

FELIPE ALVARENGA NEVES

**CRIMES DE GÊNERO NO BRASIL: ANÁLISE DE SUA EFETIVIDADE
NORMATIVA**

UBERLÂNDIA

2017

FELIPE ALVARENGA NEVES

**CRIMES DE GÊNERO NO BRASIL: ANÁLISE DE SUA EFETIVIDADE
NORMATIVA**

Monografia apresentada à Faculdade de Direito “Prof. Jacy de Assis” da Universidade Federal de Uberlândia, como requisito parcial para a conclusão do curso de Direito.

Orientador: Prof. Dr. Edihernes Marques Coelho

UBERLÂNDIA

2017

FELIPE ALVARENGA NEVES

CRIMES DE GÊNERO NO BRASIL: ANÁLISE DE SUA EFETIVIDADE NORMATIVA

Monografia apresentada à Faculdade Direito “Prof. Jacy de Assis” da Universidade Federal de Uberlândia, como requisito parcial para conclusão do curso de graduação em Direito.

Área de concentração: Direito Penal

Uberlândia, 13 de fevereiro de 2017.

Banca Examinadora

Prof. Dr. Edihermes Marques Coelho (Orientador UFU)

Prof. José de Magalhães Campos Ambrósio (Membro – UFU)

Aos meus pais, que sempre me apoiaram, me incentivaram e confiaram na minha capacidade para chegar até aqui.

AGRADECIMENTOS

Aqui, agradeço a todos os mestres e professores que me acompanharam nesta jornada, desde a Educação Básica ao Ensino Superior, todo conhecimento que adquiri durante todos esses anos não teria sido possível sem a dedicação de todos eles.

Aos meus pais, meu irmão, meus avós, meus tios e meus primos, agradeço por todo o apoio que me deram a cada nova etapa da minha vida, bem como por terem me recebido de braços abertos quando vim morar em Uberlândia. Embora eu não tenha sido, e não seja, uma pessoa tão presente na vida de todos, tenho um carinho especial por todos.

Aos meus amigos de Brasília, agradeço, em especial ao Yuri, por todos esses anos de amizade sincera, mesmo com a distância impedindo um contato mais frequente.

Aos meus amigos de Uberlândia e da UFU, agradeço pelas conversas, pelas experiências trocadas, pela nova visão de mundo que vocês me proporcionaram, pelos passeios, pelas baladas, pelas bebedeiras, pelas aventuras e por esses incríveis anos de faculdade. Saibam que sem esses momentos fora do ambiente acadêmico e profissional, eu não teria chegado até aqui, porque ninguém vive só de estudos e trabalhos.

À minha especial e fiel companheira Raquel, agradeço por todo amor e carinho, por todas as dificuldades, por todos os rala que recebi que me ajudaram a me tornar o homem que sou hoje, por todo o companheirismo e por estar sempre presente, me ajudando nos momentos de maior ansiedade e angústia.

Ao meu amigo-irmão Otávio Botura, agradeço por toda companhia e amizade durante esses seis anos de muita curtição e ralação.

Aos meus mestres na Procuradoria do DMAE, agradeço por todo o conhecimento transmitido e por todo auxílio prestado durante os dois anos de intenso aprendizado jurídico. Serei eternamente grato pelo crescimento profissional que tive graças a vocês.

Por fim, ao Prof. Edihermes Marques Coelho, meu orientador, que, desde o início, me incentivou a encontrar um tema desafiador para a monografia, que fosse além de um estudo meramente teórico e que realmente importasse para a sociedade que vivemos e para aqueles que não estão inseridos no mundo jurídico brasileiro.

There is something more than that.

-Tame Impala

RESUMO

Este trabalho se destina a analisar a eficácia da legislação brasileira no combate e prevenção dos crimes de gênero. O trabalho analisa, por meio do método dedutivo-indutivo, os crimes que são motivados por gênero. Considera-se gênero os papéis socialmente destinados a cada pessoa em função de seu aparato sexual, que, de certa forma, irão determinar seu comportamento social e sexual esperado pela sociedade na qual essa pessoa está inserida. Foram feitas análises da evolução histórica das lutas de gênero, bem como da efetividade normativa da legislação brasileira relacionada ao tema.

Utilizando-se o conceito de crimes de gênero apresentado por instituições internacionais como um parâmetro de análise, este trabalho analisa a abrangência e a efetividade da legislação brasileira no combates as esses crimes através da exposição de posicionamentos jurisprudenciais e jurídico-doutrinários a respeito da Lei Maria da Penha, das lesões corporais, dos crimes contra a dignidade sexual, dos crimes contra a honra e da Lei do Feminicídio, todos analisados sob a perspectiva da luta por igualdade e identidade de gênero.

Palavras-Chave: Direto penal. Crimes de gênero. Feminismo. Lei Maria da Penha. Lesão Corporal. Dignidade Sexual. Lei do Feminicídio.

ABSTRACT

This study is destined to analyze the efficiency of the Brazilian laws on the combat and prevention of the gender based crimes. The study analyzes, by the deductive-inductive method, the crimes that are motivated by gender. It's considered gender the roles socially given to each person according to her/his sexual organs, that, in a certain way, will determinate the social and sexual behavior that is expected by the society that the person is inserted. It analyzes the historical evolution of the gender fights, as well the normative efficiency of the Brazilian laws related to the theme.

Using the concept of gender based crimes given by international institutions as a parameter of analyzes, this study analyzes the extent and efficiency of the Brazilian legislation on the combat of these crimes by the exposition of jurisprudential and juridical-doctrine standpoints about the Maria da Penha's Law, the bodily injury crimes, the crimes against sexual dignity, the crimes against honor and the Femicide Law, all of them analyzed over the perspective of the fight for equality and identity of gender.

Keyword: Penal Law. Gender based crimes. Feminism. Maria da Penha's Law. Bodily Injury. Sexual Dignity. Femicide Law.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	12
2 A EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO CONCEITO DE GÊNERO	14
2.1 MARCOS HISTÓRICOS DA LUTA FEMININA PELA LIBERTAÇÃO DO MODELO SOCIAL DE SUBMISSÃO MASCULINA.....	17
2.1.1 A Revolução Francesa e suas consequências para a luta feminista	18
2.1.2 O século XX e o voto feminino no Brasil	21
2.1.3 O movimento feminista a partir dos anos 60 e a libertação feminina	23
2.1.4 O nascimento da categoria gênero.....	27
2.2 GÊNERO COMO UMA CATEGORIA E SEU CONTEÚDO	28
2.2.1 O que é categoria?	28
2.2.2 Gênero e seus significados	29
2.2.3 O que se quer dizer quando se fala em gênero	31
2.2.4 Gênero: conceito e conteúdo.....	32
3 OS CRIMES DE GÊNERO	42
3.1 O CONCEITO DE CRIME	42
3.2 O QUE É CRIME DE GÊNERO?	43
4 CRIMES E VIOLÊNCIA DE GÊNERO NO BRASIL	48
4.1 OS CRIMES DE GÊNERO E O OBJETO DE TUTELA DA LEI MARIA DA PENHA	51
4.1.1 A Lei Maria da Penha se aplica ao homem vítima de violência doméstica?	54
4.2 OS CRIMES MAIS COMUNS COMETIDOS CONTRA MULHERES E HOMOSSEXUAIS NO BRASIL.....	61
4.2.1 Análise do crime de lesão corporal sob a perspectiva de gênero	62
4.2.2 Breves comentários acerca dos crimes contra a dignidade sexual sob a perspectiva de gênero	69
4.2.3 Breves comentários acerca dos crimes contra a honra sob a perspectiva de gênero.....	77
4.2.4 Breves comentários acerca da Lei do Femicídio	84
5 CONSIDERAÇÕES FINAIS	92
REFERÊNCIAS	97

1 INTRODUÇÃO

O desenvolvimento da sociedade brasileira, como bem se sabe, foi inteiramente calcado na ideia do patriarcado, situação que sempre colocou a mulher em posição de submissão em relação ao homem, líder dominante e ditador das regras da família. O passado foi um local obscuro e inseguro para as mulheres daquela época que não concordavam com o que seus maridos, pais, irmãos, ou avôs as estipulavam.

Estudar, trabalhar, votar, caminhar desacompanhadas pelas ruas eram ações proibidas às mulheres de épocas passadas, porém com o desenvolvimento e luta dos movimentos organizados pelas mulheres, leis e garantias foram surgindo pouco a pouco com a finalidade de se criar uma sociedade mais igualitária entre homens e mulheres.

Percebe-se, portanto, que, desde o nascimento, o menino ou a menina que nascesse no Brasil já possuía seu caminho previamente trilhado pelos seus familiares, vez que o sexo do bebê definiria o gênero social da pessoa, assim como suas futuras prerrogativas perante a sociedade. O homem trabalhava e a mulher era responsável pela casa, pelos filhos e raramente saía de casa.

Entende-se por gênero, assim, a pré-determinação do papel, do comportamento e das ações que uma pessoa deve ter perante a sociedade na qual está incluída, tendo em vista exclusivamente seu sexo. Entretanto, com o passar dos anos e com o desenvolvimento social e intelectual das sociedades, a ideia de identidade de gênero, que seria a capacidade de cada pessoa se auto-identificar com um gênero específico, mesmo que não seja aquele a qual ela biologicamente pertença, passou a ser abordado pelas garantias e proteções de alguns Estados e também a ser bastante debatido entre os doutrinadores jurídicos.

A conceituação dos crimes de gênero, entretanto, não é popularmente difundida, sendo que, às vezes, atitudes que poderiam configurar tal delito sequer são reconhecidas como crimes pela sociedade leiga. Esta falta de reconhecimento dos crimes de gênero está intimamente relacionada a questões culturais que maquam certas desigualdades de tratamento e oportunidades dentro do nosso país.

Procura o presente trabalho avaliar se o Direito Penal Brasileiro está adequadamente estruturado para o combate e prevenção aos crimes de gênero, de maneira a encontrar o significado brasileiro para a expressão "crimes de gênero",

que será extraído através da análise da legislação, bem como pelo estudo de posicionamentos jurisprudenciais e doutrinários. Com isso, objetiva-se apontar o grau de efetividade da legislação brasileira no trato dos crimes de gênero.

De maneira a avaliar o grau de prevenção e combate aos crimes baseados no gênero da vítima, este trabalho tomará como parâmetro o conceito internacional apresentado para este tipo de delito e o utilizará como parâmetro para análise da legislação brasileira relacionada ao tema como a Lei Maria da Penha, a Lei do Femicídio e dos crimes mais comuns cometidos contra mulheres e membros da comunidade LGBT como as lesões corporais, os crimes contra honra e contra a dignidade sexual.

Então, embora a Constituição Federal, de 1988, garanta, em seu artigo 5º, que todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, busca este trabalho responder se de fato todos são realmente tratados de forma igual perante a lei, se os crimes relacionados ao gênero da vítima são devidamente combatidos e prevenidos por meio da legislação do país, se é necessária nova legislação específica para este tipo de crime ou se a existente já é suficiente.

Por fim, este trabalho visa contribuir para uma maior abordagem quanto às questões de gênero na nossa sociedade, buscando-se, assim, maior respeito às diferenças existentes em nosso mundo plural.

2 A EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO CONCEITO DE GÊNERO

Antes que se inicie a abordagem e análise das condutas violentas ou coercitivas praticadas por humanos contra outros humanos, em face de padrões culturais referentes ao gênero, é necessária, primeiramente, uma abordagem quanto ao desenvolvimento histórico dos diferentes conceitos que a palavra "gênero" já teve ao longo da história. Para que se alcançasse o conceito final de gênero, ao qual se chegará no fim deste capítulo, foram necessários densos estudos e discussões por parte de estudiosos de áreas como direitos humanos, psicologia, sociologia e política.

Apresentar-se-á o crescimento e desenvolvimento histórico das lutas de gênero, iniciando com a luta das mulheres por maiores direitos desde o período da Revolução Francesa, passando pelo marco da abertura do voto político e cidadão às mulheres, aos movimentos feministas e LGBT do final do século XX, chegando-se, ao final, à conceitualização do termo nos dias atuais.

Inicialmente, por volta do século XVII, as normas sociais ocidentais tradicionais, em sua maioria, não realizavam qualquer distinção entre gênero e sexualidade, de maneira que o sexo do bebê já definiria de imediato o seu gênero, que poderia ser masculino ou feminino, macho ou fêmea. Logo, taxava-se exclusivamente a existência de apenas dois gêneros, o que, conforme o entendimento naturalista ou conservador, excluía a existência de qualquer outro entendimento para o conceito de gênero. (TONELI *apud* LACQUER, 2012, p. 149)

Nesta linha de pensamento binária, o gênero estava diretamente ligado à sexualidade, o que fazia com que as sociedades ditassem regras comportamentais e, principalmente, sexuais para cada gênero. Presumia-se que aquele que nascesse do sexo masculino necessariamente se relacionaria e sentir-se-ia atraído sexualmente por alguém do sexo feminino e *vice-versa*, seguindo, assim, o velho pensamento de que "o gênero seria socialmente construído e o sexo corresponderia ao que é biologicamente dado". (TONELI *apud* Scott, 2012, p. 149)

Este pensamento binário, por muito tempo, definiu o modelo do que era considerado humano, o que aos olhos da sociedade era considerado como um humano "normal". As normas, leis, regulamentos, formulários ou qualquer outro instrumento de identificação ou de reconhecimento de pessoas identificavam somente indivíduos do gênero masculino ou feminino, o que gerava grande impacto

na vida de muitas pessoas. Pois, entende-se por norma, conforme entendimento exposto por Butler (2004, p. 69), um instrumento que opera dentro das práticas sociais, como um padrão implícito daquilo que é considerado normal, da "normalização".

BUTLER apresenta, em seu livro "*Deshacer el género*" (2004), uma visão de como a categorização exclusivamente binária, presente nas normas de regulação social, influenciava, ou influencia, na vida das pessoas:

Estas normas tienen consecuencias de largo alcance sobre nuestra concepción del modelo de humano con derechos o del humano al que se incluye en la esfera de participación de la deliberación política. El humano se concibe de forma diferente dependiendo de su raza y la visibilidad de dicha raza; su morfología y la medida en que se reconoce dicha morfología; su sexo y la verificación perceptiva de dicho sexo; su etnicidad y la categorización de dicha etnicidad. Algunos humanos son reconocidos como menos que humanos y dicha forma de reconocimiento con enmiendas no conduce a una vida viable. A algunos humanos no se les reconoce en absoluto como humanos y esto conduce a otro orden de vida inviable (BUTLER, 2004, p. 14-15)¹

Segundo BUTLER (2004, p. 69), as normas realizam um sistema de integração social que permite com que certos tipos de práticas e ações sejam livremente reconhecidas e aceitas pela sociedade, através da imposição de uma rede de legalidade social e de parâmetros determinante daquilo que aparecerá e daquilo que não aparecerá dentro da esfera do social.

Observa-se que, assim como a raça, a morfologia e a etnia das pessoas, que são fatores que diretamente influenciam na participação social dentro dos diversos ramos da sociedade, o sexo também pode ser considerado um desses fatores. A discriminação sofrida pelas mulheres ao longo da história mundial trata-se do primeiro e principal exemplo de como a mera diferença sexual, morfológica, pode trazer papéis diferentes para cada indivíduo em sua vida social.

As mulheres foram tacitamente as primeiras vítimas da discriminação de gênero. Como bem se sabe, ao longo da história mundial as mulheres se encontravam submissas às vontades e ordens de seus pais, maridos ou irmãos,

¹ Tradução livre: "Estas normas têm consequências de grande alcance sobre nossa concepção do modelo de humano com direitos ou do humano que se inclui na esfera de participação da deliberação política. O humano se concebe de forma diferente dependendo de sua raça e a viabilidade de dita raça; sua morfologia e a medida que se reconhece dita morfologia; seu sexo e a verificação perceptiva de dito sexo; sua etnia e a categorização de dita etnia. Alguns humanos são reconhecidos como menos que humanos e dita forma de reconhecimento com emendas não conduz a uma vida viável. Alguns humanos não são absolutamente reconhecidos como humanos e isto conduz a outra ordem de via viável." BUTLER, Judith. **Deshacer el género**, Nova Iorque: Routledge, 2004. p. 14-15.

homens que, à luz da sociedade tradicional conservadora, seriam as pessoas legitimadas para exercer os atos da vida civil societária e também donos do comando e liderança familiar. Os homossexuais, os transgêneros e transexuais, nesta época, sequer eram reconhecidos em muitas sociedades, viviam à margem destas, sem qualquer reconhecimento político e social, sendo, muitas vezes, até mesmo condenados à morte por não seguirem as regras comportamentais e sociais daquele povo.

Todavia, embora seja conhecido como marco inicial da discussões quanto ao gênero, a discriminação e submissão das mulheres não é apenas coisa do passado. Dita discriminação ainda é vigente nos dias atuais, porém não se dá da mesma forma que antigamente.

A luta das mulheres pela igualdade de direitos com os homens ganhou força quando as mulheres começaram questionar e apontar as diferenças sociais existentes entre os dois, corroborando para a transformação das sociedades que pouco a pouco foram se aproximando da ideia de igualdade de direitos entre os gêneros. As mulheres brigaram e lutaram por direitos básicos, como o direito de estudar, de votar, de caminhar nas ruas desacompanhadas, de trabalhar, ou seja, de participar de maneira ativa e individual dos atos da vida civil da sociedade, permitindo-se, assim, a criação do sujeito político "mulher" (TONELI, 2004, p. 150).

Dada à concretização e normatização das primeiras e importantes conquistas femininas, a busca feminina por mais direitos e maior igualdade teve que se adaptar aos novos moldes societários. Entretanto, a discriminação feminina, mesmo com os direitos conquistados pelas mulheres, ainda vigora nas entrelinhas das sociedades contemporâneas, como pode ser observado pelos menores salários recebidos pelas mulheres em comparação aos dos homens, bem como pela baixa representatividade feminina na política nacional.

Butler (2004) descreve brevemente como a discriminação feminina ainda aparece nas sociedades atuais:

Si hace una o dos décadas, la discriminación de género se aplicaba tácitamente a las mujeres, esto ya no sirve como marco exclusivo para entender su utilización contemporánea. La discriminación de las mujeres continúa – especialmente de las mujeres pobres y de las mujeres de color, si consideramos los niveles diferenciales de pobreza y alfabetización no sólo en Estados Unidos, sino globalmente -, así que continúa siendo crucial reconocer esta dimensión de la discriminación de género. Pero el género ahora significa identidad de género, una cuestión particularmente

sobresaliente en la política y teoría del transgénero y la transexualidad. (BUTLER, 2004, p. 19-20)²

Com a luta feminina para desvincular-se da subordinação histórica masculina, tem-se o nascimento dos primeiros atos organizados dessa luta que buscava a autodeterminação social das mulheres dissociada dos padrões impostos pelos homens e a igualdade de direitos entre os diferentes gêneros que coexistem nas sociedades plúrimas. Assim, estudiosos passaram a adotar e a abordar o entendimento de que gênero, como explicitado por Butler (2004), não seria diretamente determinado pelo sexo do indivíduo, criando-se, assim, a noção de identidade de gênero, o que levou à discussão das teorias dos transgêneros³ e da transexualidade⁴, até então marginalizados e praticamente excluídos da esfera social dita comum.

