

A importância da formação dos operadores do Direito em violência de gênero e direitos humanos como instrumento de acesso à justiça

Adriana Ramos de Mello

Juíza de Direito Titular do I Juizado de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher do Rio de Janeiro

A problemática da violência contra a mulher converte-se em um tema de interesse durante os anos 1970, como resultado da luta empreendida pelas organizações, pelo movimento feminista e de mulheres, permitindo sua instalação na agenda internacional de direitos humanos.

O Brasil convive com uma verdadeira crise de efetividade dos direitos humanos, uma vez que a Constituição Brasileira prevê a proteção de direitos e garantias que nem sempre são respeitados. Existem várias leis ordinárias que asseguram esses direitos. No entanto, vários cidadãos não exercem e sequer reconhecem a existência dos seus direitos. Em relação às mulheres, essa realidade é ainda mais dramática, em razão dos altos índices da violência doméstica.

Foi concluída, em agosto de 2010, no Brasil, pesquisa realizada em 25 Estados, na qual foram ouvidas 2.365 mulheres e 1.181 homens, com mais de 15 anos, sobre diversos temas em complemento a um estudo similar realizado em 2001. Entre os temas abordados, a violência é o que chama mais atenção na comparação com o estudo anterior. O estudo mostra que, diante das 20 modalidades de violência citadas na pesquisa, duas em cada cinco mulheres (40%) já teriam sofrido alguma, ao menos uma vez na vida, sobretudo algum tipo de controle ou cerceamento (24%), alguma violência psíquica ou verbal (23%), ou alguma ameaça ou violência física propriamente dita (24%)¹.

Tradicionalmente, o papel dos juízes foi concebido e reduzido a uma função meramente declaratória da lei. No entanto, esse conceito evoluiu, em parte porque a realidade lhe contradisse, em parte graças ao trabalho dos juristas que se dedicam a analisar o Direito e a reflexão de como deve ser.

Alda Facio (2008) afirma que atualmente o papel dos juízes deve ser entendido como força criativa do Direito, especialmente porque a lei é concebida e composta por três tipos de regras: as regras criadas pelo Legislativo e, em menor medida, pelo executivo (que ela chama de regras de normativo-formal), as regras criadas pela administração da justiça, incluindo as criadas pelos juízes e juízas (chamada componente estrutural) e as normas criadas ou mantidas pelas crenças, atitudes, doutrina, teorias, e assim por diante (que ela chama regras do político-cultural).

Esta citada autora assevera que:

Es por esta razón que se vuelve indispensable que las y los jueces no sólo sean autónomas/os e independientes en la interpretación de las normas legislativas para su correcta aplicación, sino que puedan

¹ Disponível em: <www.fpa.org.br/o-que-fazemos/pesquisas-de-opiniao-publica/pesquisas-realizadas>. Acesso em: 6 mar. 2011.

interpretarlas a la luz de la teoría y práctica de los Derechos Humanos y desde una perspectiva de género para garantizar que las normas judiciales que van creando sean normas que, al igual que las normas legislativas, estén inspiradas en el respeto por los Derechos Humanos y el principio de no discriminación que son los principios orientadores de todos los ordenamientos jurídicos latinoamericanos.

Vários instrumentos internacionais de proteção aos Direitos Fundamentais das Mulheres foram ratificados pelo Brasil. A violência doméstica praticada contra a mulher é um exemplo claro de violação dos direitos humanos e fundamentais. Tanto é assim, que a Lei nº 11.340/06 para se adequar aos tratados internacionais de proteção aos direitos das mulheres, no artigo 6º afirmou categoricamente que “a violência doméstica e familiar contra a mulher constitui uma das formas de violação dos direitos humanos”. Portanto, cabe ao Estado Brasileiro, sobretudo, em razão de a Constituição de 1988 ter declarado a dignidade humana como valor supremo da ordem jurídica (art. 1º, inciso III), proteger todos os brasileiros de todas as formas de violação, notadamente, a violência doméstica.

Os tratados internacionais mais relevantes voltados à proteção dos direitos humanos das mulheres são os seguintes: A Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher; a Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher “Convenção de Belém do Pará”; a Declaração e Plataforma de Ação da IV Conferência Mundial da Mulher “Beijing”.

A Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher foi elaborada com um duplo fundamento: a) a obrigação de promover a igualdade formal e material entre os gêneros; e b) fomentar a não discriminação contra a mulher. Foi o primeiro instrumento internacional de direitos humanos, especificamente voltado para a proteção das mulheres. Foi assinada pelo Brasil, com reservas na parte relativa à família, em 31 de março de 1981, e ratificada com a manutenção das reservas, em 1º de fevereiro de 1984, entrou em vigor em 02.03.1984. Em 22 de junho de 1994, com o advento da Constituição Federal de 1988 que reconheceu a igualdade entre homens e mulheres na vida pública e privada, em particular na vida conjugal, o Brasil retirou as reservas, ratificando plenamente a convenção.

Outro tratado internacional de grande relevância é a Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher que representa um grande avanço na proteção internacional dos direitos humanos das mulheres e o primeiro tratado a reconhecer, de forma enfática, a violência contra a mulher como um fenômeno generalizado, que alcança, sem distinção de raça, classe, religião, idade ou qualquer outra condição, um elevado número de mulheres em todo o mundo².

No Direito Brasileiro, a Constituição Federal de 1988 estabelece importantes dispositivos que demarcam a busca da igualdade material, que transcende a igualdade formal.

² A Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência Contra a Mulher ocorreu em Belém do Pará em 1994 e foi um grande avanço na proteção internacional dos direitos das mulheres. O depósito da ratificação ocorreu em 27 de novembro de 1995, passando a vigorar no País em 27 de dezembro de 1995. O Decreto nº 1973, de 1º de agosto de 1996, promulgou essa Convenção que foi publicada no D.O.U. de 1º de agosto de 1996. (PIOVESAN, Flávia. *Direitos humanos e o direito constitucional internacional*. 4. ed. Max Limonad, 2000. p. 189.)

A título de registro, destaca-se o artigo 7º, inciso XX, que trata da proteção do mercado de trabalho da mulher mediante incentivos específicos, bem como o artigo 37, inciso VII, que determina que a lei reservará percentual de cargos e empregos públicos para as pessoas portadoras de deficiência. Esses são exemplos de discriminação positiva.

Diante dessa realidade e conforme Flávia Piovesan (2010) “faz-se necessário combinar a proibição da discriminação com políticas compensatórias que acelerem a igualdade enquanto como processo. Isto é, para assegurar a igualdade não basta apenas proibir a discriminação, mediante legislação repressiva. São essenciais as estratégias promocionais capazes de estimular a inserção e inclusão de grupos socialmente vulneráveis nos espaços sociais”.

E, continua a mesma autora:

enquanto a igualdade pressupõe formas de inclusão social, a discriminação implica violenta exclusão e intolerância à diferença e à diversidade. O que se percebe é que a proibição da exclusão, em si mesma, não resulta automaticamente na inclusão. Logo, não é suficiente proibir a exclusão, quando o que se pretende é garantir a igualdade de fato, com a efetiva inclusão social de grupos que sofreram e sofrem um consistente padrão de violência e discriminação. Nesse sentido, como poderoso instrumento de inclusão social, situam-se as ações afirmativas. Elas constituem medidas especiais e temporárias que, buscando remediar um passado discriminatório, objetivam acelerar o processo com o alcance da igualdade substantiva por parte de grupos vulneráveis, como as minorias étnicas e raciais e as mulheres, entre outros grupos. As ações afirmativas, como políticas compensatórias adotadas para aliviar e remediar as condições resultantes de um passado de discriminação, cumprem uma finalidade pública decisiva para o projeto democrático: assegurar a diversidade e a pluralidade social. Constituem medidas concretas que viabilizam o direito à igualdade, com a crença de que a igualdade deve moldar-se no respeito à diferença e à diversidade. Por meio delas transita-se da igualdade formal para a igualdade material e substantiva.

Nesse sentido, tem-se, pois, a Lei 11.340/06, que cria mecanismos para coibir e prevenir a violência doméstica e familiar contra a mulher, chamada de Lei Maria da Penha. A aprovação dessa Lei significou um avanço na configuração de novos procedimentos democráticos de acesso à Justiça: ela deu transparência e visibilidade ao fenômeno da violência doméstica e, ainda, provocou um debate acalorado sobre o tema na sociedade, nas universidades e no próprio meio jurídico.

Construída democraticamente e aprovada por unanimidade pelo Congresso Nacional, a Lei está sendo implementada e os órgãos envolvidos estão se adequando às novas diretrizes impostas pela lei para o enfrentamento à violência contra as mulheres.

