LEI MARIA DA PENHA E JUSTIÇA RESTAURATIVA: UMA RELAÇÃO PARADOXAL?

"MARIA DA PENHA" LAW AND RESTORATIVE JUSTICE: A PARADOXICAL RELATION?

Carolina Costa Ferreira*
Thayanne Yaskara Schappo**

RESUMO: *A Lei Maria da Penha produziu um marco nas políticas de proteção às mulheres em situação de violência doméstica no Brasil; entretanto, a partir da vedação da utilização dos institutos despenalizadores presentes na Lei nº 9.099/1995, cria-se a possibilidade de um paradoxo entre a Lei Maria da Penha e o uso de medidas conciliatórias que dialogam com os princípios da Justiça Restaurativa. Assim, é necessário que se realize uma reflexão sobre o contexto social, histórico e jurídico em que se enquadra o gênero feminino, e os estereótipos que o cercam para, posteriormente, concluir sobre as demandas das mulheres em situação de violência doméstica. Este trabalho busca investigar em que medida mecanismos despenalizadores podem responder a questões de tamanho relevo social, como as resultantes de violências de gênero. Para tanto, pretende-se analisar esses parâmetros com base no uso do método de pesquisa da revisão bibliográfica, de modo a priorizar o ponto focal da discussão: a autonomia da fala das mulheres vítimas de violência doméstica.*
Palavras-chave: *Lei Maria da Penha. Institutos despenalizantes. Justiça restaurativa. Violência de gênero. Feminismos.*

ABSTRACT: *Maria da Penha Law produced a milestone in policies to protect women in situation of domestic violence in Brazil; however, as a result of the prohibition on the use of decriminalizing institutes in Law No. 9.099/95, there is a possibility of a paradox between the Maria da Penha Law and the use of conciliatory measures according to the principles of Restorative Justice. Thus, it is necessary to reflect on the social, historical and juridical context in which feminine gender fits, the stereotypes that surround and the demands of women in situation of domestic violence. This research aims to answer what are the limits for conciliatory measures, in a complex context such as gender violence. For these answers, it analyzes these parameters through the literature review method, in order to prioritize the focal point of the discussion: the autonomy of the speech of women victims of domestic violence.*
Keywords: *Maria da Penha Law. Decriminalizing institutes. Restorative Justice. Gender Violence. Feminism.*

* Centro Universitário de Brasília (UniCEUB), Brasília, DF, Brasil. https://orcid.org/0000-0003-0664-9559
** Centro Universitário de Brasília (UniCEUB), Brasília, DF, Brasil. https://orcid.org/0000-0001-9784-5162

1 INTRODUÇÃO

A determinação do rompimento sobre a utilização da Lei nº 9.099/1995, em casos de violência doméstica a partir da Lei Maria da Penha, trouxe consigo legalmente uma possível relação de antagonismo entre a proteção da mulher e a Justiça Restaurativa, que faz paralelo às medidas alternativas contidas na Lei dos Juizados Especiais Criminais; entretanto, esse possível paradoxo se entrelaça em um contexto social, histórico e cultural muito mais profundo do que o apenas disposto legalmente.

As questões positivadas nem sempre são reflexos claros da demanda social; por isso, a complexidade dessas questões reitera "a construção de argumentos heterorreferentes pelo sistema jurídico" (MACHADO; AGNELLO, 2017, p. 1789), o que nos induz a analisar não só o sistema normativo, mas também os efeitos sociais produzidos e utilizados para a construção dessas normas, de maneira a atender, no Direito Penal, à individualização da análise criminal em todos os seus sentidos, seja na visualização do crime por si só, seja também na individualização das necessidades do polo do ofendido/ofensor, harmonizando esses vetores e buscando uma persecução penal e punibilidade mais justas e eficazes.

Este artigo tem o intuito de revelar os caracteres sociais, jurídicos, culturais que perpassam o questionamento de se há de fato ou não um paradoxo entre a justiça restaurativa e a vedação descrita no art. 41 da Lei Maria da Penha e como isso interfere na vontade das vítimas e na punibilidade do agressor.

De um lado, percebe-se a existência de argumentos que enfatizam a positivação legal da vedação e os possíveis interesses das vítimas, com o intuito de garantir efetividade e segurança jurídica em meio a uma sociedade de estrutura de gênero desigual; de outro, questiona-se se a efetividade punitiva de isolamento seria o mais correto e se, de fato, as vozes destas vítimas ressoam no sentido do isolamento, do encarceramento. O objetivo deste artigo é explanar essa situação e, para tanto, apresentar uma revisão bibliográfica sobre dois temas tão relevantes para a compreensão do sistema de justiça criminal direcionado às mulheres: a dinâmica empreendida nos Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher e os chamados "institutos despenalizadores", como a suspensão condicional do processo e a utilização de medidas conciliatórias de natureza não penal, como a Justiça Restaurativa. Assim, o texto se orienta em relação à seguinte pergunta: em que medida mecanismos "despenalizadores" são compatíveis com a Lei Maria da Penha? Quais são os paradoxos em torno de respostas não punitivas a questões tão relevantes, como as advindas da violência de gênero?

O presente artigo divide-se em cinco tópicos: no primeiro, apresentam-se as desigualdades contidas socialmente e o estereótipo que permeia o gênero feminino para que, assim, se possa verificar em que lugar está inserida a mulher no direito: como é vista, tratada, julgada, especialmente quando esta se posiciona no lugar de vítima. O segundo tópico baseia-se na legitimação da Lei Maria da Penha em meio às reivindicações dos movimentos feministas. O terceiro tópico explana a relação entre a Vitimologia e a Lei Maria da Penha e como se desenvolve – ou não – a confiança das mulheres no sistema penal. O quarto tópico demonstra as especificidades dos chamados "institutos despenalizantes" e as críticas que culminaram na sua vedação, em casos de violência doméstica. Por último, trata-se dos questionamentos com base da punibilidade vigente sobre os agressores em um paralelo com a justiça restaurativa.

Vale dizer que este artigo tem a escrita sob a perspectiva de duas mulheres: uma mulher branca e uma mulher parda, que perceberam o tratamento desigual e complexo que as várias mulheres, cada qual com as suas particularidades, sofrem para que possam ser agregadas em uma esfera social massacrante, que lhes cobra a perfeição e as trata com inferiorização. As autoras consideram que a definição do "lugar de fala" (RIBEIRO, 2017, p. 69-70) é importante para que se compreenda a relevância do tema, a escolha das referências e a dimensão do texto.

2 GÊNERO E DESIGUALDADES: A MULHER COMO SUJEITO DE DIREITOS

O conceito de gênero apresenta grande relevância para o direito, haja vista as atuais configurações de poder se construírem baseando-se em uma estrutura binária, tradicional, entre homens e mulheres e operarem na sociedade estabilizações, restrições, entre outros aspectos, que acabam ramificando todas as outras relações, como as de trabalho, domésticas, sexuais, políticas e midiáticas. Assim, é com base na estabilidade de um conceito de categorias de gênero, planeado historicamente, que deságua, atualmente, a "presunção da heterossexualidade", que se tornou uma produtora e retificadora dessas categorias ostensivamente ontológicas, o que acaba promovendo contextos sociais de ocultação de minorias (BUTLER, 2018, p. 8).

Por isso, como base para o presente artigo, entende-se gênero como um filtro que tem retrospecção social e embasa as relações humanas, construindo assim, culturalmente, estigmas que revelam diferenças sexuais, de modo que se passa a interpretar, fundando-se nessas diferenças, critérios que permearão a vida de um indivíduo, ou seja, como ele será visto ou

como ele mesmo se retratará socialmente. Portanto, gênero se torna uma classificação engendrada no momento político, histórico e cultural de uma civilização, sendo, assim, nada mais que um padrão que se impõe dentro de uma moral vigente (BUTLER, 2018, p. 8).

O gênero, então, é tido como ponto focal na medida em que se torna meio enquadrador de indivíduos, e por este meio se demonstram características "femininas" e "masculinas", características estas que se desenvolvem de maneira simbólica, física, psíquica, formando exatamente um molde no qual, para que o indivíduo seja socialmente aceito, ele deve se encaixar.

Nesse sentido, a questão de gênero se torna extremamente pertinente para que se possa entender como esse "engendramento social" gera efeitos, inclusive, ou principalmente, na esfera penal, na medida em que as instituições têm como parâmetro estigmas sociais, o que deságua, inclusive, na seletividade do Direito Penal (BUTLER, 2018, p. 10). Assim, a categorização de gênero, como meio seletivo, auxilia na "nomeação" de minorias, no presente caso, as mulheres, para que se possa analisar as problemáticas sociais e enfrentá-las.

A minoria não é tratada neste artigo com fundamento em um aspecto estatístico ou numerológico, mas, sim, sob uma perspectiva de poder, perspectiva esta que tem se alterado, pois o cenário atual se retrata a partir do existencialismo feminino em meio ao capitalismo, cujas mulheres têm "interesses diretos", ou seja, a voz feminina passou se tornar visível, não ainda o suficiente, é claro, mas, verifica-se agora uma crescente cujas mulheres tem tomado objetivos para si, sem o aval ou a intermediação masculina como ocorria antes; e, a partir destes objetivos, nascem também questionamentos, que refutam a precariedade em que as mulheres se encontram e se encontravam ainda mais (HIRATA; KERGOAT, 2007, p. 601).

