



**FACULDADE BAIANA DE DIREITO
CURSO DE PÓS-GRADUAÇÃO LATO SENSU
CIÊNCIAS CRIMINAIS**

ROBERTA AMINE PEREIRA GUERRA

**O DIREITO PENAL COMO INSTRUMENTO DE
PROTEÇÃO ÀS MULHERES**

Salvador
2019

ROBERTA AMINE PEREIRA GUERRA

**O DIREITO PENAL COMO INSTRUMENTO DE
PROTEÇÃO ÀS MULHERES**

Trabalho de Conclusão de Curso, na forma de Monografia, apresentado ao Programa de Pós- Graduação da Faculdade Baiana de Direito como requisito parcial para obtenção do grau de Especialista em Ciências Criminais.

Salvador
2019

ROBERTA AMINE PEREIRA GUERRA

**O DIREITO PENAL COMO INSTRUMENTO DE PROTEÇÃO
ÀS MULHERES**

Trabalho de Conclusão de curso aprovado como requisito parcial para
obtenção do grau de Especialista em Ciências Criminais, pela seguinte banca
examinadora:

Nome: _____

Titulação e instituição: _____

Nome: _____

Titulação e instituição: _____

Nome: _____

Titulação e instituição: _____

Salvador, ____/____/ 2019

“Quando há violência do homem contra a mulher não se tem um a relação de afeto e, sim, uma relação de poder” (Ministra Cármen Lúcia, STF, ADC 19 e ADI 4.424).

“Um homem não te define
Sua casa não te define
Sua carne não te define
Você é seu próprio lar.”
(Triste, Louca ou Má. Francisco, El Hombre)

GUERRA, Roberta Amine Pereira. O Direito Penal como Instrumento de Proteção às Mulheres. 2019. 72 fls. Monografia (Pós-Graduação, Ciências Criminais) – Faculdade Baiana de Direito, Salvador, 2019.

RESUMO

O presente trabalho tem o escopo de discorrer sobre as mais diversas formas de violência contra a mulher, demonstrando que a sua gênese está no machismo e no sistema patriarcal que tenta colocar a mulher em posição inferior ao homem. Por conta disso o movimento feminista se mostra de extrema importância para as mulheres, pois é a partir dele que os direitos das mulheres vêm sendo conquistados. A presente Monografia tem também o objetivo de analisar os principais institutos penais de proteção aos direitos das mulheres, tais como a Lei 11.340/2006, mais conhecida como Lei Maria da Penha, e suas medidas protetivas, a Lei 13.718/2018, que trouxe mudanças concernentes aos crimes sexuais, e a Lei 13.104/2015 que instituiu a qualificadora do feminicídio no tipo penal do art. 121 e divide opiniões dos juristas brasileiros. Ademais, foram citados casos notórios que direta ou indiretamente influenciaram nas mudanças legislativas. Foram utilizados os métodos descritivo, dedutivo e de pesquisa bibliográfica, com estudo de livros, textos, artigos científicos e legislação penal que tratam sobre o tema. Constatou-se que o direito penal vem apresentando avanços na tutela dos direitos femininos e que, não obstante, ainda há muito a ser conquistado. Para isso deve haver uma mudança na mentalidade machista e conscientização social acerca da condição da mulher de ser humano detentor de direitos e garantias e que necessita também de um tratamento especial diante de sua vulnerabilidade. Além disso é importante o empoderamento e protagonismo feminino, bem como a promoção de políticas públicas, participação efetiva da mídia e dos operadores do Direito, no sentido de orientar, acolher e auxiliar a mulher-vítima.

Palavras-chave: Direito Penal; Direitos das Mulheres; Feminicídio; Feminismo; Criminologia, Violência contra a Mulher.

ABSTRACT

The present work has the scope of discussing the most diverse forms of violence against women, demonstrating that its genesis is machismo and the patriarchal system that tries to place the woman in a position inferior to the man. Because of this, the feminist movement is extremely important for women, because it is from this that women's rights are being won. This Monograph also has the objective of analyzing the main penal institutes for the protection of women's rights, such as Law 11.340 / 20016, better known as the Maria da Penha Law, and its protective measures, Law 13.718 / 2018, which brought about changes concerning sexual crimes, and Law 13.104 / 2015, which established the qualifier of femicide in the criminal type of art. 121 and divides opinions of Brazilian jurists. In addition, notable cases were cited that directly or indirectly influenced legislative changes. Descriptive, deductive and bibliographic research methods were used, with a study of books, texts, scientific articles and criminal legislation dealing with the subject. It was found that criminal law has been advancing in the protection of women's rights and that, nevertheless, much remains to be achieved. For this there must be a change in the macho mentality and social awareness about the condition of the woman of human being who holds rights and guarantees and who also needs a special treatment in the face of their vulnerability. In addition, women's empowerment and protagonism are important, as well as the promotion of public policies, effective participation of the media and Direct operators, in order to guide, welcome and assist the female victim.

KEYWORDS: Criminal law; Women's rights; Femicide; Feminism; Criminology, Violence against Woman.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO.....	8
2 O FEMINISMO E A POSIÇÃO SOCIAL DA MULHER	9
3 CRIMINOLOGIA, VITIMOLOGIA E VITIMIZAÇÃO	10
4 AS DIVERSAS FORMAS DE VIOLÊNCIA: PSICOLÓGICA, FÍSICA, SEXUAL E PATRIMONIAL	11
4.1 CICLO DA VIOLÊNCIA	Erro! Indicador não definido.5
4.2 CULPABILIZAÇÃO DA VÍTIMA E CULTURA DO ESTUPRO.....	Erro! Indicador não definido.6
5 DIREITOS DAS MULHERES E O PRINCÍPIO DA IGUALDADE...17	
6 LEI 11.340/2006 (LEI MARIA DA PENHA).....	Erro! Indicador não definido.8
6.1 SURGIMENTO DA LEI MARIA DA PENHA	18
6.2 OBJETIVO E OBJETO DA LEI MARIA DA PENHA	Erro! Indicador não definido.9
6.3 MEDIDAS PROTETIVAS	22
6.4 RENÚNCIA (RETRATAÇÃO) DA REPRESENTAÇÃO	Erro! Indicador não definido.4
6.5 VEDAÇÃO DE PENAS DE CESTA BÁSICA OU OUTRAS DE PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA E DA SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO.....	Erro! Indicador não definido.6
6.6 IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO PARA HOMENSE	Erro! Indicador não definido.7
6.7 POR QUAIS MOTIVOS MUITAS MULHERES NÃO COMUNICAM A AGRESSÃO ÀS AUTORIDADES	Erro! Indicador não definido.8
6.8 PAPÉIS DOS OPERADORES DO DIREITO NA LEI MARIA DA PENHA ..	Erro! Indicador não definido.8
6.9 PONTOS POSITIVOS E NEGATIVOS	30
7 ESTUPRO	Erro! Indicador não definido.1

7.1 ESTUPRO NO BRASIL E MUDANÇA DA LEI 12.015/2009	Erro!
Indicador não definido.1	
7.2 ALGUNS ASPECTOS DESSE TIPO PENAL	Erro! Indicador não definido.2
7.3 ESTUPRO E CASAMENTO	Erro! Indicador não definido.7
7.4 PROVA NO ESTUPRO	Erro! Indicador não definido.
7.5 VALOR DA PALAVRA DA VÍTIMA.....	Erro! Indicador não definido.8
8 LEI 13.718/2018	Erro! Indicador não definido.4
8.1 IMPORTUNAÇÃO SEXUAL	Erro! Indicador não definido.5
8.2 DIVULGAÇÃO DE CENA DE ESTUPRO E DE ESTUPRO DE VULNERÁVEL E DE SEXO OU DE PORNOGRAFIA	Erro! Indicador não definido.5
8.3 IRRELEVÂNCIA DO CONSENTIMENTO E DA EXPERIÊNCIA SEXUAL NO ESTUPRO DE VULNERÁVEL	Erro! Indicador não definido.8
8.4 AÇÃO PENAL PÚBLICA INCONDICIONADA	Erro! Indicador não definido.9
8.5 ESTUPRO COLETIVO E ESTUPRO CORRETIVO	50
8.6 GRAVIDEZ, DOENÇA SEXUALMENTE TRANSMISSÍVEL, VÍTIMA IDOSA OU COM DEFICIÊNCIA	Erro! Indicador não definido.1
9 FEMINICÍDIO.....	Erro! Indicador não definido.1
9.1 TERMOS FEMINICÍDIO E FEMICÍDIO	Erro! Indicador não definido.4
9.2 TIPOS DE FEMINICÍDIO.....	Erro! Indicador não definido.6
9.3 CRIME PASSIONAL, LEGÍTIMA DEFESA DA HONRA E HOMICÍDIO PRIVILEGIADO	Erro! Indicador não definido.7
9.4 QUALIFICADORAS DE FEMINICÍDIO E DE MOTIVO TORPE.....	Erro! Indicador não definido.8
9.5 FEMINICÍDIO E O DIREITO PENAL SIMBÓLICO	Erro! Indicador não definido.1
9.6 APLICAÇÃO DO FEMINICÍDIO QUANDO A VÍTIMA SE TRATAR DE MULHER TRANS OU DE TRAVESTI	Erro! Indicador não definido.3

9.7 CASOS EMBLEMÁTICOS DE FEMINICÍDIO Erro! Indicador não definido.3

10 CONCLUSÃOErro! Indicador não definido.4

REFERÊNCIASErro! Indicador não definido.

1 INTRODUÇÃO

É cediço que ao longo dos anos as mulheres têm conquistado diversos direitos em nossa sociedade, frutos da militância do movimento feminista. É sabido também que, não obstante essas conquistas, as mulheres continuam sofrendo por suas condições de gênero com as mais diversas formas de violência: física, psicológica, sexual e feminicídio.

Tais violações demandam a constante necessidade de adequação do direito penal no intuito de tutelar os direitos das mulheres, combater as violências, punir os agressores e evitar que novas tragédias ocorram.

Destarte, o objetivo desse trabalho é discorrer acerca das mais diversas formas de violência sofrida pelas mulheres e sua origem no patriarcado. Será abordada a contribuição e a importância do movimento feminista para as conquistas dos direitos das mulheres, tendo em vista a igualdade de gênero e o princípio da dignidade da pessoa humana ante a sociedade machista e patriarcal existente no Brasil.

Ademais serão analisados os principais instrumentos do direito penal voltados à proteção dos direitos das mulheres, quais sejam: A Lei Maria da Penha e suas medidas protetivas, o instituto do Feminicídio e a Lei 13.718/2018, que versa sobre os Crimes contra a Dignidade Sexual, além de citar as principais críticas feitas a esses institutos, que dividem opiniões dos mais renomados doutrinadores e operadores do direito.

Em suma, esta monografia visa identificar a gênese da violência contra as mulheres, demonstrar a tutela penal oferecida nesses casos e mostrar que no combate ao machismo, principalmente no âmbito do direito penal, está a chave para combater violência de gênero.

2 O FEMINISMO E A POSIÇÃO SOCIAL DA MULHER

O feminismo é um movimento social e político que luta pela igualdade de gênero e pelos direitos das mulheres, tendo em vista que historicamente a mulher é vista como um ser frágil e colocada em posição inferior a do homem.

Essa suposta superioridade do homem é fruto do patriarcalismo que, de acordo com Castells (2010), possui o seguinte conceito:

O patriarcalismo é uma das estruturas sobre as quais se assentam todas as sociedades contemporâneas. Caracteriza-se pela autoridade, imposta institucionalmente, do homem sobre a mulher e filhos no âmbito familiar. Para que essa autoridade possa ser exercida, é necessário que o patriarcalismo permeie toda a organização da sociedade, da produção e do consumo à política, à legislação e à cultura. Os relacionamentos interpessoais e, conseqüentemente, a personalidade, também são marcados pela dominação e violência que têm sua origem na cultura e instituições do patriarcalismo.

Segundo Lerner (1990), o patriarcado é definido como “a manifestação e a institucionalização do domínio masculino sobre as mulheres e as crianças na família e a extensão do domínio masculino sobre as mulheres na sociedade em geral”. É no contexto do patriarcado “que os homens ocupam o poder em todas as instituições importantes da sociedade e que as mulheres não tenham acesso a esse poder”.

É por conta dessa construção patriarcal que nossa sociedade se moldou nesse sistema machista e misógino que impõe a superioridade de homens sobre mulheres e cria a construção de uma fragilidade ficta do gênero feminino. Convém explicar o termo misoginia, que é basicamente o ódio, desprezo ou repulsa ao gênero feminino e às características a ele associadas, é um aspecto ligado ao machismo e ao sexismo, ambos agindo para a opressão das mulheres.

Nesse sentido, Simone de Beauvoir (2016) desconstrói esse paradigma e traz a ideia de que os seres humanos são seres sociais devido a uma construção imposta pelo meio que começa logo na infância, sendo-lhes conferidos certos papéis e estigmas apenas por terem nascido com um sexo biológico masculino ou feminino, não sendo, portanto, natural a subjugação da mulher ao homem. Essa ideia de gênero como uma construção social defendida por Beauvoir também foi corroborada por Judith Butler (2016):

Se há algo de certo na afirmação de Beauvoir de que ninguém nasce e sim torna-se mulher decorre que mulher é um termo em processo, um devir, um construir de que não se pode dizer com acerto que tenha uma origem ou um fim. Como uma prática discursiva contínua, o termo está aberto intervenções e ressignificações. Mesmo quando o gênero parece cristalizar-se em suas formas mais retificadas, a própria ‘cristalização’ é uma prática insistente e insidiosa, sustentada e regulada por vários meios sociais.

Assim, é imprescindível compreender o papel que as masculinidades (ou comportamentos tidos como “naturais” entre os homens) e feminilidades (padrões instituídos como “ínatos” das mulheres) cumprem na reprodução e perpetuação da violência. Visto que, malgrado sejam internalizadas em nós desde o nascimento, as normas sociais mudam historicamente, assim sendo, podem e devem ser questionadas se trazem resultados negativos.

Desta forma, o feminismo vem como ferramenta para igualar os gêneros feminino e masculino, mostrando que as mulheres são merecedoras de respeito e detentoras de direitos tanto quanto os homens. Mais que isso, o feminismo tem como objetivo garantir dignidade, equidade e combater toda forma de opressão, subordinação e violência sofrida pelas mulheres.

Foi em virtude da militância dos movimentos feministas no mundo que a Comunidade Internacional passou a reconhecer o direito das mulheres como direitos humanos a partir de alguns instrumentos como: Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher (CEDAW), de 1979; Convenção da Mulher (1984); Protocolo Facultativo à Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher (promulgado em 2002); Declaração sobre a Eliminação da Violência contra as Mulheres (Proclamada pela Assembleia Geral das Nações Unidas em 1993) e Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência Contra a Mulher, chamada de "Convenção de Belém do Pará", de 1994.

3 CRIMINOLOGIA, VITIMOLOGIA E VITIMIZAÇÃO

A Criminologia é a ciência que tem o objetivo de estudar o fato criminoso, bem como os fatores individuais e sociais que contribuíram para sua ocorrência. Ela estuda o delito, o criminoso e a vítima, entre outros aspectos ligados à conduta criminosa, com o intuito de compreender, combater e prevenir a ocorrência de crimes e promover a ressocialização de quem os pratica.

Para Israel Drapkin Senderey (*apud* Mirabete) “a Criminologia é um conjunto de conhecimentos que estudam os fenômenos e as causas da criminalidade, a personalidade do delinquente e sua conduta delituosa e a maneira de ressocializá-lo”. Segundo Mirabete e Fabbrini “estuda-se na Criminologia a causação do crime, as medidas recomendadas para tentar evitá-lo, a pessoa do delinquente e os caminhos para sua recuperação”

Insta salientar que a criminologia não estuda somente o crime e os fatores sociais e psicológicos do delinquente, mas também da vítima, fazendo surgir o ramo da vitimologia para analisar o papel da vítima dentro da relação criminosa.

Há divergência doutrinária no que diz respeito à vitimologia ter autonomia científica ou ser apenas um ramo da criminologia. Alguns autores reconhecem a autonomia científica da vitimologia, por ser o seu enfoque apenas o estudo da vítima e não todo o estudo social do crime, como Ramírez Gonzáles que a conceitua como sendo “o estudo psicológico e físico da vítima que, com o auxílio das disciplinas que lhe são afins, procura a formação de um sistema efetivo para a prevenção e controle do delito”

Contudo, a corrente majoritária entende que a vitimologia é um ramo da criminologia que estuda a vítima de uma maneira global. Nesse contexto, o doutrinador Henry Ellenberger *apud* Heitor Piedade Júnior (1993) afirma que a vitimologia é “um ramo da Criminologia, que se ocupa da vítima direta do crime e que compreende o conjunto de conhecimentos biológicos, sociológicos e criminológicos concernentes à vítima”

A Vitimologia tem como fundador o criminólogo Benjamin Mendelsohn que a conceitua como “a Ciência sobre as vítimas e a vitimização”. Conforme preleciona Nucci (2008):

“Vítima” é o sujeito passivo do crime, ou seja, a pessoa que teve o interesse ou o bem jurídico protegido diretamente violado pela prática da infração penal. Denomina-se, também ofendido. Deve ser ouvido, sempre que possível, durante a instrução, a fim de colaborar com a apuração da verdade real, valendo a oportunidade, inclusive, para indicar provas e mencionar quem presume ser o autor do delito (art. 201, CPP).

Para Mirabete alguns comportamentos das vítimas contribuem para a ocorrência do crime: “tais comportamentos da vítima, embora não justifiquem o crime, diminuem a censurabilidade da conduta do autor do ilícito, implicando abrandamento da pena”

Não obstante a isso, cabe ressaltar que o comportamento da vítima pode influenciar na sentença, de acordo com o art. 59 do Código Penal:

Fixação da pena

Art. 59 - O juiz, atendendo à culpabilidade, aos antecedentes, à conduta social, à personalidade do agente, aos motivos, às circunstâncias e consequências do crime, bem como **ao comportamento da vítima**, estabelecerá, conforme seja necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime:

I - as penas aplicáveis dentre as cominadas;

II - a quantidade de pena aplicável, dentro dos limites previstos;

III - o regime inicial de cumprimento da pena privativa de liberdade;

IV - a substituição da pena privativa da liberdade aplicada, por outra espécie de pena, se cabível.

O dispositivo mencionado delinea acerca das chamadas circunstâncias judiciais, que trazem ao juiz elementos necessários para a fixação da pena-base dentro dos limites da sanção fixados de forma abstrata na lei penal, ocasionando assim a culpabilização/julgamento da vítima nos crimes sexuais.

Considerando a participação ou formas de provocação da vítima na influência para a cometimento do delito por parte do criminoso, Benjamin Mendelsohn classificou as vítimas da seguinte forma: a) vítimas ideais (completamente inocentes, que não concorrem de nenhuma forma para o ato criminoso); b) vítimas menos culpadas que os criminosos (*ex ignorantia*); c) vítimas tão culpadas quanto os criminosos (dupla suicida, aborto consentido, eutanásia); d) vítimas mais culpadas que os criminosos (vítimas que provocam e dão causa ao delito); e) vítimas como únicas culpadas (vítimas agressoras, simuladas e imaginárias).

Também conhecida por processo vitimizatório, a vitimização pode ser definida como o processo, ação ou o efeito de ser vítima de uma conduta praticada por um terceiro, por si mesmo, ou ainda por um fato natural, e pode ser classificada como primária, secundária ou terciária.

Vitimização primária é sofrimento causado diretamente pela prática do delito, pela conduta do agente que viola os direitos da vítima, causando-lhe danos físicos, psicológicos ou materiais, dependendo da natureza da infração e da relação com o causador do perigo.

Vitimização secundária, também é denominado de sobrevitimização, é a causada no tratamento que é dado à vítima pelos órgãos de controle social formal da criminalidade, tais como delegacias de polícia, Ministério Público, Poder Judiciário, etc., tanto pelas ações, pela falta de sensibilidade e empatia, quanto pelas omissões, pois a vítima se sente novamente humilhada e constrangida. Ou seja, é o sofrimento adicional que é causado pelos órgãos oficiais estatais no curso da investigação e do

processo penal, assim como pela mídia nos casos que possuem publicidade e pelo meio social no qual a vítima está inserida. É por conta da vitimização secundária que muitas vezes a vítima prefere não procurar a Polícia e o Judiciário, caracterizando, assim como na fase terciária, as chamadas “cifras negras”, que são os crimes que não chegam ao conhecimento do Estado, seja pela falta de confiança no sistema penal brasileiro, por medo de vingança por parte do agressor ou até mesmo pelo sentimento de impunidade.

