

VIOLÊNCIA DOMÉSTICA CONTRA A MULHER: a mulher enquanto sujeito da sua própria história

Daniela Felix Teixeira¹

RESUMO

O presente trabalho tem como objetivo investigar por meio da legislação sobre violência doméstica contra a mulher vigente, incluindo-se a Lei nº 11.340/06, que entrou em vigor em 22 de setembro de 2006, sob o viés da diversidade interdisciplinar que envolve a questão, desviando as atenções ao campo e modelo de sociedade que nos encontramos inseridos, bem como os políticas públicas de proteção à mulher, no âmbito doméstico, têm sido empreendidas para se efetivar a tutela jurídica do Estado na resolução desses conflitos. Ficamos, ao final, com a reflexão sob a perspectiva de que o modelo jurídico-penal atual, por meio da produção legislativa que criminaliza cada vez mais a violência doméstica, em que a vítima é a mulher, que, por sua vez, busca no Estado a solução de seus conflitos, tem um duplo efeito, muito mais perverso e doloroso: esse sistema reproduz essa violência e potencializa a desigualdade sexual. Indicou-se, por fim, que esse papel imposto às mulheres, de “vítimas”, frustra quaisquer projetos emancipatórios enquanto luta de gênero.

PALAVRA-CHAVE: violência – doméstica - mulher

1. INTRODUÇÃO

O artigo que aqui trabalharemos funda-se na análise dos problemas que orbitam no tema da violência doméstica contra a mulher, relacionando-os aos demais fatores que influenciam diretamente a vitimização feminina, tais como: a cultura patriarcal, o atual modelo de Estado e a publicização da vida doméstica. O intuito é investigar por meio da legislação vigente, que aborda a temática da violência doméstica contra a mulher, inclusive a Lei nº 11.340/06, conhecida como Lei Maria da Penha, que entrou em vigor em 22 de setembro de 2006, bem como a diversidade interdisciplinar que envolve a discussão sobre o assunto, as modificações e alterações nas políticas públicas de proteção à mulher, no

¹ A Autora é Advogada, Membro da Comissão da Mulher Advogada da OAB/SC e Mestranda no Programa de Mestrado CPGD/UFSC.

âmbito doméstico e a [in]efetividade da tutela jurídico-penal do Estado na resolução desses conflitos.

Propôs-se para tanto, a reflexão sob a perspectiva de que o modelo jurídico-penal atual, por meio da produção legislativa que criminaliza cada dia mais a violência doméstica contra a mulher, a colocam tão-somente no papel de “vítima” dessa relação intrafamiliar, buscando no Estado a solução de seu conflito, todavia, busca-se sustentar a perversidade desse sistema que reproduz essa violência e potencializa a desigualdade sexual. Justifica-se, ainda, que esse papel imposto às mulheres, de “vítimas”, frustra qualquer projeto emancipatório enquanto gênero.

Com este estudo possibilitar-se-á uma contribuição teórica sobre quais as questões de enfrentamento para as possibilidades de uma mudança desse paradigma instituído, em que a mulher ultrapasse a condição de “vítima” aos olhos do Estado, da Sociedade e delas mesmas, e passe a ocupar seus espaços, domésticos e sociais, como locais de emancipação e efetiva construção da cidadania.

d) Objetivos

d.1) Geral

Estudar analiticamente as legislações, constitucional e infraconstitucional, bem como as políticas públicas que cuidam da violência doméstica contra a mulher.

d.2) Específico

d.2.1 Estudar a construção histórica do crime de violência doméstica contra a mulher.

d.2.2. Analisar o papel da mulher na sociedade patriarcal.

d.2.3. Discutir a função do Estado enquanto reprodutor de vitimização feminina.

d.2.4. Verificar a efetividade da tutela jurídico-penal como forma de proteção à violência doméstica contra a mulher.

d.2.5. Discutir a viabilidade e a necessidade de uma ruptura com o paradigma da vitimização feminina.

d.2.6. Contribuir no estudo e produção científica de práticas emancipatórias, ou construção de projetos de inclusão da mulher.

e) Revisão Bibliográfica Preliminar

No processo de construção da história, a mulher foi colocada na posição de vítima, devido a vários fatores, dentre eles a sua fragilidade física e a imposição da maternidade e as tarefas domésticas, visto que ao homem coube a luta pela sobrevivência no meio social e político².

