

**A (des) necessidade da representação da vítima para a punição do
agressor da violência de gênero compreendida como garantia fundamental
contra a violência doméstica praticada contra a mulher**

Caroline Fockink Ritt¹

Eduardo Ritt²

Resumo: O presente texto procura analisar, sob aspecto social, se a legislação deve retirar da mulher, vítima de violência doméstica e familiar, a opção de fazer valer seu interesse na punição do agressor, vale dizer: se a ação penal deve ser pública incondicionada ou condicionada, em face das recentes divergências doutrinárias e de decisões a esse respeito dos Tribunais Superiores. Para isso, o presente trabalho fará a inter-relação entre a sociedade patriarcal e a violência doméstica praticada contra as mulheres, e, finalmente, na abordagem da Lei Maria da Penha, numa análise da referida lei como um instrumento de proteção às mulheres vitimizadas por esse tipo de violência. Especificamente, far-se-á uma breve análise da necessidade ou não da representação da vítima nos crimes de lesão corporal praticados contra a mulher no ambiente doméstico e familiar.

Palavras-chave: lesões, representação da vítima, sociedade patriarcal, violência doméstica,

¹ Advogada. Possui graduação em Direito pela Universidade de Santa Cruz do Sul (2000). Possui especialização em Direito Penal e Processual Penal e Mestrado em Direito, ambos pela Universidade de Santa Cruz do Sul – (2007). Leciona as disciplinas de Direito Penal - Parte Geral, Criminologia, Sociologia Jurídica e Teoria Geral do Processo Penal, na Universidade de Santa Cruz do Sul - RS. Coordena a pós-graduação presencial em Direito Penal e Processual Penal e a pós-graduação em Direito Penal e Processual Penal, pela modalidade Ensino a Distância - EaD. Autora de vários artigos em revistas jurídicas especializadas e coautora do livro *O Estatuto do Idoso: aspectos sociais, criminológicos e penais*, em coautoria com Eduardo Ritt, pela Editora Livraria do Advogado, em 2008. Coordena o projeto de extensão: COMBATE à VIOLÊNCIA DOMÉSTICA – Direitos e Garantias legais da Mulher agredida, que ocorre dentro da Delegacia de Polícia de Pronto Atendimento de Santa Cruz do Sul, que consiste no atendimento e esclarecimentos de direitos da mulher que sofre violência doméstica. E-mail: carolineritt@viavale.com.br.

² Promotor de Justiça no Ministério Público do Rio Grande do Sul desde 1991, atuando na Promotoria de Justiça Criminal de Santa Cruz do Sul - RS, desde 1998. Possui graduação em Curso de Direito pela Universidade de Santa Cruz do Sul - UNISC (1990) e mestrado em Direito pela Universidade de Santa Cruz do Sul - UNISC (2000). É professor do Curso de Direito da Universidade de Santa Cruz do Sul - UNISC desde 2001, onde exerce o magistério superior nas áreas do direito penal e processual penal. Também é professor no curso de Especialização em Direito Penal e Processual Penal pela mesma Universidade e Curso. Foi membro do Conselho Editorial da Revista do Ministério Público do Rio Grande do Sul. Foi Diretor da Revista do Ministério Público do Rio Grande do Sul. É autor do livro: *Ministério Público como Instrumento de Democracia e Garantia Constitucional*, publicado pela Livraria do Advogado, em 2002. Também publicou, em co-autoria com Caroline Fockink Ritt, o livro: *O Estatuto do Idoso: aspectos sociais, criminológicos e penais*, pela Livraria do Advogado, 2008. eduardoritt@viavale.com.br

Abstract

This paper seeks to examine, under social aspect, whether the legislation should remove of the woman, victim of domestic violence, the option to enforce its interest in punishing the aggressor, ie: if the public prosecution should be unconditional or conditional, in the face of recent doctrinal differences and decisions in this regard of the Superior Courts. For that, this paper will make the inter-relationship between patriarchal society and domestic violence against women, and finally, addressing the Maria da Penha Law, in an analysis of the law as an instrument to protect women victimized by this type of violence. Specifically, it will be made a brief analysis as to whether necessary or not the representation of the victim in personal injury crimes committed against women in domestic and familiar environment.

Keywords: injuries, representation of the victim, patriarchal society, domestic violence

Introdução

Muito já se discutiu, na doutrina e na jurisprudência, se a ação penal, nos crimes de violência doméstica e familiar contra a mulher, deve ser pública incondicionada ou condicionada à representação da ofendida, em face do disposto no artigo 41 da Lei nº 11.343/2006, a chamada Lei Maria da Penha, uma vez que, em recente decisão do STF, entendeu-se ser desnecessária a representação da vítima para o processamento do agressor por crime de lesão corporal no ambiente doméstico e familiar.

Assim, através de uma análise estritamente social, e sem pretensão de esgotar o tema, buscar-se-á entender como a mulher está inserida na sociedade e se, nesse sentido, tem condições de decidir se o seu agressor, marido ou companheiro, deve ou não ser processado pelas agressões que cometem, ultrapassando-se a questão jurídica. Para tanto é necessário ser feito um estudo sobre as mulheres na sociedade brasileira.

1. Violência de gênero: compreendida como consequência da sociedade patriarcal e a necessidade de seu combate

A Constituição Federal de 1988 garantiu tratamento isonômico entre os homens e as mulheres e, em seu art. 5º, inciso I, afirma que “*homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, nos termos desta Constituição*”.

