



ESCOLA DA MAGISTRATURA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
CURSO DE ESPECIALIZAÇÃO EM GÊNERO E DIREITO

VIOLÊNCIA DE GÊNERO CONTRA A CRIANÇA E O ADOLESCENTE:
CONCOMITÂNCIA DO ECA COM A LEI MARIA DA PENHA

Vanessa Cristina da Silva

Rio de Janeiro
2019

VANESSA CRISTINA DA SILVA

VIOLÊNCIA DE GÊNERO CONTRA A CRIANÇA E O ADOLESCENTE:
CONCOMITÂNCIA DO ECA COM A LEI MARIA DA PENHA

Artigo científico apresentado como exigência de conclusão de Curso de Pós-Graduação *Lato Sensu* em Gênero e Direito da Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro.

Professores Orientadores:

Lucas Tramontano

Maria Carolina C. de Amorim

Rio de Janeiro
2019

VIOLÊNCIA DE GÊNERO CONTRA A CRIANÇA E O ADOLESCENTE: CONCOMITÂNCIA DO ECA COM A LEI MARIA DA PENHA

Vanessa Cristina da Silva
Graduada pela Faculdade
Brasileira de Ciências Jurídicas.
Advogada.

Resumo – O presente trabalho traz a pretensão de uma análise de uma concomitância entre a Lei Maria da Penha e o Estatuto da Criança e do Adolescente diante da violência doméstica e familiar de gênero sofrida por crianças e adolescentes. No primeiro momento, buscou-se analisar os marcadores de opressão social e de gênero na luta das mulheres pelos seus direitos, por conseguinte, identificar a violência de gênero contra as crianças e adolescentes meninas. E por fim, analisou-se a concomitância entre as duas legislações, Lei Maria da Penha e o ECA.

Palavras-chave – Gênero. Criança e adolescente. Violência Doméstica. Lei Maria da Penha. ECA.

Sumário – Introdução. 1. Identificação dos marcadores de opressão social de gênero. 2. Identificando a violência de gênero contra crianças e adolescentes. 3. A possibilidade de concomitância entre as leis 11.340/06 e 8.069/90. Conclusão. Referências.

INTRODUÇÃO

O presente trabalho aborda a importância do Estado em olhar sua atuação em relação à violência sofrida por uma parcela da sociedade que pode ser considerada uma das mais vulneráveis: a criança e a adolescente, buscando analisar a melhor forma jurídica de proteger essas pessoas, quando evidenciada a violência de gênero contra elas.

Quando se pensa em violência doméstica ou violência de gênero, o primeiro pensamento é o da mulher casada que sofre violência por parte do companheiro; via de regra, se pensa na mulher adulta. Contudo, as crianças também são sujeitos passivos da violência de gênero. Atualmente, as violências sofridas por crianças e adolescentes são tratadas exclusivamente pelo Estatuto da Criança e do Adolescente, se fazendo necessário um diálogo entre a Lei Maria da Penha e o ECA. A partir desse diálogo, pode ser possível uma nova maneira de tratar a violência sofrida por pessoas merecedoras de um olhar mais atento por parte do Estado, face sua vulnerabilidade.

Levantam-se os seguintes questionamentos: A violência doméstica de que trata a lei Maria da Penha está restrita apenas às mulheres adultas, ou cabe também o entendimento da violência de gênero contra crianças e adolescentes, que muitas vezes não só estão assistindo sua mãe sofrer violência doméstica, como estão elas próprias sofrendo a violência juntas? É

possível que o Estado não esteja dando a atenção necessária para a violência sofrida por crianças e adolescentes, uma vez que o Judiciário insiste em aplicar o ECA em todo e qualquer tipo de violência que estas sofrem, sem levar em consideração as circunstâncias e especificidades do ato praticado? Tendo em vista existir uma lei que trate especificamente de violência doméstica e um estatuto para a proteção da criança e do adolescente, seria possível a aplicação de ambos, de forma conjunta, em casos de violência de gênero sofrida pela parcela da sociedade que é protegida pelo ECA?

Para respondê-las, o primeiro capítulo visa identificar os marcadores de opressão social sob a análise do conceito, o surgimento e a importância na sociedade do termo gênero, bem como feminismo e patriarcado, já que esses temas acabam se interligando, uma vez que um interfere no surgimento do outro.

O segundo capítulo analisa a violência sofrida por crianças e adolescente de forma cronológica, até chegar aos dias atuais em buscas de uma análise sob o viés de gênero à violência sofrida por elas, à luz da Lei Maria da Penha, e de que forma as normativas atuam para a proteção de crianças e adolescentes em casos de violência de gênero.

Já no terceiro capítulo, é feita uma avaliação se, em caso de violência de gênero praticada contra crianças e adolescentes, existe a possibilidade de atuação, de forma concomitante, entre a lei Maria da Penha e o Estatuto da Criança e do Adolescente.

A proposta é de uma pesquisa de caráter exploratório, que demonstre e proponha um ponto de interseção entre a violência doméstica tratada pela lei Maria da Penha e o ECA.