Dentro desse aspecto do existencialismo feminino, em um paralelo ao capitalismo, é importante a demonstração da posição feminina no mercado de trabalho, pois, em meio a um sistema de estereótipo feminino, fica evidente que esse aspecto é um dos fatores que demonstra a situação feminina na sociedade. Segundo Cristina Bruschini e Andrea Brandão Puppin (2004) – com base em uma análise de dados do Ministério do Trabalho –, pode-se afirmar que o acesso das mulheres a posições de alto escalão com grandes remunerações aumentou, de maneira que, "no ano de 2000, cerca de 24% dos cargos de diretoria, no setor formal, são ocupados por mulheres, percentual maior do que o esperado" (BRUSCHINI; PUPPIN, 2004, p. 135), tendo em vista as dificuldades que permeiam o acesso feminino a esses cargos, como a subsunção feminina já presente na sociedade, principalmente quando já há uma relação hierárquica gritante, e não velada como nas estruturas familiares, a objetificação da mulher que

acaba culminando em casos de assédio sexual no ambiente de trabalho, entre outras situações. A ascensão das mulheres a cargos de diretoria está diretamente atrelada a áreas profissionais vistas como "tradicionalmente femininas", como a "social, cultural e da saúde", ou seja, áreas mais comunicativas, humanistas, que não exigem demandas de força. Isto é, mais uma vez o estereótipo feminino incide sobre a vivência das mulheres, na medida em que "mesmo nos níveis mais elevados das carreiras, as executivas brasileiras marcam presença sobretudo em tradicionais guetos femininos" (BRUSCHINI; PUPPIN, 2004, p. 135) e assim se torna ainda minúscula a intervenção das mulheres nas esferas de poder, se comparada aos homens, o que tem consequência direta na forma de desenvolvimento das instituições. Além disso, há de se considerar que as mulheres possuem duplas, triplas jornadas, pois, ainda que inseridas no mercado de trabalho, não deixam de ser as principais responsáveis pelo trabalho doméstico e pelo cuidado familiar, ou seja, independentemente da situação financeira, as mulheres são, erroneamente, sinônimo destas vivências (VIEIRA; AMARAL, 2013, p. 409-410).

O acesso a posições de poder, no mundo do trabalho, é um marcador evidente da desigualdade de gênero relativa ao binômio homem e mulher e também de que, mesmo com avanços, as desigualdades atingem até os estratos mais ricos e com maior acesso à educação formal, pois a cultura machista limita a atuação destas mulheres, definindo complicações até mesmo "para as mulheres que tiveram oportunidades semelhantes às de seus colegas homens e que são mais escolarizadas do que eles" (BIROLI, 2018, p.13). Essa perspectiva demonstra a homogeneização de um tratamento desigual em relação à mulher mesmo diante de demonstrativos iguais ou até melhores que os masculinos. Ou seja, as mulheres acabam em desvantagem apenas pelo fato de serem mulheres.

O acesso dessa minoria de mulheres, geralmente brancas e com vidas privilegiadas, a cargos de alta remuneração ou status social é um dos "emblemas" de enfraquecimento da associação histórica entre mulher e domesticidade, que esteve presente na legislação e no cotidiano da sociedade brasileira até muito recentemente. Entretanto, essa realidade é distante da maioria das mulheres.

A vivência da mulher, em meio a estes padrões de gênero que a sociedade atrela a ela, ou seja, os diversos "eixos de conflito relativos aos papéis de gênero", como a domesticidade, a maternidade, a divisão sexual do trabalho, o aborto e a autonomia feminina, expõe padrões misóginos e sexistas ainda existentes, padrões estes que, por óbvio, acabam cerceando a liberdade feminina. A mulher, apenas por um enquadramento de gênero,

acaba hostilizada, sexualizada e objetificada, e é a partir de então que o direito se torna fundamental (BIROLI, 2018, p.13).

A crítica aqui apresentada não se limitará aos aspectos de gênero de maneira isolada, mas esses são fatores determinantes e exemplificativos do contexto social em que a mulher atual se insere e das dificuldades a que concorre diariamente, independente do seu estrato social e racial. Do ponto de vista legal, também há que atentar à discrepância entre os aspectos social, feminista e jurídico relacionados às mulheres negras e brancas: a vivência de uma mulher negra, estigmatizada histórica e socialmente, torna a demanda de proteção ainda mais urgente[1]. O atual mercado de trabalho, por exemplo, em sua visão de "exploração", ou seja, das camadas que sustentam todo um sistema de mão de obra barata, não nos permite falar de mulheres em sentido amplo, abstrato, "ao qual a visão liberal da emancipação feminina faz referência, mas sim de "mulheres trabalhadoras", de "mulheres negras", de mulheres "imigrantes" (BIROLI, 2018, p.13), exatamente pelos diversos graus de vulnerabilidade que as perspectivas interseccionais trazem ao mercado de trabalho.

Faz-se necessário, então, que os aspectos da discriminação de gênero e da discriminação racial, quando se fala em mulheres negras, andem em consonância para que se possa, assim, empreender esforços contrários às limitações impostas a estas mulheres, uma vez que há sobre elas especificidades ainda maiores e estas especificidades não podem se excluir ou se contrapor, elas devem ser analisadas juntas, com o fito de ampliar o auxílio, não só legal, a estas mulheres, levando em consideração a diferença dentro da diferença como um conjunto, e não como fatores distintos.

Vale salientar que as especificidades atreladas à mulher negra não se delimitam apenas às categorias de raça e gênero, junto a essas outras podem ser acopladas questões de deficiência, situação econômica, idade, entre outras categorias que também podem estar voltadas a outras mulheres. Essas categorias que expressam os diferentes graus de opressão sofridos por mulheres apontam a "intersecionalidade" vivida por essas mulheres (CRENSHAW, 1989).

Então, "gênero é uma questão política aguda" por agregar a si questões de estigmas que gritam por medidas protecionistas e inclusivas que o combata por meio do sistema normativo. Dessa forma, os atuais impasses de gênero apresentam a construção de relações, "a compreensão da persistência de padrões desiguais, injustos, violentos e de caminhos para sua superação" (BIROLI, 2018, p. 10) e a Lei Maria da Penha acaba sendo um instrumento de compreensão de tais impasses, tornando-se, assim, um caminho para a derrota desses padrões desiguais, pois, segundo Boaventura

[1] Sobre as diversas formas de desigualdade que atingem as mulheres negras, ver Davis (2016, p. 15-42 e 225-244) e, especialmente, no Brasil, Carneiro (2011, p. 63-89) e Ribeiro (2017, p. 35-51).

de Sousa Santos (2003, p. 96), "temos direito a reivindicar a igualdade quando a desigualdade nos inferioriza; temos direito a reivindicar a diferença quando a igualdade nos descaracteriza".

Por isso, relevantes são as questões de gênero para todas as interpretações sociais, principalmente para as noções jurídicas, uma vez que, por meio delas, se determinam inúmeras implicações sociais, e, consequentemente, jurídicas, que, no caso do Direito Penal, têm relevantes efeitos para os direitos fundamentais de um indivíduo, tanto do ponto de vista da proteção e das sequelas do crime para a vítima quanto da onerosidade do processo penal para o acusado.

Assim, no sistema normativo, que se influencia por meio de uma linguagem moral, de gênero e política que forma a mulher como sujeito de direitos, dando a ela representatividade, é este mesmo sistema que dificulta a emancipação feminina em todas as suas formas, por estar ainda enraizado em práticas costumeiras que reproduzem e produzem conceitos de gênero limitados, gerando, assim, uma problemática de difícil, mas possível, reversão. Tal argumento se embasa, na medida em que o engendramento normativo se desenvolve, mediante "traços de gênero determinados em conformidade com um eixo diferencial de dominação, ou os produz presumivelmente masculinos" de maneira que o acolhimento da "emancipação feminina" se torna quase inviável, ou se torna até mesmo uma disputa pelo poder, já que as esferas de poder tem dominância masculina. Isso faz com que a luta feminina por um espaço, em qualquer área, seja uma luta cruel, cujas mulheres não querem tomar um espaço para si, mas fazer parte deste espaço de maneira igualitária (BUTLER, 2018, p.19).

Importante também é pensar na perspectiva de gênero do ponto de vista masculino, pois, na produção das funções sociais atreladas ao gênero, para o Direito, o arquétipo masculino é constituído como dominante, progenitor, responsável pelo sustento financeiro familiar, o indivíduo forte, insensível. Esse estereótipo se revela por meio dos "aparelhos ideológicos de Estado" (ALTHUSSER, 1996, p. 114-117), que reproduzem as desigualdades de gênero e trazem, para o que importa para este texto, assimetrias no tratamento da vítima e do autor em contexto de violência doméstica e familiar[2].