E, apesar de todos os avanços, da equiparação entre o homem e a mulher feita pela Constituição Federal de 1988, a ideologia patriarcal ainda subsiste a todas

essas conquistas. A desigualdade sociocultural é uma das razões da discriminação feminina, e, principalmente, de sua dominação pelos homens que se consideram como sendo seres superiores e mais fortes. Eles passam a considerar o corpo da mulher, como também sua vontade, como sendo sua propriedade. (DIAS, 2007, p. 16)

O preconceito e a discriminação estão evidentes em dados socioeconômicos que indicam que as mulheres, principalmente as negras, são discriminadas no mercado de trabalho, quando não conseguem empregos ou ocupam cargos secundários, apesar de serem qualificadas; ou quando recebem salários inferiores, quando ocupam os mesmos cargos que os homens ou as mulheres brancas. (CAVALCANTI, 2007, p. 31)

Especificamente, quanto à igualdade de gêneros, sob o impacto da atuação do movimento de mulheres, a Conferência dos Direitos Humanos de Viena de 1993 (que tanto inspirou a Convenção de Belém do Pará) redefiniu as fronteiras entre o espaço público e a esfera privada, superando a divisão que até então caracterizava as teorias clássicas do Direito. A partir dessa reconfiguração, os abusos que têm lugar na esfera privada – como o estupro e a violência doméstica – passam a ser interpretados como crimes contra os direitos da pessoa humana. (CAVALCANT, 2007, p. 17)

Veja-se que:

A violência doméstica está ligada, frequentemente, tanto ao uso da força física, psicológica ou intelectual, no sentido de obrigar outra pessoa a fazer algo que não quer. Ou seja, impedir que ela manifeste sua vontade, tolhendo sua liberdade, é considerada uma forma de violação dos direitos essenciais do ser humano. (DIAS, 2007, p. 32)

Wolkmer destaca que são direitos de terceira geração os direitos de gênero, ou seja, dignidade da mulher, subjetividade feminina, os direitos da criança e do adolescente como também os direitos dos idosos. (2003, p. 12)

Observa-se que, com relação aos direitos de terceira geração, em razão de terem uma titularidade coletiva, há necessidade de criação, no âmbito do Direito, de novas técnicas que promovam sua garantia e proteção. Ainda que haja restrições

quanto à positivação desses direitos, internacionalmente, através de um grande número de tratados, ainda que de forma tímida, tal já começa a ocorrer. (RITT, 2002, p. 58)

O Estado está juridicamente comprometido a proteger a família e a cumprir sua função preventiva no que se refere à prática da violência doméstica. Por isso deve ser chamado a redimensionar o problema sob a ótica dos direitos humanos e fundamentais. (SOUZA, 2007, p. 41)

Como observa Porto, deve-se partir do reconhecimento sociológico de que não há uma igualdade entre homens e mulheres, ou seja, essa isonomia é apenas formal, explícita no princípio constitucional da igualdade, repetida muitas vezes em legislação ordinária, mas, de fato, não se transferiu essa “igualdade” ou “isonomia” dos textos legais para a vida cotidiana. (PORTO, 2007, p. 20)

Concretizar a igualdade de gêneros se constitui em um direito humano que é a base de outros direitos humanos. A igualdade possui um grande valor histórico e está classificada como direito humano de segunda geração, sendo uma grande conquista pós-iluminista. Da mesma forma, concretiza essa igualdade e protege a mulher da violência doméstica é efetivar os direitos humanos de terceira geração.

Violência vem do latim *violentia*, que significa caráter violento ou bravo. O termo *violare* significa tratar com violência, profanar, transgredir. Esses termos devem ser referidos a *vis*, que significa a força em ação, o recurso de um corpo para exercer a sua força e, portanto, a potência, o valor, ou seja, a força vital. *Violência* que é composto por *vis*, que em latim significa força, sugere a ideia de vigor, potência, impulso. Também traz a ideia de excesso e de destemor. Então, mais do que uma simples força, violência pode ser conceituada como o próprio abuso da força. (CAVALVANTI, 2007, p. 29)

Violência é, pois, o ato de brutalidade, constrangimento, abuso, proibição, desrespeito, discriminação, imposição, invasão, ofensa, agressão física, psíquica, moral ou patrimonial contra alguém, caracterizando relações que se baseiam na ofensa e na intimidação pelo medo e pelo terror. (CAVALCANTI, 2007, p. 29)

Arendt traz a devida observação sobre as discussões a respeito do fenômeno da violência e do poder. Então pode-se perceber que existe um consenso entre os teóricos da política, tanto da esquerda como da direita, no sentido de que a violência é tão somente a mais flagrante manifestação de poder. (ARENDR, 1994, p. 32)

Especificamente quanto à violência cometida contra a mulher, ela é comprovada pelas estatísticas apresentadas pelas ONGs e por órgãos públicos, e também quando se faz uma observação da atividade policial e forense na qual a violência doméstica ocupa um grande espaço.

A violência cometida contra a mulher, é um fenômeno histórico que dura milênios, pois a mulher sempre foi tida como um ser sem expressão, uma pessoa que não possuía vontade própria dentro do ambiente familiar. Ela não podia sequer expor o seu pensamento e era obrigada a acatar ordens que, primeiramente, vinham de seu pai e, após o casamento, de seu marido. (MELLO, 2007, p. 03)

Nos Estados Unidos, apesar de muitos esforços ocorridos durante o séc. XIX, com o objetivo de diminuir as formas e a intensidade dos castigos físicos que eram impostos legalmente às mulheres por seus maridos, foi somente em 1871, e apenas nos Estados do Alabama e Massachussetts, que foi oficialmente extinto o direito de os homens baterem nas mulheres, sem, no entanto, haver, previsão de punição para os que continuassem a cometer essa violência. (SOARES, 1999, p. 25)