Para tanto, a abordagem do objeto desta pesquisa jurídica é necessariamente qualitativa, uma vez que, neste primeiro momento, as métricas em relação ao objeto de estudo não serão avaliadas, buscando-se apenas uma compreensão, fixação, comparação e posicionamento dos conceitos existentes, mas que ainda não são correlacionados. Para alcançar este objetivo, a pesquisadora pretende se valer da literatura, bem como uma pesquisa da doutrina que sustentará toda a tese levantada.

1. IDENTIFICAÇÃO DOS MARCADORES DE OPRESSÃO SOCIAL DE GÊNERO

Antes de identificar a violência de gênero contra crianças e adolescentes, se faz necessário abordar o conceito de gênero, bem como seu surgimento e importância na sociedade. Contudo, o entendimento mais amplo de tal conceito não se dá sem uma

abordagem sobre feminismo e patriarcado, já que esses temas acabam se interligando em muitos momentos, não sendo possível falar sobre um e ignorar os outros.

Para tal entendimento, será seguida uma ordem cronológica dos acontecimentos sociais que antecederam os estudos de gênero.

Apesar de o texto seguir com a utilização da nomenclatura patriarcado, algumas autoras e autores como Biroli e Miguel¹, defendem que esse termo nada mais é do que uma das múltiplas facetas ou manifestações históricas da dominação masculina que tem um alcance mais amplo. Essa dominação masculina permanece ao longo dos tempos, embora instituições patriarcais tenham sido transformadas. Desta forma, esse termo seria o adequado.

A dominação masculina determinou as regras organizacionais da sociedade, regras essas fundadas na hegemonia masculina em face da submissão feminina, sendo um método de opressão do sexo feminino ou do gênero. Na abordagem de Tiburi², “o machismo é o ismo do patriarcado”. É alicerçado na masculinidade que só é permitida aos homens, oprimindo aqueles sem essa característica e rechaçando quando manifestada em mulheres.

Essas regras sociais se traduzem na manipulação dos corpos femininos, seja confinando esses corpos a uma vida privada, ou seja, na domesticidade, seja no momento em que deseja dispor sexualmente para saciar seu prazer, bem como seu poder sobre as mulheres.

Apesar dos avanços que o feminismo conseguiu, tais práticas não aparentam ser extintas, já que, para inúmeras mulheres, essa é a única realidade que conhecem ou vão conhecer, uma vez que o ápice da dominação masculina sobre os corpos femininos é o feminicídio, práticas essas que independem de classe social.

O feminismo pode ser definido como uma força que surge para se contrapor às desigualdades entre homens e mulheres, se contrapor ao machismo e ao sexismo.

Ao tratar de feminismo, é preciso avançar na compreensão de uma pluralidade: existem diversos feminismos, pois as mulheres são diversas e experimentam opressões antagônicas; logo, as agendas também serão diversas. Entre tantas correntes de feminismo, tem o liberal, criado à luz da Revolução Francesa, que é baseado na igualdade de acessos a direitos entre homens e mulheres; o socialista, que defende que essa igualdade não deve ser restrita às mulheres de classe dominante; e o feminismo negro, responsável por grandes mudanças e por ajudar na criação da teoria da interseccionalidade.

¹ MIGUEL, Luis Felipe; BIROLI, Flavia. *Feminismo e política: uma introdução*. 1. ed. São Paulo: Boitempo, 2014, p. 18-19.

² TIBURI, Márcia. *Feminismo em comum: para todas, todes e todos*. 1. ed. Rio de Janeiro: Rosa dos Tempos, 2018, p. 62-63.

A diferença nas agendas dos feminismos fica evidente nas mais variadas formas de opressões sofridas pelas mulheres. Enquanto as mulheres brancas lutavam pelo direito de sair da vida privada para a pública, através do trabalho e do voto, no movimento sufragista, a mulher negra lutava para sair da zona do não-ser para a zona do ser, ou seja, reivindicava o direito de ser indivíduo³, luta essa que permanece nos dias atuais. O mesmo ocorre com a mulher com deficiência, que é atirada à invisibilidade social.

Nas palavras de Tiburi⁴, “o feminismo se inventa e reinventa a cada vez que surge uma nova feminista, cada vez que surge um novo coletivo, cada vez que as feministas produzem o feminismo que desejam, por meio de teorias e práticas (...)”.

A crítica que o feminismo faz de maneira sistemática ao patriarcado é o fato de se homogeneizar as opressões, não destinando às mulheres direitos tão básicos quanto os destinados aos homens. Ao utilizar o termo destinar, não se pretende afirmar que algo deva ser dado às mulheres, mas que sejam tratadas com equidade, seja no trabalho público ou privado, seja na maneira de dispor de seu próprio corpo e desejo.

Dentro do feminismo, cabem inúmeros feminismos e definições, à luz de Tiburi⁵ “o feminismo é um signo para muitas definições possíveis, todas incompletas, carregadas das mais diversas potências – às quais daremos o nome de potências feministas. O feminismo não é apenas plural, portanto, eminentemente potencial (...) é um método de transformação social”. Através dessas transformações sociais, foi possível chegar aos estudos de gênero.

