XXV ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI - BRASÍLIA/DF

DIREITO INTERNACIONAL II

BRUNO MANOEL VIANA DE ARAUJO

VALESCA RAIZER BORGES MOSCHEN

VALTER MOURA DO CARMO

Copyright © 2016 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Todos os direitos reservados e protegidos.
Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI
Presidente - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UNICAP
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Ingo Wolfgang Sarlet – PUC - RS
Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim – UCAM
Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Maria dos Remédios Fontes Silva – UFRN
Vice-presidente Norte/Centro - Profa. Dra. Julia Maurmann Ximenes – IDP
Secretário Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba – UFSC
Secretário Adjunto - Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto – Mackenzie

Representante Discente – Doutoranda Vivian de Almeida Gregori Torres – USP

Conselho Fiscal:
Prof. Msc. Caio Augusto Souza Lara – ESDH
Prof. Dr. José Querino Tavares Neto – UFG/PUC PR
Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini Sanches – UNINOVE
Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva – UFS (suplente)
Prof. Dr. Fernando Antonio de Carvalho Dantas – UFG (suplente)

Secretarias:
Relações Institucionais – Ministro José Barroso Filho – IDP
Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho – UPF
Educação Jurídica – Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues – IMED/ABEDi
Eventos – Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta – FUMEC
Prof. Dr. Jose Luiz Quadros de Magalhaes – UFMG
Profa. Dra. Monica Herman Salem Caggiano – USP
Prof. Dr. Valter Moura do Carmo – UNIMAR
Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr – UNICURITIBA
Comunicação – Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro – UNOESC

D598
Direito internacional II [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/UnB/UCB/IDP/ UDF;
Coordenadores: Bruno Manoel Viana De Araujo, Valesca Raizer Borges Moschen, Valter Moura do Carmo – Florianópolis: CONPEDI, 2016.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-85-5505-165-4
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: DIREITO E DESIGUALDADES: Diagnósticos e Perspectivas para um Brasil Justo.

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Brasil – Encontros. 2. Direito Internacional. I. Encontro Nacional do CONPEDI (25. : 2016 : Brasília, DF).

CDU: 34

CONPEDI
Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Florianópolis – Santa Catarina – SC
www.conpedi.org.br

XXV ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI - BRASÍLIA/DF

DIREITO INTERNACIONAL II

Apresentação

É com grande satisfação que apresentamos os artigos do Grupo de Trabalho - Direito Internacional II do CONPEDI. A obra possui como objetivo a divulgação e análise de diferentes questões controvertidas do Direito Internacional contemporâneo. A coletânea está composta pelos artigos selecionados e apresentados no XXV Encontro Nacional do CONPEDI realizado entre os dias 6 e 9 de julho, em Brasília, numa parceria com o Mestrado e o Doutorado da Universidade de Brasília - UNB, com a Universidade Católica de Brasília – UCB, com o Centro Universitário do Distrito Federal – UDF, e com o Instituto Brasiliense do Direito Público – IDP. Em sua estrutura observam-se temas de diversos aspectos do Direito Internacional, como aqueles inerentes:

a. à Proteção e Promoção dos Direitos Humanos: Proteção Multinível de Direitos Humanos: o Trabalho escravo no âmbito da Corte Interamericana de Direitos Humanos; os Tratados Internacionais Ambientais na Política de Desenvolvimento Sustentável dos Povos e Comunidades Tradicionais; A Liberdade de Expressão e a Aplicação de Sanções Penais como Medidas Ulteriores no Sistema Interamericano de Direitos Humanos; Respostas Internacionais a Violência do Gênero e Avanços da Lei Maria da Penha; Processo Internacional Transfronteiriço: os Litígios que não Respeitam Fronteiras – Da Soberania à Tutela dos Direitos.

b. à Judicialização do Direito Internacional e o Diálogo com o Sistemas Judiciais Nacionais: Por que resistir? A resistência do STF ao Diálogo com a Corte IDH; Possíveis Conflitos Existentes entre o Tribunal Penal Internacional e a Constituição Brasileira de 1988; A Judicialização do Direito Internacional : a Jurisdição da Corte Internacional de Justiça sob a Ótica do Voluntarismo Estatal de Direitos Humanos; A Instrumentalização das Teorias do Diálogo Judicial: Aproximação do Sistema Internacional de Proteção dos Direitos Humanos por meio da Autoridade Persuasiva; A Incompatibilidade da Prisão Perpétua do Tribunal Penal Internacional e a Constituição de 1988;

c. à Integração Regional: Soberania da União Europeia e no Mercosul em Tempos de Globalização; A Construção da Supranacionalidade à Luz do Constitucionalismo Internacional; Globalização e Integração entre os Povos da América Latina.

d. ao Direito Econômico Internacional: A Importância do órgão de Solução de Controvérsias da Organização Mundial do Comércio para a Proteção dos Interesses Econômicos do Estado Brasileiro; Tratado Transpacífico e a Organização Mundial do Comércio: uma Análise da Mudança na Estruturação do Comércio Internacional; A apropriação de Recursos Genéticos entre a Convenção sobre Diversidade Biológica e a Organização Mundial do Comércio: Caminhos para uma Harmonização?; Um Olhar sobre as Empresas Transnacionais e a Internacionalização do Direito; A Influência do Princípio de Cooperação Internacional: Reflexões sobre a política Brasileira de Cooperação Sul-Sul com Moçambique.

e. ao Diálogo entre as Fontes do Direito Internacional: A Aplicação da convenção de Nova Iorque de 1958 no Brasil; A Incorporação dos Tratados Internacionais: uma Análise sobre as Consequências no Direito Interno; Análise da Força dos Comentários à Convenção Modelos da OCDE em Face da Convenção de Viena sobre Direito dos Tratados;

Esperamos que este livro contribua para a compreensão das intensas transformações sofridas pela Sociedade Internacional nos tempos atuais e possa ser útil no desenvolvimento e na transformação do Direito Internacional.