A construção "dominante", "dominada", baseada na ideia de opostos, "poder" e "subjugação", insere no contexto social a ideia do silenciamento

[2] Andrade (2004, p. 71-102) retrata que o homem é visto como "o cara", aquele que está sempre presente para resolver qualquer problema; entretanto, em contrapartida, há a coisa, que sempre é algo sem muito valor, passível da necessidade de ser resolvido, o que é basicamente o retrato histórico e atual do binômio homem e mulher.

feminino. O silenciamento feminino se forma sob dois axiomas impostos culturalmente, "a mulher não tem voz ativa" e "não possui domínio sobre si mesma", "uma vez que ela não é sujeito constituinte de sua situação ou destino, ela passa a ser considerada como vítima, inclusive quando age contra os outros" (GREGORI, 1993), assim, mediante estas circunstâncias, passa-se a generalizar que "os homens humilham e agridem; as mulheres têm medo, vergonha e se sentem culpadas. Os homens agem; as mulheres sentem" (GREGORI, 1993).

No que se refere às mulheres e a generalização destas como vítimas, percebe-se que só há a subsunção para vítima se isso acontecer de acordo com o padrão de submissão e com a chamada "lógica da honestidade" (ANDRADE, 2004, p. 90). A chamada lógica da honestidade "pode ser vista como uma sublógica da seletividade, na medida em que se estabelece uma grande linha divisória entre mulheres consideradas *"*honestas*"* (do ponto de vista da moral sexual dominante)" e as "desonestas*"* (ANDRADE, 2004, p. 90-92). As mulheres "honestas" são as que se enquadram no padrão social aceito, já as "desonestas" são consideradas as que se rebelam contra estas generalidades, de forma que as "honestas" são inseridas no sistema de proteção estatal, e as "desonestas" "o sistema abandona na medida em que não se adequam aos padrões de moralidade sexual impostos pelo patriarcado à mulher" (ANDRADE, 2004, p. 91).

Tais explanações podem se encontrar na redação dos extintos arts. 216 e 219 do Código Penal, desde 1940, que empregavam os termos "induzir a mulher honesta [...]", "raptar a mulher honesta [...], respectivamente. Alarmante é verificar que essas explanações foram retiradas apenas em 2005, com o advento da Lei nº 11.106, de 28 de março. Porém, o que Vera Andrade (2004, p. 93) defende é que esse estereótipo da vítima "honesta", ainda que o termo tenha sido extinto do Código Penal, permanece útil para a interpretação de casos de violência de gênero, como resultado de um sistema de justiça que reproduz a lógica patriarcal.

É importante dizer que, quando se fala aqui em patriarcado, vale remeter-se aos feminismos, no plural, para expressar nitidamente o caráter diverso desse conceito. O termo "patriarcado" foi utilizado por muito pelas feministas de formas diversificadas; entretanto, sempre sob uma perspectiva em comum, de modo que parece "correto afirmar que ele perde seu estatuto de conceito para firmar-se como uma referência implícita e sistemática da dominação sexual" (CASTRO; LAVINAS, 1992, p. 238), independentemente da esfera em que esta dominação se desenvolve.

Dessa maneira, o patriarcado acaba por se realizar quando se torna "um complexo heterogêneo, mas estruturado, de padrões que implicam desvantagens para as mulheres", mas não só para as mulheres, é claro; entretanto, do aspecto feminino, estas desvantagens se visualizam por uma perspectiva perversa, em que os homens se veem como detentores do

"corpo, do tempo, da energia de trabalho e da energia criativa" destas mulheres, e justificam seus atos maléficos às mulheres a partir do patriarcado. Assim, a realidade patriarcal se ativa, ou seja, se concretiza, "nas instituições e nas relações cotidianas" (BIROLI, 2018, p. 11). E o sistema de justiça criminal, infelizmente, não foge a essa regra. Mesmo que a Constituição e a Lei Maria da Penha imponham a igualdade de direitos entre homens e mulheres e que indiquem a importância da consideração das mais diversas formas de violência de gênero como violação a direitos humanos (BRASIL, 2006, art. 6º), a lógica patriarcal, em muitas circunstâncias, prevalece sobre os direitos. E é exatamente em razão dessa, infelizmente, cotidiana questão que se faz necessário pensar nas mais diversas formas de realização dos direitos das mulheres.

3 A LEI MARIA DA PENHA E AS LUTAS FEMINISTAS

O aporte teórico e o impulsionamento apresentado pelas teorias feministas, historicamente, é essencial para explicar a importância da Lei Maria da Penha no Brasil, pois a simbologia dessa lei possui relação intrínseca com a luta dos movimentos feministas brasileiros.

Inicialmente, é importante ressaltar que não se pode falar em um só feminismo, pois não há uma única perspectiva histórica, cultural, social ou ideológica em relação à posição da mulher, individualmente ou na sociedade. Contudo, pode-se dizer que os feminismos se desenvolvem a partir das mulheres, por elas e para elas, visando à desconstrução de aspectos limitantes impregnados na sociedade, objetivando, assim, a liberdade das mulheres em todos os sentidos (MORRISON, 2006). Por isso, é tão importante a aderência do Direito aos questionamentos feministas, pois, se existem os feminismos, é porque existem desigualdades manifestas, e o Direito tem grande parcela na positivação ou erradicação dessas desigualdades.

No Brasil, pode-se destacar a trajetória dos movimentos feministas a partir "da busca pelo voto, em seguida, as lutas das mulheres na ditadura militar, o papel das mulheres na redemocratização" e, mais recentemente, no início da década de 1980, com o surgimento de inúmeras "organizações de apoio à mulher vítima de violência", organizações como o "SOS Mulher" que reivindicaram que as pautas feministas fizessem parte dos programas dos candidatos ao governo, o que culminou na criação das primeiras delegacias policiais de defesa da mulher (DPDM) (MONTENEGRO, 2015, p. 100). É aqui então que se inicia a construção de uma intervenção legal em prol das mulheres vítimas de violência doméstica, que se desenvolveu até a criação da Lei Maria da Penha.

Cumpre lembrar a importância e a empatia da luta das mulheres que integravam o SOS Mulher, tendo em vista que estas eram "cultas e politizadas", partes ressoantes da política de esquerda, no Brasil, dentro de um contexto histórico de ditadura militar, diferente das mulheres que eram atendidas por essa organização, mulheres da "classe operária, na maioria das vezes mães de muitos filhos [...] que ganhavam salários irrisórios" e que procuravam não conhecer ou fazer parte das ideologias feministas, mas, sim, cessar as agressões que sofriam. Ou seja, os movimentos feministas, neste exemplo a partir do SOS mulher, possibilitaram a ressonância do pedido destas mulheres sem que as suas falas fossem intermediadas por falas masculinas, mas sim expressando a vivência violenta da vida daquelas mulheres (MONTENEGRO, 2015, p. 101).

Mesmo em meio às lutas feministas, a sociedade brasileira e, consequentemente, o direito e suas instituições, por muito positivaram práticas contrárias à liberdade da mulher, ligando-a à necessidade de uma fala masculina, de um filtro masculino, sempre dependentes dos homens do seio familiar para, por intermédio deles, ou da existência deles, adquirir ou exercer algum direito.

Tais positivações causaram consequências nefastas para as mulheres, e assim também, a posterior neutralidade estatal relacionada aos crimes de violência da mulher, que apenas corroborou as citadas leis, pois um Estado omisso não garante uma nova postura, uma desvinculação histórica com práticas de diminuição da mulher, mas, sim, o silêncio, a não intervenção, a insegurança. Por isso, a Lei Maria da Penha é um marco, por trazer consigo uma quebra de paradigmas, uma postura estatal de proteção à mulher.

A lei tem como supedâneo a Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher – a Convenção de Belém do Pará – e foi impulsionada por um consórcio de organizações não governamentais feministas, que trabalharam para a elaboração do projeto de lei que culminou na aprovação da Lei Maria da Penha. Esse pressuposto é fundamental para compreender alguns conceitos inseridos na lei, já que tanto defensoras e defensores de direitos humanos quanto o movimento feminista trazem consigo, como princípio, a deslegitimação da violência contra as mulheres, reconhecendo tal violência como violência de gênero e violação aos direitos humanos das mulheres (GOMES, 2013, p. 1). Como demonstra Ela Wiecko V. de Castilho (2007, p. 102):

> A ideia que norteou o grupo de mulheres que, individualmente ou representando organizações, numa reunião realizada em agosto de 2002, no Rio de Janeiro, se comprometeu a lutar por uma lei que regulasse o enfrentamento à violência, era

> a de produzir uma legislação que reconhecesse este tipo de violência como uma violação aos direitos humanos e que instrumentalizasse o Estado brasileiro em prol das vítimas da violência de gênero.

A Lei Maria da Penha assegura e inicia a implementação de ações estatais positivas que instituem a dignidade humana e a proteção da mulher; entretanto, a partir dela – e não necessariamente cumprindo o que a própria lei determina –, o Estado não somente delimita meios de proteção, mas se utiliza do Direito Penal como meio coercitivo dessa proteção, o que a torna ainda mais significativa – e, por outro lado, passível de críticas.