Observa-se que:

Foi somente após a década de 1970, com as iniciativas das feministas, que se começou a estudar o impacto da violência conjugal entre as mulheres. Até então se hesitava em intervir, sob pretexto de que se tratava de assunto privado. Ainda hoje, o noticiário dos jornais pode levar-nos a crer que se trata de um fenômeno marginal, quando na realidade, é um verdadeiro flagelo social que não está sendo suficientemente levado em consideração. Os números, que só levam em conta as violências físicas que chegam ao Judiciário, são assustadores. Estatísticas parciais do Ministério do Interior (que excluem Paris e a região parisiense) registram, a cada quinze dias, três homicídios de mulheres, assassinadas por seu cônjuge. O fenômeno é de tal monta que alguns chegam a falar em terrorismo de gênero, e por isso a maior parte das pesquisas de opinião especificamente sobre a violência conjugal foi realizada a pedido dos Ministérios dos Direitos das Mulheres ou da Paridade e Igualdade Profissional, por pressão das ONGs de mulheres.

Esse problema de saúde mental extremamente destrutivo raramente é debatido e, apesar de suas graves conseqüências sobre a saúde das vítimas, só em caráter facultativo é ensinado aos futuros médicos. (HIRIGOYEN, 2006, p. 10-11)

A Organização Mundial da Saúde, em seus estudos, indica que quase a metade das mulheres vítimas de homicídio são assassinadas pelos maridos ou namorados, tanto pelos antigos como também pelos atuais. Da mesma forma, pesquisa realizada pela Anistia Internacional, em cinquenta países, trouxe dados que revelaram que uma em cada três mulheres foi vítima de violência doméstica, como também obrigada a manter relações sexuais ou submetida a outros tipos de violência. (SABADELL, 2005, p. 258)

Veja-se que:

Em 2005 a Organização Mundial da Saúde elaborou um estudo sobre a saúde da mulher e a violência doméstica em dez países, incluindo o Brasil, e constatou que, apesar dos compromissos internacionais assumidos, não ocorreram mudanças significativas no que se refere à prática deste tipo de violência. (SABADELL, 2005, p. 258-259)

A violência, em suas mais variadas formas de manifestação, afeta a saúde, a vida, produzindo enfermidades, danos psicológicos e também podendo provocar a morte. Tem como objetivo causar dano a um organismo vivo, ou seja, é qualquer comportamento que tem como objetivo o de causar dano a outrem. (LINTZ, 1987, p. 27)

Especificamente com relação à violência doméstica e familiar contra a mulher, há uma explicação suplementar para a sua grande ocorrência no Brasil. Ela não está ligada somente à lógica da pobreza, ou à desigualdade social e cultural. Também está ligada diretamente ao preconceito, à discriminação e ao abuso de poder que possui o agressor com relação à sua vítima. A mulher, em razão de suas peculiaridades, compleição física, idade, e dependência econômica, está numa situação de vulnerabilidade na relação social. (LINTZ, 1987, p. 34-35)

Nas relações familiares violentas, observa-se a presença da força bruta, pois:

Os agressores utilizam-se da relação de poder e da força física para subjugar as vítimas e mantê-las sob o jugo das mais variadas formas de violência. Assim, uma simples divergência de opinião ou uma discussão de

somenos importância se transformam em agressões verbais e físicas, capazes de consequências danosas para toda a família. Nesses conflitos, a palavra, o diálogo e a argumentação dão lugar aos maus tratos, utilizados cotidianamente como forma de solucioná-los. (CAVALCANTI, 2007, p. 29)

Devido à relação de poder e à dominação que existem no relacionamento afetivo, geralmente o agressor detém, em relação à mulher que ele agride, a força física e o poder econômico, passando a manipulá-la, violá-la e agredi-la psicológica, moral e fisicamente.

A violência psicológica pode ser definida como sendo um processo que tem como objetivo determinar ou manter o domínio sobre a parceira, sendo

uma violência que segue um roteiro: ela se repete e se reforça com o tempo. Começa com o controle sistemático do outro, depois vêm o ciúme e o assédio e, por fim, as humilhações e a abjeção. Tudo para um se engrandecer rebaixando o outro. (HIRIGOYEN, 2006, p. 42)

Tanto a violência psicológica, como a violência física, produzem muitas consequências em suas vítimas, e, dessa forma, a mulher vitimizada:

Mesmo quando os golpes não são realmente desferidos, a mulher vive o sofrimento através de seu corpo. Ela tem dores de cabeça, de barriga, musculares etc., como se tivesse incorporado a mensagem de ódio em si. Todos os estudos constatam que as mulheres que sofrem violência, seja física ou psicológica, têm o estado de saúde nitidamente pior que as demais, e consomem mais medicamentos, sobretudo psicotrópicos, o que nos faz ver claramente sua ligação com a violência psicológica. O gesto violento que se antecipa, mas não vem, tem um efeito tão destrutivo (ou até mais!) que o golpe realmente dado, que não chega necessariamente no momento que se espera. (HIRIGOYEN, 2006, p. 47)

A violência praticada contra a mulher possui aspectos históricos determinados pela cultura machista que considera a mulher como uma propriedade do homem, e que ocorre até nos dias de hoje, mesmo diante de muitos avanços com relação a direitos das mulheres, produzindo inúmeros danos em suas vítimas, consoante abordado. Para melhor compreendê-la, fundamental a compreensão de definições como a relativa a gênero feminino e masculino:

A prática da violência como principal meio de subordinação da mulher teve e tem muitas formas, sobrevivendo na história, alimentando-se da ignorância, do preconceito, da desigualdade econômica, da injustiça social e especialmente através do controle e cerceamento do corpo feminino, redesenhando definitivamente as estruturas do conhecimento, do poder e

da medicina. Para manutenção de uma estrutura patriarcal de dominação é necessário o controle do corpo feminino de maneira simples e concreta, seja por uma sutil persuasão ou pela força física. (WERBA, 1999, p. 153).