Vale acrescentar que as atitudes tomadas pelo Estado Brasileiro em relação às Recomendações nº 54/01 e a notificação do Caso nº 12.501, da Comissão Interamericana de Direitos Humanos, em 16 de abril de 2001 (caso Maria da Penha), que sistematicamente vem respondendo a esta instância latino-americana com ações que estão sendo implementadas para o encerramento do aludido caso. Dentre as recomendações propostas

pela CIDH constava a criação de uma Lei de combate à violência doméstica contra as mulheres, o que foi feito com a edição da Lei nº 11.340/06. Com o advento dessas recomendações o Brasil vem desenvolvendo várias ações no sentido de ampliar a rede de atendimento às mulheres em situação de violência, a fim de evitar a inclusão de novos casos nas instâncias de direitos humanos.

Ainda nessa seara, é importante fazer referência à aprovação, pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ), em sessão realizada no dia 06 de março de 2007, da Recomendação nº 09, que sugere aos Tribunais de Justiça a criação de juizados de violência doméstica e familiar contra a mulher. A criação dos juizados está prevista na Lei nº 11.340/06. A recomendação também sugere que os tribunais incluam em seus bancos de dados estatísticas sobre violência doméstica, promovam cursos de capacitação multidisciplinar em direitos humanos e violência de gênero, voltados para magistrados, e que integrem o Poder Judiciário aos demais serviços de rede de atendimento à mulher.

O sistema de repressão e prevenção à violência doméstica é recente no Brasil. A violência doméstica e familiar contra a mulher antes da entrada em vigor da Lei nº 11.340/06 não vinha recebendo, pelas autoridades e pela sociedade em geral, a devida importância, embora a Constituição Federal tenha declarado no parágrafo 8º, do art. 226, repúdio à violência doméstica e familiar contra a mulher.

Ocorre que tais medidas ainda não têm sido capazes de diminuir as desigualdades de gênero e o índice de violência contra a mulher tem aumentado a cada dia, especialmente a violência doméstica. Diante dessas constatações e em cumprimento a Tratados internacionais ratificados pelo Brasil sobre os direitos humanos das mulheres, a violência doméstica recebeu atenção do legislador com a Lei nº 10.886/04. Foram retirados do Código Penal os crimes de adultério e sedução, com a publicação da Lei nº 11.106/05. E, há quase seis anos, a Lei 11.340/06 veio satisfazer as expectativas das entidades de defesa das mulheres, criando mecanismos para coibir a violência doméstica contra a mulher e dispondo sobre a criação dos Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a mulher, alterando o Código Penal, o Código Processual Penal e a Lei de Execução Penal.

Segundo o informe da Relatora Especial de Violência das Nações Unidas³, entre os fatores que dificultam o acesso à justiça pela mulher em situação de violência se destacam: o preconceito dos órgãos da justiça e dos juízes e juízas sobre o tema violência de gênero, legislativas e de manutenção da ordem pública; assim como a pobreza, a falta de autonomia econômica da mulher; o analfabetismo jurídico; a exclusão da vida pública e política; o medo e as inibições que sofrem as mulheres em suas demandas judiciais e a falta de grupos de promoção poderosos que apoiem as suas demandas de justiça.

No sistema interamericano, a Organização dos Estados Americanos (OEA) aprovou a Convenção Interamericana para a Prevenção, Sanção e Erradicação da Violência contra a Mulher, em 1994. Desde o ano 2006, conta com o Mecanismo de Monitoramento da Convenção. Conforme seu estatuto os Estados devem informar periodicamente acerca do cumprimento da Convenção.

Em que pese o Brasil ter avançado bastante com a ratificação desses instrumentos de direitos humanos em matéria de violência, tanto a nível universal como interamericano e que são de cumprimento obrigatório, também consta a adoção de legislação

³ Vide Resolução da Assembleia Geral da ONU 48/104.

específica em matéria de violência doméstica e intrafamiliar, como a Lei nº 11.340/06. No entanto, persistem inúmeros obstáculos para o acesso à justiça das mulheres vítimas de violência, em que pese a Constituição Federal preconizar no artigo 5º, I, que “homens e mulheres são iguais em direitos...” e no artigo 226, § 8º estabelece que “o Estado assegurará a assistência à família na pessoa de cada um dos que a integram, criando mecanismos para coibir a violência no âmbito de suas relações”.