Prof. Dr. Bruno Manoel Viana De Araujo (UPE)

Profa. Dra. Valesca Raizer Borges Moschen (UFES)

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo (UNIMAR)

RESPOSTAS INTERNACIONAIS A VIOLÊNCIA DE GÊNERO E AVANÇOS DA LEI MARIA DA PENHA

ANSWERS INTERNATIONAL GENDER VIOLENCE AND ADVANCES THE MARIA DA PENHA LAW

Marina Paula Neves Santos
Clarissa Pereira Carello

Resumo

O presente artigo tem por objetivo apresentar, o processo de especificação do sujeito de direito, que estimulou a criação do sistema de especial proteção dos direitos humanos, a Convenção sobre a Eliminação de todas as Formas de Discriminação contra a Mulher e a Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência Contra a Mulher e por fim a Lei Maria da Penha.

Palavras-chave: Convenções internacionais, Violência de gênero, Lei maria da penha

Abstract/Resumen/Résumé

This article aims to present the specification process of the subject of law, which stimulated the creation of a special human rights protection system , the Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women and the Convention on the Prevention , Punishment and Eradication of Violence against Women and finally the Maria da Penha Law .

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: International conventions, Gender violence, Maria da penha law

1. INTRODUÇÃO

Devido à construção da sociedade que colocou a mulher em posição de submissão ao homem, torna-se necessário o processo de especificação do sujeito de direito, pois tem se mostrado insuficiente tratar o indivíduo de forma geral, genérica e abstrata. Nesse sentido, determinados sujeitos de direito, ou determinadas violações de direito, exigem uma reação específica, diferenciada.

Dessa forma, a mulher necessita de um tratamento diferenciado, o que foi estabelecido em convenções internacionais, com o objetivo de combater a discriminação contra a mulher e todas as formas de violência de gênero. Nesse sentido o objetivo do texto é analisar as respostas internacionais a violência de gênero através das convenções e da Lei Maria da Penha.

Primeiramente será abordado o processo de especificação do sujeito de direito, que estimulou a criação do sistema de especial proteção dos direitos humanos. Em sequência serão apreciadas a Convenção sobre a Eliminação de todas as Formas de Discriminação contra a Mulher e a Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência Contra a Mulher e por fim a Lei Maria da Penha.

2. O PROCESSO DE ESPECIFICAÇÃO DO SUJEITO DE DIREITO

Com o advento da Declaração Universal (1948), começa a se desenvolver o Direito Internacional dos Direitos Humanos, mediante a adoção de muitos tratados internacionais direcionados à proteção dos direitos fundamentais. Cria-se o sistema normativo global de proteção aos direitos humanos no âmbito das Nações Unidas.

Segundo Neto Ferracini:

> A violência doméstica constitui, sem dúvida, um problema globalizado, atinge pessoas independente de classe social, raça, crença, ou qualquer outra característica e, portanto evidencia-se quer em países desenvolvidos ou subdesenvolvidos, exteriorizando-se em manifestações ocorridas de maneira diferenciada. (NETO FERRACINI, 2008, p.71)

Esse sistema normativo é integrado por instrumentos de alcance geral (como os pactos internacionais de Direitos Civis e Políticos e de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais de 1966), e por instrumentos de alcance específico como as Convenções

internacionais que almejam responder a determinadas violações de direitos humanos. Piovesan define os sistemas geral e especial de proteção dos direitos humanos:

> O sistema especial de proteção realça o processo de especificação do sujeito de direito, no qual o sujeito passa a ser visto em sua especificidade e concreticidade (ex.: protegem as mulheres, as crianças, os grupos étnicos minoritários etc.) Já o sistema geral de proteção (ex. pacto da ONU de 1966) tem por endereçado toda e qualquer pessoa, concebida em sua abstração e generalidade. (PIOVENSAN, 2014, p. 352)

Devido à construção da sociedade, desenvolvimento histórico que colocou a mulher em posição de submissão ao homem, torna-se necessário o processo de especificação do sujeito de direito, mostrando-se insuficiente tratar o indivíduo de forma geral, genérica e abstrata, sendo necessária a sua individualização e reconhecimento. Nesse sentido, determinados sujeitos de direito, ou determinadas violações de direito, exigem uma reação específica, diferenciada. Conforme assevera Santos "temos o direito a ser iguais sempre que a diferença nos inferioriza; temos o direito a ser diferentes sempre que a igualdade nos descaracteriza" (SANTOS, 2008, p. 316)

Na formulação de Alexy (2011, p. 399) "o igual dever ser tratado igualmente; o desigual desigualmente – não como uma exigência dirigida ao seu conteúdo, mas de um dever material de igualdade". Isso realça a função repressiva do Direito, como instrumento social dos mais importantes para combater a discriminação.

Assim sendo, as mulheres devem ser vistas com suas especificidades e peculiaridades de sua condição social o que lhes assegura um tratamento diferencial.

A seguir serão apresentados alguns dos principais instrumentos de proteção a violência contra a mulher na ordem internacional.

