

FACULDADE DAMAS DA INSTRUÇÃO CRISTÃ
BACHARELADO EM DIREITO

RONALD SILVA DE SOUZA

**Direito, Estado e violência: uma análise sociológica das medidas protetivas no
âmbito da Lei 11.340-06**

RECIFE
2016

RONALD SILVA DE SOUZA

Direito, Estado e violência: uma análise sociológica das medidas protetivas no âmbito da Lei 11.340-06

Monografia apresentada a Faculdade Damas como requisito para obtenção parcial do título de Bacharel em Direito.

RECIFE
2016

Souza, Ronald Silva de

Direito, Estado e violência : uma análise sociológica das medidas protetivas no âmbito da Lei 11. 340-06. / Ronald Silva de Souza. – Recife: O Autor, 2016.

38 f.

Orientador(a): Prof^ª. Ms. Renata Celeste Sales Silva.

Monografia (graduação) – Faculdade Damas da Instrução Cristã.

Trabalho de conclusão de curso, 2016.

Inclui bibliografia.

1. Direitos humanos. 2. Violência contra a mulher. 3. Direito internacional – Violência sexual. 4. Lei Maria da Penha. I. Título.

**34 CDU (2.ed.)
340 CDD (22.ed.)**

**Faculdade Damas
TCC 2017-531**

Dedico a minha esposa Shyrlayny Nazario se Souza e a minha filha Ana Clara Nazario de Souza pela paciência e apoio na construção da monografia.

AGRADECIMENTOS

Aos professores do curso de Direito da Faculdade Damas que contribuíram para minha formação em Bacharel em Direito, compartilhando conhecimentos, fundamentais no aprendizado acadêmico e profissional.

Agradeço ao meu orientador Henrique Weill pela dedicação e disponibilidade nos momentos de auxílio e esclarecimento de dúvidas e que adquiri grande estima pelo amor e dedicação que coloca em sua forma de ensino causando em nós o interesse pelos temas demonstrados. Agradeço também ao professor Ricardo Silva pela paciência na condução deste trabalho onde demonstrou extremo carinho e dedicação. A todos os meus sinceros agradecimentos.

Aos colegas de turma. Onde formei laços de amizades que levarei além da sala de aula.

RESUMO

Este trabalho tenta elucidar as formas de violência de gênero e contra as mulheres perpassando por questões jurídicas a cerca da lei 11.340/2006 a qual tem por escopo em suas garantias as medidas protetivas em favos das vítimas. Aprofundando ainda mais, buscando uma afirmação de tais direitos, o trabalho entra no oceano internacional de normas dos Direitos humanos como forma mantenedora das garantias constitucionais. Ademais durante toda a análise da situação do Brasil como signatário destes tratados e convenções internacionais de Direito Humanos tratará a situação atual da nação frente a insistência da violência mesmo diante de dispositivos por parte do Estado na intenção de garantir a integridade física das mulheres que sofrem tais abusos.

Palavras-chaves: Direitos Humanos, Lei Maria da Penha, Violência contra as mulheres

ABSTRACT

This work tries to elucidate the forms of violence of gender and against the women passing through juridical questions about the law 11.340 / 2006 which has as scope in its guarantees the protective measures in combs of the victims. Further deepening, seeking an affirmation of such rights, work enters the international ocean of human rights norms as a way to maintain the constitutional guarantees. In addition, throughout the analysis of the situation of Brazil as a signatory to these international treaties and conventions of Human Rights, it will deal with the current situation of the nation in the face of the insistence of violence, even in the face of State measures intended to guarantee the physical integrity of women who suffer such Abuses.

SUMÁRIO

1.	INTRODUÇÃO	09
2.	ASPECTOS HISTÓRICOS	11
2.1.	Da violência	12
2.2.	Da cultura	15
2.3.	Da violência de gênero	16
2.4.	Da violência sexual no Direito Internacional e dos Direitos Humanos	19
3.	A mulher e os Direitos Humanos no Âmbito Internacional dos Direitos Humanos	21
3.1.	Declaração Universal dos Direitos Humanos	21
3.2.	Pacto Internacional dos Direitos Civis e Político e Pacto Internacional dos Direitos Humanos Econômicos, Sociais e Culturais	22
3.3.	Convenção Americana sobre Direitos Humanos	24
3.4.	Convenção para Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Contra a Mulher (CEDAW)	24
3.5.	Convenção e Belém do Pará	26
4.	Direito e Tratamento da Violência Contra a Mulher e Contra a Violência de Gênero	28
4.1.	A mulher, o Direito e a prática da Justiça	29
4.2.	Posição do Brasil nos Tratados Internacionais de Direitos Humanos	32
4.3.	A Insistência da Violência Contra a Mulher no Brasil	33
5.	CONCLUSÕES	35
6.	REFERÊNCIAS	37

INTRODUÇÃO

A violência física, psicológica e emocional contra a mulher tem um histórico imenso. Cotidianamente podem-se observar comportamentos inadequados advindos daqueles que, por dever, haveriam de honrar, cuidar e defender suas esposas, filhas, companheiras, mães, irmãs, colegas de trabalho, etc.

Porém, no decorrer de nossa história é possível identificar alguns aspectos que podem elucidar o motivo pelo qual, no século XXI, ainda existe esse tipo de comportamento.

Partindo de tempos antigos a figura do patriarca determinava toda e qualquer regra e todos os demais, filhos, esposas, teriam a obrigação de submeter-se à sua vontade, e desta forma a figura feminina teria sua vontade e expressão reprimidas e sem valor algum. Os filhos do sexo masculino, por presenciarem as cotidianas cenas de autoritarismo patriarcal, cresciam com a possível mentalidade de ser exatamente aquilo que o patriarca representava.

Com o passar do tempo as mulheres passaram a não mais aceitar exclusão social a que eram submetidas e decidiram lutar por direitos inerentes a elas os quais são garantidos na Constituição Federal de 1988 e mais recentemente com a lei 11.340/06.

Com o constante crescimento de direitos garantidos às mulheres, é possível ver também, seu crescimento profissional ocupando cargos e funções onde antes somente seriam ocupados por homens. Ainda que tais fatos positivos ocorram é grande e visível o crescimento da violência contra a mulher.

Na lei 11.340/06, que ficou conhecida por Lei Maria da Penha, está contido o rol de medidas protetivas que devem ser tomadas pelo poder público visando garantir a integridade física, psicológica, intelectual, sua privacidade e seu direito de ir e vir.

Diante de fatos concretos e das leis disponíveis e aplicáveis aos casos de desobediência às medidas protetivas da lei Maria da Penha, é possível perguntar: As medidas protetivas e as decisões judiciais são instrumentos públicos suficientes para garantir os direitos fundamentais e humanos, constitucionalmente garantidos?

Destarte, a lei 11.340/06 conhecida popularmente por “Maria da Penha”, trouxe novos instrumentos que pudessem viabilizar tais direitos garantidos na Constituição Federal do Brasil de 1988, porém será preciso analisar se o Estado tem

condições e aparato para garantir a aplicabilidade destas medidas e garantir a imobilização do agente agressor até o curso final a fim de garantir a paz social, integridade física, moral e familiar da mulher.

Por meio deste estudo espera-se diagnosticar as causas da persistência de altos índices de violência a partir da identificação de i) contradições nas garantias protetivas contidas na Lei M. da Penha e ii) a atuação dos poderes públicos.

O objetivo geral, através deste estudo, esperamos diagnosticar as causas da persistência dos altos índices de violência a partir de contradições nas garantias protetivas contidas na lei 11340/06 “Maria da Penha”, acarretando consequências irreparáveis, e analisar a atuação do Estado que tem o dever garantir a segurança da vítima, mas o que cotidianamente observamos são as contradições destas garantias e a inércia do poder público frente a quantidade de casos concretos e que isto é de fato um problema social e que deve ser sanado imediatamente a fim de evitar que mais e mais vítimas sejam feitas. Os objetivos específicos são: apresentar as leis disponíveis e aplicáveis referentes às medidas protetivas e sua aplicabilidade; verificar se o Estado, de fato, está aplicando de forma adequada e eficaz tais medidas; e, analisar se houve com a criação da lei 11.340/06 um resultado positivo em relação ao cumprimento de tais medidas e garantias constitucionais às vítimas.

