

VIOLÊNCIA DE GÊNERO E JUSTIÇA RESTAURATIVA: PONDERAÇÕES E CRÍTICAS À AUTOCOMPOSIÇÃO EM CASOS DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA

GENDER-BASED VIOLENCE AND RESTORATIVE JUSTICE: REFLECTIONS AND CRITIQUES ON ALTERNATIVE DISPUTE RESOLUTION IN DOMESTIC VIOLENCE CASES

VIOLENCIA DE GÉNERO Y JUSTICIA RESTAURATIVA: CONSIDERACIONES Y CRÍTICAS SOBRE LA AUTOCOMPOSICIÓN EN CASOS DE VIOLENCIA DOMÉSTICA

SUMÁRIO:

1. Introdução; 2. Relações de gênero e violência: a assimetria nas relações de gênero como construção social; 2.1 A sistemática omissão do estado e do ordenamento jurídico brasileiro em casos de violência de gênero; 3. Da justiça retributiva e da justiça restaurativa em casos de violência de gênero; 3.1 Críticas à justiça restaurativa aplicada aos conflitos que envolvam violência de gênero; 4. Considerações finais; Referências.

RESUMO:

A pesquisa buscou, inicialmente, definir o termo “gênero” e como a violência contra a mulher surge da assimetria existente nas relações de gênero, sendo essa assimetria uma construção social. Analisamos a contradição entre a sistemática e histórica omissão do Estado em relação à violência de gênero e o fato de que a justiça restaurativa pressupõe uma espécie de

Como citar este artigo:

SILVA, Camila, MADRID, Fernanda, KAZMIERCZAK, Luiz. Violência de gênero e justiça restaurativa: ponderações e críticas à autocomposição em casos de violência doméstica. Argumenta Journal Law, Jacarezinho – PR, Brasil, n. 44 2024, p. 331-352.

Data da submissão:

04/10/2023

Data da aprovação:

06/02/2025

1. Centro Universitário “Antônio Eufrásio de Toledo” de Presidente Prudente - Brasil

2. Centro Universitário “Antônio Eufrásio de Toledo” de Presidente Prudente - Brasil

3. Universidade Estadual do Norte do Paraná (UENP) - Brasil

não intervenção do Estado e não judicialização deste conflito, a fim de conceder espaço à autocomposição das partes. Discorremos, entre outras coisas, sobre a incapacidade que a justiça meramente retributiva tem em combater a violência contra a mulher e a problemática da necessidade de horizontalidade entre as partes no procedimento restaurativo.

ABSTRACT:

The research initially sought to define the term “gender” and how violence against women arises from the asymmetry existing in gender relations, this asymmetry being a social construct. We analyze the contradiction between the systematic and historical omission of the State in relation to gender violence and the fact that restorative justice presupposes a kind of non-intervention of the State and non-judicialization of this conflict, in order to provide space for self-composition. We discussed, among other things, the incapacity of merely retributive justice to combat violence against women and the issue of the need for horizontality between the parties in the restorative procedure.

RESUMEN:

La investigación buscó inicialmente definir el término “género” y cómo la violencia contra las mujeres surge de la asimetría existente en las relaciones de género, siendo esta asimetría una construcción social. Analizamos la contradicción entre la omisión sistemática e histórica del Estado en relación a la violencia de género y el hecho de que la justicia restaurativa presupone una especie de no intervención del Estado y no judicialización de este conflicto, con el fin de dar espacio a las partes. ‘autocomposición. Discutimos, entre otras cosas, la incapacidad de la justicia meramente retributiva para combatir la violencia contra las mujeres y el tema de la necesidad de horizontalidad entre las partes en el procedimiento restaurativo.

PALAVRAS-CHAVE:

Violência de gênero; Justiça Retributiva; Justiça Restaurativa.

KEYWORDS:

Gender-Based violence. Retributive Justice. Restorative Justice.

PALABRAS-CLAVE

Violencia de género. Justicia retributiva. Justicia restaurativa.

1. INTRODUÇÃO

A justiça meramente retributiva não tem o condão de combater a violência doméstica. A educação é a frente de batalha para que qualquer preconceito e ódio às minorias sociais seja combatido, gradativamente. Assim, sabemos que o sistema de justiça criminal, especialmente quando tratamos da justiça meramente retributiva, cujo foco reside somente na punição, não será o principal responsável por promover essa mudança.

Neste contexto, surge a justiça restaurativa com a proposta de promover a compensação e reparação dos danos como forma de solucionar os conflitos. Tal procedimento, uma espécie alternativa à justiça convencional, não tem como prioridade a redução dos índices de reincidência, mas sim a reparação dos danos e eventual restauração de relacionamentos, não sendo a punição (retribuição) o foco deste procedimento de justiça. Ocorre que, após vivenciar o procedimento restaurativo, o ofensor tem maiores chances de visualizar caminhos que não envolvam mais o cometimento de infrações penais.

Uma das principais características da justiça restaurativa é a necessidade de diálogo entre as partes para que uma solução ao conflito seja consensualmente construída, de modo que deve existir uma relação de horizontalidade entre as partes (ou seja, uma relativa igualdade ou paridade entre os sujeitos), o que certamente não ocorre nos procedimentos da justiça criminal convencional, onde existe uma relação de verticalidade entre Estado e acusado, e a vítima não é parte ativa na resolução do conflito. No caso da justiça restaurativa, o Estado abdica da sua posição para dar espaço às partes, estando sob sua coordenação e fiscalização a estrutura necessária para a realização dos procedimentos.

Neste interim, discute-se o quão prejudicial podem ser as tentativas de autocomposição em casos de violência doméstica e familiar contra a mulher, considerando que vivemos em uma sociedade construída sobre fortes bases patriarcais e machistas, de modo que ainda não existe uma condição de igualdade de poderes entre os gêneros. Pelo contrário, em uma sociedade onde os níveis de violência contra a mulher são alarman-

tes, fica evidente que a ordem social vigente ainda considera plausível a ideia de superioridade do gênero masculino, mantendo-se, assim, uma relação de verticalidade entre homens e mulheres.