3. A CONVENÇÃO SOBRE A ELIMINAÇÃO DE TODAS AS FORMAS DE DISCRIMINAÇÃO CONTRA A MULHER

As Nações Unidas aprovaram em 1979 a Convenção sobre a Eliminação de todas as Formas de Discriminação contra a Mulher, ratificada pelo Brasil em 1984. Essa Convenção se baseia na dupla obrigação de eliminar a discriminação e assegurar a igualdade. Preceitua que a discriminação contra a mulher viola os princípios da igualdade de direitos e do respeito da dignidade humana.

Segundo Sarlet, o princípio da dignidade humana constitui valor unificador de todos os direitos fundamentais:

> A doutrina pátria, sugerindo que o princípio da dignidade da pessoa humana, expressamente enunciado pelo art. 1º, inc. III, da CF, além de constituir o valor unificador de todos os direitos fundamentais, que, na verdade, são uma concretização daquele princípio, também cumpre função legitimadora do reconhecimento dos direitos fundamentais implícitos, decorrentes ou previstos em tratados internacionais, revelando, de tal sorte, sua intima relação com o art. 5º, parágrafo 2º da CF. (SARLET, 2015, p. 96).

A Convenção reconhece ainda o aspecto cultural da sociedade patriarcal onde informa que é necessário modificar o papel tradicional tanto do homem, quanto da mulher na sociedade e na família, para alcançar a plena igualdade entre homens e mulheres. Segundo o art. 1° da Convenção "a expressão *discriminação contra as mulheres* significa toda distinção, exclusão ou restrição fundada no sexo e que tenha por objetivo ou conseqüência prejudicar ou destruir o reconhecimento, gozo ou exercício pelas mulheres, independentemente do seu estado civil, com base na igualdade dos homens e das mulheres, dos direitos humanos e liberdades fundamentais nos campos político, econômico, social, cultural e civil ou em qualquer outro campo".

A Convenção ainda contempla e necessidade de se erradicar todas as formas de discriminação contra as mulheres, a fim de que se garanta o pleno exercício dos direitos civis e políticos, como também os direitos sociais, econômicos e culturais.

Ao ratificar a Convenção, os Estados-partes assumem o compromisso de, progressivamente, eliminar todas as formas de discriminação, no que tange ao gênero, para assegurar a efetiva igualdade entre os sexos, estabelecendo assim uma obrigação internacional.

O art. 4° da Convenção estabelece que os Estados partes poderão adotar medidas especiais de caráter temporário destinadas a acelerar a igualdade de fato entre o homem e a mulher, essas medidas cessarão quando os objetivos de igualdade e oportunidade de tratamento houverem sido alcançados.

Nesse sentido, Piovesan informa que a Convenção prevê "a possibilidade da adoção de medidas afirmativas – *ações afirmativas* – como importantes medidas a serem adotadas pelos Estados para acelerar o processo de obtenção da igualdade" (PIOVESAN, 2014, p. 354). Desse modo, a Convenção, além de erradicar a discriminação e suas causas estimula estratégias de promoção da igualdade.

Estabelece ainda a sistemática dos relatórios, onde os Estados-partes têm que encaminhar relatórios ao Comitê das Nações Unidas para a Eliminação de todas as Formas de Violência contra a Mulher, onde deverá ser evidenciado o modo pelo qual estão implementando a Convenção. Através destes relatórios permite o monitoramento e fiscalização internacional. Segundo Piovesan:

> Esta Convenção é o instrumento internacional que mais fortemente recebeu reservas dentre as Convenções internacionais de Direitos Humanos, considerando que 23 dos 100 Estados-partes fizeram, no total 88 reservas substanciais. Um universo significativo concentrou-se na cláusula relativa à igualdade entre homem e mulher na família. Tais reservas eram justificadas com base em argumentos de ordem religiosa, cultural ou mesmo legal. (PIOVESAN, 2014, p. 355)

No Brasil quando da ratificação da Convenção em 1984, o Estado apresentou reservas ao art. 15, §4°, e ao art. 16 §1º (a), (c), (g) e (h). O artigo 15 assegura a homens e mulheres o direito liberdade de movimento e à liberdade de escolha de residência e domicílio. E o artigo 16 estabelece igualdade de direitos entre homens e mulheres, no âmbito do casamento e relações familiares. Em 1994 foram retiradas as reservas dos artigos 15 e 16[1] a pedido do governo brasileiro. A Conferência de Direitos Humanos de Viena (1993) reforçou o reconhecimento universal a igualdade de gênero. Nos termos do Art. 39 da Declaração de Viena:

> A conferência Mundial de Direitos Humanos clama pela erradicação de todas as formas de discriminação contra a mulher, tanto explícitas como implícitas. As Nações Unidas devem encorajar a ratificação universal por todos os Estados da Convenção sobre a Eliminação de todas as formas de discriminação contra a mulher (...)

Relativamente ao monitoramento da Convenção a Declaração de Viena ressaltou que os órgãos de monitoramento devem difundir a informação necessária para que as mulheres possam fazer o uso mais efetivo dos procedimentos da Convenção, e ainda analisar a possibilidade de implementar o direito de petição. E, ainda, a proposta da introdução do mecanismo de comunicação interestatal, que permitiria a um Estado-parte denunciar outro Estado-parte, quando este violasse dispositivos da Convenção.

Em 12 de março de 1999, a 43ª Sessão da Comissão do Status da Mulher da ONU adotou o protocolo facultativo à Convenção sobre a Eliminação de todas as

[1] As reservas aos artigos 15 e 16, retiradas em 1994, foram feitas devido à incompatibilidade entre a legislação brasileira, então pautada pela assimetria entre os direitos do homem e da mulher.