O método utilizado para a realização deste trabalho será o qualitativo e hipotético-dedutivo, cujos dados serão obtidos através de pesquisas bibliográficas.

Para chegarmos a um entendimento melhor acerca do tema abordado dividiremos esta pesquisa em três capítulos, quais sejam:

O primeiro capítulo abordará o aspecto histórico e as consequências que contribuíram para o quadro atual da violência contra a mulher.

O segundo capítulo abordará o contexto social em que as vítimas se encontram as consequências sociais a qual estão constantemente submetidas, o tratamento dado pelo Estado, bem como análise de casos concretos, informações sobre os índices de resultados positivos ou negativos deste problema social.

2. ASPECTOS HISTÓRICOS

A mulher, desde o seu nascimento, esteve submetida a um extremo treinamento para desenvolver a incrível missão de ser responsável pelo lar, pela criação dos filhos, pelo trabalho doméstico o que permaneceu ao longo do tempo (DIAS, 2004, p.14-15).

A mulher desempenha um papel fundamental para a subsistência não só da família, mas no próprio Estado, pois é responsável pela procriação e criação dos cidadãos de amanhã. Seus filhos serão a força de trabalho que irá garantir a continuidade da sociedade. Ainda assim, o trabalho feminino não é valorizado (DIAS, 2004, p.15).

A partir de 1962, depois do casamento, as mulheres tornaram-se relativamente capazes e passaram a responder pelos atos comuns de vida civil e conseqüentemente a sua inserção no mercado de trabalho. Antes disso, somente o homem poderia trabalhar e ter para si o espaço público, restando o espaço privado e a família para a mulher. Ele mantendo a casa e a família e ela cuidando do lar, nestes moldes cada um fazia sua função (DIAS, 2004, p. 22-23).

Hodiernamente, nossa sociedade conseguiu desenvolver um novo processo de distinção de papéis. Este novo modelo não leva mais em conta a distinção incisiva e preconceituosa sobre os sexos que acentuava determinadas funções para cada sexo.

Hoje, não se trata mais de papel do “homem” ou papel da “mulher”, não se trata mais de distinção sobre os sexos. Agora o papel é sobre qualidades e aptidões humanas nunca revistas pela sociedade (HAERLIN, 1983).

Apesar de existirem tantos obstáculos e limites impostos, as mulheres conseguem inserir-se no mercado de trabalho desempenhando neste momento a dupla jornada. Além de ter que cumprir com aquele “treinamento” dito anteriormente, elas passaram a auxiliar na manutenção e sustento do lar e muitas de mantê-lo.

Estas conquistas marcaram novos tempos e começou a criar uma nova concepção de família, assim como mudou o desenvolvimento da sociedade. Hoje, homens e mulheres detêm os mesmos direitos e garantias perante a lei, sendo ambos responsáveis pela família (FERRARI, 2009).

Tais conquistas femininas no que tange a liberdade e igualdade com os homens causaram grandes alterações na sociedade, contudo muitas pessoas do sexo masculino não aceitaram e não aceitam esse tipo de inserção das pessoas do sexo feminino na sociedade atual. A partir daí, nasce, não só o preconceito, mas a violência contra a mulher que é bastante acentuada tanto no âmbito social quanto no âmbito doméstico. Apesar de a Constituição Federal insistir afirmando que homens e mulheres são iguais perante a lei (DIAS, 2014).

2.1 Da Violência

No ano de 2002, pela primeira vez, a Organização Mundial da Saúde se posicionou em relação à violência de forma mais convincente do que a que vinha adotando até então, quando apenas classificava os efeitos desse fenômeno ou realizava apenas análises e fazia recomendações esporádicas sobre o assunto. Para isso divulgou o Relatório mundial sobre violência e saúde, no qual define o problema como:

uso intencional da força física ou do poder real ou em ameaça, contra si próprio, contra outra pessoa, ou contra um grupo ou uma comunidade, que resulte ou tenha qualquer possibilidade de resultar em lesão, morte, dano psicológico, deficiência de desenvolvimento ou privação (KRUG et al., 2002, p. 5).

Existem outros tipos de definições a respeito de violência, algumas coincidentes, outras que divergem uma da outra. Por se tratar de um fenômeno muito complexo e multicasual e aparece em diversas camadas da sociedade e afeta essas pessoas emocional e psicologicamente, a violência foge de um conceito preciso e usual.

A sociedade tenta impor a mulher uma suposta posição de submissão ao homem em hierarquia de superioridade, em relação à condição de mãe, de dona da casa, esposa. Contudo, ao sofrer violência esta mesma sociedade tenta, de forma esdrúxula, compelir ao agressor um crime “contra os costumes”. Por isso anteriormente fazia-se necessário à representação da vítima face às autoridades competentes.

É justamente neste contexto que, para fazer valer os direitos garantidos, teriam que expor sua realidade, desta forma ficando eternamente lembradas por um crime onde não foram autoras e sim vítimas. Ainda por outros motivos, quer seja por medo da marca que esta mesma sociedade vai impor, ou por medo do próprio agressor, pela dependência econômica e pela baixa estima que interfere diretamente na sua saúde mental e psíquica.

Os grandes fatores que determinam a agressão é a personalidade desestruturada do agressor, que na maioria dos casos, não tem capacidade de adequar-se a realidade familiar e não tem em suas características, a habilidade de transformar frustrações em soluções para pequenos problemas cotidianos da família.

Entre outros motivos que levam a figura masculina a agredir a mulher, os que mais têm relevância são: o fato de não conseguir suprir a necessidade material, o não reconhecimento dos significados atos violentos, a perda da sensibilidade, e a passividade da vítima. O agressor tem perfil autoritarista e por isso domina os integrantes familiares.

Segundo Haerlin (1983), para que o homem consiga dominar a mulher, ele tenta forçá-la a uma baixa estima. Isso faz com que ela permaneça totalmente dependente e a torna vulnerável a todo e qualquer tipo de ataque físico ou mental. Sendo assim, o homem não permite que a mulher tenha relações sociais, interferindo nos seus trabalhos do lar e no tratamento com os filhos tornando-a incapaz de defender-se de qualquer que seja a situação (DIAS, 2004).

Além de todo este contexto, o agressor tenta tornar-se vítima em relação à agressão para justificar seu descontrole, usa a mulher como objeto de culpa dando à ela espaço para que uma nova agressão aconteça. Diante de todas as situações anteriores é que essas agressões tornam-se um ciclo vicioso, pois a vítima permanece em silêncio como se houvesse uma concordância entre agressor e agredido o que posteriormente aumentará a frequência dos atos e da agressividade. Neste ciclo, seguido do ato violento, o agressor pede perdão, é perdoado e garante que tal fato não voltará a acontecer.

A tranquilidade do lar retorna temporariamente até que aconteça novo ato de violência e todo o ciclo recomeça.

É urgente a adoção de mecanismo de proteção que coloquem a mulher a salvo do agressor, para que ela tenha coragem de denunciar sem temer que sua palavra não seja levada a sério. Só assim será possível a efetividade à Lei Maria da Penha (DIAS, 2008).

Os danos permanentes destes atos violentos e abusivos são a depressão, a baixa autoestima e a visão pessimista. É preciso coragem para barrar o avanço das agressões e muito mais por parte das mulheres ofendidas e um maior aparato por parte do Estado, este por muitas vezes deixa tais vítimas esquecidas e jogadas a própria sorte uma vez que existe a denúncia, o agressor é ouvido e por muitas vezes permanece em liberdade.

Apesar dos mecanismos já existentes, ainda há, por parte do agressor, o descumprimento de uma medida judicial a qual, supostamente, tem em seu fundamento, garantir a integridade física da vítima. Contudo o não cumprimento advindo do agressor coloca em risco a vida, a saúde psíquica, física, e moral da mulher.

No mundo inteiro existe violência contra a mulher. Este fato envolve uma série de violações aos direitos humanos desde tráfico de mulheres e crianças, abuso sexual, sem contar ainda os casos ocorridos no cotidiano que implicam em dano permanente a saúde das vítimas.