As organizações feministas se mobilizaram profundamente e protagonizaram a construção, tramitação e mobilização em prol da Lei, de forma que "a iniciativa legislativa do projeto de lei coube ao Executivo a partir de um anteprojeto elaborado por um grupo de organizações feministas" (MENDES, 2012, p. 239).

Contudo, deve-se considerar que a atuação do consórcio feminista, na criação da Lei Maria da Penha, não tinha por objetivo abrir as portas do sistema de justiça criminal para as mulheres vítimas de violência doméstica e familiar. A Lei Maria da Penha estipula uma série de políticas públicas para a promoção da igualdade de gênero, motivo pelo qual a intenção do consórcio era fortalecer tais políticas e que as mulheres pudessem acessá-las por meio dos Centros de Referência, também previstos na lei. Para Ela Wiecko Volkmer de Castilho (2018, p. 1-10), "o consórcio feminista não imaginava que a única porta de entrada para as mulheres seria a delegacia da mulher, e da delegacia se chegaria ao Judiciário". Os Centros de Referência, segundo Wiecko, seriam responsáveis pela triagem do que teria encaminhamento pelo Judiciário ou o que demandaria atenção do Poder Executivo. Porém, esse ponto da Lei Maria da Penha, em doze anos de sua vigência, ainda não se concretizou. A natureza das respostas às mulheres, para a Lei Maria da Penha, não seria apenas – ou essencialmente – de natureza criminal. Além disso, as mulheres vítimas nem sempre visam a isso quando essa situação envolve a afetividade contida no conflito sobre o seu companheiro, por exemplo (MONTENEGRO, 2015).

Há certa dualidade sobre os discursos feministas, uma vez que existe o impulsionamento sobre a descriminalização de condutas que seriam cerceadoras da liberdade feminina, e, de outro, o enrijecimento da punição sobre práticas que visam à proteção da mulher.

Vale o questionamento de que, embora a Lei Maria da Penha tenha consigo toda uma positivação de marco histórico e social, ela traz também o estereótipo da mulher maternal, isto é, a partir do demonstrado sobre o referencial contido no art. 226, §8º, da Constituição Federal de 1988, que fala diretamente sobre "a assistência à família", vê-se como a figura da mulher está enraizada socialmente junto com a figura da família, da proteção e segurança da família, como se a mulher fosse exclusivamente responsável pelas questões familiares e, principalmente, por solucionar essas questões, por manter o lar em harmonia, o que corrobora a ideia do silenciamento feminino, na medida em que, para essas mulheres com esses conceitos tão ensinados e arraigados, preferem "manter as aparências de uma família feliz" para que assim sejam socialmente aceitas.

A necessidade de atrelar a proteção da mulher à proteção da família, quando se relaciona o supracitado artigo à Lei Maria da Penha, não se justifica, na medida em que a mulher em caso de violência terá a análise do caso concreto feita de maneira individual, não há, ou não deveria ter que se sopesar sobre o Sistema de Justiça os enlaces familiares como cota única sobre a mulher, ou seja, a proteção da mulher deveria ser feita direcionada exclusivamente àquela mulher em situação emergencial, e não colocando sob ela também todo um encargo familiar, como se ela fosse a única a ter que resolver esse emblema sobre o agressor e as consequências trazidas a partir de uma violência.

Nesse sentido, a Lei Maria da Penha acaba se enquadrando ao Direito Penal mínimo e herda conceitos de "proteção à família", que corrobora o arcabouço constitucional, no sentido de o Estado buscar, em conjunto com a sociedade, solucionar conflitos sociais com base em respostas punitivas justas e adequadas, que não só construirão o sistema normativo, mas também contribuirão com a ascensão de uma cultura garantista que se irradiará até mesmo como alicerce de uma sociedade democrática (BARATTA, 2006).

Assim, para a devida interpretação dos dispositivos constitucionais e da Lei Maria da Penha, é importante que se considerem, numa perspectiva feminista, as falas das mulheres no sistema de justiça criminal. Para isso, a representação da mulher vítima de violência doméstica e familiar – ou melhor, aquela que acessa o sistema de justiça criminal para resolver conflitos de gênero – precisa ser adequada, a fim de ser compreendida pelos atores desse sistema sem a reprodução de estereótipos e sem revitimizações. Para isso, os estudos da Vitimologia, que serão objeto do próximo tópico deste artigo, podem ajudar.

4 A VITIMOLOGIA E A CONFIANÇA DAS MULHERES NO SISTEMA PENAL

A Vitimologia é importante se relacionada com a Lei Maria da Penha. A necessidade em acolher esse conceito para compreender as estruturas de funcionamento do Direito Penal pode contribuir para a efetividade da lei. Por meio da Vitimologia, considera-se a importância da proteção e garantia dos direitos, cujo foco da persecução penal deixa de ser tão somente o "agressor" e se volta também para as implicações das normas penais em relação às vítimas e a viabilidade de "políticas públicas de acolhimento e proteção à mulher vítima no processo criminal" (SUXBERGER; CANÇADO, 2017, p. 35).

A vítima, em seu aspecto jurídico-criminal, é aquela que está na direção passiva da subsunção da norma, ou seja, é por meio dela e da afetação do bem jurídico correlacionado aos aspectos da sua vivência que se desenvolve a presunção da necessidade de uma imposição legal coercitiva. Assim, a vítima é, então, a ofendida, aquela que foi direta ou individualmente lesionada na esfera da prática criminal.

No presente artigo, utilizar-se-á a concepção político-criminal de vítima na consideração do "crime como fenômeno da realidade, fruto de condições sociológicas, dentre outras peculiaridades" (SUXBERGER; CANÇADO, 2017, p. 35). Assim, a vítima é – ou deveria ser – considerada ponto focal da atividade estatal, de modo que a reparação do *status quo* anterior à perda do bem jurídico afetado deveria ser sempre um objetivo a ser alcançado, ou amenizado, de maneira paralela à prevenção e à reinserção do infrator na sociedade.

Por seu turno, a função restaurativa está ligada à literalidade da sua nomenclatura, "restaurar", fazer com que o acusado se amolde linear moral social e jurídico, entendendo assim os aspectos que envolvem o caso concreto de uma visão mais humanista, tentando assim entender o que levou aquele indivíduo a cometer o ato, e como o Estado pode ajudá-lo, ajudando assim também a vítima ou as possíveis vítimas (ZEHR, 2008, p. 57).

No Brasil, dezenas de experiências envolvendo a Justiça Restaurativa foram mapeadas por Andrade, em pesquisa financiada pelo Conselho Nacional de Justiça (BRASIL, CNJ, 2017). Nessa pesquisa, foram constatados "mitos" que envolvem os procedimentos restaurativos: o "mito da celeridade" (a Justiça Restaurativa seria um meio "mais rápido" de solucionar os conflitos); o "mito da formação

instantânea" (a formação de facilitadores, na JR, envolve tempo e dedicação); o "mito da criminalidade leve ou da impossibilidade de aplicação da Justiça Restaurativa em casos de violência doméstica ou familiar" e o "mito da resolução de conflitos" (BRASIL, CNJ, 2017, p. 13-17).

De modo geral, percebe-se que o crime não atinge apenas a esfera individual daquele que o comete, é claro que de uma visão mais simplista se tem apenas a vítima e o ofensor, mas, de uma visão geral, há todo um conjunto social que permeia esses polos, ou seja, o crime " não apenas afeta as relações entre pessoas" (ZEHR, 2008), mas também todos os seus ciclos de relacionamento, sejam familiares, amorosos, fraternais, entre outros. Sendo assim, a ação da Justiça Restaurativa se amplifica em todos esses ciclos, o que, inclusive, pode ser vista como uma forma de controle social não agressivo, ou seja, todas essas pessoas absorvem o exemplo e o conhecimento valendo-se daquela situação delitiva, mas veem na justiça restaurativa um aprendizado e uma oportunidade, uma segunda chance.

Há a ideia arbitrária de atrelar a Justiça Restaurativa à falta de responsabilização do acusado; entretanto, experiências de uso da Justiça Restaurativa pelo Poder Judiciário apontam para exatamente o contrário: o acusado lida com o seu delito de maneira mais íntima, ele entende o centro da negativa da sua conduta, e entende, ou pelo menos o Estado tenta o fazer entender, como uma prática positiva contrária à negativa, o delito pode ajudá-lo a viver bem em sociedade (CORMIER, 2002).

A dicotomia entre público e privado é de extrema importância para a análise da perspectiva do presente artigo, pois as relações privadas entre marido e mulher por muito não fizeram parte do crivo Estatal. O velho brocardo "em briga de marido e mulher ninguém mete a colher" valia inclusive em relação à persecução penal, o que gerou um sentimento de abandono e ocultação nas mulheres vítimas de violência doméstica.