Formas de Discriminação contra a mulher. O protocolo instituiu: a) o mecanismo de petição – permite o encaminhamento de denúncias de violação de direitos enunciados na Convenção à apreciação do Comitê sobre a Eliminação da Discriminação contra a Mulher; e b) procedimento investigatório – que habilita o Comitê a investigar a existência de grave e sistemática violação aos direitos humanos das mulheres.

O Protocolo entrou em vigor em 22 de dezembro de 2001, tendo sido ratificado pelo Brasil em 28 de junho de 2002.

4. A CONVENÇÃO INTERAMERICANA PARA PREVENIR, PUNIR E ERRADICAR A VIOLÊNCIA CONTRA A MULHER (CONVENÇÃO DO BELÉM DO PARÁ)

A Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher foi editada, no âmbito da OEA, em 1994, e ratificada pelo Brasil em 1995. O Art. 1º conceitua violência contra a mulher como: "qualquer ato ou conduta baseada no gênero, que cause morte, dano ou sofrimento físico, sexual ou psicológico à mulher, tanto na esfera pública como na esfera privada".

O conceito é ampliando atingindo tanto o espaço público quanto o privado, mas a incidência da violência é superior neste último. Corroborando com essa afirmação, o Mapa da Violência apresenta que a maior incidência de violência doméstica e familiar ocorre na residência:

> Em todas as faixas etárias, o local de residência da mulher é o que decididamente prepondera nas situações de violência, com maior incidência até os 10 anos de idade, e a partir dos 40 anos da mulher. Esse dado – 68,8% dos incidentes acontecendo na residência – já permite entender que é no âmbito doméstico onde se gera a maior parte das situações de violência experimentadas pelas mulheres. (MAPA DA VIOLÊNCIA, 2012).

A Declaração estabeleceu o dever dos Estados de condenar e eliminar a violência contra a mulher, independente que qualquer costume, tradição ou consideração religiosa para afastar suas obrigações concernentes à eliminação dessa violência. Segundo Piovesan:

> A Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra Mulher (Convenção de Belém do Pará) é o primeiro tratado internacional de proteção dos direitos humanos a reconhecer, de forma enfática, a violência contra as mulheres com um fenômeno generalizado, que

> alcança, sem distinção de raça, classe, religião, idade ou qualquer outra condição, um elevado numero de mulheres. A Convenção afirma que a violência contra a mulher constitui grave violação aos direitos humanos e limitam total ou parcialmente o exercício dos demais direitos fundamentais. (PIOVESAN, 214, p. 374)

Com advento da Convenção do Belém do Pará surgem inúmeras estratégias para a proteção internacional dos Direitos Humanos das Mulheres, em especial o instrumento das petições à Comissão Interamericana de Direitos Humanos. Nos termos do Artigo 12 da Convenção:

> Qualquer pessoa ou grupo de pessoas, ou qualquer entidade não-governamental juridicamente reconhecida em um ou mais Estados membros da Organização, poderá apresentar à Comissão Interamericana de Direitos Humanos petições referentes a denúncias ou queixas de violação do artigo 7[2] desta Convenção por um Estado Parte, devendo a Comissão considerar tais petições de acordo com as normas e procedimentos estabelecidos na Convenção Americana sobre Direitos Humanos e no Estatuto e Regulamento da Comissão Interamericana de Direitos Humanos, para a apresentação e consideração de petições.

Segundo Piovesan "há determinados requisitos de admissibilidade para as petições, sendo o principal deles o chamado esgotamento prévio dos recursos internos". (PIOVESAN, 2014, p. 360) Ou seja, para recorrer à Comissão é necessário ter esgotado todas as vias nacionais, comprovando-se sua ineficácia.

---

[2] Artigo 7 Os Estados Partes condenam todas as formas de violência contra a mulher e convêm em adotar, por todos os meios apropriados e sem demora, políticas destinadas a prevenir, punir e erradicar tal violência e a empenhar-se em:
a. abster-se de qualquer ato ou prática de violência contra a mulher e velar por que as autoridades, seus funcionários e pessoal, bem como agentes e instituições públicos ajam de conformidade com essa obrigação;
b. agir com o devido zelo para prevenir, investigar e punir a violência contra a mulher;
c. incorporar na sua legislação interna normas penais, civis, administrativas e de outra natureza, que sejam necessárias para prevenir, punir e erradicar a violência contra a mulher, bem como adotar as medidas administrativas adequadas que forem aplicáveis;
d. adotar medidas jurídicas que exijam do agressor que se abstenha de perseguir, intimidar e ameaçar a mulher ou de fazer uso de qualquer método que danifique ou ponha em perigo sua vida ou integridade ou danifique sua propriedade;
e. tomar todas as medidas adequadas, inclusive legislativas, para modificar ou abolir leis e regulamentos vigentes ou modificar práticas jurídicas ou consuetudinárias que respaldem a persistência e a tolerância da violência contra a mulher;
f estabelecer procedimentos jurídicos justos e eficazes para a mulher sujeitada a violência, inclusive, entre outros, medidas de proteção, juízo oportuno e efetivo acesso a tais processos;
g. estabelecer mecanismos judiciais e administrativos necessários para assegurar que a mulher sujeitada a violência tenha efetivo acesso a restituição, reparação do dano e outros meios de compensação justos e eficazes;
h. adotar as medidas legislativas ou de outra natureza necessárias à vigência desta Convenção.