Para Cavalcanti, a violência doméstica é definida como sendo a que acontece dentro da família, nas relações entre membros da comunidade familiar, formada por vínculos de parentesco natural, como pai, mãe e filhos, ou parentesco civil, como marido, sogra, padrasto, dentre outros, e o parentesco por afinidade como é o que ocorre entre primos, tio ou marido. (2007, p. 48)

Observa-se que:

O mito de 'família idealizada' leva-nos a pensá-la como o lugar dos afetos e da harmonia. Esta idealização constitui um comportamento relativamente raro; que ocorre apenas em famílias ditas anormais ou das classes com fracos recursos socioeconômicos; que é praticada por indivíduos com perturbações psíquicas e de que se trata de um problema eminentemente privado, entre outros é, em parte, responsável por negligenciarmos a gravidade da violência doméstica considerando-a, muitas vezes, como um componente necessário à educação dos filhos, ao relacionamento conjugal e a certas interações familiares. (CAVALCANTI, 2007, p. 48)

A violência doméstica é considerada como sendo o tipo de violência que ocorre entre membros de uma mesma família ou que partilham do mesmo espaço de habitação. Tal circunstância faz com que seja um problema muito complexo, pois entra na intimidade das famílias e das pessoas, agravada pelo fato de não ter, geralmente, testemunhas e ser exercida em espaços privados.

O homem sempre teve como seu espaço o *público* e a mulher foi confinada ao espaço *privado*, qual seja, nos limites da família e do lar, ensejando assim a formação de dois mundos: um de dominação, produtor - (mundo externo) e o outro, o mundo de submissão e reprodutor (interno). Dessa forma, ambos os universos, público e privado, criam polos de dominação e de submissão. E, com relação a essas diferenças é que foram associados papéis ditos como ideais a cada gênero: ele, o homem, como provedor da família, e a mulher como cuidadora do lar, cada um desempenhando sua função. (DIAS, 2007, p. 17)

Veja-se que:

Padrões de comportamento assim instituídos de modo tão distinto levam à geração de um verdadeiro código de honra. A sociedade outorga ao macho um papel paternalista, exigindo uma postura de submissão da fêmea. As

mulheres acabam recebendo uma educação diferenciada, pois necessitam ser mais controladas, mais limitadas em suas aspirações e desejos. Por isso o tabu da virgindade, a restrição em suas aspirações ao exercício da sexualidade e a sacralização da maternidade. (DIAS, 2007, p. 17)

Historicamente, relata-se que somente nos finais do século XIX e no início do século XX ocorreram algumas mudanças que permitiram alguma inclusão, mesmo que muito limitada, da mulher na esfera pública. Tal ocorreu sem que houvesse contestação do poder masculino e da predominância dos homens tanto no espaço público como também no espaço privado. (SABADELL, 2005, p. 235) ¹

Com apoio da mais consistente literatura crítica sobre o estudo da violência, é necessário reconhecer que se vive numa sociedade que possui valores patriarcais, na qual os homens usam a violência para controlar as mulheres e submetê-las à sua dominação. (ANDRADE, 2003, p. 117)

Na esfera privada, nunca existiram garantias jurídicas em relação à integridade física e psíquica da mulher, como também ao livre exercício da sua sexualidade. A mulher, quando segue a pauta de comportamento da sociedade patriarcal, é tratada como a *rainha do lar*, mas, quando não obedece, entram em cena os chamados *mecanismos de correção*: que são os insultos, espancamentos, estupros e homicídios. (ANDRADE, 2003, p. 236)

Veja-se que:

[...] determinados problemas até pouco definidos como privados, como a violência sexual do lar (doméstica) e no trabalho se converteram, mediante campanhas mobilizadas pelas mulheres, em problemas públicos e alguns deles se converteram e estão se convertendo em problemas penais (crimes), mediante forte demanda (neo) criminalizadora. (ANDRADE, 2003, p. 83)

Lembra Dias que todas as mulheres sonham com a felicidade, sonho que a mulher deposita no casamento, em ser a *rainha do lar*, ter uma casa para cuidar, seus filhos para criar e um marido para amar. (2007, p. 15)

Assim:

Não há casamento em que as casadoiras não suspirem pelo buquê da noiva. Ao depois, venderam para a mulher a ideia de que ela é frágil e necessita de proteção e delegaram ao homem o papel de protetor, de provedor. Daí à dominação, do sentimento de superioridade à agressão, é um passo. (DIAS, 2007, p. 15)

A história da violência contra a mulher no ambiente familiar começa na infância, pois a menina aprende que se trata de um ato de correção, acostumando-se a aceitar a violência como algo que simplesmente faz parte das relações familiares. Assim, é muito difícil conseguir identificar como violência aquilo que socialmente não é reconhecido como tal. (SABADELL, 2005, p. 236)

Observa-se que:

Ninguém duvida que a violência sofrida pela mulher não é exclusivamente de responsabilidade do agressor. A sociedade ainda cultiva valores que incentivam a violência, o que impõe a necessidade de se tomar consciência de que a culpa é de todos. O fundamento é cultural e decorre da desigualdade no exercício do poder e que leva a uma relação dominante e dominado. Essas posturas acabam sendo referendadas pelo Estado. Daí o absoluto descaso de que sempre foi alvo a violência doméstica. (DIAS, 2007, p. 15-16)