Conjuntamente, há a vitimização terciária que é a que ocorre no meio social em que a vítima vive. Consiste em seu isolamento e também do abandono que sofre por sua própria comunidade, decorre da falta de amparo conferido à vítima pelos órgãos públicos e também da ausência de receptividade da sociedade. Trata-se da vitimização proveniente dos familiares, amigos e colegas de trabalho da vítima, por atos de segregação, exclusão e humilhação e pelos comentários maldosos, perguntas indecentes e indiscretas e até mesmo brincadeiras que constroem e causam mais sofrimento.

É importante ressaltar que tanto a vitimização secundária quanto a terciária acontecem frequentemente causando o distanciamento entre a Justiça e a vítima, que deixa de acreditar que seu dano será reparado.

Há ainda a vitimização indireta, que se trata do sofrimento das pessoas que estão relacionadas intimamente à vítima e que sofrem junto com ela, e a heterovitimização, que é a auto culpabilização da vítima, que se sente responsável pela prática delitiva.

4 AS DIVERSAS FORMAS DE VIOLÊNCIA: PSICOLÓGICA, FÍSICA, SEXUAL E PATRIMONIAL

Cotidianamente as mulheres das mais diversas classes sociais são vítimas de violência no Brasil. O termo violência foi devidamente conceituado por Teles (2003):

Violência, em seu significado mais frequente, quer dizer uso da força física, psicológica ou intelectual para obrigar outra pessoa a fazer algo que não está com vontade; é constranger, é tolher a liberdade, é incomodar, é impedir a outra pessoa de manifestar seu desejo e sua vontade, sob pena de viver gravemente ameaçada ou até mesmo ser espancada, lesionada ou morta. É um meio de coagir, de submeter outrem ao seu domínio, é uma violação dos direitos essenciais do ser humano. Assim, a violência pode ser compreendida como uma forma de restringir a liberdade de uma pessoa ou de um grupo de pessoas, reprimindo e ofendendo física ou moralmente.

Há um costume em dar importância apenas à violência física, porém a violência

contra a mulher pode se manifestar de várias formas, as principais são as mencionadas abaixo.

Violência psicológica: xingar, humilhar, perseguir, ameaçar, intimidar, fazer a mulher acreditar que está louca, ameaçar cometer suicídio se a mulher terminar a relação, chamar a mulher por palavras e por expressões pejorativas, que diminuem a autoestima, proibir ou coagir a mulher a não usar determinadas roupas, frequentar lugares e ter amizades. Importante frisar que a violência psicológica já denota uma desigualdade na relação e pode se expandir para outros tipos de violência, inclusive o feminicídio.

Violência sexual: pressionar para fazer sexo, exigir práticas que a mulher não gosta, se negar a usar preservativo, impedir a mulher de se prevenir, forçá-la a engravidar ou a praticar aborto, ter relações sexuais de forma forçada ou quando a mulher está dormindo, alcoolizada, ou em outra situação que não tenha capacidade de consentir.

Violência financeira e patrimonial: controlar, tirar ou reter o dinheiro, quebrar, destruir ou tomar objetos, proibir de trabalhar.

Violência digital: exigir senhas, controlar postagens e amizades virtuais, exigir que envie fotos, vídeos ou áudios pornográficos contra sua vontade ou ameaçar divulgá-los.

Violência física: bater, espancar, chutar, empurrar, amarrar, morder, puxar os cabelos, atingir com arma branca ou de fogo, mutilar e torturar.

Além das condutas mencionadas acima, há outras situações que configuram abuso contra a mulher, como *Bropriating*: ocorre quando um homem se apropria de uma ideia formulada por uma mulher; *Gaslighting*: quando um homem tenta convencer uma mulher de que ela não está com o domínio da razão, diz que a mulher está louca; *Mansplaining*: situação em que um homem explica algo a uma mulher de forma condescendente, sem serem solicitados e como se a mulher ou soubesse ou não tivesse capacidade de saber sobre aquele assunto; *Manspreading*: é o hábito de um homem ocupar, na presença de um mulher, um espaço desproporcionalmente maior, com as pernas exageradamente abertas, em locais públicos, principalmente meios de transporte; e *Maninterrupting*: consiste na interrupção feita por homens a mulheres. É uma situação comum em reuniões, palestras e debates, quando uma mulher não consegue concluir um argumento por ser interrompida por um homem.

O conceito de “violência doméstica e familiar contra a mulher” surgiu com a Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher, conhecida como Convenção de Belém do Pará, em 1994. A Lei Maria da Penha define Violência contra a Mulher como “qualquer ato ou conduta baseada no gênero que cause morte, lesão, sofrimento físico, sexual ou psicológico e dano moral ou patrimonial”. Segundo, Maria Berenice Dias (2015), esta definição serviu para auxiliar o legislador na criação de mecanismos para reprimir a violência doméstica e familiar contra a mulher. Nesse sentido, a Política Nacional de Enfrentamento à Violência contra as mulheres compreende que:

A violência contra as mulheres só pode ser entendida no contexto das relações desiguais de gênero, como forma de reprodução do controle do corpo feminino e das mulheres numa sociedade sexista e patriarcal. As desigualdades de gênero têm, assim, na violência contra as mulheres, sua expressão máxima que, por sua vez, deve ser compreendida como uma violação dos direitos humanos das mulheres.

Nesse diapasão, Campos (2011) relaciona alguns fatores que corroboram para a prática da violência contra a mulher, quais sejam: a falta de punição dos agressores, o silêncio das mulheres agredidas, a inferioridade das mulheres e a transformação das vítimas em culpadas.

4.1 CICLO DA VIOLÊNCIA

É importante compreender que na maioria das vezes a violência doméstica ocorre num sistema circular composto por três fases, chamado Ciclo da Violência Doméstica, comum em relacionamentos abusivos.

Inicialmente ocorre a primeira fase, chamada Aumento da Tensão, em que a violência não é tão explícita. O agressor fica tenso e irritado, tem crises de ciúmes, ofende, humilha, magoa e faz ameaças e chantagens à vítima, que sente tristeza, medo, angústia e ansiedade. A situação vai se agravando até chegar à segunda fase.

A segunda fase é chamada Ataque Violento, o agressor se descontrola e agride fisicamente a vítima, que sofre muito, se sente impotente, envergonhada e humilhada. Nessa fase ela se distancia de quem a agrediu e pode tomar a decisão de denunciar ou requerer uma medida protetiva.

Após, vem a terceira e última fase: a Lua de Mel. O agressor apresenta comportamento que busca minimizar o sofrimento causado, demonstra

arrependimento, faz promessas, pede perdão, compra presentes, leva a mulher para passear. Nesse momento o agressor faz com que a vítima esqueça a raiva e coloque a culpa em outros fatores ou até nela mesma. Então a mulher acredita na mudança e perdoa o agressor.

Uma característica marcante dos relacionamentos abusivos é o jogo psicológico que o agressor faz, culpando a vítima pelos seus próprios erros, fazendo com que ela se preocupe em agir com cautela para não irritá-lo e acabar sofrendo violência, quando na realidade a culpa nunca pode ser atribuída à vítima. O Ciclo da Violência Doméstica se repete sucessivamente ao longo de meses ou anos, podendo ser cada vez menores as fases da tensão e de apaziguamento e cada vez mais intensa a fase do ataque violento, podendo chegar ao extremo do feminicídio.

4.2 CULPABILIZAÇÃO DA VÍTIMA E CULTURA DO ESTUPRO

O termo culpabilização da vítima surgiu no livro *Blaming the Victim* do psicólogo William Ryan e consiste na desvalorização e responsabilização da vítima pelo crime sofrido.

A conduta de culpar a vítima ocorre nos mais diversos crimes sofridos pelas mulheres. Em casos de violência doméstica, por exemplo, questionam à mulher o motivo da agressão, o porquê de não ter se separado ou denunciado antes, ou justificam a violência com motivos como ciúmes e provocações causadas pela vítima.

Nos casos de estupro, a conduta criminosa chega a ser justificada pelos motivos mais insensatos como a roupa que a mulher estava usando, o local em que se encontrava, se estava bêbada ou se provocaram. A culpabilização da vítima é mais um reflexo da objetificação da mulher e do machismo enraizado em nossa sociedade, que tentam amenizar e justificar o que não tem justificativa, gerando assim a cultura do estupro.

Cultura do estupro é uma mentalidade cultural de conceder e tolerar o estupro, de culpabilizar as vítimas pela violência sofrida, objetificar sexualmente as mulheres, recusar reconhecer os danos emocionais e físicos sofridos pelas mulheres, ou seja, é o costume de banalizar, legitimar, justificar e até achar engraçado a violência contra a mulher, colocando seu valor de acordo com suas condutas morais e sexuais,

diferente do que acontece com o homem.

Depreende-se então que o machismo, a objetificação do corpo feminino e a cultura do estupro devem ser combatidos, pois é absurdo culpabilizar a vítima pela agressão sofrida.

5 DIREITOS DAS MULHERES E O PRINCÍPIO DA IGUALDADE

É cediço que “as mais diversas modalidades de violências contra as mulheres são expressamente reconhecidas como formas de violação dos direitos humanos” (Prá e Eppig, 2012).

A violência contra a mulher representa, portanto, um verdadeiro desrespeito aos direitos e garantias fundamentais da mulher, colocando-se como um obstáculo para a efetivação de uma série de princípios constitucionais, tais como a dignidade da pessoa humana, da igualdade, da liberdade, dentre outros.

Por falar em princípios constitucionais, o direito fundamental à igualdade está previsto a Carta Magna, em seu art 5º, *in verbis*:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

I - homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, nos termos desta Constituição

A interpretação da Constituição é feita de acordo com a igualdade material, e não com a igualdade formal, e coaduna com o entendimento platônico e aristotélico de que o princípio da igualdade consiste em tratar os iguais de modo igual e os desiguais de modo desigual, na medida de suas desigualdades, a exemplo dos idosos, crianças, pessoas com deficiência e mulheres.

Ou seja, para que haja de fato uma igualdade o Estado deve dispensar atenção especial a quem necessite, como no caso da Lei Maria da Penha, dos dispositivos referentes aos crimes sexuais e do feminicídio, já que é a mulher que sofre violência nas relações domésticas, sofre mais estupros e é morta pela sua condição de gênero, que é uma violência difícil de ser extinta, pois decorre de uma construção cultural muito enraizada, que faz o agressor se sentir no direito de agredir, movido por um sentimento de posse e domínio. Essa é a realidade vivenciada pelas mulheres e que não acontece com os homens, é aí que está a

desigualdade entre as partes, por isso justifica-se plenamente o merecimento e a necessidade da criação de normas penais específicas para tutelar os direitos das mulheres. Nas célebres palavras de Boaventura de Souza Santos:

Temos o direito de ser iguais quando a nossa diferença nos inferioriza; e temos o direito a ser diferentes quando a nossa igualdade nos descaracteriza. Daí a necessidade de uma igualdade que reconheça as diferenças e de uma diferença que não produza, alimente ou reproduza as desigualdades.

6 LEI 11.340/2006 (LEI MARIA DA PENHA)

6.1 SURGIMENTO DA LEI MARIA DA PENHA

A Lei 11.340 de 07 de agosto de 2006, conhecida como Lei Maria da Penha, foi criada em homenagem à Maria da Penha Maia Fernandes, que sofreu agressões do seu companheiro durante seis anos e chegou a ficar paraplégica durante uma tentativa de homicídio. O agressor, Marco Antonio Heredia Viveros, foi preso apenas anos depois, após a segunda tentativa de homicídio.

Por conta do que sofreu, Maria da Penha se empenhou na luta contra a violência doméstica e levou seu caso à Comissão Interamericana de Direitos Humanos da OEA, com a ajuda do Comitê Latino Americano de Defesa dos Direitos da Mulher (CLADEM) e do Centro de Justiça pelo Direito Internacional, o que culminou na criação da lei anos mais tarde.

No início de sua vigência, houve uma discussão sobre sua constitucionalidade, por conta da proteção apenas ao gênero feminino. Porém o Supremo Tribunal Federal decidiu que a lei é constitucional, pois protege a mulher por causa de sua vulnerabilidade, além de ter valor histórico, político, pedagógico e institucional para o país. Ou seja, a Lei Maria da Penha mostra que o Estado reconhece que os papéis associados ao gênero feminino e a posição privilegiada do gênero masculino nas relações geram vulnerabilidades para as mulheres, que acabam sendo mais propensas socialmente à violência e violações de direitos.

De acordo com a Diretrizes ONU Mulheres, a Lei Maria da Penha foi reconhecida pelas Nações Unidas como uma das legislações mais avançadas do mundo em matéria de violência doméstica e familiar contra as mulheres, pois prevê proibição de aplicação de penas pecuniárias aos agressores, ampliação da pena de um para até três anos de prisão, além de instruções para

encaminhamento das mulheres em situação de violência, assim como de seus dependentes, a programas e serviços de proteção e de assistência social.

É através da correta aplicação da Lei Maria da Penha que muitas vezes pode ser evitado o Femicídio ao passo em que a negligência do Estado e tolerância à violência contra a mulher acarreta esse terrível crime.

6.2 OBJETIVO E OBJETO DA LEI MARIA DA PENHA

O objetivo da Lei Maria da Penha é coibir a violência contra o gênero feminino no âmbito doméstico, familiar ou mesmo em uma relação íntima de afeto, como mostra seu art. 1º abaixo transcrito:

Art. 1º Esta Lei cria mecanismos para coibir e prevenir a violência doméstica e familiar contra a mulher, nos termos do § 8º do art. 226 da Constituição Federal, da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Violência contra a Mulher, da Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher e de outros tratados internacionais ratificados pela República Federativa do Brasil; dispõe sobre a criação dos Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher; e estabelece medidas de assistência e proteção às mulheres em situação de violência doméstica e familiar.

No art. 5º a Lei explica o que é violência doméstica e familiar para seu efeito:

Art. 5º Para os efeitos desta Lei, configura violência doméstica e familiar contra a mulher qualquer ação ou omissão baseada no gênero que lhe cause morte, lesão, sofrimento físico, sexual ou psicológico e dano moral ou patrimonial:

I - no âmbito da unidade doméstica, compreendida como o espaço de convívio permanente de pessoas, com ou sem vínculo familiar, inclusive as esporadicamente agregadas;

II - no âmbito da família, compreendida como a comunidade formada por indivíduos que são ou se consideram aparentados, unidos por laços naturais, por afinidade ou por vontade expressa;

III - em qualquer relação íntima de afeto, na qual o agressor conviva ou tenha convivido com a ofendida, independentemente de coabitação.

Parágrafo único. As relações pessoais enunciadas neste artigo independem de orientação sexual.

Por no “âmbito da unidade doméstica, compreendida como o espaço de convívio permanente de pessoas, com ou sem vínculo familiar, inclusive as esporadicamente agregadas”: entende-se que agressão no âmbito da unidade doméstica compreende aquela praticada no espaço caseiro, envolvendo pessoas com ou sem vínculo familiar, inclusive as esporadicamente agregadas integrantes dessa aliança (insere-se, na hipótese, a agressão do patrão em face da empregada doméstica).

Sobre “no âmbito da família, compreendida como a comunidade formada por indivíduos que são ou se consideram aparentados, unidos por laços naturais, por afinidade ou por vontade expressa”: a violência no âmbito da família engloba aquela praticada entre pessoas unidas por vínculo jurídico de natureza familiar, podendo ser conjugal, em razão de parentesco (em linha reta e por afinidade), ou por vontade expressa (adoção).

Já “em qualquer relação íntima de afeto, na qual o agressor conviva ou tenha convivido com a ofendida, independentemente de coabitação”: de forma ampla estabeleceu como violência "doméstica" qualquer agressão inserida em um relacionamento afetivo entre duas pessoas, sem ser preciso morarem juntos, a exemplo do namoro. A COPEVID possui dois enunciados relacionados ao tema:

Relação íntima de afeto e Lei Maria da Penha

Enunciado nº 21 (003/2015):

A Lei Maria da Penha se aplica a quaisquer relações íntimas de afeto, ainda que eventuais e/ou efêmeras. (Aprovado na Plenária da I Reunião Ordinária do GNDH de 04 a 06/03/2015 e pelo Colegiado do CNPG em 23/03/2015).

Relação íntima de afeto mantida em computadores

Enunciado nº 50 (06/2018):

Considera-se também relação íntima de afeto, a fim de ensejar a aplicação da Lei Maria da Penha, aquela estabelecida e/ou mantida por meio da rede mundial de computadores. (Aprovado na II Reunião Ordinária do GNDH, em 06/09/2018).

Cite-se que embora a norma explicativa do inciso I contenha a expressão “violência doméstica e familiar”, deve ser lida como “violência doméstica ou familiar”, pois nada impede que o fato ocorra no âmbito doméstico sem que haja vínculo familiar, ou que ocorra fora do âmbito doméstico entre familiares. Isso, aliás, decorre da própria definição do art. 5º pela Lei 11.340/06, que se refere expressamente aos crimes cometidos no âmbito da unidade doméstica e no âmbito da família.

Complementando, segue o entendimento do Conselho da Europa sobre violência doméstica:

"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"

O objeto da lei é a violência contra a mulher baseada no gênero, praticada no âmbito doméstico, familiar ou numa relação íntima de afeto. Ou seja, não é objeto toda a violência contra a mulher, e sim apenas a baseada no gênero.

Segundo Bianchini, a violência de gênero possui algumas características: a) ela decorre de uma relação de poder de dominação do homem e de submissão da mulher; b) esta relação de poder advém dos papéis impostos às mulheres e aos homens, reforçados pela ideologia patriarcal, os quais induzem relações violentas entre os sexos, já que calcados em uma hierarquia de poder; c) a violência perpassa a relação pessoal entre homem e mulher, podendo ser encontrada também nas instituições, nas estruturas, nas práticas cotidianas, nos rituais, ou seja, em tudo que constitui as relações sociais; d) a relação afetivo-conjugal, a proximidade entre vítima e agressor (relação doméstica, familiar ou íntima de afeto) e a habitualidade das situações de violência tornam as mulheres ainda mais vulneráveis dentro do sistema de desigualdades de gênero, quando comparado a outros sistemas de desigualdade (classe, geração, etnia).

Em seu art. 7º a Lei em comento menciona expressamente cinco formas de violência doméstica e familiar, cujo rol é exemplificativo, podendo haver outras formas:

Violência psicológica: xingar, humilhar, ameaçar, intimidar, amedrontar; criticar continuamente, desvalorizar os atos e desconsiderar a opinião ou decisão da mulher; manipular, debochar publicamente, diminuir a autoestima; tentar fazer a mulher ficar confusa ou achar que está louca; controlar tudo o que ela faz, quando sai, com quem e aonde vai; usar os filhos para fazer chantagem; vigilância excessiva e exploração.

Violência física: bater e espancar; empurrar, atirar objetos, sacudir, morder ou puxar os cabelos; mutilar e torturar; usar arma branca, como faca ou ferramentas de trabalho, ou de fogo;

Violência sexual: forçar relações sexuais quando a mulher não quer ou quando estiver dormindo ou sem condições de consentir; fazer a mulher olhar imagens pornográficas quando

ela não quer; obrigar a mulher a fazer sexo com outra(s) pessoa(s); impedir a mulher de prevenir a gravidez, forçá-la a engravidar ou ainda forçar o aborto quando ela não quiser;

Violência patrimonial: controlar, reter ou tirar dinheiro dela; causar danos de propósito a objetos de que ela gosta; destruir, reter objetos, instrumentos de trabalho, documentos pessoais e outros bens e direitos;

Violência moral: fazer comentários ofensivos na frente de estranhos e/ou conhecidos; humilhar a mulher publicamente; expor a vida íntima do casal para outras pessoas, inclusive nas redes sociais; acusar publicamente a mulher de cometer crimes; inventar histórias e/ou falar mal da mulher para os outros com o intuito de diminuí-la perante amigos e parentes.