Entretanto, antes de se apresentar a ideia de identidade de gênero, faz-se necessária uma abordagem quanto aos marcos históricos da luta das mulheres pela emancipação e libertação do modelo social de submissão masculina vigente por centenas de anos em inúmeras sociedades ocidentais.

2.1 MARCOS HISTÓRICOS DA LUTA FEMININA PELA LIBERTAÇÃO DO MODELO SOCIAL DE SUBMISSÃO MASCULINA

Há quatro importantes fases na história mundial feminina que foram de suma importância para a desvinculação da vida social feminina, que, até então, encontrava-se totalmente submissa às vontades masculinas. Os quatro marcos históricos são a Revolução Francesa e seus reflexos; o século XX e o direito ao voto

² Tradução livre: Se faz uma ou duas décadas, a discriminação de gênero se aplicava tacitamente às mulheres, isto já não serve como marco exclusivo para entender sua utilização contemporânea. A discriminação das mulheres continua - especialmente das mulheres pobres e das mulheres de cor, se considerarmos os níveis diferenciais de pobreza e alfabetização não só nos Estados Unidos, senão globalmente -, assim que continua sendo crucial reconhecer esta dimensão da discriminação de gênero. Mas o gênero agora significa identidade de gênero, uma questão particularmente sobressaliente na política e teoria do transgénero e a transexualidade.

³ Do Grande Dicionário Houaiss: que ou quem não se identifica com as noções convencionais de homem ou mulher, combinando ou alternando essas duas identidades <associação de lésbicas, gays e t.> <comunidade t.> Disponível em: <https://houaiss.uol.com.br>

⁴ Do Grande Dicionário Houaiss: condição de transexual. Transexual: 1 que ou quem manifesta o transexualismo <um artista t.> <t. é agredido em briga de trânsito> 1.1 que ou quem se submeteu a um tratamento hormonal e cirúrgico para adquirir as características físicas do sexo oposto 2 relativo a ou próprio do transexualismo ou de transexual 3 que visa alterar os traços sexuais externos de um indivíduo, tornando-os semelhantes aos do sexo oposto (diz-se de procedimento clínico ou cirúrgico) <cirurgia t.> Disponível em: <https://houaiss.uol.com.br>

feminino; o movimento feminista dos anos 60; e a introdução dos estudos de gênero no meio acadêmico nos anos 80.

2.1.1 A Revolução Francesa e suas consequências para a luta feminista

A análise da luta feminina, ou feminista, conhecida também como "feminismo", inicia-se a partir do período revolucionário francês do final do século XVIII, vez que, anteriormente a este período, são encontradas apenas as causas e origens da subordinação feminina, vez que não se encontram dados de movimentos organizados de revolta feminina, nem mesmo teorias de estudiosos da época, que só foram levemente iniciadas a partir do século XVII (PINHO, 2005, p. 27).

A cidade de Veneza do século XVII foi o primeiro palco de importantes publicações a respeito da condição feminina. Autoras, como Moderata Fontee e Lucrecia Marinelli, denunciaram os abusos do patriarcado, exaltaram o mérito das mulheres na História, que era, ou é, contada sempre de maneira parcial, conforme a visão dos homens, bem como demonstraram a nobreza e a excelência da contribuição feminina à civilização, apesar das condições a que eram submetidas (PINHO *apud* FONTEE, MARINELLI, 2005, p. 27). Ainda neste século, Thomas Hobbes apresenta, em seu livro *Elements of Law* (1640), as primeiras noções de igualdade entre os homens e as mulheres e o estado civil de cessão de direitos e poderes em que viviam as mulheres da época (PINHO *apud* HOBBS, 2005, p. 27-28).

Já no século XVIII, conhecido como "o século das luzes", devido à grande disseminação do pensamento Iluminista, iniciaram-se os primeiros avanços sobre o assunto de igualdade de gênero, assim como trouxeram maiores discussões quanto à necessidade de instrução das mulheres, em certo sentido social e profissional.

O período revolucionário francês, que durou de 1789 a 1799, trata-se de um grande marco na história mundial, conhecido principalmente pela busca de direitos de uma parcela da sociedade francesa, mais precisamente aquela que se tornaria a burguesia e dominaria os mercados no século seguinte, vez que se encontrava cansada de viver sobre os ditames do sistema absolutista-monárquico até então vigente no país. Buscou-se, assim, o rompimento de padrões e obrigações seculares oriundas do feudalismo, o qual obrigava centenas de camponeses a viverem suas vidas conforme os dizeres do monarca absolutista de seu feudo

(M.O.S., 2014).

Pela primeira vez, a participação feminina foi intensa nos campos de confrontos, desmitificando a fragilidade da mulher anteriormente reconhecida socialmente apenas por sua função maternal e passividade frente aos fatos que ocorriam no contexto social da época - o que fez com que o Revolução Francesa se tornasse também um grande marco para o direito da mulher. Mesmo ainda excluídas do status de cidadãs, a participação feminina foi de suma importância na disseminação de ações e de ideias que foram capazes de mobilizar a sociedade francesa, a qual conseguiu, ao final do período revolucionário, efetivar as conquistas e os direitos recém adquiridos (Ibidem, 2014).

A Revolução Francesa marca, assim, um período de transição do sistema de produção em que viviam os indivíduos da época. Os revolucionários franceses foram responsáveis pela eliminação de uma sociedade estática e submissa em troca de uma sociedade que se formava com base nos princípios capitalistas, consolidando um novo modelo político e social, que foi capaz de gerar maior competitividade e oportunidade comercial entre os comerciantes e camponeses.

Neste contexto, muitas mulheres participaram ativamente das lutas revolucionárias, pois acreditavam que o novo modelo social traria maiores benefícios a suas famílias, com maior liberdade de atuação civil e social para seus membros. Os nomes femininos mais citados pelos historiadores da época são os de Charlotte Corday, responsável pela morte de Jean-Paul Marat, o encarregado das execuções públicas com a guilhotina, e da rainha Maria Antonieta, que possuía maior poder de tomada de decisões que o rei Luis XVI (Ibidem, 2014).

Entretanto, inicialmente, muitos dos movimentos pela busca de direitos das mulheres estavam relacionados ao bem-estar da mulher, envolvidos na tarefa de promover o bem-estar feminino, que poderia ser traduzido em um melhor tratamento para as mulheres, para que elas fossem tratadas de formas mais justas. O que só vem a mudar com a publicação da clássica obra de Mary Wolstonecraft (SEN *apud* WOLSTONECRAFT, 1999), *A vindication of the rights of women* (1792), de teor altamente revolucionário, sendo até mesmo tido como o marco inicial do movimento feminista. Esta obra transpôs a ideia de bem-estar da mulher, passando a buscar também direitos relacionados não só à mera liberdade feminina, mas também voltados para que a mulher adquirisse a livre e ativa condição de agente social.

Neste sentido, Wolstonecraft renunciava o pensamento de que as mulheres

lutavam apenas para figurarem no papel de receptoras passivas de auxílio para melhoria de seu bem-estar (mulher paciente), e divulgava a percepção de que as mulheres deveriam ser vistas cada vez mais, tanto pelos homens como por elas próprias, como agentes ativos de mudança (mulher agente), ou seja, "promotoras dinâmicas de transformações sociais que podem alterar a vida das mulheres e dos homens" (SEN *apud* WOLSTONECRAFT, 1999, p. 220).

O feminismo passa, então, um século disseminando esse senso de emancipação das mulheres, espalhando por diversos países europeus os ideais e lutas para a obtenção da igualdade de direitos com os homens, tais como profissões liberais, educação, formação profissional e voto.

Por volta de 1830, Charles Fourier (PINHO *apud* FOURIER, 2005, p. 31) publicou suas primeiras visões quanto a condição feminina, o que, a princípio, o enquadrava no movimento de emancipação feminina. Entretanto, seu pensamento estava mais ligado à liberdade que à igualdade, mais próximo à libertação que da emancipação. O autor responsabilizava os fatores econômicos da época, como a propriedade, o trabalho e a renda, pela submissão sofridas pelas mulheres, apontando ser o casamento o principal instrumento de aprisionamento feminino. Embora tenha causado revolta às pessoas de sua época, os posicionamentos de Fourier foram importantes para a fundamentação do feminismo dos anos seguintes.

Após o estabelecimento do sistema de produção burguesa minimamente industrializado e a eclosão da primeira revolução industrial, entre os anos de 1840 e 1870, impulsionada pelos pensamentos liberais do século XIX, as indústrias e os meios de produção passaram a exigir cada vez mais a presença das mulheres em suas zonas de trabalho, exigindo até mesmo crianças em certas ocasiões - o que corroborou para que se repensasse o papel doméstico e passivo da mulher, uma vez que se percebeu que o nível de liberdade das mulheres estaria diretamente relacionado ao índice de desenvolvimento econômico e industrial da sociedade (PINHO *apud* BECK, 2005, p. 31).

Neste contexto, John Stuart Mill (PINHO *apud* MILL, 2005, p. 31-32), em sua obra "*On the subjection of women* (1869), seguindo as convicções de avaliação da civilização de um povo baseada no grau de liberdade ou aprisionamento das mulheres, tornou-se um precursor do século XIX ao defender o fim da desigualdade de gênero, a admissão das mulheres em todas as funções e ocupações da vida civil, bem como sua participação na vida política e melhor instrução.

2.1.2 O século XX e o voto feminino no Brasil

Desde a segunda metade do século XIX, o voto feminino já era debatido e cobrado por algumas autoras que defendiam que a discriminação da mulher não tinha cunho exclusivamente econômico, uma delas era Anna Maria Mozzoni que expressou tal ideia em livros como *"La donna e i suoi rapporti sociali"* (1864) e *"I socialisti e l'emancipazione della donna"* (1902) (PINHO *apud* MOZZONI, 2005, p. 32).

Com a chegada do século XX, um dos eventos de maior importância para o reconhecimento da luta das mulheres foi a II Conferência Internacional de Mulheres Socialistas. Ocorrida na Dinamarca em 1910, a Conferência fixou o dia 8 de março como o Dia Internacional das Mulheres. Escolheu-se esta data em função do ocorrido em uma fábrica têxtil, situada em Nova York, onde, em 08 de março de 1857, mais de 130 tecelãs foram cruelmente queimadas vivas após declararem greve contra a jornada de trabalho desumana de 16 horas e contra os míseros salários pagos. A data foi proposta por Clara Zetkin, uma professora, jornalista e socialista marxista alemã, ícone na Europa no século XX, a qual sugeriu que a data fosse comemorada anualmente de maneira a representar uma jornada especial de conquistas femininas rumo à aquisição do direito de voto (REBOUÇAS, 2014).

No Brasil, não foi diferente. Em 1919, as mulheres realizaram uma greve em São Paulo na qual exigiam jornada de trabalho de oito horas e igualdade de salários entre homens e mulheres. Antes destas reivindicações de cunho trabalhista, as mulheres já lutavam também por seu direito à educação, haja vista que, à época, às mulheres era ofertado apenas a participação nas escolas de 1º grau, enquanto que aos homens lhes eram ofertados níveis mais altos de educação e formação profissional. Apenas em 1887 que a primeira mulher brasileira conseguiu se graduar no ensino superior (PINHO, 2005, p. 33).

Neste seguimento, a luta por cidadania passou a figurar como principal ponto comum da pauta feminista. Acompanhando a criação da organização internacional inglesa e norte-americana, *The Internacional Woman Suffrage Allliance*, conhecida por sua oposição ao sufrágio feminino, instituiu-se, no Brasil, o Partido Feminino Republicado, fundado, em 1910, por Deolinda Dalho. O partido defendia o acesso a cargos públicos a todos os brasileiros, sem distinção de sexo,

bem como lutava pelo direito ao voto feminino (PINHO, 2005, p. 34).

Uma das maiores líderes na luta dos direitos políticos das mulheres brasileiras, Bertha Lutz, nascida em São Paulo, porém conhecida por seus estudos na Europa e por seu contato com o movimento sufragista inglês, foi a segunda mulher a ingressar no serviço público brasileiro. Lutz criou, em 1919, a Liga para a Emancipação Intelectual da Mulher, e, em 1920, fundou, no Rio de Janeiro, a Liga para a Emancipação Internacional da Mulher, cuja principal preocupação era a luta pela igualdade política das mulheres (BRASIL, 2015).

Embora existam registros de votos femininos no Brasil anteriores a 1932, foi apenas neste ano em que, pela primeira vez, autorizou-se o voto feminino a nível nacional. Com a Revolução de 1930 e a tomada do poder por Getúlio Vargas, foi necessária uma reestruturação política que exigiu novas eleições devido a mudança de regime. Formou-se, então, uma comissão de juristas encarregados da elaboração do novo Código Eleitoral, da qual fazia parte Bertha Lutz. E, após longos debates acerca da necessidade, ou não, de norma constitucional que aprovasse o voto feminino, houve, em fevereiro daquele ano, finalmente a promulgação deste direito às mulheres (PINHO, 2005, p. 35).

O Código Eleitoral de 1932, aprovado pelo Decreto nº 21.076, de 24 de fevereiro, foi o primeiro instrumento nacional a favor do voto feminino. Entretanto, o voto ainda era uma faculdade às mulheres da época, de maneira que se definia em seu art. 2º o eleitor como "o cidadão maior de 21 anos, sem distinção de sexo", porém afirmava, em seu art. 121, que podiam se isentar de qualquer obrigação ou serviço de natureza eleitoral "as mulheres em qualquer idade", bem como os homens maiores de 60 anos (SÃO PAULO, 2012).

O voto feminino, contudo, apenas foi constitucionalizado na Carta Magna de 1934, que, em seu art. 108, "caput" afirmava serem eleitores "os brasileiros de um ou de outro sexo, maiores de 18 anos, que se alistarem na forma da lei". Observa-se, porém, que esta Constituição, no art. 109, tornou obrigatório o alistamento e o voto apenas para mulheres ingressadas no serviço público de forma remunerada. Vigorava, ainda e em regra, a facultatividade do voto feminino (SÃO PAULO, 2012).

Com a Constituição de 1937, formulada pelo Estado Novo e que definia eleitores da mesma forma que sua anterior, e com o Decreto-Lei n. 7.586/1945, realizaram-se as primeiras eleições após a Era Vargas, estabelecendo a obrigatoriedade do alistamento e do voto, com ressalva apenas para as mulheres

que não realizassem atividade lucrativa, conforme o art. 4º (SÃO PAULO, 2012). Ou seja, para votar, as mulheres tinham que alistar-se, porém, devido a pequena força produtiva feminina na sociedade brasileira da época, a facultatividade do alistamento e do voto permaneceu sendo a regra.

Apenas com a Constituição Federal de 1946 que o alistamento e o voto das mulheres passaram a ser irrestritamente obrigatórios, a exceção de óbvias situações previstas na lei, como suspensão ou perda de direitos políticos (SÃO PAULO, 2012). Entretanto, a maioria das mulheres permaneceu excluída do direito de voto até 1985, por serem analfabetas, às quais era negado votar (PINHO, 2005, p. 36).

Observa-se, então, que a luta feminista, desde a Revolução Francesa até meados do século XX, exaltou a emancipação feminina. Entende-se por emancipação a busca por igualdade, porém ainda sob uma perspectiva social e organizacional masculina, de maneira que os valores identificadores e formadores da sociedade não eram, ainda, questionados pelas mulheres. Desta forma, não se atacava a origem da opressão feminina, qual seja "o padrão patriarcal que dominava o espaço público e o privado e a funcionalização dos papéis sociais, segundo uma arquitetura eminentemente masculina" (PINHO, 2005, p. 37).

2.1.3 O movimento feminista a partir dos anos 60 e a libertação feminina

Pode-se dizer que as Grandes Guerras Mundiais, principalmente a Segunda, e a quebra da Bolsa de Valores de Nova York foram grandes marcos para a mudança de pensamento e de direção da luta feminista, que veio para expandir o leque de direitos buscados pelas mulheres. Devido ao período de guerra que tirou a vida de vários homens, retirados de seus postos tradicionais de trabalho para defenderem seus países nos campos de combate, diversas funções anteriormente exercidas por homens passaram a ser exercidas por mulheres.

Neste contexto, as mulheres se empenharam em se educar, em ocupar postos de trabalhos diferentes dos domésticos e da indústria têxtil, enquanto muitas viúvas desempenhavam também a direção do núcleo familiar. A partir de então, as mulheres notam sua capacidade e aptidão para o exercício dessas novas funções, o que lhes trouxe a percepção de que a emancipação feminina não era suficiente, sendo necessária também uma libertação dos padrões societários criados através da visão puramente masculina.

Dá-se início à chamada Segunda Onda Feminista que, como se presume pelo nome, trata-se de uma continuidade da Primeira Onda Feminista, momento em que as mulheres iniciaram sua organização e reivindicação por direitos, principalmente os políticos como o voto e a participação política. Esta é a característica principal que diferencia as duas fases. Na primeira, se lutava para conquistar direitos políticos, enquanto que, na segunda, “as feministas estavam preocupadas especialmente com o fim da discriminação e a completa igualdade entre os sexos”. Este período passa também a ser chamado de “Libertação das Mulheres”, vez que apontava o problema da desigualdade como uma união de problemas políticos e culturais e encorajava as mulheres a participarem da política e a combaterem as estruturas sexistas das relações de poder (GASPARETTO JUNIOR, 2016).

Pode-se dizer, então, que, pela emancipação, as mulheres buscavam uma igualdade até então calcada em valores masculinos, que sequer eram questionados por elas, enquanto que, pela noção de libertação, as mulheres percebem sua alteridade social, ou seja, a situação contrastada em que eram criadas quando comparadas aos homens, e, assim, buscam construir valores a partir de suas próprias visões femininas.

Nesta busca pela reconstrução dos padrões e valores societários, a opressão à mulher toma novas formas. A discriminação feminina, que anteriormente refletia-se na proibição da mulher de participar de ambientes públicos como assumir cargos públicos ou certas profissões, passa a ser praticada por meio da baixa remuneração recebida pelas mulheres quando comparadas com homens que desempenhavam as mesmas funções que elas (GASPARETTO JUNIOR, 2016).

Destaca-se também que a discriminação também assumiu a forma de negação, ou imposição de obstáculos, à obtenção da instrução necessária para o desenvolvimento da personalidade feminina e para o crescimento profissional. Nos anos 60, Betty Friedan escreve sobre o status de opressão social sofrido pelas mulheres, destacando a incoerência existente entre a capacidade feminina e os cargos por elas exercidos, como, por exemplo, o trabalho doméstico que não lhe é retribuído remuneradamente associado ao seu papel como agente de consumo da sociedade que tudo necessita, logo, que tudo gasta (PINHO *apud* FRIEDAN, 2005, p. 39).