Por essa condição subalterna que carrega até hoje, apesar de todas as mudanças ocorridas historicamente, essa constatação reflete um lado mais perverso que culmina com a violência, física e moral, contra a mulher³.

Duas são as categorias básicas assim definidas por HERMANN: a violência contra a mulher e a violência intrafamiliar/doméstica⁴.

E assim define a nova Lei nº 11.340/2006:

Art. 5º Para os efeitos desta Lei, configura violência doméstica e familiar contra a mulher qualquer ação ou omissão baseada no gênero que lhe cause morte, lesão, sofrimento físico, sexual ou psicológico e dano moral ou patrimonial:

I - no âmbito da unidade doméstica, compreendida como o espaço de convívio permanente de pessoas, com ou sem vínculo familiar, inclusive as esporadicamente agregadas;

II - 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;

III - em qualquer relação íntima de afeto, na qual o agressor conviva ou tenha convivido com a ofendida, independentemente de coabitação.

Parágrafo único. As relações pessoais enunciadas neste artigo independem de orientação sexual.

Salienta-se, por oportuno, que o objeto de análise restringe-se à violência, física e moral, doméstica perpetrada pelo marido (ou companheiro) contra a mulher.

Pesando a esta violência, a análise, assim como ANDRADE, que é “identificada com a violência individual (de uma minoria) a qual se encontra, por sua vez,

² TEIXEIRA, Daniela Felix, LACERDA, Carmem M. O tratamento jurídico da violência doméstica contra a mulher: sua efetivação jurídico-penal ante as Leis nº 9099/95 e 10886/2004. In: MARIOT, Giovanni R. (Org.). **OAB em Movimento**. Florianópolis: OAB/SC Editora, 2006. p. 330.

³ Id., *Op.cit.*, p. 330.

⁴ HERMANN, Leda Maria. **Violência doméstica**, p.143-144.

no centro do conceito dogmático de crime, imunizando a relação entre a criminalidade e a violência institucional e estrutural”⁵.

Outro fator que contribuem para a vitimização da mulher na relação com a violência doméstica é a estrutura patriarcal da sociedade. Na relação do patriarcado e o espaço-tempo doméstico⁶, definido assim por SANTOS, diz-se que são “As relações sociais familiares estão dominadas por uma forma de poder, o patriarcado, que está na origem da discriminação sexual de que são vítimas as mulheres”⁷.

Ainda, o modelo de Estado⁸, dito Estado-providência em crise,

(...) tem sido desde o século XVII e sobretudo, desde o XIX a unidade política fundamental do sistema mundial, e o seu impacto nos demais espaços-tempo foi sempre decisivo. O espaço mundial, se é espaço da economia mundial, é também o espaço do sistema interestatal, assente na soberania absoluta dos Estados e nos consensos entre eles obtidos como meio de prevenir a guerra. **O espaço-tempo doméstico começou a ser fortemente regulado pelo Estado a partir do século XIX num crescendo atingiu o seu clímax no estado-Providência** (...) (sem negrito no original)⁹

Continua WACQUANT, seguindo a tendência atual, de mundialização (ou globalização¹⁰):

⁵ ANDRADE, Vera. **Sistema penal máximo x cidadania mínima**, p. 37.

⁶ Cf. SANTOS, “O Espaço-tempo doméstico é o espaço-tempo das relações familiares, nomeadamente entre cônjuges e entre pais e filhos” (SANTOS, Boaventura de Sousa. **Pela mão de alice**, p. 301.).

⁷ SANTOS, Boaventura de Sousa. **Pela mão de alice**, p. 301.