Neste contexto, o objetivo da pesquisa foi discutir até que ponto seria prudente pleitear pelo afastamento do Estado da apreciação de conflitos que tratam da violência de gênero, e a permissão para que as partes possam construir uma solução pacífica para o conflito, quando uma destas partes encontra-se em considerável estado de vulnerabilidade social e, frequentemente, vulnerabilidade física e psicológica. Considerando que, historicamente, o Estado se omitiu em tratar de conflitos dessa natureza, sendo chamado a agir em prol dos direitos humanos das mulheres apenas nos últimos anos – destacamos, no próximo capítulo, o Relatório nº 54/2001 da Comissão Interamericana de Direitos Humanos, onde o órgão concluiu que a tolerância do Estado brasileiro em relação a violência doméstica é sistemática –, parece-nos temerário abdicar da “presença” do Estado na apreciação dos casos de violência doméstica e familiar contra a mulher, em prol da autocomposição das partes, apreciação esta que foi apenas recentemente conquistada.

No que se refere ao método de pesquisa, foi utilizado o método bibliográfico, com a leitura de livros e artigos científicos, bem como a análise documental de registros oficiais relacionados ao tema tratado. Com o intuito de discutir sobre a aplicação do método restaurativo de justiça nos casos que envolvem violência doméstica e familiar contra a mulher, abordamos, primeiramente, o conceito de gênero e como se manifesta a violência de gênero na nossa sociedade, e a reprodução deste tipo de violência por parte das instituições. Continuamente, discutimos a respeito da justiça meramente retributiva aos casos de violência doméstica e familiar e sua insuficiência no combate à cultura da violência de gênero, bem como, por fim, foram realizadas críticas à justiça restaurativa utilizada nessas hipóteses.

2. RELAÇÕES DE GÊNERO E VIOLÊNCIA: A ASSIMETRIA NAS RELAÇÕES DE GÊNERO COMO CONSTRUÇÃO SOCIAL

É um fato que homens e mulheres são diferentes entre si, a realidade biológica suporta esta afirmação. Problemáticas são as construções sociais criadas sobre estas diferenças, implicando na adoção e perpetuação de

ideias que definem os homens como superiores às mulheres. É com esta arbitrária definição valores diferentes a homens e mulheres que surge a construção dos gêneros masculino e feminino, sendo previamente determinadas as características e comportamentos que são esperados de cada um destes sujeitos.

Assim tem-se os estereótipos de gênero – que, como construções sociais que são, apresentam variações de acordo com cada cultura –, responsáveis por moldar o comportamento de homens e mulheres de acordo com a ideia de que as características consideradas inerentes ao gênero masculino devem ser celebradas, enquanto as características ditas femininas são percebidas como inferiores.

Deste modo, tendo em vista que as discrepâncias entre homens e mulheres são um fenômeno social, a submissão de um sexo pelo outro não constitui uma circunstância natural, mas sim o resultado de uma construção social forjada ao longo de gerações. Neste diapasão, sobre as diferenças biológicas serem utilizadas como justificativa para a violência contra a mulher, expõe Guacira Lopes Louro (1997, p. 20-21):

O argumento de que homens e mulheres são biologicamente distintos e que a relação entre ambos decorre dessa distinção, que é complementar e na qual cada um deve desempenhar um papel determinado secularmente, acaba por ter o caráter de argumento final, irrecorrível. Seja no âmbito do senso comum, seja revestido por uma linguagem “científica”, a distinção biológica, ou melhor, a distinção sexual, serve para compreender – e justificar – a desigualdade social. É imperativo, então, contrapor-se a esse tipo de argumentação. É necessário demonstrar que não são propriamente as características sexuais, mas é a forma como essas características são representadas ou valorizadas, aquilo que se diz ou se pensa sobre elas que vai constituir, efetivamente, o que é feminino ou masculino em uma dada sociedade e em um dado momento histórico.

Destarte, é a socialização de gênero, iniciada durante a infância, que cumpre um papel mais incisivo no comportamento de homens e mulheres na fase adulta, enquanto fatores biológicos tornam-se irrelevantes quando tratamos de violência doméstica, por exemplo, que é majoritariamente perpetrada por homens.

Segundo Guacira Lopes Louro (1997, p. 21-22), as diferenças biológicas não justificam tamanha desigualdade de gênero presente em nossa sociedade, de modo que a violência dirigida às mulheres é um fenômeno social, dado que o gênero feminino é percebido como inferior. Assim, para entender quais lugares ocupam os homens e as mulheres em cada realidade social, não focamos nas diferenças biológicas e sexuais, mas sim nas construções sociais e históricas realizadas sobre cada um dos sexos, de modo que não se nega a biologia, mas é analisada as construções sociais feitas sobre as características biológicas.

2.1 A sistemática omissão do Estado e do ordenamento jurídico brasileiro em casos de violência de gênero

Importante anotar que o gênero não deve ser analisado somente como a internalização de “papéis masculinos” e “papéis femininos”, sob pena de se fazer uma análise reducionista, tendo em vista que as dinâmicas de gênero não devem ser observadas somente com foco nas relações interpessoais de cada indivíduo, devendo-se, também, analisar “as complexas redes de poder que (através das instituições, dos discursos, dos códigos, das práticas e dos símbolos) constituem hierarquias entre os gêneros” (LOURO, 1997, p. 24).

