

VIOLÊNCIA DE GÊNERO NA LEI MARIA DA PENHA: que mulheres estão protegidas?*

Firmiane Venâncio do Carmo Souza **

Resumo

As decisões da justiça brasileira sobre a violência doméstica e familiar contra a mulher tem sido as mais diversas e vão desde a reconhecer que a lei não se aplica a uma mulher bem sucedida profissionalmente, porque essa sua condição seria incompatível com a situação de opressão baseada no gênero que a lei teria disposto, numa nítida vinculação a um conceito estruturalista de gênero. Ou ainda, há decisões entendendo que a Lei Maria da Penha protege homens homossexuais, por considerar que quando a lei infirma aplicar-se a relações doméstico e familiares independente da orientação sexual, estaria aí, a adotar uma concepção não determinista biológica do que é ser mulher. Impõe-se assim, uma análise de quem é esse sujeito mulher que a lei brasileira de enfrentamento à violência doméstica e familiar objetiva proteger.

Palavras-chave: Lei Maria da Penha; violência de gênero; conflitos doméstico e familiares.

Abstract

The decisions of the Brazilian courts on domestic and family violence against women have been the most diverse and range from recognizing that the law does not apply to a professionally successful woman, because her condition would be incompatible with the situation of oppression based on Gender that the law would have provided, in a clear connection to a structuralist concept of gender. Or, there are decisions that understand that the Maria da Penha Law protects homosexual men, considering that when the law does not apply to domestic and family relations independent of sexual orientation, it would be there to adopt a non-deterministic biological conception of what it is to be woman. Thus, it is necessary to analyze who is the woman subject that the Brazilian law of coping with domestic and family violence aims to protect.

Keywords: Maria da Penha Law; gender violence; domestic and familiar conflicts.

* Este artigo é uma versão revisada de trabalho apresentado no XII CONLAB, em 2015.

** Mestra pelo Programa de Pós-Graduação em Estudos Interdisciplinares sobre as mulheres, Gênero e Feminismo-PPGNEIM da Universidade Federal da Bahia; E-mail: firmiane@hotmail.com

1. Violência contra a mulher no Brasil: emergência da Lei Maria da Penha e cidadania

A violência contra a mulher no Brasil tem ocupado grande parte da agenda feminista nos últimos quarenta anos, e isso não se dá por acaso. O Brasil, no ano de 2012¹, tornou-se o sétimo país do mundo com maior taxa de homicídios de mulheres por 100 mil habitantes. Deste número, mais de 60% dos agressores eram companheiros, ou ex-companheiros das vítimas e em mais de 70% dos casos, as violências contra a mulher eram cometidas no ambiente doméstico.

O Mapa da Violência 2015², tomando como base os dados do Ministério da Saúde referentes a 2013, não só revela a persistência como a evolução dos homicídios de mulheres (por 100 mil). Em 2013, foi registrado um total de 4.762 homicídios, 50,3% deles cometidos por familiares, principalmente parceiros ou ex-parceiros (33,2%).

No período entre 2003 e 2013, o número de vítimas do sexo feminino passou de 3.937 para 4.762, o que corresponde a um aumento de 21,0% na década. Essas 4.762 mortes em 2013 representam 13 homicídios femininos diários.

Ainda de acordo com a pesquisa, cresceu o número de mortes violentas de mulheres negras nos últimos dez anos (54%), passando de 1.864, em 2003, para 2.875, em 2013. No mesmo período, a estatística anual de homicídios de mulheres brancas reduziu 9,8%, ou seja, caindo de 1.747, em 2003, para 1.576, em 2013.

Essa constatação feita pelos Mapas da Violência (2012 e 2015) se mostra preocupante, ainda mais se tomarmos como parâmetro o Relatório Anual da Comissão Interamericana de Direitos Humanos (2000), referente ao Caso 12.051, que ali tramitou, acerca da

vítima Maria da Penha Fernandes, segundo o qual as agressões domésticas contra mulheres são muito superiores às que ocorrem contra homens, aludindo a um estudo realizado pelo Movimento Nacional de Direitos Humanos do Brasil, segundo o qual a probabilidade de as mulheres serem assassinadas por seu cônjuge é 30 vezes maior do que a de vítimas do sexo masculino. A Comissão constatou, em seu Relatório Especial sobre o Brasil, de 1997, a existência de uma clara discriminação contra as mulheres agredidas, decorrente da ineficácia dos sistemas judiciais brasileiros e da aplicação inadequada dos preceitos nacionais e internacionais, inclusive daqueles oriundos da jurisprudência da Corte Suprema do Brasil. A Comissão, em seu relatório acerca da situação dos direitos humanos, em 1997, argumentava que:

Além disso, inclusive onde existem essas delegacias especializadas, o caso com frequência continua a ser que as mulheres não são de todo investigadas ou processadas. Em alguns casos, as limitações entorpecem os esforços envidados para responder a esses delitos. Em outros casos, as mulheres não apresentam denúncias formais contra o agressor. Na prática, as limitações legais e de outra natureza amiúde expõem as mulheres a situações em que se sentem obrigadas a atuar. Por lei, as mulheres devem apresentar suas queixas a uma delegacia e explicar o que ocorreu para que o delegado possa redigir a 'denúncia de incidente'. Os delegados que não tenham recebido suficiente treinamento podem não ser capazes de prestar os serviços solicitados, e alguns deles, segundo se informa, continuam a responder às vítimas de maneira a fazer com que se sintam envergonhadas e humilhadas. Para certos delitos, como a violação sexual, as vítimas devem apresentar-se ao Instituto Médico Legal, que tem a competência exclusiva para realizar os exames médicos requeridos pela lei para o processamento da denúncia. Algumas mulheres não têm conhecimento desse requisito, ou não têm acesso à referida instituição da maneira justa e necessária para obter as provas exigidas. Esses institutos tendem a estar localizados em áreas urbanas e, quando existem, com frequência não dispõem de pessoal suficiente. Além disso, inclusive quando as mulheres tomam as medidas necessárias para denunciar a prática de delitos violentos, não há garantia de que estes serão investigados e processados.³

O processo histórico até que o Estado brasileiro dispusesse de uma legislação específica criando mecanismos eficazes no enfrentamento à violência contra a mulher, o que veio ocorrer em 2006 com a

¹ WASELFSZ, Julio Jacobo. (2013), *Mapa da Violência 2012 Atualização: homicídio de mulheres no Brasil*. Disponível em: http://mapadaviolencia.org.br/mapa2012_mulheres.php. Acesso em: 17 de nov. de 2014.