Igualmente, persistem práticas discriminatórias na justiça e numerosos obstáculos para o acesso eficiente à justiça pelas vítimas de violência doméstica. As mulheres vítimas de violência que buscam a justiça são revitimizadas ao formular as suas denúncias e, não raras vezes, recebem um trato discriminatório, ou são excluídas por não contar com recursos para contratar um advogado particular. Entre os principais obstáculos para o acesso à justiça pelas mulheres vítimas de violência são: o baixo nível da preparação dos operadores da justiça com o tema que nos ocupa, devido à escassa oportunidade de capacitação sistemática e ao pouco interesse demonstrado em alguns casos.

Na sua maioria, até agora, juízes, juízas e promotoras/es quando se referem à especificidade da violência no contexto particular doméstico e familiar, tendem a dar-lhe o significado de uma família e de um lar, onde não deve haver conflitos nem violência, e se os há, deles não se deve falar ou maximizar sua importância, e que supõem implicitamente uma ordem “natural” regida pelo chefe de família masculino. A concepção dominante do valor do lar e da família, em geral, remete a uma concepção de repetição do valor da família como sinônimo de “privacidade” e de “harmonia familiar”, mesmo onde há conflitos graves com profundos efeitos na integridade corporal e da saúde das mulheres.

Seria função do judiciário contribuir para o interesse social da preservação da “harmonia familiar”. Esse bem jurídico está plenamente presente na jurisprudência dos Códigos Penais Comentados que servem ao ensino dos estudantes de direito no Brasil. Os operadores de direito, ao refletir a tipicidade da situação doméstica, pensam nesta suposta e abstrata “harmonia familiar”. As sentenças se fazem explicitamente a favor desse bem jurídico abstrato da família. Minimizam-se as lesões, e acredita-se que sentenças punitivas podem estimular os conflitos dos casais com que se defrontam. Ou seja, as sentenças resultam na defesa dos agressores. Implícita, mas materialmente, se fazem contra a defesa do “bem jurídico da integridade corporal e de saúde” da “pessoa” das mulheres, que, aliás, é o bem invocado quando se levou a acusação à justiça. Além da repetida defesa do valor da “harmonia familiar” contra a defesa dos direitos individuais à integridade física, uma outra indagação básica da lógica de juízes/as e promotores/as, que não é tão comumente explicitada, é a de se questionar sobre se compete ou não à justiça “intervir na privacidade da família”.

A Lei Maria da Penha advém do reconhecimento dos novos valores que respeitam os direitos à igualdade de gênero e o repúdio à violência contra as mulheres, mas a sua implementação, na prática, é um lugar propício para o afloramento dos valores de longa duração de uma forma acrílica por muitos operadores de direito. Toda a sua formação na área do direito foi insistentemente construída e reforçada na defesa dos valores da família mesmo quando diante da negação dos direitos individuais no seu âmbito. Os grandes desafios institucionais são os das mentalidades, dos valores e da vontade política de reconhecimento dos direitos das mulheres por parte dos operadores de direito e os da viabilidade institucional de sua implementação. A tarefa é árdua, mas vale a pena e tenho certeza de que não serão poucos os operadores de direito que inovarão. E, sem dúvida, a lei é um avanço estimulador pela continuidade do combate à violência contra as mulheres.

Dentro dessa perspectiva, vale ressaltar que a recomendação geral 19 manifesta a preocupação do Comitê CEDAW quanto à violência familiar e aponta esta violência como uma das mais insidiosas formas de violência contra a mulher, predominante em todas as sociedades. A RG 19 é categórica: nas relações familiares, mulheres de todas as idades sofrem violência de todo o tipo, inclusive espancamento, estupro, outras formas de ataque sexual, violência mental ou outras formas de violência; a falta de independência econômica força muitas mulheres a permanecerem em relacionamentos violentos; a usurpação pelo homem das responsabilidades familiares pode representar uma forma de violência e coerção; estas formas de violência colocam em risco a saúde da mulher e reduzem as suas habilidades para participar da vida familiar e pública na base da igualdade.

Entre as várias recomendações constantes da Recomendação Geral 19 dirigidas aos Estados-partes da Convenção vale destacar a que consta da necessidade de sensibilização e capacitação de gênero aos funcionários do Judiciário e operadores do direito bem como a outros funcionários.