A análise do que acontece nos ambientes definidos como privados, domésticos desemboca no sentido de democracia, uma vez que existam relações de poder desiguais nesses espaços, que "destoam de valores de referência igualitários e da forma institucionalizada que assumem na esfera pública", também questionável, há, então, um paradoxo. Por isso, a necessidade da indagação feminista às "noções autonomizadas da política", para que se possam expor as "conexões com dinâmicas sociais nas quais se estabelecem as desigualdades e as assimetrias no

exercício de influência e no exercício mais direto do poder político" (BIROLI, 2018, p. 10).

Assim, a constituição do sistema normativo se desenvolve com base na "posição concreta dos indivíduos na relação de poder", o que leva à constatação histórica dos poucos direitos femininos, uma vez que "a posição relativa das mulheres expõe baixa efetividade de direitos que foram universalizados nas sociedades ocidentais, mesmo dos mais fundamentais, como o direito à integridade física" (BIROLI, 2018, p.10)

A indução do controle sobre as mulheres com o fulcro de que estas são frágeis, vitimadas, subjugadas e de que precisam do auxílio masculino também recai diretamente sobre os comportamentos sexuais destas, de maneira que o estereótipo de vítima feminina se direciona à mulher "recatada e do lar", ou seja, aqui prepondera a proteção estatal sobre estas vítimas com características "condizentes" com o contexto social machista. Assim, apenas se protege a vítima inserida nos moldes patriarcais, aquela que está sob o julgamento positivo da esfera privada. Essa seletividade do Sistema Penal acaba por perpetuar a construção de gênero e induzir a permanência da mulher na esfera privada e a do homem na esfera pública, protegendo apenas aquelas que se adequam e marginalizando as demais. Ou seja, a proteção instituída, na Lei Maria da Penha, só se tornará de fato efetiva quando os alicerces do gênero feminino diante do patriarcalismo forem quebrados, protegendo não só uma gama de mulheres, mas todas.

5 OS INSTITUTOS DESPENALIZADORES

A existência dos Juizados Especiais Criminais está presente no art. 98, I, da Constituição Federal de 1998, que tem como supedâneo a conciliação e o "julgamento e a execução de causas cíveis de menor complexidade e infrações penais de menor potencial ofensivo" (BRASIL, 1988). As infrações de menor potencial ofensivo que fazem *jus* à aplicação das medidas despenalizadoras a serem descritas, bem como elas, aplicadas a partir dos Juizados Especiais Criminais, estão previstas na Lei nº 9.099/1995 (BRASIL, 1995).

São medidas despenalizadoras a composição dos danos civis, a transação penal e a suspensão condicional do processo, cujos benefícios são utilizados nos casos em que a pena máxima em abstrato do crime não ultrapasse dois anos para as duas primeiras medidas e um ano para a última

respectivamente. Têm como princípios regentes a oralidade, informalidade, a celeridade, a economia processual e a simplicidade (LIMA, 2018).

A composição dos danos civis e a transação penal são medidas que ocorrem na fase procedimental do juizado especial criminal em sede de audiência preliminar, fase esta em que ainda não há a instauração de um processo, diferentemente da suspensão condicional do processo, que é proposta pelo Ministério Público na fase processual, após o oferecimento da denúncia (LIMA, 2018).

Na *composição dos danos civis*, há a conciliação sobre a reparação dos danos causados pelo acusado homologada pelo juiz na forma de um título executivo judicial e tem como benefício a não aplicação da pena privativa de liberdade e a renúncia do direito de queixa ou representação pelo ofendido e posteriormente a extinção da punibilidade. Tal prática está disposta no art. 72 da Lei nº 9.099/95 (LIMA, 2018).

A *transação penal*, prevista no art. 76 da Lei nº 9.099/95, se dá sob um acordo oferecido pelo Ministério Público ou o querelante, quando a ação penal é privada em que se propõe a aplicação de pena restritiva de direitos ou multas sem que isso comine na anuência da prática do crime pelo ofendido e tem como consequência a não instauração do processo penal, uma vez que as medidas impostas forem respeitadas (LIMA, 2018).

Já a *suspensão condicional do processo*, prevista no art. 89, §2º, da Lei 9099/95, ocorre nos delitos cuja pena seja igual ou inferior a um ano e é oferecida também pelo Ministério Público, em que o acusado tem seu processo suspenso por um período de dois a quatro anos e cumpre neste tempo algumas condições, que, se não forem cumpridas, revogam a medida benéfica, mas, se forem a punibilidade do agente, é extinta (LIMA, 2018).

A Lei Maria da Penha veda explicitamente a utilização dos institutos despenalizantes descritos a partir de seu art. 41, "aos crimes praticados com violência doméstica e familiar contra a mulher, independentemente da pena prevista, não se aplica a Lei 9.099, de 26 de setembro de 1995", artigo este que foi declarado constitucional pelo Supremo Tribunal Federal (STF) a partir da Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 19. No mesmo sentido, a Súmula 536 do Superior Tribunal de Justiça (STJ), "a suspensão condicional do processo e a transação penal não se aplicam na hipótese de delitos sujeitos ao rito da Lei Maria da Penha".

As justificativas políticas e jurídicas para a não utilização da suspensão condicional do processo se dão com base na proteção e empoderamento das mulheres vítimas de violência, para que essas tenham segurança para procurar o único que pode oferecer ajuda de maneira efetiva, afinal a soberania estatal é única que pode utilizar de meios coercitivos para afastar práticas criminais. Nesses casos, a utilização da suspensão condicional do processo está intimamente ligada ao sentimento de impunidade interiorizado na sociedade por muito tempo.

É certo, então, que a imposição legal, ou a sua limitação, são meios, neste caso, de uma tentativa de desmitificar a impunidade que se relaciona com a violência contra a mulher, não apenas nos casos concretos, mas, também, como meio de propagação de um novo oriente cultural, de conduta social.

A Lei nº 9.099/95 foi criada com o intuito de descriminalização, cujos institutos como a suspensão condicional do processo e a transação penal dão um caráter mais brando aos "crimes" que possibilitam as suas utilizações. Há a possibilidade de reparação do dano causado à vítima; entretanto, uma vez que os juizados pautam sua atividade principalmente na reparação do dano à vítima, inserir esta atuação em relação à violência contra a mulher não seria contrário? Pois, nestes casos, o acusado é, em muitas vezes, o provedor da família; aqui a reparação do dano não poderia ser de fato mensurada. Aqui, o contexto delitivo vai além da esfera patrimonial; ele adentra a contextualização familiar e ou individual da mulher, o que tornaria inviável a utilização de tais institutos. Essa argumentação não é contrária aos aspectos das Criminologias Críticas e da Justiça Restaurativa.

Percebe-se, então, determinado antagonismo entre a utilização da Lei 9.099/95 e a Lei Maria da Penha pela possibilidade da sensação de impunidade que pode-se dar a partir da inclusão das ameaças e das agressões físicas no rol dos crimes de menor potencial ofensivo, pois haveria, então, a banalização desses crimes na medida da ocorrência de um "arquivamento massivo dos processos e reprivatização do conflito doméstico e a redistribuição do poder ao homem mantendo-se a hierarquia de gênero" (CAMPOS, 2003, p. 155). Esses são argumentos basilares das críticas feministas contrárias à Lei 9099/95 em casos de violência doméstica.

Nesse sentido, importante é a constatação de Maria Amélia de Almeida Teles (2003, p. 135):

> A percepção do agressor ao sair do juizado é que o espancamento é permitido: basta que ele pague o preço. Mais uma vez os princípios orientadores da lei distanciam-se de sua aplicação prática e acaba importando nos Juizados resolver o processo e não o conflito. A vítima, que deveria encontrar maior satisfação e respaldo nesse sistema, sai absolutamente frustrada com a forma trivial e banal de tratamento de seu conflito, de sua agressão. Para ela não se faz justiça. Para ela

> a justiça foi negada, quando procurou o Estado para punir seu agressor.

Por meio dessas críticas feministas e mediante grande repercussão midiática – juntamente com a grande mobilização de mulheres –, a Lei Maria da Penha chega ao ordenamento jurídico brasileiro com uma redação nitidamente propositiva, com o objetivo de declarar direitos humanos das mulheres e estabelecer políticas públicas de promoção da igualdade de gênero; porém, sua prática se traduz em respostas paradoxais: as penas baixas dos crimes de injúria, ameaça e lesão corporal, associadas a uma resposta (por sua própria origem, impossível de ser outra) punitiva, porém revitimizante, tornam frustrante a experiência de acesso à Justiça pelas mulheres.

6 POLÍTICA PUNITIVA E JUSTIÇA RESTAURATIVA

No sistema penal brasileiro, é basilar a ressocialização da pessoa presa, isto é, preza-se, em teoria, pela reinserção do preso na sociedade, e não pela punição por si só. Assim, o Direito Penal acaba por limitar as ações do indivíduo, na medida em que ele não faz o que quer, está legalmente restrito – com a supressão de sua liberdade ou de alguns direitos, a depender da natureza da pena –, em prol da vivência em coletividade; cabe ao Direito Penal individualizar sua conduta, visando a executar a sanção penal, mas também reintegrar o indivíduo a uma vida em sociedade.