6.3 MEDIDAS PROTETIVAS

Os arts. 18 a 24 da Lei Maria da Penha dispõem acerca das medidas protetivas:

DAS MEDIDAS PROTETIVAS DE URGÊNCIA

Seção I

Disposições Gerais

Art. 18. Recebido o expediente com o pedido da ofendida, caberá ao juiz, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas:

I - conhecer do expediente e do pedido e decidir sobre as medidas protetivas de urgência;

II - determinar o encaminhamento da ofendida ao órgão de assistência judiciária, quando for o caso;

III - comunicar ao Ministério Público para que adote as providências cabíveis.

Art. 19. As medidas protetivas de urgência poderão ser concedidas pelo juiz, a requerimento do Ministério Público ou a pedido da ofendida.

§ 1º As medidas protetivas de urgência poderão ser concedidas de imediato, independentemente de audiência das partes e de manifestação do Ministério Público, devendo este ser prontamente comunicado.

§ 2º As medidas protetivas de urgência serão aplicadas isolada ou cumulativamente, e poderão ser substituídas a qualquer tempo por outras de maior eficácia, sempre que os direitos reconhecidos nesta Lei forem ameaçados ou violados.

§ 3º Poderá o juiz, a requerimento do Ministério Público ou a pedido da ofendida, conceder novas medidas protetivas de urgência ou rever aquelas já concedidas, se entender necessário à proteção da ofendida, de seus familiares e de seu patrimônio, ouvido o Ministério Público.

Art. 20. Em qualquer fase do inquérito policial ou da instrução criminal, caberá a prisão preventiva do agressor, decretada pelo juiz, de ofício, a requerimento do Ministério Público ou mediante representação da autoridade policial.

Parágrafo único. O juiz poderá revogar a prisão preventiva se, no curso do processo, verificar a falta de motivo para que subsista, bem como de novo decretá-la, se sobrevierem razões que a justifiquem.

Art. 21. A ofendida deverá ser notificada dos atos processuais relativos ao agressor, especialmente dos pertinentes ao ingresso e à saída da prisão, sem prejuízo da intimação do advogado constituído ou do defensor público.

Parágrafo único. A ofendida não poderá entregar intimação ou notificação ao agressor.

Seção II

Das Medidas Protetivas de Urgência que Obrigam o Agressor

Art. 22. Constatada a prática de violência doméstica e familiar contra a mulher, nos termos desta Lei, o juiz poderá aplicar, de imediato, ao agressor, em conjunto ou separadamente, as seguintes medidas protetivas de urgência, entre outras:

I - suspensão da posse ou restrição do porte de armas, com comunicação ao órgão competente, nos termos da Lei nº 10.826, de 22 de dezembro de 2003;

II - afastamento do lar, domicílio ou local de convivência com a ofendida;

III - proibição de determinadas condutas, entre as quais:

a) aproximação da ofendida, de seus familiares e das testemunhas, fixando o limite mínimo de distância entre estes e o agressor;

b) contato com a ofendida, seus familiares e testemunhas por qualquer meio de comunicação;

c) freqüentação de determinados lugares a fim de preservar a integridade física e psicológica da ofendida;

IV - restrição ou suspensão de visitas aos dependentes menores, ouvida a equipe de atendimento multidisciplinar ou serviço similar;

V - prestação de alimentos provisionais ou provisórios.

§ 1º As medidas referidas neste artigo não impedem a aplicação de outras previstas na legislação em vigor, sempre que a segurança da ofendida ou as circunstâncias o exigirem, devendo a providência ser comunicada ao Ministério Público.

§ 2º Na hipótese de aplicação do inciso I, encontrando-se o agressor nas condições mencionadas no caput e incisos do art. 6º da Lei nº 10.826, de 22 de dezembro de 2003, o juiz comunicará ao respectivo órgão, corporação ou instituição as medidas protetivas de urgência concedidas e determinará a restrição do porte de armas, ficando o superior imediato do agressor responsável pelo cumprimento da determinação judicial, sob pena de incorrer nos crimes de prevaricação ou de desobediência, conforme o caso.

§ 3º Para garantir a efetividade das medidas protetivas de urgência, poderá o juiz requisitar, a qualquer momento, auxílio da força policial.

§ 4º Aplica-se às hipóteses previstas neste artigo, no que couber, o disposto no caput e nos §§ 5º e 6º do art. 461 da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 (Código de Processo Civil).

Seção III

Das Medidas Protetivas de Urgência à Ofendida

Art. 23. Poderá o juiz, quando necessário, sem prejuízo de outras medidas:

I - encaminhar a ofendida e seus dependentes a programa oficial ou comunitário de proteção ou de atendimento;

II - determinar a recondução da ofendida e a de seus dependentes ao respectivo domicílio, após afastamento do agressor;

III - determinar o afastamento da ofendida do lar, sem prejuízo dos direitos relativos a bens, guarda dos filhos e alimentos;

IV - determinar a separação de corpos.

Art. 24. Para a proteção patrimonial dos bens da sociedade conjugal ou daqueles de propriedade particular da mulher, o juiz poderá determinar, liminarmente, as seguintes medidas, entre outras:

I - restituição de bens indevidamente subtraídos pelo agressor à ofendida;

II - proibição temporária para a celebração de atos e contratos de compra, venda e locação de propriedade em comum, salvo expressa autorização judicial;

III - suspensão das procurações conferidas pela ofendida ao agressor;

IV - prestação de caução provisória, mediante depósito judicial, por perdas e danos materiais decorrentes da prática de violência doméstica e familiar contra a ofendida.

Parágrafo único. Deverá o juiz oficiar ao cartório competente para os fins previstos nos incisos II e III deste artigo.

Seção IV

Do Crime de Descumprimento de Medidas Protetivas de Urgência Descumprimento de Medidas Protetivas de Urgência

Art. 24-A. Descumprir decisão judicial que defere medidas protetivas de urgência previstas nesta Lei: Pena – detenção, de 3 (três) meses a 2 (dois) anos.

§ 1º A configuração do crime independe da competência civil ou criminal do juiz que deferiu as medidas.

§ 2º Na hipótese de prisão em flagrante, apenas a autoridade judicial poderá conceder fiança.

§ 3º O disposto neste artigo não exclui a aplicação de outras sanções cabíveis.

As características mais marcantes das medidas protetivas são: a urgência em si, devendo o juiz decidir sobre o pedido de medidas protetivas no prazo de 48 horas (art. 18); a possibilidade de serem concedidas pelo juiz, a requerimento do Ministério Público ou a pedido da ofendida (art. 19), ou mesmo *ex officio* pelo juiz (art. 20); não haver necessidade de audiência das partes, nem de manifestação prévia do Ministério Público, para a concessão da medida (art. 19, § 1º); poderem ser aplicadas isolada ou cumulativamente (art. 19, § 2º); poder ocorrer a qualquer tempo a substituição de uma medida protetiva por outra (mais ou menos drástica), desde que garantida a sua eficácia (art. 19, § 2º); dividem-se em duas espécies: (a) as que obrigam o agressor (art. 22) e (b) e as que protegem a vítima e seus dependentes (arts. 23 e 24). Sobre o tema a COPEVID editou enunciado considerando as medidas protetivas como *sui generis*:

Medidas protetivas – requisitos e prazo

Enunciado nº 04 (004/2011):

As Medidas de Proteção foram definidas como tutelas de urgência, *sui generis*, de natureza cível e/ou criminal, que podem ser deferidas de plano pelo Juiz, sendo dispensável, a princípio, a instrução, podendo perdurar enquanto persistir a situação de risco da mulher. (Com nova redação aprovada na Reunião Ordinária do GNDH de 12 e 14/03/2013 e pelo Colegiado do CNPG de 29/04/2014).

As medidas protetivas têm a finalidade de proteger e resguardar direitos fundamentais, as principais são: o afastamento do lar, visando garantir a integridade física, psicológica, moral e até patrimonial da vítima; a proibição de aproximação do agressor à vítima, seus familiares e testemunhas, podendo até ser fixado pelo juiz um limite mínimo de distância entre eles; proibição de contato, abrangendo todos os tipos de meios de comunicação, evitando, assim perseguição, ofensas e ameaças; proibição de frequentar determinados lugares; restrição ou suspensão de visitas aos dependentes menores; prestação de alimentos provisionais ou

provisórios, seguindo as determinações do Código Civil; além de suspensão ou restrição do porte de armas.

6.4 RENÚNCIA (RETRATAÇÃO) DA REPRESENTAÇÃO

Art. 12. Em todos os casos de violência doméstica e familiar contra a mulher, feito o registro da ocorrência, deverá a autoridade policial adotar, de imediato, os seguintes procedimentos, sem prejuízo daqueles previstos no Código de Processo Penal:

I - ouvir a ofendida, lavrar o boletim de ocorrência e tomar a representação a termo, se apresentada;

Art. 16. Nas ações penais públicas condicionadas à representação da ofendida de que trata esta Lei, só será admitida a renúncia à representação perante o juiz, em audiência especialmente designada com tal finalidade, antes do recebimento da denúncia e ouvido o Ministério Público.

Art. 41. Aos crimes praticados com violência doméstica e familiar contra a mulher, independentemente da pena prevista, não se aplica a *Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995*.

Ab initio, deve ser feita a distinção entre renúncia e retratação da representação. Renúncia é o ato unilateral efetuado pela vítima antes da representação. Já retratação é a revogação da representação já externada, pois não se renuncia um direito já exercido. Isso mostra a atecnia da lei ao usar a terminologia renúncia.

Não obstante a isso, o art. 16 estabelece que a retratação à representação da vítima apenas será admissível se feita perante o juízo. Assim, as retratações feitas em delegacia não terão qualquer efeito se não forem feitas em juízo. Nesse caso, deverá ser designada audiência especialmente para a retratação, que só poderá ser aceita antes do recebimento da denúncia pelo juiz. Caso a vítima não compareça em juízo, poderá o Ministério Público dar continuidade ao processo penal. Há enunciado da COPEVID acerca da audiência:

Audiência do artigo 16

Enunciado nº 03 (003/2011):

Quanto à audiência prevista no artigo 16 da LMP, nos crimes que dependem de representação da vítima, somente deve ser designada quando a vítima procura espontaneamente o Juízo para manifestar sua desistência antes do recebimento da denúncia. (Aprovado na Plenária da

II Reunião Ordinária do GNDH de 10/06/2011 e pelo Colegiado do CNPG de 17/06/2011).

Destarte, a mencionada alteração é importante, pois a retratação em juízo objetiva verificar se a ofendida está sofrendo algum tipo de coação, tendo em vista que sua decisão deve ser voluntária e espontânea. Ademais, assegura que a vítima tenha um contato pessoal com o Juiz e o Ministério Público, que estão acostumados a lidar com situações de violência doméstica e poderão conscientizar a vítima sobre a necessidade de levar o processo adiante.

6.5 VEDAÇÃO DE PENAS DE CESTA BÁSICA OU OUTRAS DE PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA E DA SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO

Conforme o art. 17 da Lei Maria da Penha, “é vedada a aplicação, nos casos de violência doméstica e familiar contra a mulher, de penas de cesta básica ou outras de prestação pecuniária, bem como a substituição de pena que implique o pagamento isolado de multa”.

A vedação expressa advém do fato de que anteriormente as situações de violência doméstica eram tratadas com a Lei 9.099/95 (Juizados Especiais), que por ter um procedimento célere e despenalizador, atribuía como pena meras prestações pecuniárias, passando a imagem de que o sofrimento da vítima podia ser compensado com dinheiro.

Ademais, o art. 41 da Lei Maria da Penha veda a aplicação da Lei n. 9.099/95 aos crimes praticados com violência doméstica e familiar contra a mulher, vedando então a possibilidade de aplicação de institutos despenalizadores ali previstos, a exemplo da suspensão condicional do processo (art. 89 da Lei n. 9.099/96).

Havia divergência jurisprudencial e doutrinária acerca do tema, até que em 2012 o STF se posicionou no sentido de que a Lei Maria da Penha dispositivo afasta por completo a incidência dos Juizados Especiais Criminais (Lei n. 9.099/95) aos casos de violência doméstica e familiar e, conseqüentemente, não permite a aplicação do instituto da suspensão condicional do processo.

APLICAÇÃO DA LEI MARIA DA PENHA A MULHERES TRANSEXUAIS, TRAVESTIS E HOMENS EM RELAÇÕES HOMOAFETIVAS

Acerca da possibilidade de aplicação da referida lei para transexuais e travestis há posições distintas: uma primeira, conservadora, entende que mulher é o ser humano do sexo biológico feminino e que o transexual não é geneticamente mulher (apenas passa a ter órgão genital como feminino), portanto não faz *jus* à proteção especial.

Há também uma corrente mais liberal que entende que desde que a transexual transmute suas características sexuais através de cirurgia irreversível e assim deve ser encarada de acordo com sua nova realidade morfológica e registro civil. Nesse sentido, Rogério Sanches assevera: “a *mulher* de que trata a qualificadora é aquela assim reconhecida juridicamente. No caso de transexual que formalmente obtém o direito de ser identificado civilmente como mulher, não há como negar a incidência da lei penal porque, para todos os demais efeitos, esta pessoa será considerada mulher. A proteção especial não se estende, todavia, ao travesti, que não pode ser identificado como pessoa do gênero feminino.”

Há ainda entendimento de que a Lei Maria da Penha pode ser amplamente aplicada a transexuais e travestis decidiu o Tribunal de Justiça de Minas Gerais:

"Para a configuração da violência doméstica não é necessário que as partes sejam marido e mulher, nem que estejam ou tenham sido casados, já que a união estável também se encontra sob o manto protetivo da lei. Admite-se que o sujeito ativo seja tanto homem quanto mulher, bastando a existência de relação familiar ou de afetividade, não importando o gênero do agressor, já que a norma visa tão somente à repressão e prevenção da violência doméstica contra a mulher. Quanto ao sujeito passivo abarcado pela lei, exige-se uma qualidade especial: ser mulher, compreendidas como tal as lésbicas, os transgêneros, as transexuais e as travestis, que tenham identidade com o sexo feminino. Ademais, não só as esposas, companheiras, namoradas ou amantes estão no âmbito de abrangência do delito de violência doméstica como sujeitos passivos. Também as filhas e netas do agressor como sua mãe, sogra, avó ou qualquer outra parente que mantém vínculo familiar com ele podem integrar o polo passivo da ação delituosa" (HC 1.0000.09.513119-9/000, j. 24.02.20JO, rei. Júlio Cezar Gutierrez.)

Há também outras decisões jurisprudenciais, como a do processo de nº N. 201103873908 do Tribunal de Justiça de Goiás, e posicionamento de parte da doutrina no sentido de aplicá-la para situações que envolvem transexuais, travestis e até mesmo homens em relações homoafetivas masculinas, como foi o caso do juiz de Rio Pardo no Rio Grande do Sul que por analogia aplicou a Lei Maria da Penha e concedeu medida protetiva a um homem que vivia em relacionamento homoafetivo. Acerca das mulheres transexuais dos travestis a COPEVID manifestou seu entendimento com o seguinte enunciado:

Mulheres transexuais e travestis

Enunciado nº 30 (001/2016):

A Lei Maria da Penha pode ser aplicada a mulheres transexuais e/ou travestis, independentemente de cirurgia de transgenitalização, alteração do nome ou sexo no documento civil. (Aprovado na I Reunião Ordinária do GNDH em 05/05/2016 e pelo Colegiado do CNPG em 15/06/2016).

Isso porque, primeiramente, a Lei Maria da Penha trata primordialmente de medidas protetivas e não de punições extremamente severas como no caso do feminicídio. Nesse sentido, então, a analogia é válida pois não chega a caracterizar uma analogia *in malam*

partem, vedada pelo direito penal. Ademais a lei cita duas vezes que sua proteção independe de orientação sexual.

6.6 IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO PARA HOMENS

É óbvio que, embora menos comuns, também pode ocorrer violência da mulher contra o cônjuge, companheiro ou namorado etc., no âmbito doméstico e familiar. Ocorre que tal violência é bem diferente da praticada pelo homem, porque possuem menor intensidade, logo o dano produzido também é bem menor; a finalidade é diferente, pois age em defesa de sua integridade ou da dos filhos; motivação provebiente de um conflito pontual e não tendo a pretensão global de intimidar ou castigar; além de que a violência praticada pela mulher não tende a produzir um a sensação de temor perdurável, característica da violência de gênero e que permite que medidas mais enérgicas e efetivas sejam utilizadas exclusivamente para proteger a mulher em situação de violência doméstica e familiar.

O ordenamento jurídico leva em conta que o homem médio é mais forte do que a maioria das mulheres, que o desequilíbrio do poder representa significativo obstáculo para se ultrapassar as desigualdades entre os sexos. Por esse motivo, medidas preventivas, inclusive aquelas que restrinjam direitos do agressor, encontram respaldo.

Assim sendo, a aplicação da Lei Maria da Penha ao homem vítima de violência praticada no âmbito doméstico e familiar é indevida, pois é a questão da violência de gênero, que não ocorre quando o homem é vítima, que serve de fundamento para a incidência da Lei.

6.7 POR QUAIS MOTIVOS MUITAS MULHERES NÃO COMUNICAM A AGRESSÃO ÀS AUTORIDADES

O fenômeno da culpabilização das vítimas faz com que muitas pessoas questionem porquê muitas mulheres em situação de violência doméstica e familiar ainda não comunicam as agressões sofridas às autoridades, surgem afirmações de que “a mulher gosta de apanhar”, “se não procurou a polícia ainda é porque não é nada grave”, “se continua com o agressor é porque é igual a ele”, forma de pensar que só coloca a vítima em uma situação ainda mais humilhante.

Na realidade há motivos complexos para que isso ocorra, os principais são: Medo de vingança, vergonha, baixa autoestima, acreditar que será a última vez, preocupação com os

filhos, dependência financeira, dependência emocional, sensação de impunidade e sentimento de amor, paixão e até mesmo pena do agressor.

6.8 PAPÉIS DOS OPERADORES DO DIREITO NA LEI MARIA DA PENHA

A política pública de prevenção e combate à violência doméstica e familiar contra a mulher é formada por de ações conjuntas de prevenção, com a participação da autoridade policial (delegado de polícia), do Ministério Público, da Defensoria Pública; da autoridade judicial (juiz) e advogados.

Delegado de Polícia: Como disposto no art. 4º do Código de Processo Penal, à polícia judiciária compete promover a “apuração das infrações penais e da sua autoria”. Nos arts. 10 a 12, a Lei Maria da Penha atribui à autoridade policial uma especial atuação no que tange a ações protetivas e assistenciais como a garantia de proteção policial, o encaminhamento da vítima a hospital ou posto de saúde e Instituto Médico Legal, fornecer transporta da vítima para abrigo ou local seguro, acompanhar a ofendida para retirada de seus pertences do domicílio e informá-la de seus direitos.

Ministério Público: Através dos arts. 25, 26 e 37 a Lei Maria da Penha estabelece as atribuições do MP, quais sejam, intervir, quando não for parte, nas causas cíveis e criminais decorrentes da violência doméstica e familiar contra a mulher; requisitar força policial visando a proteção da ofendida; requisitar serviços públicos de saúde, de educação, de assistência social e de segurança, entre outros; o MP também é chamado a atuar nas situações em que inexista Assistência Judiciária ou Defensoria Pública, ou quando estes órgãos se recusem a acolher a pessoa, demorem para atendê-la ou para tomar as devidas providências; fiscalizar os estabelecimentos públicos e particulares de atendimento à mulher em situação de violência doméstica e familiar; adotar, de imediato, as medidas administrativas ou judiciais cabíveis no tocante a quaisquer irregularidades constatadas nos estabelecimentos públicos e particulares de atendimento à mulher em situação de violência doméstica e familiar; cadastrar os casos de violência doméstica e familiar contra a mulher.

Defensor público: orienta e promove o acesso da vítima à informações e orientações essenciais à sua proteção, bem como garantias aos seus direitos. Conforme prescreve o art. 28 da Lei Maria da Penha, toda mulher em situação de violência doméstica e familiar tenha o adequado acesso aos serviços de Defensoria Pública ou de Assistência Judiciária Gratuita em sede policial e judicial, mediante atendimento específico (individualizado, resguardando a

intimidade e preferencialmente por órgão que tenha atuação especial voltada para o caso concreto) e humanizado.