A violência entre cônjuges ou companheiros constitui uma das faces da violência familiar que está relacionada com os valores do mundo patriarcal. Muitas vezes a mulher fica numa posição de bode expiatório, pois sobre seu corpo se canaliza grande parte da violência que é produzida numa sociedade marcada pela cultura patriarcal, como também por um modelo que é caracterizado pela competitividade como também pelo aumento da agressividade. (SABADELL, 2005, p. 236)

Verifica-se que:

O problema não é a postura de certos homens, mas uma cultura que influencia toda a sociedade. Trata-se do *patriarcado* que consiste em uma forma de relacionamento, de comunicação entre os gêneros, caracterizada pela dominação do gênero feminino pelo masculino. (SABADELL, 2005, p. 264)

O patriarcado indica o predomínio de valores masculinos, fundamentados em relações de poder. O poder se exerce através de complexos mecanismos de controle social que oprimem e marginalizam as mulheres. A dominação do gênero feminino pelo masculino costuma ser marcada (e garantida) pela violência física e/ou psíquica em uma situação na qual as mulheres (e as crianças) encontram-se na

posição mais fraca, sendo desprovidas de meios e reação efetivos. (SABADELL, 2005, p. 264)

Note-se que:

No âmbito das relações privadas, a violência contra a mulher é um aspecto central da cultura patriarcal. A violência doméstica é uma forma de violência física e/ou psíquica, exercida pelos homens contra as mulheres no âmbito das relações de intimidade e manifestando um poder de posse de caráter patriarcal. Podemos pensar na violência doméstica como uma espécie de castigo que objetiva condicionar o comportamento das mulheres e demonstrar que não possuem o domínio de suas próprias vidas. (SABADELL, 2005, p. 235-236)

E, apesar de todos os avanços, da equiparação entre o homem e a mulher feita pela Constituição Federal de 1988, a ideologia patriarcal ainda subsiste a todas essas conquistas. A desigualdade sociocultural é uma das razões da discriminação feminina, e, principalmente, de sua dominação pelos homens que se consideram como sendo seres superiores e mais fortes. Eles passam a considerar o corpo da mulher, como também sua vontade, como sendo sua propriedade. (DIAS, 2007, p. 16)

Sem dúvida que a sociedade protege, assim como a discriminação, a agressividade masculina, construindo a imagem de superioridade do sexo masculino, que é respeitado por sua virilidade:

No caso da violência contra a mulher, tal hipossuficiência decorre de todo este desenvolvimento histórico, antes resumido, que a colocou em uma posição submissa frente ao homem, encarada como o 'sexo frágil', detentora de menos responsabilidades e importância social. O homem, desde a infância, foi sendo preparado para atitudes hostis, para arrostar perigos e desafios, mesmo com o uso da violência. As próprias atividades lúdicas normalmente incitadas à infância masculina são relacionadas ao uso da força, das armas, do engenho, ao passo que a mulher, pelo contrário, foi historicamente preparada para a subserviência e a passividade. (PORTO, 2007, p. 18)

Socialmente, considera-se que afetividade e sensibilidade não são expressões da masculinidade, pois desde criança o homem é educado para ser "o forte", não chorar, não levar "desaforo pra casa", ou seja, não ser "mulherzinha". Ele é educado para ser o super-homem e não apenas humano. Justamente essa equivocada consciência masculina de poder é que lhes assegura o suposto direito de fazer uso da força física e de sua superioridade corporal sobre a mulher e os demais membros de sua família. (PORTO, 2007, p. 16)

Note-se que:

Ainda que se esteja falando em violência contra a mulher, há um dado que parece de todos esquecido: a violência doméstica é o germe da violência que está assustando a todos. Quem vivencia a violência, muitas vezes até antes de nascer e durante toda a infância, só pode achar natural o uso da força. Também a impotência da vítima, que não consegue ver o agressor punido, gera nos filhos a consciência de que a violência é algo natural. (DIAS, 2007, p. 16)

O comportamento do agressor tem como matriz a própria estrutura social que ensina o homem a discriminar a mulher. Por mais que se tente dizer que se trata de desvios psicológicos, a origem da violência doméstica é estrutural, está no próprio sistema social que influi no sentido de estabelecer que o homem é superior à mulher e que essa deve adotar uma postura de submissão e respeito para com o homem-agressor. (CAVALCANTI, 2007, p. 54-55)

Pois:

Na violência conjugal cíclica, em que a opressão não fica em primeiro plano, a alternância de fases de agressão, de calma ou até mesmo de reconciliação cria todo um sistema de punições e recompensas. Todas as vezes em que um homem violento se excede, podendo levar a mulher a ver-se tentada a ir embora, ela é 'reiligada' a ele por um pouco de gentileza e de atenção. Ao induzir a uma confusão entre amor e sexualidade, o homem procura uma reconciliação na cama. Ao mesmo tempo, desvaloriza a companheira e ela perde a confiança em si. Ele a infantiliza: 'Que é que você faria sem mim'? Em pouco tempo ela se convence de que, sem ele, não conseguiria fazer nada. (HIRIGOYEN, 2006, p. 106)

Na prática, a violência familiar foi o aspecto de maior peso na preocupação de organizações de libertação da mulher, passando elas a terem, com relação a esse assunto, maior dedicação. Tal ocorre devido a seu caráter muito amplo e, principalmente, à influência e à participação das mulheres. Então, com relação à "violência na família", conseguiu-se criar uma preocupação pública, fazendo com que ocorresse a atenção de múltiplos agentes, sociais, políticos e jurídicos, trazendo, com relação a esse assunto, diversos discursos, como também diversas propostas. (SOARES, 1999, p. 66)