Piovesan informa que "a simples possibilidade de submeter casos de violações de direitos das mulheres ao conhecimento da comunidade internacional já impõe ao Estado violador uma condenação política e moral." (PIOVESAN, 2014, p. 361)

Cumpre salientar que através de decisão do sistema interamericano sobre a discriminação e violência contra a mulher ocorre à criação da "Lei Maria da Penha" que será abordada no próximo item.

5. A LEI "MARIA DA PENHA"

O caso Maria da Penha provocou o sistema interamericano para a problemática da violência contra a mulher, culminando na condenação do Estado Brasileiro. Trata-se de situação emblemática que teve grande impacto na proteção dos direitos humanos das mulheres brasileiras.

A Lei n. 11.340/06 foi batizada com o nome de "Maria da Penha" em homenagem à biofarmacêutica Maria da Penha Maia Fernandes, vítima de violência por parte de seu ex-marido, Marco Antonio Herédia, que tentou matá-la por duas vezes. Primeiro, simulando um assalto no lar do casal, atirando em suas costas enquanto dormia, deixando-a paraplégica aos 38 anos de idade. A segunda tentativa ocorreu quando retornara para sua casa, já paraplégica, tentou eletrocutá-la enquanto tomava banho.

O ato foi marcado pela premeditação, uma vez que seu então marido, dias antes, tentou convencer a esposa a celebrar um seguro de vida, do qual seria o beneficiário. E ainda, dias antes da agressão, o marido convenceu a esposa a assinar em branco um recibo de venda do veículo de propriedade dela.[3]

Maria da Penha foi vítima, pela segunda vez, de tentativa de homicídio, e o agente do crime não era um desconhecido, mas seu próprio marido, pai de suas filhas. O mapa da violência demonstra que este quadro se mantém:

> Os pais são os principais responsáveis pelos incidentes violentos até os 14 anos de idade das vítimas. Nas idades iniciais, até os 4 anos, destaca-se sensivelmente a mãe. A partir dos 10 anos, prepondera a figura paterna. Esse papel paterno vai sendo substituído progressivamente pelo cônjuge e/ou namorado (ou os respectivos ex), que preponderam sensivelmente a partir dos 20 anos da mulher até os 59 anos. A partir dos 60 anos, são os filhos que assumem o lugar preponderante nessa violência contra a mulher. (MAPA DA VIOLÊNCIA, 2012)

[3] Ver, a respeito livro autobiográfico de Maria da Penha "Sobrevivi, posso contar".

Ocorre que, mesmo havendo uma condenação do agressor pela justiça local, ele ainda permanecia em liberdade, mesmo transcorridos quinze anos após os eventos sobreditos, pois valeu-se de recursos processuais contra a decisão do tribunal do júri.

Este quadro de impunidade e inefetividade do sistema judicial motivou, em 1998[4], a apresentação do caso à Comissão Interamericana de Direitos Humanos (OEA), por meio de petição conjunta das entidades CEJIL-Brasil (Centro para a Justiça e o Direito Internacional) e CLADEM-Brasil (Comitê Latino-Americano e do Caribe para a Defesa dos Direitos da Mulher).

A Comissão Interamericana de Direitos Humanos condenou o Estado Brasileiro pela delonga no processo penal de responsabilização do agressor, a quem, apenas em setembro de 2002, acabou sendo finalmente preso pela tentativa de homicídio. A

[4] Em 20 de agosto de 1998, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos (doravante denominada "a Comissão") recebeu uma denúncia apresentada pela Senhora Maria da Penha Maia Fernandes, pelo Centro pela Justiça e pelo Direito Internacional (CEJIL) e pelo Comitê Latino-Americano de Defesa dos Direitos da Mulher (CLADEM) (doravante denominados "os peticionários"), baseada na competência que lhe conferem os artigos 44 e 46 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos (doravante denominada "a Convenção" ou "a Convenção Americana) e o artigo 12 da Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher (Convenção de Belém do Pará ou CVM). A denúncia alega a tolerância da República Federativa do Brasil (doravante denominada "Brasil" ou "o Estado") para com a violência cometida por Marco Antônio Heredia Viveiros em seu domicílio na cidade de Fortaleza, Estado do Ceará, contra a sua então esposa Maria da Penha Maia Fernandes durante os anos de convivência matrimonial, que culminou numa tentativa de homicídio e novas agressões em maio e junho de 1983. Maria da Penha, em decorrência dessas agressões, sofre de paraplegia irreversível e outras enfermidades desde esse ano. Denuncia-se a tolerância do Estado, por não haver efetivamente tomado por mais de 15 anos as medidas necessárias para processar e punir o agressor, apesar das denúncias efetuadas. Denuncia-se a violação dos artigos 1(1) (Obrigação de respeitar os direitos); 8 (Garantias judiciais); 24 (Igualdade perante a lei) e 25 (Proteção judicial) da Convenção Americana, em relação aos artigos II e XVIII da Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem (doravante denominada "a Declaração"), bem como dos artigos 3, 4,a,b,c,d,e,f,g, 5 e 7 da Convenção de Belém do Pará. A Comissão fez passar a petição pelos trâmites regulamentares. Uma vez que o Estado não apresentou comentários sobre a petição, apesar dos repetidos requerimentos da Comissão, os peticionários solicitaram que se presuma serem verdadeiros os fatos relatados na petição aplicando-se o artigo 42 do Regulamento da Comissão. A Comissão analisa neste relatório os requisitos de admissibilidade e considera que a petição é admissível em conformidade com os artigos 46(2)(c) e 47 da Convenção Americana e o artigo 12 da Convenção de Belém do Pará. Quanto ao fundo da questão denunciada, a Comissão conclui neste relatório, elaborado segundo o disposto no artigo 51 da Convenção, que o Estado violou, em prejuízo da Senhora Maria da Penha Maia Fernandes, os direitos às garantias judiciais e à proteção judicial assegurados pelos artigos 8 e 25 da Convenção Americana, em concordância com a obrigação geral de respeitar e garantir os direitos, prevista no artigo 1(1) do referido instrumento e nos artigos II e XVII da Declaração, bem como no artigo 7 da Convenção de Belém do Pará. Conclui também que essa violação segue um padrão discriminatório com respeito a tolerância da violência doméstica contra mulheres no Brasil por ineficácia da ação judicial. A Comissão recomenda ao Estado que proceda a uma investigação séria, imparcial e exaustiva para determinar a responsabilidade penal do autor do delito de tentativa de homicídio em prejuízo da Senhora Fernandes e para determinar se há outros fatos ou ações de agentes estatais que tenham impedido o processamento rápido e efetivo do responsável; também recomenda a reparação efetiva e pronta da vítima e a adoção de medidas, no âmbito nacional, para eliminar essa tolerância do Estado ante a violência doméstica contra mulheres. Disponível em: <http://cidh.oas.org/annualrep/2000port/12051.htm>. Acesso em: 31 de out. de 2014.