Magistrado: Pode atuar nas causas cíveis ou criminais relacionadas à ocorrência de violência doméstica e familiar contra a mulher, além de possuir atribuições não jurídicas, de assistência à mulher nessas situações como: inclusão da mulher no cadastro de programas assistenciais do governo federal, estadual e municipal; acesso prioritário à remoção quando servidora pública; manutenção do vínculo trabalhista, quando necessário o afastamento do local de trabalho, por até seis meses; possibilidade de decretar, de ofício, a prisão preventiva do agressor mesmo na fase de investigação.

Advogado: o art. 27 estabelece que a mulher em situação de violência doméstica e familiar deve estar acompanhada de advogado em todos os atos do processo, seja nas causas cíveis ou criminais, salvo por ocasião da medida protetiva de urgência, que pode ser diretamente requerida por ela, não se exigindo o *jus postulandi*. Isso porque a ausência de assistência jurídica torna a mulher ainda mais vulnerável, o que dificulta o exercício de seus direitos.

6.9 PONTOS POSITIVOS E NEGATIVOS

Em suma, a Lei Maria da Penha possui os seguintes pontos positivos: (i) define claramente o que é violência doméstica, já que não havia uma legislação anterior que o fizesse; (ii) prevê procedimentos específicos para serem tomados em caso de violência doméstica, visando coibir tal prática; (iii) aplica o chamado “Princípio do *in dubio* pró mulher”, que consiste em dar credibilidade à palavra da mulher quando houver alguma dúvida ou dificuldade de produção de provas, como no caso de violência física sem marcas no ambiente doméstico, a exemplo de tapa e socos; (iv) possui aplicação para mulheres em relacionamentos homoafetivos e mulheres trans; (v) estabeleceu a criação de Juizados de Violência Doméstica o que facilitou a obtenção de medidas protetivas, já que basta registrar no Boletim de Ocorrência que deseja uma medida protetiva para que o caso seja levado ao conhecimento do Juiz(a) da vara de violência doméstica e analisada a necessidade de proteção à mulher; (vi) possui rol exemplificativo de medidas protetivas, podendo o juiz conceder as que entender necessárias de acordo com o caso concreto; (vii) garantia ao trabalho para as vítimas, no sentido de prioridade em pedidos de transferência para servidoras públicas, por exemplo; (viii) a oitiva da vítima sem a presença do agressor, para que não se sinta intimidada; (ix) a criação de Patrulha Maria da Penha em algumas cidades, para auxiliar no monitoramento de cumprimento das medidas

protetivas; (x) o aumento de políticas públicas contra a violência doméstica, que resultou no aumento do número de denúncias, já que as mulheres se sentem mais seguras para denunciar; (xi) a vítima só poder fazer a retratação da representação antes do recebimento da denúncia e diante do juiz, em audiência designada especialmente para isso.

Por outro lado, a referida Lei ainda possui alguns pontos negativos, que devem ser melhorados, como: (i) a intimação do agressor contém os dados da vítima, o que a deixa vulnerável; (ii) muitas vezes o exame de corpo de delito é realizado por um perito homem, pois faltam peritas mulheres; (iii) a dificuldade na fiscalização do cumprimento das medidas protetivas; (iv) a necessidade de criação de Juizados de Violência Doméstica e Familiar, pois embora previstos na Lei, muitas cidades não possuem, devendo o Conselho Nacional de Justiça e os Tribunais de Justiça se organizarem para atender a essa necessidade.

7 ESTUPRO

Tipificado no art. 213 no Código Penal, o estupro é sem dúvida um dos crimes mais repugnantes previstos no ordenamento jurídico brasileiro.

Art. 213. Constranger alguém, mediante violência ou grave ameaça, a ter conjunção carnal ou a praticar ou permitir que com ele se pratique outro ato libidinoso:

Pena - reclusão, de 6 (seis) a 10 (dez) anos.

§ 1º Se da conduta resulta lesão corporal de natureza grave ou se a vítima é menor de 18 (dezoito) ou maior de 14 (catorze) anos:

Pena - reclusão, de 8 (oito) a 12 (doze) anos.

§ 2º Se da conduta resulta morte:

Pena - reclusão, de 12 (doze) a 30 (trinta) anos

7.1 ESTUPRO NO BRASIL E MUDANÇA DA LEI 12.015/2009

O Código Penal de 1940 foi criado num contexto extremamente machista e patriarcal. Havia a utilização da expressão “mulher honesta” como elemento normativo do tipo de alguns crimes sexuais, sendo exigida a prevalência da prova da “honestidade” da mulher para que a conduta delituosa pudesse ser configurada.

Outro aspecto machista era o entendimento de que não cometia crime o marido que praticasse sexo à força com a sua esposa, já que a sua conduta estaria amparada pelo exercício regular de um direito advindo do matrimônio. Além disso, o estupro era tratado como um

crime contra os costumes, quando na verdade o bem jurídico que ele atinge é a dignidade sexual da vítima.

A Lei 12.015/2009 determinou importantíssimas alterações: mudança da nomenclatura do título no Código Penal de “Crimes contra os Costumes” para “Crimes contra a Dignidade Sexual”; possibilidade do homem figurar no polo passivo do crime de estupro; e unificação das condutas de atentado violento ao pudor e estupro em um único tipo penal. Vale lembrar que não se trata de uma *abolitio criminis*, pois a conduta do atentado violento ao pudor não foi descriminalizada, o que ocorreu foi a incorporação do delito de atentado violento ao pudor ao artigo 213.

Assim, este tipo penal busca a proteção do bem jurídico liberdade sexual, consistente na faculdade de disposição do próprio corpo já que a pessoa possui liberdade de escolha dos parceiros sexuais. Em uma dimensão mais ampla, é tutelada a própria dignidade do ser humano.

Anteriormente, só se configurava o estupro com prática de conjunção carnal, que é penetração do pênis na vagina, fazendo com que o crime só pudesse ser cometido por homem contra mulher. Por sua vez, o atentado violento ao pudor se constituía pela prática de qualquer outro ato libidinoso (sexo anal, oral, introdução do dedo na vagina da vítima etc.) e podia ser cometido tanto por homem quanto por mulher e contra qualquer pessoa.

Na atual legislação há estupro havendo a conjunção carnal ou qualquer tipo de ato libidinoso. A conjunção carnal existe com a penetração do pênis na vagina ou ânus, ainda que parcialmente. Já outro ato libidinoso existe quer tenha o agente obrigado a vítima a ter um posicionamento ativo na relação (masturbar o agente, nele fazer sexo oral etc.), quer tenha obrigado a vítima a permitir que nela se pratique o ato, tendo posicionamento passivo (receber sexo oral, ter o dedo do agente introduzido em seu ânus ou vagina, ou o pênis em seu ânus etc.).

Também são considerados atos libidinosos para configuração do delito de estupro: passar a mão nos seios ou nádegas da vítima, esfregar o órgão sexual no corpo dela, introduzir objeto em seu ânus ou vagina, beijo com a introdução da língua na boca da vítima (beijo lascivo), conforme Informativo 592 do Superior Tribunal de Justiça “Beijo roubado em contexto de violência física pode caracterizar estupro”.

7.2 ALGUNS ASPECTOS DESSE TIPO PENAL

O tipo penal prevê como verbo nuclear o termo “constranger”, que significa tolher a liberdade, forçar ou coagir. Segundo Chryssólito de Gusmão, apud Nucci, estupro “é o ato pelo

qual o indivíduo abusa de seus recursos físicos ou mentais para, por meio de violência, conseguir ter conjunção carnal com a sua vítima, qualquer que seja o seu sexo”.

O estupro pressupõe emprego de violência ou grave ameaça. Violência é a coação física, conceituada como toda forma de agressão (socos e pontapés, o ato de amarrar a vítima, de derrubá-la no chão e deitar-se sobre ela etc.) ou de força física para dominar a vítima e viabilizar a conjunção carnal ou outro ato libidinoso, sendo sempre praticado mediante violência real.

Grave ameaça é a coação moral, a promessa de mal injusto e grave, a ser causado na própria vítima do ato sexual ou em terceiro, por exemplo capturar um filho menor de idade e exigir que a mãe vá tenha relações sexuais sob pena de matar a criança ou perigoso bandido preso em penitenciária que aborda a mulher de outro preso em dia de visita íntima e exige relação sexual com ela sob pena de matar o marido.

Com efeito, é desnecessário o contato físico entre o agente e a vítima. Pois, se, por exemplo, ele usar de grave ameaça para forçar a vítima a se automasturbar ou a introduzir um vibrador na própria vagina, estará configurado o estupro. Ocorre o mesmo se ela for forçada a manter relação sexual com terceiro ou até com animais. É necessário que haja sim o envolvimento corpóreo da vítima de alguma forma no ato sexual ou libidinosos. Portanto, se ela for, por exemplo, simplesmente obrigada a assistir a um ato sexual envolvendo outras pessoas, o crime será o de constrangimento ilegal (art. 146) ou, sendo menor de 14 anos, o de satisfação da lascívia mediante presença de criança ou adolescente (art. 218-A).

O crime de estupro pode se configurar ainda que a roupa da vítima não seja tirada, como no caso de o agente deitar-se sobre ela ou passar a mão em seu órgão genital por cima da roupa. Também se configura o crime de estupro quando o agente manda a vítima tirar a roupa, sem obrigá-la à prática de qualquer ato sexual, pois a conduta constitui ato libidinoso.

A Lei n. 12.015/2009 deixou de prever a presunção de violência na execução do estupro e passou a tratar a relação sexual com menores de 14 anos, deficientes mentais ou pessoas que não possam oferecer resistência com a denominação “estupro de vulnerável”, previsto no art. 217-A, cuja pena é mais grave em face da condição da vítima.

O pai que se aproveita do medo da filha, maior de 14 e menor de 18 anos, decorrente do temor reverencial para com ela praticar conjunção carnal ou outro ato libidinoso responde por estupro qualificado pela idade da vítima, presente no art. 213, § 1º. Caso a vítima tenha menos de 14 anos, o delito será estupro de vulnerável. É possível a responsabilização penal por crime de estupro até mesmo em virtude de omissão. Ex.: mãe que nada faz para evitar que seu companheiro mantenha relações sexuais violentas com a filha de 15 anos de idade, pois a mãe

tinha o dever jurídico de proteção. Tendo permitido de forma pacífica a prática do delito ou sua reiteração (quando sabia de atos anteriores), responde por este juntamente com o companheiro. Se a vítima tem menos de 14 anos, ambos respondem por crime de estupro de vulnerável (art. 217-A).

No que concerne a delimitação do sujeito ativo, com as alterações trazidas pela Lei n. 12.015/2009, o crime de estupro pode ser praticado por qualquer pessoa, homem ou mulher. Trata-se então de crime comum. O homem que força uma mulher à conjunção carnal (penetração do pênis na vagina) ou outro ato libidinoso responde por estupro. De igual modo, a mulher que obriga um homem a penetrá-la também responde por tal crime, embora seja uma hipótese rara, principalmente por conta da sociedade machista em que vivemos.

O estupro admite coautoria e participação. Será considerado coautor aquele que empregar violência ou grave ameaça contra a vítima (ato executório), sem, no entanto, realizar conjunção carnal ou qualquer ato libidinoso com ela, porém a fim de viabilizar que o comparsa o faça. É a denominada coautoria funcional, na qual ocorre a divisão dos atos executórios. Ex.: uma pessoa segura a vítima para que o comparsa realize a conjunção carnal. Há também coautoria quando duas pessoas realizam atos sexuais concomitantemente com a vítima. Ex.: um dos agentes introduz o pênis na vagina da vítima enquanto o comparsa a obriga a nele fazer sexo oral. Por sua vez, haverá participação por parte de quem concorrer para o crime sem realizar qualquer ato executório. Ex.: amigo que, verbalmente, estimula outro a estuprar a vítima.

Sujeito passivo: a vítima pode ser homem ou mulher, não há qualquer exigência quanto ao sujeito passivo. Inclusive, prostitutas podem ser vítimas deste crime, quando forçadas a um ato sexual indesejado. Por outro lado, a conjunção carnal após a morte da vítima constitui crime de vilipêndio a cadáver, consubstanciado no art. 212 do CP.

Estupro de marido contra a própria esposa: na antiga legislação penal era absurdamente permitido ao marido ter relações forçadas com a esposa, como um dever do casamento. Hoje tal absurdo não mais existe e ainda pode ser aplicada aumento de metade da pena, conforme o art. 226, II, do Código Penal, nos crimes em que o crime sexual for cometido por cônjuge ou companheiro, já que essa regra aplica-se a todos os crimes sexuais, por estar no Capítulo das Disposições Gerais.

A consumação do delito na conjunção carnal consuma-se com a introdução, ainda que parcial, do pênis na vagina. Contudo, se antes disso o agente realizou outro ato sexual independente, há houve ali o estupro consumado. Por sua vez, se a intenção do agente era apenas a de praticar ato libidinoso diverso da conjunção carnal, o crime se consumará com sua

concretização.

Tentativa é possível quando o agente empregar a violência ou grave ameaça e não conseguir realizar qualquer ato sexual com a vítima por circunstâncias alheias à sua vontade. Ex.: o estuprador aborda a vítima na rua com uma arma e a obriga a adentrar em uma casa abandonada onde os atos sexuais ocorrerão, mas ela consegue fugir ou é auxiliada por outras pessoas ou por policiais. Ao contrário do que se possa supor, o início de execução do estupro ocorre com o emprego da violência ou grave ameaça visando ao ato sexual, e não pelo início deste.

Tem como elemento subjetivo o dolo, não existindo a forma culposa. O texto legal não exige que o agente tenha a específica intenção de satisfazer sua libido, seu apetite sexual. Assim, também estará configurado o estupro se a intenção do agente era humilhar ou se vingar da vítima com a prática do ato sexual, ou, ainda, se o ato sexual violento for cometido em razão de aposta etc.

Com efeito, o que importa é que, em todos esses casos, a liberdade sexual da vítima foi atingida pelo emprego da violência ou grave ameaça, sendo irrelevante a motivação do agente (satisfação da lascívia ou outra qualquer). Lembre-se de que, quando o legislador quer condicionar a tipificação de algum delito à finalidade do agente de satisfazer a própria lascívia, o faz de forma expressa, tal como ocorre no art. 218-A do Código Penal.

É evidente, porém, que, em certas circunstâncias, resta nítida a não configuração do estupro, por ser outra a intenção do agente, como no caso do marido que, ao saber que havia sido traído pela esposa, a amarrou e introduziu um espeto de ferro em sua vagina até perfurar seus órgãos internos e provocar sua morte (empalamento). Neste caso está evidente a intenção específica de matar, respondendo o agente apenas por homicídio qualificado pelo meio cruel.

No caso do art. 213, § 1º o estupro é qualificado pela lesão grave, que são aquelas elencadas nos §§ 1º e 2º do art. 129 do Código Penal. Eventuais lesões leves decorrentes da violência empregada pelo estuprador ficam absorvidas pelo crime-fim (estupro), mas podem ser levadas em conta pelo juiz na fixação da pena-base (art. 59 do CP). A contravenção de vias de fato também fica absorvida.

A figura qualificada em comento é exclusivamente preterdolosa em razão do montante de pena previsto em abstrato. Dessa forma, há presuposição do dolo quanto ao estupro e culpa em relação ao resultado lesão grave. Se ficar demonstrado que houve dolo de provocar lesão grave ou gravíssima, o agente responde por estupro simples em concurso material com o crime de lesão corporal grave. A Lei n. 12.015/2009 trouxe importante alteração no texto legal, pois,

no regime anterior, a figura qualificada exigia que a lesão grave fosse decorrente da violência empregada pelo estuprador. Na recente lei, é configurada a qualificadora se “da conduta” decorre o resultado agravador, abrangendo, portanto, a lesão grave que decorra da grave ameaça (ex.: vítima que sofre ataque cardíaco em razão da ameaça empregada pelo estuprador e que fica com sequelas graves).

Trata-se de inovação da Lei n. 12.015/2009, a qualificadora que incide quando a vítima é menor de 18 e maior de 14 anos. O seu reconhecimento pressupõe que tenha havido emprego de violência ou grave ameaça contra a vítima em tal faixa etária (menor de 18 e maior de 14 anos). Se a vítima for menor de 14 anos, configura então crime de estupro de vulnerável (art. 217-A), independentemente do emprego de violência ou grave ameaça, já que a vítima não tem capacidade para consentir.

No que tange à prescrição, conforme art. 111, V, do Código Penal, com a redação dada pela Lei n. 12.650/2012, o lapso prescricional somente começará a correr quando a vítima completar 18 anos. Assim sendo, quando a vítima do estupro tiver menos de 18 anos o prazo prescricional não se inicia a contar da consumação do delito, e sim da data em que ela passar a ter 18 anos completos, salvo se antes disso a ação penal já tiver sido proposta. Quando a vítima do estupro tem mais de 18 anos, o prazo prescricional corre a partir da consumação do delito, nos termos do art. 111, I, do Código Penal.

Se o crime é qualificado pela morte (art. 213, § 2º) a reclusão passa a ser de doze a 30 anos. O crime de estupro qualificado pela morte é exclusivamente preterdoloso, pressupondo dolo em relação ao estupro e culpa quanto à morte. Essa conclusão é inevitável em razão do montante de pena estabelecido em abstrato para a figura qualificada. Logo, o estupro qualificado pela morte não é de competência do Tribunal do Júri, e sim pelo juízo singular.

Quando o agente estupra a vítima e, em seguida, intencionalmente a mata para assegurar sua impunidade, responde por crimes de estupro simples em concurso com homicídio qualificado. Nessa situação a competência para ambos os delitos será do Tribunal do Júri.. Na hipótese de ocorrer a tentativa de estupro, mas o agente, culposamente, dá causa à morte da vítima, o crime qualificado está consumado, pois não há tentativa nos crimes preterdolosos.

Importante salientar que o crime de estupro está presente no rol de crimes hediondos estabelecido na Lei 8.072/90. A hediondez desse crime traz consigo as consequências previstas na referida lei, como o cumprimento da pena inicialmente em regime fechado; a impossibilidade de arbitramento de fiança e de concessão de anistia, indulto ou graça; o aumento de prazo para a progressão de regime, sendo de dois quintos para o réu primário e de três quintos para o

reincidente.

Existe causas de aumento de pena aplicáveis aos crimes previstos nos arts. 213 a 218 (art. 226) e outras aplicáveis a todos os crimes contra a dignidade sexual (art. 234-A). A majorante do 226 diz respeito ao concurso de pessoas, ao agente ser ascendente, padrasto ou madrasta, tio, irmão, cônjuge, companheiro, tutor, curador, preceptor ou empregador da vítima ou por qualquer outro título tem autoridade sobre ela, não se aplicando e circunstância do art. 61, II do CP sob pena de haver *bis in idem*. A causa de aumento do art. 234, III refere a quando do crime resulta gravidez. Sendo preciso então demonstrar que a gravidez foi resultante do ato sexual forçado, porém a pena aumentará independente da interrupção ou não da gravidez.

Vale lembrar que o art. 128, II, do Código Penal permite a realização de aborto, por médico, quando a gravidez for resultante de estupro, desde que haja consentimento da gestante, ou, se incapaz, de seu representante legal. No art. 234, IV é previsto o aumento de pena se o agente transmite à vítima doença sexualmente transmissível de que sabe ou deveria saber ser portador.

7.3 ESTUPRO E CASAMENTO

O Código Penal já previu a possibilidade de extinção da punibilidade do estuprador diante de seu casamento com a vítima do crime sexual, dispositivo que foi expressamente e acertadamente revogado pela Lei nº 11.106/2005. Essa causa de extinção ocorria basicamente por dois motivos: primeiro por conta do machismo e subjugação da mulher na sociedade, segundo porque o processo ocorria mediante ação penal privada, assim o casamento entre o agente e a vítima passou a ser interpretado como renúncia ao direito de queixa, se ocorresse antes do início da ação, e como perdão da ofendida, se acontecesse durante a tramitação da ação penal.

Atualmente o casamento não gera mais a extinção da punibilidade. A partir da Lei n. 12.015/2009 o estupro passou a ser apurado mediante ação pública condicionada ou incondicionada, espécies que não admitem a renúncia ou perdão tácitos. Em alteração legislativa mais recente, passou a ser admitida apenas a ação pública incondicionada (vide tópico 8.4 deste trabalho).