Neste sentido, o gênero pode ser entendido como aquilo que constitui a própria identidade do indivíduo, e este, por sua vez, compõe as instituições sociais (escola, igreja, sistema de justiça, etc.), de modo que as instituições são compostas por indivíduos cujas identidades são marcadas por seu gênero (assim como por sua etnia, classe social, etc.) e, também, responsáveis por atuarem de acordo com as relações de gênero. Nas palavras de Guacira Lopes Louro (1997, p. 25):

Ao afirmar que o gênero institui a identidade do sujeito (assim como a etnia, a classe, ou a nacionalidade, por exemplo) pretende-se referir, portanto, a algo que transcende o mero desempenho de papéis, a idéia é perceber o gênero fazendo parte do sujeito, constituindo-o. O sujeito é brasileiro, negro, homem, etc. Nessa perspectiva admite-se que as diferentes instituições e práticas sociais são constituídas pelos gêneros e são, também, constituintes dos gêneros. Estas práticas e instituições “fabricam” os sujeitos. Busca-se compreender que a justiça, a igreja, as práticas educativas ou de governo, a polí-

tica, etc. são atravessadas pelos gêneros: essas instâncias, práticas ou espaços sociais são “generificados” – produzem-se, ou “engendram-se”, a partir das relações de gênero (mas não apenas a partir dessas relações, e sim, também, das relações de classe, étnicas, etc.).

Portanto, o sistema de justiça, enquanto instituição que compõe a nossa estrutural social, não está imune de perpetrar nocivos padrões de gênero. Aliás, na história do Direito encontramos diversas leis e dispositivos legais que retratam a reprodução da discriminação de gênero no ordenamento jurídico, assim como episódios que demonstram o quanto este tipo de violência ainda é comum e presente no sistema de justiça – circunstância que não surpreende, afinal de contas, a justiça (instituição) é formada por sujeitos cujas identidades são constituídas, também, por estereótipos de gênero.

Apenas recentemente, surgiram no ordenamento jurídico brasileiro instrumentos legais que visam especificamente o combate à violência de gênero, possibilitando o surgimento redes de proteção para as mulheres vítimas de violência doméstica e familiar. Dentre eles, a Lei nº 11.340/2006, Lei Maria da Penha, que surgiu a partir da denúncia realizada por Maria da Penha Maia Fernandes à Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH). A partir da análise da denúncia de Maria da Penha, a Comissão emitiu o Relatório nº 54, de 2001, onde concluiu, conforme consta no parágrafo nº 3 do documento, que o Estado brasileiro violou os direitos às garantias judiciais da petionária, e que a “violação segue um padrão discriminatório com respeito a tolerância da violência doméstica contra mulheres no Brasil por ineficácia da ação judicial.”

No supracitado relatório a Comissão reconheceu, ainda, a violação da Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica) e da Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher (Convenção de Belém do Pará), bem como o fato de o Estado brasileiro ser sistematicamente omissos em relação aos casos de violência contra a mulher, conforme seu parágrafo nº 55. Vejamos:

55. [...] A falta de julgamento e condenação do responsável nessas circunstâncias constitui um ato de tolerância, por parte do Estado, da violência que Maria da Penha sofreu, e essa omissão dos tribunais de justiça brasileiros agrava as conse-

qüências diretas das agressões sofridas pela Senhora Maria da Penha Maia Fernandes. Além disso, como foi demonstrado anteriormente, essa tolerância por parte dos órgãos do Estado não é exclusiva deste caso, mas uma pauta sistemática. Trata-se de uma tolerância de todo o sistema, que não faz senão perpetuar as raízes e fatores psicológicos, sociais e históricos que mantêm e alimentam a violência contra a mulher.

A Comissão também apontou, no parágrafo nº 56 do relatório, que o Estado tem a obrigação de processar e condenar o agressor, além de ter o dever de agir para prevenir esta espécie de violência. Por outro lado, insta salientar que no parágrafo nº 61, ponto 4, item c) do relatório, a Comissão incluiu como uma das recomendações a aplicação de formas alternativas às judiciais para solucionar os conflitos. Vejamos, respectivamente, cada apontamento:

56. Dado que essa violação contra Maria da Penha é parte de um padrão geral de negligência e falta de efetividade do Estado para processar e condenar os agressores, a Comissão considera que não só é violada a obrigação de processar e condenar, como também a de prevenir essas práticas degradantes. Essa falta de efetividade judicial geral e discriminatória cria o ambiente propício à violência doméstica, não havendo evidência socialmente percebida da vontade e efetividade do Estado como representante da sociedade, para punir esses atos.

[...]

61. A Comissão Interamericana de Direitos Humanos reitera ao Estado Brasileiro as seguintes recomendações: [...] 4. [...] c) O estabelecimento de formas alternativas às judiciais, rápidas e efetivas de solução de conflitos intrafamiliares, bem como de sensibilização com respeito à sua gravidade e às conseqüências penais que gera;

Observamos, assim, ao longo do emblemático Relatório nº 54/01 da Comissão Interamericana, o quão enfatizada foi a necessidade de processar e punir autores de violência doméstica, a fim de pôr fim à sistemática omissão do Estado e a conseqüente impunidade do autor da violência doméstica. No entanto, a Comissão também apontou a necessidade de dar atenção ao trabalho de conscientização e prevenção da violência contra a

mulher, bem como a possibilidade de utilizar métodos alternativos de solução de conflitos. Deste modo, ideal seria conciliar ambas as abordagens: tanto o processo e punição do agressor, quanto a aplicação de métodos alternativos para a solução destes conflitos.

Entendemos, assim, ser importante a adoção de métodos alternativos de pacificação social também em casos de violência doméstica e familiar. Entretanto, nestes casos, não seria possível abrir mão do processo penal convencional em detrimento da autocomposição das partes, retrocedendo a um período onde o Estado mantinha-se ausente da resolução desta espécie de conflito. No entanto, nada impede que possamos adotar iniciativas que visam a conscientização e responsabilização do agressor, em paralelo ao processo tradicional ou após a conclusão deste, a fim de estimular a reparação dos danos e a pacificação dos conflitos familiares, estimulando a ressocialização do autor da violência e a não reincidência deste.