A violência doméstica contra as mulheres é talvez a mais vergonhosa violação dos direitos humanos. Não conhece fronteiras geográficas culturais ou de riqueza. Enquanto se mantiver, não podemos afirmar que fizemos verdadeiros progressos em direção à igualdade, ao desenvolvimento e à paz. (ANNAN, apud CUNHA; PINTO, 2008, pg.7).

O espaço doméstico, embora o desejo de ser o ambiente mais seguro possível, tem se tornado o mais hostil para mulheres e meninas. São neste ambiente onde podem estar os mais perversos agressores, pais, padrastos, tios etc.

Ainda, neste mesmo ambiente, podem-se observar abusos praticados por companheiros passados ou atuais. Isso significa que os maridos ou namorados aproveitam-se deste ambiente íntimo para praticar abusos e agressões.

Diante destas agressões, muita mulher tem recorrido ao serviço de saúde queixando-se de dores crônicas, enxaquecas, dores lombares. Elas vivem no

constante ambiente de agressão dentro da própria casa. É de extrema importância que os profissionais estejam amplamente preparados para identificar esse tipo de situação e ajudar da melhor forma possível a vítima.

É neste contexto que encontramos os direitos e garantias fundamentais a existência de qualquer pessoa, e mais profundamente das mulheres, sendo violados apesar de serem amplamente garantidos constitucionalmente. No nosso ordenamento jurídico pode existir o preconceito de gênero, sexo, cor etc. Pode-se observar atentamente a decisões relativamente masculinas uma vez que não se observa a violação daqueles direitos.

2.2 DA CULTURA

O grande desafio dos direitos humanos, de certa forma, tem seu início na busca por garantias fundamentais e constitucionais, buscando os limites do Estado frente à negação destes direitos.

É fácil observar que a tendência de diminuição de autoritarismo em países com Brasil, Chile, Argentina entre outros, pois estes saem de um governo despótico e colocam-se sob a perspectiva de regime democrático. Contudo não se pode dizer que a violência diminuiu. Muito pelo contrário, tem crescido bastante. Está diferente, aparecendo de diversas formas, e de diversas atitudes. Ela aparece no aumento da criminalidade, assalto, latrocínio, abusos contra a natureza, contra os índios, aumentos do narcotráfico, que tornou o Brasil uma rota com privilégios para saída de cocaína vinda da Colômbia, aumento da prostituição infantil, desemprego em alta, fome, tudo isso revela a ausência do Estado, a ausência de direitos econômicos e culturais.

Diante disso, é quase que impossível, não aplicar esta mesma reflexão aos direitos das mulheres. Há pouco tempo a violência contra as mulheres, a exemplo da violência doméstica, não era considerada como violação aos direitos Humanos.

Os abusos por parte de uma sociedade autoritarista são uma das formas de abuso com as mulheres, pois não é o Estado, detentor do uso da violência, por este motivo os direitos humanos vêm atentar para, além de controlar o “exercício de poder do Estado”, coibir ações por parte desta sociedade por muitas vezes machista.

Nesse sentido, a Conferência, no artigo 18 de sua Declaração, reconheceu que:

"Os direitos humanos das mulheres e das meninas são inalienáveis e constituem parte integrante e indivisível dos direitos humanos universais (...). A violência de gênero e todas as formas de assédio e exploração sexual (...) são incompatíveis com a dignidade e o valor da pessoa humana e devem ser eliminadas (...) Os direitos humanos das mulheres devem ser parte integrante das atividades das Nações Unidas (...), que devem incluir a promoção de todos os instrumentos de direitos humanos relacionados à mulher."

O grande desafio para todos que pretendem alguma mudança tendo com ferramenta os Direitos Humanos é trazer a tona conceitos que mostrem as figuras sociais sejam elas indivíduos, grupos, entre outros e suas estratégias de solução para a violência. Tais ideias e tais reformulações trariam novas formas de enfrentamento direto do problema, seriam então os direitos Humanos versus conceitos antológicos, patriarcais, machistas, da sociedade como dito anteriormente.

A total integração dos direitos humanos com o direito das mulheres é fato importante e depende diretamente da construção destes conceitos. A teoria e a prática devem caminhar juntas.

2.3 Violência de gênero

Inicialmente, para tratar de violência de gênero é preciso que façamos uma distinção do que se pretende entender por gênero colocando pontos cruciais relativos à sexo e qual a forma de abordagem.

Gênero pode-se dizer que, é uma forma onde culturalmente, se constroem as diferenças biológicas e como agem diante das relações sociais e simbólicas de poder. Por sexo, pretende-se entender que, são as diferenças biológicas físicas entre homem e mulher. Para tal entendimento é preciso despir-se do conceito físico, biológico entre macho e fêmea, o que culturalmente se coloca não como plano de igualdade, mas sim de submissão ou hierarquia (SCOTT,2000 P.13).

Isto posto, sinalizado que gênero não somente se define relativo a mulher, pode-se indagar a respeito de violência de gênero partindo de premissas do direito internacional dos direitos humanos.

Não há uma definição explícita do que seja violência de gênero no Direito

Internacional dos Direitos Humanos, pois os instrumentos mais utilizados nos Direitos Humanos tem em seu conteúdo cláusulas de não discriminação enquanto que os instrumentos específicos e diretos sobre violência contra a mulher se exime de referir-se a violência de gênero.

Diante da análise destes instrumentos principais e da observação das cláusulas de proibição de discriminação e de proibição de violência contra a mulher, é fácil perceber que o conceito de violência contra as mulheres tem sua base no Direito Internacional dos Direitos Humanos. É a partir daí que as normas sobre os direitos das mulheres e as obrigações do Estado se referem prioritariamente à igualdade entre os sexos, e, portanto é possível dizer que violência contra as mulheres constitui forma de discriminação.

O reconhecimento da violência contra a mulher como forma de discriminação permite que tal fato se mostre internacionalmente e permite colocá-la como uma das mais graves e condenáveis pelo direito internacional. Adiante, reconhecer que este tipo de atitude existe e persiste, prova que isto só tem contribuído para o crescimento e agravamento da violência contra as mulheres. A importância do reconhecimento da violência e da discriminação contra a mulher como uma violação dos direitos humanos coloca o Estado na obrigação de cumprir determinações para garantir justiça. A Assembleia Geral das Nações Unidas deixa claras as normas vinculantes impostas aos Estados e os faz responsáveis no caso de descumprimento. Diante disto, tal exigência tira o Estado do campo da discricionariedade e passa a exigir um direito protegido juridicamente.

Em meados dos anos 80, houve uma grande mudança histórica e teórica muito significativa nos estudos feministas no Brasil. Influenciado por debates entre americanos e franceses sobre construções do conceito social de gênero e sexo as academias brasileiras passaram a substituir o título “mulher” por “gênero”

Embora existam várias sobre o tema e várias correntes teóricas, há um consenso de que o termo gênero abre um novo terreno de exploração, um novo paradigma nos estudos relativos às mulheres. Enquanto lá no início o patriarcado tinha uma idéia de papéis rígidos ligados diretamente e culturalmente á questões biológicas entre homens e mulheres, agora o título “gênero” está ligado e enfatizado sobre a perspectiva do social e do biológico.

Uma das principais referências sobre estudo de gênero no Brasil advém do trabalho da historiadora Joan Scott, publicado em 1988, intitulado “*Gender: A useful*

category of historical analysis” tal artigo traz a construção definição de gênero pela autora. “Minha definição de gênero tem duas partes e vários itens”. Eles estão inter-relacionados, mas devem ser analiticamente distintos. O coração da definição reside numa ligação integral entre duas proposições: gênero é um elemento constitutivo das relações sociais, baseado em diferenças percebidas entre os sexos (...)

Entretanto, minha teorização de gênero está na segunda parte: gênero como uma forma primária de significação das relações de poder. Talvez fosse melhor dizer que gênero é um campo primário no qual ou através do qual o poder é articulado”. (SCOTT,1988).

Sob a influência desta nova perspectiva os estudos sobre violência contra a s mulheres no Brasil passaram a utilizar-se do título “violência de gênero” Entre autoras que utilizaram este titulo está Heleieth Saffioti.Em uma de suas publicações mais recente sobre gênero e violência, ela define “violência de gênero” como uma categoria genérica de violência, que pode incluir-se violência doméstica e a violência intra-familiar.

