadorias, muito embora reconheçam as dificuldades do sistema criminal, não investem num modelo alternativo, comprometido com uma construção plural de respostas, adequadas a cada caso, sem preconcepções ou preconceitos. A resistência com os modelos de justiça alternativos parece decorrer de um verdadeiro desconhecimento sobre a matéria e uma enorme dificuldade em investir em outras abordagens, menos tradicionais. Apesar da orientação praticada pelo CNJ por meio do Protocolo de Cooperação para a difusão da Justiça Restaurativa e sua utilização em situações de violência doméstica, prevista na Resolução nº 225/2016 do CNJ, não há no Coem projeto concreto, ainda que de estudo ou pesquisa preliminar, acerca dos benefícios desse investimento. Nota-se uma rejeição fundada em percepções ultrapassadas acerca da função do Poder Judiciário. Nesse particular, é válido destacar os benefícios de criação de um grupo de trabalho e estudo junto às coordenadorias pesquisadas, com o propósito de investimento em outros modelos, incluindo a Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro e associações civis interessadas. O diálogo plural e qualificado é necessário para abordagens democráticas e eficientes.

Assim, as ponderações que exigem um autoexame dos juízes são: reconhecer a força de uma intervenção estatal punitiva e a vulnerabilidade das pessoas diante dessa intervenção; a potência de uma ação penal e a delicadeza das relações pessoais; compreender a violência contra as mulheres no âmbito doméstico demanda compreender a violência e as mulheres; melhorar a atuação judicial demanda investimento em medidas alternativas, menos autoritárias e mais consentâneas com a complexidade que envolve as formas de organização das relações interpessoais e o modo pelo qual a violência penetra nessas relações.

REFERÊNCIAS

ACHUTTI, Daniel. **Modelos contemporâneos de justiça criminal**: justiça terapêutica, instantânea, restaurativa. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

_____. **Justiça restaurativa e abolicionismo penal**: contribuições para um novo modelo de administração de conflitos no Brasil. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

ANDRADE, Vera Regina Pereira de. **Criminologia e feminismo**: da mulher como vítima à mulher como sujeito de construção de cidadania. Florianópolis: UFSC, 1997.

_____. A soberania patriarcal: o sistema de justiça criminal no tratamento da violência sexual contra a mulher. **Revista Sequência**, n. 50, p. 71-102, jul. 2005.

AZEVEDO, Rodrigo Ghiringhelli. A informalização da Justiça Penal no Brasil. **Civitas: Revista de Ciências Sociais**, n. 2, p. 113-123, dez. 2001.

_____. Sistema penal e violência de gênero: análise sociojurídica da lei 11.340/06. **Sociedade e Estado**, Brasília, v. 23, n. 1, 2008.

_____. O paradigma emergente em seu labirinto: notas para o aperfeiçoamento dos juizados especiais criminais. In: ACHUTTI, Daniel. **Justiça restaurativa e abolicionismo penal**: contribuições para um novo modelo de administração de conflitos no Brasil. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

BARATTA, Alessandro. **Criminologia crítica e crítica do Direito Penal**: introdução à sociologia do direito penal. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1999a.

_____. O paradigma do gênero: da questão criminal à questão humana. In: CAMPOS, Carmem Hein de. **Criminologia e feminismo**. Porto Alegre: Sulina, 1999b.

_____. **Criminología y sistema penal**: compilación in memorian. Buenos Aires: BdeF, 2006.

BATISTA, Nilo. **Introdução crítica ao Direito Penal Brasileiro**. Rio de Janeiro: Revan, 2007.

_____. "Só Carolina Não Viu": violência doméstica e políticas criminais no Brasil. In: MELLO, Adriana Ramos de. **Comentários à Lei de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher**. Rio de Janeiro: Lumen Iuris, 2009.

BEARD, Mary. **Mulheres e poder**: um manifesto. São Paulo: Editora Crítica, 2018.

BIANCHINI, Alice. **Considerações críticas ao modelo de política criminal paleorrepressiva**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. v. 772.