Ademais, ao contrário do que ocorria no século passado, quando a mulher era considerada mero objeto do homem, a negativa da esposa em praticar relação sexual não cria o direito do marido estupra-la, mas apenas e tão somente de se divorciar ou dissolver a união

estável, soluções da área cível, pois seria completamente desumano obrigar a mulher, detentora de direitos e garantias constitucionais à vida, liberdade, segurança e dignidade da pessoa humana, a passar por tamanho sofrimento.

7.4 PROVA NO ESTUPRO

A prova no processo penal tem o objetivo de fazer a reconstrução histórica dos fatos ocorridos, para que se possam extrair as respectivas consequências em face daquilo que ficar demonstrado, como preleciona o doutrinador Nestor Távora (2019). Na busca da verdade dos fatos, a produção probatória contribui para formação do convencimento do magistrado, conforme o art. 157 do Código de Processo Penal: “O juiz formará a sua convicção pela livre apreciação das provas”.

O estupro é um crime que nem sempre deixa vestígios e quando os deixa eles podem desaparecer durante o tempo, dificultando a prova pericial e a tutela dos direitos da vítima. Porém, nos casos em que o crime deixa vestígios é indispensável a produção de prova pericial, produzida através do exame de corpo de delito, direto ou indireto, não podendo a ausência ser suprida pela confissão, de acordo com o art.158 do CPP.

A prova da conjunção carnal e da autoria pode ser produzida através da colheita do material genético do suposto agressor, em comparação com o material genético encontrado nos vestígios do crime, tais como esperma e pelos presentes no corpo da vítima, bem como analisando a presença de gravidez, de contágio de doença sexualmente transmissível e da ruptura do hímen (em casos de vítimas virgens).

No entanto o STF posicionou-se no sentido que: “O fato de os laudos de conjunção carnal e de espermatozóides resultarem negativos não invalida a prova do estupro, dado que é irrelevante se a cópula vagínica foi completa ou não, e se houve ejaculação. Existência de outras provas. Precedentes do STF”.

É importante ter em mente que não basta a comprovação da conjunção carnal para configurar o crime de estupro, pois ela não é capaz de demonstrar o nível de resistência da vítima à prática do ato sexual, sendo necessário que se comprove que o ato sexual se deu mediante constrangimento físico ou moral.

Porém há casos em que a vítima não produz nenhuma forma de resistência ao ato sexual, devendo o juiz levar em consideração outras provas, dentre as quais a palavra da vítima e a prova testemunhal (exame de corpo de delito indireto).

Sendo importante ressaltar que, via de regra, a palavra da vítima tem valor probatório relativo, devendo o juiz aceitar com reservas, analisando de acordo com o caso concreto. É pertinente destacar o entendimento do relator Ministro Gilson Fernandes, do Tribunal de Justiça do Maranhão, no julgamento de recurso especial n 401028, D.J.E 23.02.10:

“EMENTA:RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. ESTUPRO. DENÚNCIA. REJEIÇÃO. EXAME DE CORPO DE DELITO. AUSÊNCIA. APLICAÇÃO DO ARTIGO 167 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. 1. "A ausência de laudo pericial não tem o condão de afastar os delitos de estupro e atentado violento ao pudor, nos quais a palavra da vítima tem grande validade como prova, especialmente porque, na maior parte dos casos, esses delitos, por sua própria natureza, não contam com testemunhas e sequer deixam vestígios" (HC-47.212/MT, Relator Ministro Gilson Dipp, DJ de 13.3.06). 2. Conforme a jurisprudência desta Corte, uma vez inexistente o exame de corpo de delito, tal fato não tem o condão de descaracterizar a tipicidade da conduta narrada na exordial acusatória, haja vista a possibilidade de ser suprido por depoimentos testemunhais, conforme previsão do art. 167 do Estatuto Repressivo. 3. A rejeição da denúncia somente tem cabimento em casos em que se verifique de plano a atipicidade da conduta, sem a necessidade de o magistrado, na simples decisão de recebimento, efetuar um exame aprofundado da prova, cuja apreciação deve aguardar momento oportuno, qual seja a instrução criminal. 4. O Tribunal a quo, em sede de ação penal originária, ao concluir pela ausência de prova material do estupro, incursionou em profunda análise da prova e assim antecipou-se, indevidamente, ao julgamento de mérito da lide, em momento sabidamente inoportuno, no qual é vedada a análise exauriente da prova. 5. Recurso ao qual se dá provimento.”

Nesse diapasão, todas as provas podem ser valoradas pelo juiz como admissíveis, desde que estas não sejam ilícitas. Sendo pertinente destacar o posicionamento do STF:

“A nulidade decorrente da falta de realização do exame de corpo de delito não tem sustentação frente à jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, que não considera imprescindível a perícia, desde que existentes outros elementos de prova”.

No mesmo sentido dispõe o STJ:

“Penal. Processual. Estupro e atentado violento ao pudor. Ausência de exame de corpo de delito. Habeas Corpus. A falta do exame de corpo de delito por si só, não serve para anular o processo, quando a condenação tem amparo em outros elementos de prova, especialmente a testemunhal”.

Insta mencionar ainda que, o réu não é obrigado a ceder o seu material genético para a realização dos exames periciais, pois há o princípio penal de que ninguém é obrigado a produzir provas contra si mesmo, devendo nesse caso o juiz analisar a recusa do réu junto com as demais provas para formar sua convicção.

Deve ser considerado também o ponto de vista de que a produção da prova da materialidade do crime exige que a mulher se submeta a um exame de corpo de delito no ambiente muitas vezes insalubre de um Instituto Médico Legal, realizado na maioria das vezes por um homem, e cujo procedimento não inclui nenhuma forma de valorização de seu conforto ou de sua sensação de segurança.

Não raro, a própria realização do exame se converte em mais um ato de violência, que faz com que a mulher seja novamente violada em sua intimidade, além de ter, mais uma vez, e constantemente, a veracidade de sua versão questionada, configurando a vitimização secundária.

7.5 VALOR DA PALAVRA DA VÍTIMA

Nos crimes sexuais a palavra da vítima recebe grande valor *probandi* e possui especial importância já que essa espécie de crime normalmente é cometido às escondidas, sem a presença de testemunhas.

Existe a possibilidade de condenação com base na palavra da vítima, caso ela tenha prestado depoimento de forma convicta e coerente, mas devem ser considerados todos os aspectos que constituem a personalidade do ofendido, seus hábitos, seu relacionamento anterior com o agente, entre outros fatores e confrontar as declarações prestadas com as demais provas existentes nos autos.

A aceitação isolada da palavra da vítima pode ser perigosa, por isso o magistrado deve agir com cautela. Não obstante, o Tribunal de Justiça do Amazonas proferiu o seguinte julgado, dando maior valor à palavra da vítima.

CONDENAÇÃO COM BASE NA VOZ DA VÍTIMA TJAM: “Em se tratando de crimes contra a dignidade sexual, devido a sua natureza clandestina, cometidos, em geral, às escondidas, sem deixar testemunhas presenciais, a palavra da ofendida tem especial relevo, constituindo base para a sustentação da estrutura probatória, devendo a sua versão ser considerada de valor inestimável, quando coerente e

corroborada com os elementos probatórios contidos nos autos; II – Consoante análise percuciente, verifica-se que as provas colacionadas aos autos são mais do que suficientes para demonstrar a materialidade e autoria delitiva, precipuamente, quanto aos depoimentos prestados pela vítima; III – Recurso conhecido e improvido”(Ap. Crim. 0014882-28.2013.8.04.0000/ AM, 2.^a C. Crim., rel. Encarnação das Graças Sampaio Salgado, 04.05.2015, v.u.).

É evidente, entretanto, que existem falsas vítimas, que simulam o estupro com a intenção de prejudicar outra pessoa (um parente, ex-marido, uma pessoa rica a fim de lhe exigir dinheiro etc.). Por isso, é essencial que o juiz analise com cuidado as palavras da vítima a fim de verificar eventuais contradições com os depoimentos anteriores por ela prestados ou a existência de alguma razão concreta para querer prejudicar o acusado, hipóteses em que a análise das provas deverá ser feita ainda com mais cautela, para evitar condenações injustas.

Em suma, é possível a condenação por estupro com base somente nas palavras e no reconhecimento efetuado pela vítima, desde que não haja razões concretas para que se questione o seu depoimento. Há uma presunção de que suas palavras são verdadeiras, porém sendo relativa tal presunção. A respeito do tema, há a posição do STJ:

“Nos crimes sexuais, a palavra da vítima ganha especial relevo, tendo em vista sobretudo o *modus operandi* empregado na prática desses delitos, cometidos, via de regra, às escondidas. Precedentes” (STJ — HC 206.730/RS — Rel. Min. Nefi Cordeiro — 6.^a Turma — julgado em 05.03.2015 — DJe 17.03.2015).

Assim sendo, a palavra da vítima, quando convincente e segura, fica sendo o principal meio de convencimento para a configuração do fato delituoso, sendo então desnecessário o exame de corpo de delito. Neste sentido segue o entendimento de alguns tribunais pátrios *apud* Guilherme de Souza Nucci:

“TJDF: “Irrelevante o resultado negativo do laudo de exame de corpo de delito. A materialidade do crime de atentado violento ao pudor [hoje, estupro] prescinde da realização do exame de corpo de delito, porque nem sempre deixa vestígios detectáveis, sendo que a palavra da vítima, corroborada por prova testemunhal idônea, tem relevante valor probante e autoriza a condenação

quando em sintonia com outros elementos de provas” (Ap. 200003.1.011076-7, 1.^a T., rel. Mario Machado, 19.07.2006, v.u.).

TJSP: “O Tribunal de Justiça já decidiu ser inadmissível afirmar que o delito definido pelo art. 214 [atual 213] do Código Penal de 1940 possa ser incluído no elenco daqueles que necessariamente deixam vestígios” (Ap. 477.773-3/2, Mauá, 1.^a C., rel. Mário Devienne Ferraz 21.03.2005, v.u., JUBI 108/05)” (2013, p. 975).

Durante a análise da palavra da vítima de forma isolada deve-se ter uma cautela redobrada, haja vista ter de haver uma certeza para uma futura condenação, assim afirma Nucci:

“Existe a possibilidade de condenação, mas devem ser considerados todos os aspectos que constituem a personalidade do ofendido, seus hábitos, seu relacionamento anterior com o agente, entre outros fatores. Cremos ser fundamental, ainda, confrontar as declarações prestadas pela parte ofendida com as demais provas existentes nos autos. A aceitação isolada da palavra da vítima pode ser tão perigosa, em função da certeza exigida para a condenação, quanto uma confissão do réu. Por isso, a cautela se impõe redobrada” (2013, p. 975).

Assim, Nucci cita mais algumas decisões dos Tribunais brasileiros que levam em consideração a palavra da vítima (quando esta ensejar confiabilidade) para fins de condenação, absolvição, ou diminuição da pena dos acusados, confrontando as declarações prestadas pelas partes envolvidas, inclusive oitiva de testemunhas quando houver, ou sob outros aspectos o valor significativo da palavra da vítima nos crimes de estupro.

“Confira-se decisão do Superior Tribunal de Justiça, mantendo a absolvição de acusado de estupro imposta por tribunal estadual: “A palavra da ofendida, no caso em exame, não é suficiente para gerar credibilidade. Não há certeza de ser ela moça recatada. Foi ouvida uma testemunha que disse ter estado com a vítima antes, em sua casa, quando ‘a ofendida despiu-se completamente para ele; isso ocorreu após terem retornado de um baile na localidade (...); dormiram na mesma casa’; só não mantiveram relações sexuais porque a testemunha estava embriagada. Enfim, por falta de credibilidade quanto ao comportamento da ofendida, manteve-se a absolvição do pretense estuprador” (REsp 168.369-RS, 5.^a T., rel. José Arnaldo da Fonseca, 06.04.1999, v.u., RT 767/547).

Sob outro prisma:

STJ: “Nos crimes de estupro e atentado violento ao pudor, delitos geralmente cometidos na clandestinidade, a palavra da vítima tem significativo valor probante. Incidência da 83/STJ” (EDcl no AgRg no AREsp 151680-TO, 5.^a T., rel. Marco Aurélio Belizze, 23.10.2012, v.u.). “A palavra da vítima, em crimes de conotação sexual, constitui relevante elemento probatório, mormente quando se mostra coerente com o restante da prova produzida e, em razão da pouca idade da ofendida, está respaldada por avaliações e laudos psicológicos, médicos e psiquiátricos. Precedentes do STJ” (HC 63.658-RS 5.^a T. Rel. Napoleão Nunes Maia Filho, 07.08.2007, v.u.)” (2013, p. 975).

E assim o referido autor continua:

“TJAC: “É cediço que nos crimes contra os costumes a palavra da vítima, desde que firme o coerente, assume preponderante importância, mas em harmonia com o conjunto probatório existente nos autos, o que não ocorre neste caso” (Ap. 2005.000583-0, C. Criminal, rel. Feliciano Vasconcelos, 19.01.2006, v.u.); TJCE: “Desde que sem seguro conforto no contexto probatório, a palavra isolada da ofendida, em si, não pode levar a juízo de condenação. A culpabilidade não se presume ou pode ser extraída de subjetivismos, exigindo para a sua definição prova limpa e segura do cometimento e da autoria delituosos. Na dúvida, absolve-se” (Ap. 2000.0151.5148-5/1, 1.^a C., rel. Luiz Gerardo de Pontes Brígido, 13.12.2005, v.u.); TJDF, Ap. 2002.01.1.048823-8, 1.^a T., rel. Aparecida Fernandes, 08.06.2006, v.u.” (2013, p. 976).

Pôde-se verificar com a citação destes entendimentos jurisprudenciais que, ao apreciar a palavra da vítima, verifica-se a credibilidade e confiabilidade da mesma. Nestes casos a materialidade do crime é uma das principais formas de comprovar o delito, e quando inexistente essa materialidade, o único meio de prova fica sendo a palavra da vítima.

Dessa forma o juiz, sendo receoso de cometer alguma injustiça contra o réu, submete a vítima a uma avaliação, não somente do fato em questão, mas também da sua vida pregressa, histórico de vida, vida econômica, se existe passagens por clínicas psiquiátricas, enfim, questões que possam dar confiabilidade a palavra dos envolvidos no caso, assim cabe ao magistrado decidir o grau de autenticidade contido nas palavras da vítima e do réu. Silvia Pimentel em sua obra afirma que “o estupro é o único crime em que a vítima tem que provar que não é culpada” e que:

“Além do quesito credibilidade/confiança que a mulher deve atender, para que seja comprovado efetivamente que ela foi vítima de estupro, a vítima ainda é submetida a rigorosos “testes de resistência”, tais como longas audiências, confrontações com o agressor, longas esperas nos corredores de delegacia e fórum, etc. Todos estes testes ou situações de resistência, são criados inconscientemente no intuito de verificar se a vítima poderá levar seu caso adiante, e caso positivo, isto talvez signifique que ela fala a verdade, porque resistiu. De fato, o martírio ao qual a vítima é submetida produz desmotivação a dar continuidade ao processo, devido o constrangimento ao qual ela se vê obrigada a se submeter, e vivenciar, reiteradamente” (2014, online).

Se ficar demonstrado em juízo que a suposta vítima acusou falsamente o réu por crime de estupro, responderá ela pelo delito de denunciação caluniosa, tipificado no art. 339 do CP.

Por outro lado, o androcentrismo dos controles sociais formais e informais tem alcance tão abrangente que até os próprios mecanismos de proteção da mulher em face das violências de gênero são nocivos. O crivo da “honestidade”, a submissão desnecessária a processos que causam humilhação, além do fato de que as relações sociais com os agressores mais próximos tendem a não cessar com a instauração do processo ou com a penalidade do acusado, são exemplos de consequências cruéis da interpretação sexista do direito penal às questões de gênero.

Nesse sentido, seja nos crimes sexuais, ou de violência de gênero no âmbito doméstico, até atingir as mais devastadoras consequências como tentativas de feminicídio, percebe-se claramente que, a partir do viés sexista dos seus operadores ou institucionalizado pelo próprio sistema penal, é reiterado como as demandas feministas são submetidas a uma intensa “hermenêutica da suspeita”, do constrangimento e da humilhação ao longo do inquérito policial e do processo penal que vasculha a moralidade da vítima (para ver se é ou não uma vítima apropriada), sua resistência (para ver se é ou não uma vítima inocente), reticente a condenar somente pelo exclusivo testemunho da mulher (dúvidas acerca da sua credibilidade) (ANDRADE, 2003).

É correta sim uma maior valoração da palavra da vítima, mas não a ponto de a condenação do réu ser fundada exclusivamente na palavra da vítima, até mesmo porque pode acontecer a chamada síndrome da mulher de Potifar, que consiste na falsa imputação de crime de estupro. Isso pode ocorrer por vingança pessoal da vítima contra o acusado. Ademais há que se reconhecer a possibilidade de ocorrência de falsas memórias, pois a vítima pode ter estado em

uma situação de não conseguir se lembrar do agressor com exatidão e ocorrer em erro por querer, mesmo que inconscientemente, encontrar um culpado e vê-lo punido pela agressão sofrida.

8 LEI 13.718/2018

Em 24 de setembro de 2018 foi sancionada a Lei 13.718/2018 que trouxe diversas mudanças no que concerne aos Crimes Contra a Dignidade Sexual, sua ementa tem a seguinte redação:

Altera o Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), para tipificar os crimes de importunação sexual e de divulgação de cena de estupro, tornar pública incondicionada a natureza da ação penal dos crimes contra a liberdade sexual e dos crimes sexuais contra vulnerável, estabelecer causas de aumento de pena para esses crimes e definir como causas de aumento de pena o estupro coletivo e o estupro corretivo; e revoga dispositivo do Decreto-Lei nº 3.688, de 3 de outubro de 1941 (Lei das Contravenções Penais).

8.1 IMPORTUNAÇÃO SEXUAL

A Lei 13.718/18 tipificou o delito de importunação sexual inserindo no Código Penal Brasileiro o art. 215-A a seguir transcrito:

Importunação sexual

Art. 215-A. Praticar contra alguém e sem a sua anuência ato libidinoso com o objetivo de satisfazer a própria lascívia ou a de terceiro:

Pena - reclusão, de 1 (um) a 5 (cinco) anos, se o ato não constitui crime mais grave.

Ao fazer a referida tipificação, a Lei 13.718/18 consequentemente revogou a contravenção penal de importunação ofensiva ao pudor que era prevista no art. 61 do Decreto-Lei 3.688/41 (Lei de Contravenções Penais) tendo em vista que seu conteúdo foi tratado de forma mais abrangente na *novatio legis*.

Insta relembrar que um dos casos que impulsionaram a inserção do art. 215-A ao Código Penal foi o de um homem que ejaculou no pescoço de uma mulher que estava

dentro de um ônibus, na cidade de São Paulo. Na ocasião, ele foi preso em flagrante pela suposta prática do crime de estupro, mas foi posto em liberdade logo em seguida, pois o juiz entendeu que o constrangimento não ocorreu mediante “violência ou grave ameaça”, como preconiza o art. 213 do Código Penal que tipifica o crime de estupro, e que na realidade a conduta se enquadrava como importunação ofensiva ao pudor que, como citado acima, era apenas uma contravenção penal e não acarretava a decretação de uma prisão preventiva.

Após esse caso, outros semelhante foram divulgados pela mídia, o que de certo modo pressionou o legislador a tratar a conduta de importunação sexual de forma mais severa que uma simples contravenção penal. Desse modo, o art. 215-A trouxe uma punição intermediária para o agente que o comete.

8.2 DIVULGAÇÃO DE CENA DE ESTUPRO E DE ESTUPRO DE VULNERÁVEL E DE SEXO OU DE PORNOGRAFIA (*REVENGE PORN*)

Com a evolução da tecnologia vem sendo recorrente situações em que imagens íntimas são divulgadas pela internet, sejam de anônimos ou famosos. Isso pode acontecer quando a vítima permite ser fotografada ou filmada, quando envia os arquivos apenas para alguém de sua confiança, ou mesmo quando há invasão do dispositivo por uma terceira pessoa. Há também as situações de estupros registrados pelos próprios autores e depois divulgados. Tais situações são conhecidas como *revenge porn* (pornografia de vingança em inglês) e é notório que a humilhação é mais acentuada quando a vítima se trata de uma mulher.