² WASELFSZ, Julio Jacobo. (2015), *Mapa da Violência 2015. Homicídio de mulheres no Brasil*. Disponível em: http://www.mapadaviolencia.org.br/pdf2015/MapaViolencia_2015_mulheres.pdf. Acesso em: 23 de jan. 2016.

³ CIDH- Comissão Interamericana de Direitos Humanos, *Relatório nº54/01, Caso 12.051*. Disponível em: <https://www.cidh.oas.org/annualrep/2000port/12051.htm>. Acesso em 24 jun. 2016.

aprovação da Lei 11.340/06, mundialmente conhecida como Lei Maria da Penha, foi permeado todo o tempo por questões relevantes de caráter prático e teórico do que representavam e ainda representam as violações à integridade física, psicológica, sexual, moral e patrimonial das mulheres. Essas questões, trazidas para debate público, romperam as fronteiras do privado e acabaram por robustecer a ideia contida no slogan feminista de que “o pessoal é político”.

De fato, como referido por Barsted (2011), a constituição do feminismo como ator político e, portanto, como forma de expressão de cidadania ativa foi fundamental na aprovação da Lei Maria da Penha.

A noção de cidadania ativa realmente é extremamente útil para a compreensão não apenas do processo de participação política das mulheres e dos movimentos sociais que representam a luta por uma vida sem violência de gênero, mas também para que possamos introduzir a definição de cidadania passiva e daí por diante desenvolver as questões que serão discutidas neste trabalho acerca de que sujeitos de direitos estão protegidos pela Lei 11.340/06.

Virgínia Vargas Valente (2000) lembra que a reflexão feminista acerca da cidadania ganhou peso no final do século passado e início do presente século e encontra-se em sintonia com as preocupações tais como a luta das mulheres por igualdade, aportando novos conteúdos democráticos. Nessa perspectiva, a autora elenca as diversas dimensões da cidadania e destaca:

La dimensión activa o pasiva de la ciudadanía está relacionada también con la dinámica de derechos y responsabilidades que los ciudadanos tienen con la comunidad política a la que pertenecen. Se ha tendido a ver la ciudadanía activa en relación a la capacidad de tener juicio independiente frente a los asuntos públicos y su participación ciudadana en ellos; el asumir un compromiso activo en la deliberación de los temas que afectan a la comunidad política. Y si ha tenido a ver al ciudadano pasivo como sujeto de derechos, protegidos por el Estado y sin ningún papel real como sujeto político. (VALENTE, 2000, p. 177)

Segundo Provoste y Valdés em Barsted (2011, p. 29-30), tomando por base as reflexões de Hannah Arendt:

La ciudadanía activa (...) se basa en la suposición de una práctica crítica capaz de exigir el cumplimiento de normas jurídicas preestablecidas, de nombrar las carencias de aquellas personas que no han sido definidas como sujetos de derechos y de formular nuevos derechos que surgen con la complejidad creciente de las problemáticas de la vida contemporánea. Con esa perspectiva, la

historia de las luchas sociales de las mujeres, así como de otros movimientos sociales puede ser interpretada como una tendencia para el incremento del ejercicio futuro de la ciudadanía...

Sem dúvida, a implementação de políticas de enfrentamento à violência contra a mulher tem relação direta com o processo de exercício da cidadania ativa, pois não raro essas políticas decorreram de um intenso processo de pressão de grupos sociais de mulheres que não apenas exerceram capacidade crítica acerca de um fenômeno de tamanha magnitude como a violência de gênero, mas encontraram nas diversas formas de *advocacy* feminista⁴ o caminho para o reconhecimento de direitos e garantias definidas em instrumentos legais.

Ao ter reconhecida a igualdade formal por meio da previsão legal contida nas normas internacionais e nacionais, torna-se imprescindível às mulheres transformar tal igualdade em material, substancial e, para tanto, somente a existência das leis é insuficiente. É preciso atribuir concretude aos mandamentos ali contidos. Isso se faz por meio da resistência expressa de duas maneiras: pela agência política coletiva de controle social ou pelo exercício individualizado de reivindicação judicial do direito declarado pela lei.

A judicialização dos conflitos domésticos e familiares promovida por mulheres que buscam a intervenção do sistema de justiça (Poder Judiciário, Defensoria Pública, Ministério Público, advocacia privada) e segurança pública para romperem o ciclo de violência em que vivem, tornou-se o mecanismo individual de enfrentamento preferencial de mulheres brasileiras. Isso não se dá por acaso, mas decorre da possibilidade de a justiça intervir em curto espaço de tempo por meio de medidas protetivas de urgência que, afastando as partes, interrompe a violência atual e previne o seu agravamento, até decisão final sobre todo o conflito.

⁴ Para Marlene Libardoni, o conceito de *advocacy* feminista apresenta variações, de acordo com o contexto social e político de cada nação mas, “*advocacy* feminista na América Latina é um fazer nitidamente político que requer rediscutir o papel do Estado e da sociedade civil na construção democrática e ao mesmo tempo exige repensar as estratégias de incidência feminista na promoção das transformações políticas, econômicas e culturais”. (LIBARDONI, 2000, p. 207).