Além dessa influência dos debates teóricos internacionais e nacionais sobre o uso da terminologia “gênero”, nos anos 90 tais estudos sobre violência contra as mulheres refletiram também no cenário jurídico-político nacional e internacional. No Brasil o processo de redemocratização deu ensejo a promulgação de novas leis como a carta magna de 1988 e a criação de novas instituições, como as delegacias da mulher, tudo isso contribuindo para ampliar formalmente os direitos das mulheres. Com o Brasil ratificando formalmente normas internacionais e reconhecendo assim os direitos das mulheres como direitos humanos, por exemplo as convenções da ONU e a Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher, também chamada Convenção de Belém do Pará, o paradigma internacional dos direitos humanos é também trazido para a prática e os estudos feministas.

Neste sentido, as pesquisas sobre o tema da violência contra as mulheres tiveram seu foco na ampliação dos direitos humanos das mulheres e o livre exercício de suas atividades do âmbito público principalmente na esfera jurídica. Ora por uma lado tais estudos e pesquisas contribuem para uma nobre discussão sobre o assunto em contexto mais amplo de acesso a serviços públicos entendendo-se como exercício de cidadania, por outro lado deixam, geralmente, de oferecer um

debate sobre conceito de violência contra as mulheres não especificamente usando o termo “violência de gênero”.

2.4 Violência Sexual no Direito Internacional dos Direitos Humanos

Hodiernamente, uma das causas de violência contra as mulheres que vem chamando a atenção internacional é a violência sexual. Muito embora este tema tenha sido um tanto quanto silenciado e tratado de forma invisível historicamente, a comunidade internacional tem voltado seus olhares e sua atenção para esta forma de violência específica.

Trata-se de delito praticado sobre opressão do masculino sobre o feminino. É a ideia errada de que o homem detém o controle da vida sexual da mulher e tem o direito de ter relações consentidas ou não, ao modo que apenas ele tem tal controle como um exercício de dominação (SCOTT, 2000, p. 265). Segundo Rhonda Copelon (2006, p. 3) o aparecimento da violência sexual nos debates internacionais de direitos humanos é recente e tem sua ligação no início dos conflitos armados e não nos debates humanitários. Segundo ela, a violência acontecia nas guerras e por muitas vezes era tratada como uma consequência, um produto da guerra, uma recompensa aos combatentes homens (COPELON, 2006, p. 7-8).

Ainda, o surgimento desse debate no âmbito internacional dos direitos humanos, se deu contra os crimes contra a honra masculina, contra sua dignidade, e ainda contra a dignidade nacional. Somente na antiga Iugoslávia, um Tribunal Especial assumiu investigar crimes desta natureza.

Copelon, 2006 afirma, neste sentido, que a atenção sobre este crime se deu muito mais por influência de crime de genocídio ou étnico do que pelo fato de ser um crime contra as mulheres. Ante o exposto, pode-se afirmar que violência de gênero é aquela a qual cometida contra mulheres ou homens fundamentados em conceitos e constituições que tenham cunhos hierárquicos ou normativos em um plano discriminatório traduzindo-se em injustiças no reconhecimento de pessoas.

O ponto compartilhado e que se faz comum no Direito Internacional dos Direitos Humanos de que violência contra as mulheres é uma violação autônoma aos direitos humanos, que este fenômeno é produto da discriminação histórica, que por sua vez proporciona e promove outros cenários de discriminação com base em relações desiguais de poder, que reproduzem ideias de superioridade do masculino.

Não há nenhuma dúvida sobre isto, contudo na prática, ao nosso entendimento, é visível seu desconhecimento no âmbito da família, da comunidade e do Estado, devido a que não tem sido possível desfazer as relações desiguais de poder que as amparam. No entanto, o reconhecimento da violência e da discriminação contra as mulheres como uma violação aos direitos humanos impõe obrigações aos Estados que podem ser exigidas de diversas maneiras, na tentativa de se lograr uma justiça efetiva.

A Assembleia Geral das Nações Unidas deixa bem claro as normas que vinculam os Estados e que impõem a estes a obrigações de prevenir, erradicar e castigar esses atos de violência e os faz responsáveis nos casos que não cumpram tais obrigações. Sendo assim, a exigência de que o Estado deve tomar todas as medidas relativas e protetivas para responder à violência contra a mulher sai do reino da discricionariedade e passa a ser um direito protegido juridicamente. Desta forma, o reconhecer a violência e a discriminação como sendo violações aos direitos humanos deve se manter firme exigindo justiça frente aos Estados, de tal modo que a luta dessas mulheres e homens por instrumentos que vinculem, que garantam o exercício do direito à igualdade tenha como resultado a investigação e sanção dos responsáveis por esses crimes, e dos Estados, por permitir sua ocorrência. De outra forma, esse enfoque coloca as mulheres como sujeitos de direito e não exclusivamente como beneficiárias de ações afirmativas - ainda que inclusive esse tipo de medidas – promove sua participação em exercício de exigibilidade de direitos e permite dar outro significado ao conteúdo original dos tratados sobre direitos humanos, que deixam de lado referências aos direitos das mulheres de maneira explícita. Assim, nomear os direitos das mulheres como direitos humanos reivindica sua existência e potencializa muito sua exigibilidade.

3 A Mulher e os Direitos Humanos em Âmbitos Internacional

Ao iniciar a observação de aspectos relativos a direitos das mulheres em ordem mundial, é necessário verificar mecanismos adotados por vários países e suas respectivas “ressalvas” e a partir daí analisar se de fato estes instrumentos estão realmente voltados a garantia de proteção de direitos.

Diante deste quadro, existem quatro principais instrumentos se direcionam exatamente sobre violência contra as mulheres: são eles i) a Convenção sobre a Eliminação de todas as formas de Violência contra as Mulheres (usaremos a frente CEDAW em razão da sigla em inglês); ii) a Recomendação Geral nº 9 , eu fora adotada pelo comitê para a eliminação de discriminação da mulher (comitê da CEDAW) iii) a Declaração sobre a Eliminação da Violência contra a Mulher; iv) a Convenção Interamericana para Prevenir, Sancionar, Erradicar, a Violência contra a Mulher, muito conhecida por Convenção de Belém do Pará. As três primeiras são parte do Sistema Universal de Proteção dos Direitos Humanos e esta última do sistema interamericano.

Cada um desses sistemas tem instrumentos que incluem cláusulas gerais que se encaminham para o êxito na busca por igualdade entre homens e mulheres (cláusulas de não discriminação).

Mais adiante iremos referirmos a tais instrumentos, fazendo referência inicialmente a os que possuem cláusulas gerais de não discriminação e em seguida àqueles que contenham cláusulas específicas relacionadas aos direitos das mulheres.

3.1 Declaração Universal dos Direitos Humanos

Adotada pela assembleia geral das nações unidas, a Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948 é um documento declarativo. Contém os acordos iniciais sobre Direitos Humanos da ONU em dois artigos tem a previsão de cláusula de não discriminação: no primeiro artigo, segundo o qual os seres humanos ao nascer são livres e iguais em dignidade e em direitos; no segundo artigo contempla que todas as pessoas têm os mesmos direitos e liberdades proclamados na Declaração, sem nenhuma distinção de raça, cor, etnia, sexo, idioma, religião,

opinião política, ou qualquer outra índole, origem nacional ou social, posição econômica, nascimento ou qualquer outra condição.

A grande importância desta Declaração está no fato de que foi o primeiro documento sistematizado de direitos que foi elaborada como resposta as inúmeras atrocidades ocorridas durante a segunda guerra mundial, com reconhecimento de uma norma de caráter consuetudinário de modo que os direitos contidos e declarados podem e devem ser considerados inderrogáveis uma vez que, mesmo sendo documento declaratório, suas normas e disposições são exigíveis e tem alcance de vinculação internacional. Importante lembrar que para uma norma ser considerada de caráter consuetudinário é preciso que esta norma tenha sua prática postulada pelos Estados e que tais práticas constituam uma obrigação legal.