Nesse sentido, Fernandes (2015) afirma “O *revenge porn* acontece majoritariamente com mulheres, qualificando-se como crime de gênero, pois essa violência consiste nas diferenças construídas historicamente, influenciando as distinções econômicas e sociais, gerando uma submissão feminina perante a figura masculina”. Geralmente ocorre após término de relacionamento, a divulgação das imagens é feita com objetivo de macular a imagem da mulher. O que configura violência de gênero, comprometendo o psicológico e toda a vida social da vítima.

Ou seja, a posição da mulher na sociedade imposta pelos homens faz com que as consequências sejam mais fortes para as mulheres, a sociedade julga “pra que ela enviou as fotos então?”, “ela que foi errada porque permitiu ser fotografada/filmada”, “mulher direita não envia foto pelada”, é uma situação evidente de culpabilização da vítima.

Um famoso caso da atriz Carolina Dieckmann, que teve seu computador invadido e suas fotos íntimas expostas, acarretou a aprovação da Lei 12.737/12, chamada informalmente de Lei Carolina Dieckmann, que inseriu no Código Penal o art. 154-A para punir a invasão de dispositivo informático. Porém, a série de acontecimentos semelhantes demonstrou ser insuficiente o tipo penal criado, que pune apenas a invasão de dispositivos eletrônicos, sem abarcar outras situações em que a intimidade é violada no âmbito digital.

A Lei 13.718/18 veio para mudar essa realidade já que antes da sua vigência esse tipo de conduta só se amoldava ao tipo penal da injúria majorada, conforme art. 141, inciso III do Código Penal, por ser a internet um meio que facilita a sua divulgação.

Então, o art. 218-C do Código Penal tipifica a conduta de quem promove a divulgação de cena de sexo, nudez ou pornografia sem o consentimento da vítima, bem como de quem possibilita a publicação de cenas de estupro ou de estupro de vulnerável:

Divulgação de cena de estupro ou de cena de estupro de vulnerável, de cena de sexo ou de pornografia

Art. 218-C. Oferecer, trocar, disponibilizar, transmitir, vender ou expor à venda, distribuir, publicar ou divulgar, por qualquer meio - inclusive por meio de comunicação de massa ou sistema de informática ou telemática -, fotografia, vídeo ou outro registro audiovisual que contenha cena de estupro ou de estupro de vulnerável ou que faça apologia ou induza a sua prática, ou, sem o consentimento da vítima, cena de sexo, nudez ou pornografia:

Pena - reclusão, de 1 (um) a 5 (cinco) anos, se o fato não constitui crime mais grave.

Aumento de pena

§ 1º A pena é aumentada de 1/3 (um terço) a 2/3 (dois terços) se o crime é praticado por agente que mantém ou tenha mantido relação íntima de afeto com a vítima ou com o fim de vingança ou humilhação.

Exclusão de ilicitude

§ 2º Não há crime quando o agente pratica as condutas descritas no caput deste artigo em publicação de natureza jornalística, científica, cultural ou acadêmica com a adoção de recurso que impossibilite a identificação da vítima, ressalvada sua prévia autorização, caso seja maior de 18 (dezoito) anos.”

Além disso, o artigo contém dois parágrafos. No primeiro, a pena é aumentada de um a dois terços se o crime é praticado por agente que mantém ou tenha mantido relação íntima de afeto com a vítima, ou com o fim de vingança ou humilhação. O segundo traz causas excludentes de ilicitude. Insta comentar que tratando-se de vítima menor de dezoito anos a conduta pode ser enquadrada nos arts. 241 ou 241-A do Estatuto da Criança e do Adolescente, a depender das circunstâncias do caso concreto.

Os nove verbos nucleares que compõem o tipo penal são: oferecer (propor para aceitação), trocar (permutar, substituir), disponibilizar (permitir o acesso), transmitir (remeter de um lugar a outro), vender (ceder em troca de determinado valor) ou expor à venda (oferecer

para a alienação), distribuir (proporcionar a entrega indeterminada), publicar (tornar manifesto) ou divulgar (difundir, propagar). Nota-se que, ao contrário do que ocorre em figuras semelhantes tipificadas no ECA, não são punidas as condutas de aquisição, posse e armazenamento.

As condutas típicas podem ser praticadas de várias formas. O artigo menciona a expressão “qualquer meio” e ainda esclarece que se incluem aqueles de comunicação de massa ou sistemas de informática ou telemática, ou seja, qualquer meio que permita a transmissão de arquivos de fotos ou vídeos (e-mail, Skype, WhatsApp, Messenger, etc.) ou que admita a transmissão audiovisual, inclusive em tempo real.

A segunda parte do *caput* fala sobre os objetos materiais do crime, que são fotografias, vídeos ou outros registros audiovisuais que: i) contenham cena de estupro ou de estupro de vulnerável: trata-se de violência sexual real, registrada e depois difundida por qualquer meio. O artigo cita também as cenas de estupro de vulnerável, porém o sentido de vulnerável aqui é o de quem por enfermidade ou deficiência mental, não tem o necessário discernimento para a prática do ato, ou que, por qualquer outra causa, não pode oferecer resistência, pois quando se tratar de difusão de imagens de estupro de vulnerável de menor de quatorze anos o crime praticado será o art. 241 ou 241-A do Estatuto da Criança e do Adolescente, por ser mais específico; ii) façam apologia ou induzam a sua prática: não é necessário que as imagens veiculem explicitamente cenas sexuais, basta que haja divulgação de material que de alguma forma faça apologia ou induza a prática de estupro; iii) consistam em registros de cenas de sexo, nudez ou pornografia sem o consentimento da vítima para a difusão, por exemplo se um casal grava a si mesmo ou permite que outrem o faça e um deles, ou terceiro, promove a divulgação das imagens sem autorização.

O § 1º prevê majorante de um a dois terços se o crime for cometido: i) por quem mantém ou tenha mantido relação íntima de afeto com a vítima: são considerados como relação íntima de afeto o casamento, a união estável ou o namoro; ii) se tiver finalidade de vingança ou humilhação: situação em que não há necessidade de prévia relação íntima de afeto.

Por outro lado, o § 2º estipula excludente da ilicitude para as situações em que o fato é praticado em publicação de natureza jornalística, científica, cultural ou acadêmica, desde que usem recursos que impossibilitem a identificação da vítima. Também incide a excludente caso haja prévia autorização de quem foi registrado nas imagens, desde que seja maior de dezoito anos, pois se for menor de idade não há capacidade para o consentimento e será aplicado o ECA.

8.3 IRRELEVÂNCIA DO CONSENTIMENTO E DA EXPERIÊNCIA SEXUAL NO ESTUPRO DE VULNERÁVEL

A novel lei também inseriu no art. 217-A do Código Penal o § 5º, que dispõe: “As penas previstas no *caput* e nos §§ 1º, 3º e 4º deste artigo aplicam-se independentemente do consentimento da vítima ou do fato de ela já ter mantido relações sexuais anteriormente ao crime.”

O art. 217-A prevê em seu *caput* punição para o agente que tem conjunção carnal ou pratica outro ato libidinoso com vítima menor de quatorze anos e em seu § 1º prevê a mesma punição para que pratica a ação do *caput* no caso de a vítima ser portadora de enfermidade ou deficiência mental incapaz de discernimento para a prática do ato, ou que, por qualquer outra causa, não tenha condições de oferecer resistência.

Em relação ao *caput*, o legislador houve por bem considerar expressamente o consentimento da vítima ou sua vida sexual anterior como irrelevante para a consumação do delito, ratificando, assim, a orientação do STJ de afastar pretensões para apurar concretamente a vulnerabilidade, como mostra o enunciado da súmula nº 593:

“O crime de estupro de vulnerável se configura com a conjunção carnal ou prática de ato libidinoso com menor de 14 anos, sendo irrelevante eventual consentimento da vítima para a prática do ato, sua experiência sexual anterior ou existência de relacionamento amoroso com o agente”.

Essa mudança, *a priori* irrelevante, tendo em vista a súmula do STJ, é uma conquista de grande dimensão para o direito das mulheres, tendo em vista que muitas vezes eram suscitadas e até acatas a tese de vulnerabilidade relativa, sob o argumento de que se havia consentimento da vítima, relacionamento amoroso com o agente ou prática anterior de relações sexuais não se justificava a tutela ao bem jurídico, situações que flexibilizavam a dignidade sexual das vítimas e dignidade não se flexibiliza.

Quanto ao § 1º do art. 217-A, não se pune a relação sexual pelo simples fato de ter sido praticada com um deficiente mental, como ocorre no caso do menor de quatorze anos. Nesse caso o crime ocorre se o agente mantiver conjunção carnal ou praticar outro ato libidinoso com alguém que, por conta de enfermidade ou deficiência mental, não tem o necessário discernimento, ou seja a tutela penal está no discernimento e não na enfermidade em si, portanto será analisado no caso concreto se a pessoa portadora de enfermidade ou deficiência mental tinha ou não discernimento para a prática do ato. De igual modo é a situação em que a vítima

não possa, por qualquer causa, oferecer resistência, como quando a vítima está sob efeito e álcool ou alguma outra droga lícita ou ilícita, ou quando a vítima estiver dormindo.

8.4 AÇÃO PENAL PÚBLICA INCONDICIONADA

Nos crimes ocorridos antes da vigência da Lei 12.015/2009 a ação penal nos crimes sexuais era, em regra, privada. No entanto, havia quatro exceções: i) se a vítima ou seus pais não podiam arcar com as custas do processo sem privar-se de recursos indispensáveis à manutenção própria ou da família a ação era pública condicionada à representação; ii) se o crime era cometido com abuso do poder familiar, ou da qualidade de padrasto, tutor ou curador a ação deveria ser pública incondicionada; iii) também correria por meio de ação pública incondicionada se da violência resultasse na vítima lesão grave ou morte; iv) de igual modo, a ação penal era pública incondicionada quando o crime de estupro era praticado mediante o emprego de violência real (aplicando-se o mesmo ao atentado violento ao pudor), conforme a Súmula 608 do Superior Tribunal Federal. Posteriormente, com a mudança da Lei de 2009, a regra passou a ser ação penal pública condicionada, devendo ser pública incondicionada nos casos de vítima menor de dezoito anos ou de pessoa vulnerável.

Ocorre que a recente Lei 13.718/18 trouxe uma nova alteração para a ação penal dos crimes sexuais, passando a ser sempre pública incondicionada. Com essa modificação veio também a discussão sobre ser um ponto positivo ou negativo para a vítima.

O primeiro posicionamento concorda com a referida alteração, usando a justificativa de que quando a ação penal era privada ou pública condicionada as vítimas se sentiam coagidas e intimidadas e muitas vezes deixavam de denunciar o crime e de buscar a punição do agressor por medo de retaliação, principalmente nas situações em que os fatos ocorriam no âmbito familiar, dificultando o ajuizamento da ação penal e gerando um aumento dos casos de impunidade.

Em contrapartida, há a posição que entende ser uma mudança negativa, pois retira da vítima qualquer capacidade de iniciativa, da qual não poderia ser retirada a escolha de evitar o *strepitus judicii*, que consiste nos comentários sobre fatos processuais que envolvem a intimidade das vítimas de crimes sexuais. Logo a ação deveria permanecer condicionada à representação da vítima, para evitar que a sociedade tenha conhecimento dos acontecimentos que constroem a vítima, pois é compreensível que a ela prefira preservar a sua imagem e sua

intimidade a ver o criminoso sendo punido, não sendo admitido ao Estado colocar o *ius puniendi* acima desse direito da vítima, que pode acabar sofrendo um vitimização secundária.

8.5 ESTUPRO COLETIVO E ESTUPRO CORRETIVO

O art. 226 do Código Penal contém majorantes relativas aos crimes contra a dignidade sexual. O inciso I aumenta a pena de quarta parte se o crime é cometido com o concurso de duas ou mais pessoas, ao passo que o inciso II majora de metade a pena se o agente é ascendente, padrasto ou madrasta, tio, irmão, cônjuge, companheiro, tutor, curador, preceptor ou empregador da vítima ou por qualquer outro título tem autoridade sobre ela.

A Lei 13.718/18 também modificou o art. 226 do Código Penal ao inserir o inciso IV que aumenta a pena de um a dois terços nas formas de estupro coletivo e corretivo. A forma coletiva se caracteriza pelo concurso de dois ou mais agentes; já a corretiva é cometida com o propósito de controlar o comportamento social ou sexual da vítima.

A majorante do estupro coletivo é, e certo modo, concurso de pessoas punido mais gravemente levando em consideração o elevado sofrimento da vítima e a intensidade extrema das lesões.

Já a majorante do estupro corretivo envolve, via de regra, as vítimas lésbicas, bissexuais e transexuais de quem o estuprador quer mudar a orientação sexual ou o gênero, evidenciando a motivação de ódio e preconceito e o machismo no sentido de que o abusador entende que a mulher nega sua masculinidade, o que ele não suporta por ter a convicção de que a mulher é inferior ao homem, circunstância que justifica o aumento da pena.

8.6 GRAVIDEZ, DOENÇA SEXUALMENTE TRANSMISSÍVEL, VÍTIMA IDOSA OU COM DEFICIÊNCIA

Por fim, a Lei 13.718/18 também alterou os incisos III e IV do art. 234-A do Código Penal. O inciso III passou a aumentar de metade a dois terços a pena dos crimes contra a dignidade sexual das quais resultasse gravidez, diante da terrível consequência de gestar, parir ou criar um filho de seu abusador ou mesmo de ter que passar pelo suplício de um aborto, antes o aumento era apenas de metade.

A seu turno, o inciso IV, que antes majorava de um sexto até a metade a pena se o agente transmitisse à vítima alguma doença sexual de que sabia ou devia saber ser portador, passa a

majorar de um a dois terços, bem como na condição da vítima ser idosa (conceito do art. 1º da Lei 10.741/03) ou deficiente (conceito do art. 2º da Lei nº 13.146/15).

9 FEMINICÍDIO

O feminicídio consiste em uma espécie de homicídio qualificado e foi incluído no Código Penal em 2015, através da promulgação da Lei 13.104 de 2015 na data comemorativa do Dia Internacional da Mulher no 08 de março, diante dos diversos e terríveis casos de assassinato de mulheres no Brasil, bem como por conta recomendação da Comissão Parlamentar Mista de Inquérito sobre Violência contra a Mulher (CPMI-VCM), que investigou a violência contra as mulheres nos estados brasileiros entre março de 2012 e julho de 2013.

A qualificadora do feminicídio está caracterizada quando este crime é cometido contra mulher por razões da condição do sexo feminino, isso significa que ocorre quando há violência doméstica e familiar ou menosprezo ou discriminação à condição de mulher, muitas vezes após ela já ter passado por humilhação, aniquilamento de sua dignidade e contínuo sofrimento físico e moral. Depreende-se então que não é tão somente o assassinato de uma mulher que faz o crime ser enquadrado em feminicídio, isso seria feticídio, mas sim os motivos e as circunstâncias que envolvem o cometimento do crime.

Nas palavras do relatório final da CPMI-VCM de 2013:

“O feminicídio é a instância última de controle da mulher pelo homem: o controle da vida e da morte. Ele se expressa como afirmação irrestrita de posse, igualando a mulher a um objeto, quando cometido por parceiro ou ex-parceiro; como subjugação da intimidade e da sexualidade da mulher, por meio da violência sexual associada ao assassinato; como destruição da identidade da mulher, pela mutilação ou desfiguração de seu corpo; como aviltamento da dignidade da mulher, submetendo-a a tortura ou a tratamento cruel ou degradante.”

Femicídio é o assassinato de uma mulher pela condição de ser mulher, ou seja, uma questão de gênero (atinentes à sociologia, padrões sociais do papel que cada sexo desempenha) e não de sexo biológico. Suas motivações mais usuais são o ódio, o desprezo ou o sentimento de perda do controle e da propriedade sobre as mulheres, que evidencia a predominância de relações de gênero hierárquicas e desiguais, comuns em sociedades marcadas pela associação de papéis discriminatórios ao feminino, o que denota a presença do machismo e da misoginia.

A partir da novel lei, o feminicídio passou a constar no Código Penal, em seu art. 121, §

2º, VI, *in verbis*:

Homicídio simples

Art. 121. Matar alguém:

Pena - reclusão, de seis a vinte anos.

(...)

Homicídio qualificado

§ 2º Se o homicídio é cometido:

(...)

Feminicídio

VI - contra a mulher por razões da condição de sexo feminino:

(...)

Pena - reclusão, de doze a trinta anos.

§ 2º-A Considera-se que há razões de condição de sexo feminino quando o crime envolve:

I - violência doméstica e familiar;

II - menosprezo ou discriminação à condição de mulher.

(...)

§ 7º A pena do feminicídio é aumentada de 1/3 (um terço) até a metade se o crime for praticado:

I - durante a gestação ou nos 3 (três) meses posteriores ao parto;

II - contra pessoa menor de 14 (catorze) anos, maior de 60 (sessenta) anos, com deficiência ou portadora de doenças degenerativas que acarretem condição limitante ou de vulnerabilidade física ou mental;

III - na presença física ou virtual de descendente ou de ascendente da vítima;

IV - em descumprimento das medidas protetivas de urgência previstas nos incisos I, II e III do caput do art. 22 da Lei nº 11.340, de 7 de agosto de 2006.

Observa-se que para configurar o feminicídio é necessária a subsunção do fato ao disposto no § 2º. Desse modo, o inciso I considera como uma das razões do sexo feminino a violência doméstica e familiar, cuja definição é extraída do conceito apresentado pela Lei Maria da Penha em seu art. 5º:

Art. 5º Para os efeitos desta Lei, configura violência doméstica e familiar contra a mulher qualquer ação ou omissão baseada no gênero que lhe cause morte, lesão, sofrimento físico, sexual ou psicológico e dano moral ou patrimonial:

I - no âmbito da unidade doméstica, compreendida como o espaço de convívio permanente de pessoas, com ou sem vínculo familiar, inclusive as esporadicamente agregadas;

II - no âmbito da família, compreendida como a comunidade formada por indivíduos que são ou se consideram aparentados, unidos por laços naturais, por afinidade ou por vontade expressa;

III - em qualquer relação íntima de afeto, na qual o agressor conviva ou tenha convivido com a ofendida, independentemente de coabitação.

Já o inciso II considera como uma das razões do sexo feminino menosprezo (desprezo, desdém, escárnio) ou discriminação à condição de mulher. A Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Contra as Mulheres (1979) dispõe em seu art. 10 que a expressão "discriminação contra a mulher" significa "toda distinção, exclusão ou restrição baseada no sexo e que tenha por objeto ou resultado prejudicar ou anular o reconhecimento, gozo ou exercício pela mulher, independentemente de seu estado civil, com base na igualdade do homem e da mulher, dos direitos humanos e liberdades fundamentais nos campos político, econômico, social, cultural e civil ou em qualquer outro campo". Acerca do inciso II foi editado enunciado pela COPEVID expondo situações em que este é configurado.

Feminicídio: menosprezo ou discriminação

Enunciado nº 25 (007/2015):

Configura a qualificadora do feminicídio do art. 121, §2º-A, inciso II, do Código Penal o contexto de: tráfico de mulheres, exploração sexual, violência sexual, mortes coletivas de mulheres, mutilação ou desfiguração do corpo, exercício de profissões do sexo, entre outras. (Aprovado na II Reunião Ordinária do GNDH em 07/08/2015 e pelo Colegiado do CNPG em 22/09/2015).

Com efeito, por se tratar de crime doloso contra a vida (art. 74, §1º, do Código de Processo Penal), a competência para julgamento do feminicídio é do Tribunal do Júri. Com o advento da lei em comento, o feminicídio também passou a fazer parte do rol de crimes hediondos previsto na Lei 8.072/1995, sendo, portanto, insuscetível de fiança, graça, anistia e indulto. Ademais, a hediondez do crime torna fechado o regime inicial de cumprimento de pena e culmina na necessidade de um tempo maior de cumprimento de pena para o benefício da progressão de regime: dois quintos da pena se o apenado for primário e três quintos se for reincidente.