O art. 1º da Lei nº 7.210/1984 (Lei de Execução Penal) determina que "a execução penal tem por objetivo efetivar as disposições de sentença ou decisão criminal e proporcionar condições para a harmônica integração social do condenado e do internado"; porém, na realidade, nossa cultura punitiva se desenvolve por conceitos de vingança privada, isto é, "o atual sistema de justiça criminal é avaliado pelo montante de punições que ele produz" (ROLIM, 2006, p. 23), "ou seja, pelo montante de dor que proporciona a todos que dele participam" (FERREIRA, 2010, p. 242). Nesse contexto, faz-se necessário "repensar a finalidade da prisão para a sociedade. De modo mais objetivo, analisar-se em que medida as tecnologias de castigo contribuíram para a situação insustentável do sistema prisional brasileiro" (ROLIM, 2006, p. 23).

É fato que a criação da Lei Maria da Penha traz consigo uma forte representatividade, evidenciando-se, mediante sua utilização, a intenção do Estado, moral e coercitiva, o que impulsiona o debate feminista e desperta as possibilidades de políticas públicas com o objetivo de reduzir as desigualdades de gênero, além do seu mecanismo de proteção, fatores estes

necessários atualmente, em meio ao contexto social em que as mulheres estão inseridas.

Não se busca aqui questionar a efetividade e a necessidade da lei, mas, sim, se há ou se deve haver um paradoxo entre a lei e a justiça restaurativa, se ir contra medidas penais alternativas tem como consequência a real proteção da mulher, pois, uma vez que os conceitos que semeiam a liberdade das mulheres ainda estão em construção, não são concretos; pelo contrário, como já exposto, podem ser vistos até sob um parâmetro de ciclo, assim é necessária a utilização de medidas urgentes de proteção.

Vê-se o grande paradoxo em que estamos inseridos: de um lado a vítima, o reflexo social sombrio em que as mulheres vivem, suas vidas, sua liberdade, seus corpos subjugados, gritando por respeito, proteção, igualdade nas desigualdades, voz ativa, mudança de estereótipo, aceitação; de outro, uma sociedade complexada, cujos integrantes e instituições perpetuam o patriarcado e, em meio a tudo isso, uma lei, a Lei Maria da Penha, uma necessidade, uma emergência, na tentativa de salvar vidas, mas que acaba desaguando em um sistema punitivo ineficaz, que continua perpetuando o mesmo patriarcado e, assim, o ciclo sombrio insiste em permanecer.

Dessa forma, por meio da Lei Maria da Penha, pode-se verificar o embate entre a resposta "normal" do sistema de justiça criminal – a prisão e, nesses casos, sobretudo, prisões preventivas – e a expansão de medidas alternativas. Entretanto, ainda que se atue com penas alternativas – no Brasil, especialmente após a aprovação da Lei nº 9.714/1998 –, a privação da liberdade persiste como centro do sistema, ou seja, mesmo que seja dado o benefício ao acusado uma vez, isso não retira a possibilidade da sanção estatal em um outro dado momento, o problema é, por certo, este dado momento, que passa a submeter as vítimas a uma realidade de medo.

Independentemente da consequência punitiva, seja ela prisional ou alternativa, é certo que, seja o lapso temporal grande, ou seja, de isolamento nas prisões, ou pequeno, uma vez concedida a medida despenalizante, a possibilidade de reincidir se torna igual, na medida que o acusado não altera seu pensamento moral, ele continua a acreditar que a mulher está sob seu domínio, fora ou dentro da prisão, o que há é uma simples postergação, que pode ou não ser efetiva, o que deixa a vítima em um limbo de insegurança jurídica independente da aplicação ou não aplicação das medidas alternativas. A inserção de medidas alternativas não diminui o aspecto criminal, não o efeito do patriarcado sobre a vida das pessoas envolvidas no conflito.

Em meio a um sistema colapsado, uma das finalidades normativas da Lei Maria da Penha – não a única e, de longe, a menos relevante no campo

das políticas públicas de promoção da igualdade de gênero – passa a ser um degrau em falha, que gera impulsos mascarados, ou seja, ele não abrange e nem se torna efetivo em grande parte, as mulheres permanecem vivendo em uma situação de insegurança constante, e a lei não é suficiente para impedir e prevenir a política criminal machista e nem para concretizar o "ideal feminista". A Lei Maria da Penha se torna, então, quase que um "botão emergencial" em meio ao caos.

A inserção de atividades que induzam perspectiva de gênero às pessoas presas, para a reflexão sobre as masculinidades que os tomam, por exemplo, poderia ser conclusiva, com a finalidade de embarreirar o fator da reincidência. Já no caso das medidas despenalizantes, em relação à reincidência, isso, em tese, já ocorre, pois, independente de um sistema de isolamento, há a tentativa da inserção de um entendimento moral, além da vigilância que o Estado passa a exercer sobre esse indivíduo, uma vez que, se no período acordado, ele cometer alguma infração, será reinserido em uma sanção proporcionalmente mais severa.

É claro que se deve colocar em pauta aqui que o não isolamento pode gerar um delito em maior grau de periculosidade, isto é, em caso de lesão corporal, por exemplo, a vítima denuncia, o acusado submetido a medidas alternativas não compreende o real intuito de tais medidas e pratica um fato ainda mais grave – como um feminicídio, tentado ou consumado. Para além da imprevisibilidade da ação, muitas Unidades da Federação já dispõem de guias ou formulários de avaliação de risco à integridade física das mulheres vítimas de violência; assim, com a devida capacitação, integrantes do sistema de justiça criminal saberão manejar bem as medidas despenalizantes, protegendo as mulheres que estejam em grave situação de risco de morte[3].

O que se deve prezar, então, é a segurança e a proteção da vítima em todas as suas medidas, independentemente do lapso temporal ou da forma de violência empregada, ou seja, não apenas instantaneamente ou a longo prazo e, em determinados casos, o Direito Penal não é o instrumento adequado para reagir a isso.

Entretanto, como já demonstrado, a Lei Maria da Penha nasce da necessidade emergencial de uma posição do Estado em defesa das mulheres, e ir contra esta lei é, mesmo que subjetivamente, ir contra as mulheres, seus corpos, suas vidas, e retroceder para um tempo em que o delito relacionado a elas estava sempre atrelado a medidas penais paliativas.

[3] Unidades da Federação, como Distrito Federal, Espírito Santo e Minas Gerais, dispõem de formulários preenchidos pelas vítimas de violência doméstica; Mato Grosso e Rio Grande do Norte têm experiências exitosas com grupos reflexivos formados por autores de violência doméstica e familiar. Para conhecer a dimensão de uma rede de proteção a mulheres vítimas de violência doméstica, ver Ávila (2018).

Passar a aplicar os institutos despenalizantes, uma vez que eles já foram cerceados, afrouxar a sanção penal e aumentar a insegurança das mulheres, pois, mesmo que muitas delas permaneçam na convivência do acusado e reatem seus relacionamentos, isso não significa que seja uma vontade autônoma delas, mas sim, muitas vezes uma necessidade por medo, dependência financeira, entre outros aspectos.

É claro que a autonomia da vítima no Processo Penal pode ser vista a partir do art. 16 da Lei Maria da Penha, em que há a possibilidade de renúncia nos casos de ações penais públicas condicionadas à representação da ofendida, mesmo que a lei tenha a especificidade sobre uma audiência designada para tal finalidade. Embora tal medida possa ser vista também sob a égide negativa, no sentido de que "a mulher passa a ser assim objetivamente inferiorizada, ocupando uma posição passiva e vitimizadora, tratada como alguém incapaz de tomar decisão por si própria" (KARAM, 2007, p. 16), isto é, mais uma vez a fala feminina precisa ser filtrada, mesmo que esse filtro seja o sistema de justiça.

Também há de se falar que a maioria das vítimas de violência doméstica busca o Sistema Judiciário, a fim de obter uma "retratação ou um compromisso de mudança de comportamento feito diante da autoridade" (MONTENEGRO, 2015, p. 25); estas mulheres não visam geralmente ao isolamento de seus companheiros, até porque "muitas vezes o conflito foi gerado por um problema de natureza cível, como a separação, a partilha de bens ou a fixação de pensão alimentícia para seus filhos" (MONTENEGRO, 2015, p. 196) e assim a ampliação da punição da Lei Maria da Penha acaba não alcançando o desejo destas mulheres e consequentemente a vítima acaba passando por uma dualidade punitiva na medida em que inicialmente seu estereótipo de vítima é julgado, e por fim ela passa a sentir a "algoz", a detentora do poder de solução familiar e responsável pela punição de seu companheiro.

O mais ponderado, então, seria aliar as políticas de ressignificação moral sem retirar a segurança jurídica das vítimas, por meio de uma justa persecução penal, refletindo sobre a necessidade ou não da restrição da liberdade do agressor, mas condicionando a resposta estatal à assistência do acusado, ajudando-o a entender seu delito, as questões de gênero, a moral e a normatividade envolvidas naquele conflito, para que assim ele possa ressignificar suas ações, extinguir o pensamento de submissão da mulher, e não voltar a transgredir e até perpetuar a política de proteção feminina positivamente.