3.2 Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos e Pacto Internacional dos Direitos Humanos Econômicos, Sociais e Culturais

Adotados também pela Assembleia Geral das Nações Unidas em 1966, o Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos (PIDCP) e Pacto Internacional dos Direitos Humanos Econômicos, Sociais e Culturais (PIDESC), juntos constituem o que se convencionou a chamar de Carta Internacional de Direitos Humanos.

Contida no PIDCP, a cláusula de não discriminação está nos artigos 2º, 3º, 4º e 26º que destacam:

“i) Os Estados Partes do presente pacto comprometem-se a respeitar e garantir a todos os indivíduos que se achem em seu território e que estejam sujeitos a sua jurisdição os direitos reconhecidos no presente Pacto, sem discriminação alguma por motivo de raça, cor, sexo, língua, religião, opinião política ou de outra natureza, origem nacional ou social, situação econômica, nascimento ou qualquer condição; ii) Os Estados Partes no presente Pacto comprometem-se a assegurar a homens e mulheres igualdade no gozo de todos os direitos civis e políticos enunciados no presente Pacto.; iii) os Estados Partes do presente Pacto podem adotar, na estrita medida exigida pela situação, medidas que suspendam as obrigações decorrentes do presente Pacto, desde que tais medidas não sejam incompatíveis com as demais obrigações que lhes sejam impostas pelo Direito Internacional e não acarretem discriminação alguma apenas por motivo de raça, cor, sexo, língua, religião ou origem social., y iv) que todas as pessoas são iguais perante a lei (Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos).” Tradução nossa.

A exigência desta cláusula só tem sido possível graças a algumas decisões do Comitê de Direitos Humanos e fora criado pelo protocolo inicial do PIDCP, o

qual contempla um mecanismo de comunicação em razão do desconhecimento das disposições contidas no pacto. Um exemplo destas decisões é a comunicação n.202 de 1986 (caso Gabriela Alto x Peru). Esta decisão reconheceu uma prática abusiva e discriminatória em relação aos direitos das mulheres, as quais tem o direito plenamente amparado na constituição peruana, e esta decisão solicitou ao Estado peruano medidas efetivamente eficazes para solucionar e remediar o problema.

Em outra comunicação, n.1361 de 2005, o Comitê assinalou que o senhor X em relação à Colômbia, teve o direito a igualdade violado, tal direito elencado no artigo 26° do PIDCP, por não ter tido direito a pagamento de pensão por morte do companheiro, o que não haveria de este fosse do sexo feminino.

No que se trata do PIDESC, as cláusulas de não discriminação estão contidas nos artigos 2,3 e 4, e relata: i) que os Estados se comprometem a garantir o exercício dos direitos contidos no PIDESC sem discriminação alguma por motivos de raça, etnia, cor, religião, sexo, idioma, opinião política de outra índole, origem nacional ou social, posição econômica, nascimento ou qualquer outra condição social; ii) que os Estados se comprometem a assegurar homens e mulheres a possibilidade de gozar de direitos econômicos, sociais e culturais contidos no referido pacto. O comitê do PIDESC não permite que sejam emitidas comunicações individuais, porém a ele permite-se observar de forma geral, o conteúdo deste pacto. Sobre isto, a observação Geral n.20 posicionou:

“Não discriminação e igualdade são componentes fundamentais nas normas internacionais dos direitos humanos e são essenciais para o gozo de exercícios dos direitos econômicos sociais e culturais. 2. De acordo com o artigo 2° do Pacto Internacional dos Direitos Econômicos Sociais e culturais (O Pacto), Os Estados Partes devem garantir o exercício dos direitos enunciados, sem qualquer discriminação baseada no sexo, cor, raça língua, religião, opinião política ou de outra natureza, origem nacional ou social, riqueza, nascimento ou qualquer outra condição (Comentário Geral N°. 20, 2009: parr. 2).” Tradução nossa.

Dito isto, podemos afirmar que os pactos internacionais sobre os direitos civis, políticos, econômicos, sociais e culturais, muito embora não tenham especificamente dispositivos ligados diretamente a direitos das mulheres ou discriminação e violência direcionadas a gênero em sua prática têm reconhecido e garantidos tais direitos.

3.3 Convenção Americana sobre Direitos Humanos

Eis o principal instrumento do Sistema Interamericano de Proteção aos Direitos Humanos, a Convenção Americana de Direitos Humanos, este instrumento tem suas cláusulas de não discriminação nos artigos 1.17.24 e 27.

No primeiro artigo está descrito que é dever dos Estados parte, garantir e respeitar todos os direitos e liberdades devidamente reconhecidas na Convenção sem absolutamente nenhuma discriminação. O artigo 17 trata da garantia por parte dos Estados parte, no que tange a garantia de igualdade no reconhecimento dos direitos a equidade de responsabilidades dos cônjuges no matrimônio. Os artigos 24 e 27 reconhecem a igualdade perante a lei e contém casos específicos onde será possível a suspensão de obrigações contraídas pelos Estados em relação a Convenção, desde que esta suspensão não implique em discriminação sem fundamento por motivo de raça, cor, sexo, idioma, religião ou origem social. Esta última, bastante semelhante ao que contém no PIDCP que nos referimos anteriormente:

“O artigo 27 da Convenção Americana, como o artigo 4º do Pacto Internacional Sobre Direitos Cívicos e Políticos exige que as restrições não envolvem discriminação por razões exclusivas por raça, cor, sexo, língua, religião ou origem social. Obviamente a palavra “exclusivamente” tende a acentuar o motivo discriminatório das medidas. O artigo 15 da Convenção Europeia omite este requisito, mas devem ser interpretados em conjunto com o artigo 14 que tem alcance geral e proíbe todo e qualquer tipo de discriminação no exercício de qualquer direito reconhecido na Convenção (Corte Constitucional colombiana, 2009: parr. 12)” Tradução nossa.

De fato, fica claro tanto na Convenção Americana sobre Direitos Humanos e na Convenção de Belém do Pará, as quais falarão adiante, caminham juntas no tocante a excluir e sancionar a discriminação, em particular, aquela que objetivamente se baseia no sexo.

3.4 Convenção para Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Contra a Mulher (CEDAW).

Adotada em 1979, a CEDAW é o primeiro documento internacional que se refere diretamente aos direitos das mulheres e conseqüentemente é o resultado do trabalho incansável da Comissão da Condição Jurídica e Social da Mulher que também foi criado pela ONU em 1946. Seus fundamentos consistem nos princípios da igualdade e dignidade humana que, como dito anteriormente, estão decretados e promulgados na carta das Nações Unidas e que definem discriminação contra a mulher como distinções, restrições ou exclusões tendo por base o sexo e que o intuito de anular o reconhecimento do exercício dos direitos humanos e liberdade das mulheres.

É direcionado aos Estados o teor deste instrumento, pois aquele deve adotar as medidas adequadas a solucionar ou eliminar comportamentos e padrões socioculturais que tenham práticas de inferioridade ou superioridade de qualquer que seja os sexos. Ainda, reconhece a discriminação tem fundamento em construções sócias e culturais e que isto pode estar ligado e dirigido tanto para homens como para mulheres. Diante disso o conteúdo da CEDAW mostra um olhar mais amplo nesta dimensão de gênero que tem suas bases no prestígio e na ideia de superioridade e tem o desejo que as mulheres ocupem os mesmos lugares dos homens. Sendo assim o texto e conteúdo da CEDAW, no geral, é um documento elaborativo de norma para a não discriminação o que o torna, possivelmente, pouco suficiente para enfrentamento de esquemas existentes de subordinação e exclusão, como bem afirma a autora Charlesworth (2005, p.55-57). O documento da CEDAW reconhece que é preciso superar esse fenômeno da discriminação em todas as áreas da sociedade, seja na política, na área social, econômica e cultural para que tenhamos sucesso na busca pela igualdade, embora o façamos inicialmente em escalas menores e limitadas.

Isto posto, importante lembrar que o texto descrito na CEDAW, fora copiado do documento sobre a eliminação das formas de discriminação racial, um dos possíveis motivos de haver pouco direcionamento em relação à discriminação contra as mulheres.