3. DA JUSTIÇA RETRIBUTIVA E DA JUSTIÇA RESTAURATIVA EM CASOS DE VIOLÊNCIA DE GÊNERO

Em relação à finalidade da pena, sabemos que nosso ordenamento jurídico adota a chamada teoria mista, que é resultado da junção da teoria absoluta, segundo a qual a pena tem finalidade retributiva, com a teoria relativa, que defende a finalidade preventiva da pena (em suas vertentes da prevenção especial e geral). Entretanto, sabe-se que há uma dificuldade do Estado em alcançar a finalidade preventiva da pena, especialmente quando consideramos a prevenção especial positiva (ressocialização), na medida em que o sistema prisional brasileiro é responsável por diversas violações de direitos e incapaz de devolver à sociedade um indivíduo pronto para ser plenamente reintegrado em sua comunidade.

Neste sentido, se considerarmos que hoje o nosso sistema carcerário encontra-se em situação de caos institucional – tendo, inclusive, o Supremo Tribunal Federal reconhecido a situação do sistema prisional do país como um “estado de coisas inconstitucional”, na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 347, devido a superlotação das unidades prisionais e outras sistemáticas violações de direitos fundamentais da população carcerária –, a pena, especialmente a privativa de liberdade, fica distante da sua finalidade preventiva e a justiça criminal torna-se veí-

culo de uma justiça meramente retributiva.

No mais, é inegável que a pena possui uma natureza retributiva, na medida em que ela é percebida pelo infrator como punição dada em retribuição à sua conduta criminoso. Ocorre que a mera retribuição que ocorre por meio da pena, que por vezes se confunde com a noção de vingança, não é suficiente para pôr fim à cultura de violência contra a mulher, na medida em que o fim da violência de gênero (e qualquer outra expressão de ódio, frisa-se) pressupõe uma mudança cultural.

Assim, surge a justiça restaurativa como método alternativo ao sistema de justiça convencional, buscando principalmente na tentativa de reparação dos danos – e não somente na punição – uma forma de pacificação dos conflitos. Neste sentido, o art. 1º, III, da Resolução nº 225 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ):

Art. 1º. A Justiça Restaurativa constitui-se como um conjunto ordenado e sistêmico de princípios, métodos, técnicas e atividades próprias, que visa à conscientização sobre os fatores relacionais, institucionais e sociais motivadores de conflitos e violência, e por meio do qual os conflitos que geram dano, concreto ou abstrato, são solucionados de modo estruturado na seguinte forma: [...] III - as práticas restaurativas terão como foco a satisfação das necessidades de todos os envolvidos, a responsabilização ativa daqueles que contribuíram direta ou indiretamente para a ocorrência do fato danoso e o empoderamento da comunidade, destacando a necessidade da reparação do dano e da recomposição do tecido social rompido pelo conflito e as suas implicações para o futuro.

Uma das principais diretrizes da justiça restaurativa é a sua horizontalidade, de modo que a resolução do conflito deve ser construída pelas partes por meio do diálogo, e o consenso entre os sujeitos impulsiona o procedimento, sendo priorizada a compensação e não a retribuição (CHRISTIE, 2004, p. 114).

Neste sentido, o trabalho “Justiça Restaurativa: horizontes a partir da Resolução CNJ 225”, do CNJ (2016, p. 313): “a horizontalidade do círculo facilita a conexão à medida em que todos os seus integrantes são alocados em igualdade de condições; não há hierarquia ou privilégios no círculo.” Entretanto, considerando que vivemos em uma sociedade patriarcal e, portanto, pautada na hierarquia entre os gêneros masculino e feminino,

entendemos não ser possível a promoção de uma horizontalidade, dentro de um procedimento de justiça, quando tratamos de conflitos oriundos de relações entre homens e uma mulheres onde exista violência doméstica.

Desse modo, tendo em vista que a horizontalidade é necessária no procedimento da justiça restaurativa, entendemos ser extremamente delicado submeter a estes procedimentos casos que envolvam violência doméstica e familiar contra a mulher, bem como qualquer infração penal movida pelo preconceito de gênero, orientação sexual, cor, etc. De fato, o direito penal deve ser a *ultima ratio* do ordenamento jurídico, tendo em vista a severidade da sua intervenção na vida dos cidadãos; no entanto, especificamente em casos que envolvam violência de gênero, não vemos outra opção senão recorrer ao direito penal para lidar com o conflito, não devendo, nestes casos, o modelo convencional de justiça ser suprimido para dar total espaço às formas alternativas de solução de conflitos, pois trata-se de justiça negocial onde as partes não estarão em condições de equidade, tendo em vista que integram um relacionamento já pautado por um significativo desequilíbrio de poder.

No entanto, é importante ressaltar que segundo o art. 1º, §2º da Resolução nº 225 do CNJ, a adoção da justiça restaurativa pode ocorrer de forma alternativa ou concorrente com o processo convencional, sendo que neste artigo apresentamos ressalvas especificamente às hipóteses em que haveria a total supressão da justiça tradicional em prol das técnicas de justiça restaurativa nos casos que envolvam violência doméstica e familiar contra a mulher.

3.1 Críticas à justiça restaurativa aplicada aos conflitos que envolvam violência de gênero

Em um primeiro momento, insta salientar que a justiça restaurativa não se propõe a substituir o apoio psicológico que a mulher vítima de violência doméstica necessita. Por mais que o objetivo da justiça restaurativa seja a reparação do dano e a responsabilização dos envolvidos por meio do diálogo, bem como a reeducação e conscientização, o procedimento restaurativo ainda é composto por um conjunto de atos regidos sob a coordenação do Estado, havendo a necessidade de que a vítima tenha acesso a tratamento psicológico com profissionais especializados, a fim de lidar com as causas e reflexos da violência sofrida.