Seria então a ponderação de um Direito mais expansivo, a fim de atrelar sua positivação a uma ferramenta utilizada por movimentos sociais, como no caso da Lei Maria da Penha, os movimentos feministas, "como

uma forma de defender os tidos como mais fracos" (LARRAURÍ, 1991, p. 192), ou seja, o Direito Penal a partir de sua função simbólica, em que não se trata de "efeitos protetivos concretos", mas sim de "inverter a simbologia, já existente na sociedade, atuando como uma forma de persuasão sobre os indivíduos para que eles obedeçam a uma conduta mínima de comportamento, sob pena de serem taxados de delinquentes", o que poderia ajudar a reverter o quadro hierárquico presente nas situações de violência doméstica "trazendo à tona o equilíbrio na relação doméstica" (MONTENEGRO, 2015, p. 111). Nomear violência doméstica, feminicídio e outras violências de gênero não precisam significar punição e reforço do encarceramento em massa. Na realidade, os dados indicam que a criminalização referente à Lei Maria da Penha representa, de 2006 a 2016, apenas um máximo de 4.482 pessoas estavam presas pelo crime previsto no art. 129, §9º, do Código Penal, posteriormente computado como Lei Maria da Penha. Assim, nem todo novo dispositivo penal inserido resulta em contribuição ao encarceramento em massa. Crimes relacionados à proteção da vida e da integridade física das mulheres são exemplos disso (FERREIRA; MASIERO; MACHADO, 2018, p. 55-56).

O Direito Penal simbólico também pode corroborar o argumento que afere a necessidade da Lei Maria da Penha e o afastamento das medidas despenalizadoras, na medida em que, como já explanado, a Lei torna-se um marco e a suas consequências punitivas remontam à violência contra a mulher como uma prática negativa. Entretanto, não se pode colocar toda a intenção de mudança social e Estatal sobre as práticas penais, "o Direito Penal não constitui meio idôneo para fazer política social" (MONTENEGRO, 2015, p. 112).

Pensa-se então ser possível – ainda que paradoxal – a junção da Justiça Restaurativa com um viés punitivo, aliando as duas práticas seria possível tornar a Lei Maria da Penha concreta em todos os lapsos temporais, ou seja, ela funcionaria como medida emergencial no ato do cometimento do crime, mas também auxiliaria na não reincidência após o isolamento prisional, se aliada a medidas paliativas dentro do sistema.

A partir da criação do paralelo entre a atenção ao acusado e o seu isolamento – seja tal isolamento a restrição à liberdade, em casos mais graves, ou o afastamento do lar, em casos de risco moderado –, pode-se pensar na punição como uma ferramenta de auxilio social, auxilio este não só se equiparado ao isolamento e proteção, mas também como ação simbólica de construção da moral social de proteção às mulheres, afetando assim, de alguma maneira, "as formas por meio das quais as pessoas e as instituições lidam consigo mesmas", essa multidisciplinariedade penal é em síntese um conceito que tem sua origem em David Garland (SALLA, GAUTO, ALVAREZ, 2005, p. 339).

A punição ser considerada sob uma ótica de instituição, ou seja, não permanecer em si, ou questionar-se por si só, mas sim englobar-se como uma instituição social, que se ramificam e se estrutura a partir de vários fatores, tais como uma escola, ou uma família. É em tese o que este artigo coloca em questão, isto é, a necessidade de uma visão mais ampla sobre os sentidos da punição, que ultrapasse os limites da pena privativa de liberdade e alcance procedimentos restaurativos para atingir a sua completude, principalmente quando relacionada à Lei Maria da Penha, para quebrar o paradoxo da não utilização da Justiça Restaurativa nos casos de violência doméstica.

7 CONCLUSÃO

Junto com as práticas jurídicas existentes, é necessário semear práticas interdisciplinares que impulsionem a proteção e o empoderamento de mulheres inseridas em um contexto de violência doméstica. O termo "inseridas" será utilizado nesta conclusão no sentido de que as mulheres, em tais situações, são colocadas nesse ambiente de violência, uma vez que muitas estão imergidas em relacionamentos abusivos, situações de dependência financeira ou tomadas por uma realidade machista de que a mulher é a única responsável por seus filhos, o que as deixa limitadas dentro desse contexto. A inserção da mulher nessa redoma de afirmação masculina culmina em um ciclo de violências, que, em determinadas situações, apenas finda com a morte ou com a efetiva imperatividade estatal.

A necessidade da interdisciplinaridade é evidente, a fim de amparar o Direito Penal, de diminuir a responsabilidade do Sistema Punitivo sobre a mudança de paradigmas sociais; é claro que o Direito Penal tem importante parcela nesses paradigmas, mas a solução não se desenvolve unilateralmente por esse ramo do Direito. É importante retirar e igualar dentro do sistema normativo qualquer evidência que refute a desigualdade de gênero, entretanto a questão é muito mais complexa.

O discurso penal se desenvolve, nas últimas décadas, no Brasil, com base em um discurso punitivista, procurando subsumir a prática do infrator a uma norma existente com o intuito de preservar a sociedade de condutas consideradas inaceitáveis, o que causa estigmas e implicações sociais diversas que nem sempre têm como resultado a satisfação da vítima.

Por isso, além da atuação efetiva de um Sistema Penal que promova a igualdade entre os gêneros, incentive medidas de proteção e tente reformular os pensamentos contrários às políticas sociais de inclusão, também é necessário questionar, dialogar, pensar nas pequenas esferas de

propagação de conceitos de desigualdade, ir a fundo no problema social, não só no problema punitivo que se desenvolve a partir disso. Isto é, tornar a Lei Maria da Penha uma medida social e legal efetiva, e não apenas uma punição emergencial em meio a uma situação de medo.

Como autoras, vemos a necessidade da autonomia da fala das mulheres, em qualquer sentido ou situação, isto é, as medidas alternativas, consequentemente a Justiça Restaurativa, podem ser utilizadas em prol do agressor mediante instauração efetiva do processo em que a fala da mulher foi concretamente levada em consideração, buscando também a partir disso a reconfiguração de toda uma estrutura social contaminada por uma fala desigual ou sob a perspectiva de responsabilização única e exclusiva jogada sobre a mulher e posteriormente e em conjunto sobre o Sistema Punitivo, como se ambos fossem os únicos capazes de solucionar toda uma normalização negativa da desigualdade da mulher.

Deve e deveria ser de entendimento comum a necessidade da mudança social de cada um, inclusive nas pequenas falas, nos pequenos estereótipos colocados sobre as mulheres, e não só sobre a mulher, mas, de modo geral sobre qualquer situação discriminatória, desigual, de hierarquização desnecessária, de subjugação. O Sistema Normativo é apenas um dos vetores que positivam, culminam, reiteram, ou refazem conceitos sociais, a mudança de insígnias ocorre gradativamente a partir da mudança de mentalidades por meio de ações preventivas que permeiam esses conceitos que não deveriam ser, mas são inovadores dentro no contexto social atual.

É evidente a necessidade da Lei Maria da Penha, isso não é um ponto de questionamento, mas, como já dito, esta Lei não reverbera a vontade individual da maior parte das vítimas de violência doméstica, que estão geralmente buscando a reintegração de seus lares, mesmo que não se concorde com este encargo visto como exclusivamente feminino, a fala feminina é o ponto focal. Por isso, é tão importante a flexibilização do Direito Penal no sentido do enfoque sobre a vítima, sua realidade e suas vontades.

É claro que a simbologia que a Lei Maria da Penha traz consigo pode auxiliar na mudança social de paradigmas de desigualdade, para que os possíveis agressores entendam que serão vistos como delinquentes nos casos descritos em lei, e questionar esta Lei é retroagir; entretanto, ampliar as possibilidades de conciliação com base na competência híbrida dos Juizados Especiais Criminais poderia ser uma saída viável que atenderia a autonomia da fala feminina em todas as suas esferas, entendendo qual medida emergencial é mais aplicável a cada caso concreto, e não apenas visando ao isolamento do agressor por si só, como um mecanismo penal automatizado.

REFERÊNCIAS

ALTHUSSER, Louis. Ideologia e aparelhos ideológicos de Estado (notas para uma investigação). *In*: ŽIŽEK, Slavoj. **Um mapa da ideologia.** Trad. Vera Ribeiro. Rio de Janeiro: Contraponto, 1996, p. 105-142.

ANDRADE, Vera Regina Pereira. A soberania patriarcal: o sistema de justiça criminal no tratamento da violência sexual contra a mulher. O Sistema de Justiça Criminal no tratamento de violência contra a mulher. 9º Seminário IBCCrim, São Paulo, 2004.