Nas classes mais desfavorecidas, a violência na família é resultado do baixo nível educacional, da tradição cultural machista e patriarcal, do desemprego, da

drogadição e do alcoolismo. Também ocorre nas classes economicamente superiores, estando relacionada ainda à parte desses fatores. (PORTO, 2007, p. 18-19)

A violência, em muitos casos, atinge um grau de brutalidade tão grande que é considerada também um grande problema de saúde pública:

O direito das mulheres a uma vida livre de violência é um enunciado exigente e urgente. Não se refere a um tratamento de exceção que afirma a sua natural vulnerabilidade. Em sua formulação tratou-se, apropriadamente, de revelar, e como consequência, corrigir a falta de proteção de exceção que jurídica e institucionalmente vêm tendo os direitos humanos das mulheres. Em sua conceituação, ratificam-se direitos humanos de aplicação universal e se reconhecem como violações a estes um conjunto de atos lesivos que até então não tinham sido apreciados como tais. É um direito que repõe o princípio de igualdade, fazendo com que tudo o que seja violento, prejudicial e danoso para as mulheres seja considerado como ofensivo para a humanidade. (GIULIA, 200, p. 26-27)

Quanto à desigualdade dos gêneros, observa-se que, ao longo dos tempos, na história ocidental, a criação inicial de formas estatais e jurídicas muito pouco, ou praticamente em nada, melhorou a condição feminina. A mulher sempre ficou relegada a um segundo plano, preterida e colocada numa situação de submissão, discriminação e opressão. Para exemplificar, basta lembrar períodos históricos da Antiguidade e Medievo quando apenas o homem podia ser sujeito de direitos e detentor de poderes. (PORTO, 2007, p. 14)

Veja-se que:

O mundo antigo girava predominantemente em torno da comunidade, e não do indivíduo, cuja personalidade era facilmente sacrificada em benefício da totalidade dos clãs, das cidades e dos feudos. Nesta era, a mulher foi muito vitimizada, não apenas pelo homem - marido, pai e irmãos – como ainda pelas religiões, pois sobre sua natureza feminina, tida como o portal dos pecados, muitas vezes pesaram acusações de bruxaria e hermetismos heréticos que as levaram à tortura e à fogueira. (PORTO, 2007, p. 14)

Como observa Porto, deve-se partir do reconhecimento sociológico de que não há uma igualdade entre homens e mulheres, ou seja, essa isonomia é apenas formal, explícita no princípio constitucional da igualdade, repetida muitas vezes em legislação ordinária. No entanto, de fato, essa “igualdade” ou “isonomia” dos textos legais não se transferiu para a vida cotidiana. (PORTO, 2007, p. 20)

Concretizar a igualdade de gêneros se constitui em um direito humano que é a base de outros direitos humanos. A igualdade possui um grande valor histórico e está classificada como direito humano de segunda geração, sendo uma grande conquista pós-iluminista. (PORTO, 2007, p. 20)

Da mesma forma, concretizado esta igualdade e proteger a mulher da violência doméstica é efetivar os direitos humanos de terceira geração. (RITT; RITT; 2008, p. 68)

2. Da necessidade ou não de representação na hipótese de lesão corporal cometida contra a mulher:

Até recentemente, antes do advento da Lei Maria da Penha, os crimes de lesão corporal no ambiente doméstico e familiar, tipificados no artigo 129, “caput”, do Código Penal brasileiro, eram de ação penal pública condicionada à representação da vítima, ou seja, tais crimes exigiam uma condição de procedibilidade objetiva que era a concordância da ofendida com a punição do seu agressor.

Agora, com o advento da Lei Maria da Penha, não só aumentou-se a pena para os crimes de lesão corporal praticados contra a mulher no ambiente doméstico e familiar, tipificando-os no art. 129, § 9º, do Código Penal brasileiro, como passou-se a discutir, na doutrina e jurisprudência, a necessidade da representação, por parte da vítima, em face do disposto no art. 41 da Lei Maria da Penha, que refere que: *“aos crimes praticados com violência doméstica e familiar, independente da pena prevista, não se aplica a Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995”*.

Ora, numa interpretação literal do disposto no art. 41 da Lei Maria da Penha, concluiu-se que o legislador quis afastar dos casos de violência doméstica e familiar contra a mulher as medidas despenalizadoras da Lei dos Juizados Especiais Criminais, consideradas insuficientes para o enfrentamento da criminalidade doméstica. (PORTO, 2007, p. 41)

Para Porto,

Partindo-se desse pressuposto, é preciso convir que, embora a Lei 9.099/95 seja um alei específica sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais, em cujo âmbito estão previstas medidas despenalizadoras como a transação penal e a suspensão condicional do processo, a verdade é que a exigência de representação também é uma medida despenalizadora clássica, compartilhando deste modo da mesma natureza que as demais ali estabelecidas, na medida em que constitui obstáculo evidente ao direito de punir estatal. (2007, p. 41)

Observa o referido autor que, quando passou a ser exigida a representação nos delitos de lesões corporais leves, pela referida Lei nº 9.099/95, muitos manifestaram preocupação com este efeito despenalizador, principalmente no âmbito das relações domésticas, pois nestas a pressão pela renúncia, e até desistência, seria mais evidente, principalmente pelo fato de a vítima conviver, na maioria das vezes, com o seu agressor.