Assim, a justiça restaurativa está ancorada em um ideal de não intervenção estatal, sendo que o Estado somente propicia o cenário e condições adequados para a realização dos procedimentos, coordenando e fiscalizando estes, e mantendo-se apartado do conflito a ser discutido por meio das sessões restaurativas.

Neste sentido, aduz Thaize de Carvalho Correia (2018, p. 244):

Entre essas respostas alternativas, negociais, encontra-se os métodos da Justiça Restaurativa que antes de ver o delito como um problema público, o enxerga como um conflito de dois. Por isso muitos problemas podem ser resolvidos pessoalmente pelos envolvidos, sob a coordenação estatal.

No entanto, considerando que em uma sociedade patriarcal e misógina o gênero feminino encontra-se mais vulnerável socialmente, é razoável que o Estado não seja chamado a intervir diretamente no conflito, mantendo-se silente? Tendo em vista que apenas recentemente na história o Judiciário brasileiro vem sendo chamado a lidar com atenção às questões e debates que envolvam gênero e violência contra a mulher, e que no contexto social atual as mulheres são parte de um grupo vulnerável, parece-nos temerário advogar pelo afastamento, ainda que parcial, do aparato estatal na resolução do conflito.

Neste sentido, Deborah Duprat expôs em audiência pública da Comissão de Defesa dos Direitos da Mulher, ocorrida em sessão do dia 27 de setembro de 2017:

Eu não consigo ver esse tema [...] fora da disputa moral e religiosa da atualidade. Ele, de alguma maneira, é uma disputa entre pessoas que querem ver mulheres vítimas de violência terem em seu favor uma Justiça de fato e um grupo que pretende neutralizar mais uma vez essa violência em prol da chamada unidade familiar, que é o histórico do patriarcado no Brasil.

Por outro lado, alguns estudiosos questionam se a proibição da justiça restaurativa em tais casos não seria reflexo de um paternalismo que enxerga na mulher um ser incapaz de lidar com seus problemas e, de certo modo, “tomar as rédeas” da situação, indagando-se, então, se deveríamos admitir a justiça restaurativa em determinados casos de violência de gênero, a depender das circunstâncias em concreto (CORREIA, 2018, p. 255).

Argumentam, assim, que seria paternalista presumir, de antemão e de forma generalista, que todas as mulheres que foram vítimas de violên-

cia doméstica encontram-se incapazes de integrar os procedimentos de justiça restaurativa e de tornar-se parte da solução do conflito que integram. Deste modo, a depender do nível de gravidade do conflito doméstico, a intervenção do Estado poderia ser proporcionalmente diminuída e espaços para a autocomposição poderiam ser abertos. Assim afirma Correia (2018, p. 256-257):

[...] vários são os graus do conflito doméstico, o que implica no dever escalonado de intervenção por parte do Estado, a fim de atender, de maneira global e satisfatória, os problemas desta ordem.

[...]

O que se propõe é a criação de mais uma forma de enfrentamento desse problema público e social perpetrado nos lares brasileiros. É diversificando a forma de responder a essas demandas sociais, via Justiça Restaurativa, que se amplia a rede de proteção à mulher, trazendo-a para dentro da discussão que se efetiva o seu papel social, possibilitando, de uma vez por todas, que ela seja tratada e encarada de maneira igualitária.

De fato, em muitos casos a intervenção do Estado em conflitos de tal natureza causa mais danos psicológicos às vítimas de violência doméstica do que as auxiliam a obter justiça e reparação, haja vista que o Estado, enquanto instituição e estrutura de poder em uma sociedade machista, não está isento de reproduzir ideais sexistas, por meio de seus agentes, durante suas manifestações nas vidas de seus cidadãos. Assim, não é incomum que o aparato estatal promova o que chamamos de revitimização (ou vitimização secundária), que ocorre quando o procedimento judicial faz com que a vítima do delito reviva os danos causados pelo delito.

Ao contrário do que ocorre na justiça retributiva – onde há uma relação de verticalidade entre Estado e acusado, na medida em que *jus puniendi* impõem-se sobre o indivíduo com a aplicação de uma punição, de modo que existe, portanto, uma hierarquia –, em um modelo negocial de justiça, do qual a justiça restaurativa faz parte, propõe-se o estabelecimento de paridade entre os envolvidos na negociação, ou seja, uma relação de horizontalidade e consensualidade entre os sujeitos que participam dos procedimentos (ZEHR, 2008, p. 110).

Assim, um dos desafios da justiça restaurativa é fazer com que os

indivíduos compreendam e concordem que é necessário se desarmarem e se despirem de suas noções de poder, a fim de alcançar a solução com a outra parte envolvida no conflito, em condições de igualdade e respeito, conforme determina o art. 2º, §4º da Resolução nº 225/2016 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ):

Art. 2º [...] §4º. Todos os participantes deverão ser tratados de forma justa e digna, sendo assegurado o mútuo respeito entre as partes, as quais serão auxiliadas a construir, a partir da reflexão e da assunção de responsabilidades, uma solução cabível e eficaz visando sempre o futuro.

Neste sentido, cabe ao facilitador da justiça restaurativa atuar pela igualdade das partes durante o procedimento, não devendo o facilitador desconsiderar a existência de eventual assimetria entre as partes, nos termos do art. 14, inciso III, da supracitada Resolução do Conselho Nacional de Justiça (CNJ):

Art. 14. São atribuições do facilitador restaurativo: [...] III - atuar com absoluto respeito à dignidade das partes, levando em consideração eventuais situações de hipossuficiência e desequilíbrio social, econômico, intelectual e cultural;

Alcançar esta atmosfera, para que os sujeitos envolvidos no conflito abram mão da beligerância, é um grande desafio quando tratamos de crimes comuns, desafio este aceito quando em prol da cultura do diálogo, consenso e conscientização. Mas, quando tratamos de crimes que envolvem especificamente agressão, de qualquer espécie, a grupos hipossuficientes – como as mulheres, no contexto da violência de gênero –, casos em que o agressor acredita piamente ser superior à mulher, parece-nos ainda mais difícil alcançar este cenário de horizontalidade dentro de um procedimento jurídico, por mais pacífico que ele se proponha a ser. Não se trata de resistência à mudança, mas da cautela necessária quando tratamos de pessoas que encontram-se em situação de vulnerabilidade social e que historicamente tiveram seus direitos violados pelo próprio Estado, com anuência e suporte da lei.