⁸ Cf. SOARES: “(...) é uma das formas de organização que as sociedades humanas podem assumir. Seus elementos componentes são: um povo relativamente homogêneo, denominado ‘nação’, uma porção de espaço terrestre, marítimo e aéreo, denominado ‘território’, porção essa delimitada por fronteiras reconhecidas pelo Direito Internacional, e um elemento de relativa autonomia normativa dentro de tais espaços e sobre essa nação, exercida por um governo independente, denominado ‘a soberania’” (In. SOARES, Guido Fernando. **Curso de direito internacional público**, p. 21).

⁹ SANTOS, Boaventura de Sousa. **Pela mão de alice**, p. 314.

¹⁰ Cf. SOARES: “(...) a invasividade dos campos normativos, outrora reservados às autoridades internas dos Estados. Tal fenômeno tem sido descrito como ‘globalização’ (...) Na verdade, a globalização, no sentido horizontal, corresponderia nas relações internacionais, ao reflexo do crescente aumento dos campos regulatórios dos sistemas jurídicos dos Estados, à passagem do Estado Liberal (*État Gendarme*), para o Estado de Bem-Estar Social (o *Welfare State*), ou ainda, o intervencionismo crescente presente em quaisquer ordenamentos jurídicos nacionais da atualidade. Em sua dimensão vertical, ‘globalização’ significaria uma intrusão das normas de Direito Internacional Público em esferas e campos regulatórios, nos assuntos que, no modelo clássico do Estado Liberal, eram reservados, com exclusividade, às autoridades domésticas” (In. SOARES, Guido Fernando. **Curso de direito internacional público**, p. 32-33).

Os partidários das políticas neoliberais de desmantelamento do Estado-providência gostam de frisar como essa “flexibilização” estimulou a produção de riquezas e a criação de empregos. Estão menos interessados em abordar as conseqüências sociais devastadoras do *dumping social* que elas implicam: no caso a precariedade e a pobreza de massa, a generalização da insegurança social no cerne da prosperidade encontrada e o crescimento vertiginoso das desigualdades, o que alimenta a segregação, criminalidade e o desamparo das instituições públicas.¹¹

Neste contexto compreende ANDRADE, que

(...) 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 estrutural das relações sociais capitalistas (que é a desigualdade de classes) e a violência das relações patriarcais (trazidas na desigualdade de gênero) recriando os estereótipos inerentes a estas duas formas de desigualdade, o que é particularmente visível no campo da moral sexual¹².

Seguindo este raciocínio, cabe dizer que o sistema penal vigente criou uma série de questões controvertidas na esfera da violência doméstica contra a mulher. A tutela jurídico-penal não abrange de forma a pacificar os conflitos ali existentes e o pior é que muitas vezes acentua mais ainda as diferenças.

HERMANN analisa que a intervenção do Estado na esfera privada, por via do sistema penal, ao tentar conter ou controlar essa ocorrência, “(...) está ensaiando alternativas para reinseri-la, mas ainda sem o compromisso de uma solução efetiva em termos de pacificação (...) Quando constatam a ineficácia de sistema penal em lhes prestar a assistência de que necessitam, muitas vezes procuram-na em outras fontes”.¹³

Outro fator de extrema relevância é o processo de criminalização do agressor que vem tendo grande ênfase no campo legislativo, materializado com a edição da Lei n° 11.340/2006, que retira a violência doméstica e familiar da jurisdição dos juizados especiais, independente da pena aplicável ao caso concreto, porém este endurecimento penal não atingirá a todas as esferas a que se destina.

¹¹ WACQUANT, Loïc. **As prisões da miséria**, p. 77.

¹² ANDRADE, Vera. **Criminologia e feminismo**, p. 16-17.

¹³ HERMANN, Leda Maria. **Violência doméstica**, p.146-148.

Esta perspectiva de produção normativa jurídica acompanha a visão da ideologia da defesa social que demonstra o Direito Penal¹⁴ como “justifica[-va de] que a pena [atua] como meio de defesa social e seus fins socialmente úteis: a prevenção especial positiva (recuperação do criminoso mediante a execução penal) assentada na ideologia do tratamento que impõe, por sua vez, o princípio da individualização da pena como meio hábil para a elaboração de juízos e prognose no ato de sentenciar”¹⁵, vangloriando-se, assim, como “a condensação dos maiores progressos realizados pelo direito penal moderno”¹⁶.