O mesmo autor, após brilhante explanação, sobre o tema, em obra referida, argumenta que

[...] trata-se de direito de representação da vítima mulher, nos casos do art. 129, § 9º, do CP, deve ser mantido, pois esta conclusão atende a uma interpretação sistemática da nova lei, harmonizando-a com o ordenamento jurídico pré-vigorante, respeita a autonomia da vontade feminina, oportunizando-lhe mais empoderamento na relação ou nas condições em que esta se findará. (PORTO, 2007, p. 54)

Todavia, é fundamental observar que a mulher agredida necessita de auxílio estatal para libertar-se de tal situação, como antes foi analisado. Este auxílio, que deve começar na existência de políticas públicas que estabeleçam oportunidades de educação e exercício pleno da cidadania para a mulher, depende, também, de uma legislação preparada para atuar na busca da proteção dos direitos das mulheres vitimadas pela agressão no seio familiar.

Por isso, não se pode permitir que a mulher sofre a pressão social de decidir sobre a punição do agressor.

Neste sentido, é a atual posição do STF, exposto no seguinte julgamento de um Habeas Corpus:

O Supremo Tribunal Federal julgou constitucional o art. 41 da Lei nº11.343/06, que dispõe que “aos crimes praticados com violência doméstica e familiar, independente da pena prevista, não se aplica a Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995” (HC nº 106212/MS, rel. Min. Marco Aurélio, sessão realizada em 24.03.2011, Tribunal Pleno). Assim, como a

Lei Maria da Penha (art. 41) expressamente afasta a incidência da Lei dos Juizados Especiais (Lei 9.099/95), a prática da lesão corporal desencadeia ação penal pública incondicionada, não havendo espaço para acordo, renúncia à representação, transação, composição dos danos ou suspensão do processo.²

Não parece, assim, aceitável que a decisão final de punição ou não do próprio agressor, por vezes seus maridos e companheiros, seja da própria mulher, retirando do Estado tal decisão.

Conforme abordado no presente, a violência doméstica e familiar faz parte desta estrutura social, a que muitas vezes a mulher não consegue, por si só, escapar, necessitando do reconhecimento social de sua condição e da efetiva atuação estatal na repressão de tais crimes, pois:

Assim como ocorreu com a implantação das delegacias especializadas, a Lei Maria da Penha vem encontrando inúmeros obstáculos para a sua aplicação, tanto no âmbito policial quanto no judiciário, tendo sido, inclusive, alvo de muitos questionamentos sobre sua constitucionalidade. Parte da resistência á nova lei pode ser atribuída aos problemas operacionais e materiais que dificultam a aplicação, mas grande parte ainda decorre da visão tradicional decorrente da ideologia patriarcal, que banaliza e legitima a violência contra a mulher, sobretudo a que ocorre no espaço doméstico entre os cônjuges. (LAGE; NADER, p. 2012, p. 305)

Portanto, numa análise puramente social, ainda que em pequenas linhas, parece indubitável que a ação penal para os crimes de violência doméstica e familiar contra a mulher, ao menos quanto ao crime de lesão corporal, seja de ação penal pública incondicionada.

Notas conclusivas

Observa-se que a conquista dos direitos das mulheres, desde o início da colonização do Brasil, passando pela sociedade patriarcal, pela conquista do direito de votar até os dias de hoje, é fruto de toda uma construção histórica que culminou com a nossa Constituição atual.

Fundamental ressaltar, mais uma vez, a importância do direito de acesso ao ensino, desde a alfabetização até cursos superiores, que eram considerados masculinos. Atualmente as mulheres já são maioria nos cursos superiores, inclusive

de Direito, igualando-se em número na Medicina e em outras profissões consideradas *masculinas*.

Na nossa Constituição Federal está expresso, em seu artigo quinto, o direito de igualdade a homens e mulheres, relacionado a deveres e a direitos. Esses direitos devem ser sempre defendidos, trazendo a possibilidade de proteção à mulher, contra toda e qualquer forma de violência ou de abuso.

Inobstante, a nossa sociedade ainda trata as mulheres, pois, como se viu, o comportamento do agressor tem como matriz a própria estrutura social que ensina o homem a discriminar a mulher. Por mais que se tente dizer que se trata de desvios psicológicos, a origem da violência doméstica é estrutural, está no próprio sistema social que influi no sentido de estabelecer que o homem é superior à mulher e que essa deve adotar uma postura de submissão e respeito para com o homem-agressor.

Portanto, é imperioso notar que a mulher necessita de auxílio para libertar-se de tal situação, que depende, também, da nossa legislação, que deve estar preparada para atuar na busca da proteção dos direitos das mulheres vitimadas pela agressão no seio familiar.

Não parece, assim, aceitável que a decisão final de punição ou não do próprio agressor, por vezes seus maridos e companheiros, seja da própria mulher, retirando do Estado tal decisão, pois a violência doméstica e familiar faz parte desta estrutura social, a que muitas vezes a mulher não consegue, por si só, escapar, necessitando do reconhecimento social de sua condição e da efetiva atuação estatal na repressão de tais crimes.

O Estado, então, não pode simplesmente “lavar as mãos”.

Portanto, numa análise puramente social, ainda que em pequenas linhas, parece indubitável que a ação penal para os crimes de violência doméstica e familiar contra a mulher, ao menos quanto ao crime de lesão corporal, seja de ação penal pública incondicionada.

Referências

ANDRADE, Vera Regina Pereira de. *Sistema penal máximo x cidadania mínima: códigos da violência na era da globalização*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003.

ARENDT, Hannah. *Sobre a violência*. Rio de Janeiro: Relume Dumará, 1994.

CAVALCANTI, Stela Valéria Soares de Farias. *Violência Doméstica: análise da lei "Maria da Penha", nº 11.340/06*. Salvador, BA: Edições PODIVM, 2007.