Mesmo com suas limitações, na sua amplitude, a interpretação nos permite incluir aspectos que no teor literal não fora tratado, a exemplo o tema da

discriminação em relação a opção sexual. Em qualquer caso, mesmo com possíveis críticas à CEDAW, a importância está em alguns aspectos:

- Estabelece que os Estados devem adotar medidas para eliminar a) discriminação, ocorra por ação estatal, de pessoas, organizações ou empresas;
- Convida à adoção de medidas de ações afirmativas que contribuam a) lograr uma igualdade real;
- Obriga os Estados a eliminarem os estereótipos baseados em relações) de superioridade e reconhece o papel da cultura e das tradições na discriminação;
- Define os conceitos de igualdade e não discriminação contra as) mulheres;
- Refere-se a direitos econômicos, sociais, culturais, civis e políticos,) fortalecendo o conceito de indivisibilidade dos direitos,
- Insta aos Estados não somente a reconhecer os direitos das mulheres e) prover as condições para seu exercício, mas também a criar os mecanismos necessários para sua denúncia.

Embora o documento tenha em seu conteúdo uma parte possivelmente fragilizada, outra parte garante alguns mecanismos para obter os direitos das mulheres garantidos.

3.5 Convenção e Belém do Pará

Este documento foi criado no âmbito nacional no ano de 1994 e assim como a Declaração das Nações Unidas, afirma que se trata de violação aos direitos humanos e liberdades fundamentais, a violência contra a mulher.

Definido na Convenção Interamericana, violência contra a mulher é qualquer ação ou conduta que tenha por base em seu gênero, que cause morte, dano ou sofrimento físico, sexual ou psicológico à mulher seja no âmbito público ou privado.

A convenção, assim como a Declaração das Nações Unidas, prevê que violência física, sexual e psicológica cometida na família, na comunidade ou por agentes do Estado estão inclusão no contexto da violência contra as mulheres.

Podemos destacar alguns pontos onde a Comissão Interamericana de Direitos Humanos destacou desta convenção:

- Define a violência contra as mulheres como qualquer ação ou conduta baseada em seu gênero, que cause morte, dano ou sofrimento físico, sexual e psicológico à mulher, tanto em âmbito público como em âmbito privado.
- Reconhece expressamente a relação existente entre violência de gênero e discriminação, indicando que tal violência é um reflexo das relações de poder historicamente desiguais entre mulheres e homens, e que o direito das mulheres a uma vida livre de violência inclui o direito a ser livre de toda forma de discriminação e a ser valorada e educada livre de padrões estereotipados.
- Estabelece que a violência afeta as mulheres por múltiplas vias, obstaculizando o exercício de outros direitos fundamentais de natureza civil ou política, assim como os direitos econômicos, social e cultural;
- Dispõe que os Estados Partes devem atuar com a devida diligência para prevenir, investigar e sancionar a violência contra as mulheres que ocorre tanto em espaços públicos como privados, quando ocorra dentro de casa ou dentro da comunidade, e que seja perpetrada por indivíduos ou agentes estatais.
- Prevê que os Estados devem tomar especial conta da situação de vulnerabilidade à situação de violência que podem sofrer as mulheres em razão, entre outras, de sua raça ou condição étnica; por seu status como imigrantes, refugiadas ou reassentadas; por estarem grávidas ou por serem portadoras de deficiência física; por serem menores de idade ou idosas; por confrontar uma situação econômica desfavorável; por estarem afetadas por um conflito armado; por estarem privadas de sua liberdade.

Ainda, a Convenção de Belém do Pará, assegura em seu conteúdo que é direito permanente da mulher viver livre de qualquer tipo de violência.

4 Direito e Tratamento da Violência Contra a Mulher e Contra a Violência de Gênero.

Apesar de alguns possíveis problemas que existam na lei 11.340/2006 Maria da penha, podemos ainda destacar que a definição na norma de alguns abusos cometidos como a violência contra a mulher, encerra um paradoxo que torna a operação um pouco difícil: a desigualdade de poder que permeia algumas relações entre agressores e vítimas não se configuram apenas no campo da vida doméstica, por muito menos nas relações entre homens e mulheres no seu núcleo familiar. O problema mais grave pode estar na verificação da diferença entre crime e violência ou ainda na tentativa absurda de fazer desaparecer tal fenômeno.

De fato, é deveras importante a contribuição e boa intenção das figuras sociais que se envolvem realmente na tentativa de dar uma solução para o problema, e não se pode negar a importância política na resolução da banalização de alguns palcos judiciais no que tange ao tratamento deste fenômeno, na forma de diminuir os danos, de indenizar os abusos, e dar real justiça àquelas que sofrem qualquer tipo de violência em nome da normatividade direcionada a configuração de gênero.

A título de manter acesa a chama do debate pode propor uma diferenciação entre crime e violência. Crime é a tipificação da conduta de determinado agente, sendo observadas as circunstâncias e é a resolução no plano jurídico. Violência é um termo aberto aos estudiosos e teóricos, as disputas de significado, implica no reconhecimento da sociedade de que algumas atitudes. A violência nos remete ao plano da dimensão das relações que segundo Foucault, estão distantes de serem resolvidas diante da esfera jurídica, pois esta mesmo objetivando a justiça para todos e todas, cria, produz e reproduz desigualdades. Não queremos aqui afirmar que, em seu escopo, a justiça não forneça instrumentos importantes para solução destes conflitos, organizando e dando respostas, Além do mais, trata-se de uma disputa politicamente relevante.

Queremos aqui chamar atenção não somente para o fato de que a desigualdade diante da lei jamais fora alcançada por alguma nação, mas desejamos também atenção para o fato da própria definição de igualdade detém um campo

aberto a disputas e poderes diante daqueles atores sociais. A ideia de uma justiça que tenha por base princípios e valores universais podem ocultar as desigualdades de a própria justiça produz, ou ainda aquele ou aquela a qual exclui. Pode ser fantasia achar que na melhor das sociedades exista excelência em seus procedimentos e que possa atuar com total neutralidade.

Analisar vertentes entre violência e gênero nos permite avançar em análises sobre posições, negociações, e abusos nas relações sociais constituindo um campo de grande valor para desafiar as dificuldades em pauta.

4.1 A mulher, o Direito e a prática da Justiça.

Embora possamos observar a grande busca da sensibilidade quando nos casos de violência contra a Mulher por parte das magistraturas, não se pode deixar de observar que alguns contextos vêm se mantendo fiel a determinado tipo de modelo social que regulam as relações de gênero. Conforme Teresa Beleza (2004) mesmo diante de modificações legislativas, algumas práticas sociais e reconhecendo-se o texto normativo perante as decisões judiciais, deveriam conter mudanças bem mais significativas e aprofundadas.

Desde o princípio da história, Houve a criação de uma nomenclatura para tipos relacionados e aplicados às vítimas. Para Lynn Schafran (1985), os três estereótipos mais utilizados nas decisões judiciais, são: «Maria», mulher doméstica, para qual a maternidade é a maior realização, não tem habilidade para decidir nada que indique autoridade sobre filhos, maridos e outras pessoas; «Eva», aquela mulher que leva os homens a loucura, os tenta e que faz com eu ajam contrários a lei, que é quem cuida da sua própria vitimização, principalmente nos crimes sexuais; e por último e não menos importante a «Super Mulher», aquela que trabalha, tem plenas condições de igualdade de salário com todos seus colegas de trabalho, por conta disso detém recursos para si, e para sustentar os filhos sem ajuda do marido ou pai dos seus filhos. Alguns destes “modelos de mulher” poderão ser encontrados nas narrativas de alguns magistrados. Utilizando-se da definição de Schafran, é possível identificarmos alguns tipos de vítimas, não necessariamente exclusivas, nem excludentes.

Em primeiro lugar, a «vítima inocente», que fez de tudo para manter a família e a relação, apesar de ser constantemente agredida fisicamente. Esta mulher,

apesar de agredida, demorou a prestar denúncia devida, à sua baixa instrução ou dependência económica do agressor. Este tipo ideal de vítima vai ao encontro de «Maria»:

Há mulheres que vemos claramente que foram realmente vítimas de violência. Que sofreram durante anos e anos, que contam a sua história a soluçar. Mas aquele era o homem que amavam e, por isso, hesitaram apresentar queixa. Tentaram mudar elas a situação. Consigo compreender isso (E2, Magistrada judicial).