Nesta época, no Brasil, as mulheres casadas ainda eram consideradas

relativamente incapazes, juntamente com os pródigos, os menores púberes e os silvícolas. Apenas com a Lei nº 4.121, de 27 de agosto de 1962, o Estatuto da Mulher Casada, primeiro grande marco para romper a hegemonia masculina, que a mulher adquire a capacidade plena, passando à condição de colaboradora na administração da sociedade conjugal e tornando-se, assim, absolutamente capaz para os atos da vida civil (DIAS, 2010), tendo em vista que antes da edição desta Lei, o inciso II, do art. 6º, do Código Civil de 1916 restringia a atuação civil feminina "relativamente a certos actos ou à maneira de os exercer (...) enquanto subsistir a sociedade conjugal".

Aponta Dias (2010) que

mesmo tendo sido deixado para a mulher a guarda dos filhos menores, sua posição ainda era subalterna. Foi dispensada a necessidade da autorização marital para o trabalho e instituído o que se chamou de bens reservados, que se constituía do patrimônio adquirido pela esposa com o produto de seu trabalho. Esses bens não respondiam pelas dívidas do marido, ainda que presumivelmente contraídas em benefício da família (DIAS, 2010).

Embora a Lei n. 4.121/1962 tenha trazido importantes avanços na minoração da desigualdade entre homens e mulheres, esta não superou a subalternidade histórica em que as mulheres estavam inseridas. Os maridos ainda eram os únicos legalmente responsáveis pela chefia da sociedade conjugal, pela representação do núcleo familiar, pela administração do patrimônio e entre outros direitos relacionados ao domicílio. Este pensamento, entretanto, só vem a mudar com a Constituição Federal de 1988. Logo, foram necessários 462 anos, desde o início da colonização portuguesa, até que a mulher perdesse o status de relativamente incapaz e outros 26 anos para se fixar a igualdade de direitos e deveres perante a família, colocando fim, definitivamente, ao pátrio poder e ao retrógrado poder marital (PINHO, 2005, p. 40).

Nota-se, então, que o papel da mulher na sociedade passou a ser questionado e debatido em vários lugares do mundo. Movimentos organizados foram se formando e passaram a abordar a situação feminina, porém estes não se dedicavam exclusivamente a apontar apenas questões relacionadas à família, à sexualidade, ao divórcio e ao aborto, mas também relacionadas ao trabalho e à ideologia discriminatória existente nas sociedades.

A Emenda de Direitos Iguais (*Equal Rights Amendment* - ERA) dos Estados

Unidos, originalmente escrita em 1923, mas aprovada apenas em 1972 pelas casas do Congresso norte-americano, devido a sua controversa definição do que seria igualdade para as mulheres, foi apenas uma das primeiras conquistas objetivadas pela Segunda Onda Feminista dos anos 70 (BERGERON, 2015).

Bergeron (2015) ressalta trecho do artigo da revista TIME, "*Who's Come a Long Way, Baby?*", de 31 de agosto de 1970, o qual estabelecia os objetivos das feministas da época:

They want equal pay for equal work, and a chance at jobs traditionally reserved for men only. They seek nationwide abortion reform -- ideally, free abortions on demand. They desire round-the-clock, state-supported child-care centers in order to cut the apron strings that confine mothers to unpaid domestic servitude at home. The most radical feminists want far more. Their eschatological aim is to topple the patriarchal system in which men by birthright control all of society's levers of power -- in government, industry, education, science, the arts (BERGERON *apud* TIME, 2015).⁵

O mesmo artigo ainda cita a importantíssima obra "*A política do sexo*" (1970), ou, em inglês, "*Sexual Politics*" (1970), da autora Kate Millet, que deu base teórica para o ataque do movimento feminista à cultura do patriarcado e à reinante concentração de poder masculina nos diferentes níveis de poder da sociedade, como no governo, na indústria, na educação, nas ciências e nas artes (BERGERON *apud* MILLET, 2015).

Observa-se, portanto, que a crítica feminista dos anos 60, 70 e, até mesmo, do início dos anos 80 se preocupou em inserir as mulheres no espaço público, a partir de questionamentos quanto à educação, instrução, remuneração e representação das mulheres. Logo, por se tratar de uma luta plúrima, interdisciplinar e aplicável a diversos espaços e culturas, contribuições científicas e acadêmicas de várias áreas e relacionadas ao tema começaram a ser tornar cada vez mais populares e recorrentes.

⁵ Tradução livre: "Elas querem pagamentos iguais para trabalhos iguais e uma chance nos trabalhos tradicionalmente reservados apenas para homens. Elas buscam uma reforma nacional do aborto – idealmente, demandam abortos gratuitos. Elas desejam diariamente apoio estatal para centros de atenção a crianças para que possam cortar as amarras do avental que confinam mães à servidão doméstica não remunerada nos domicílios. As feministas radicais querem ainda muito mais. Seu objetivo escatológico é derrubar o sistema patriarcal no qual homens, por direito de nascimento, controlam todos os níveis de poder da sociedade – no governo, indústria, educação, ciência, nas artes."

2.1.4 O nascimento da categoria gênero

A fase de libertação feminista na década de 1980 acalentou as discussões de gênero, fazendo desta um dos grandes avanços dos questionamentos feitos por esta fase do movimento. A categoria gênero passou a ser o principal ponto de apoio da luta feminista, de forma que o desenvolvimento do entendimento do que é gênero cresceu juntamente com a evolução dos estudos dos direitos humanos e direitos da personalidade. Assim, gênero poderia ser inicialmente definido como o complexo de relações sociais e culturais criadas e estabelecidas entre os sexos (PINHO, 2005, p. 42).

A adoção da noção de gênero pelo movimento feminista trouxe para as lutas de gênero, o que Dias e Muniz (2010) chamaram de comunhão de ideias e ideais, de maneira que

Todos a quem a sociedade vira o rosto e a justiça insiste em não ver, precisam empunhar a mesma bandeira, na busca do direito à liberdade e à igualdade, única forma de garantir respeito à dignidade humana que é assegurada a todos os cidadãos, independente de sexo e de orientação sexual (DIAS e MUNIZ, 2010).

Butler (2003) aponta a diferenciação entre sexo e gênero abordada pelas feministas como uma ideia que fora

Concebida originalmente para questionar a formulação de que a biologia é o destino, a distinção entre sexo e gênero atende à tese de que, por mais que o sexo pareça intratável em termos biológicos, o gênero é culturalmente construído: conseqüentemente, não é nem o resultado causal do sexo, nem tampouco tão aparentemente fixo quanto o sexo. Assim, a unidade do sujeito já é potencialmente contestada pela distinção que abre espaço ao gênero como interpretação múltipla do sexo (BUTLER, 2003, p. 24).

Dois eventos de grande importância para que se avançasse nas discussões de direitos humanos, das mulheres e da personalidade foram a 4ª Conferência Mundial sobre a Mulher, a nível internacional, que aconteceu em Pequim, em 1995, e a Convenção de Belém do Pará, realizada em 1994, de suma importância para a luta nacional. Do primeiro, editou-se a Declaração de Pequim que reconheceu a situação de obstaculização ao reconhecimento e concretização dos direitos das mulheres, e do segundo, retificado pelo Brasil em 1995, apontou-se a violência à mulher como uma severa forma de atentado aos direitos humanos e à dignidade da

pessoa humana (PINHO, 2005, p. 43).

Conclui-se, assim, que a luta feminista, com enfoque na libertação e apoiada aos recentes estudos de gênero, objetiva algo além da mera noção de igualdade antigamente desejada. Atualmente, o movimento tem uma preocupação maior em recriar os critérios de reconhecimento e valoração da sociedade, para uma nova elaboração das relações sociais e culturais entre os sexos, livre de vassalagem de certos indivíduos em razão do sexo ou gênero.

2.2 GÊNERO COMO UMA CATEGORIA E SEU CONTEÚDO

A fim de proporcionar maior compreensão acerca do contexto histórico e significado da expressão “gênero” como uma categoria, necessário se faz, inicialmente, compreender o sentido da expressão “categoria”.

2.2.1 O que é categoria?

As concepções de categoria, ou seja, aquilo que o termo representa, podem ser divididas em duas correntes: realista e idealista. A concepção realista “sustenta que as categorias representam propriedades dos objetos ou qualidades objetivas do ser”, enquanto que a concepção idealista “defende que as categorias representam determinações do pensamento, pois seria ele quem, afinal, produziria os objetos” (PINHO, 2005, p. 46). Pinho *apud* Coelho (2005, p. 46-47) destaca ainda a existência das categorias críticas que “levam em conta que o objeto do conhecimento, na dialética da participação, pode ser transformado pelo próprio conhecer”, asseverando, assim, o seu caráter relativo, dada às transformações da realidade que representam.

Quanto às definições de categoria, Pinho *apud* Hessen (*Ibid.*, p. 47) afirma serem as categorias “conceitos básicos mais gerais, por meio dos quais procuramos definir os objectos”, associado à noção de “conceitos supremos” ou “conceitos fundamentais do conhecimento”. Na visão de Coelho (PINHO *apud* COELHO, 2005, p. 47), tem-se também a definição das categorias críticas, as quais formam “uma elaboração teórica que se auto-constrói enquanto se enriquece com os conteúdos históricos, nos quais e para os quais foram criadas, (...) com o objetivo transformador da própria experiência”. E, aproximando-se do lado jurídico da

análise, Pinho, sob a visão de Correias, apresenta também as categorias jurídicas que formam “elementos do sistema normativo que correspondem ao seu conjunto de normas essenciais” (PINHO *apud* CORREAS, 2005, p. 47), auxiliando no propósito de simplificação e sistematização do ordenamento jurídico.

Destas informações, extrai-se algumas conclusões quanto às categorias: (i) são dotadas do atributo da não-acidentalidade; (ii) constituem-se nos conceitos mais fundamentais do conhecimento; (iii) referem-se às qualidades mais essenciais dos objetos; (iv) as jurídicas fazem parte do sistema normativo e participam de seu núcleo essencial; e (v) as críticas permitem que o Direito apreenda, transforme e construa a realidade nas normas. Logo, pode-se definir “categoria” como o conjunto de conceitos essenciais à investigação científica, que refletem e sintetizam a realidade, sendo capaz também de transformá-la (PINHO, 2005, p. 48).

2.2.2 Gênero e seus significados

Ademais da dificuldade se compreender a amplitude do conceito da palavra “gênero”, o termo encara também dificuldades semânticas relacionadas aos seus significados nos diferentes idiomas mais presentes no mundo ocidental moderno: português, espanhol, francês e inglês.

O Dicionário Houaiss da língua portuguesa enumera 13 significados diferentes para a palavra “gênero”, dentre eles:

s.m. (sSV cf. FichIVPM) 1. conceito geral que engloba todas as propriedades comuns que caracterizam um dado grupo ou classe de seres ou objetos; 2 *p.ext.* conjunto de seres ou objetos que possuem a mesma origem ou que se acham ligados pela similitude de uma ou mais particularidades; 3 bio categoria taxonômica que agrupa espécies relacionadas filogeneticamente, distinguíveis das outras por diferenças marcantes, e que é a principal subdivisão das famílias; (...) 9 gram, ling. categoria das línguas que distingue classes de palavras a partir de contrastes como masculino/feminino/neutro, animado/inanimado, contável/não contável etc.; nas línguas, a distribuição das palavras nessas classes pode coincidir em parte com uma distinção semântica, como, p.ex., a distinção de sexos, pela qual a classe de palavras designando machos é gramaticalmente masculina, e a classe de palavras designando fêmeas é gramaticalmente feminina (p.ex.: *cavalo* e *égua*); mas as palavras podem tb. entrar numa ou noutra classe gramatical por critérios convencionais, como se vê, p.ex., em *garfo* (masculino) e *faca* (feminino), onde não é pertinente a distinção natural entre os sexos; (...) 13⁶ soc. construção cultural das

⁶ Importante mencionar que este significado para a palavra apenas foi adicionado à lista de significados nos últimos anos, de maneira que, em edições mais antigas, ele não está presente, sendo possível encontrá-lo na edição atualizada e *online* do dicionário e nas edições impressas mais

diferenças sexuais entre homens e mulheres. (HOUAISS, 2016)

No francês, o dicionário “*Le nouveau Petit Robert*” (ROBERT, 1996) apresenta noções de gênero (*genre*) ligadas: às ideias gerais de seres ou coisas que expressam características comuns; à categorização que expressa se algo é masculino, feminino ou neutro, este no caso das coisas; à categoria gramatical das palavras divididas em masculinas ou femininas, ou que dependendo de sua forma ou termo que a acompanha, está expressa por concordância. Nota-se, portanto, uma preocupação maior com o significado linguístico e gramatical da palavra, não aproximando-se da sua visão antropológica.

Já no idioma espanhol, tem-se uma maior aproximação do sentido antropológico da palavra. O “*Diccionario de la Lengua Española*” da Real Academia Española (2016) apresenta, além da concepção gramatical da palavra, a ideia de que gênero (*género*) se trata de uma “*7 m. Biol. taxón que agrupa a especies que comparten ciertos caracteres*”⁷, o que, como aponta Pinho (2005, p. 50) em sua análise, trouxe a ideia de que “gênero” abrange espécies. Em contrapartida, a palavra “sexo” é definida, no espanhol, como “*condición orgánica, masculina o femenina, de los animales y las plantas*”⁸ ou “*conjunto de seres pertenecientes a un mismo sexo*”⁹ ou “*órganos sexuales*”¹⁰ (REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, 2016).

A língua inglesa, de origem anglo-saxã, apresenta, por outro lado, um significado para a palavra “gênero” (*gender*) mais amplo que o das línguas de origem latina mencionadas. Pinho (2005) pontua que, além das concepções gramaticais para definição do gênero masculino, feminino ou neutro de uma palavra, o idioma inglês manifesta também um viés mais ligado à sexualidade e às diferenças sexuais.

Diferentemente do português e demais idiomas latinos, a palavra “sexo” (*sex*), em inglês, refere-se estritamente ao ato sexual, à relação sexual, para reprodução ou mero prazer, ao mesmo tempo que, nos idiomas latinos, a palavra é definida como “cada um dos grupos (machos e fêmeas) em que se dividem os indivíduos de várias espécies, de acordo com suas características orgânicas e seus papéis na reprodução” ou “conjunto de seres da mesma espécie, esp. a humana,

recentes.

⁷ Tradução livre: taxonomia que agrupa a espécies que compartilham certas características.

⁸ Tradução livre: condição orgânica, masculina ou feminina, dos animais e plantas.

⁹ Tradução livre: conjunto de seres pertencentes ao mesmo sexo

¹⁰ Tradução livre: órgãos sexuais

que pertencem a um dos sexos" (HOUAISS, 2016).

É notável, portanto, a grande diferenciação de significados para as palavras "sexo" e "gênero" entre os idiomas apresentados. Nos países falantes de idiomas de origem latina, tem-se um significado para "sexo" mais abrangente, que seria aquilo que se porta, ou seja, um aparato sexual que classifica o ser em determinado conjunto de pessoas em função de sua característica natural, além do sentido do ato ou da prática sexual. Enquanto que, em países de idiomas de origem anglo-saxônica, o conceito de "sexo" é mais restrito, sendo somente aquilo que se faz, uma atividade em que indivíduos praticam um ato sexual para reprodução ou prazer. Contudo, o termo "gênero" nestes idiomas torna-se muito mais amplo que nos idiomas latinos, abrangendo um maior número de possibilidades para seu significado e para investigações e teorias (PINHO, 2005).

Dada às diferenças de significados oriundos de diferentes idiomas, é possível dizer que definir "gênero" não se trata de uma tarefa simples e, por isso, refuta-se bastante importante para o desenvolvimento deste trabalho apresentar a origem da palavra, assim como a evolução histórica de seu significado ao redor do mundo, a fim de que sejam evitados equívocos semânticos na definição da palavra "gênero".

2.2.3 O que se quer dizer quando se fala em gênero

Analisadas as diferenças de significado para a palavra "gênero" entre idiomas, é possível afirmar que "a linguagem, seja ela verbal ou escrita, tem limitações para expressar corretamente os objetos significados" (PINHO, 2005. p. 51), o que nos leva a crer que aquilo que é dito por um locutor nem sempre será interpretado pelo interlocutor da maneira exata pretendida pelo primeiro. Logo, é possível que se aponte, como umas das principais limitações da linguagem, o fato de que ela nunca será totalmente eficiente em transmitir, através de sons ou símbolos, a exata essência e características de um objeto ou de uma ideia - o que, como resultado, não poderia ser diferente para a palavra "gênero".

É importante destacar que, além das próprias limitações da linguagem existentes até mesmo dentro de um mesmo idioma, as diferenças entre os universos sociais em que estão inseridos os estudiosos de gênero também influenciam nos conteúdos das categorias de gêneros criadas para a realização de pesquisas

científicas que tratassem sobre o tema.

Neste sentido, Pinho *apud* Faria, Silveira e Nobre (2005) listaram, inspiradas por Mary Hawkesworth, os distintos aspectos que foram atribuídos à palavra "gênero" ao longo das pesquisas científicas feitas quanto ao tema, os quais foram: a) analisar a organização social das relações entre homens e mulheres; b) investigar a reificação das diferenças humanas; c) conceitualizar a semiótica do corpo, o sexo e a sexualidade; d) explicar a distribuição de cargas e benefícios na sociedade; e) ilustrar as microtécnicas do poder; f) iluminar a estrutura da psique; g) explicar a identidade e as aspirações individuais; e h) analisar o gênero como um atributo dos indivíduos, como uma relação interpessoal e como um modo de organização social.

Logo, tendo em vista as diferenças de uso e significado da palavra "gênero" nos idiomas apresentados, assim como nos trabalhos científicos, é importante reconhecer o papel das variáveis linguísticas e espaciais na compreensão do conteúdo e profundidade do significado que a palavra carrega.

2.2.4 Gênero: conceito e conteúdo

Os estudos sobre "gênero", embora tenham ganhado mais força após o surgimento da política neoliberal no mundo moderno, sofreram influência também das teorias marxista e liberal, herdando da primeira o senso de igualdade, que questionava e intensificava a crise dos paradigmas tradicionais; e da segunda o ideal de libertação, que forneceu importantes contribuições para o chamado novo feminismo (PINHO, 2005, p. 53).

Tendo em vista a grande amplitude semântica que carrega a expressão gênero, há de se deixar claro que, aqui, optar-se-á por aquela de origem latina. Desta maneira, empregar-se-á "gênero" levando em consideração seus aspectos físicos, psíquicos e sociais, adaptando-o para a futura abordagem jurídico-criminológica, porém sem excluir e levando-se em consideração os aspectos oriundos das diferenças sexuais.

A inclusão do aspecto físico na abordagem de gênero que se utilizará ao longo deste trabalho pode trazer estranheza a muitos já familiarizados com o tema, já que as definições de gênero comumente destacam somente o aspecto social, responsável pela construção de padrões sociais em torno dos sexos, o que faz com que estas definições, normalmente, utilizem as diferenças físicas apenas como

aporte para destacar a discriminação sexual existente. Todavia, o que se deve ressaltar é que as diferenças sexuais existem, porém não devem servir de justificativa para a opressão, para a dominação e para a discriminação (PINHO, 2005, p. 54).