Podemos dizer, assim, que a emergência da Lei Maria da Penha representou indiscutivelmente um novo paradigma jurídico e político para as mulheres, visto que passaram a poder vindicar à autoridade judiciária, inclusive diretamente, o direito às medidas de proteção, como também redundou num importante processo de reconhecimento e manejo cotidiano de dimensões da cidadania.

2. Relações de Poder em Julgamento

A violência contra a mulher de que trata a Lei 11.340/06 é reveladora de uma persistente articulação social de poder baseada na superioridade de um gênero, o masculino, sobre outro, o feminino.

Essa estrutura que promove a subordinação da mulher, fruto de uma construção histórica na qual a expressão de vontade das mulheres foi silenciada, antecede todas as demais formas de opressão (classe, raça, etnia) e ainda subsiste.

Pateman (1993, p. 22) em *O Contrato Sexual* nos lembra que:

Apesar das diversas reformas recentes na legislação e das mudanças mais amplas na condição social das mulheres, ainda não temos a mesma situação civil que os homens, embora esse fato político fundamental de nossas sociedades raramente seja tema dos debates contemporâneos sobre a teoria e a prática do contrato.

Petit (1994) chama atenção para o fato de que o pacto original cria a família e a sociedade, mas suas histórias são distintas, se por um lado a história do contrato social é uma história de liberdade, o contrato sexual é uma história de sujeição, ambas as histórias dão conta da gênese do poder.

Assim, é possível perceber que desde o Estado Absolutista e chegando ao liberal, os espaços reservados às mulheres sempre foram aqueles relativos à esfera doméstica, privada e, portanto, de pouco interesse para a coletividade. Dietz (1987:8-9) refere que “a noção liberal do privado mantém o ideário da mulher como propriedade do homem, como também tem mantido fora da vida do público aquelas que ‘pertencem’ a essa esfera: as mulheres”.

Os regimes socialistas também não abriram mão de um modelo de subordinação feminina, pois em que pese considerarem a força de trabalho das mulheres nas fábricas, impingiam-lhes uma dupla e tripla jornada com os afazeres domésticos, cuidados com filhos e companheiros, enquanto a estes restava tempo para incumbirem-se das questões políticas.

Portanto, as questões relativas às mulheres foram historicamente secundarizadas e restringidas ao espaço doméstico. Romper com a ordem patriarcal e resignificar a posição das mulheres na sociedade não foi e não tem sido tarefa fácil. Lerner (1990) aponta que a hegemonia masculina no sistema de símbolos adotou duas formas: a privação da educação às mulheres e o monopólio masculino das definições. Neste sentido, a autora referida argumenta que:

El sistema patriarcal sólo puede funcionar gracias a la cooperación de las mujeres. Esta cooperación le viene avalada de varias maneras: la inculcación de los géneros; la privación de la enseñanza; la prohibición a las mujeres a que conozcan su propia historia; la división entre ellas al definir la ‘respetabilidad’ y la ‘desviación’ a partir de sus actividades sexuales; mediante la represión y la coerción total; por mérito de la discriminación en el acceso a los recursos económicos y el poder político; y al recompensar con privilegios de clase a las mujeres que se conforman. (LERNER, 1990, p. 316)

Com efeito, somente com a formação de uma consciência feminista calcada na história das mulheres, ou seja, baseada nas experiências vivenciadas por essas pessoas, notadamente organizadas sob a estrutura do feminismo, que tem a capacidade de ser, a um só tempo, teoria e ação política, é que todas essas questões atinentes ao patriarcado, ao sexismo e à violência contra as mulheres que daquele decorrem, tornam visível o campo sobre o qual essa discussão se estabelece, qual seja, o das relações de poder.

Foucault (1979), dentre outros autores, enfatiza o fato de que o poder é circulante, não se trata de um dado, mas deve ser analisado como algo que funciona em cadeia, rede, portanto, a forma como agimos, postamos nosso discurso, é um dos primeiros efeitos do poder.

Essa perspectiva nos permite analisar como a construção das identidades masculina e feminina, sustentada na superioridade de uma (masculina) imposta sobre a outra (feminina), serviu ao longo dos

anos a um projeto de dominação e manutenção de privilégios do gênero masculino sobre o feminino.

Tal dominação de um e, ao mesmo tempo, subjugação do outro, já foi exemplificada anteriormente, mas é na violência contra a mulher que encontramos a face mais radical entre o exercício do poder e a resistência apresentada. A ruptura da integridade física, psíquica, sexual, moral e patrimonial da mulher é o momento em que esse poder masculino de dominação se esvai, assim como a capacidade de resistência feminina se anula.

Saffioti (2004, p. 62), ao refletir sobre a articulação entre Gênero, Patriarcado e Violência pondera que:

Como o território humano não é meramente metafísico, mas também simbólico, o homem, considerado todo-poderoso, não se conforma quando sua mulher o abandona por não mais suportar os maus-tratos, ou quando ele, o homem, é preterido por outro por sua mulher. Qualquer que seja a razão do rompimento da relação, quando a iniciativa é da mulher, isto constitui uma afronta para ele. Na condição de macho dominador, não pode admitir tal ocorrência, podendo chegar a extremos de crueldade.

Todavia, no ordenamento jurídico brasileiro, durante muito tempo, essas relações de poder que, extremadas, culminavam com a violação da integridade física, psíquica, moral, sexual e patrimonial da mulher, eram discutidas no âmbito das unidades judiciárias de família, quando o assunto era posto apenas como a necessidade de pôr termo a “problemas de família”, sem os contornos públicos do conflito⁵. Outra possibilidade era, quando levada a violência cometida à mulher ao conhecimento da autoridade policial, esta a encaminhava na maioria das vezes para resolução em juízos de delitos de pequeno potencial ofensivo⁶.