Segundo Renato Sócrates Gomes Pinto (2005, p. 33):

Uma das questões mais sensíveis é a do desequilíbrio econômico, psicosocial, e cultural entre as partes envolvidas nos processos restaurativos.

Vítimas e infratores que se sentem estigmatizados, traumatizados, fragilizados, tais como pessoas econômica, social e culturalmente desfavorecidas – os PPP (sigla correspondente a Pobres, Pretos e Prostitutas, de uso pejorativo no Brasil), crianças, mulheres, idosos, negros, mestiços em geral, homossexuais, artesãos com aparência de vadios, mendigos, dependentes químicos, – têm que ter sua condição considerada e serem assistidas em sua condição de desvantagem e desamparo, para que sua fragilidade e vulnerabilidade não levem à costura de acordos contrários à ética e aos princípios restaurativos.

Para que a justiça restaurativa possa contribuir com a resolução do conflito, deve ser estabelecida uma dinâmica de horizontalidade entre ofensor e vítima, dinâmica esta que evidentemente está prejudicada em um relacionamento pautado pela violência de gênero, onde, devido aos estereótipos de gênero internalizados nos sujeitos que integram o conflito, existe uma relação hierarquizada por meio do abuso e violência. Assim, parece-nos que os procedimentos negociais e conciliatórios não seriam adequados para os conflitos que envolvem violência doméstica, pois o conflito passou a existir justamente porque o agressor acredita em sua suposta superioridade sobre a mulher, impedindo, assim, que de pronto se estabeleça uma relação de horizontalidade entre os sujeitos envolvidos nos procedimentos de justiça restaurativa.

Por outro lado, há estudiosos que defendem a aplicação da justiça restaurativa no âmbito dos conflitos de violência doméstica (devendo-se observar as particularidades de cada caso), como uma forma de a mulher ter a possibilidade de tornar-se agente de mudança da sua própria realidade (CORREIA, 2018, p. 257-258).

De fato, devemos levar em conta que a justiça meramente retributiva não irá solucionar o problema da violência doméstica oriunda de uma sociedade construída a partir da misoginia, assim como este modelo de justiça não tem o condão de solucionar qualquer conflito que envolva preconceitos enraizados na nossa sociedade, tais como o racismo e a homofobia, por exemplo. No entanto, parece-nos temerário pleitear pela não intervenção do Estado em tais circunstâncias, onde a vítima faz parte de um grupo socialmente vulnerável e hipossuficiente, especialmente quando a história demonstra o quão omissos foram o Poder Judiciário – e o orde-

namento jurídico como um todo – quando tratamos sobre a violação dos direitos das mulheres, e o quanto essa omissão do Estado contribuiu para o silenciamento das mulheres e a normalização da violência de gênero nas esferas privada e pública.

Além do mais, deve-se ressaltar a decisão tomada pelo Supremo Tribunal Federal (STF), no *habeas corpus* nº 106.212-MS, que determinou que aos crimes da Lei Maria da Penha (Lei nº 11.340/2006) não se aplicam os institutos despenalizadores da Lei nº 9.099/95 – que trata da conciliação, julgamento e execução de infrações penais de menor potencial ofensivo –, pois os crimes cometidos contra as mulheres, em ambiente doméstico e familiar, não podem ser considerados crimes de menor relevância.

Neste sentido, sabe-se que os institutos despenalizadores da Lei dos Juizados Especiais (composição cível, transação penal e suspensão condicional do processo) são instrumentos da justiça penal negociada, na medida em que abre espaço para a tentativa de solução consensual do conflito, com a posterior homologação do acordo pelo Poder Judiciário. De forma semelhante, a justiça restaurativa também integra o modelo de justiça negociada, na medida em que estimula a autocomposição do conflito, podendo, inclusive, contar com a homologação do procedimento restaurativo por parte do magistrado responsável, de acordo com o art. 2º, §2º, o art. 8º, §3º, e o art. 12, todos da Resolução nº 225/2016 do CNJ.

Portanto, considerando que o Supremo Tribunal Federal já proibiu a autocomposição da Lei dos Juizados Especiais aos crimes que envolvam violência de gênero, seria incongruente admitir que a justiça restaurativa fosse aplicável aos casos de violência contra a mulher, na medida em que a justiça restaurativa também promove a autocomposição das partes do conflito. Não haveria, assim, espaço para uma cultura de negociação no que tange aos crimes contra a mulher em ambiente doméstico e familiar. Admiti-la seria equiparar tais crimes às infrações de menor potencial ofensivo, o que foi precisamente o que buscou a Corte Maior ao vedar a aplicação das medidas de autocomposição da Lei nº 9.099/95. Logo, considera-se que aos crimes cometidos contra a mulher, em ambiente doméstico e familiar, não cabe a aplicação de ferramentas próprias do direito negociado, que são pautadas pelos ideais de celeridade e consensualidade, incompatíveis com a violência de gênero.

No mais, se, por um lado, possa ser benéfico à mulher tornar-se agente de mudança em tais situações – ao integrar tentativas de solução do conflito do qual faz parte –, por outro ângulo, devemos levar em consideração que a vítima de violência de gênero encontra-se em posição de extrema vulnerabilidade social e psicológica, de modo que integrar um procedimento judicial – ainda que seja um procedimento de princípios restaurativos e que busque a não revitimização do sujeito passivo – pode não ser o suficiente para conferir segurança em face daquele que outrora lhe agrediu e abusou física, psicologicamente e/ou financeiramente.