Na visão de Butler (2003):

Concebida originalmente para questionar a formulação de que a biologia é o destino, a distinção entre sexo e gênero atende à tese de que, por mais que o sexo pareça intratável em termos biológicos, o gênero é culturalmente construído: conseqüentemente, não é nem o resultado causal do sexo, nem tão pouco aparentemente fixo quanto ao sexo. Assim, a unidade do sujeito já é potencialmente contestada pela distinção que abre espaço ao gênero como interpretação múltipla do sexo (BUTLER, 2003, p. 24).

Butler (2003), ao afirmar ser o gênero uma interpretação múltipla do sexo, critica a prevalência da dualidade masculino-feminino quando se aborda o tema, de modo que “a hipótese de um sistema binário dos gêneros encerra implicitamente a crença numa relação mimética entre gênero e sexo, na qual o gênero reflete o sexo ou é por ele restrito” (BUTLER, 2003, p. 24).

Neste sentido, Pinho (2005, p. 55) ressalta que ignorar o aspecto físico ao se abordar gênero, é ignorar que os três aspectos formadores da concepção de gênero - físico, psíquico e social - são interligados e interagem entre si, na medida em que condicionam o reconhecimento daquilo que se estipula como masculino e feminino dentro de determinada sociedade, pois, afinal de contas, o aspecto físico é dado como o fator pré-social do sexo.

Quanto ao aspecto psíquico, muito presente nos estudos europeus, faz-se necessário ressaltar a importância do inconsciente das pessoas na formação de sua identidade sexual. Sabendo disso, frisa-se que a diferença sexual não se constitui somente de diferenças anatômicas, mas também leva em consideração as subjetividades vinculadas a cada ser por meio de um processo imaginário (PINHO *apud* LAMAS, 2005, p. 55). Logo, “o sexo seria (...) construído no inconsciente, além ou, em alguns casos, apesar da anatomia” (PINHO, 2005).

É dizer que por mais que gênero e sexo sofram influência direta do aparato sexual possuído pelo indivíduo, não são eles determinados apenas pelas diferenças anatômicas e fisiológicas, vez que os fenômenos imaginários formadores da psique de cada pessoa também atuam na formação da sua identidade sexual.

Em consequência dessa influência da psique na formação da identidade

sexual das pessoas, Butler (2003) questiona a definição de masculino e feminino padronizada pelas sociedades atuais, ao afirmar que:

quando o *status* construído do gênero é teorizado como radicalmente independente do sexo, o próprio gênero se torna um artifício flutuante, com a consequência de que *homem* e *masculino* podem, com igual facilidade, significar tanto um corpo feminino como um masculino, e *mulher* e *feminino*, tanto um corpo masculino como um feminino (BUTLER, 2003, p. 25).

Já em relação ao aspecto social, referente à construção social, histórica e cultural, elaborada sobre as diferenças sexuais, pode-se afirmar ser este o aspecto mais notável e frequente da noção de gênero, tanto que gênero é comumente definido como o sexo socialmente construído. Afirma-se que a natureza é responsável pela definição dos dois sexos biológicos (homem ou mulher), porém o papel de designar os valores, atributos e significados de cada sexo compete à sociedade, de maneira que acabam por definir em quais ambientes sociais homem e mulher possuem maiores oportunidades de participação (PINHO *apud* SIMÃO, 2005, p. 56).

Neste sentido, Elias e Gauer (2014, p. 120) apontam que

a construção social dos sexos atribui diferentes espaços de poder para homens e mulheres, nos quais a mulher em geral ocupa lugares de menor empoderamento, e, muitas vezes, de subalternidade.

Ao se falar em aspecto social, não se pode deixar de abordar a importância do papel da família na construção deste aspecto do conceito de gênero. A família é, para todos os humanos, a base inicial de contato com a sociedade, sendo, portanto, responsável pela distribuição de poder e atribuições sociais ao indivíduos conforme seus sexos biológicos desde os primeiros dias de vida. Pinho (2005, p. 56) afirma ser a família um fator de suma importância na construção do sexo social, haja vista que dentro da relação familiar há, desde sempre, a distribuição de poder que costuma - ou costumava - separar o homem para exercer a dominação e a mulher para a submissão.

Elias e Gauer *apud* Narvaz e Koller (2014, p. 125) certificam que a família é o primeiro grupo social dos indivíduos, onde 'aprendemos os papéis sociais, é dela que transitamos para os outros grupos aos quais possamos fazer parte na vida, mediados pela cultura social na qual ela se inscreve'. Sendo assim, é na família que os indivíduos desenvolvem as primeiras noções quanto aos papéis de gênero, o que

apenas demonstra o quão prejudicial a violência de gênero é para a formação moral das crianças, reforçando estereótipos e relações permeadas pela violência e intolerância.

Quando se diz que gênero é a face social do sexo, deve-se ter em mente que a caracterização de alguém como pertencente a certo gênero variará de acordo com a forma em que a sociedade na qual está inserido o indivíduo define e caracteriza cada gênero. Conseqüentemente, se existem inúmeras sociedades ao redor do mundo, existem também inúmeros conteúdos e alcances para o termo gênero, de forma que este pode variar conforme os costumes e noções morais de cada uma delas.

Neste sentido, é possível afirmar que “o gênero se expressa pelos ‘sentidos socialmente atribuídos ao fato de ser homem ou mulher numa determinada formação social’.” (PINHO *apud* WARAT, 2005, p. 57). O conceito é fluido, não estático.

Na visão de Pinho *apud* Marx (2005, p. 57), atesta-se a influência do aspecto social sobre o aspecto psíquico, sob a constatação de que “não é a consciência dos homens que determina o seu ser; é o seu ser social que, inversamente, determina sua consciência”. É dizer que, à medida que a sociedade vai determinando padrões de posturas, papéis e atribuições para cada sexo, cada indivíduo acaba, como resultado desses padrões socialmente construídos, se sentindo mais, ou menos, feminino ou masculino - o que demonstra a forte e constante influência do aspecto social do gênero sob o seu aspecto psíquico.

Butler (2003) reforça esse posicionamento, afirmando que “se o caráter imutável do sexo é contestável, talvez o próprio construto chamado 'sexo' seja tão culturalmente construído quanto o gênero” (BUTLER, 2003, p. 25) - o que apenas demonstra que o conceito de sexo popularmente conhecido também é construído socialmente.

Butler também apresenta a visão de Beauvoir sobre gênero, a qual afirma não ser ele determinado pelo sexo, pois acredita que o gênero venha antes do sexo, vez que este é oriundo da interpretação cultural que determina a situação do corpo. Beauvoir afirma que uma mulher “se torna” mulher, mas sempre sob uma compulsão cultural em fazê-lo. E tal compulsão claramente não vem do 'sexo'. Não há nada em sua explicação que garanta que o 'ser' que se torna mulher seja necessariamente fêmea”, pois, para ela, “o corpo é uma situação” que é determinada pela sociedade,

pelos outros, e não pelo próprio possuidor do corpo (BUTLER *apud* BEAUVOIR, 2003, p. 27).

Consequentemente, nota-se que a noção de "gênero" transparece o mero modelo binário de masculino e feminino. Pinho (2005, p. 58) afirma que gênero é, na verdade, uma linguagem, uma maneira de comunicação e ordenação do mundo, que orienta as ações e comportamentos dos relacionamentos entre os humanos, mas que, muitas vezes, torna-se motivo para preconceitos, exclusão social e discriminação.

Logo, observa-se o fundamental papel do gênero na regulação e ordenação das relações sociais, que foram totalmente construídas apoiadas nas diferenças sexuais e que serviram de base para o desenvolvimento das demais relações entre humanos, como, por exemplo, as relações de afeto e de poder. Ressalta-se também a importância das relações de poder, haja vista sua influência e convergência para todos os setores da vida social, desde o círculo familiar até à organização econômica, política e social.

À vista da desta influência do gênero nas relações de poder e levando-se em consideração o contexto histórico apresentado, que urgia por uma maior participação feminina na esfera pública, compreendeu-se que as ciências e seus instrumentos de análise já não conseguiam explicar as razões de subordinação das mulheres. Assim, estudiosos notaram que não se tratava mais em focalizar suas pesquisas na figura da mulher, e sim nos processos de construção da feminilidade e da masculinidade, ou seja, nos processos de formação dos sujeitos femininos e masculinos (PINHO, 2005, p. 60).

A categoria gênero passa, então, a ser considerado um importante avanço para a teoria feminista, contribuindo para as críticas à cultura do patriarcado, bem como para a substituição do sistema existente que, dado aos avanços tecnológicos da época, exigiam um novo ritmo para a sociedade, corroborando com o surgimento de novas estruturas sociais.

Diante do crescimento do debate acerca da categoria gênero, Pinho (2005) aponta que o binômio igualdade-identidade, sustentado pela teoria feminista, recebeu várias críticas devido a confusão entre os seus conceitos, o que levava os críticos a afirmarem que a noção de igualdade era incompatível com a realização de um tratamento diferenciado. Todavia, a categoria gênero aponta e reconhece as diferenças biológicas, reconhecendo até mesmo a importância de sua orientação no

jogo de erotismo que leva à associação entre homens e mulheres para procriação ou prazer, porém a teoria afirma que tais diferenças biológicas não devem, sob forma alguma ou em qualquer situação, servirem de justificativa para atos opressivos, nem mesmo como obstáculos para questões meramente sociais, como, por exemplo, o ingresso no mundo profissional ou para a obtenção de salários compatíveis com a função desempenhada, sem qualquer distinção entre os sexos (PINHO *apud* ALMEIDA, 2005, p. 61).

A partir desse ganho de popularidade e atenção, o meio acadêmico passa a utilizar uma abordagem quanto ao gênero mais relacionada a uma proposta metodológica para compreensão e explicação do funcionamento e consequências das relações sociais. A categoria gênero seria, portanto, uma categoria analítica que torna possível a elaboração sistemática, explicativa e flexível de modelos de relações sociais para análise da situação específica das mulheres em cada sociedade, como um sujeito social e de importância histórica (PINHO, 2005, p. 62).

No Brasil, a noção da profundidade do conteúdo da categoria gênero ainda não é bastante difundida, sendo, assim, mais uma novidade no meio acadêmico que necessita de maior aprofundamento. Faz-se necessária uma maior abordagem levando-se em consideração os aspectos nacionais, regionais e locais, a diversidade cultural brasileira, o tamanho do país e as diferenças e desigualdades sociais de cada região, haja vista o desenvolvimento das regiões não acompanhou o crescimento econômico das últimas décadas.

Ante o apresentado, chega-se à ideia de que o conteúdo da categoria gênero, por mais que englobe o sexo pela importância de seu aspecto biológico, o considera insuficiente para justificar ou clarificar os motivos da manutenção dos papéis sociais que foram criados para os homens e para as mulheres. A nova visão de gênero reconhece as diferenças biológicas entre os sexos, assim como a dimensão de sua desigualdade, principalmente em aspectos físicos, como, força, hormônios, entre outros. Porém, esta visão jamais admite que essas diferenças meramente fisiológicas sejam justificativa para a opressão, para a exclusão e para incentivar a desigualdade profissional e remuneratória, haja vista serem aspectos meramente sociais, construídos ao longo de séculos de discriminação, submissão e exclusão. Rejeita-se veemente também as justificativas naturalistas fundamentadas nas diferenças biológicas e crenças religiosas que seriam a razão de ser da subordinação feminina.

Elias e Gauer (2014, p. 121) demonstram a força e as consequências para a sociedade da perpetuação dos discursos naturalistas e religiosos ao afirmarem que:

A cristalização dos papéis masculinos e femininos na sociedade se potencializa através de histórias e mitos, como o contido no livro Gênesis da Bíblia (visão judaico-cristã). Essas delimitações vão se tornando verdades inquestionáveis, como que santificadas, naturalizando a aceitação cultural do *lugar* da mulher e, por consequência, legitimando a relação de hierarquia e poder entre os gêneros.

A atual visão e entendimento da categoria gênero possui, portanto, um tripé de sustentação, formado pelo aspecto social, psíquico e físico. E a importância da presença do aspecto físico está justamente no fato de ser este insuficiente para demonstrar e justificar os motivos das diferenças de tratamento entre os sexos nas relações de poder, de dominação e de exclusão, em que a mulher encontra-se quase sempre subordinada.

Um bom exemplo fático de que o aspecto biológico não é suficiente para determinar quem será o detentor do posto de subordinante e de subordinado em uma relação social é o papel dado à figura conhecida por "mulher de cadeira". Trata-se de indivíduo do sexo masculino inserido na comunidade carcerária masculina e que se submete ao matrimônio com outro detento que lhe exige comportamentos semelhantes aos exigidos das mulheres na sociedade, como submissão, fidelidade e disponibilidade sexual, enquanto que em troca são lhe oferecidos sustento financeiro, proteção física e moral e respeito aos companheiros de cela. Varella relata tal condição vivida por certos detentos no livro "*Estação Carandiru*" (1999), que serve de sustentação para a tese de que o sexo seja, em boa medida, social e psíquico, além de natural (PINHO *apud* VARELLA, 2005, p. 63)

É possível entender que as diferenças sociais existentes entre homens e mulheres são oriundas dos padrões de relações aceitos e construídos historicamente por cada sociedade, e não determinadas pela natureza humana. Logo, Pinho (2005, p. 64) afirma que "não há impedimento para desconstruí-las e reconstruí-las sob novos parâmetros, uma vez que as causas da diferenciação são artificiais e não naturais".

Nesta sequência, Elias e Gauer (2014, p. 125) também explicam que

o gênero é uma construção social, portanto aprendida. Se os estereótipos de gênero são aprendidos, podem ser desaprendidos. A cultura evolui de acordo com as mudanças socioeconômicas e políticas pelas quais

determinada sociedade/comunidade é submetida ao longo do tempo. Por conseguinte, a mudança de paradigmas passa por uma mudança cultural e educacional, que deve ser implementada já na socialização das crianças.

A este ponto, é possível compreender a função da categoria gênero como uma categoria mediadora epistemológica, para o avanço dos estudos da questão feminina e de gênero, baseados em teorias reconhecidas e consistentes, assim como para o desenvolvimento de estudos direcionados à estruturação dos aspectos formadores do direito da personalidade, como, por exemplo, a vida, por meio da proteção e determinação do corpo; a liberdade, através da autonomia na tomada de decisões; a auto-estima e a reputação, ao se garantir a integridade psíquica e moral; e o nome, por meio da identidade pessoal e pública (PINHO, 2005, p. 64)

A concretização da categoria gênero possibilitou o surgimento de uma nova perspectiva sobre desigualdade que permitiu uma intensa investigação das causas e efeitos das desigualdades, de maneira a tornar claros os pormenores das relações sociais e do exercício do poder. Pinho *apud* Almeida (2005, p. 64) afirma que "diferentemente do sexo, gênero é um produto social, aprendido, representado, institucionalizado e transmitido ao longo das gerações".

Neste sentido, observa-se que a construção do conceito de gênero começou a partir do debate sobre o papel social historicamente submisso atribuído às mulheres em diversos âmbitos das sociedades, o que possibilita notar que as estruturas das relações de poder foram arquitetadas através de categorias masculinas de pensamento. Por isso, a crítica feminista afirma ser o poder, por sua própria gênese, desigual, de maneira que a diversidade é fato inquestionável, porém não suficiente para fundamentar a opressão vivida pelas mulheres (PINHO, 2005, p. 65).

À vista do papel submisso designado às mulheres, a perspectiva de gênero apresenta a noção de igualdade na diferença, relacionada aos direitos de quarta geração. É possível a separação dos direitos que concernem aos humanos em quatro dimensões. A primeira dimensão seria formada pelos direitos do "eu", voltados à esfera privada e à liberdade individual de cada um. A segunda dimensão engloba os direitos entre "eu e o outro", abordando a esfera pública e igualdade entre as pessoas. A terceira dimensão remete-se a "nós", ou seja, os direitos de todos, remetendo-se à esfera social. E, por fim, a quarta dimensão aborda o fato do "eu diferente do outro", que é o direito que um indivíduo tem de ser diferente do

outro, apresentando, aqui, a esfera da alteridade (PINHO, 2005, p. 65).

Os direitos de quarta dimensão, através da esfera da alteridade, tem o objetivo de trabalhar a tolerância das pessoas. Por meio da alteridade, que é o reconhecimento das diferenças entre as pessoas, busca-se o reconhecimento das pessoas por sua simples condição de pessoa humana, e não por seu nascimento, status ou riqueza, que são fatores externos, artificiais, diferenciadores e muitas vezes erroneamente utilizados para opressão e discriminação (PINHO *apud* ALVES e MARTINS-COSTA, 2005, p. 66).

A esfera da alteridade, ao enxergar a mulher sob a perspectiva de gênero, considera as diferenças naturais entre homens e mulheres, mas, ao mesmo tempo, os examina como seres semelhantes, o que dá aos direitos da quarta dimensão bastante importância ao presente trabalho, uma vez que dita esfera aborda as diferenças entre os indivíduos e as tolerâncias quanto a essas diferenças. Enquanto que nos direitos construídos através das demais esferas, embora se tenha discutido e buscado o ideal de igualdade na construção daqueles direitos, não se era capaz de apresentá-lo em uma estrutura social neutra, longe da ótica masculina de organização social (PINHO, 2005).

A categoria gênero vem, portanto, para questionar e discutir os efeitos desta configuração de poder sobre a identificação e construção da subjetividade masculina e feminina. Busca-se afastar a ideia de que o sexo seja um fator determinante na participação nas áreas de detenção de poder, haja vista que costumeiramente atribuem-se poderes diferentes a cada pessoa devido às supostas subjetividades de cada sexo, o que trouxe sérios e distintos efeitos sociais para homens e mulheres, colocando o homem como detentor do poder econômico-social, enquanto que às mulheres ficaram restritos meros, mas não menos importantes, poderes de afetos.

Uma vez avistados esses ramos pré-determinados de atuação e detenção de poder em função do sexo, torna-se nítida a existência de certos papéis esperados dos homens e das mulheres pela sociedade e é tratando sobre esses papéis que a categoria gênero se constrói. Ditos papéis foram construídos historicamente e, ainda hoje, são fundamentais na manutenção das relações de poder, que, como pode se concluir de todo apresentado, foram construídas e se estabelecem em bases e forças desiguais entre os sexos. E acusa-se ser por causa deste papel distante dos círculos de poder que foi atribuído às mulheres, que elas se encontrem ainda nesta posição de desigualdade.

Neste sentido, Pinho (2005, p. 68) diz que, à vista da organização social do poder criada sob a ótica masculina, o "ser feminino" não deve ser configurado ou originado da "função social feminina", ou seja, do papel criado e dado às mulheres, pois este papel, ou esta função, não foi construído e determinada sob uma ótica realmente feminina, e sim masculina.