Outro, o segundo tipo de vítima descrita nos comentários e nos discursos de magistrados é o da «vítima tão culpada quanto o agressor». Neste encontramos discursos de diminuição da gravidade do ato e do comportamento do agressor, por conta da vítima ter tido comportamentos provocativos (por exemplo, infidelidade ou comportamento agressivo):

Há vítimas que se põem a jeito. A vítima cria situações de provocação, só que depois não consegue resolver o problema, nem encontrar solução. (...) Isto é como as violações. Como eu costumo dizer, a mulher pode permitir tudo até à última, mas depois diz que não. E não é não. Se o homem continuar está a violar, não há dúvidas nenhuma. A vontade da pessoa tem de ser muito ponderada. Claro que a mulher que depois andou até às últimas, a permitir tudo e mais alguma coisa, acaba por ter algum merecimento nesta situação. Mas a verdade é esta, servirá para compreendermos melhor a atitude do arguido, mas não servirá tanto para desculpá-lo. Embora isto não deixe de ser de alguma maneira um fator desculpabilizante. (...) Na violência doméstica pode haver muitas situações (E3, Magistrado judicial).

Mais uma vez foi possível encontrar na jurisprudência alguns exemplos. Em maio de 2004, o Supremo Tribunal de Justiça lavrou um acórdão sobre crime de homicídio que aceitou o não cumprimento do dever de sujeição sexual da mulher ao marido como circunstância atenuante da pena por uxoricídio:

No doseamento concreto, haverá de ter em conta nomeadamente as circunstâncias de cariz agravante que se enunciaram, não esquecendo ainda assim as [poucas] atenuantes de que o arguido deve beneficiar, e assim, por um lado, que é analfabeto, e, também, que a vítima, sem que se saiba porquê – ignorância mais uma vez favorável ao arguido em sede de valoração da prova – «após finais de março de 2002, quando o arguido regressou de França depois de ter terminado um contrato de trabalho, (...) passou a não querer manter relações sexuais com ele», circunstância, que, pelo menos, permitirá a afirmação de que nem só do lado do arguido terá havido violação dos deveres conjugais, e pode até ajudar a explicar as dúvidas surgidas naquele espírito pouco iluminado sobre a (in) fidelidade dela (Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 27 de maio de 2004).

Há de se falar que, ao contrário da decisão anterior, esta categoria teve a menor frequência identificada nos relatos dos magistrados.

O terceiro tipo é a chamada «vítima imaginária», aquela que, por estados depressivos, carência afetiva ou até mesmo de paranoia, cria situações surreais de vitimização.

Por último, e utilizando a categoria já referida, temos a «supermulher». Esta categoria reflete uma mulher economicamente independente, e com uma carreira profissional muito bem sucedida e surge contrária ao das outras «vítimas».

Podemos verificar que há uma tendência a haver uma resistência em admitir que mulheres com estas características se submetam a uma relação de íntima que lhes cause violência, sobretudo quando esta é prolongada:

Posso dizer-lhe que 90% das queixas de violência doméstica que aqui chegam são falsas. São mulheres que usam o processo-crime para os casos de divórcio, de regulação das responsabilidades parentais e que não são realmente situações de violência doméstica. (...) Então quando chega aqui uma senhora, com o seu próprio advogado, sem ser oficioso, com um discurso muito articulado, que sabe muito bem o que dizer e o que quer, desconfio logo (E4, Magistrada do Ministério Público).

Tal resistência vai de encontro ao que foi descrito na preposição da teoria liberal, de que a ideia adquirida de autonomia e cidadania não pode suportar situações de violência nas relações entre indivíduos, porque o autodomínio decreta que o este mesmo indivíduo pode, simplesmente, ir embora ou lidar com a situação sem a intervenção do Estado, porém isso é inviável para a maioria de mulheres que sofrem abusos (Pateman, 1988).

Esta construção social e por vezes idealista de vítima está tão arraigada na sociedade que faz com que estes atores da justiça, como dito anteriormente, não tenham ideia ou muito menos, consciência, dos estereótipos que carregam. Isto é bem mais grave quanto se assume que neste tipo de crime, «as declarações das vítimas devem ser bastante e ponderadas, uma vez que a violência física ou moral aconteceu no seio conjugal, sem testemunhas.» (Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 06/06/2001). Tudo isso específica e deixa em evidência a forma como, as mudanças legais, podem se perpetuar em ocasiões de injustiça e como novos discursos e racionais podem se desenvolver para justificar a continuidade da diferença do gênero em situações de violência (Siegel, 1996).

4.2 Posição do Brasil nos Tratados Internacionais de Direitos Humanos

Desde o início do processo de democratização do país e em particular a partir da Constituição Federal de 1988, o Brasil vem adotando importantes medidas a favor da incorporação de instrumentos internacionais voltados a proteção dos direitos humanos.

O marco primordial foi a ratificação, em 1º de fevereiro de 1984, da Convenção sobre a Eliminação de todas as formas de Discriminação contra a mulher. A partir desta ratificação, inúmeros outros instrumentos internacionais foram incorporados pelo Direito brasileiro. Dentre tais instrumentos destaque-se a ratificação: a) da Convenção Interamericana para Prevenir e Punir a tortura, em 20 de julho de 1989; b) da Convenção contra a Tortura e outros Tratamentos Cruéis, Desumanos ou Degradantes, em 28 de setembro de 1989; c) da Convenção sobre os Direitos da Criança, em 24 de setembro de 1990; d) do Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos em 24 de janeiro de 1992; e) do Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais, e Culturais, em 24 de janeiro de 1992; f) da Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher, em 27 de novembro de 1995; h) do protocolo à Convenção Americana referente a abolição da pena de morte, em 13 de agosto de 1996; g) do estatuto de Roma, que cria o Tribunal Penal Internacional, em 20 de junho de 2002.

Mesmo sendo signatário destes instrumentos internacionais, o Brasil tem vários casos de não cumprimento desses acordos internacionais. Tramitam no tribunal internacional, inúmeros casos de descumprimento pelo Estado brasileiro de normas de direitos humanos. A título de exemplo ilustra-se grave caso de omissão do Estado brasileiro, caracterizadora de violação à convenção contra a tortura, ratificada pelo Brasil em 1989, a falta, até de abril de 1997, de tipificação do crime de tortura no ordenamento jurídico interno. Isso implicou no descumprimento de obrigação jurídica assumida internacionalmente. Ainda, na própria constituição de 1988 no artigo 5º XLIII, que considera a tortura crime inafiançável.

Outro grave exemplo de omissão geral foi a inexistência de norma nacional específica em relação à prevenção, combate e erradicação da violência contra a mulher. Até 2006, o Brasil não tinha elaborado lei específica sobre a matéria, o que caracterizou descumprimento de dispositivo internacional. Finalmente em sete de

agosto de 2006, foi adotada a lei 11.340 conhecida e citada anteriormente como lei Maria da Penha, que criou mecanismos de para coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher.

Portanto podemos afirmar que ao adotar o aparato internacional de proteção, o Estado passa a consentir no controle e na fiscalização da comunidade internacional nos casos de violação a direitos fundamentais, a resposta das instituições nacionais, por vezes, se mostra falha ou insuficiente senão inexistentes. Tais transformações contribuíram para o processo de democratização do próprio cenário internacional, pois além do Estado, novos sujeitos de direito passaram a participar desta arena Internacional assim como as organizações não governamentais.

4.3 A Insistência da Violência Contra a Mulher no Brasil

Dados obtidos pelo Instituto Sangari denominado “Mapa de Violência 2012”, se refere aos homicídios ocorridos no Brasil em 2010, ao qual anexou o Caderno Complementar, Homicídio de Mulheres no Brasil. Observou-se que de 1980 a 2010 foram assassinadas no país cerca de 90 mil mulheres, 43,5 mil só na última década. O número de mortes nesses 30 anos passou de 1.353 para 4.297, o que representa um aumento de 217,6% nos índices de assassinatos de mulheres.

De 1996 a 2010 as taxas de homicídios de mulheres permaneceram estabilizadas em torno de 4,5 assassinatos para cada grupo de 100 mil mulheres. Espírito Santo, com taxa de 9,4 homicídios em cada 100 mil mulheres, mais que duplica a média nacional e quase quadruplica a taxa do Piauí, o Estado que apresenta o menor índice do país. Entre os homens, só 14,7% dos incidentes aconteceram na residência ou habitação. Já entre as mulheres, essa proporção eleva-se para 40%²⁸.