Todavia,

Instaura-se, dessa forma, o discurso do combate a criminalidade (o “mal”) em defesa da sociedade (o “bem”) respaldado na ciência. A possibilidade de uma explicação “cientificamente” fundada das causas enseja, por extensão, uma luta científica contra criminalidade, erigindo o criminoso em destinatário de uma política criminal de base, igualmente científica. A um passado de periculosidade confere-se um futuro: a recuperação.¹⁷

Esta visão, sob a ótica da defesa social, merece sua superação por completo, pois

(...) do ponto de vista da crítica da ideologia e da capacidade de analisar realisticamente, e portanto também projetar racionalmente as instituições penais e penitenciárias, a ciência do direito penal apresenta um notável atraso com relação à interpretação que desta mesma matéria se faz hoje no âmbito das ciências sociais, (...) [objetivando] mostrar o quanto algumas perspectivas das contemporâneas teorias sociológicas da criminalidade estão criticamente mais avançadas em confronto com a ciência penal, e oferecem, em particular, importantes pontos de vista para uma crítica e superação do conceito de defesa social.¹⁸

¹⁴ Baratta conceitua o Direito Penal: “O direito penal não é considerado, nesta crítica, somente como sistema estático de normas, mas como sistema dinâmico de funções, no qual podem distinguir três mecanismos analisáveis separadamente: o mecanismo da produção das normas (criminalização primária), o mecanismo da aplicação das normas, isto é, o processo penal, compreendendo a ação dos órgãos de investigação e culminando com o juízo (criminalização secundária) e, enfim, o mecanismo da execução da pena ou das medidas de segurança” (BARATTA, Alessandro. **Criminologia crítica e crítica ao direito penal**, p. 161).

¹⁵ ANDRADE, Vera. **Sistema penal máximo x cidadania mínima**, 37.

¹⁶ BARATTA, Alessandro. **Criminologia crítica e crítica ao direito penal**, p. 43.

¹⁷ ANDRADE, Vera. **Sistema penal máximo x cidadania mínima**, 38.

¹⁸ BARATTA, Alessandro. **Criminologia crítica e crítica ao direito penal**, p. 44.

Isso é o mesmo que dizer que somente pelo sistema penal não se chegará à erradicação ou à pacificação dos conflitos provenientes da esfera doméstica contra a mulher, como intensiona a lei. O problema não reside no âmbito do direito penal ou processo penal, suplanta o direito. É um problema, também, histórico, sócio-econômico, cultural, filosófico, político, como muito bem coloca ANDRADE:

Nenhuma conquista, nenhuma libertação, nenhum caminho para o paraíso pode simbolizar o sistema penal e realizar-se **através dele**. Penso que é apenas matando o mito e reinventando o paradigma jurídico, imperial e masculino, que podemos buscar uma simetria para a “balança” jurídica já milenar (...)¹⁹

É importante, neste momento, mostrar que tais críticas possuem um caráter de reflexão à sociedade capitalista e seus desdobramentos, passando pela ideologia da defesa social, as estruturas basilares do Estado, que desta perspectiva, ao invés de resolver seus problemas, potencializa-os, como é o caso da criminalidade:

As representações do determinismo / criminalidade ontológica / periculosidade / anormalidade / tratamento / ressocialização se complementam num círculo extraordinariamente fechado, conformando uma percepção da criminalidade que se encontra, há um século, profundamente enraizada nas agências do sistema penal e no senso comum da sociedade. E porque revestida de todas as representações que permitiriam consolidar uma visão profundamente estereotipada do criminoso – associada à clientela da prisão e, portanto, aos baixos extratos sociais – serviu para consolidar, muito mais do que um conceito, um verdadeiro (pre)conceito sobre a criminalidade.²⁰

Feitas tais considerações, é necessário entender quais as conseqüências de adoção de uma nova perspectiva criminológica, entendimento, este, da Criminologia Crítica fundada na compreensão do *labelling approach* oferece quatro alternativas críticas quanto ao enfoque dado à delinqüência e aos valores, conforme Baratta:

¹⁹ ANDRADE, Vera. **Violência sexual e sistema penal**, p. 111.