Portanto, tendo em vista o questionamento feito pelos estudiosos da categoria gênero quanto aos padrões de masculino e feminino historicamente criados pela sociedade, é possível apontar a categoria como uma poderosa ferramenta capaz de viabilizar mudanças nas relações sociais e, conseqüentemente, nas relações de poder.

Assim, devido a esse potencial transformador da categoria gênero e à importância do tema para o desenvolvimento da sociedade atual, utilizar-se-á da categoria gênero para que se analise, no próximo capítulo, as agressões e danos contra àqueles que, atualmente, não se enquadram e, conseqüentemente, desafiam os padrões de gênero estipulados pelas sociedades, bem como para que se analise até que ponto o Estado, através da normatização e positivação de direitos, estará protegendo ou apenas restringindo liberdades dos indivíduos participantes da sociedade.

3 OS CRIMES DE GÊNERO

Uma vez apresentado o conceito, bem como a grande alcance e profundidade da categoria gênero, passa-se, agora, a analisar o que se pode chamar de "crimes de gênero".

3.1 O CONCEITO DE CRIME

Todavia, antes que se inicie a extensa abordagem quanto aos crimes de gênero, deve-se falar sobre o conceito de crime que será adotado neste trabalho, haja vista o dissenso teórico existente entre os penalistas contemporâneos, de maneira a deixar claro qual conceito de crime será adotado, bipartido ou tripartido.

Como aponta Coelho (2008, p. 126), o conceito bipartido, apoiado por autores como Damásio de Jesus, Flávio Monteiro de Barros e Julio Mirabete, contempla que o crime é composto por apenas dois elementos, afirmando que crime seria o fato típico e ilícito, afastando-se a culpabilidade como elemento do crime. Estes doutrinadores acreditam que a culpabilidade seria um mero pressuposto para a aplicação da pena.

Tal ideia bipartida é sustentada pelos doutrinadores com justificativa de que o Código Penal possui expressões como "não há crime" (art. 23) e "não constitui crime" (art. 150, § 3º) para caracterizar situações em que realmente não se caracteriza a conduta como crime, enquanto que, por outro lado, utiliza expressões como "é isento de pena" (art. 26, *caput* e 28, § 1º) e "só é punível o autor da coação ou da ordem" (art. 22) para afastar a culpabilidade, não negando a existência do crime (COELHO, 2008, p. 127).

Ao se analisar certos pontos da legislação como o tratamento separado da imputabilidade das normas quanto à tipicidade e à ilicitude, pode ser que a teoria bipartida pudesse até estar certo, porém tal teoria se mostra insuficiente para explicar, então, por que o fato típico cometido pelo menor inimputável não é chamado de crime, e sim de infração penal, como se extrai do Estatuto da Criança e do Adolescente, Lei nº 8.609/1990.

Já o conceito tripartido, sustentado por autores como Cezar Bittencourt, Guilherme de Souza Nucci e Luiz Régis Prado, afirma que o fato criminoso é

formado por três elementos, os quais são: a ilicitude¹¹, a tipicidade e culpabilidade. Os defensores do conceito tripartido dizem que a ideia de que a culpabilidade seja apenas um pressuposto para a pena não se sustenta em face das disposições legais e da perspectiva garantista em que o Direito Penal brasileiro se baseia (COELHO, 2008, p. 127).

Pode-se afirmar a predominância do conceito tripartido pelo bipartido, dada à evolução histórica do conceito de crime que resultou na adoção internacional do primeiro, como expõe Bitencourt (2009, p. 215):

A atual concepção quadripartida do delito, concebido como *ação, típica, antijurídica e culpável* (essa concepção pode ser definida como tripartida, considerando somente os predicados da ação, tipicidade, antijuridicidade e culpabilidade), é produto de construção recente, mais precisamente, do final do século XIX.

Em vista disso, faz-se necessária a apresentação do conteúdo dos elementos formadores do delito, os quais, na visão de Mário Henrique Ditticio, em Código Penal Comentado (MACHADO, 2012, p. 22), são:

ação é a conduta finalisticamente orientada; *tipo* é o modelo jurídico de proibição, que traz encapsulado o bem jurídico tutelado pela norma; *ilicitude* é a relação de contrariedade entre a conduta e a norma (aspecto formal), exigindo-se daquela, ainda, que lesione ou ao menos ameace o bem jurídico (aspecto material); *culpabilidade* é o juízo de reprovação ao fato praticado pelo agente do injusto penal.

Adotar-se-á, portanto, o conceito tripartido de crime na abordagem deste trabalho. Crime se trata da ação, ou conduta humana, típica, ilícita e culpável. Não se prolongará, aqui, as discussões teóricas quanto ao conceito de crime, haja vista não ser o objeto do trabalho, bem como pelo tempo dado à realização do mesmo.

3.2 O QUE É CRIME DE GÊNERO?

Antes que se apresente o conceito de crimes de gênero, deve-se ter em mente que essa definição não é ainda adotada pela legislação brasileira, que ainda adota um conceito de crime de gêneros muito restrito à figura da mulher, como se verá na análise da Lei Maria da Penha (Lei Federal nº 11.340/2006) e da Lei do Feminicídio (Lei Federal nº 13.104/2015).

¹¹ Também chamada por alguns autores de antijuridicidade.

O conceito de crime de gênero a ser utilizado é baseado nos documentos internacionais de posicionamento emitidos pelos diferentes comitês e tribunais internacionais realizados pela Organização das Nações Unidas (ONU) e demais organizações de nível internacional. Trata-se, portanto, de um conceito teórico-doutrinário, extraído da análise conjunta dos estudos sobre direitos humanos e direito penal e de fatos envolvendo atos de violência baseados no gênero.

O Fundo de População das Nações Unidas (em inglês, *United Nations Population Funds - UNFPA*) apresenta um pacote programático e público em um site chamado *Strengthening Health System Responses to Gender-based Violence in Eastern Europe and Central Asia* (Fortalecimento das Respostas do Sistema de Saúde quanto à Violência Baseada no Gênero no Leste Europeu e na Ásia Central), destinado a compartilhar conhecimentos, programação de lideranças e recursos relacionados à violência baseada no gênero nos países desta região.

Dito documento define violência baseada no gênero nos seguintes termos:

Violência baseada no gênero é o termo geral usado para capturar a violência que ocorre como resultado das expectativas dos papéis normativos associados com cada gênero, junto com as desiguais relações de poder entre os dois gêneros, dentro do contexto de uma sociedade específica (UNFPA *apud* BLOOM, 2016)¹².

Embora homens, mulheres, meninos e meninas possam ser vítimas de violência baseada no gênero, os casos com vítimas do sexo feminino são, normalmente, o foco dos estudos relacionados ao tema. Não que isto signifique que a violência de gênero contra homens não exista. Por exemplo, homens podem ser alvos de violência física ou psíquica por transgredirem o conceito predominante de masculinidade, quando, por exemplo, um homem mantém relações sexuais com outro homem. Homens também podem ser vítimas de violência na família, enquanto parceiros ou crianças (UNFPA *apud* BLOOM, 2016).

No entanto, o referido documento (UNFPA, 2016) ainda afirma que é de conhecimento geral que a maioria das pessoas afetadas pela violência de gênero são mulheres e meninas, o que seria um resultado da distribuição desigual do poder entre homens e mulheres na sociedade. Em vista disso, mulheres e garotas vítimas deste tipo de violência sofrem consequências específicas como resultado da

¹² "Gender-based violence (GBV) is the general term used to capture violence that occurs as a result of the normative role expectations associated with each gender, along with the unequal power relationships between the two genders, within the context of a specific society (Bloom, 2008, p. 14)".

discriminação de gênero, as quais foram sucintamente apontadas pela UNFPA:

Os alvos principais da GBV (*gender based violence* - violência de gênero, ou baseada no gênero) são mulheres e garotas adolescentes, mas não estão elas apenas altamente vulneráveis à violência de gênero, elas também sofrem exacerbadas consequências quando comparadas com as suportadas pelos homens. Como resultado da discriminação de gênero e seu baixo status socioeconômico, mulheres têm menos opções e menos recursos à sua disposição para evitar ou escapar de situações e abusivas e para procurar justiça. Elas também sofrem (...) consequências [em suas vidas sexuais e reprodutivas], incluindo gravidez forçadas e não desejadas, abortos inseguros e que resultam em mortes, fístulas traumáticas e maiores riscos de contágio com doenças sexualmente transmissíveis (DSTs) e HIV (UNFPA, 2016)¹³.

Quanto à definição de violência de gênero, ou de violência contra as mulheres, sob a perspectiva dos direitos humanos internacionais, têm-se as definições extraídas dos encontros do Comitê das Nações Unidas destinado às Convenções quanto à Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra Mulheres (*UN Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination Against Women* - CEDAW). Dito comitê encerrou a lacuna internacional quanto à ausência de posicionamento internacional sobre a proteção das mulheres no encontro de 1992, quando se expediu a Recomendação Geral nº 19, da qual o Brasil é signatário.

A referida recomendação atestou que a violência de gênero contra mulheres é uma forma de discriminação e portanto é assunto de interesse do CEDAW. Define-se, na Recomendação Geral nº 19, a violência baseada no gênero como a "violência direta contra uma mulher porque ela é uma mulher ou a que afeta mulheres desproporcionalmente", porém ressaltando que a violência contra as mulheres não se trata de algo que ocorra aleatoriamente ou sem motivo aparente, mas, sim, de um problema que as afetam por causa de seus gêneros. Dita recomendação ainda atesta que a violência de gênero contra as mulheres pode resultar em violação dos direitos humanos das mulheres, como do direito à vida, do direito à igual proteção frente à lei, do direito à igualdade na família, entre outros (UNFPA, 2016).

À vista dos posicionamentos expressados pelos documentos das

¹³ "The primary targets of GBV are women and adolescent girls, but not only are they at high risk of GBV, they also suffer exacerbated consequences as compared with what men endure. As a result of gender discrimination and their lower socio-economic status, women have fewer options and less resources at their disposal to avoid or escape abusive situations and to seek justice. They also suffer (...) consequences [on their sexual and reproductive health], including forced and unwanted pregnancies, unsafe abortions and resulting deaths, traumatic fistula, and higher risks of sexually transmitted infections (STIs) and HIV."

organizações internacionais que tratam sobre o tema, extrai-se os crimes de gênero como aqueles em que a atitude do agressor é motivada por algum fator diretamente relacionado ao sexo e/ou ao gênero assumido pela vítima, que, na maioria dos casos, é mulher ou assume o gênero feminino. Normalmente, esses crimes são motivados pelo ódio em virtude de pensamentos diversos entre agressor e agredido, sejam relacionados a questões sociais, políticas, ideológicas, religiosas, entre outras.

Refuta-se importante comentar que, para o cometimento de um crime de gênero, se pressupõe, primeiramente, a existência de uma conduta já típica, ilícita e culpável, normalmente já positivada na legislação nacional, mas que foi realizada em função do sexo e/ou gênero da vítima - tanto que muitos estudiosos do tema classificam os crimes de gênero como crimes de ódio. A conduta de um indivíduo que agride um desconhecido, porque este não se encaixa nos papéis socialmente atribuídos aos gêneros é, antes de tudo e quase sempre, uma conduta já tipificada como, por exemplo, entre as mais comuns, a lesão corporal ou o homicídio.

Desta forma, observa-se que crimes de gênero são atos típicos, normalmente já listados pela legislação penal, mas que foram realizados em função de alguma situação correlata ao gênero assumido pela vítima. Contudo, diferentemente do que é ainda adotado pela legislação penal vigente no Brasil, os crimes de gênero podem ser cometidos contra homens ou mulheres, porém sempre relacionados ao gênero assumido por eles.

Um documento da Corte Penal Internacional de junho de 2014, cujo título é "*Policy Paper on Sexual and Gender-Based Crimes*" (Documento de Política quanto aos Crimes Sexuais e Baseados no Gênero), apresenta a seguinte definição para os crimes de gênero ou, como por denominado pela Corte, crimes baseados no gênero:

Crimes baseados no gênero: 'crimes baseados no gênero' são aqueles cometidos contra pessoas, masculinas ou femininas, por causa de seu sexo e/ou papéis de gênero socialmente construídos. Crimes baseados no gênero não são sempre manifestados como uma forma de violência sexual. Eles podem incluir ataques não sexuais a mulheres e garotas, a homens e garotos, a causa de seus gêneros (Corte Penal Internacional, 2014)¹⁴.

¹⁴ Gender-based crimes: 'Gender-based crimes' are those committed against persons, whether male or female, because of their sex and/or socially constructed gender roles. Gender-based crimes are not always manifested as a form of sexual violence. They may include non-sexual attacks on women and girls, and men and boys, because of their gender.

Torna-se claro que os crimes de gênero não são caracterizados apenas pela conduta do agente agressor, devendo ser levado em consideração o motivo que o levou a realizar tal conduta. O que é diferente da maioria dos crimes tipificados no Código Penal, como homicídio, lesão corporal, aborto, entre outros, que são aqueles de maior conhecimento da população e que, para cometimento de tais delitos, basta a realização da conduta típica, ilícita e culpável para que se já tenha a caracterização do crime.

Conclui-se, então, este capítulo com o entendimento de que os crimes de gênero podem ser caracterizados a partir da configuração de uma, ou de mais de uma, das várias condutas tipificadas no Código Penal brasileiro, principalmente aquelas presentes no Título I (Dos crimes contra a pessoa) e no Título VI (Dos crimes contra a dignidade sexual), porém tais condutas serão sempre motivadas pelo gênero assumido pela vítima ou por seu sexo, como já incansavelmente comentado.

4 CRIMES E VIOLÊNCIA DE GÊNERO NO BRASIL

O debate acerca dos crimes e da violência de gênero ainda é bastante escasso no Brasil, se comparado com os posicionamentos e políticas expressas pelas organizações internacionais. A Constituição Federal de 1988 assegurou, em seu artigo 226, que "a família, base da sociedade, tem proteção especial do Estado" e afirmou, no § 8º do artigo em comento, que "o Estado assegurará a assistência à família na pessoa de cada um dos que a integram, criando mecanismos para coibir a violência no âmbito de suas relações".

É notável a preocupação do constituinte em conceder especial atenção e tratamento à violência que acontece no âmbito familiar, ou seja, a violência doméstica, haja vista a importância da família na formação dos cidadãos formadores da sociedade. Assim, o primeiro dispositivo normativo brasileiro a abordar a questão de gênero foi a Lei Federal nº 11.340/2006, também chamada de Lei Maria da Penha, responsável por criar mecanismos para coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher.

Na visão de Santos (2015, p. 144):

a Lei nº 11.340/2006 surgiu como uma resposta a um vácuo jurídico que insistia em existir não obstante ao mandamento constitucional do art. 226, § 8º, da Constituição Federal. Assim, a Lei alcunhada por parte da doutrina como a lei com nome de mulher, representou um salto significativo no combate à violência doméstica.

Torna-se claro que o conceito brasileiro de crimes de gênero gira em torno da violência doméstica contra a mulher, haja vista o grande número de casos que envolvem agressões a mulheres no âmbito familiar e afetivo, criando-se a necessidade de edição de lei que tratasse sobre o assunto. Portanto, o pioneiro conceito de crimes de gênero, nos termos da legislação brasileira, pode ser extraído da Lei Maria da Penha, a qual objetiva:

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.

Art. 2º Toda mulher, independentemente de classe, raça, etnia, orientação sexual, renda, cultura, nível educacional, idade e religião, goza dos direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, sendo-lhe asseguradas as oportunidades e facilidades para viver sem violência, preservar sua saúde física e mental e seu aperfeiçoamento moral, intelectual e social.

Observa-se que a primeira lei brasileira a adotar uma visão quanto às desigualdades de gênero, foi criada no intuito de proteger e coibir a prática da violência doméstica contra as mulheres nos lares brasileiros.

Por ter sido o primeiro instrumento legal brasileiro que apresentou um tratamento diferenciado a determinado grupo de indivíduos da sociedade, em função das desigualdades de gêneros perpetradas pelos papéis de gênero socialmente construídos, a Lei Maria da Penha foi questionada quanto a sua constitucionalidade por alguns juristas.

Questionaram a constitucionalidade da lei alegando que, ao tratar apenas da mulher, se estaria realizando um tratamento desigual entre os indivíduos da sociedade, desrespeitando, assim, a expressão constitucional de que "todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza", presente no *caput* do art. 5º da Constituição Federal.

Entretanto, tal argumento é facilmente refutado, pois, tendo-se em vista o modelo conservador da sociedade, que coloca a mulher em situação de inferioridade e submissão e que a torna vítima da violência masculina, fica claro que lei em comento foi criada "exatamente para dar efetividade ao princípio da igualdade que se fazem necessárias equalizações por meio de ações afirmativas. Daí o significado da lei: assegurar à mulher o direito à sua integridade física, psíquica, sexual, moral e patrimonial" (DIAS, 2007, p. 300). É possível dizer, portanto, que a lei possui respaldo no princípio da isonomia, que apresenta o paradigma de que indivíduos iguais devem ser tratados igualmente, enquanto que indivíduos em situações desiguais devem ser tratados de maneira desigual na medida de suas desigualdades.

Questionaram também a constitucionalidade da Lei Maria da Penha por ter ela atribuído competências e excluído a aplicação da Lei dos Juizados Especiais (Lei nº 9.099/1995) de seus casos, conforme dispõe seu art. 41.

Entretanto, Dias (2007, p. 301) afirma que "também não há inconstitucionalidade no fato de a lei definir competências", como já foi feito na Lei nº 9.278/1996 que, ao regulamentar a união estável, definiu a competência do Juizado

da Família. A autora assevera que, "a par de ter determinado a criação dos Juizados da Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher (JVDFM), enquanto (estes) não forem instalados, foi atribuída às Varas Criminais competência para julgar as causas cíveis e criminais", excluindo-se, assim, a aplicação da Lei nº 9.099/1995 (art. 41 da Lei Maria da Penha). Neste sentido, afirma-se que "como foi excluída a incidência da lei que criou o juízo especial, a definição da competência deixa de ser da esfera de organização privativa do Poder Judiciário" (DIAS, 2007, p. 301). Logo, a exclusão de competência feita pela lei é constitucional, vez que se atenta ao vínculo afetivo entre os envolvidos nos casos abrangidos pela Lei Maria da Penha.

Percebe-se, então, que a Lei Maria da Penha, além de constitucional, trata-se também de um mecanismo de conscientização da população acerca das consequências trazidas pela violência doméstica e de gênero sofrida pelas mulheres.

Podem ser notados desde os aspectos conceituais - como as delimitações das terminologias da violência contra a mulher, a violência de gênero, a consequente infração dos direitos humanos - como a previsão de um conjunto de medidas de proteção que transpassa a perspectiva de um problema de justiça criminal, assumindo caráter preventivo e de educação "como estratégias possíveis e necessárias para coibir a reprodução social do comportamento violento e a discriminação baseada no gênero" (SANTOS *apud* IZUMINO, 2015, p. 144).