Sabemos que o Direito Penal não previne nenhum tipo de condutas ilícitas, exemplos há muitos, começando com a pena de morte ou a que diminui a idade de responsabilidade dos menores que delinquem, posto que as estatísticas demonstrem que não produzem o efeito de impedir a comissão de delitos.

Veja-se a situação do México, mas precisamente em Cidade de Juarez. Apesar da condenação da Corte Interamericana de Direitos Humanos no caso de

Campo Algodonero, que ordenou ao Estado mexicano uma série de medidas para contrarrestar as impactantes perdas de vidas das mulheres dessa região até o momento seguem ocorrendo assassinatos de mulheres, sendo Cidade de Juarez a mais significativa (309 mulheres) 29. Neste último caso, devemos considerar as tendências do Direito Penal Mínimo e os princípios constitucionais de não discriminação entre homens e mulheres.

Este princípio ver-se-á afetado talvez pela criação de tipos penais especiais destinados a proteger a mulher vítima de violência; contudo, uma correta interpretação não exige necessariamente mantê-los despenalizados. A função do Direito Penal Mínimo é de proteção na melhor forma possível dos direitos de todos os setores sociais, procurando fazer desaparecer as diferenças “jurídicas” entre eles.

Por outra parte, em benefício da postura de tipificação penal, a morte de mulheres nas mãos de seus companheiros é uma das condutas que têm um maior plus de injusto frente aos delitos comuns dados a especial vulnerabilidade de suas vítimas.

Por outro lado, não podemos deixar os homicídios de mulheres como um crime mais no marco da violência social, pois corremos o perigo de banalizá-lo e dar passo a percepções tais como “foi crime passional” como normalmente divulgam os meios de comunicação. Faz-se necessário erradicar o termo “delito passional” por ser um conceito misógino, posto ignorar todo o sistema de dominação patriarcal e, portanto, busca seguir mantendo as mulheres subordinadas.

CONCLUSÕES

Durante as duas últimas décadas, as vitórias políticas têm sido bastante significativas e cruciais na área do tratamento da violência contra a mulher. O Estado cumpriu o que fora legislado e legitimado nas políticas que garantem e protegem os direitos das mulheres que sofrem com a violência.

Contudo, é preciso um olhar político e analítico a respeito das decisões e dos dados contidos nos processos judiciais que, assim como foram abordados anteriormente, podem nos mostrar que existe ainda um longo caminho a ser percorrido. Podemos citar a exemplo as decisões que não dão em seu conteúdo o valor real da violência que existe e foram exercidas contra a mulher, medidas protetivas que não protegem como, por exemplo, a distancia mínima contida em decisão judicial, as quais não tem a “capacidade” de manter o agressor longe da vítima, decisões que amenizam a agressão e trazem o velho sentimento de impunidade, e processos que perpassam por anos e anos para serem julgados.

Por outro lado, a lei tenta minimizar os problemas e daí aparece outro tipo de barreira que parece ser o mais complicado em sua solução, o problema no combate aos estereótipos e mitos sobre violência contidos no seio da nossa sociedade e por consequência no âmbito jurídico e nos tribunais. A igualdade de gênero se faz antes, com a mudança de mentalidade (Ferreira, 1998). Ainda, a igualdade, mesmo extravasando o campo meramente formal e sendo material e substantivo, pode ser minado pelas desigualdades estruturais da sociedade. (Beleza 2004).

Apesar dos grandes esforços nacionais e internacionais a realidade do nosso País é bem diferente do que descreve as linhas teóricas dos estudos aqui relatados. O nosso ordenamento jurídico ainda insiste em conter em algumas de suas decisões o patriarcalismo inicial que tratamos. Isto confere com as análises feitas onde, não se pode apenas mudar as leis se os operadores e magistrados do Direito têm em suas decisões, afirmativas ainda que sucintas de vestígios daquele ordenamento primário.

Diante da profunda complexidade que envolve estas questões não podemos refutar todo o reluzente trabalho de pesquisas dos autores que diante de suas esplêndidas teorias, princípios e fundamentos que compuseram todo o direito ao qual conhecemos. É diante dessa odisséia que pode ser que o legislador tenha cometido um equívoco ao achar que tal tema poderia ser determinadamente

solucionado por apenas um dispositivo legal. Como vimos, é necessário que haja uma intensa mudança no paradoxo social e na cultura que está arraigada no seio da nossa sociedade. A mudança de paradigmas e conceito contra as mulheres se faz de extrema urgência para que não haja incompatibilidade com as nossas leis e os tratados internacionais, os quais por vezes o nosso próprio país não cumpre tais acordos por conta da extrema burocracia existente no ordenamento jurídico.

Portanto concluímos que, apesar de profundamente relevante, necessária e imprescindível o Direito e as leis, especificamente a lei 11.340/2006 Maria da Penha, e as medidas protetivas contidas nesta, por si só, ainda não garante total liberdade no tocante aos Direitos das Mulheres, muito embora esta liberdade esteja garantida na Constituição Federal de 1988, assim como nos tratados internacionais de Direitos Humanos. Os posicionamentos Doutrinários são de extrema importância, para que os tribunais absorvam o respaldo jurídico e dogmático sobre este tema importante para que os absurdos jurídicos vistos cotidianamente sejam, mesmo que aos poucos, apagados do nosso convívio e que a normalidade da liberdade e do respeito possam circular de forma límpida e suave em nossa sociedade.

REFERÊNCIAS

BELEZA, Teresa (2010), **Direito das mulheres e da igualdade social: a construção jurídica das relações de gênero: uma proposta de estudo e de ensino**, Coimbra, Edições Almedina.

COPELON, Rhonda. **Crímenes de género como crímenes de guerra: integrando los crímenes contra las mujeres en el derecho penal internacional**,2006.

DIAS, Maria Berenice. **Conversando sobre o direito das famílias**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2004.

FERRARI, M.; KALOUSTIAN, S. M. **A importância da família**. In: KALOUSTIAN, S. M. (Org.), *Família brasileira: a base de tudo*. 5. Ed. São Paulo: Cortez: Brasília, DF: UNICEF, 2002.

SABADELL, Ana Lucia. **A violência doméstica contra as mulheres sob a perspectiva do controle social**. in Hector Silveira et al (orgs.). *Contornos Piegles del Derecho. Homenaje a Roberto Bergalli*. Barcelona: Anthropos, 2006, p. 243-249.

SAFFIOTI, H. I. B; ALMEIDA, Suely Souza de. **A posição das Mulheres no direito**. in *Manual de sociologia jurídica*. 5. ed.. Lição 11. 5 Edição, São Paulo, Ed. Revista dos Tribunais. 2012 *Violência de Gênero: Poder e impotência*. Rio de Janeiro: Revinter, 1995

SAFFIOTI, Heleieth I. **Genero e Patriarcado: a necessidade da violência**. In: CASTILLO-MARTIN, Márcia; OLIVEIRA, Suely de. (Org.) *Marcadas a Ferro. A Violência contra a mulher. Uma visão interdisciplinar*. Brasília: Secretaria Especial de Políticas para as mulheres, 2005.

SCHRAIBER, Lilia Blima et. al. **Violência dói e não é direito – a violência contra a mulher, a saúde e os direitos humanos**. São Paulo: Editora UNESP, 2005.

SIEGEL, Reva. **"Equality Talk: Antisubordination and Anticlassification Values in Constitutional Struggles over Brown"**. In: *Harvard Law Review*, vol. 117, n. 5. Cambridge: Harvard University Publications.

SOARES, Bárbara Musumeci. **Mulheres invisíveis: violência conjugal e as novas políticas de segurança**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1999.

PATEMAN, CAROLE (1988), "**The Sexual Contract**", Oxford: Basil Blackwell Ltd.

PIOVESAN, Flavia. **Tratados Internacionais de proteção dos direitos humanos e a Constituição Federal de 1988**. Boletim Instituto Brasileiro de Ciências Criminais, São Paulo, n. 153, p. 8-9, ago. 2005.