BIANCHINI, Alice; SILVA, Ivan Luis Marques da; GOMES, Luiz Flavio. **Lei Maria da Penha**. São Paulo: Saraiva Jur, 2018.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal**. São Paulo: Saraiva, 2015.

BOSCO, Francisco. **A vítima tem sempre razão?**: lutas identitárias e o novo espaço público brasileiro. São Paulo: Todavia, 2017.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Poder Judiciário na aplicação da Lei Maria da Penha 2017 (ano-base 2016)**. Brasília, DF, 2017. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2017/10/ba9a59b474f22bbdbf7cd4f7e3829aa6.pdf>. Acesso em: 26 fev. 2019.

CAMPOS, Carmen Hein de. **Criminologia e Feminismo**. Porto Alegre: Sulina, 1999.

_____. **Juizados Especiais Criminais e seu déficit teórico**. Florianópolis: Estudos Feministas, 2003.

_____; CARVALHO, Salo de. **Violência doméstica e juizados especiais criminais**: análise a partir do feminismo e do garantismo. Local: Revista Estudos Feministas, 2006.

_____. Tensões atuais entre a criminologia feminista e a criminologia crítica: a experiência brasileira. In: _____ (Org.). **Lei Maria da Penha comentada em uma perspectiva jurídico-feminista**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

CASARA, Rubens R. **Interpretação retrospectiva**: sociedade brasileira e processo penal. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004.

_____. **Estado pós-democrático**: neo-obscurantismo e gestão dos indesejáveis. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2017.

_____. **Processo penal do espetáculo e outros ensaios**. 2. ed. Florianópolis: Empório do Direito, 2018.

CERVINI, Raúl. **Os processos de criminalização**. Tradução: Eliana Granja. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995.

CUNHA, José Ricardo. Modernidade, pós-modernidade e emancipação na perspectiva da ética da alteridade. **Revista Direito e Práxis**, Rio de Janeiro, v. 9, n. 3, 2018.

DESLANDES, S. F. **Prevenir e proteger**: análise de um serviço de atenção aos maus tratos na infância. 1993. Tese (Mestrado) – Escola Nacional de Saúde Pública, Fundação Oswaldo Cruz, Rio de Janeiro, 1993.

FERRAJOLI, Luigi. **Direito e razão**. São Paulo: Editora RT, 2002.

GALVÃO, Fernando. **Direito penal:** parte geral. São Paulo: Saraiva, 2013.

GIBBS, Graham. **Análise de dados qualitativos**. Rio de Janeiro: Artmed, 2009.

GOSTINSKI, Aline; MARTINS, Fernanda (Org.). **Feminismos sem edições**: o papel da mulher nos cenários jurídicos. Estudos Feministas por um Direito menos Machista. Florianópolis: Empório do Direito, 2016.

GRANJEIRO, Ivonete Araújo Carvalho Lima. **A agressão conjugal mútua na perspectiva da justiça restaurativa**: a Lei Maria da Penha sob questão. 2012. Tese (Doutorado em Psicologia Clínica e Cultura) – Universidade de Brasília, Brasília, 2012.

GRINOVER, Ada et al. **Juizados Especiais Criminais**: comentários à lei nº 9.099/95. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

HENDERSON, Antonia J. Z. **He loves me; he loves me not**: attachment and separation resolution of abused women. Columbia Britânica: Simon Fraser University, 1992.

JACKOBS, Gunter; MELIÁ, Manuel Cancio. **Direito Penal do inimigo**: noções e críticas. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

JESUS, Damásio Evangelista de. **Stalking**. 2018. Disponível em: <http://sisnet.aduaneiras.com.br/lex/artigos/pdf/stalking.pdf >. Acesso em: 9 jan. 2018.

KANT, Immanuel. **Resposta à pergunta**: que é esclarecimento? Textos seletos. 2. ed. Petrópolis: EDITORA VOZES, 1985.

KARAM, Maria Lúcia. Violência de gênero: o paradoxal entusiasmo pelo rigor penal. **Boletim do IBCCRIM**, ano 14, n. 168, 2006.