Para finalizar a abordagem quanto à constitucionalidade da Lei Maria da Penha, julga-se importante informar que o Supremo Tribunal Federal (STF) já declarou, por maioria, a constitucionalidade da lei, na Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) nº 4.424/DF, que questionava a constitucionalidade do art. 41 da Lei em comento, o qual afasta o julgamento dos crimes praticados contra a mulher pelos Juizados Especiais Criminais, conforme se extrai do voto do Ministro Relator Marco Aurélio:

Descabe interpretar a Lei Maria da Penha de forma dissociada do Diploma Maior e dos tratados de direitos humanos ratificados pelo Brasil, sendo estes últimos normas de caráter supralegal também aptas a nortear a interpretação da legislação ordinária. Não se pode olvidar, na atualidade, uma consciência constitucional sobre diferença e sobre a especificação dos sujeitos de direitos, o que traz legitimação às discriminações positivas voltadas a atender as peculiaridades de grupos menos favorecidos e a compensar desigualdades de fato, decorrentes da cristalização cultural do preconceito. Afim, é vedado aplicar a norma de forma a revestir a "surra doméstica" de aparências de legalidade ou de tolerância - "A Lei Maria da Penha", Eliana Calmon, Revista Justiça & Cidadania, 10 ed., junho de 2009.

4.1 OS CRIMES DE GÊNERO E O OBJETO DE TUTELA DA LEI MARIA DA PENHA

Uma vez apresentados o contexto e o questionamento constitucional do momento de criação da Lei Maria da Penha, passa-se agora à análise quanto ao objeto de tutela da lei, buscando-se extrair o conceito de crimes de gênero à luz da legislação brasileira que aborda o tema.

De uma análise rápida dos artigos 1º e 2º da Lei nº 11.340/2006, anteriormente transcritos, é possível dizer que o objeto de tutela principal da lei é a mulher, independentemente de qualquer fator diferenciador. Ou seja, a lei determina que o sujeito passivo das condutas lesivas deve ser, necessariamente, mulher, tanto que seus primeiros artigos tratam apenas, e exclusivamente, da proteção da mulher. Porém, isso não significa dizer que todo ato violento contra mulheres será processado e julgado nos termos da lei em comento.

No entendimento de Santos (2015),

não se encaixa no plano de proteção da norma os habituais episódios de violências perpetradas por desconhecidos, como, por exemplo, em um furto de celular na parada de ônibus ou um insulto público protagonizado por um desconhecido. Dessa maneira, o enfoque legislativo está direcionado às relações interpessoais marcadas pela dissimetria de poder baseada em gênero (SANTOS, 2015, p. 145).

Assim, o art. 5º da Lei Maria da Penha apresenta as hipóteses em que serão configuradas a violência doméstica e familiar contra a mulher que serão julgadas conforme a lei:

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.

Interessante ressaltar três pontos trazidos pelo dispositivo transcrito acima. O primeiro diz respeito ao trecho "qualquer ação ou omissão baseada no gênero" que determina que a conduta violenta, para ser julgada pela Lei Maria da Penha, precisa ter sido realizada em função do gênero do sujeito passivo. E aqui infinitos são os exemplos, como o caso da mulher que é violentada por se recusar a realizar afazeres domésticos, a mulher que é estuprada porque, naquele momento, rejeitou seu parceiro sexual ou, até mesmo, a mulher que apanha por "não parecer tão mulher".

Outro ponto do artigo 5º que merece destaque são as ambientes trazidos pelos incisos, que estipulam que a conduta lesiva deve acontecer "no âmbito da unidade doméstica", "da família" ou "em qualquer relação íntima de afeto". Ou seja, os incisos determinam que, para ser processado e julgado pela Lei Maria da Penha, a conduta causadora do dano tem que ser realizada dentro do ambiente familiar ou afetivo, o qual, supostamente, era para ser um local de paz, tranquilidade e afetividade, independentemente de onde seja esse espaço privado onde a relação de afetividade entre os indivíduos se desenvolve.

E, por fim, não se pode deixar de comentar o disposto no parágrafo único do artigo em comento, que afirmou que "as relações pessoais enunciadas neste artigo independem de orientação sexual". Este dispositivo, assim como o artigo 2º que fala em "toda mulher independentemente de (...) orientação sexual", foram responsáveis por incluir as mulheres que mantêm relações homossexuais no âmbito de proteção da Lei Maria da Penha.

Ao incluir a comunidade LGBT no antro de proteção da lei, o legislador acabou (mesmo que sem querer) dando embasamento legal para o reconhecimento, pelo STF, em 2011, das uniões estáveis homoafetivas, como se extrai do voto do Ministro Gilmar Mendes na ADI nº 4.277/DF:

A Lei Maria da Penha – Lei Federal 11.340, de 7 de agosto de 2006 – expressamente estabelece que toda mulher, independentemente da orientação sexual, goza dos direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, sendo-lhe asseguradas as oportunidades e facilidades para viver sem violência, preservar sua saúde física e mental e seu aperfeiçoamento moral, intelectual e social (art. 2º), bem como que a definição de entidade familiar, para efeitos de proteção desta lei, independe de orientação sexual (art. 5º, parágrafo único). Entretanto, há controvérsia sobre sua plena aplicabilidade a casais homoafetivos.

Embora o Ministro relate que não exista consenso sobre a plena aplicação

da Lei Maria da Penha aos casais homossexuais, boa parte da doutrina hoje já adota o entendimento de que a lei é, sim, aplicável a esses casais, se formados por mulheres. O que é comprovado por Santos (2015, p. 147) que afirma que, "quanto às relações homoafetivas entre mulheres, diante da expressividade adotada no parágrafo único, pouca resistência é notada na doutrina em geral".

Neste sentido, Dias (2007, p. 302) reconhece que "ainda que a lei tenha por finalidade proteger a mulher, o fato é que ampliou o conceito de família, independentemente do sexo dos parceiros. Se também família é a união entre duas mulheres, igualmente é família a união entre dois homens. Basta invocar o princípio da igualdade. Assim, pela vez primeira uma lei define as uniões homoafetivas como entidade familiar".

Neste seguimento, Santos *apud* Mello (2015, p. 148):

Por sua vez, para a doutrina quase unânime (...), a aplicação da LMP independentemente da orientação sexual significa primordialmente, que "a mulher homossexual que sofra qualquer tipo de violência por parte de sua parceira, no âmbito da família, encontra-se sob a proteção do diploma legal em comento".

Com a inclusão das relações homoafetivas, nota-se que o sujeito ativo da conduta violenta de gênero não será, necessariamente, um homem, podendo ser também uma mulher. É o que atesta Dias (2007, p. 301):

Ainda que se trate de lei que visa a proteger a mulher vítima da violência doméstica, o agressor pode ser não só o homem, mas também a mulher, pois de modo expresso é reconhecida sua incidência independentemente da orientação sexual (art. 5º, I). Portanto, lésbicas, travestis, transexuais e transgêneros estão ao seu abrigo quando a violência ocorrer entre pessoas que mantêm relação afetiva no âmbito da unidade doméstica ou familiar.

Conclui-se, portanto, que, quanto ao sujeito ativo da conduta violenta a ser julgada pela Lei Maria da Penha, este pode ser tanto do sexo masculino quanto do sexo feminino. Contudo, há controvérsias doutrinárias e jurisprudenciais a respeito do sujeito passivo da conduta tutelada.

Não há o que se discutir a respeito da proteção da mulher pela Lei Maria da Penha, não havendo qualquer dissonância jurídica acerca da aplicação da lei aos casos com vítimas mulheres. Por outro lado, há controvérsias a respeito da aplicação da lei aos casos envolvendo travestis e transexuais violentadas.

Muitos autores, seguindo o posicionamento de Dias (2007) apresentado

acima, acreditam que a Lei Maria da Penha é aplicável aos travestis e transexuais, vez que o art. 5º, I, da lei garante sua incidência independentemente da orientação sexual.

Todavia, há autores que não acreditam que a lei possa ser aplicada aos travestis, pois, na visão de Santos (2015, p. 149):

não obstante a consciência dos gravames diários sofridos também por este grupo social, aos travestis não devem ser aplicadas as normas da Lei 11.340/2006. Levando em consideração todo o substrato social e histórico que está nas entrelinhas da Lei Maria da Penha, não se pode ampliar sua aplicação em todo e qualquer problema de vulnerabilidade existente na sociedade, sob pena de esvaziamento do seu conteúdo normativo.

Por sua vez, embora alguns doutrinadores pugnem pela inaplicabilidade da Lei Maria da Penha aos travestis, o mesmo não acontece para os transexuais. Este não deve ser confundido com o homossexual, bissexual, intersexual ou travesti, pois, o transexual "é aquele que sofre uma dicotomia físico-psíquica, possuindo um sexo físico, distinto de sua conformação sexual psicológica" (SANTOS *apud* ROSENVALD; FARIAS, 2015, p. 149), o qual, normalmente, realiza cirurgia de redesignação de estado sexual, de maneira a compatibilizar a realidade física com a psíquica.

Diante disso, Santos (2015, p. 149-150) assenta que:

diante da jurisprudência farta permitindo a redesignação do estado sexual e do nome em caso da referida transgenitalização, é de esperar uma tendência pela aplicabilidade da Lei Maria da Penha por falta de qualquer obstáculo jurídico.

Todavia, a maior controvérsia acerca da aplicabilidade da Lei Maria da Penha diz respeito à figura do homem como vítima de violência doméstica que, embora aconteça em bem menor proporção que com as mulheres, não pode ter sua existência negada.

4.1.1 A Lei Maria da Penha se aplica ao homem vítima de violência doméstica?

De maneira a completar a análise acerca da visão brasileira quanto aos crimes de gênero, não poderia este trabalho se esquivar de analisar os posicionamentos jurisprudenciais e doutrinários acerca da aplicabilidade das normas

da Lei Maria da Penha aos casos em que se tem um homem como vítima da violência doméstica.

O artigo 5º da Lei 11.340/2006 traz a tipificação brasileira mais próxima do conceito de crimes baseados no gênero que determina a Corte Penal Internacional - como abordado no item 2.2. Referido dispositivo legal define as situações em que se pode caracterizar os atos de violência doméstica contra a mulher, determinando também que ditos atos devem ser motivados pelo gênero e acontecer em espaços específicos (no âmbito da unidade doméstica, no âmbito da família ou em qualquer relação íntima de afeto).

Entretanto, se comparado com o conceito trazido pela Corte Penal Internacional, o dispositivo brasileiro aparenta incompleto, vez que é destinado apenas à mulher, excluindo, a partir da interpretação literal do artigo 5º, o homem do papel de vítima. Vale lembrar que, para o Tribunal Internacional, crimes de gênero "são aqueles cometidos contra pessoas, masculinas ou femininas, por causa de seu sexo e/ou papéis de gênero socialmente construídos" (Corte Penal Internacional, 2014).

Logo, duas correntes se formaram no Brasil, uma que admite a aplicação análoga da Lei Maria da Penha ao homem, outra que diz que a lei é inaplicável à figura masculina. Passa-se, então, a expor os argumentos de cada um dos lados.

4.1.1.1 Pela aplicação da Lei Maria da Penha aos homens

Primeiramente, apresenta-se a decisão do juiz Mário Roberto Kono de Oliveira, do Juizado Especial Criminal Unificado de Cuiabá-MT, que acatou o pedido de um homem para aplicação da Lei em comento a seu caso, vez que vinha sofrendo agressões físicas, psicológicas e patrimoniais de sua ex-companheira. Veja-se a decisão:

Autos de 1074/2008

Vistos, etc.

Trata-se de pedido de medidas protetivas de urgência formulada por CELSO BORDEGATTO, contra MÁRCIA CRISTINA FERREIRA DIAS, em autos de crime de ameaça, onde o requerente figura como vítima e a requerida como autora do fato.

O pedido tem por fundamento fático, as várias agressões físicas, psicológicas e financeiras perpetradas pela autora dos fatos e sofridas pela vítima e, para tanto instrui o pedido com vários documentos (...). Por fundamento de direito requer a aplicação da Lei de nº. 11.340, denominada

"Lei Maria da Penha", por analogia, já que inexistente lei similar a ser aplicada quando o homem é vítima de violência doméstica. Resumidamente, é o relatório.

DECIDO:

(...)

Embora em número consideravelmente menor, existem casos em que o homem é quem vem a ser vítima da mulher tomada por sentimentos de posse e de fúria que levam a todos os tipos de violência (...). No entanto, como bem destacado pelo douto causídico, para estes casos não existe previsão legal de prevenção à violência, pelo que requer a aplicação da lei em comento por analogia. Tal aplicação é possível?

A resposta me parece positiva. Vejamos: É certo que não podemos aplicar a lei penal por analogia quando se trata de norma incriminadora, porquanto fere o princípio da reserva legal, firmemente encabeçando os artigos de nosso Código Penal: "Art. 1º. Não há crime sem lei anterior que o defina. Não há pena sem prévia cominação legal."

Se não podemos aplicar a analogia *in malam partem*, não quer dizer que não podemos aplicá-la *in bonam partem*, ou seja, em favor do réu quando não se trata de norma incriminadora, como prega a boa doutrina: "Entre nós, são favoráveis ao emprego da analogia *in bonam partem*: José Frederico Marques, Magalhães Noronha, Aníbal Bruno, Basileu Garcia, Costa e Silva, Oscar Stevenson e Narcélio de Queiróz" (DAMÁSIO DE JESUS – Direito Penal - Parte Geral – 10 ed. p. 48). Ora, se podemos aplicar a analogia para favorecer o réu, é óbvio que tal aplicação é perfeitamente válida quando o favorecido é a própria vítima de um crime.

(...)

No presente caso, há elementos probantes mais do que suficientes para demonstrar a necessidade de se deferir as medidas protetivas de urgência requeridas, pelo que defiro o pedido e determino à autora do fato o seguinte: 1) que se abstenha de se aproximar da vítima, a uma distância inferior a 500 metros, incluindo sua moradia e local de trabalho; 2) que se abstenha de manter qualquer contato com a vítima, seja por telefonema, e-mail, ou qualquer outro meio direto ou indireto. Expeça-se o competente mandado e consigne-se no mesmo a advertência de que o descumprimento desta decisão poderá importar em crime de desobediência e até em prisão. I.C. (REVISTA CONSULTOR JURÍDICO, 2008).

Segundo o Promotor de Justiça de São Paulo, Rogério Sanches Cunha, as medidas protetivas de urgência elencadas na Lei Maria da Penha podem ser aplicadas em proteção ao homem vítima de violência doméstica, familiar ou afetiva, se provada a condição de vulnerabilidade do mesmo, como, por exemplo, no caso de criança, enfermo, idoso ou deficiente (CUNHA, 2012).

Outro julgado que merece atenção trata de um caso de lesão corporal entre indivíduos de um relacionamento homossexual masculino, em que o juiz Alcides da Fonseca Neto, da 11ª Vara Criminal do Rio de Janeiro, aplicou por analogia medida protetiva de distanciamento mínimo entre os envolvidos. O magistrado deferiu o pedido de liberdade provisória do réu, sem pagamento de fiança, sob assinatura de termo de distanciamento de 250 metros do companheiro. Tal medida protetiva de afastamento é oriunda do art. 22, I da Lei Maria da Penha que elenca as medidas protetivas de urgência que obrigam o agressor. Afirmou, ainda, o juiz:

A especial proteção destinada à mulher pode e deve ser estendida ao homem naqueles casos em que ele também é vítima de violência doméstica e familiar, eis que no caso em exame a relação homoafetiva entre o réu e o ofendido, isto é, entre dois homens, também requer a imposição de medidas protetivas de urgência, até mesmo para que seja respeitado o princípio constitucional da isonomia (REVISTA CONSULTOR JURÍDICO, 2011).

Na visão de Danúbia Cantieri Silva (2012), não há impedimento para a aplicação das modalidades da Lei Maria da Penha em favor do homem, se este estiver sofrendo de violência doméstica, "impondo-se a analogia *in bonam partem* - para favorecer o agente". Todavia, a autora ressalta que este entendimento não é pacificado, porém acredita que caminha neste sentido. Também salienta que a aplicação análoga é possível haja vista o "poder geral de cautela que o juiz tem de conceder medidas cautelares inominadas aos necessitados de proteção do Estado", bem como evidencia que "a não aplicação da Lei Maria da Penha, ao caso concreto de violência doméstica contra homens fere sim o princípio da igualdade garantido constitucionalmente" (SILVA, 2012).

Nota-se, portanto, que os defensores da aplicação das normas em comento para proteção de homens vítimas de violência doméstica é justificada em três pontos principais: 1) se se pode aplicar analogia *in bonam partem* a favor do réu, também se pode aplicá-la à vítima, não se tratando de norma incriminadora; 2) provada a vulnerabilidade da vítima; e 3) na visão dos que a consideram inconstitucional por desrespeito ao princípio da isonomia, a aplicação das normas em favor de homens reequilibra a discriminação causada pela lei, superando a inconstitucionalidade.

4.1.1.2 Pela inaplicabilidade da Lei Maria da Penha aos homens

Inicia-se a exposição dos argumentos pela inaplicabilidade da Lei Maria da Penha aos homens por um julgado do Tribunal de Justiça de Mato Grosso do Sul, o qual trata de um conflito de competência, em razão do Juiz de Direito, da 2ª Vara de Violência Doméstica e Familiar Contra a Mulher da Comarca de Campo Grande, discordar quanto ao processamento do caso que apura um delito envolvendo a sogra, o sogro e o cunhado do acusado, entendendo que ação penal deva ser processada e julgada pelo Juiz de Direito da 5ª Vara do Juizado Especial Cível da mesma comarca (MATO GROSSO DO SUL, 2015).

O voto do Sr. Des. Luiz Gonzaga Mendes Marques, que venceu o voto do

Relator, ressaltou que a Lei Maria da Penha "foi promulgada com o fim exclusivo de ofertar proteção à mulher vítima de violência doméstica no âmbito familiar" e recorreu à Resolução 221/1994 do Tribunal de Justiça de Mato Grosso do Sul, para justificar seu posicionamento pela inaplicabilidade da lei em comento aos homens. O desembargador afirmou que, nos termos do art. 1º da Resolução citada, a comarca de Campo Grande possui três Varas de Violência Doméstica e Familiar Contra a Mulher, as quais dispõem das competências materiais elencadas pelo art. 2º, "k", também da Resolução, que são estritamente relacionadas à figura da mulher (MATO GROSSO DO SUL, 2015). Logo, o Magistrado concluiu que:

Do texto normativo acima exaltado, constata-se que às varas especializadas compete exclusivamente o julgamento dos crimes praticados contra a mulher no contexto doméstico e familiar. Não há, pois, que cogitar o elastecimento dessa competência aos eventuais crimes conexos, eis que, caso fosse essa a intenção, tal ressalva certamente viria consignada expressamente no texto normativo, o que, porém não ocorreu. Diante desse contexto, até por uma questão de política criminal, a competência dos juízos de violência doméstica e familiar contra a mulher deve se restringir ao exame das infrações penais pautadas na violência de gênero, e os fatos relacionados aos eventuais crimes conexos deverão ser desmembrados e analisados pelo juízo residual. (MATO GROSSO DO SUL, 2015).