⁵ Tavares (2015), a partir de uma roda de conversa realizada com usuárias da rede de proteção em Salvador/BA, constata esta prática ainda é recorrente entre juízes, isto é, a violência contra as mulheres é considerada um problema cuja solução remete à esfera doméstico-familiar e, portanto, compete ao próprio casal resolvê-lo ou buscar a ajuda profissional de psicólogos e assistentes sociais, sem atrapalhar o bom andamento dos tribunais

⁶ Na década de 1990, foi sancionada a Lei 9.099/95, que versava sobre a criação dos Juizados Especiais Criminais (JECrims), responsáveis por processar e julgar crimes como delitos de lesões corporais leves e ameaças, para os quais a pena máxima prescrita não ultrapassava 1 ano de detenção, devido ao menor potencial ofensivo e, disponibilizar o recurso à transação penal, possibilitando ao acusado optar pelo pagamento de uma multa, geralmente sob a forma de cesta básica, o que resultou em um

Tanto numa situação, quanto na outra, as questões de fundo ensejadoras do comportamento do agressor, bem como a análise das condições da suposta vítima, eram obscurecidas pelas questões de ordem prática e privada da esfera familiar (divórcio, partilha de bens, guarda dos filhos, alimentos) ou pela objetividade, informalidade, do procedimento dos juizados especiais criminais para delitos de pequeno potencial ofensivo, cujo enfoque dado ao conflito doméstico e familiar que violentava as mulheres, desde a sua nomenclatura, era de menor importância.

Provocada por movimentos feministas e de mulheres, a intervenção dos organismos internacionais de direitos humanos nesse contexto que resultou na aprovação da Lei Maria Penha, parece deixar evidente que estamos a tratar neste terreno de relações de poder.

O que nos leva a essa conclusão é a admissão no texto da Lei de que violência contra a mulher ali tratada está baseada no gênero, senão vejamos:

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.⁷

Vale ressaltar que o artigo 5º da Lei Maria da Penha, ao definir como violência doméstica e familiar contra a mulher qualquer ação ou omissão baseada no gênero, importa da teoria feminista conceito que encontra, em algumas de suas dimensões, o referencial de construto social das relações de poder travadas entre homens e mulheres, reorientando as diferenças de acesso a bens, direitos e poder do determinismo biológico que vigorou durante muitos séculos.

Essa concepção diferenciada das razões que levam mulheres a sofrerem violências por parte de seus companheiros, pais, filhos, namorados, no âmbito doméstico e familiar, levou indiscutivelmente as relações de poder de gênero a serem apreciadas pelo sistema de justiça nacional, o que deu ensejo a uma

processo de despenalização da violência contra as mulheres. Ver, por exemplo, Barsted (2007); Aquino (2008).

⁷ Lei 11.340/2006. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/111340.htm. Acesso em: 26 de set. 2016.

diversidade de interpretações ou não intervenções em relações jurídicas postas em julgamento.

Realmente, a mudança no paradigma da análise dos conflitos domésticos e familiares que atingem as mulheres no Brasil assumida pela Lei 11.340/06 não tem sido de fácil assimilação pelo sistema de justiça.

Se por um lado, a Lei Maria da Penha trouxe inovações profundas na resolução de tais conflitos, ao estabelecer o binômio integralidade das ações e multidisciplinaridade da análise do conflito, de outro lado encontrou nos (as) operadores(as) do sistema justiça pessoas formadas ainda por uma mentalidade sexista, androcêntrica e classista.

Nesse sentido, o judiciário, concebido como espaço onde as relações de poder também são construídas e os privilégios masculinos são reforçados por homens e por mulheres que não compreendem a complexa formação da ordem patriarcal e, por conseguinte, acabam por contribuir com sua reprodução, tornou-se o palco de avanços, mas também de graves equívocos.

Com efeito, Carmen Hein de Campos (2011) faz essa avaliação em seu artigo sobre a necessidade de uma reformulação política do sistema de justiça, no sentido de se tornar o judiciário um *locus* de reafirmação das igualdades entre homens e mulheres e não um meio legitimador de desigualdades de gênero. Para reforçar seus argumentos, a autora, respaldada em Smart (2000) e Lauretis (1994), afirma que:

Si el género organiza la vida social, le da significado a la dimensión del poder, estructura la división sexual del trabajo, las doctrinas jurídicas son creadas en un contexto social permeado por ele género, por relaciones económicas y raciales, por la división sexual del trabajo y por la subjetividades de los doctrinadores involucrados en el proceso. Pero, ¿como opera el género en el derecho? Según Smart (2000), el derecho ‘es uno de los sistemas (discursos) que producen no sólo las diferencias de género, sino formas muy específicas de diferencias polarizadas’. Actúa, por lo tanto, como una estrategia creadora de género o, utilizándose de la formulación de Lauretis, como una ‘tecnología de género’ (CAMPOS, 2011, p. 15)

A autora reconhece que a Lei Maria da Penha tem produzido deslocamentos discursivos no tocante aos direitos das mulheres a uma vida sem violência e, desestabilizado a ordem de gênero do direito penal. Mas, adverte que, embora haja menos resistência à aplicação da Lei, a tensão entre o conservadorismo

legal (no âmbito doutrinário e Jurisdicional) e as propostas feministas permanecem, devendo ser resolvida mediante a superação do primeiro e a conquista de um novo lugar para as mulheres no segundo.

De fato, tem representado um grande desafio para as feministas brasileiras provocar no cotidiano dos processos de violência doméstica e familiar contra a mulher, a compreensão adequada de categorias analíticas construídas pela Teoria Feminista nos últimos dois séculos, sobretudo, quando essa incorporação implica na repartição de poder e de privilégios sociais, ao mesmo tempo em que demanda do judiciário uma escuta qualificada e destituída de preconceitos acerca do que significa sofrer violência de gênero.