²⁰ ANDRADE, Vera Regina. **Sistema penal máximo x cidadania mínima**, p. 38.

Em primeiro lugar, elas colocaram ênfase sobre as características particulares que distinguem a *socialização* e os defeitos de *socialização*, às quais estão expostos muitos dos indivíduos que se tornam delinquentes. Em segundo lugar, elas mostram como esta posição não depende tanto da disponibilidade, quanto das diferenciações dos contatos sociais e da participação na subcultura. Em terceiro lugar, estas dependem, por sua vez, em sua incidência sobre a socialização do indivíduo segundo o conteúdo específico dos valores (positivo ou negativo), das normas e técnicas que as caracterizam, dos fenômenos de estratificação, desorganização e conflitualidade ligados à estrutura social. Enfim, estas teorias mostram também que, pelo menos dentro de certos limites, a adesão a valores, normas, definições e o uso de técnicas que motivam e tornam possível um comportamento “criminoso”, são um fenômeno não diferente do que se encontra no caso do comportamento conforme à lei.²¹

Isso seria dizer que a sociedade e os valores intrínsecos a ela são responsáveis, também, pela constituição do indivíduo delincente.

Outro aspecto importante de ser ressaltado é que não se poderá entender a manifestação da criminalidade se não estudarmos o desdobramento do sistema penal como um dos fatores determinantes da delinquência, analisando-se este fenômeno em todas as esferas sociais, vindo a refletir-se nas normas oficiais – nas leis que regem os órgãos da administração e execução da justiça penal.²²

A importância de um estudo sociológico ligado ao *labelling approach* se dá pelo fator de que “a sociedade não é uma realidade que se possa conhecer sobre o plano objetivo, mas o produto de uma ‘construção social’, obtida graças a um processo de definição e de tipificação por parte de indivíduos e grupos diversos”.²³

Como consequência desse estudo da realidade social temos a compreensão aprofundada dos diversos comportamentos, do mais simples ao mais complexo, chegando à compreensão do que se entende por ordem social.²⁴

Partindo-se deste pressuposto criminológico, desmistificamos, além da condição do ‘homem delincente’, a condição da ‘mulher vitimizada’, imposto pelos modelos de Estado, relações de gênero e sistemas de justiça.

²¹ BARATTA, Alessandro. **Criminologia crítica e crítica ao direito penal**, p.85.

²² Cf. BARATTA, Alessandro. **Criminologia crítica e crítica ao direito penal**, p. 86.

²³ BARATTA, Alessandro. **Criminologia crítica e crítica ao direito penal**, p. 87.

Desta forma, têm-se que “A redução à esfera privada desta equação faz com que muitas desigualdades e opressões que ocorrem em cada um dos espaço-tempo estruturais sejam invisíveis ou, se invisíveis, trivializadas”²⁵.

Como assevera SANTOS: “Nada mais errôneo que transformar as mulheres em vítimas abstratas e irrecuperáveis nas teias da dominação sexual e a dominação de classe que entre si tecem”²⁶.

Pois bem, é nesta perspectiva que cabe a reinvenção, redefinição ou deslocamento do paradigma para a compreensão do papel da mulher neste contexto histórico, social e jurídico da violência contra si perpetrada no âmbito doméstico, pois, como justifica ANDRADE,

É que o Direito Penal, diferentemente dos demais campos do Direito (Constitucional, Civil, Trabalhista, do Consumidor, da Criança e da Adolescência, etc.) e ainda que oriundo de um paradigma comum, o campo, por excelência, da *negatividade, da repressividade*. Trata-se da supressão duplicada de direitos, ou seja, que suprime direitos de alguém (desde o patrimônio (multa) passando pela liberdade (prisão) até a vida (morte) em nome da supressão de direitos de outrem, que utiliza a institucional da pena em resposta à violência das condutas definidas como crime. **Os outros campos do Direito constituem, mal ou bem, um campo de positividade, onde o homem e a mulher podem, enquanto “sujeitos”, reivindicar, positivamente, direitos** (sem negrito no original).²⁷

A esta reivindicação, a esta condição de sujeito, ao uso do direito como construção, pessoal e social, denominamos exercício de cidadania.