_____. **A esquerda punitiva**. Florianópolis: Empório do Direito, 2015. Disponível em: <http://emporiododireito.com.br/backup/a-esquerda-punitiva-por-maria-lucia-karam/>. Acesso em: 4 abr. 2018.

KHALED JR., Salah H. Introdução aos fundamentos do direito penal. **Âmbito Jurídico**, n. 75, 2010. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_ link=revista_artigos_leitura&artigo_id=7411>. Acesso em: 4 abr. 2018.

KING, G. Symon; CASSEL, C. **Qualitative methods and analysis in organizational research**. London: Sage, 1998.

LARA, Bruna de; RANGEL, Bruna; MOURA, Gabriela; BARIONI; Paola; MALAQUIAS, Thaysa. **Violência contra a mulher**: até que a morte (dela) os separe. Coletivo Não me Kahlo. [S.:l.]: #Meu amigo secreto: Feminismo além das redes, 2016.

LOMBROSO, Cesare. **O homem delinquente**. Tradução Sebastião José Roque. São Paulo: Ícone, 2013. (Coleção fundamentos de direito).

MELLO, Adriana Ramos de. Da violência doméstica e familiar contra a mulher. In: _____. **Comentários à Lei de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher**. Rio de Janeiro: Lumen Iuris, 2009.

MENDES, Soraia da Rosa. **Criminologia feminista**: novos paradigmas. São Paulo: Saraiva, 2017.

MINAYO, Maria Cecília de S. Violência social sob a perspectiva da saúde pública. **Cad. Saúde Pública** [online], v.10, suppl.1, p.S7-S18, 1994. Disponível em: <http://dx.doi.org/10.1590/S0102-311X1994000500002>. Acesso em: 4 abr. 2018.

_____. Abordagens da magnitude e dos sentidos da violência. In: _____. **Violência e saúde** [online]. Rio de Janeiro: Editora Fiocruz, 2006. Disponível em: <http://books.scielo.org/id/y9sxc/11>. Acesso em: 03 out. 2018.

_____; DESLANDES, S. F.; GOMES, R. **Pesquisa Social**. 32. ed. Petrópolis: Vozes, 2011.

MONTENEGRO, Marília. **Lei Maria da Penha**: uma análise criminológico-crítica. Rio de Janeiro: Renavan, 2015.

MOYANO, Frederico; LAZARO, João Lazaro. **A mediação vítima-agressor e os direitos e interesses das vítimas**: a introdução da mediação vítima-agressor no ordenamento jurídico português. Coimbra: Almedina, 2005.

NICOLITT, André. **Manual de processo penal**. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

OLDS, D. L. **Preventing child abuse and neglect**: a randomized trial of nurse home visitation. Rockville Pike: Pediatries, 1986.

OLIVEIRA, Ana Sofia Schmidt de. **A vítima e o direito penal**: uma abordagem do movimento vitimológico e de seu impacto no direito penal. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1999.

ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DE SAÚDE (OMS). **Relatório Mundial sobre violência e saúde**. Genebra, 2002.

_____. **Global and regional estimates of violence against women**. [S.:l.], 2013. Disponível em: <http://www.who.int/reproductivehealth/ publications/ violence/9789241564625/en/>. Acesso em: 4 abr. 2018.

PASTANA, Débora Regina. **Justiça penal no Brasil contemporâneo**: discurso democrático, prática autoritária. São Paulo: Unesp, 2009.

PINTO, Regina Céli Jardim. Feminismo, história e poder. **Revista de Sociologia e Política**, v. 18, n. 36, 2010. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/rsocp/v18n36/03.pdf>. Acesso em: 13 jan. 2019.

PIRES, Álvaro. Alguns obstáculos a uma mutação "humanista" do direito penal. **Sociologias**, v. 1, n. 1, 1999.

RIBEIRO, Djamila. **O que é lugar de fala?** Belo Horizonte: Letramento, 2017.