3. Quem são as mulheres que a lei Maria da Penha quer proteger

Simone de Beauvoir (1949, p. 17), em seu livro “O Segundo Sexo” mostra que desde Aristóteles e São Thomas, à história do Gênese, “a mulher determina-se e diferencia-se em relação ao homem, e não este em relação a ela; a fêmea é o inessencial perante o essencial. O homem é o Sujeito, o Absoluto; ela é o Outro”.

A escritora revela ainda que somente no século XVIII, homens com uma característica mais democrática, a exemplo de Diderot e Stuart Mill, passam a defender que a mulher é, assim como o homem, um ser humano.

Para Marilena Chauí citada Gregori (1993, p.132), “as mulheres foram constituídas heteronomamente como sujeitos e assim, são tomadas como uma subjetividade em que falta algo imprescindível para a categoria sujeito: autonomia do falar, do pensar e do agir”

De fato, ao abordarmos no tópico anterior a passagem do Estado absolutista para o Estado liberal e seu impacto sobre as mulheres, procuramos evidenciar que, se falasse muito do contrato social, da normatividade do novo regime liberal que se instalava, as mulheres

permaneceram como uma categoria subalterna. Aquela para quem a norma era também dirigida, mas de cuja elaboração não participara. O contrato, portanto, que regia a vida das mulheres era o sexual e não o social.

Além disso, muito se discute na Teoria Feminista acerca de como se construiu ao longo dos anos a categoria analítica mulher, visto que, por estratégia, a teoria da diferença centrada na análise dicotômica do que é ser homem e ser mulher, colocou a nós todas, as mulheres, num universo único, como se fôssemos todas iguais. Neste sentido, Claudia de Lima Costa (1998, p. 133) reforça que “a categoria mulher é heterogênea, construída historicamente por discursos e práticas variados, sobre os quais repousa o movimento feminista”.

Diante dessas tensões, o feminismo passa a trabalhar com outras categorias de identidade (raça, classe, etnia, sexualidade, geração, nacionalidade etc.) de forma interseccional, já que a história mostra que mulheres negras de classe pobre guardam apenas no gênero a possibilidade de viverem história semelhante à de uma mulher branca de classe alta. Assim, até a forma como vivem a sua experiência de ser mulher é diferente para as mulheres, quando fazemos o cruzamento entre a categoria gênero e variáveis como raça e classe, por exemplo.

Essas considerações iniciais são importantes, porque a compreensão da mulher como sujeito de direitos, capaz, e não como objeto, tardou a ser incorporada na legislação brasileira. Com forte traço sexista, até alguns anos após a virada do milênio, o código penal brasileiro ainda colocava a “honestidade da mulher” como um valor a ser considerado na aferição do crime de rapto.

Imaginemos, pois, o impacto social e jurídico do conteúdo da Lei Maria da Penha que, não apenas posiciona a mulher definitivamente como sujeito de direitos, mas demanda uma ação afirmativa que desigual os sujeitos da relação de poder doméstico e familiar, ao valorar sobremaneira a voz da mulher na sua manifestação de vontade de exigir do judiciário uma intervenção imediata no ciclo de violência vivido.

As tentativas de declarar a Lei 11.340/06 inconstitucional por supostamente ferir a igualdade entre homens e mulheres, ao colocar as últimas numa posição de superioridade, foram rechaçadas pelo Supremo Tribunal Federal. Num julgamento emblemático na Ação Direta de Constitucionalidade nº 19/2007, a suprema corte brasileira reconheceu a existência de uma desigualdade material entre homens e mulheres, reforçada por uma cultura que considera a mulher como propriedade do homem e, nessa medida, sujeita a todas as imposições, inclusive de força e violência masculinas.

Os ataques indiretos à aplicação da Lei Maria da Penha, entretanto, não cessaram de ocorrer nos julgamentos de casos individualizados. Um desses julgados, cuja análise passaremos na sequência, diz respeito a um processo emblemático envolvendo uma atriz e um ator nacionalmente conhecidos do grande público.

Reproduzimos, por oportuno, trechos do voto de um recurso denominado Embargos infringentes e de nulidade sob nº 0376432-04.2008.8.19.0001, interpostos por Dado Dolabella em face de Luana Piovani, proferido pelo Desembargador Sidney Rosa e Silva, acompanhado pelos desembargadores Siro Darlan de Oliveira e Elizabeth Gomes Gregory. A decisão foi tomada por maioria de votos, ficando vencidas as desembargadoras Márcia Perrini Bodart e Maria Angélica G. G. Guerra, do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, em 25 de junho de 2013, vejamos:

In casu, observa-se, sem ingresso na prova meritória, a imputação de agressão de namorado contra namorada, o que, dentro do conceito lógico legal, poder-se-ia aplicar a referida Lei Maria da Penha.

Entretanto, uma simples análise dos personagens do processo, ou do local do fato – não doméstico - ou mesmo da notoriedade de suas figuras públicas, já que ambos são atores renomados, nos leva à conclusão de que a indicada vítima, além de não conviver em uma relação de afetividade estável com o réu ora embargante, não pode ser considerada uma mulher hipossuficiente ou em situação de vulnerabilidade.

É público e notório que a indicada vítima nunca foi uma mulher oprimida ou subjugada aos caprichos do homem.

A situação anteriormente relatada configura-se como uma apropriação reducionista de categorias analíticas,

utilizada para limitar os espaços de exercício de poder das mulheres, algo demasiado comum no sistema de justiça brasileiro. Não por outro motivo, Scott (1987, p. 87) afirma que “o gênero é construído através do parentesco, mas não exclusivamente; ele é construído igualmente na economia e na organização política, que, pelo menos em nossa sociedade, operam atualmente de maneira amplamente independente do parentesco”.

A propósito do que ilustramos anteriormente, a mulher em questão, sob a falsa justificativa de que não perfaz as características de alguém submissa, é tratada como o Outro. Aquela que, embora fale, pleiteie em juízo direitos atinentes à sua cidadania, não deixa de ser aquela que a representação masculina de poder diz que é.