Coordenação Interamericana ainda compeliu o Brasil a produzir legislação em conformidade com convenções internacionais das quais o país era signatário, destinada à prevenção e repressão da violência doméstica contra a mulher. Foi a primeira vez que um caso de violência doméstica levou à condenação de um país, no âmbito do sistema interamericano de proteção dos direitos humanos.

Em 2002, as organizações não governamentais Feministas Advocacy, Agende, Themis, Claden-Ipê, CEPIA e Cfemea reuniram-se para elaborar um anteprojeto de lei para combater a violência doméstica e familiar contra a mulher. Tal projeto foi apresentado em março de 2004 à Secretaria de Políticas para as Mulheres da Presidência da República – SPM, que instituiu o Grupo de Trabalhos Interministerial para elaborar um Projeto de Lei tratado sobre os mecanismos de combate e prevenção à violência doméstica contra as mulheres (Decreto 5.030 de 31 de março de 2004).

Após diversos debates com representantes envolvidos na temática, em novembro de 2004, o Poder Executivo encaminhou ao Congresso Nacional o Projeto de Lei sob o n. 4.559/2004 que tinha como ementa a criação de mecanismos para coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher, nos termos do § 8º do art. 226 da Constituição Federal e deu outras providências.

O Projeto de Lei foi aprovado nas duas casas legislativas, sancionado pelo Presidente da República e publicado em 07 de agosto de 2006, com entrada em vigor em 22 de setembro de 2006, a denominada "Lei Maria da Penha", Lei nº 11.340/2006, que cria mecanismos para coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher, estabelecendo medidas para a prevenção, assistência e proteção às mulheres em situação de violência, desta forma utiliza-se o legislador de meio necessário visando fomentar o fim traçado pelo artigo 226, § 8º[5], da Constituição Federal.

Montenegro assevera que "a atribuição do nome de um indivíduo a uma lei é uma forma de neutralizar as objeções que essa lei possa sofrer" (MONTENEGRO, 2015, p. 111). A Lei 11.340 alterou o art. 129 do Código Penal com o acréscimo de pena introduzida no parágrafo 9º. O art. 129 do CP descreve o crime de lesão corporal como "ofender a integridade corporal ou a saúde de outrem", estabelecendo a pena de detenção de três meses a um ano. Se a violência ocorre no ambiente doméstico

[5] Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado.
§ 8º 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.

(parágrafo 9º), a punição é mais grave. A Lei Maria da Penha determinou que, se a violação ocorre no ambiente doméstico, a pena passa a ser de três meses a três anos.

As pesquisas têm mostrado que a violência contra as mulheres pode se apresentar de maneiras diversas, dependendo da cultura, assim como também existem maneiras distintas de enfrentá-la nas diferentes civilizações. A violência de gênero não aparece apenas em países, regiões ou famílias pobres. Acontece em todo tipo de lugar e de grupo familiar, mas as classes pobres são as mais denunciadas e a violência nesse público é mais explícita. No Brasil, ocorrem em torno de 4,5 homicídios para cada 100 mil mulheres a cada ano. Nos últimos 30 anos, foram assassinadas cerca de 92 mil mulheres, tendo sido 43,7 mil apenas na última década. (MAPA DA VIOLÊNCIA, 2012). Porto apresenta os fatores sociais que contribuem para a violência doméstica:

> Nas classes sociais mais desfavorecidas, é resultado do baixo nível educacional, de uma lamentável tradição cultural, do desemprego, drogadição e alcoolismo e mesmo nas classes economicamente superiores, relaciona-se a uma parte destes mesmos fatores. (PORTO, 2014, p. 19)

Os fatores acima expostos informam que na maioria das vezes a violência doméstica ocorre devido ao baixo grau de instrução, desemprego, histórico familiar (tradição), uso de drogas e álcool, que são fatores que não isentam o agressor, mas corroboram para efetivação da agressão.