Gênero é a terminologia de uma construção social e cultural do sexo, que, por sua vez, tem uma construção biológica. Nas palavras de Butler⁶, “gênero é um termo usado para analisar os papéis masculino e feminino que se tornaram hegemônicos. Aparência de homem e mulher está profundamente ligada a regras de comportamento. Somos controlados social e domesticamente desde que fomos generificados”.

Os estudos de gênero tangenciam o movimento feminista, pois, de certa maneira, buscam responder às questões sociais que o feminismo apresenta, seja na teoria, seja no ativismo, respectivamente, momento de produção de conhecimento e momento de enfrentamento das desigualdades de gênero.

³ RIBEIRO, Djamila. *Quem tem medo do feminismo negro?* 1. ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2018, p. 51.

⁴ TIBURI, op. cit. p. 42.

⁵ Ibidem, p.72.

⁶ BUTLER apud TIBURI, Márcia. op. cit., p. 28.

Para Silveira⁷, grande parte do feminismo contemporâneo prefere a utilização do termo gênero por acreditar ser mais evidente a análise da desigualdade entre homens e mulheres, na aplicação do Direito, sobretudo no Direito Penal.

Antes dos estudos de gênero, eram feitos estudos sobre a mulher. Esses estudos eram produzidos pelas próprias mulheres, que a partir destes, começaram a produzir um entendimento de grande impacto que as retirou da invisibilidade social, evidenciando seu papel em uma história incompleta, que só retratava homens. Como consequência, as mulheres foram se tornando visíveis na história, em diversas áreas; passando a denunciar as desigualdades e a opressão, bem como resgatando as origens dessa opressão.

Nos anos 1990, muitos núcleos de estudo mudam a denominação de estudos sobre a mulher para estudos sobre gênero, não se tratando apenas de uma mudança terminológica, uma vez que se trata de um momento de construção teórica e analítica muito importante. Izumino⁸ confirma isso ao dizer que o pioneirismo do conceito gênero, trazido pelas feministas americanas, almejava afastar o determinismo biológico do termo sexo, fazendo com que o termo gênero indicasse diferenças sociais e culturais, definindo papéis sexuais destinados a homens e mulheres.

O uso do termo sexo abrange somente a questão biológica, que determina o comportamento dos indivíduos a partir do nascimento, quando identificado se a criança é menina ou menino, não abarcando o aspecto social, que está ligado a uma subjetividade comportamental. Ferreira Neto⁹ apresenta, de forma ocidentalizada, uma classificação de gênero ao afirmar que as pessoas, independentemente de seu sexo biológico, podem se enquadrar no binarismo do gênero socialmente predeterminado, gênero feminino e gênero masculino, ou seja, afirma que gênero é uma construção social para diferenciar homens e mulheres, para além das características biológicas.

Os estudos de gênero foram importantes, pois trouxeram à tona a relação de poder existente entre o homem e mulher, principalmente no que tange a família: entender que há relações de poder entre homem e mulher foi uma das bases de sustentação de diversos estudos. Antes, compreendia-se a família como uma unidade em que os diferentes indivíduos possuíam também diferentes papéis, complementando-se de modo a manter uma harmonia. Contudo, os estudos de gênero reorientam não apenas os valores e critérios de análise da

⁷SILVEIRA apud FERREIRA NETO, Ricardo. *A Violência Doméstica contra a mulher e a TRANSVERSALIDADE DE GÊNERO*. 1. ed. Salvador: jusPodivm, 2018.

⁸IZUMINO apud FERREIRA NETO, Ricardo, op. cit., p. 11.

⁹Ibidem, p. 22.

sociedade, segundo Miguel¹⁰, mas reestruturaram a ideia de família e desconstróem todos os estudos sociais e teorias anteriores, que apontavam para o fato de que toda a ordem familiar é baseada na supremacia masculina.

2. IDENTIFICANDO A VIOLÊNCIA DE GÊNERO CONTRA CRIANÇAS E ADOLESCENTES

Uma vez identificados os marcadores de opressão social e de gênero, no capítulo anterior, torna-se possível um aprofundamento na discussão sobre violência com base no gênero cometida contra crianças e adolescentes, sendo esse o objetivo deste capítulo.

A sociedade que protesta pela proteção das crianças é a mesma que tem dispensado a elas, ao longo da história, um tratamento cruel e desumano, violentando-as de diversas formas, sobretudo, dentro do próprio ambiente familiar, local em que as crianças deveriam estar protegidas, recebendo afeto e cuidados.

É possível identificar a violência doméstica praticada contra as crianças e adolescentes com o apoio da lei, a exemplo do Código de Hamurábi, cerca de 1700 a 1600 a.C.:¹¹

Art. 192º - Se o filho de um dissoluto ou de uma meretriz diz a seu pai adotivo ou a sua mãe adotiva: "tu não és meu pai ou minha mãe", dever-se-á cortar-lhe a língua.
Art. 193º - Se o filho de um dissoluto ou de uma meretriz aspira voltar à casa paterna, se afasta do pai adotivo e da mãe adotiva e volta à sua casa paterna, se lhe deverão arrancar os olhos.