O argumento levantado pelo Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro para negar à mulher Luana Piovani o sistema de proteção da Lei Maria da Penha, em nada difere dos fundamentos utilizados por alguns juízos que pretendiam a declaração de inconstitucionalidade da referida lei, tomando como bases duas premissas: a) uma inexistente desigualdade entre homens e mulheres e b) a permanência numa situação de violência como uma opção da mulher.

Neste sentido, Saffioti (2004, p. 79) faz uma importante análise, que vale à pena citar:

Raramente uma mulher consegue se desvencilhar de um homem violento sem auxílio externo. Até que este ocorra, descreve uma trajetória oscilante, com movimentos de saída da relação e de retorno a ela. Mesmo quando permanecem na relação por décadas, as mulheres reagem à violência variando muito as estratégias.

A violência baseada no gênero que a Lei Maria da Penha evoca para aplicar-se às mulheres no âmbito doméstico e familiar, corresponde exatamente à construção social que desequilibra as relações entre homens e mulheres a ponto de chegar à ruptura da integridade física, psíquica, moral sexual ou patrimonial da mulher. Desse modo, o manejo dos instrumentos disponibilizados pela lei para fazer a violência cessar não distingue a mulher por sua capacidade intelectual ou financeira.

O argumento utilizado revela ainda a face do preconceito racial e de classes existente no Brasil. Os desembargadores do Rio de Janeiro deixam implícita

que a violência doméstica e familiar contra a mulher é tema atinente às camadas mais empobrecidas e não brancas da sociedade, quando sabemos que, embora essa espécie de violência revele seu lado mais cruel nas mulheres com menos autonomia financeira, o que implica muitas vezes em maior tempo de permanência na relação violenta, atinge as mulheres indistintamente, pelo fato exclusivo de serem mulheres.

A riqueza analítica desse caso ainda nos leva a perceber que, no Brasil, o exercício da cidadania de mulheres em situação de violência passa sob o crivo tendencialmente masculino. Para Melo e Alves (2002, p. 172):

Sumariando, a saída de mulheres do espaço doméstico para o enfrentamento jurídico-social por si só pode se constituir numa conquista/resistência, mas à míude se torna mais uma ‘oportunidade de silenciar’.

Curioso verificar, ainda, que em nenhum momento passou pela consciência crítica do corpo de julgadores do caso Luana Piovani/Dado Dolabella que, ao manejar o sistema de proteção da Lei Maria da Penha, a atriz manifestava sua cidadania como mulher e, nessa perspectiva, não apenas depositava sua crença no sistema protetivo inovador da norma jurídica (cidadania passiva), mas promovia, com sua atitude, o encorajamento de muitas outras mulheres que porventura se encontravam em idêntica situação de violência (cidadania ativa).

Essas diversas dimensões da cidadania são exatamente o que a decisão judicial analisada revela. Por incrível que pareça, ali estão postas quais mulheres estão sob proteção da lei e, mais uma vez, estabelecido o convencimento das razões levadas pela defesa do agressor de que aquela mulher não perfaz os “requisitos” de vítima.

Apenas a título de curiosidade, a situação prática que culminou com o referido julgamento ocorreu no ano de 2008, numa boate no Rio de Janeiro, quando o ator Dado Dolabella deu um tapa no rosto da atriz Luana Piovani, levando-a ao chão. Uma senhora idosa que tentou socorrer a atriz na ocasião também foi jogada ao chão pelo ator. Nota-se, portanto, que nenhuma das características levantadas pelos desembargadores cariocas acerca de suposta ausência de vulnerabilidade

da vítima, seriam capazes de evitar que a atriz sofresse a violência ali descrita.

A quinta turma do Superior Tribunal de Justiça brasileiro, à unanimidade, acolhendo recurso formulado pelo Ministério Público e corroborado pelas vítimas (a atriz e a senhora idosa), por meio do voto da relatora Ministra Laurita Vaz, determinou que a hipótese era sim de aplicação da Lei Maria da Penha. Nesse julgamento, cujo acesso à numeração e ao conteúdo integral ainda não é possível por tramitar em segredo de justiça, os (as) Ministros (as) entenderam que a lei se aplica a todas as mulheres, independente de classe ou de questões sociais, para eles (elas), a incidência da Lei Maria da Penha decorre da desigualdade historicamente construída entre homens e mulheres.

Diante disso, parece não haver dúvida de que aquilo que nos individualiza enquanto mulheres, decorrentes de intersecções de classe e raça que podemos algumas de nós podemos vivenciar, enquanto outras não, não afasta os instrumentos de exercício de cidadania contidos na Lei Maria da Penha, de que são titulares todas as mulheres.

Superado o que poderia representar o maior retrocesso na aplicação da Lei Maria da Penha, ou seja, sedimentada a posição de que essa lei se destina a todas as mulheres, independente da classe, raça, etnia, nacionalidade, geração e orientação sexual, é esta última categoria, orientação sexual, que tem apresentado em parca doutrina e jurisprudência brasileiras as maiores ampliações interpretativas sobre a incidência dos mecanismos de enfrentamento à violência doméstica e familiar contra a mulher.

É que, apesar da inexistente justificativa na Exposição de Motivos da Lei Maria da Penha⁸ para o parágrafo único do artigo 5º, abaixo reproduzido, tal dispositivo tem provocado diferentes compreensões, sobretudo, acerca das construções teóricas do significado de gênero e sexo.

Art. 5º Para os efeitos desta Lei, configura violência doméstica e familiar contra a mulher qualquer ação ou omissão baseada no

⁸ Exposição de Motivos EM nº016-SPM/PR de 16 de novembro de 2004.