Neste sentido, Rachel Field (2005, p. 394) argumenta:

O poder, quem o tem e como ele é usado, no contexto de processos informais de justiça é uma questão difícil e muito debatida. Os ambientes dos encontros restaurativos não são isentos das estruturas patriarcais persistentes na sociedade e nas famílias. A força da desvantagem que as mulheres podem sofrer em contextos de resolução informal de conflitos está diretamente relacionada a questões de poder relativas aos gêneros que afetam sua habilidade geral de defender efetivamente seus próprios interesses.

Importante observar que a justiça restaurativa não exclui a possibilidade de um processo convencional em paralelo, conforme o art. 1º, §2º da Resolução nº 225/2016, do Conselho Nacional de Justiça (CNJ):

Art. 1º [...] §2º. A aplicação de procedimento restaurativo pode ocorrer de forma alternativa ou concorrente com o processo convencional, devendo suas implicações ser consideradas, caso a caso, à luz do correspondente sistema processual e objetivando sempre as melhores soluções para as partes envolvidas e a comunidade.

No entanto, parece-nos lógico inferir que, caso as sessões restaurativas sejam bem sucedidas – isto é, quando for obtido êxito na autocomposição – e quando a prática restaurativa for adotada e ocorrer antes da judicialização do conflito, a mulher ficará desencorajada a levar o conflito para julgamento do Poder Judiciário. Sobre a composição que ocorre antes da judicialização do conflito, o art. 12 da Resolução 225/2016 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ):

Art. 12. Quando os procedimentos restaurativos ocorrerem antes da judicialização dos conflitos, fica facultado às partes diretamente interessadas submeterem os acordos e os planos

de ação à homologação pelos magistrados responsáveis pela Justiça Restaurativa, na forma da lei.

Sabemos que um dos motivos para esta tendência de promoção da solução negocial dos conflitos é “desafogar” o Poder Judiciário que hoje está sobrecarregado com milhares de processos e metas a bater assim como a adoção de uma cultura de não beligerância e litigância desnecessária, incentivo à celeridade processual, reparação dos danos sofridos, restauração de relacionamentos, entre outros, que são razões válidas e pertinentes. No entanto, é preciso ter cautela quando discutimos medidas de estímulo a autocomposição em caso de conflitos que envolvam violências cujo alvo são grupos vulneráveis socialmente.

Deste modo, caso os métodos de justiça restaurativa, espécie de justiça negocial, sejam aplicados a conflitos que envolvam violência de gênero, estaríamos contribuindo com o silenciamento da mulher vítima de violência doméstica, na medida em que a Justiça não alcançará por completo o ambiente doméstico onde ocorrem as violações de direitos da mulher, uma vez que, conforme já explanado, nas práticas de justiça restaurativa o Estado mantém-se afastado do conflito entre as partes, apenas coordenando os agentes públicos responsáveis pela condução do procedimento restaurativo, o que mostra-se temerário quando minorias sociais integram o conflito.

4. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Tendo em vista que a omissão do Estado em casos de violência de gênero sempre ocorreu de forma sistemática – na medida em que o machismo também encontra-se institucionalizado em nossa sociedade –, e sendo a violência contra a mulher, durante tanto tempo, relegada à condição de questão secundária (quando não era considerada indigna de atenção do nosso ordenamento jurídico e instituições), não nos soa prudente admitir a possibilidade de abrir mão do processo convencional em prol do afastamento da apreciação do Estado sobre as questões que envolvam a violência doméstica e familiar contra a mulher.

Importante anotar que não se olvida dos resultados positivos gerados pela aplicação dos métodos alternativos de solução de conflitos, especialmente quando consideramos que tão somente o modelo de justiça meramente retributiva não tem capacidade de combater a violência contra a

mulher. Entretanto, devemos levar em conta que recentemente saímos de um período da história onde o Estado era omissivo em relação a violência de gênero, afastando-se da apreciação do conflito e não tomando para si (suas instituições) parte da responsabilidade que lhe cabe na prevenção e punição da violência contra as mulheres, de modo que seria temerário, hoje, defender o afastamento do Estado em prol da autocomposição das partes nestes casos.

Percorremos um longo caminho para que os órgãos estatais e instituições de justiça tratassem das violações dos direitos das mulheres com a devida seriedade, tendo, ainda, um longo caminho a percorrer. Vivemos recentemente um período da história onde se estimulava a omissão da sociedade e inexistência de intervenção em face de um episódio de violência contra a mulher (afinal, quem nunca ouviu o famoso ditado popular “em briga de marido e mulher, não se mete a colher”?). Assim, parece-nos um retrocesso admitir que em determinados casos que envolvam violência doméstica seja possível o afastamento do Estado em prol da autocomposição, especialmente ao considerarmos que uma das partes do conflito encontra-se em um estado de vulnerabilidade social e, frequentemente, vulnerabilidade física, psicológica, financeira, etc.

Não se trata de defender um paternalismo do Estado em face da mulher vítima de violência doméstica, que não enxerga na mulher a capacidade de lidar com seus conflitos, mas sim de reconhecer o estado de vulnerabilidade e hipossuficiência que se encontra a mulher que é vítima da violência doméstica e familiar – uma espécie de violência estrutural e que ainda hoje é normalizada por vários setores da sociedade –, buscando, assim, impedir o seu estado de vulnerabilidade se agrave ainda mais com a distância do Estado de seu conflito.