Neste código, rígido, que traz em seu bojo a violência física através de mutilação de filhos e filhas, fica evidenciada a forma violenta como as crianças eram tratadas.

Em outra legislação, a romana, assim com no Código de Hamurábi, a crueldade a que as crianças são expostas, dentro da própria casa, também se evidencia.

Lei da XII Tábuas, por volta de 450 a.C..¹²

1. É permitido ao pai matar o filho que nasce disforme, mediante o julgamento de cinco vizinhos.

¹⁰ MIGUEL, op. cit. p. 17.

¹¹ CÓDIGO de Hamurábi. Disponível em: <<http://www.culturabrasil.org/zip/hamurabi.pdf>>. Acesso em: 26 jun. 2019.

¹² LEI das XII Tábuas. Disponível em: <<http://api.adm.br/direito/TABUAS.htm>>. Acesso em: 26 jun. 2019.

2. O pai terá sobre os filhos nascidos de casamento legítimo o direito de vida e de morte e o poder de vendê-los.
3. Se o pai vendeu o filho 3 vezes, que esse filho não recaia mais sob o poder paterno.

Essa legislação primitiva permitia ao pai não somente o direito de decidir sobre o reconhecimento ou não dos filhos e filhas, mas também o direito de dispor sobre a vida e morte da criança.

Os violentos castigos aplicados às crianças por seus familiares não estão restritos às legislações primitivas, como visto no código de Hamurabi e na Lei das XII Tábuas. Em livros religiosos também são encontrados escritos sobre o tratamento destinado à suposta correção de filhas e filhos.

Em Deuteronômio, Capítulo 21, versículos 18 a 21, Bíblia Sagrada¹³, diz que, se um homem tiver um filho desobediente, o pai o levará até os anciãos da cidade, uma espécie de corte, e então todos poderão apedrejar o filho até a morte, para que o mal possa deixá-lo.

A legislação brasileira não foi diferente das anteriormente citadas. Como as outras, não só negligenciou os cuidados com as crianças e adolescentes durante muito tempo, como autorizava a violência praticada contra essas por familiares. O §6, art.14 do Código Criminal do Império Do Brasil¹⁴, 1880, preceitua que, desde que em concordância com a lei, os pais podem aplicar castigos moderados aos filhos. Somente em 1927 foi instituída pena de prisão para os castigos e maus tratos das crianças e adolescentes pelo Código de Menores¹⁵.

Mas foi com a Constituição Federal¹⁶ de 1988, em seu artigo 227, que a hegemonia punitivista foi rompida e os direitos fundamentais de crianças e adolescentes foram reconhecidos e consolidados. A carta magna determina, entre alguns direitos, que as crianças fiquem a salvo de abusos e violências, passando a tratar as crianças como indivíduos, como sujeito de direitos. Sendo a substituição do Código de Menores pelo Estatuto da criança e do Adolescente¹⁷: a confirmação de uma nova visão em relação a essa parcela da sociedade.

A violência doméstica de gênero vai além de uma violência, teoricamente, comum, aquela que pela força bruta e privilégios se impõe de forma física contra o outro, existindo,

¹³ DEUTERONÔMIO, Português. In: BÍBLIA SAGRADA. Tradução dos originais. Mediante a versão dos Monges Maredsous (Bélgica) Edição Claretiana. 10 ed. rev. São Paulo: Ave Maria, 1997, p 237.

¹⁴BRASIL. Código Criminal do Império Do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lim/LIM-16-12-1830.htm>. Acesso em: 25 jun. 2019.

¹⁵BRASIL. Decreto nº 17.943-A de 12 de outubro de 1927. Código de menores. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1910-1929/D17943A.htm>. Acesso em: 27 ago. 2019.

¹⁶ MENNA, Fabio de Vasconcellos. *Vade Mecum civil*. 9 ed. São Paulo: Ridel, 2014, p. 82.

¹⁷BRASIL. Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. Estatuto da Criança e do Adolescente. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18069.htm>. Acesso em: 27 ago. 2019.

além da física, outras formas de violência. Em se tratando de violência de gênero, estudos de Cunha e Pinto¹⁸ esclarecem que tal violência consiste em:

Qualquer ato, omissão ou conduta que serve para infligir sofrimentos físicos, sexuais ou mentais, direta ou indiretamente, por meio de enganos, ameaças, coação ou qualquer outro meio, a qualquer mulher, e tendo por objetivo e como efeito intimidá-la, puni-la ou humilhá-la, ou mantê-la nos papéis estereotipados ligados ao seu sexo, ou recusar-lhe a dignidade humana, a autonomia sexual, a integridade física, mental e moral, ou abalar a sua segurança pessoal, o seu amor próprio ou a sua personalidade, ou diminuir as suas capacidades físicas ou intelectuais.