Por fim, SANTOS ensina: “(...) só há uma saída: **reinventar o futuro, abrir um novo horizonte de possibilidades, cartografado por alternativas radicais às que deixaram de o ser**”²⁸ – sem negrito no original.

f) Referências

²⁴ Cf. BARATTA, Alessandro. **Criminologia crítica e crítica ao direito penal**, p. 87.

²⁵ SANTOS, Boaventura de Sousa. **Pela mão de alice**, p. 320.

²⁶ SANTOS, Boaventura de Sousa. **Pela mão de alice**, p. 306.

²⁷ ANDRADE, Vera Regina. **Sistema penal máximo x cidadania mínima**, p. 123.

²⁸ SANTOS, Boaventura de Sousa. **Pela mão de alice**, p. 322.

f.1 Referência das Fontes citadas neste Plano de Estudos

- ANDRADE, Vera Regina Pereira de. **A ilusão da segurança jurídica: do controle da violência à violência do controle penal**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1997. 336 p.
- ____. Violência sexual e sistema penal: proteção ou duplicação da vitimação feminina? **Seqüência**, Florianópolis, n. 33, p. 87-114, dez. 1996.
- ____. Criminologia e feminismo: da mulher como vítima à mulher como sujeito de construção da cidadania. **Seqüência**, Florianópolis, n. 35, p. 42-49, dez. 1997.
- ____, **Sistema penal máximo x cidadania mínima: códigos da violência na era da globalização**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003.
- ARIÈS, Philippe. **História social da criança e da família**. trad. Dora Flaksman. 2. ed. Rio de Janeiro: Guanabara, 1981. 279 p.
- BARATTA, Alessandro. **Criminologia crítica e crítica do direito penal: introdução à sociologia do direito penal**. trad. Juarez Cirino dos Santos. 2. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1999. 254 p.
- BEAUVOIR, Simone. **O segundo sexo**. trad. Sérgio Milliet. vol. I. 4. ed. Portugal: Bertrand, 1987. 355 p.
- HERMANN, Leda Maria. **Violência doméstica: a dor que a lei esqueceu, comentários à Lei nº 9.099/95**. Campinas: Cellex, 2000. 388 p.
- HOBBSBAM, Eric J. **A era das revoluções: 1789-1848**. trad. Maria Tereza L. Teixeira e Marcos Penchel. 6. ed. São Paulo: Paz e Terra, 1988.
- HOBBSBAM, Eric J. **A era dos extremos: o breve século XX, 1914/1991**. trad. Marcos Santarrita. 2. ed. São Paulo: Companhia das Letras, 1995. 598 p.
- MAZZARROBA, Orides; MONTEIRO, Cláudia. **Manual de metodologia da pesquisa no direito**. 2. ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2004.
- MOLINA, Garcia-Pablos de, GOMES, Luiz Flávio. **Criminologia**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997.
- PACHECO, Cristina. **Advinha o que tem para o jantar? uma análise do sistema penal que revela a sua lógica nos crimes em que a mulher é vítima**. Monografia de Graduação. Florianópolis: UFSC, 1996.
- SANTOS, Boaventura de Sousa. **Pela mão de Alice: o social e o político na pós-modernidade**. 10. ed. São Paulo: Cortez Editora, 2005. 348 p.
- SOARES, Guido Fernando. **Curso de direito internacional público**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2004, v. 1. 437 p.
- TEIXEIRA, Daniela Felix, LACERDA, Carmem M. O tratamento jurídico da violência doméstica contra a mulher: sua efetivação jurídico-penal ante as Leis nº 9099/95 e 10886/2004. In: MARIOT, Giovani R. (Org.). **OAB em movimento**. Florianópolis: OAB/SC Editora, 2006. 496 p.
- WACQUANT, Loïc. **As prisões da miséria**. Trad. André Telles. Rio de Janeiro: Zahar, 2001. 174 p.