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 (grifo nosso).*⁹

Numa interpretação coadunada com o *caput* do artigo, chegamos à conclusão de que a lei quis afirmar sua aplicação nas relações homoafetivas entre duas mulheres, tanto para a mulher agredida, que é o sujeito de proteção da norma, como para a mulher agressora, isto é, sujeito ativo do crime de violência doméstica e familiar contra outra mulher.

Por outro lado, revela-se de valor significativo e até certo ponto vanguardista, o trabalho de autoras como Maria Berenice Dias (2013), para quem o parágrafo único do art.5º da Lei Maria da Penha se aplica não apenas a lésbicas, mas a travestis, transgêneros e transexuais:

Ao afirmar a Lei Maria da Penha que está sob o seu abrigo a mulher, sem distinguir sua orientação sexual, encontra-se assegurada proteção tanto às lésbicas como às travestis, às transexuais e aos transgêneros do sexo feminino que mantêm relação íntima de afeto em ambiente familiar ou de convívio. A Lei busca a preservação plena da dignidade da pessoa humana, fazendo valer o gênero alegado pela pessoa vitimada. (DIAS, 2013, p.1)

Estamos diante, portanto, de um processo identitário mais fluido, fruto de discursos e performances pós-modernas que não passaram despercebidas pela teoria feminista, mas foram reconhecidas do ponto de vista da valoração das expressões dos corpos e, portanto, numa revitalização do sexo não como categoria imutável biologicamente, mas algo também construído socialmente. Judith Butler (2005), inclusive, propõe o sexo não como condição anatômica através da qual o gênero é socialmente construído, mas uma norma que

⁹Idem Lei 11.340/2006. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/111340.htm. Acesso em: 26 set. 2016.

governa a materialização dos corpos.

O fato é que, nesta perspectiva, o sexo biológico pouco importa, a forma como a pessoa manifesta a sua identidade ao mundo é que deve ser analisada para fins de aplicação ou não da Lei Maria da Penha a transgêneros, transexuais e travestis.

Todavia, a jurisprudência brasileira tem ido além desse convencimento e estendido a incidência dos princípios e institutos da Lei Maria da Penha às situações de violência doméstica e familiar entre homossexuais masculinos, numa interpretação que merece bastante cautela, pois, em que pese a lei referir à violência doméstica e familiar aplicada nas relações baseadas no gênero, a intenção do legislador foi indubitavelmente proteger as mulheres, ou às representações de vulnerabilidade feminina que, portanto, encontram-se historicamente mais suscetíveis a esse tipo de violência, conclusão essa construída doutrinariamente, visto que não está descrita em lei.

A leitura da exposição de motivos encaminhada ao Chefe do Executivo com o anteprojeto da Lei Maria da Penha, posteriormente submetido ao Congresso Nacional e aprovado sob o nº 11.340/06, não deixa dúvidas de que o sujeito protegido pela norma são as mulheres.

A extensão de sua aplicação a relações envolvendo homens como vítimas, não nos parece coadunar-se com intenção do legislador que era, e ainda é, enfrentar uma espécie de violência que vitima no ambiente doméstico e familiar a maioria quase absoluta das mulheres. A lei especial destina-se a enfrentar e visibilizar esse fenômeno e não minimizá-lo, ou banalizá-lo, sob o fundamento de que homens também sofrem violência no ambiente doméstico e familiar, quando sabemos que essa hipótese é exceção e não regra.

4. Considerações Finais

Após dez anos da entrada em vigor da Lei 11.340/06, Lei Maria da Penha, encarregada de enfrentar e coibir a violência baseada no gênero que vitima mulheres no

ambiente doméstico e familiar, encontramos um cenário de poucas certezas teóricas e práticas acerca do sujeito de direitos ali protegido.

A Lei referida possui três dimensões importantes e que devem ser verificadas: a primeira delas, diz respeito ao sujeito de proteção da norma, o bem juridicamente protegido, que é a integridade física, psíquica, moral, sexual ou patrimonial da mulher; a segunda, diz respeito a quem pode cometer essa violência, aqueles que são ou se consideram familiares, aparentados; a terceira refere ao espaço onde essa violência normalmente é cometida, qual seja, o âmbito doméstico. Esta última dimensão não é condicionante à aplicação da lei ao caso concreto, pois um namorado (a) ou companheiro (a) da mulher pode praticar a violência fora do ambiente doméstico.

No entanto, apesar de essas dimensões encontrarem-se descritas objetivamente na Lei 11.340/06, parece-nos fundamental uma certa vigilância feminista, visto que a pleora de decisões em diversos sentidos, permitindo o Superior Tribunal de Justiça a incidência da norma até em relação à violência cometida por um filho, contra o pai (não homossexual, não travesti, não transgênero, não transexual)¹⁰, desloca o foco da intenção originária da Lei Maria da Penha que é a proteção das mulheres em situação de violência doméstica e familiar.

Pulverizar a aplicação da Lei Maria da Penha, fazendo-a incidir em qualquer situação de violência doméstica e familiar, tem a finalidade implícita de desconhecer e espriar as hipóteses de violência contra a mulher. É a forma simbólica que o poder judiciário, espaço de poder eminentemente masculino, encontra para mais uma vez para secundarizar as demandas das mulheres. Nesse sentido, Campos (2011, p. 19) pontua que:

Al construir una legislación específica para guiar el tratamiento legal de la violencia doméstica, el feminismo disputa un lugar de enunciación hasta entonces no reconocido por los juristas tradicionales. Es que la afirmación de los derechos de las mujeres, a través de una legislación específica, amenaza el orden de género en el derecho penal afirmado por esos juristas. Dicho de otra forma, los presupuestos teóricos bajo los cuales se ha sustentado la formulación sexista sobre lo que debe o no ser considerado un tema de relevancia jurídica.

¹⁰ Notícia STJ: <http://www.estadao.com.br/noticias/geral,filho-que-agrediu-pai-cai-na-lei-maria-da-penha,944142>. Acesso em 24 jun. 2016.