Os esclarecimentos sobre a violência tornam evidenciado o viés de gênero, mas a deixa restrita à mulher adulta, uma vez que nada citado em relação aos menores de idade, sobre menores, o que não significa que crianças e adolescentes não sofram a violência com o mesmo viés, mas sim que existe uma dificuldade na classificação dessa violência.

Conforme estudos de Sabadell¹⁹, os debates ao longo da década de 1970 serviram para ampliar o conceito de violência doméstica, além da física; passando-a entender-se ainda como violência doméstica, a violência emocional e psíquica contra a mulher, extensível a seus filhos e suas filhas.

Ao fazer uma analogia entre a violência sofrida pela mulher adulta e a sofrida pela criança e adolescente, percebe-se que a dominação masculina mostra-se enraizada na sociedade a ponto de a mulher ser dominada física, moral e psicologicamente pelo homem. Apesar das lutas feministas, e movimentos como “meu corpo, minhas regras”, ainda hoje homens acreditam que podem dispor da vida da mulher, bem como da de filhos e filhas, e se intitulam proprietários desses corpos.

Partindo dessa premissa, as lentes de gênero surgem para evidenciar a misoginia que a mulheres sofrem em uma sociedade androcêntrica, em que são alvos de um ódio voltado para sua condição de mulher, para o feminino. Seus corpos são violados justamente no que representa o feminino, a saber, face, cabelos, genitais.

As crianças estão sofrendo essa violência indiretamente, ao presenciar as crueldades do pai ou padrasto para com mãe, e diretamente, quando são elas próprias o alvo dessa violência, pois o pai que violenta a mãe, física, moral ou psicologicamente através do viés de gênero, quando o faz contra as crianças, deve ser observado sob o mesmo ponto de vista.

¹⁸ CUNHA, ROGÉRIO S.; PINTO, RONALDO B. *Violência Doméstica: Lei Maria da Penha. Lei 11.340/2006*. Comentada artigo por artigo. 7 ed. rev. atual. e ampl. Salvador: jusPodivm, 2018, p. 41.

¹⁹ SABADELL apud MELLO, Adriana Ramos. *Feminicídio: uma análise sociojurídica da violência contra a mulher no Brasil*. 2. ed. Rio de Janeiro: LMJ Mundo Jurídico, 2017, p. 90.

Ao se discutir violência de gênero contra crianças e adolescentes, deve-se abarcar na discussão as meninas e os meninos, pois ambos sofrem também violências simbólicas de estereótipo de gênero ao longo da criação. Meninos quando são impingidos a reprimirem seus sentimentos, não chorarem ou não brincarem de bonecas, por ser considerado socialmente como atitudes de menina. Enquanto estas, sofrem com a exploração dos afazeres domésticos, além de serem pressionadas a terem comportamentos que supostamente coincidam com seu sexo biológico, como não jogar bola, não correr ou não subir em árvores.

Segundo Bourdieu:²⁰

[...] Poder de construir o dado pela enunciação, de fazer ver e fazer crer, de confirmar ou de transformar a visão do mundo (...) poder quase mágico que permite obter o equivalente daquilo que é obtido pela força, (física ou econômica), graças ao efeito específico de mobilização (...) o poder simbólico (...) se define numa relação determinada - e por meio desta - entre os que exercem o poder e os que lhe estão sujeitos, quer dizer, isto é, na própria estrutura do campo em que se produz e se reproduz a crença.

Desta forma, a violência simbólica é exercida através das palavras, sem ocorrer uma coação física, mas uma produção e reprodução sistemática de um discurso dominante calcado no androcentrismo, que vai edificando uma cultura preconceituosa.

Segundos estudos de Bourdieu²¹, a eficácia simbólica das palavras somente ocorre uma vez que a pessoa-alvo reconhece o agente emissor com o direito de exercê-las, ou quando a pessoa-alvo se esquece de si mesma, se sujeitando como se estivesse ela própria contribuindo para fundá-la diante do reconhecimento que lhe outorga.

Embora essa violência simbólica de estereótipos de gênero atinja também os meninos, não é o foco deste trabalho, pois, como será elucidado mais a frente, a Lei Maria da Penha é voltada para a proteção das mulheres e meninas, que são grupos mais vulneráveis e oprimidos historicamente.

Segundo o Dossiê Criança e Adolescente de 2018²², 59% das pessoas que sofreram violência sexual no ano de 2017 eram crianças e adolescentes, violência essa que resta caracterizada como sendo de gênero. Dessas crianças, 83% são meninas; elas também foram as que mais sofreram com as violências moral, psicológica e lesão corporal.

²⁰ BOURDIEU, Pierre. *O Poder Simbólico*. 5. ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2002, p. 14-15.

²¹ BOURDIEU apud FAVERO, Eunice T. *Questão social e perda do Poder Familiar*. 1 ed. São Paulo: Veras, 2002, p. 43.