No entendimento da juíza auxiliar da Corregedoria-Geral da Justiça de Mato Grosso, Amini Haddad, a Lei Maria da Penha não pode ser aplicada aos homens. A juíza justifica seu posicionamento remetendo-se ao contexto histórico e cultural de desvalorização da mulher e afirmando que a referida lei "surgiu como marco histórico na tentativa de resgatar o valor das mulheres e combater a (...) violência de gênero, que é a violência que ocorre contra a mulher justamente por ser mulher". Acredita também que a ampliação da aplicabilidade da lei aos homens, acarretará no esvaziamento da lei e diz que:

"Quando as varas, que já estão abarrotadas de processos, tiverem que julgar todos os casos como se fizessem parte do que está previsto na Lei Maria da Penha, as mulheres, que são as maiores vítimas deste tipo de violência, vão acabar perdendo sua prerrogativa" (COORDENADORIA DE COMUNICAÇÃO DO TJMT, 2015).

Observa-se, então, que os defensores desta posição se baseiam na interpretação literal da lei, assim como no objetivo para qual ela foi criada. Logo, as medidas protetivas de urgência elencadas pelo art. 22 da Lei Maria da Penha não podem, conforme este entendimento, serem aplicadas aos homens.

Entretanto, julga-se importante comentar que com advento da Lei nº 12.403/2011, que alterou o artigo 319 do Código de Processo Penal e apresentou as medidas cautelares diversas da prisão, supriu-se, na visão de alguns juristas, "a carência quando o crime de violência doméstica for praticado contra qualquer pessoa que não apenas o gênero feminino" (AQUINO, 2012).

Neste sentido, o Delegado de Polícia, Dr. Eduardo Luiz Santos Cabette (AQUINO *apud* CABETTE, 2012) afirma:

Em suma, a legislação brasileira dispõe de mecanismos adequados para a proteção de todos os cidadãos, homens ou mulheres, e atualmente sem necessidade de maiores contorcionismos jurídicos-argumentativos para a extensão atípica da Lei 11.340/2006 para a proteção de pessoas do sexo masculino, tendo em vista a aplicação das medidas cautelares do próprio Código de Processo Penal em seus artigos 319 e 320, mediante a Lei 12.403/2011.

Todavia, antes que se finalize a análise acerca da Lei Maria da Penha, também é importante trazer como era o panorama de proteção do homem contra a violência doméstica antes da edição da Lei nº 12.403/2011, que atualizou o Código de Processo Penal. Naquele tempo, muito se discutia sobre a alteração do art. 129, § 9º, do Código Penal, trazida pela Lei Maria da Penha em seu art. 44, que aumentou a pena do crime de lesão corporal praticada em âmbito doméstico.

Com a alteração trazida pela Lei nº 11.340/2006, o art. 129, § 9º passou a ter a seguinte redação:

§ 9º Se a lesão for praticada contra ascendente, descendente, irmão, cônjuge ou companheiro, ou com quem conviva ou tenha convivido, ou, ainda, prevalecendo-se o agente das relações domésticas, de coabitação ou de hospitalidade:

Pena - detenção, de 3 (três) meses a 3 (três) anos.

Logo, entre os juristas surgiu a seguinte questão, muito bem elencada por Araújo (2007): "Vale dizer, em face da acepção de gênero pretendida pela Lei Maria da Penha, lesões corporais leves, perpetradas, *v.g.*, por filho contra pai idoso, seriam apenas nos termos da redação anterior do CP, art. 129, § 9º?".

Ou seja, se questionava se, devido ao caráter protetivo da Lei Maria da Penha destinado exclusivamente às mulheres, estariam os homens excluídos da alteração do art. 129, § 9º. Ou este dispositivo se aplicaria tanto para homens como para mulheres?

Araújo (2007) responde que, com base no art. 226, § 8º, da Constituição Federal, não há qualquer determinação no sentido de que a lei que o regulamente trate apenas da proteção da mulher contra a violência doméstica. "Ao contrário, determina que seja dispensada assistência à família na pessoa de cada um dos que a integram, criando mecanismos para coibir a violência no âmbito de suas relações" (ARAÚJO, 2007).

No mesmo sentido, a 5ª Turma do Superior Tribunal de Justiça decidiu, ao julgar o Recurso em Habeas Corpus nº 27.622/RJ, que a alteração da pena do § 9º do artigo 129 do Código Penal, trazida pela Lei Maria da Penha, não quer dizer que esta se aplique apenas às mulheres, pois o dispositivo é claro em tutelar toda e qualquer pessoa que se encontre em condições de vulnerabilidade no contexto doméstico. Logo, também tutela o homem que sofre de violência no ambiente doméstico ou familiar (AQUINO, 2012).

Frente a todo exposto acerca das inovações e alterações trazidas pela Lei Maria da Penha, é possível notar a complexidade do contexto de gênero abordado pela legislação brasileira, a violência doméstica. Observa-se que, embora o foco principal do diploma legal seja a mulher, o homem não foi deixado desamparado frente à violência doméstica, sendo sua integridade física, psicológica e moral resguardada pelo § 9º do art. 129 do Código Penal e, posteriormente, pela inserção das medidas cautelares diversas da prisão, inseridas no art. 319 no Código de Processo Penal pela Lei nº 12.403/2011, as quais possuem funções bastantes similares àquelas dispostas no art. 22, da Lei Maria da Penha.

Quanto aos limites da aplicação do diploma legal ora comentado, Santos (2015, p. 151) comenta

Não se trata de meras escolhas de inclusões e exclusões oriundas de um processo volitivo fortuito pelo operador do Direito. Pelo contrário, a delimitação do legítimo espaço de aplicação dessa lei deve ocorrer mediante uma interpretação sistêmica, levando em consideração o contexto cultural da dissimetria de poder, do patriarcado, da busca pela igualdade material e, sobretudo, pelo mandamento constitucional de coibição da violência familiar e doméstica contra a mulher.

Assim, afirma-se que, apesar de não estar em completa consonância com o conceito de crimes de gênero apresentado pelas organizações internacionais, a Lei Maria da Penha se revela legalmente bem estruturada para coibir e prevenir a violência de gênero contra as mulheres, principalmente no âmbito doméstico e

familiar, contudo sem excluir os homens do âmbito de proteção estatal, que são amparados pela norma constante do §9º do art. 129 do Código Penal, caso venham a sofrer violência no âmbito doméstico.

4.2 OS CRIMES MAIS COMUNS COMETIDOS CONTRA MULHERES E HOMOSSEXUAIS NO BRASIL

Nesta parte do capítulo, serão analisados os crimes que com maior frequência são praticados contra homossexuais e mulheres. Tem-se aqui a homofobia e machismo como as principais ferramentas de incentivo às práticas desses delitos, bem como de proteção e impunidade dos agressores.

Dados de 2013 da Secretaria de Direitos Humanos, do Ministério das Mulheres, da Igualdade Racial e dos Direitos Humanos, publicados através do Relatório de Violência Homofóbica no Brasil mostram que as violações de direitos humanos de caráter homofóbico são recorrentes tanto em espaços públicos quanto privados. O relatório aponta que 26,8% das violações aconteceram na rua, enquanto que 25,7% foram feitas dentro da própria casa da vítima (SECRETARIA ESPECIAL DE DIREITOS HUMANOS, 2013).

Este dado corrobora para o entendimento de que os crimes cometidos contra homossexuais são, em sua grande maioria, estritamente motivados pela orientação sexual da vítima e por este motivo uma considerável parcela das agressões acontece em espaços privados, haja vista a reprovação social ainda existente para abordar temas relacionados à homossexualidade. Percebe-se, assim, a grande e difícil tarefa que é se combater os crimes baseados no gênero da vítima, já que estes são comumente praticados dentro das próprias casas das vítimas, dificultando a atuação do poder público, que deve respeitar a privacidade das famílias.

Outro dado interessante que se extrai do mesmo relatório diz respeito aos tipos de violências sofridas denunciadas à Secretaria de Direitos Humanos. Extrai-se do relatório que 40,1% das vítimas sofreram violência psicológica, enquanto que 36,4% sofreram algum tipo de discriminação e 14,4% foram fisicamente violentados (Ibidem).

Quanto aos subtipos de violência psicológica mais comuns, encontram-se as humilhações (36,4%), as hostilizações (32,3%) e as ameaças (16,2%) (Ibidem).

Curioso notar que dentre as violências de cunho psicológico listadas no relatório, apenas ameaça e calúnia, injúria e difamação (estas agrupadas em um só subtópico) são tipificadas pelo Código Penal brasileiro.

Lista-se também as formas de violências física, forma mais evidente de violação de direitos humanos. As lesões corporais aparecem como as violações mais denunciadas, representando 52,5% do total das violências físicas reportadas, seguidas dos maus tratos, com 36,6%. Interessante apontar que, em 2011, as lesões corporais também eram a forma de violência física mais denunciada, com 55,7% do total (Ibidem).

Quanto aos dados relativos à violência contra a mulher, o Ministério das Mulheres, da Igualdade Racial e dos Direitos Humanos publicou os dados de denúncias recebidas pelo número 180, Central de Atendimento à Mulher, um disque denúncia do Ministério especializado no atendimento de mulheres vítimas de violência. O portal contabilizou, em média, 179 relatos de agressão no primeiro semestre de 2015 e recebeu mais de 32 mil ligações relatando algum tipo de violência contra mulher. Do total de ligações atendidas, mais da metade eram para relatar algum tipo de agressão física, o que representa cerca de 92 denúncias deste cunho por dia (PORTAL BRASIL, 2015). Ainda tem-se a informação que do total de denúncias registradas pela Central de Atendimento à Mulher, 50,16% foram de violência física; 30,33%, de violência psicológica; 7,25%, violência moral; 2,10%, violência patrimonial; 4,54%, violência sexual; 5,17%, cárcere privado; e 0,46% referiram-se a tráfico de pessoas (COMPROMISSO E ATITUDE, 2015).

Diante dos dados apresentados, é notável como as agressões físicas, ou, como tipificadas no Código Penal, as lesões corporais, são frequentemente cometidas contra homossexuais e mulheres no Brasil.

4.2.1 Análise do crime de lesão corporal sob a perspectiva de gênero

À vista das frequentes denúncias e ocorrências de casos de lesão corporal contra mulheres e homossexuais, analisar-se-á, agora, a tipificação dada pelo Código Penal brasileiro ao crime, de maneira a avaliar a eficácia punitiva e preventiva do tipo penal sob a perspectiva de gênero.

A lesão corporal está tipificada no artigo 129 do Código Penal, o qual disciplina: "Art. 129. Ofender a integridade corporal ou a saúde de outrem: Pena -

detenção, de 3 (três) meses a 1 (um) ano".

Toda e qualquer forma de dano provocado por alguém à integridade física ou à saúde de outrem pode ser considerado lesão corporal, logo encontrar uma única definição para o tipo penal se trata de uma tarefa difícil, dada à amplitude de conceito.

Na visão de Bitencourt (2009, p. 162), a lesão corporal

abrange qualquer ofensa à normalidade funcional do organismo humano, tanto do ponto de vista anatômico quanto fisiológico. Na verdade, é impossível uma perturbação mental sem um dano à saúde, ou um dano à saúde sem uma ofensa corpórea.

Afastando-se um pouco da descrição da conduta e adotando uma visão jurídica mais generalizada do tipo penal, o autor também afirma

A lesão corporal é crime comum, podendo ser praticado por qualquer sujeito ativo, sem exigir nenhuma qualidade ou condição especial; crime material e de dano, que somente se consuma com a produção do resultado, isto é, com a lesão ao bem jurídico; instantâneo, podendo apresentar-se sob as formas dolosa, culposa e preterdolosa (BITENCOURT, 2009, p. 167-168).

Já no entendimento de Nucci (2016), os elementos objetivos do tipo penal são traduzidos da seguinte forma

Ofender significa lesar ou fazer mal a alguém. O objeto da conduta é a integridade corporal (inteireza do corpo humano) ou a saúde (normalidade das funções orgânicas, físicas e mentais do ser humano). Lembremos que se trata de uma ofensa física voltada à integridade ou à saúde do corpo humano, não se admitindo, neste tipo penal, qualquer ofensa moral. Para a sua configuração é preciso que a vítima sofra algum dano ao seu corpo, alterando-se interna ou externamente, podendo, ainda, abranger qualquer modificação prejudicial à saúde, transfigurando-se determinada função orgânica ou causando-lhe abalos psíquicos comprometedores.

Das definições apresentadas, se extrai que lesão corporal é, na verdade, qualquer dano que, de alguma forma, traga prejuízo e sofrimento, físico ou emocional, para outra pessoa, capaz de gerar alteração carnal ou fisiológica. Importante notar que Nucci (2016) afasta qualquer ofensa moral como conduta a ser encaixada como lesão corporal, porém não descarta os efeitos psicológicos que podem resultar do dano suportado pela vítima que nem sempre se trata de um dano físico.

De forma a elucidar a aplicação do tipo penal da lesão corporal a casos de

dano psicológico, Nucci *apud* Antolisei (2016) ilustra bem tal situação

É de ressaltar, ainda, na lição de Antolisei, que a lesão pode ser cometida por mecanismos não violentos, como o caso do agente que ameaça gravemente a vítima, provocando-lhe uma séria perturbação mental, ou transmite-lhe, deliberadamente, uma doença através de um contato sexual consentido.

Neste sentido, pode-se afirmar que o bem jurídico penalmente protegido pelo tipo penal "é a integridade corporal e a saúde da pessoa humana, isto é, a incolumidade do indivíduo. A proteção legal abrange não só a integridade anatômica como a normalidade fisiológica e psíquica" (BITENCOURT, 2009, p. 162). Bitencourt (2009, p. 164) ainda ressalta que "configurará o crime qualquer alteração ao normal funcionamento do psiquismo, mesmo que seja de duração passageira".

Sabe-se que os parágrafos do artigo 129 preveem diferentes tipos de lesão corporal, classificadas em: leves (*caput*), graves (§ 1º), gravíssimas (§ 2º), seguidas de morte (§ 3º), privilegiadas (§§ 4º e 5º), culposas (§ 6º) e majoradas (§ 7º) (BITENCOURT, 2009, P. 165).

Porém, a presente análise será focada, principalmente, quanto às lesões corporais leves (*caput*) e às cometidas por meio de atos de violência doméstica (§ 9º do referido artigo), pois, haja vista ser esta uma análise sob a perspectiva de gênero, são esses os tipos de lesões corporais que mais acontecem em função do gênero adotado pela vítima, como se extrai dos dados expostos anteriormente. Tanto que Dias (2007, p. 307) afirma ser "esta a infração mais cometida no âmbito das relações que se dizem afetivas".

Vale lembrar que a lesão corporal tipificada pelo *caput* do dispositivo legal em comento deve ser sempre doloso, de maneira que a conduta humana tem que ser orientada pelo *animus laedendi*¹⁵, ainda que de forma indireta, para que seja reconhecido o fato delituoso (BITENCOURT, 2009, p. 168).

Desta forma, pode-se elencar três requisitos essenciais para a configuração do delito de lesão corporal leve: 1) dano à integridade física ou à saúde de outrem; 2) relação causal entre ação e resultado; 3) *animus laedendi* (BITENCOURT, 2009, p. 168).

A este ponto, observa-se que para a configuração do crime de lesão corporal leve, o legislador não faz qualquer ressalva quanto ao lugar da conduta ou

¹⁵ Propósito de ferir, de atingir.

impõe qualquer característica a fim de definir os sujeitos aplicáveis ao tipo penal, à vista disso qualquer pessoa pode ser sujeito ativo ou passivo deste delito.

Logo, não se estenderá mais a análise quanto ao crime de lesão corporal leve, haja vista a infinidade de situações que podem configurar este crime. Sendo assim, passa-se à análise das qualificadoras do tipo penal, com destaque especial para o § 9º que trata de violência doméstica.

O § 9º do artigo 129 do Código Penal é responsável pela qualificadora de violência doméstica, o qual foi inicialmente inserido ao rol de qualificadoras do referido artigo pela Lei 10.886/2004, que também acrescentou o § 10º. Veja a redação original dos referidos dispositivos:

Art. 129. (...)

Violência Doméstica

§ 9º Se a lesão for praticada contra ascendente, descendente, irmão, cônjuge ou companheiro, ou com quem conviva ou tenha convivido, ou, ainda, prevalecendo-se o agente das relações domésticas, de coabitação ou de hospitalidade:

Pena – detenção, de 6 (seis) meses a 1 (um) ano.

§ 10. Nos casos previstos nos §§ 1º a 3º deste artigo, se as circunstâncias são as indicadas no § 9º deste artigo, aumenta-se a pena em 1/3 (um terço).

Embora possa parecer que o acréscimo desses parágrafos ao Código Penal tenha sido um grande avanço na luta contra a violência doméstica e familiar no Brasil, por ter sido um dos primeiros a abordar o tema, a verdade é que, para o mundo fático, a referida lei não trouxe grandes mudanças.

Não obstante à majoração da pena mínima se comparada com o tipo simples do *caput* do artigo, o § 9º não trouxe grandes novidades, vez que manteve a pena máxima de 1 ano para ambos os tipos penais - lesão corporal simples (*caput*) ou lesão corporal por violência doméstica (§ 9º).

Em vista disso, Jesus (2004) afirmou que não houve, na verdade, nenhuma alteração legislativa substancial e elenca suas razões: a) como ocorre na lesão corporal leve (*caput*), a violência doméstica (§ 9º) também era dada como delito de menor potencial ofensivo, sendo portanto julgada pelos Juizados Especiais Criminais (art. 61, da Lei nº 9.099/1995); b) não era afastada a possibilidade de transação penal, vez que mesmo com a alteração pena mínima ainda era possível a aplicação de multa e pena privativa de direitos, nos termos do art. 76, da Lei nº 9.099/1995; c) era cabível o suspensão condicional do processo, vez que a pena máxima ainda era mantida em 1 ano (art. 89, Lei nº 9.099/1995); d) se aplicava as penas restritivas de

direito, com fulcro no art. 44, do Código Penal; e) tratando-se de lesão corporal leve, mesmo nos termos do § 9º, a ação pública dependia de representação (art. 89, Lei nº 9.099/1995), enquanto que nos casos de lesão grave, gravíssima ou seguida de morte (§§ 1º, 2º e 3º) praticadas nas circunstâncias do §9º, a ação penal já era pública incondicionada.

Observa-se, assim, que, não obstante a criação do novo tipo penal com o intuito de "tutelar a tranquilidade e harmonia familiares", a primeira redação do § 9º do artigo 129 do Código Penal não garantiu, na prática processual, maior eficácia frente à investigação, prevenção e julgamento dos casos de lesão corporal envolvendo crimes de gênero de violência doméstica.