No que tange às causas de aumento, quando da publicação da lei só havia a previsão da causa do inciso I (durante a gestação ou período de três meses após o parto). Em 2018 houve o aprimoramento da lei com a inserção de mais três incisos: II) sendo a vítima menor de 14 anos, maior de 60 (caso em que não será aplicada a agravante genérica do artigo 61, II, "h" do Código Penal, conforme princípio do *ne bis in idem*), ou com deficiência, portadora de doenças degenerativas que acarretem limitação ou de vulnerabilidade física ou mental; III) na presença física ou virtual de ascendente ou descendente da vítima; e IV) em descumprimento das medidas protetivas de urgência previstas no art. 22, incisos I, II e III da Lei Maria da Penha. Com efeito, todas essas causas de aumento trazem consigo a função subjacente de colocar o feminicídio como uma questão de gênero, afirmando a necessidade de tutela ao gênero feminino, por isso abordam questões atinentes à gravidez, geração ou relação familiar (em se tratando da presença

de ascendente ou descendente).

Segundo Gerbrim e Borges (2014), há uma corrente doutrinária que concorda com a tipificação do feminicídio e outra que discorda. A corrente que apoia a tipificação considera a relevância da tipificação penal tendo em vista que as mulheres morrerem em circunstâncias distintas dos homens dentro de um sistema patriarcal e o simples registro como homicídio não expõe o contexto nas quais foram mortas (cenário criminológico, autor, e histórico de agressões) e, havendo a tipificação, o Estado é obrigado a se responsabilizar e implementar políticas públicas nas quais possam coibir a violência contra mulher com medidas proativas, preventivas e repressivas.

Noutra perspectiva, há a corrente que não concorda com a tipificação e argumenta que os problemas vinculados à violência de gênero não seriam solucionados com tipificação penal específica para as mortes de mulheres, pois não inibe a violação do direito da mulher, já que esta é uma problemática bem mais ampla que envolve questões culturais e psicológicas, necessitando de investimentos em políticas públicas direcionadas para cada grupo (indígenas, negras, deficientes e lésbicas), além de trazer discussões que reforçam a dicotomia entre homem-mulher, entendendo, erroneamente, ser o tratamento diferenciado uma forma de segregação e não de igualdade.

9.1 TERMOS FEMINICÍDIO E FEMICÍDIO

O termo Femicídio foi utilizado pela primeira por Jane Caputi e Diana Russell, dando um novo nome ao assassinato de mulheres nos Estados Unidos e Canadá, “terrorismo sexista” a partir do caso de um assassinato em série de 14 mulheres, de acordo com Sataudt (2011):

Foi na revista Ms, em 1990, que pela primeira vez Jane Caputi e Diane Russell analisaram e aplicaram a palavra feminicídio, por elas denominado “terrorismo sexista”, à violência de caráter misógino ou relacionada ao ódio à mulher, reempregando o termo posteriormente em seu livro *Femicide: The Politics of Women Killing* (1992). (...) o caso de um assassino em série que matou 14 mulheres, feriu outras mulheres e homens e depois cometeu suicídio, não sem antes gritar que culpava as “feministas” pelos seus próprios problemas, acusação que repetiu no bilhete que deixou ao suicidar-se.

Segundo Marcela Lagarde (apud Espósito, 2011):

A categoria feminicídio é parte da base teórica feminista. Desenvolvi-a a partir da obra de Diana Russell e Jill Radford, apresentada em seu texto *Femicide*.

The politics of woman killing (1992). A tradução de é femicídio. Mudei de para o feminicídio, porque em espanhol é termo homólogo e só significa homicídio e assassinato de mulheres. As referidas autoras definem o feminicídio como um crime de ódio contra as mulheres, como todas as formas de violência que por vezes terminam em assassinato e até mesmo suicídio. Identifico um problema mais por tais crimes se estenderem no tempo: a ausência ou fraqueza do Estado de Direito, na qual se reproduzem a violência ilimitada e assassinatos sem castigo. Então, para diferenciar os termos, preferi o termo feminicídio e assim designar o conjunto de crimes contra a humanidade que consistem em atos criminosos, sequestros e desaparecimentos de meninas e mulheres em um contexto de colapso institucional. É uma fratura do Estado de direito que favorece a impunidade. Por isso eu digo que feminicídio é um crime de Estado. Deve ser esclarecido que existe feminicídio em condições de guerra e paz.

Essa denominação “feminicídio” ganhou reconhecimento também por conta da repercussão sobre crimes contra meninas e mulheres que ocorreram a partir de 1993 nas cidades de Juarez e Chihuahua, no México.

O termo feminicídio distingue-se de femicídio, pois o primeiro é utilizado quando há razões da condição do sexo feminino e o segundo trata-se tão somente do assassinato de uma mulher.

Como bem destacou Segato (2006), “o feminicídio é, claramente, um crime de poder, porque retém, mantém ou reproduz uma lógica de poder a que as mulheres estão submetidas”.

Nas palavras de Diana Russel:

O femicídio, assim, é parte dos mecanismos de perpetuação da dominação masculina, estando profundamente enraizado na sociedade e na cultura. São expressões deste enraizamento a identificação dos homens com as motivações dos assassinos, a forma seletiva com que a imprensa cobre os crimes e com que os sistemas de justiça e segurança lidam com os casos. O fato das mulheres, muitas vezes, negarem a existência do problema é atribuído à repressão ou negação produzida pela experiência traumática do próprio terrorismo sexista, além da socialização de gênero, em que a ideologia de gênero (ideologia considerada aqui no seu aspecto negativo) é utilizada para naturalizar as diferenças entre os sexos e impor estes padrões e papéis como se fossem naturais ou constituintes da natureza humana.

Conclui-se então que o assassinato de mulheres é habitual no regime patriarcal, no qual elas estão submetidas ao controle dos homens, quer sejam maridos, familiares ou

desconhecidos. As causas destes crimes se relacionam ao desejo de posse e controle das mulheres, em muitas situações culpabilizadas por não cumprirem os papéis de gênero designados pela cultura.

9.2 TIPOS DE FEMINICÍDIO

Em pesquisa feita na Universidade de Campinas (Unicamp), a pesquisadora Jackeline Aparecida Ferreira Romio identificou três tipos de feminicídio, ou seja, três tipos de mortes de mulheres por questão de gênero: feminicídio doméstico (no espaço da residência); reprodutivo (mortes de mulheres por aborto); e sexual (quando a morte decorre da violência sexual). Com a classificação, a pesquisa reconhece a criminalização do aborto e a falta de assistência médica à mulher como uma forma de feminicídio.

Já para Segato (2006) e Romero (2014) a abrangência é maior e existe as seguintes tipologias: a) feminicídio íntimo, que é o tipo mais frequente, em que o homicida mantinha ou manteve com a vítima relacionamento íntimo ou familiar; b) feminicídio sexual, ocorre nos casos em que a vítima não possui ligação qualquer com o agressor, mas sua morte foi precedida de violência sexual, no caso de estupro seguido de morte; c) feminicídio corporativo, por sua vez, dar-se-á em casos de vingança ou disciplinamento, através do crime organizado, como se verifica no tráfico internacional de seres humanos; e, por fim, d) feminicídio infantil, aquele imputado às crianças e adolescentes do sexo feminino através de maus-tratos dos familiares ou das pessoas que tem o dever legal de protegê-las.

De acordo com Romero (2014), dentre os tipos de feminicídio, o íntimo destacou-se como o que mais acomete as mulheres, o qual se encontra estreitamente vinculado à violência conjugal, sendo perpetrado por pessoas com as quais as mulheres mantinham ou mantiveram relações afetivas.

9.3 CRIME PASSIONAL, LEGÍTIMA DEFESA DA HONRA E HOMICÍDIO PRIVILEGIADO

Por muito tempo foi admitida em nosso ordenamento jurídico a tese defensiva de legítima defesa da honra como excludente de ilicitude. Foi a partir do famoso julgamento do homicídio de Ângela Diniz que essa tese passou a ser considerada inidmissível.

Ângela foi assassinata pelo seu companheiro, Doca Street, após discussões

provocadas por ciúmes. Em seu primeiro julgamento, em outubro de 1979, seu advogado, o renomado Evandro Lins e Silva, adotou a tese de legítima defesa da honra com excesso culposo, alegando que a vítima era uma pessoa promíscua e que Doca teve motivos para matá-la, pois precisava “lavar a sua honra”. Essa tese resultou em um ínfima condenação de pena de dois anos de reclusão com direito ao benefício do *sursis* (suspensão condicional da pena).

A acusação recorreu da decisão. Nesse ínterim os movimentos feministas ganhavam visibilidade e militaram no sentido de haver um novo julgamento, que ocorreu em novembro de 1981. Os jurados então o condenaram a quinze anos de reclusão, não sendo mais acatada a tese de legítima defesa da honra. A legítima defesa está prevista no art. 25 do Código Penal que dispõe ‘Entende-se em legítima defesa quem, usando moderadamente dos meios necessários, repele injusta agressão, atual ou iminente, a direito seu ou de outrem’, ou seja, é irrazoável defender o bem jurídico honra infringindo o bem jurídico vida.

Acerca do tema, a COPEVID emitiu o seguinte enunciado

Defesa da honra. Enunciado nº 26 (008/2015):

Argumentos relacionados à defesa da honra em contexto de violência de gênero afrontam o princípio da dignidade da pessoa humana, o disposto no art. 226, § 8º, da Constituição Federal e o disposto na Convenção CEDAW da ONU e na Convenção de Belém do Pará. (Aprovado na II Reunião Ordinária do GNDH em 07/08/2015 e pelo Colegiado do CNPG em 22/09/2015).

Desse modo, o caso de Ângela foi de extrema importância para a mudança do entendimento jurídico acerca de “homicídios passionais” cometidos contra mulheres, já que quem ama não mata.

Outrossim, o feminicídio possui como tese defensiva o chamado homicídio privilegiado, presente no art.121, §1º do Código Penal, que consiste em uma causa de diminuição de pena de um sexto a um terço se o agente cometeu o crime “impelido por motivo de relevante valor social ou moral, ou sob o domínio de violenta emoção, logo em seguida a injusta provocação da vítima”. Essa tese, admitida caso seja entendido que o feminicídio é uma qualificadora objetiva, pode colocar como violenta emoção circunstâncias frívolas e premeditadas como ciúmes, ou o famigerado “matou por amor” ou “estava inconformado com o término”, casos ligados diretamente ao menosprezo ou discriminação à mulher e que não externalizam

o intuito do legislador ao prever a priviegadora.

9.4 QUALIFICADORAS DE FEMINICÍDIO E DE MOTIVO TORPE

Outra interessante discussão pertinente ao feminicídio é em relação à qualificadora do motivo torpe. Primeiramente, há a controvérsia quanto a necessidade de sua tipificação, pois há doutrinadores que entendem que a conjuntura do feminicídio já configura motivo torpe. Nesse sentido El Hireche e Figueiredo (2015) fazem a seguinte consideração:

Deveras, um homicídio motivado “por razões de ódio à mulher”, menosprezo, discriminação de gênero, já poderia ser considerado qualificado em razão da motivação torpe, sendo desnecessário um tipo autônomo (a rigor, o desprezo configuraria a torpeza do motivo independentemente da identidade sexual da vítima). Considerando que o delito de feminicídio, para existir, demandará a concretização de elemento de difícil análise, qual seja, “razões de condição do sexo feminino”, com a necessidade de verificação da existência de violência doméstica ou de menosprezo ao sexo feminino, é possível supor que a definição de que houve menosprezo ou discriminação à condição de mulher tornar-se-á pressuposta sempre que houver um homicídio praticado no âmbito doméstico, por um homem contra uma mulher.

Noutra esteira, há a questão de ser o feminicídio uma qualificadora objetiva ou subjetiva. Segundo o entendimento de parte da doutrina, como Bianchini (2015), de que feminicídio é uma qualificadora de natureza subjetiva, pois a violência de gênero não seria uma forma de execução do crime e sim sua motivação. Compartilham desse entendimento os promotores de justiça Sanches e Pinto (2015):

A qualificadora do feminicídio é subjetiva, pressupondo motivação especial: o homicídio deve ser cometido contra a mulher por razões da condição de sexo feminino. Mesmo no caso do inc. I do § 2º-A, o fato de a conceituação de violência doméstica e familiar ter um dato objetivo, extraído da lei, não afasta a subjetividade. Isso porque o § 2º-A é apenas explicativo; a qualificadora está verdadeiramente no inc. VI do § 2º, que, ao estabelecer que o homicídio se qualifica quando cometido por razões da condição do sexo feminino, deixa evidente que isso ocorre pela motivação, não pelos meios de execução

O também promotor de justiça Barros (2015) não diverge de seus colegas de profissão

ao dizer que “A violência doméstica, familiar e também o menosprezo ou discriminação à condição de mulher, não são formas de execução do crime, e sim, a motivação delitiva; portanto, o feminicídio é uma qualificadora subjetiva.”

Igual entendimento é de Bitencourt (2015):

“[...] o próprio móvel do crime é o menosprezo ou a discriminação à condição de mulher, mas é, igualmente, a vulnerabilidade da mulher tida, física e psicologicamente, como mais frágil, que encoraja a prática da violência por homens covardes, na presumível certeza de sua dificuldade em oferecer resistência ao agressor machista.”

Assim como o do magistrado Cavalcante (2015) que afirma “A qualificadora do feminicídio é de natureza subjetiva, ou seja, está relacionada com a esfera interna do agente (“razões de condição de sexo feminino”). Ademais, não se trata de qualificadora objetiva porque nada tem a ver com o meio ou modo de execução”.

Por outro lado, há a posição de que a qualificadora do feminicídio é de essência objetiva, como preleciona o promotor de justiça Pires:

“[...] se, de um lado, a verificação da presença ou ausência das qualificadoras subjetivas do motivo fútil ou torpe (ou ainda da qualificadora do inciso V) demandará dos jurados avaliação valorativa acerca dos motivos inerentes ao contexto fático-probatório que levaram o autor a agir como agiu, por outro lado, a nova qualificadora do feminicídio tem natureza objetiva, pois descreve um tipo de violência específico contra a mulher (em razão da condição de sexo feminino) e demandará dos jurados mera avaliação objetiva da presença de uma das hipóteses legais de violência doméstica e familiar (art. 121, § 2º-A, I, do CP, c/c art. 5º, I, II e III, da Lei 11.340/06) ou ainda a presença de menosprezo ou discriminação à condição de mulher (art. 121, § 2º-A, II, do CP). [...] é objetiva a análise da presença do modelo de violência baseada no gênero (ou em razão da condição do sexo feminino), positivada na Lei Maria da Penha e na Convenção de Belém do Pará e agora incorporada pela Lei nº 13.104/2015 com a expressão “violência doméstica e familiar”

Também para Nucci (2016) o feminicídio é uma qualificadora objetiva do crime de homicídio, por ser diretamente ligada ao gênero da vítima, ou seja, à condição de ser mulher. Nesse entendimento, a qualificadora do feminicídio pode ser combinada com outra qualificadora como, por exemplo, as qualificadoras subjetivas por motivo torpe ou fútil.

Dessa forma, por ser uma qualificadora objetiva, é possível também o reconhecimento do homicídio privilegiado qualificado. Nesse caso, é reconhecida (i) a privilegiadora, prevista no art. 121, §1º, do Código Penal, que ocorre quando o sujeito ativo praticou o crime por relevante valor moral ou social ou sob o domínio de violenta emoção logo em seguida a injusta provocação da vítima, é causa de diminuição de pena (de 1/6 a 1/3) e possui caráter subjetivo; bem como (ii) uma qualificadora objetiva, como por exemplo, na situação do marido que mata a esposa quando a encontra tendo relações sexuais com o amante dentro da residência do casal.

Os enunciados da Comissão Nacional de Enfrentamento à Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher (COPEVID) seguem essa mesma linha:

Feminicídio: natureza objetiva da qualificadora (inciso I) Enunciado nº 23 (005/2015): “A qualificadora do feminicídio, na hipótese do art. 121, § 2ºA, inciso I, do Código Penal, é objetiva, nos termos do art. 5º da Lei n. 11.340/2006 (violência doméstica, familiar ou decorrente das relações de afeto), que prescinde de qualquer elemento volitivo específico.”

Feminicídio: natureza objetiva da qualificadora (inciso II) Enunciado nº 24 (006/2015): “A qualificadora do feminicídio, na hipótese do art. 121, § 2º-A, inciso II, do Código Penal, possui natureza objetiva, em razão da situação de desigualdade histórico-cultural de poder, construída e naturalizada como padrão de menosprezo ou discriminação à mulher.”

Com efeito, vem prevalecendo nos Tribunais esse segundo entendimento, presente inclusive no informativo 625 do Superior Tribunal de Justiça, de que “não caracteriza bis in idem o reconhecimento das qualificadoras de motivo torpe e de feminicídio no crime de homicídio praticado contra mulher em situação de violência doméstica e familiar”, conforme decisão do Ministro Felix Fischer da sexta turma do STJ, no julgamento do REsp 1.707.113-MG, publicado em 07/12/2017:

“considerando as circunstâncias subjetivas e objetivas, temos a possibilidade de coexistência entre as qualificadoras do motivo torpe e do feminicídio. Isso porque a natureza do motivo torpe é subjetiva, porquanto de caráter pessoal, enquanto o feminicídio possui natureza objetiva, pois incide nos crimes praticados contra a mulher por razão do seu gênero feminino e/ou sempre que o crime estiver atrelado à violência doméstica e familiar propriamente dita, assim o animus do agente não é objeto de análise”

Semelhante é o entendimento do Tribunal de Justiça do Distrito Federal, conforme voto do desembargador relator George Lopes no julgamento no processo 20150310069727RSE (0006892-22.2015.8.07.0003):

“A inclusão da qualificadora de feminicídio não pode servir como substitutivo das qualificadoras de motivo torpe ou fútil, que são de natureza subjetiva. Pensar de outra forma é subverter os princípios da lei tutelar da mulher, tornando vão o esforço do legislador para a sua promulgação, pois a finalidade da lei inovadora do Código Penal veio na esteira da mesma doutrina inspiradora da Lei Maria da Penha, procurando conferir maior proteção à mulher brasileira, vítima de condições culturais atávicas que lhe impuseram a subserviência em relação ao homem. Vale dizer: resgatar a dignidade perdida ao longo da histórica dominação masculina foi ratio essendi da nova lei, e este fim teleológico estaria perdido se fosse simplesmente substituída a torpeza para afirmação do feminicídio.”

“Há que convir que ambas as qualificadoras possam coexistir perfeitamente, porque é diversa a natureza de cada uma: a torpeza continua ligada umbilicalmente à motivação ensejadora da ação homicida, enquanto o feminicídio se fará presente toda vez que, objetivamente, se esteja diante de uma situação típica de agressão de homem contra mulher no contexto tradicional de violência doméstica e familiar”

Existe ainda um terceiro entendimento, trazido à baila por Zanella, Friggi, Escudeiro e Amaral (2015), no qual quando se trata da circunstância prevista no inciso I, § 2º-A, do art. 121 do CP, que se refere à violência doméstica e familiar, a qualificadora do feminicídio é objetiva; e quando se trata das circunstâncias previstas no inciso II, § 2º-A, do art. 121 do CP, que diz respeito a menosprezo ou discriminação, a qualificadora é subjetiva.

9.5 FEMINICÍDIO E O DIREITO PENAL SIMBÓLICO

A criação do feminicídio também gerou debates concernentes ao instrumento do Direito Penal Simbólico. Dos Anjos (2006) conceitua a função simbólica:

Sustenta-se que a função simbólica é aquela pela qual não se objetiva, através do instrumental punitivo do Estado, a resolução efetiva de conflitos de interesses sociais. O objetivo da pena e do Direito Penal para a visão simbólica é apenas a produção na opinião pública de uma impressão de tranquilidade gerada por um legislador diligente e supostamente consciente dos problemas gerados pela criminalidade.

De acordo com parte da doutrina é neste cenário que se enquadra a tipificação do crime de feminicídio, sendo baseada apenas em dados estatísticos abordados pelo relatório da

Comissão Parlamentar Mista de Inquérito da Violência contra a Mulher e no clamor popular, ignorando assim o preceito penal da intervenção mínima. Assim entendem os autores Isaac Sabbá Guimarães e Daniel Wollz Marques (2015, apud Hoffman) quando afirmam:

O feminicídio enquadra-se perfeitamente no conceito de Direito Penal Simbólico, uma vez que se trata de criminalização de uma conduta originada sem um estudo Político-Criminal, justificada apenas em dados estatísticos de violência contra a mulher, visando, de maneira clara, instituir tranquilidade na população e transparecer que o legislador está cumprindo com seu dever.