²² MANSO, Flávia Vastano; GONÇALVES, Luciano de Lima. DOSSIÊ, Criança e Adolescente 2018. Disponível em: < http://arquivos.proderj.rj.gov.br/isp_imagens/uploads/DossieCriancaAdolescente2018.pdf>. Acesso em: 01 jul. 2019.

Essa violência sistematizada sofrida por meninas, vem não só de uma cultura baseada em uma dominação masculina, mas em uma dominação adultocêntrica em que os homens adultos acreditam que podem subjugar as crianças, causando uma interseccionalidade ao violenta-las duplamente, por sua condição de criança e por seu gênero.

3. A POSSIBILIDADE DE CONCOMITÂNCIA ENTRE AS LEIS 11.340/06 E 8.069/90

A lei 8.069/1990, denominada Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), surgiu como um marco no direito das pessoas menores de 18 anos, podendo ser entendido como uma forma de Direitos Humanos de Crianças e Adolescentes.

O Estatuto da Criança e do adolescente visa à proteção dessa parte tão vulnerável da sociedade, proteção inclusive do direito de receber um tratamento adequado em caso de ato infracional em que a criança e o adolescente se envolva.

O ECA é considerado como Direitos Humanos de crianças e adolescentes, pois chega para substituir uma doutrina de situação irregular que tratava especificamente de alguns menores de idade considerados em situação irregular, através do Código de Menores. O então Código de Menores destinava proteção legal ao menor delinquente ou abandonado, que, se menor de 14 anos, poderia ser internado em asilo ou hospital, afastando essas pessoas do convívio com a sociedade.

O tratamento dado pelo texto legal do Código de Menores às crianças e adolescentes era objeto, já que o menor era visto como objeto da intervenção estatal. O Estado não tinha nenhuma forma de prevenir lesões aos direitos desses menores abandonados, carentes e infratores, já que a doutrina da situação irregular era centralizadora e autoritária, confundindo, não inconscientemente, proteção com punição ao realizar um controle social dos menores, vítimas de omissão por parte da família e do Estado.

A partir do artigo 227 da CRFB/88²³, surge a doutrina da proteção integral à criança e à adolescente que visa a proteção independentemente da situação socioeconômica, etnia, e até religião. Essa proteção passa a ser acolhida pelo ECA, em 1990, bastando ser menor de idade para receber tal proteção do Estatuto. A doutrina de proteção integral, diferentemente da anterior, se aplica como proteção integral a todas as crianças e adolescentes tratando-as como

²³ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 27 ago. 2019.

sujeitos de direito, buscando prevenir lesões aos direitos; diferencia bem proteção de medidas socioeducativas, além de ser aberta a participação da sociedade por meio dos Conselhos da Criança e do adolescente.

Em março de 2006, foi sancionada pela Presidenta Dilma Rousseff a Lei 13.257²⁴, denominada Lei da Primeira. Em um reforço da proteção integral, acrescentou ao ECA um texto que afirma que a proteção é destinada a todas as crianças independente de qualquer discriminação. Esse acréscimo foi feito ao artigo 3º, na forma do parágrafo único.

Conhecida como Lei Maria da Penha, a lei 11.340/2006 foi criada através de um projeto elaborado por um grupo de organizações não governamentais (ONGs)²⁵, um consórcio de entidades feministas, ou seja, entidades que atuavam no combate à violência doméstica. É possível afirmar que trata-se de uma lei pensada por mulheres para a proteção das mulheres. Apesar de o projeto ter iniciado em 2002, somente em 2006 a lei foi efetivamente criada.

A Lei Maria da Penha ficou conhecida dessa forma pois o presidente que a sancionou, Luiz Inácio Lula da Silva, assim a denominou em homenagem à Maria da Penha Maia Fernandes, que sofreu inúmeras agressões por parte do marido.

Além das agressões, por parte deste sofreu também duas tentativas de assassinato e uma delas a deixou paraplégica; mesmo assim, depois de sair do hospital e voltar para casa, sofreu a segunda e, apesar das denúncias e julgamentos cancelados, somente 19 anos e seis meses depois, houve a efetiva condenação do agressor.

A Lei Maria da Penha carrega uma questão pedagógica, pois atualmente qualquer pessoa sabe que é crime bater em mulher, mesmo que a lei traga em seu bojo a violência de gênero cometida em ambiente doméstico ou familiar, o conceito do termo violência foi ampliado; conforme orienta Bianchini²⁶, fez com que as pessoas, ainda que de forma superficial, tivessem conhecimento sobre a mesma.

A finalidade desta Lei é criar “mecanismos para coibir e prevenir a violência doméstica e familiar contra a mulher”²⁷, independente de idade, o que significa a proteção, também, de crianças e adolescentes, em qualquer relação íntima de afeto, dividindo ou não o mesmo espaço físico de moradia.

²⁴ BRASIL. Lei nº 13.257, de 8 de março de 2016. Lei da Primeira Infância. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2016/Lei/L13257.htm>. Acesso em: 28 ago. 2019.