DIAS, Maria Berenice. *A Lei Maria da Penha na justiça: a efetividade da Lei 11.340/2006 de combate à violência doméstica e familiar contra a mulher*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007.

GIULIA, Tamayo Leon. *Questão de Vida: balanço regional e desafios sobre o direito das mulheres a uma vida livre de violência*. São Paulo, Gladem, 2000.

HIRIGOYEN, Marie-France. *A violência no casal: da coação psicológica à agressão física*; tradução de Maria Helena Kühner – Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2006.

LAGE, Lana; NADER, Maria Beatriz. *Violência contra a mulher: Da legitimação à condenação social*. In: *Nova História das Mulheres*. Org. Carla Bassanezi Pinsky e Joana Maria Pedro. São Paulo: Contexto, 2012.

LINTZ, Sebastião. *O crime, a violência e a pena*. Campinas – SP. 1987.

MELLO, Adriana Ramos de. Aspectos gerais da lei. In: _____. (Org.). *Violência Doméstica e familiar contra a mulher. Comentários à Lei de Violência Doméstica e Familiar contra a mulher*. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2007.

PORTO, Pedro Rui da Fontoura. *Violência doméstica e familiar contra a mulher: Lei 11.340/06: análise crítica e sistêmica*. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2007.

RITT, Caroline Fockink; RITT, Eduardo. *O estatuto do idoso: aspectos sociais, criminológicos e penais*. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2008.

RITT, Eduardo. *O Ministério Público como instrumento de democracia e garantia constitucional*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002.

SABADELL, Ana Lucia. *Manual de Sociologia Jurídica: introdução a uma leitura externa do Direito*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

SOARES, Bárbara Musumeci. *Mulheres Invisíveis. Violência Conjugal e Novas Políticas de Segurança*. Civilização Brasileira. Rio de Janeiro, 1999.

SOUZA, Sérgio Ricardo. *Comentários à lei de combate à violência contra a mulher*. Curitiba: Juruá, 2007.

WERBA, Graziela. Parteiras, bruxas, mulheres...Articulações entre a saúde, o poder e o feminino na história. In: ROSO, A. ; MATTOS, F. B. de.; WERBA, G. C.;STREY, M. N.; (ORG.) *Gênero por escrito: saúde, identidade e trabalho*. Porto Alegre: EDIPUCRS, 1999.

WOLKMER, Antonio Carlos. Introdução aos Fundamentos de uma teoria Geral dos 'Novos' Direitos. *in*: Wolkmer, Antonio Carlos e LEITE, José Rubens Morato (organizadores). *Os 'Novos' Direitos no Brasil, Natureza e Perspectivas*. São Paulo: Saraiva, 2003.

¹ Ocorre que a divisão entre as esferas "pública e privada" trouxe dois problemas: Como *primeiro problema*, argumenta-se no sentido da exclusão da mulher da esfera pública, apesar dos grandes progressos que ocorreram nas últimas décadas, através da inclusão da mulher no mundo das atividades públicas, políticas e econômicas. *Segundo problema*: o espaço privado é apresentado como sendo o lugar onde o homem exerce sua liberdade, sem que o Estado possa violar a sua *privacidade*, mas, é justamente, neste espaço, no privado, onde as mulheres como também as crianças são submetidas, de forma sistemática, a discriminações e a toda espécie de violência, sendo que essas permanecem "invisíveis" para a comunidade.

² **HABEAS CORPUS Nº 110.113 – MS. PACIENTE : SEBASTIÃO ARECO DE LIMA. IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO. COATOR : SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. RELATOR : SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA.** Reporto-me ao parecer do ilustre colega Subprocurador-Geral da República Mário José Gisi, no HC nº 106.212/MS: *Sabe-se que a família é a base da sociedade e merece proteção do Estado, especialmente por meio de mecanismos que possam coibir a violência no âmbito de suas relações, em consonância com o § 8º do art. 226 da Constituição Federal. Por essa razão, não se pode cogitar da incidência de um instituto despenalizador como a suspensão condicional do processo quando a prática delitiva atinge a mulher, em casos de violência doméstica ou familiar. O interesse maior da sociedade é a proteção de mulheres que vivem subjugadas pelo "poder" arbitrário do parceiro, de menores que, via de regra, são também vítimas da violência física e moral. Praticado esse tipo de ilícito, a persecução penal deve ter início, afastando-se a aplicação de mecanismos despenalizadores utilizados no passado e que se revelaram absolutamente inócuos em casos de violência doméstica, servindo, muitas vezes, para estimular novas investidas do agressor que age no lar. O certo é que o legislador, sem qualquer afronta direta aos princípios da isonomia e da proporcionalidade, criou mecanismos para coibir e prevenir a violência doméstica e familiar contra o gênero feminino, alterando, de um lado, disposições do Código Penal, com o agravamento de algumas sanções e, de outro, procurou tratar de forma mais severa aquele que pratica infrações no âmbito familiar, em especial contra a mulher, justamente pelo fato de os institutos despenalizadores previstos na Lei nº 9.099/95 não terem se mostrado eficazes o suficiente no combate a essa espécie de delito. E aí não há se falar em inconstitucionalidade do art.*

41 da Lei nº 11.340/06, tendo em vista o fato de que a Constituição Federal conferiu ao legislador ordinário definir as infrações de menor potencial ofensivo. Se na Lei Maria da Penha se optou por afastar a aplicação da Lei dos Juizados Especiais é porque se entendeu que tais infrações penais não podem ser consideradas como de menor potencial ofensivo, o que atende ao quanto disposto no art. 226, § 8º, e 227 da Constituição Federal.