ÁVILA, Thiago Pierobom de. Articulação do trabalho em rede para a proteção à mulher em situação de violência doméstica e familiar. In: BRASIL. Conselho Nacional do Ministério Público. **Violência contra a mulher:** um olhar do Ministério Público. Brasília, CNMP, 2018, p. 141-163. Disponível em: http://200.142.14.29/portal/images/FEMINICIDIO_WEB_1.pdf. Acesso em: 15 dez. 2018.

BARATTA, Alessandro. Principios del Derecho Penal Mínimo. In: BARATTA, Alessandro. **Criminología y Sistema Penal:** compilación in memoriam. Buenos Aires: Julio Cesar de Faria Editor, 2006, p. 299-333.

BIROLI, Flávia. **Gênero e desigualdades**: limites da democracia no Brasil. São Paulo: Boitempo, 2018.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça (CNJ). **"Pilotando a Justiça Restaurativa"**: o papel do Poder Judiciário. Brasília: CNJ, 2017. Disponível em: http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2018/03/90b191c248b800d190b2481dc5ae5250.pdf. Acesso em: 15 dez. 2018.

_____. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 15 nov. 2018.

_____. **Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995**. Dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9099.htm. Acesso em: 15 dez. 2018.

_____. **Lei nº 11.106, de 28 de março de 2005**: altera os arts. 148, 215, 216, 226, 227, 231 e acrescenta o art. 231-A ao Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 – Código Penal e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2005/Lei/L11106.htm. Acesso em: 15 dez. 2018.

_____. **Lei nº 11. 340, de 7 de agosto de 2006.** Cria mecanismos para coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher, nos termos do § 8º do art. 226 da Constituição Federal, da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres e da Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher; dispõe sobre a criação dos Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher; altera o Código de Processo Penal, o Código Penal e a Lei de Execução Penal; e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2006/Lei/L11340.htm. Acesso em: 15 dez. 2018.

_____. Supremo Tribunal Federal (STF). **Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 19.** Plenário do Supremo Tribunal Federal. Julgada em 9 de fevereiro de 2012. Publicada em 26 de abril de 2014. Disponível em: http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=5719497. Acesso em: 15 dez. 2018.

BRUSCHINI, Cristina; PUPPIN, Andrea Brandão. Trabalho de mulheres executivas no Brasil no final do século XX. **Cadernos de pesquisa***,* v. 34, n. 121, p. 105-138, jan./abr. 2004.

BUTLER, Judith. **Problemas de gênero:** feminismo e subversão da identidade. 16. ed. Rio de Janeiro, 2018.

CAMPOS, Carmen Hein. Juizados Especiais criminais e seu déficit teórico. **Revista de Estudos Feministas**, Florianópolis, v. 11, n. 1, p. 155-170, 2003.

CARNEIRO, Sueli. **Racismo, sexismo e desigualdade no Brasil.** São Paulo: Selo Negro, 2011.

CASTILHO, Ela Wiecko Volkmer de. A Lei nº 11.340/2006 e as novas perspectivas de intervenção do Estado para superar a violência de gênero no âmbito doméstico e familiar. **Lei Maria da Penha e Lei de Tóxicos:** 2º ciclo de estudos. Porto Alegre: Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, Centro de Estudos, 2007, v. 2, p. 101-118.

_____. Alterações e aplicabilidade da Lei Maria da Penha. **Seminário Lei Maria da Penha.** Brasília: Senado Federal. 12 de dezembro de 2018. Disponível em: https://www.youtube.com/watch?v=IWKEgVQbDuY. Acesso em: 15 dez. 2018.

CASTRO, Mary G.; LAVINAS, Lena. Do feminino ao gênero: a construção de um objeto. In: COSTA, Albertina de Oliveira; BRUSCHINI, Cristina. **Uma questão de gênero**. Rio de Janeiro: Rosa dos Tempos, 1992.

CORMIER, Robert. **La justice réparatrice**: orientations et principes – évolution au Canada Québec, 2002. Disponível em: http://restorativejustice.org/rj-library/la-justice-rparatrice-orientations-et-principes-volution-au-canada/5325/. Acesso em: 26 mar. 2020.

CRENSHAW, Kimberlé. Documento para o encontro de especialistas em aspectos da discriminação racial relativos ao gênero. Disponível em: http://www.scielo.br/pdf/ref/v10n1/11636.pdf. Acesso em: 15 dez. 2018.

DAVIS, Angela. **Mulheres, raça e classe.** Trad. Heci Regina Candiani. São Paulo: Boitempo, 2016.

FERREIRA, Carolina Costa. As ilusões do paradigma punitivo e as novas perspectivas de solução de conflitos: a justiça restaurativa como caminho possível à crise do sistema penal brasileiro. **Revista Estudos Jurídicos UNESP**, Franca, ano 14, n. 19, p. 241-252, 2010.

FERREIRA, Carolina Costa; MASIERO, Clara Moura; MACHADO, Érica Babini Lapa do Amaral. Pós-Constituição de 1988: um cruzamento entre produção legislativa e impactos de encarceramento. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, São Paulo, v. 147, ano 26, p. 26-65, set. 2018.

GOMES, Camilla de Magalhães. Lei Maria da Penha, feminismo e sistema de justiça criminal – uma abordagem teórica a partir das criminologias feministas. **Seminário Internacional Fazendo Gênero 10 (Anais Eletrônicos)**, Florianópolis, 2013. ISSN 2179-510X.

GREGORI, Maria Filomena. **Cenas e queixas:** um estudo sobre mulheres, relações violentas e a prática feminista. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1993.

HIRATA, Helena; KERGOAT, Danièle. Novas configurações da divisão sexual do trabalho. Trad. Fátima Murad. **Cadernos de Pesquisa**, v. 37, n. 132, p. 595-609, set./dez. 2007. Disponível em: http://www.scielo.br/pdf/cp/v37n132/a0537132.pdf. Acesso em: 26 mar. 2020.

KARAM, Maria Lucia. A lei 11.343/2006 e os repetidos danos do proibicionismo. **Boletim IBCCrim**, São Paulo, ano 14, n. 170, p. 16, jan. 2007.

LARRAURI, Elena. **La herencia de la criminología crítica.** Madrid: Siglo Veintiuno de España Editores, 1991.

LIMA, Renato Brasileiro de. **Manual de processo penal**, vol. único. 6. ed. São Paulo: Juspodivm, 2018.

MACHADO, Bruno Amaral; AGNELLO, Priscila Ramos Moraes Rego. Racionalidade penal e semânticas criminológicas na Lei Maria da Penha: o caso do sursis processual. **Direito e Práxis**, Rio de Janeiro, v. 8, n. 3, p. 1788-1832, 2017.

MENDES, Soraia da Rosa. **Criminologia feminista.** São Paulo: Saraiva/IDP, 2012.

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

MORRISON, Wayne. **Filosofia do direito:** dos gregos ao pós-modernismo. Trad. Jefferson Luiz Camargo. São Paulo: Martins Fontes, 2006.

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

ROLIM, Marcos. **A síndrome da Rainha Vermelha:** policiamento e segurança pública no século XXI. Centre for Brazilian Studies, University of Oxford. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 2006.

SALLA, Fernando; GAUTO, Maitê; ALVAREZ, Marcos César. A contribuição de David Garland: a sociologia da punição. **Tempo Social**, São Paulo, v. 18, n. 1, p. 329-350, jun. 2006.

SANTOS, Boaventura de Sousa. **Reconhecer para libertar**: os caminhos do cosmopolitanismo multicultural. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2003. SUXBERGER, Antonio Henrique Graciano; CANÇADO, Mayara Lopes. Políticas Públicas de Proteção À vítima: uma proposta de arranjo institucional de segurança pública. **R. Opin. Jur,**. Fortaleza, ano 15, n. 20, p. 32-58, jan./jun. 2017.

TELES, Maria Amélia de Almeida. **Breve história do feminismo no Brasil.** São Paulo: Brasiliense, 2003.

VIEIRA, Adriane; AMARAL, Graziele Ales. A arte de ser beija-flor na tripla jornada de trabalho da mulher. **Saúde Social**, São Paulo, v. 22, n. 2, p. 403-414, 2013.

ZEHR, Howard. **Trocando as lentes:** um novo foco sobre o crime e a justiça – Justiça Restaurativa. Trad. Tônia Van Acker. São Paulo: Palas Athena, 2008.

Recebido: 21/12/2018.
Aprovado: 30/10/2019.

Carolina Costa Ferreira
Doutora e mestra em Direito, Estado e Constituição pela Universidade de Brasília (UnB).
Professora do Programa de Pós-Graduação em Direito Constitucional do Instituto Brasiliense de Direito Público (IDP).
Professora de Direito do Centro Universitário de Brasília (UniCEUB).
Advogada.
E-mail: carolina.ferreira@idp.edu.br.

Thayanne Yaskara Schappo
Bacharela em Direito pelo Centro Universitário de Brasília (UniCEUB).
Pesquisadora do Grupo de Pesquisa Criminologia do Enfrentamento do Centro Universitário de Brasília (UniCEUB/CNPq).
Assessora em âmbito legislativo da Câmara dos Deputados.
Advogada.
E-mail: thayschappo@gmail.com