Piovesan (2014, p. 379–381) destaca sete inovações extraordinárias introduzidas pela Lei Maria da Penha: 1) Mudança de paradigma no enfrentamento à violência contra a mulher tal violência passa a ser concebida como uma violação aos direitos humanos; 2) Incorporação da perspectiva de gênero para tratar da violência contra a mulher; 3) Incorporação da ótica preventiva, integrada e multidisciplinar – medidas integradas de prevenção, por meio de um conjunto articulado entre União, Estados, Distrito Federal, Municípios; 4) Fortalecimento da ótica repressiva; 5) Harmonização com a Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a mulher de Belém do Pará; 6) Consolidação de um conceito ampliado de família e visibilidade ao direito à livre orientação sexual; e 7) Estímulo à criação de bancos de dados e estatísticas.

A lei foi estruturada da seguinte maneira: Título I - Disposições preliminares; Título II - Da violência doméstica e familiar contra a mulher; Título III - Da assistência à mulher em situação de violência doméstica e familiar; Título IV - Dos procedimentos;

Título V - Da equipe de atendimento muldisciplinar; Título VI - Disposições transitórias e Título VII – Disposições finais.

A referida lei enfrentou vários questionamentos, dentre os quais, a alegação de que seria inconstitucional, sob o argumento de contrariar a Constituição Federal que torna todos iguais perante a Lei. Ao enfrentar a tese da (in) constitucionalidade da Lei "Maria da Penha", O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADC 19 e ADI 4424, decidiu que a lei é constitucional e necessária. Sob o argumento de que o Estado é partícipe da promoção da dignidade humana, cabendo-lhe assegurar especial proteção às mulheres em virtude da vulnerabilidade, sobretudo em um contexto marcado pela cultura machista e patriarcal. Nos dizeres do relator Marco Aurélio, uma "legislação compensatória a promover a igualdade material sem restringir de maneira desarrazoada o direito das pessoas pertencentes ao gênero masculino" [6].

Sob a perspectiva da dignidade da pessoa humana, oportuno o ensinamento de Ingo Sarlet e contextualizar o momento de redação da Carta Magna, conforme:

> "No que concerne ao processo de elaboração da Constituição de 1988, há que fazer referência, por sua umbilical vinculação com a formatação do catálogo dos direitos fundamentais na nova ordem constitucional, à circunstância de que esta foi resultado de um amplo processo de discussão oportunizado com a redemocratização do País após mais de vinte anos de ditadura militar. (...) Outro aspecto de fundamental importância no que concerne aos direitos fundamentais em nossa Carta Magna diz respeito ao fato de ter ela sido precedida de período marcado por forte dose de autoritarismo que caracterizou – em maior ou menor escala – a ditadura militar que vigorou no país por 21 anos. A relevância atribuída aos direitos fundamentais, o reforço de seu regime jurídico e até mesmo a configuração do seu conteúdo são frutos da reação do Constituinte, e das forças sociais e políticas nele representadas, ao regime de restrição e até mesmo de aniquilação das liberdades fundamentais. (SARLET, 2011, p. 63-65/66)

No mesmo sentido é a constatação de Penha, ao afirmar "que a justiça é justa quando trata igualmente os iguais, e desigualmente os desiguais. E a mulher ainda é vítima de profundos preconceitos que a fragilizam." (PENHA, 2012, p. 109). Nesse aspecto, é preciso avaliar a efetividade ou inefetividade de aplicação ou não da norma, quando o fundamento de decisão utiliza o critério exclusivo da dignidade da pessoa humana. Para Robert Alexy:

---

[6] BRASIL. Supremo Tribunal Federal (STF). AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE 19 DISTRITO FEDERAL. 2012. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/> sob o número 1804072. Acesso em: 16 jun. de 2015.

> O que se pergunta é se o indivíduo tem um direito subjetivo constitucional a essa proteção, e como esse direito deve ser fundamentado. (...) dever estatal de proteger a dignidade humana, (...) transfere o dever de proteção aos direitos fundamentais subsequentes. A vantagem dessa construção reside no fato de ela se apoiar diretamente no texto constitucional; sua desvantagem, no fato de que ela se vê diante do dilema de ou ampliar de forma extrema o conceito de dignidade humana, para poder abarcar tudo aquilo que seja digno de proteção, o que implica o sempre suscitado risco de trivializar a dignidade humana, ou renunciar a abarcar algumas coisas dignas de proteção. (ALEXY, 2011, p. 454)

Assim fica vencido o impasse da (in) constitucionalidade, uma vez que a sociedade sempre excluiu a mulher, que necessita de um tratamento diferenciado. Com o passar do tempo, a sociedade que excluía passou a lhe prestar tratamento desigual, por exemplo, com o ingresso da mulher no mercado de trabalho com salários inferiores ao dos homens. Dias conclui que, apesar da consolidação dos Direitos Humanos, a dominação ainda existe na sociedade:

> Apesar de toda a consolidação dos direitos humanos, o homem continua sendo considerado proprietário do corpo e da vontade da mulher e dos filhos. A sociedade protege a agressividade masculina, respeita sua virilidade, construindo a crença da sua superioridade. Afetividade e sensibilidade não são expressões que combinam com a idealizada imagem masculina. Desde o nascimento, o homem é encorajado a ser forte, não chorar, não levar desaforo para casa, para não ser "mulherzinha". Precisa ser um super-homem, pois não lhe é permitido ser apenas humano. Essa errônea consciência de poder é que assegura, ao varão, o suposto direito de fazer o uso de sua força física e superioridade corporal sobre todos os membros da família. Venderam para a mulher a ideia que ela é frágil e necessita de proteção, tendo sido delegado ao homem o papel de protetor, de provedor. Daí à dominação, do sentimento de superioridade à agressão, é um passo. (DIAS, 2012, p. 19)

A mulher sempre foi colocada como "sexo frágil" necessitando de proteção, a sociedade construiu esta imagem de que o homem é o protetor/provedor da família, que possui a propriedade (dominação) da família, esta situação naturalmente se transforma em agressão. Como a dominação sempre existiu na sociedade, a violência doméstica também sempre existiu, apenas não era anunciada, era sofrida em silêncio.