Tampouco defendemos que a intervenção estatal é o remédio para todos os males, até porque é amplamente conhecido que o próprio Estado, muitas vezes, é o responsável pela violação dos direitos das mulheres e outros grupos sociais, tendo sido, inclusive, reconhecido pela Comissão Interamericana, no Relatório nº 54/01, que no que tange à violência contra a mulher o Estado tem sido sistematicamente omissivo, dando azo à impunidade dos agressores, havendo uma “tolerância da violência doméstica contra mulheres no Brasil por ineficácia da ação judicial”, conforme o ponto nº 3 do mencionado relatório. Assim, a intervenção do Estado não

é percebida como a solução de todo o problema, mas sim é reivindicada a sua parcela de responsabilidade no combate à violência contra a mulher, o que, ao nosso ver, não ocorrerá com o seu afastamento do conflito e a mera coordenação de tentativas de solução deste.

Considerando que as mulheres fazem parte de uma minoria política, ou seja, trata-se de um grupo socialmente hipossuficiente, seria temerário relegar ao Estado à função de tão somente coordenar e fiscalizar sessões de autocomposição entre o autor e a vítima da violência de gênero. Contudo, a não admissão da autocomposição em casos de violência doméstica não impede a existência de programas que tenham a finalidade de promover a conscientização e ressocialização do agressor, bem como procedimentos em paralelo que têm como objetivo a reparação dos danos causados.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995. Lei dos Juizados Especiais.

BRASIL. Lei nº 11.340, de 7 de agosto de 2006. Lei Maria da Penha.

BITENCOURT, César Roberto. Falencia da pena de prisão: causas e alternativas. 4ª edição. São Paulo: Editora Saraiva, 2011.

CHRISTIE, Nils. Una sensata cantidad de delito. 1ª edición. Traducción de Cecilia Espeleta y Juan Iosa. Buenos Aires: Editores del Puerto, 2004.

COMISSÃO DE DEFESA DOS DIREITOS DA MULHER. Ata de Audiência Pública – Reunião nº: 1411/17, de 27 de setembro de 2017. Disponível em: <<https://www.camara.leg.br/internet/sitaqweb/TextoHTML.asp?eta-pa=11&nuSessao=1411/17>>. Acesso em 27 jan. 2017.

COMISSÃO DE DEFESA DOS DIREITOS DA MULHER. Transmissão de Audiência Pública – Reunião nº: 1411/17, de 27 de setembro de 2017. Disponível em: <<https://www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/web-camara/arquivos/videoArquivo?codSessao=68908#videoTitulo>>. Acesso em 27 jan. 2021.

COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. Relatório nº 54/01 - Caso Maria da Penha Fernandes vs. Brasil. Disponível em: <<https://www.cidh.oas.org/annualrep/2000port/12051.htm>>. Acesso em 6 de fev. de 2021.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. Resolução nº 225 de 31 de maio de 2016. Dispõe sobre a Política Nacional de Justiça Restaurativa no âmbito do Poder Judiciário e dá outras providências. Disponível em: <<https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/atos-normativos?documento=2289>>. Acesso em 28 jan. 2021.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. Justiça restaurativa: horizontes a partir da Resolução CNJ 225. Coordenação: Fabrício Bittencourt da Cruz – Brasília: CNJ, 2016. Disponível em: <<https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2016/08/4d6370b2cd6b7ee42814ec39946f9b67.pdf>>. Acesso em: 28 jan. 2021.

CORREIA, Thaize de Carvalho. A justiça restaurativa aplicada à violência doméstica. *In*: GOSTINSKI, Aline; BISPO, Andrea Ferreira; MARTINS, Fernanda (org.). Estudos feministas por um Direito menos machista. Vol. 3. Florianópolis: Tirant lo Blanch, 2018.

FIELD, Rachel. Encontro Restaurativo Vítima – Infrator: Questões Referentes ao Desequilíbrio de Poder Para Participantes Jovens do Sexo Feminino. *In* SLAKMON, Catherine; DE VITTO, Renato Campos Pinto; PINTO, Renato Sócrates Gomes (org.). Justiça Restaurativa. Brasília/DF: Ministério da Justiça e Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento – PNUD, 2005. Disponível em: <<https://carceraria.org.br/wp-content/uploads/2014/07/Coletanea-de-Artigos-Livro-Justi%C3%A7a-Restaurativa.pdf>>. Acesso em: 28 jan 2021.

LOURO, Guacira Lopes. Gênero, sexualidade e educação: uma perspectiva pós-estruturalista. Petrópolis, RJ: Vozes, 1997. Disponível em: <<https://bibliotecaonlinedahisfj.files.wordpress.com/2015/03/genero-sexualidade-e-educacao-guacira-lobes-louro.pdf>>. Acesso em 27 jan. 2021.

MORAIS, Flaviane de Magalhães Barros Bolzan de; AFONSO NETO, José; SOARES, Yollanda Farnezes. A justiça restaurativa como mecanismo de horizontalização de conflitos penais e de reconhecimento das vítimas como sujeitos de direitos. *Revista Brasileira de Direito Processual Penal*, Porto Alegre, v. 5, n. 1, p. 191-218, jan./abr. 2019. Disponível em: <<http://www.ibraspp.com.br/revista/index.php/RBDPP/article/view/210>>. Acesso em: 28 jan. 2021.

PINTO, Renato Sócrates Gomes. Justiça Restaurativa é possível no Brasil? *In* SLAKMON, Catherine; DE VITTO, Renato Campos Pinto; PINTO, Renato Sócrates Gomes (org.). Justiça Restaurativa. Brasília/DF:

Ministério da Justiça e Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento – PNUD, 2005. Disponível em: <<https://carceraria.org.br/wp-content/uploads/2014/07/Coletanea-de-Artigos-Livro-Justi%C3%A7a-Restaurativa.pdf>>. Acesso em: 28 jan 2021.

ZEHR, Howard. Trocando as lentes: um novo foco sobre o crime e a justiça. Tradução de Tônia Van Acker. São Paulo: Palas Athena, 2008.