²⁵ CLADEM/Brasil – Comitê Latino-Americano e do Caribe para Defesa dos Direitos da Mulher; CEPIA – Cidadania, Estudos, Pesquisas, Informação e Ação; CFEMEA – Centro Feminista de Estudos e Assessoria; IPE – Instituto Para a Promoção da Equidade e THEMIS – Assessoria Jurídica e Estudos de gênero.

²⁶ BIANCHINI apud MELLO, Adriana Ramos, op. cit., p. 110.

²⁷ CUNHA, ROGÉRIO S.; PINTO, RONALDO B. op. cit., p. 31.

A lei prevê uma série de medidas preventivas acerca da violência doméstica, para além dos mecanismos repressivos, medidas essas que atendem, inclusive às crianças, como a difusão da lei, realização de campanhas contra violência contra a mulher, conteúdos relativos aos direitos humanos nos currículos escolares, equidade de gênero, entre outros, voltados ao público escolar.

O conceito de violência doméstica e familiar trazido pela lei é “qualquer ação ou omissão baseada no gênero, que lhe cause em morte, lesão, sofrimento físico, sexual ou psicológico e dano patrimonial”.²⁸

No Brasil, a discussão sobre a Lei Maria da Penha tratar da violência de gênero contra meninas ainda é muito incipiente, quase não é possível encontrar autores tratando sobre o assunto.

No que concerne às crianças e às adolescentes, o artigo 13²⁹ da lei preceitua sobre a subsidiariedade do ECA, bem como sua predominância frente a qualquer outro dispositivo em caso de conflito sobre qual regra deverá ser seguida, sendo a própria lei a ser seguida, conforme explicitado a seguir:

Art. 13. Ao processo, ao julgamento e à execução das causas cíveis e criminais decorrentes da prática de violência doméstica e familiar contra a mulher aplicar-se-ão as normas dos Códigos de Processo Penal e Processo Civil e da legislação específica relativa à criança, ao adolescente e ao idoso que não conflitem com o estabelecido nesta Lei.

Nesse diapasão, Mello³⁰ segue afirmando a subsidiariedade na aplicação dos diplomas supracitados.

Assim, afirma:

percebe-se, dessa forma, que a própria Lei nº 11.340/2006 estabelece a aplicação subsidiária do Código de Processo Penal e de Processo Civil aos casos concretos por ela regidos. Sendo assim, as circunstâncias e elementos da situação em análise determinarão o processo a ser seguido, em conformidade com os critérios estabelecidos nos referidos diplomas legais.

Mesmo com uma lei especializada em violência de gênero, e não restando dúvidas quanto à sua aplicação voltada para crianças e adolescentes do sexo feminino, haja vista a

²⁸ Ibidem, p. 56.

²⁹ BRASIL. Lei nº 11.340 de 07 de agosto de 2006. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/111340.htm >. Acesso em: 20 jun. 2019

³⁰ MELLO, Adriana Ramos, op. cit., p. 111.

afirmação de que toda mulher, independente de idade, será protegida pode ela, alguns juízos declinam competência para as varas que tratem especificamente de crimes contra as crianças.

A Comissão Permanente de Combate à Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher - COPEVID³¹ se reúne para debater e analisar questões jurídicas com o intuito de padronizar um entendimento sobre a matéria discutida. E, no ano de 2015, lançou um enunciado sobre a competência para atender crianças e adolescentes vítimas de violência doméstica, o Enunciado 22 (004/2015):

o Ministério Público deve zelar para que, existindo Vara Especializada em Crimes contra Crianças e Adolescentes, quando a vítima for do sexo feminino em contexto de violência doméstica e familiar, a competência para conhecimento e julgamento seja das Varas Especializadas e não dos Juízos de Violência Doméstica, por se tratar de crime contra a vulnerabilidade da infância e juventude, reafirmando a competência do Juízo da Infância e Juventude quanto às medidas de proteção previstas no ECA. (Aprovado na Plenária da I Reunião Ordinária do GNDH e pelo CNPG em 23/03/2015).

Ainda que seja seguido o entendimento do enunciado e mantida a competência da que trate de crimes contra menores, face à vulnerabilidade destes, será necessário, no entanto, recorrer às medidas de proteção da Lei Maria da Penha, em se tratando de violência de gênero, haja vista que o ECA por si só não basta para proteger a menina ou a adolescente nessa seara.

A Lei Maria da Penha é cristalina ao afirmar a subsidiariedade do ECA face ao conflito, que ocorre quando a menina sofre violência doméstica de gênero e o ECA não tem competência para tratar da matéria, devendo então, ao menos, atuar em conjunto com a lei especializada em violência de gênero.

Para solucionar a questão de conflito, deve-se aplicar ao caso concreto o princípio da primazia da norma mais favorável à pessoa humana com o condão de encontrar norma mais favorável para a vítima.

CONCLUSÃO

³¹ COMISSÃO PERMANENTE DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR CONTRA A MULHER. “*Semana Da Justiça Pela Paz Em Casa*”. Promotores de Justiça da Copevid na Defesa das Mulheres (Março De 2015). Disponível em: <http://www.mpse.mp.br/Caop/Documentos/AbriirDocumento.aspx?cd_documento=1194>. Acesso em: 01 jul. 2019.