Nesse diapasão, a penalização não deve servir de meio para satisfação de anseios sociais. O direito penal precisa ser utilizado com cautela, a fim de regular o convívio social, atendendo os princípios constitucionais, utilizando as penas estritamente necessárias, sendo legítima a intervenção apenas quando a criminalização de um fato constitui meio indispensável para a proteção de um determinado bem ou interesse, mormente quando os demais ramos do direito não forem capazes de resolver um conflito.

Por outro lado, de acordo com a análise de Simionato (2015), a qualificadora do feminicídio é uma mudança positiva para o ordenamento jurídico brasileiro.

A referida lei não se limita apenas a uma modificação da esfera legislativa no Brasil, cujo caráter esteja restrito ao seio simbólico das normas jurídicas, mas ensejando avanços inclusive no comportamento e na relação com o gênero feminino, de modo a não só garantir direitos e sim, essencialmente, assegurar sua efetiva proteção.

De fato, a tipificação do feminicídio tira a conceituação genérica do homicídio e traz visibilidade ao enfrentamento da violência de gênero e se faz necessária tendo em vista os inúmeros casos de homicídio por razões da condição do sexo feminino, sendo notório que os homens não enfrentam esse problema, não morrem apenas por pertencer ao gênero masculino. Logo, depreende-se que a criação da qualificadora do feminicídio possui um conteúdo que vai além do simbolismo penal, constituindo um instrumento concreto de enfrentamento à violência de gênero. Através da atuação correta dos operadores do direito, que possuem compromisso social, evita-se que o feminicídio caia do simbolismo penal.

9.6 A APLICAÇÃO DO FEMINICÍDIO QUANDO A VÍTIMA SE TRATAR DE MULHER TRANS OU DE TRAVESTI

A vigência da Lei do Femicídio trouxe à tona a discussão sobre aplicação desse instituto para proteger mulheres trans ou lésbicas. Mais uma vez estamos diante de dois posicionamentos distintos.

O primeiro entende que mulher, para os efeitos penais desta qualificadora, é o ser humano do gênero feminino. Assim, a simples identidade de gênero não tem relevância para que se caracterize a qualificadora e aplicar a tutela penal prevista no femicídio a mulheres trans e a travestis seria fazer analogia *in malam partem*, situação vedada pelos princípios penais. Inclusive, quando da edição da lei o legislador alterou a redação original “em razão de condições de gênero” para “em razão de condições do sexo feminino”, ou seja, ele teve a opção de equiparar as mulheres trans e os travestis à mulher, mas não o fez. Assim, não pode haver a referida aplicação pois iria agravar a situação do réu.

Noutro giro, há a posição segundo a qual uma mulher transexual ou um travesti também pode ser vítima do crime de femicídio, por conta da sua identidade de gênero, já que é um crime que tem motivação de ódio ao gênero feminino, logo se é o crime é cometido a uma trans ou travesti por motivo relacionado a discriminação ou desvalorização da sua condição enquanto ser feminino é sim aplicável o femicídio.

9.7 CASOS EMBLEMÁTICOS DE FEMINICÍDIO

Para ilustrar melhor acerca do femicídio e da importância de sua tipificação e aplicação convém mencionar brevemente alguns casos emblemáticos ocorridos no Brasil antes de sua tipificação, que foram amplamente divulgados pela mídia e que impressionaram a população.

Sandra Gomide: a jornalista foi morta com um tiro nas costas e um na cabeça, em agosto de 2000, pelo seu ex, Pimenta Neves. Quinze dias antes do crime, Pimenta Neves invadira o apartamento de Sandra, agrediu-a com dois tapas e a ameaçou de morte.

Eloá Cristina: em outubro de 2018 seu ex namorado, que não aceitava o fim do relacionamento, invadiu o apartamento onde ela morava e a manteve em cárcere privado junto com uma amiga por cerca de 100 horas. Eloá foi baleada na cabeça e na virilha e foi a óbito.

Mercia Nakashima: em maio de 2010 a advogada foi vítima de homicídio cometido por

seu ex namorado, o também advogado Misael Bispo, que acreditava ter sido traído. Mércia levou um tiro no rosto e acabou morta por afogamento quando teve seu carro submerso em uma represa.

Eliza Samúdio: A modelo foi assassinada pelo então goleiro do Flamengo, Bruno Fernandes. Eles tiveram um relacionamento extra conjugal, Eliza engravidou e após o nascimento da criança pedia o reconhecimento da paternidade. Ela foi assassinada em junho de 2010, mas antes disso já havia registrado ocorrência contra Bruno por cárcere privado, tentativa de aborto e lesões corporais.

Ambos os casos citados mostram a dimensão que relacionamentos abusivos, violências psicológicas e físicas podem tomar e que as ameaças têm que ser levadas a sério pela vítima e pela Justiça. Ademais, mostram a importância da tipificação do feminicídio como um dos instrumentos penais de tutela aos direitos das mulheres.

10 CONCLUSÃO

Ante o exposto, depreende-se que todas as formas de violência contra a mulher são oriundas do sistema patriarcal de dominação-subordinação, frutos de uma construção histórica que determina os papéis masculinos e femininos na sociedade numa visão sexista e misógina que justifica na determinação biológica a obrigação de obediência, subordinação, subjugação e inferioridade das mulheres em relação aos homens, para o equilíbrio familiar e social, pensamento muitas vezes acatado e reproduzido pelas mulheres. A consequência disso foi a constante violação de direitos das mulheres e as mais diversas formas de violência, desde a psicológica, física e sexual, até o extremo do feminicídio.

Foi a partir dos movimentos feministas que as mulheres passaram a ser reconhecidas como seres detentores de direitos. O feminismo propiciou mudanças significativas em favor dos direitos das humanas na política, na sociedade e na legislação, a exemplo das Lei 11.340/06 (Lei Maria da Penha), Lei de importunação sexual e Lei do Feminicídio, que são uma importante simbologia social e jurídica, em face da luta por justiça de gênero.

É indubitável que o direito penal evoluiu nesse aspecto e trouxe uma legislação de extrema importância para a proteção dos direitos das mulheres, promovendo uma mudança jurídica e social na consciência coletiva e evitando que as “mortes

anunciadas” no contexto da Lei Maria da Penha se tornem Femicídio. No entanto o direito penal não tem o condão de garantir por si só a diminuição da violência contra a mulher. É por isso que é preciso mais. É preciso reconhecer que existe diversas formas de violência, para prevenir cada uma delas. É necessária a conscientização social e o enfrentamento cultural do machismo, inclusive por parte dos homens, pois a violência de gênero têm a ver com controle, com dominação e subordinação. É necessário também assegurar o empoderamento e protagonismo das mulheres por meio de educação, autonomia econômica e financeira, equidade no trabalho doméstico e no trabalho remunerado.

É necessária, ainda, a promoção de políticas públicas. Nesse sentido, a mídia exerce um papel importante, pois tem um poder de convencimento e alcance muito grande. A imprensa em especial pode e deve usar esse poder para alertar, conscientizar e sensibilizar a sociedade em prol dessa causa, informando a real dimensão da violência de gênero, expondo os números relacionados provenientes das pesquisas feitas pelos órgãos responsáveis, divulgando os serviços já disponíveis de apoio à mulher, como por exemplo as delegacias especializadas, os abrigos, as organizações não governamentais e, inclusive, cobrando do Poder Público a melhoria dos serviços prestados, afinal combater a violência de gênero é um compromisso assumido pelo Brasil por ser signatário de diversos tratados internacionais, bem como é um direito de todas as mulheres brasileiras.

Ademais, é papel de cada operador do direito (advogados, promotores, defensores públicos, delegados de polícia e magistrados) orientar, acolher e auxiliar a mulher-vítima, que tanto precisa da Justiça para recuperar sua dignidade e exercer seus direitos.

REFERÊNCIAS

ALVES, Branca Moreira e PITANGUY, Jacqueline. **O que é feminismo?** São Paulo: Ed. Abril Cultural e Brasiliense, 1985.

BARROS, Francisco Dirceu. **Estudo completo do feminicídio**. Disponível em: <http://www.impetus.com.br/artigo/876/estudo-completo-do-feminicidio>. Acesso em 01/03/2019.

BEAUVOIR, Simone. **O Segundo Sexo: a experiência vivida**. Volume 2. Tradução Sérgio Milliet. 3ª ed. - Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2016.

BIANCHINI, Alice. **Feminicídio: entenda as questões controvertidas da Lei 13.104/2015**. 2015. Disponível em: <<https://professorlfg.jusbrasil.com.br/artigos/173139525/feminicidio-entenda-as-questoes-controvertidas-da-lei-13104-2015>>. Acesso em: 16/02/2019.

BIANCHINI, Alice. **A qualificadora do feminicídio é de natureza objetiva ou subjetiva?** Disponível em: <https://bdjur.stj.jus.br/jspui/bitstream/2011/100621/qualificadora_feminicidio_natureza_bianchini.pdf>. Acesso em: 04/03/2019.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Homicídio discriminatório por razões de gênero**. Disponível em: <<http://www.cezarbitencourt.adv.br/index.php/artigos/37-homicidio-discriminatorio-por-razoes-de-genero>>. Acesso em: 01/03/2019.

BRASIL. Presidência da República. **Política Nacional de Enfrentamento à Violência contra as Mulheres**. Brasília: Secretaria de Políticas para as Mulheres e Secretaria Nacional de Enfrentamento à Violência contra as Mulheres, 2011.

BUTLER, Judith. **Problemas de Gênero: feminismo e subversão da identidade**. Tradução de Renato Aguiar. Rio de Janeiro: Ed. Civilização brasileira, 2003.

CAMPOS, Carmen Hein de (org.). (2011), **Lei Maria da Penha: comentada em uma perspectiva jurídico-feminista**. Rio de Janeiro, Lumen Iuris.

CARDOSO, Raphaella. **A natureza da qualificadora do feminicídio**. Canal Ciências Criminais. Data de publicação: 08/03/2016. Disponível em: <<https://canalcienciascriminais.com.br/a-natureza-da-qualificadora-do-feminicidio/>>. Acesso em: 24/02/2019.

CASTELLS, Manuel. **O poder da identidade**. São Paulo: Paz e Terra, 2010.

CAVALCANTE, Márcio André Lopes. "**Comentários ao tipo penal do feminicídio (art. 121, § 2º, VI, do CP)**". Disponível em: <<http://www.dizerodireito.com.br/2015/03/comentarios-ao-tipo-penal-do.html>>. Acesso em: 01/03/2019.

CUNHA, Rogério Sanches; PINTO, Ronaldo Batista. **Violência doméstica: Lei Maria da Penha comentada artigo por artigo**. 6. ed. São Paulo: RT, 2015.

CUNHA, Rogério Sanches. **Manual de Direito Penal. Parte Especial (arts. 121 a 361)**. 9 ed. Salvador: JusPODIVM, 2017.

DAMASCENO, Gabriela Garcia. **Feminismo, Sociedade e Violência de Gênero**. Canal Ciências Criminais. Data de publicação: 25/07/2016. Disponível em: <<https://canalcienciascriminais.com.br/femicidio-sociedade-e-violencia-de-genero/>>. Acesso em: 24/02/2019.

DIAS, Maria Berenice. **Lei Maria da Penha: A efetividade da Lei 11.340/2006 de combate à violência doméstica e familiar contra a mulher**. 4 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2015.

DOS ANJOS, Fernando Vernice. Direito penal simbólico e lei de combate à violência doméstica e familiar contra a mulher. 2006. Disponível em: <http://www.compromissoeatitude.org.br/wp-content/uploads/2014/02/Boletim-167_Anjos.pdf> . Acesso em: 01/03/2019.

EL HIRECHE, Gamil Föppel & FIGUEIREDO, Rudá Santos. (2015), "**Homicídio contra a mulher: feminicídio é medida simbólica com várias inconstitucionalidades**". *Consultor Jurídico*. Disponível em <<https://www.conjur.com.br/2015-mar-23/femicidio-medida-simbolica-varias-inconstitucionalidades>>. Acesso em 01/03/2019.

ELUF, Luiza Nagib. **A paixão no banco dos réus**. 4 ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

ESPÓSITO, Carlos. 2011. **Marcela Lagarde y la invención de la categoría 'femicidio'**. *Blog Aquiescencia*, 2.05.2011. Disponível em: <<http://aquiescencia.net/2011/05/02/marcela-lagarde-y-la-invencion-de-la-categoria-femicidio>> Acesso em: 15/02/2019.

FERNANDES, Valéria Diez Scarance. **Lei Maria da Penha: o processo penal no caminho da efetividade: abordagem jurídica e multidisciplinar (inclui Lei de Femicídio)**. São Paulo: Atlas, 2015.

GEBRIM, L. M.; BORGES, P. C.C. Violência de gênero: Tipificar ou Não o femicídio/feminicídio. **Revista de informação legislativa**, v. 51, n. 202, p. 59-75, abr./jun.

2014.

GOSTINSKI, Aline; MARTINS, Fernanda. **Estudos Feministas: por um Direito Menos Machista**. V 02, Florianópolis: Empório do Direito, 2017.

HOFFMAN, Amanda Martins et al. **A tipificação do crime de feminicídio sob a ótica do princípio constitucional da igualdade de gêneros**. Constituição e Justiça: estudos e reflexões. Disponível em: <http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/117-210-1-sm_1.pdf>. Acesso em: 01/03/2019.

LERNER, Gerda. **The creation of patriarchy**. Oxford University Press. 1987. Disponível em: <https://radicalfeministbookclub.files.wordpress.com/2018/03/women-and-history_-v-1-gerda-lerner-the-creation-of-patriarchy-oxford-university-press-1987.pdf>. Acesso em 04/03/2019.

MACHADO, Isadora Vier. **Da dor no corpo à dor na alma: uma leitura do conceito de violência psicológica da Lei Maria da Penha**. Florianópolis, tese de doutorado, Programa de Pós-graduação Interdisciplinar em Ciências Humanas da Universidade Federal de Santa Catarina. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/ref/v23n2/0104-026X-ref-23-02-00561.pdf>> . Acesso em: 01/03/2019.

MACHADO, Isadora Vier; ELIAS, Maria Lígia G. G. Rodrigues. **Feminicídio em cena. Da dimensão simbólica à política**. Tempo Social, Revista de Sociologia da USP, v. 30. 2018. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/ts/v30n1/1809-4554-ts-30-01-0283.pdf>>. Acesso em 01/03/2019.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Código Penal Comentado**. 16ª edição. São Paulo: Forense, 2016.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Leis Penais e Processuais Comentadas**. São Paulo: RT, 2008.

ONU Mulheres - **Entidade das Nações Unidas para a Igualdade de Gênero e o Empoderamento das Mulheres**, e SPM - **Secretaria de Políticas para Mulheres**. Diretrizes Nacionais para Investigar, Processar e Julgar com Perspectiva de Gênero as Mortes Violentas de Mulheres (Feminicídios). Disponível em: <<https://exposicao.enap.gov.br/items/show/267>> Acesso em: 02/03/2019.

PIEIDADE JÚNIOR, Heitor. **Vitimologia, evolução no tempo e no espaço**. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1993.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos e o Direito Constitucional internacional**. 11ª ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

PIRES, Amom Albernaz. **"A natureza objetiva da qualificadora do feminicídio e sua quesitação pelo Tribunal do Júri"**. Disponível em: <<https://amomalbernaz.jusbrasil.com.br/artigos/172762972/a-natureza-objetiva-da-qualificadora-do-feminicidio-e-sua-quesitacao-no-tribunal-do-juri>>. Acesso em: 01/03/2019.

PRÁ, Jussara Reis & EPPING, Léa. (2012), **"Cidadania e feminismo no reconhecimento dos direitos humanos das mulheres"**. *Revista Estudos Feministas*, 20 (1): 33-51.

ROMERO, T. I. **Sociología y política del feminicidio: algunas claves interpretativas a partir de caso mexicano**. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/se/v29n2/04.pdf>>. Acesso em: 01/03/2019.

ROMIO, Jackeline. **Pesquisadora identifica 3 tipos de feminicídio: doméstico, sexual e provocado por aborto**. Disponível em: <<https://cartacampinas.com.br/2017/10/pesquisadora-identifica-3-tipos-de-feminicidio-domestico-sexual-e-provocado-por-aborto/>>. Acesso em: 02/03/2019.

RUSSEL, Diana; CAPUTTI, Jane. **Femicide: the politics of women killing**. New York: Twayne Publisher; 1992.

SEGATO, Rita Laura. **Qué es un feminicidio**. Notas para un debate emergente. *Série Antropologia*, n. 401. Brasília: Universidade de Brasília, 2006. p. 2-11. Disponível em: <cuentaconmigo.org.mx/articulos/segato.pdf>. Acesso em: 01/03/2019.

SIMIONATO, Girlene Nascimento; MICHILES, Ronaldo. **Feminicídio: Uma realidade brasileira**. *Revista de Produção Acadêmico-Científica, Manaus*, v. 2, n.º 1, 2015.

SOUSA, Tânia Teixeira Laky de. **Feminicídio: uma leitura a partir da perspectiva feminista**. Disponível em: <<https://exaequo.apem-estudos.org/artigo/feminicidio-uma-leitura-a-partir-da-perspectiva-feminista>>. Acesso em: 04/02/2019.

STAUDT, K. **Lições da Primeira Onda de Pesquisa e Ativismo sobre o Feminicídio**. *Revista Brasileira de Segurança Pública*; São Paulo Ano 5 Edição 8 Fev/Mar, p.194-204, 2011.

TÁRREGA, Maria Cristina; BARBOSA, Kelly. **O Homicídio do Gênero Feminino no Estado**

Contemporâneo Brasileiro. Revista de Gênero, Sexualidade e Direito. V.3. Maranhão, 2017. Disponível em: <http://www.indexlaw.org/index.php/revistagsd/article/view/2391>. Acesso em: 05/02/2019.

TÁVORA, Nestor et al. **Curso de Direito Processual Penal**. 14 ed. Salvador: JusPodivm, 2019.

TELES, Maria Amélia de Almeida; MELO, Mônica de. **O que é violência contra a mulher**. São Paulo: Brasiliense, 2003.

WANDSCHEER, Lucelaine. **Da Lei Maria da Penha ao Femicídio: Análise da Violência Doméstica e Familiar e dos Homicídios de Mulheres no Brasil**. Disponível em: <<https://www.conpedi.org.br/publicacoes/02q8agmu/01018151/9Lj245Zmr39YSWZt.pdf>>. Acesso em: 11/02/2019.

ZANELLA, Everton; FRIGGI, Márcio; ESCUDEIRO, Marcio; AMARAL, Vírgilio. **"FEMINICÍDIO: considerações iniciais."** Centro de Apoio Operacional Criminal do Ministério Público do Estado de São Paulo. São Paulo, 02 de junho de 2015. Disponível em: <http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/cao_criminal/Artigos/FEMINIC%3%8DDIO%20-%20Considera%3%A7%C3%B5es%20Iniciais%20-%20CAOCrim%20-%20Texto%20Final.pdf>. Acesso em: 01/03/2019.

_____. **Decreto-Lei n. 2.848 de 07 de dezembro de 1940**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm>. Acesso em: 20/02/2019.

_____. **Decreto-Lei n. 3.689 de 03 de outubro de 1941**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del3689.htm>. Acesso em: 20/02/2019.

_____. **Lei n. 8.072 de 25 de julho de 1990**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/CCivil_03/Leis/L8072.htm>. Acesso em: 20/02/2019.

_____. **Lei n. 11.340, de 07 de Agosto de 2006**. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2006/Lei/L11340.htm >. Acesso em: 20/02/2019.

_____. **Lei 13.104 de 09 de março de 2015**. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13104.htm >. Acesso em: 20/02/2019.

_____. **Dossiê violência contra as mulheres**. Disponível em:

<<https://dossies.agenciapatriciagalvao.org.br/violencia/violencias/feminicidio/>>. Acesso em: 24/02/2019.

_____. **Atualização: Enunciados da COPEVID (Comissão Nacional de Enfrentamento à Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher)**. Disponível em: <<http://www.compromissoeatitude.org.br/enunciados-da-copevid-comissao-nacional-de-enfrentamento-a-violencia-domestica-e-familiar-contra-a-mulher/>>. Acesso em: 28/02/2019.