Com a promulgação da Lei Maria da Penha, através da luta dos movimentos feministas, as mulheres foram encorajadas a denunciar e se libertarem da violência doméstica. Segundo Piovesan:

> A Lei "Maria da Penha" simboliza o fruto de uma exitosa articulação do movimento de mulheres brasileiras: ao identificar um caso emblemático de violência contra a mulher; ao decidir submetê-lo à arena internacional, por meio de uma litigância e do ativismo transnacional; ao sustentar e desenvolver o caso, por meio de estratégias legais, políticas e de comunicação; ao extrair as potencialidades do caso, pleiteando reformas legais e transformações de políticas públicas; ao monitorar, acompanhar e participar ativamente do processo de elaboração da lei relativamente à violência contra a mulher; ao defender e lutar pela efetiva implementação da nova lei. (PIOVESAN, 2014, p. 383)

Cumpre salientar que há pouco mais de um ano, em março de 2015, foi sancionada a lei 13.104/2015, a Lei do Feminicídio[7], classificando-o como crime hediondo e com agravantes quando acontece em função de vulnerabillidade (gravidez, menor de idade, na presença dos filhos etc.).

O que visualizamos na atualidade é que homens e mulheres são iguais em direitos, mas desiguais na vida e na efetividade desses direitos, devido à construção da sociedade. A promulgação da Lei Maria da Penha representa grande avanço em busca do fim da violência doméstica e da igualdade de gênero.

6. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Através da pesquisa realizada, vislumbra-se que os avanços alcançados na esfera internacional, através de instrumentos para coibir à violência contra a mulher, como a Convenção sobre a Eliminação de todas as Formas de Discriminação contra a Mulher e a Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência Contra a Mulher e com o advento da Lei Maria da Penha, a temática em questão ganha relevo e passa a ter maiores discussões e divulgação nos países signatários ou autores de leis específicas, como na hipótese brasileira.

Embora as pesquisas mostrem que os índices de violência doméstica aumentaram com a Lei Maria da Penha, há argumento em sentindo inverso, pois pode-se concluir a partir dos dados estatísticos o inverso, uma vez que há lei especifica para coibir tal prática, há o empoderamento das mulheres vítimas de violência doméstica que rompem com o silêncio – que as assombra por muitos anos, em alguns casos - e buscam proteção do estado, formalizando o registro em delegacias especializadas, o que antes era raro ou até inexistente dependendo da localidade onde a mulher residia.

[7] Entende a lei que existe feminicídio quando a agressão envolve violência doméstica e familiar, ou quando evidencia menosprezo ou discriminação à condição de mulher, caracterizando o crime por razões do sexo feminino.

A criação desta Lei protetiva, deu-se devido ao descumprimento de uma convenção internacional que prévia combater a discriminação contra a mulher e todas as formas de violência de gênero, que foi desrespeitada. Indubitavelmente as convenções internacionais contribuíram para igualdade de gênero em nossa sociedade e refletem grande contribuição na conscientização e proteção dos países que são signatários.

Em suma, a Lei Maria da Penha representa um importante marco na prevenção e repressão da violência de gênero, reconhecendo que toda mulher tem direito a uma vida sem violência, discriminação e humilhação, a mulher tem que utilizar deste instrumento.

REFERÊNCIAS

ALEXY, Robert. **Teoria dos direitos fundamentais.** 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2011.

BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (STF). **AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE 19 DISTRITO FEDERAL**. 2012. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/> sob o número 1804072. Acesso em: 16 jun. de 2015.

COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS (CIDH); ORGANIZAÇÂO DOS ESTADOS AMERICANOS. Relatório anual 2000: RELATÓRIO N° 54/01: CASO 12.051: Maria Da Penha Maia Fernandes Brasil. 4 de abril de 2001. Disponível em: <http://cidh.oas.org/annualrep/2000port/12051.htm> Acesso em: 31 de out. de 2014.

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. 3. ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012.

Instituto Sangari. **Mapa da Violência 2012**. Disponível em: <http://www.mapadaviolencia.org.br/>. Acesso em 30 de outubro de 2015.

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

NETO FERRACINI, Ricardo. A violência doméstica sob a ótica da criminologia. In: SÁ, Alvino Augusto de; SHECAIRA, Sérgio Salomão (Org.). **Criminologia e os problemas da atualidade**. São Paulo: Atlas, 2008.

PENHA, Maria da. **Sobrevivi...: posso contar.** 2. ed. Fortaleza: Armazém da Cultura, 2012.

PIOVESAN, Flávia. **Temas de direitos humanos.** 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

PORTO, Pedro Rui da Fontoura. **Violência doméstica e familiar contra a mulher**: Lei 11.340/06: análise crítica e sistêmica. 3. ed., rev., atual. e de acordo com a ADI 4424. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2014.

SANTOS, Boaventura de Sousa. **A gramática do tempo:** para uma nova cultura política. 2. ed. São Paulo: Cortez, 2008.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais:** uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. 12. ed., rev., atual. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015.

_____, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**: uma análise na perspectiva da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. LEITE, George Salomão. SARLET, Ingo Wolfgang. CARBONELL, Miguel (org). Direitos, deveres e garantias fundamentais. Salvador: JusPodivm, 2011.