A Lei Maria da Penha é a expressão da ação e prática feminista no Brasil mais importante desde as conquistas legislativas aprovadas na Constituição Federal de 1988, e é com essa percepção que devemos compreender que, acima de qualquer outra coisa, estamos diante de uma lei que redimensiona relações de poder e disponibiliza às mulheres instrumentos para exercício de cidadania no campo da violência nas relações domésticas e familiares.

Vimos nos tópicos anteriores que o judiciário brasileiro tem tentado reduzir o âmbito de proteção da lei às mulheres e ampliar a sua incidência para incluir os homens como sujeitos de proteção. Portanto, é preciso monitorar cada interpretação ou aplicação que implique na fragilização desse instrumento de poder feminino.

Não estamos diante de uma lei que objetiva enfrentar a violência doméstica e familiar *prima facie*, é imprescindível que esta violência viole a integridade de uma mulher, ou no máximo, quem assim se identifica ou apresenta socialmente. E isso não é purismo interpretativo, mas uma posição política a ser defendida.

Referências

AQUINO, Silvia de. Pathways of Women's Empowerment: Pathways of women's empowerment through legal strategies: the case of Maria da Penha Law. Brazil, 2008.

BACCHETA, Paola. (2009), "Co-formações/co-produções: considerações sobre poder, sujeitos subalternos, movimentos sociais e resistência". In Carmen Susana Tornquist, Clair Castilhos Coelho, Mara Coelho de Souza Lago, Teresa Kleba Lisboa. *Leituras de Resistência-Corpo, Violência e Poder*, Vol.1. Florianópolis: Mulheres.

BARSTED, Leila Linhares. A resposta legislativa à violência contra as mulheres. In: ALMEIDA, Suely (org). *Violência de Gênero e Políticas Públicas*. Editora UFRJ, Série Didáticos: Rio de Janeiro, 2007.

_____. (2011), "Ley Maria da Penha: uma exitosa experiência de advocacy feminista". In Carmen Hein de Campos, Leila Linhares Barsted (eds), *Ley Maria*

da Penha-un análisis jurídico feminista, Lima: CLADEM.

BEAUVOIR, Simone de. (1949). "*O segundo sexo*". 2ª ed. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2009

BUTLER, Judith P. (2005), "Butler e a desconstrução do gênero". *Estudos Feministas*, vol.13(1): 216, janeiro-abril/2005, p.179-183.

CAMPOS, Carmen Hein de. (2011), "Razón y Sensibilidad: Teoría Feminista del Derecho y Ley Maria da Penha". *Ley Maria da Penha: un análisis jurídico feminista*. Lima: Cladem.

COSTA, Claudia Lima da. "*Tráfico do Gênero*". *Cadernos Pagu*, 11, 1998, pp.127-140

DIAS, Maria Berenice; REINHEIMER, Thiele Lopes. (2013). "*Violência doméstica e as uniões homoafetivas*". Disponível em: <http://www.compromissoeatitude.org.br/violencia-domestica-e-as-unioes-homoafetivas-por-maria-berenice-dias-e-thiele-lobes-reinheimer/>. Acesso em: 28 set. 2016.

DIETZ, Mary G. (1987), "O contexto é o que conta: feminismo e teorias da cidadania". *Sán Angel: Debate Feminista (Cidadania e Feminismo)*, p.03-28.

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

FOUCAULT, Michel. (1979) "*Microfísica do poder*". 28ª ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 2014.

LERNER, Gerda. (1990), "*La creación del patriarcado*". (Cap.11- El origen del patriarcado). Barcelona: Critica, p.310-330.

LIBARDONI, Marlene. Fundamentos teóricos e visão estratégica da Advocacy. *Revista Estudos Feministas*, v. 8, n.2, p. 207-222, 2º. semestre, 2000.

MELO, Ana Maria Vasconcelos, ALVES, Ana Adelina Coutinho de Faria (2002). "Relações de Gênero e cultura no discurso jurídico". In: Ana Alice Costa e Cecília Sardenberg (eds). "*Feminismo, Ciência e Tecnologia*". Salvador: Redor/Neim-FFCH/UFBA.

PATEMAN, Carole. (1993) "*O Contrato Sexual*". São Paulo/Rio de Janeiro: Paz e Terra, p.15-65

PETIT, Cristina Molina. (1994). "*Dialética Feminista de la Ilustración*". Barcelona: Anthropos (Parte I. La dicotomia público/privado em el pensamiento político ilustrado y liberal), p.29-104

SAFFIOTI, Heleieth Iara Bongiovani. (2004), “*Gênero, Patriarcado, Violência*”. São Paulo: Perseu Abramo.

SCOTT, Joan Wallach. (1989), “Gênero: uma categoria útil de análise histórica”. *Educação & Realidade*, vol. 20, nº 2, jul./dez. 1995, p. 71-99.

TAVARES, Márcia Santana. Roda de conversa entre mulheres: denúncias sobre a lei Maria da Penha e descrença na justiça. *Rev. Estudos Feministas*. [Online]. Florianópolis, 23(2): 547-559, maio-agosto/2015.

VALENTE, Virgínia Vargas. (2000), “Una reflexión feminista de la ciudadanía”. *Estudos Feministas* 2/2000, p.170-190.

WASELFISZ, Júlio Jacobo. (2013), *Mapa da Violência 2012 Atualização:homicídio de mulheres no Brasil*. Disponível em: http://mapadaviolencia.org.br/mapa2012_mulheres.php. Acesso em: 23 de jan. 2016.

_____. (2015), *Mapa da Violência 2015. Homicídio de mulheres no Brasil*. Disponível em: http://www.mapadaviolencia.org.br/pdf2015/MapaViolencia_2015_mulheres.pdf. Acesso em: 23 de jan. 2016.