O que se pode extrair das informações aqui confrontadas é que, ao contrário do que alguns operadores do Direito arguem acerca da declinação de competência do Juizado de Violência Doméstica em face da Vara Especializada em Crimes contra Crianças e Adolescentes, é possível a concomitância de ambas as leis no que tange à proteção da criança e da menina adolescente em caso de violência doméstica com o viés de gênero.

Deve o judiciário atuar de forma não omissa, abandonando a vítima ao desamparo quando existe norma garantidora mais benéfica à vítima, primando pelo entendimento de que a superproteção das normas não deve se sobrepor à superproteção da criança enquanto vítima de violência de gênero, que se sobrepõe a outro tipo de violência.

A criança tem uma hipossuficiência em razão da sua vulnerabilidade física, mental e psicológica diante da superioridade física de um homem adulto, portanto, devem ser assegurados a ela todos os mecanismos para defender e cuidar dessa vulnerabilidade, utilizando da legislação mais especializada para tanto, o que já acontece por parte de alguns juízos, embora de maneira muito tímida diante dos números avassaladores de crianças vítimas de violência de gênero.

O que parece ocorrer é que essa dificuldade em utilizar a norma especializada mais benéfica, está para além da competência jurídica das normas, simplesmente, mas por causa de uma falta de consenso sobre o que é gênero e, conseqüentemente, a classificação de violência de gênero. E nessa hora se faz necessário buscar informações junto à sociologia feminista ou em outros lugares, afim de dar uma melhor proteção a quem precisa.

Não cabe prosperar o entendimento de que as leis que visam o melhor para criança não sejam melhor utilizadas a fim de que tal proteção realmente ocorra quando a criança precisar da ajuda do judiciário para sair de uma vida de maus tratos e abandono; que não seja o Estado a violentar ainda mais a vítima, buscado o mesmo as medidas de proteção da Lei Maria da Penha, ainda que em sede da vara da infância.

REFERÊNCIAS

BIANCHINI apud MELLO, Adriana Ramos de. *Feminicídio: uma análise sociojurídica da violência contra a mulher no Brasil*. 2. ed. Rio de Janeiro: LMJ Mundo Jurídico, 2017.

BOURDIEU, Pierre. *O Poder Simbólico*. 5. ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2002.

_____. apud FAVERO, Eunice T. *Questão social e perda do Poder Familiar*. 1 ed. São Paulo: Veras, 2002.

BRASIL. Código Criminal do Império Do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lim/LIM-16-12-1830.htm>. Acesso em: 25 jun. 2019.

BUTLER apud TIBURI, Márcia. *Feminismo em comum: para todas, todes e todos*. 1. ed. Rio de Janeiro: Rosa dos Tempos, 2018.

CÓDIGO de Hamurábi. Disponível em: <<http://www.culturabrasil.org/zip/hamurabi.pdf>>. Acesso em: 26 jun. 2019.

CUNHA, ROGÉRIO S.; PINTO, RONALDO B. *Violência Doméstica: Lei Maria da Penha. Lei 11.340/2006. Comentada artigo por artigo*. 7 ed. rev. atual. e ampl. Salvador: jusPodivm, 2018.

DEUTERONÔMIO, Português. In: BÍBLIA SAGRADA. Tradução dos originais. Mediante a versão dos Monges Maredsous (Bélgica) Edição Claretiana. 10 ed. rev. São Paulo: Ave Maria, 1997.

RIBEIRO, Djamila. *Quem tem medo do feminismo negro?* 1. ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2018.

IZUMINO apud FERREIRA NETO, Ricardo. *A VIOLÊNCIA DOMÉSTICA contra a mulher e a TRANSVERSALIDADE DE GÊNERO*. 1. ed. Salvador: jusPodivm, 2018.

LEI das XII Tábuas. Disponível em: < <http://api.adm.br/direito/TABUAS.htm>>. Acesso em: 26 jun. 2019.

MENNA, Fabio de Vasconcellos. *Vade Mecum civil*. 9 ed. São Paulo: Ridel, 2014.

MIGUEL, Luis Felipe; BIROLI, Flavia. *Feminismo e política: uma introdução*. 1. ed. São Paulo: Boitempo, 2014.

SABADELL apud MELLO, Adriana Ramos. *Feminicídio: uma análise sociojurídica da violência contra a mulher no Brasil*. 2. ed. Rio de Janeiro: LMJ Mundo Jurídico, 2017.

SILVEIRA apud FERREIRA NETO, Ricardo. *A VIOLÊNCIA DOMÉSTICA contra a mulher e a TRANSVERSALIDADE DE GÊNERO*. 1. ed. Salvador: jusPodivm, 2018.

TIBURI, Márcia. *Feminismo em comum: para todas, todes e todos*. 1. ed. Rio de Janeiro: Rosa dos Tempos, 2018.