RIO DE JANEIRO. Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro. **Núcleo Especial de Direito da Mulher e de Vítimas de Violência (Nudem)**. Rio De Janeiro: DPGE/RJ, 2007. Disponível em: <http://www.defensoria.rj.def.br/cidadao/nudem>. Acesso em: 4 abr. 2018.

_____. **Departamento de Pesquisas Judiciárias do Conselho Nacional de Justiça (CNJ)**. 2017. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/86320-uma-mulher-entre-100-esta-na-justica-contra-violencia-domestica>. Acesso em: 4 abr. 2018.

_____. Tribunal do Estado do Rio de Janeiro. **Observatório Judicial da Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher**. Rio de Janeiro: TJRJ, 2017. Disponível em: <www.tjrj.jus.br/>. Acesso em: 4 abr. 2018.

_____. Poder Judiciário. **Coordenadoria Estadual da Mulher em Situação de Violência Doméstica e Familiar (Coem)**. Disponível em: <http://www.tjrj.jus.br/cs/ observatorio-judicial-violencia-mulher/coem>. Acesso em: 4 abr. 2018.

ROXIN, Claus. **Derecho procesal penal**. Buenos Aires: Del Puerto, 2000.

SAFFIOTI, Heleieth I. B.; ALMEIDA, Suely de Souza. **Violência de gênero: poder e impotência**. Rio de Janeiro: Revinter, 1995.

_____. Já se mete a colher em briga de marido e mulher. **Perspectiva**, São Paulo, v. 13, n. 4 out./dez. 1999. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0102-88391999000400009>. Acesso em: 16 jan. 2019.

_____. **Contribuições feministas para o estudo da violência de gênero**. Campinas: Cadernos Pagu, 2001.

SANTOS, Boaventura de Souza. **Para uma revolução democrática da justiça**. 2. ed. São Paulo: Cortez, 2008.

SANTOS, Cláudia Cruz. Violência doméstica e mediação penal: uma convivência possível. **Revista Julgar**, n. 12 (especial), maio 2010.

SICA, Leonardo. **Justiça restaurativa e mediação penal**: o novo modelo de justiça criminal e de gestão do crime. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

SILVA, Ivan Luís Marques da; BIANCHINI, Alice; GOMES, Luiz Flávio. **Lei Maria da Penha**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

TIBURI, Marcia. O que é feminismo? **Cult**, 4 mar. 2015. Disponível em: <https://revistacult.uol.com.br/home/o-que-e-feminismo/>. Acesso em: 4 abr. 2018.

_____. **Feminismo em comum, para todas, todes e todos**. São Paulo: Rosa dos tempos, 2018.

VAN NESS, Daniel W. Proposed basic principles on the use of restorative justice: recognizing the aims and limits of restorative justice. In: ACHUTTI, Daniel. **Justiça restaurativa e abolicionismo penal**: contribuições para um novo modelo de administração de conflitos no Brasil. São Paulo: Saraiva, 2016.

WALGRAVE, Lode. **Restorative justice, self-interest and responsible citizenship.** Cullompton (Reino Unido) e Portland (EUA): Willan Publishing, 2008.

WALKER, Lenore Edna. **The battered woman**. [S.:l.]: HarperCollins, 1979.

WUNDERLICH, Alexandre; CARVALHO, Salo de (Org.). **Novos diálogos sobre os juizados especiais criminais**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004.

ZAFFARONI, Eugênio Raúl. **Em busca das penas perdidas**. Rio de Janeiro: Revan, 1991.

_____; PIERANGELI, José Henrique. **Manual de direito penal brasileiro:** parte geral. 10. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

❖ **Referências legislativas e jurisprudenciais**

ASSEMBLEIA NACIONAL CONSTITUINTE FRANCESA. **Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão**. Versalhes, 1989.

BRASIL. Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Código Penal. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil, Poder Executivo, Rio de Janeiro, 31 dez. 1940. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm>. Acesso em: 4 abr. 2018.

BRASIL. Decreto nº 89.460, de 20 de março de 1984. Promulga a Convenção sobre a eliminação de todas as formas de discriminação contra a mulher, 1979. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Poder Executivo, Brasília, DF, 1979. Disponível em: <http://www.compromissoeatitude.org.br/convencao-sobre-a-eliminacao-de-todas-as-formas-de-discriminacao-contra-a-mulher-cedaw-1979/>. Acesso em: 4 abr. 2018.