É importante assinalar que a justiça, em seu caráter de guardião da Constituição, requer que os operadores/as que protegem os direitos humanos, garantam o livre acesso à justiça de forma igualitária aos homens e às mulheres, nos termos propostos na Constituição Federal. Uma tarefa importante consiste em capacitar com a perspectiva de gênero os juizes e as juizas, que têm a missão de velar para que se cumpram e respeitem os princípios e valores da democracia, da paz e de proteção aos direitos humanos. Para tal é fundamental garantir a real e efetiva igualdade entre homens e mulheres. Sem uma administração de justiça igualitária, não pode haver democracia, paz ou respeito aos Direitos Humanos.

Referências bibliográficas

- ANDRADE, Vera Regina Pereira de. *A Ilusão de Segurança Jurídica: do controle da violência à violência do controle penal*. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003.
- AZEVEDO, Elisa Girotti Celmer; GHRINGHELLI, Rodrigo de. A violência de Gênero, produção legislativa e discurso punitivo - uma análise da Lei nº 11.340/2006. *Boletim do IBCCRIM*, ano 14, n. 170, jan. 2007.
- _____.; STRECK, Lênio Luiz; ANDRADE, Vera Regina Pereira de. Criminologia e feminismo. In: CAMPOS, C. H. de. (Org.). *Criminologia e feminismo*. Porto Alegre: Sulina, 1999.
- _____.; STRECK, Lênio Luiz; ANDRADE, Vera Regina Pereira de. Criminologia e feminismo. In: CAMPOS, C. H. de. (Org.). *Criminologia e feminismo*. Porto Alegre: Sulina, 1999.
- BASTOS, Marcelo Lessa. *Violência Doméstica contra a Mulher*. Lei nº 11.340/06. Artigo publicado na *Revista da EMERJ*, vol. 10, nº 37. 2007.
- BATISTA, Nilo. *Introdução crítica ao direito penal brasileiro*. 5. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2001.
- CAVALCANTI, Stela Valéria Soares de Farias. *Violência doméstica contra a mulher no Brasil: análise da Lei “Maria da Penha”*, nº 11.340/06. Salvador: Jus-Podivm, 2007.
- CUNHA, Rogério Santos; PINTO, Ronaldo Batista. *Violência doméstica: Lei Maria da Penha (Lei 11.340/2006) comentada artigo por artigo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

DIAS, Maria Berenice. Violência doméstica e as uniões homoafetivas. *Jus Navigandi*, Teresina, ano 10, n. 1185, 29 set. 2006. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=8985>>.

DURHHEIN, Émile. *As regras do método sociológico*. São Paulo: Martins Fontes, 2003.

GOMES, Luiz Flávio; BIANCHINI, Aline. *Competência criminal da Lei de violência doméstica contra a mulher*. Disponível em: <http://www.lfg.com.br/public_html/article>.

GONZÁLEZ, Guillermo Torresano. Tratamiento penal de la violencia contra la mujer. In: ARMIÑO, M. J. L. (Coord.). SEMINARIO DE ESTUDOS JURÍDICOS Y CRIMINOLÓGICOS, 5, 1999. Cádiz: Servicio de Publicaciones de la Universidad de Cádiz, 1999.

HERMANN, Leda. *Violência doméstica e os Juizados Especiais Criminais: A dor que a Lei esqueceu*. Campinas: Servanda, 2002.

JORGE, Alline Pedra. *Em busca da satisfação dos interesses da vítima penal*. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2005.

KARAN, Maria Lúcia. Violência de gênero: o paradoxal entusiasmo pelo rigor penal. *Boletim do IBCCRIM*, ano 14, nº 168, nov. 2006.

KARAM, Maria Lucia. *Juizados Especiais Criminais: A Concretização antecipada do poder de punir*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

PIOVESAN, Flávia. *Direitos humanos e o Direito Constitucional Internacional*. 4. ed. Max Limonad, 2000.

SILVEIRA, Renato de Mello Jorge. Tipificação criminal da violência de gênero: Paternalismo Legal ou moralismo penal? *Boletim do IBCCRIM*, ano 14, nº 166, set. 2006.

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

SOUZA, João Paulo de Aguiar Sampaio; FONSECA, Tiago Abudda. A aplicação da Lei nº 9.099/95 nos casos de violência doméstica contra a mulher. *Boletim do IBCCRIM*, nº 168, nov. 2007.

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

YÁNES, José Alberto Magariños. *El derecho contra la violencia de género*. Madrid: Editorial Montecorvo, 2007.