_____. Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995. Lei dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Poder Executivo, Brasília, DF, 27 set. 1995. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/CCIVil_03/leis/L9099.htm>. Acesso em: 4 abr.2018.

_____. Lei nº 11.340, de 7 de agosto de 2006. Lei Maria da Penha. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Poder Executivo, Brasília, DF, 8 ago. 2006. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2006/Lei/L11340.htm>. Acesso em: 4 abr. 2018.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Insconstitucionalidade nº 4.424.** Relator: Ministro Marco Aurélio. Brasília, DF, 9 fev. 2012. Disponível em: < http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=6393143> Acesso em: 4 abr. 2018.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 19**. Relator: Ministro Marco Aurélio. Brasília, DF, 29 abr. 2014. Disponível em: < http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=5719497>. Acesso em: 4 abr. 2018.

_____. Conselho Nacional de Justiça. **Resolução nº 225**, de 31 de maio de 2016. Dispõe sobre a Política Nacional de Justiça Restaurativa no âmbito do Poder Judiciário. Brasília, DF, 2016. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/images/atos_normativos/resolucao/resolucao_225_31052016_02062016161414.pdf>. Acesso em: 4 abr. 2018.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS (ONU). **Princípios básicos para utilização de programas de justiça restaurativa em matéria criminal**. 37ª Sessão Plenária. Resolução 12, de 24 de julho de 2002.

PORTUGAL. Decreto-lei nº 400/1982. **Código Penal Português**. Lisboa, 23 de setembro de 1982.

_____. **Código Penal Português**. DL nº 48/95, de 15 de março de 1995.

_____. **Julgamento de recursos pelo Tribunal da Relação de Guimarães**, nº 332/16.6PBVCT.G1TRG. Rel. Alda Casimiro, Recurso Penal, julgado em 5 jun. 2017. Disponível em: <http://www.dgsi.pt>. Acesso em: 10 jan. 2019.

RIO DE JANEIRO. **Ato executivo nº 182**, de 8 de junho 2017. Institui a Coordenadoria Estadual da Mulher em Situação de Violência Doméstica e Familiar (Coem) no âmbito do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. Rio de Janeiro, 2017. Disponível em: <http://www4.tjrj.jus.br/biblioteca/index.html>. Acesso em: 23 jan. 2019.

_____. **Observatório Judicial da Violência Contra a Mulher** [online]. Disponível em: <http://www.tjrj.jus.br/web/guest/observatorio-judicial-violencia-mulher/vdfm/dados-estatisticos/acoes-distribuidas>. Acesso em: 20 dez. 2018.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Relator julga procedente ADC sobre Lei Maria da Penha**. Brasília, 2012. Notícias STF. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticia Detalhe.asp?idConteudo=199827>. Acesso em: 16 jan. 2019.

APÊNDICES

APÊNDICE ROTEIRO DE ENTREVISTA SEMIESTRUTURADA

Parte 1:

Solicite ao participante da pesquisa informações sobre sua vinculação profissional com o Nudem ou Coem. Os participantes deverão ser incentivados a falar sobre a sua história profissional na instituição e interesse no tema principal da pesquisa.

Parte 2:

- Como é vista pelo entrevistado o afastamento da possibilidade de aplicação da lei nº 9.099 pela Lei Maria da Penha?

- Qual orientação a vítima recebe caso manifeste o desejo de desistir da ação penal? (Nudem)

- Qual orientação deve o magistrado seguir em audiência caso verifique alteração de discurso/narrativa por parte da vítima? (Coem)

- Como é vista a possibilidade de mediação, Justiça Restaurativa e acompanhamento interdisciplinar da família nos processos de Violência Doméstica?

- Já estudou sobre como se aplicam a mediação e a Justiça Restaurativa?

- Acredita que o direito penal cumpre as funções teóricas de prevenção geral e especial?