Até então, os crimes de lesão corporal leve (sendo tanto aqueles do *caput* como os do § 9º do artigo 129 do Código Penal) eram processados e julgados por ações penais públicas, porém condicionadas à representação da vítima, por força do art. 88, da Lei dos Juizados Especiais (nº 9.099/1995). Contudo, se analisada sob a perspectiva de gênero em conjunto com o histórico de submissão feminina, observa-se que dita norma não encarava a violência doméstica como um assunto de interesse público e estatal, sendo assim notável a prevalência do interesse privado à intimidade, o que não corrobora com a realidade vivida pela mulher que é constantemente ameaçada e violentada dentro de casa, mas que, por medo do companheiro, não tem coragem para representar contra ele frente ao Ministério Público.

Neste sentido, Bitencourt (2009, p. 183) elucida bem a situação complicada para a vítima:

Embora a consagração da denominada justiça consensual, por meio do procedimento preconizado pela Lei n. 9.099/95 (Lei dos Juizados Especiais), não possa ser responsabilizada pelo grande aumento dessa modalidade de violência, não se pode negar que concorreu com boa parcela da "culpa", principalmente devido à determinação constitucional de aplicar penas alternativas aos autores de infrações penais definidas como de menor potencial ofensivo, em sede de "transação penal". Na verdade, mais que a obrigatoriedade da aplicação de penas não privativas de liberdade, estamos convencidos de que a alteração da natureza da ação penal nos crimes de lesões corporais, condicionando-a à representação criminal do ofendido ou de seu representante legal (...), dificulta a punição dos autores desse tipo de infração, que, normalmente, no recesso dos lares, é praticado contra mulheres e crianças. Condicionar a punibilidade dessa espécie de "violência doméstica" à representação da vítima significa, ainda que indiretamente, dificultar-lhe o alcance da tutela penal, na medida em que, quando não por outras razões, pela simples coabitação com o agressor (normalmente mais forte, quase sempre temido ou respeitado), a vítima não

tem coragem nem independência suficientes para manifestar livremente sua vontade de requerer/autorizar a coerção estatal.

Acontece que com chegada da Lei Maria da Penha, lei posterior e da mesma hierarquia que a Lei dos Juizados Especiais, a incidência do art. 88 da Lei nº 9.099/1995 foi afastada quando a vítima for mulher e for agredida no ambiente doméstico, conforme expressamente estipulado pelo art. 41 da Lei nº 11.340, que afirma que "aos crimes praticados com violência doméstica e familiar contra a mulher, independente de pena prevista, não se aplica a Lei nº 9.099/1995". Por consequência, a ação penal que julga o caso em que a mulher é vítima de violência doméstica e familiar passou a ser pública incondicionada.

Logo, nas palavras de Dias (2007, p. 308), pela primeira vez,

a violência doméstica deixou de ser uma questão de âmbito privado subordinada ao interesse da vítima, não precisando o Ministério Público de autorização dela para proceder à denúncia.

Ademais, a Lei Maria da Penha também trouxe alterações no § 9º do artigo 129 do Código Penal, o qual trata da violência doméstica em âmbito geral e passou a ter a seguinte redação:

Art. 129. (...)

Violência Doméstica

§ 9º Se a lesão for praticada contra ascendente, descendente, irmão, cônjuge ou companheiro, ou com quem conviva ou tenha convivido, ou, ainda, prevalecendo-se o agente das relações domésticas, de coabitação ou de hospitalidade:

Pena – detenção, de 3 (três) meses a 3 (três) anos.

Observa-se que alteração majorou a pena máxima de 1 ano para 3 anos e diminuiu a pena mínima de 6 meses para 3 meses, o que, finalmente, trouxe uma mudança substancial na aplicação do tipo penal de violência doméstica não exclusivo às mulheres.

No entendimento de Bitencourt (2012)

Ademais, a despeito do *nomen iuris* imponente a nova figura típica, continuava circunscrito ao espaço da definição de infração de menor potencial ofensivo (art. 2º, parágrafo único, da Lei n. 10.259/2001); mas, nesse particular, foi alterada pela Lei Maria da Penha (Lei n. 11.340/2006), que elevou a pena cominada para três anos de detenção, excluindo, assim, a competência do Juizado Especial Criminal.

Entretanto, a despeito do tipo da ação penal que julga os casos relativos ao § 9º do artigo 129 do Código Penal, esta continuou definida como pública condicionada à representação, vez que o dispositivo que excluiu a aplicação do art. 88 da Lei dos Juizados Especiais aos casos com vítimas mulheres é oriundo da Lei Maria da Penha, que trata exclusivamente de mulheres.

Assim, analisando dita situação sob a perspectiva de gênero que busca proteger as pessoas em situação de vulnerabilidade social, independentemente do gênero assumido por elas, o legislador pecou em não ampliar o disposto no art. 41 da Lei Maria da Penha também aos casos relacionados ao § 9º do artigo 129 do Código Penal, haja vista o tema violência doméstica, assim como os crimes de gênero em geral, são de interesse público.

Nesta perspectiva, Bitencourt (2012) expressa seu entendimento

Por isso, a nosso juízo, mais que tipificar novas figuras penais e/ou majorar as sanções cominadas, é indispensável alterar, mediante previsão legal, a natureza da ação penal, ou seja, excepcionar as lesões corporais leves quando praticadas nas condições descritas no novo dispositivo: a ação penal deve ser pública incondicionada! Lamentamos que o legislador contemporâneo não se tenha dado conta dessa necessidade, tampouco da utilidade político-criminal de tal orientação.

Portanto, para que se conclua esta análise do crime de lesão corporal sob o paradigma de gênero, convém comentar que ainda que a alteração do § 9º do artigo 129 do Código Penal tenha sido feita pela Lei Maria da Penha, citado dispositivo não possui o mesmo viés de justiça social que é transmitido pela lei comentada. A lei foi criada com a intenção de que se modificasse a forma como o Poder Judiciário tratava de um assunto tão delicado como a violência contra a mulher, que possui um histórico de submissão do sexo feminino que se expressa de várias maneiras dentro da sociedade, sendo a mais expressiva por meio da violência doméstica e familiar.

Dias (2007, p. 298-299) expressa seu apoio à edição da Lei Maria da Penha ao afirmar

As manifestações têm uma justificativa: o absoluto descaso de quem sempre foi alvo a violência doméstica. A ênfase do legislador em afastar a incidência da Lei dos Juizados Especiais nada mais significa do que a reação à maneira absolutamente inadequada com que a Justiça cuidava desta espécie de violência.

Observa-se, então, que, em vista do contexto histórico e cultural de

submissão ao homem em que está inserida a mulher, esta possui proteção especial do Estado em relação aos crimes de lesão corporal, através da Lei Maria da Penha que a protege de diversas formas de violência, além de proporcionar medidas de assistência psicossocial para as vítimas.

Por outro lado, embora a Lei Maria da Penha tenha trazido a alteração do tão comentado § 9º do artigo 129 do Código Penal, o referido dispositivo mostra-se insuficiente para o eficaz combate, prevenção e tratamento dos crimes de violência doméstica contra homens. De forma que, ainda que aconteça em menor proporção, não são poucos os casos de homens homossexuais que constantemente são violentados e discriminados dentro do própria ambiente familiar.

Desta forma, não obstante aos avanços trazidos pela Lei Maria da Penha, faz-se necessária a edição de novas normas que também promovam assistência aos homens vítimas de violência doméstica e familiar, haja vista que a cada dia novas pessoas, correntes e ideias desafiam o padrão clássico de masculino, ou de masculinidade, imposto pela sociedade.

4.2.2 Breves comentários acerca dos crimes contra a dignidade sexual sob a perspectiva de gênero

Tendo este trabalho o objetivo de se analisar os crimes de gênero no Brasil, não se poderia deixar de tecer breves comentários acerca dos Crimes contra a Dignidade Sexual (Título IV, do Código Penal). Não se trata de análise profunda e específica de cada tipo penal previsto no referido Título, far-se-á, na verdade, comentários em relação às principais alterações do Código Penal trazidas pela Lei nº 12.015/2009, que alterou significativamente o Título comentado, bem como foi responsável pela mudança da denominação de "Crimes contra os costumes" para "Crimes contra a dignidade sexual".

Observa-se que pela mera mudança de nome do Título IV, o legislador deixa de se preocupar com a moralidade das vítimas de crimes sexuais e passa a proteger a integridade física e psicológica das pessoas. Objetiva-se com a mudança uma mudança de paradigma do objeto jurídico tutelado por esses tipos penais.

No entendimento de Rogério Greco (2011)

O foco da proteção já não era mais a forma como as pessoas deveriam se

comportar sexualmente perante a sociedade do século XXI, mas sim a tutela da sua dignidade sexual. A dignidade sexual é uma das espécies do gênero da dignidade da pessoa humana.

Silva (2014) aponta dois momentos nessa mudança do objeto de proteção da lei

Neste contexto, as mudanças na legislação penal quanto aos crimes contra a dignidade sexual, foram num primeiro momento, voltadas para a liberdade sexual da mulher, pois visava defender os anseios das mulheres com relação à prática do ato sexual. E em um segundo momento, eliminar a diferenciação e discriminação de gênero no que se refere tanto ao sujeito ativo como o passivo nos crimes contra a dignidade sexual, sobretudo com relação às relações homoafetivas.

É notável, portanto, a intenção do legislador em estipular a proteção de bem jurídico que vai além de apenas a sexualidade da vítima, haja vista a violência suportada pelas vítimas são exercidas sobre a totalidade da pessoa, ou seja, sobre todo o conjunto de elementos biológicos, psicológicos e sociais, formadores da dignidade da pessoa humana, não apenas de sua dignidade sexual.

Seguindo nesta linha raciocínio,

A previsão constitucional descrita no art. 1º, inciso III, da Constituição Federal de 1988 protege a dignidade da pessoa humana de forma geral, ou seja, com relação a qualquer ação que o indivíduo pratique. Deste modo, com relação à dignidade sexual, tal previsão tem por objetivo proteger a moral e os direitos humanos de cada indivíduo, independente de gênero, raça, cor, etc. (SILVA, 2014)

Elucidando o primeiro momento das mudanças trazidas pela Lei nº 12.015/2009, como apresentado por Silva (2014), tem-se a exclusão do termo "mulher honesta" antes presente na redação do tipos penais de "posse sexual mediante fraude" (art. 215), "atentado ao pudor mediante fraude" (art. 216) e "raptos violento ou mediante fraude" (art. 219).

Essa mudança aconteceu em virtude das reivindicações dos movimentos feministas em prol da liberdade, autonomia de suas decisões e cidadania das mulheres, mas também devido a "mudanças constantes ao longo dos anos, com relação a convivência", as que se refletem nas mudanças de hábitos e costumes, até mesmo dos sexuais. De maneira que, hoje, "o conceito de família é bem mais abrangente, de modo que as relações sexuais também" (SILVA, 2014).

Acerca da exclusão do termo "mulher honesta", é notável que

ao invés de procurar proteger a virgindade das mulheres, como acontecia com o revogado crime de sedução, agora, o Estado estava diante de outros desafios, a exemplo da exploração sexual de crianças e adolescentes (GRECO, 2011).

Passa-se, então, a comentar as mudanças mais importantes realizadas pela Lei nº 12.015/2009 no Código Penal.

Além da mudança do título e da exclusão do termo "mulher honesta" e "mulher virgem", houve também a revogação de dois artigos, o art. 214, que tratava de "atentado violento ao pudor", e o art. 216, que versava sobre o "atentado ao pudor mediante fraude". Veja-se como era a antiga redação do Título IV do Código Penal:

TÍTULO VI
 DOS CRIMES CONTRA OS COSTUMES
 CAPÍTULO I
 DOS CRIMES CONTRA A LIBERDADE SEXUAL
 Estupro
 Art. 213. Constranger mulher a conjunção carnal, mediante violência ou grave ameaça:
 Pena - reclusão, de três a oito anos.
 Atentado violento ao pudor
 Art. 214. Constranger alguém, mediante violência ou grave ameaça, a praticar ou permitir que com ele se pratique ato libidinoso diverso da conjunção carnal:
 Pena - reclusão de dois a sete anos.
 Posse sexual mediante fraude
 Art. 215. Ter conjunção carnal com mulher honesta, mediante fraude:
 Pena - reclusão, de um a três anos.
 Parágrafo único. Se o crime é praticado contra mulher virgem, menor de dezoito anos e maior de quatorze anos:
 Pena - reclusão, de dois a seis anos.
 Atentado ao pudor mediante fraude
 Art. 216. Induzir mulher honesta, mediante fraude, a praticar ou permitir que com ela se pratique ato libidinoso diverso da conjunção carnal:
 Pena - reclusão, de um a dois anos.
 Parágrafo único. Se a ofendida é menor de dezoito e maior de quatorze anos:
 Pena - reclusão, de dois a quatro anos.
 CAPÍTULO II
 DA SEDUÇÃO E DA CORRUPÇÃO DE MENORES
 Sedução
 Art. 217. Seduzir mulher virgem, menor de 18 (dezoito) anos e maior de 14 (catorze), e ter com ela conjunção carnal, aproveitando-se de sua inexperiência ou justificável confiança:
 Pena - reclusão, de 2 (dois) a 4 (quatro) anos.
 Corrupção de menores
 Art. 218. Corromper ou facilitar a corrupção de pessoa maior de 14 (catorze) e menor de 18 (dezoito) anos, com ela praticando ato de libidinagem, ou induzindo-a a praticá-lo ou presenciá-lo:
 Pena - reclusão, de 1 (um) a 4 (quatro) anos.

Interessante notar que a redação antiga aceitava apenas a mulher como sujeito passivo do crime de estupro, de maneira que o sujeito ativo também se limitava apenas ao homem. Outro aspecto notável se dá em relação ao meio de consumação do estupro, o qual antigamente só era considerado consumado mediante a comprovação de conjunção carnal, o que significa, nas palavras de Silva (2014) "a cópula do órgão genital masculino no órgão genital feminino, parcial ou totalmente.

Silva *apud* Grilo (2014) também destaca outro aspecto da redação antiga que diz respeito à mulher honesta. Afirmam que "o homem que estuprasse qualquer mulher que não fosse considerada pela sociedade como mulher honesta, poderia livremente realizar a prática e ficar por esta impune".

Dita situação revela a política samaritana que era dispensada às mulheres antigamente, a qual "consistia em reprimi-la sexualmente, bem como em mantê-la virgem enquanto conviver com os pais" (SILVA *apud* SOUSA, 2014), de maneira que o homem, sempre possuidor de maior liberdade que as mulheres, podia procurar prostitutas para satisfazer seu libido, sem se preocupar em responder pelos crime cometido. Logo, a antiga redação se mostrava completamente machista e presa aos costumes do patriarcado.

Observa-se, agora, a nova redação trazida pela Lei nº 12.015, a qual, além de proporcionar as mudanças já comentada, também acrescentou o crime de assédio sexual (art. 216-A) e uniu alguns dos artigos revogados, bem como apresentou qualificadoras e casos de aumento de pena nos tipos penais.

Estupro

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

Art. 214 –

Violação sexual mediante fraude

Art. 215 - Ter conjunção carnal ou praticar outro ato libidinoso com alguém, mediante fraude ou outro meio que impeça ou dificulte a livre manifestação de vontade da vítima:

Pena - reclusão, de 2 (dois) a 6 (seis) anos.

Parágrafo único - Se o crime é cometido com o fim de obter vantagem econômica, aplica-se também multa.

Art. 216 –

Assédio sexual

Art. 216-A - Constranger alguém com o intuito de obter vantagem ou favorecimento sexual, prevalecendo-se o agente da sua condição de superior hierárquico ou ascendência inerentes ao exercício de emprego, cargo ou função.

Pena - detenção, de 1 (um) a 2 (dois) anos.

Parágrafo único - (VETADO)

§ 2º - A pena é aumentada em até um terço se a vítima é menor de 18 (dezoito) anos.

CAPÍTULO II

DOS CRIMES SEXUAIS CONTRA VULNERÁVEL

Sedução

Art. 217 -

Estupro de vulnerável

Art. 217-A. Ter conjunção carnal ou praticar outro ato libidinoso com menor de 14 (catorze) anos:

Pena - reclusão, de 8 (oito) a 15 (quinze) anos.

§ 1º Incorre na mesma pena quem pratica as ações descritas no *caput* com alguém que, 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.

§ 2º (VETADO)

§ 3º Se da conduta resulta lesão corporal de natureza grave:

Pena - reclusão, de 10 (dez) a 20 (vinte) anos.

§ 4º Se da conduta resulta morte:

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

Corrupção de menores

Art. 218. Induzir alguém menor de 14 (catorze) anos a satisfazer a lascívia de outrem:

Pena - reclusão, de 2 (dois) a 5 (cinco) anos.

Parágrafo único. (VETADO).

Dentre as figuras típicas que foram criadas ou alteradas pela Lei nº 12.015/2009, destaca-se a os delitos de estupro (art. 213), o assédio sexual (art. 216-A) e o estupro de vulnerável (art. 217-A).

Acredita-se que o primeiro ponto mais importante da alteração feita, diz respeito à mescla entre os crimes de estupro e atentado violento ao pudor. Como comentado anteriormente, o estupro era considerado consumado apenas pela conjunção carnal dos órgãos genitais do homem e a mulher, entretanto o sentido de estupro tornou-se mais amplo, abrangendo a conduta que antigamente era denominada como atentado violento ao pudor. É dizer que tudo que antigamente era tido como atentado violento ao pudor é considerado hoje como estupro, porém excluir a prática da conjunção carnal forçada do âmbito de alcance do novo dispositivos. Tanto é que Greco (2011) afirma que na expressão "outro ato libidinoso" faz referência a "todos os atos de natureza sexual, que não a conjunção carnal, que tenham por finalidade satisfazer a libido do agente".

Ainda acerca da fusão crime de estupro com o crime de atentado violento ao pudor, julga-se importante apresentar reflexão jurídica de Greco (2011)

vale ressaltar que a nova lei fundiu (...) os delitos previstos anteriormente nos artigos 213 (estupro) e 214 (atentado violento ao pudor) do Código Penal, não havendo que se falar em *abolitio criminis* com relação a este último, em virtude da aplicação do princípio da continuidade normativo-típica, uma vez que os elementos que integravam a figura do atentado violento ao pudor migraram para o art. 213 do Código Penal, que diz respeito ao fato de ter o agente constrangido alguém, mediante violência ou grave ameaça, a ter conjunção carnal, ou a praticar ou com ele permitir que se pratique outro ato libidinoso.

Nesta linha de raciocínio, Silva (2014) também afirma ser

possível identificar uma fusão entre os artigos 213 e 214, onde agora estão presentes tanto a prática de conjunção carnal quanto a prática de ato libidinoso, tendo este último uma interpretação mais ampla.

Outra mudança expressiva, já anteriormente comentada, diz respeito à exclusão da palavra "mulher" no dispositivo legal que tipificava o estupro, que trouxe como consequência uma maior amplitude da ação protetiva estatal frente às mudanças e evoluções da sociedade.

Acerca dessa eliminação do "gênero" dos sujeitos do crime de estupro, pode-se afirmar que "o legislador teve com isso, o objetivo de dissipar qualquer interpretação tendenciosa no texto legal, além de considerar qualquer pessoa como sujeito ativo ou passivo" (SILVA, 2014).

Também acerca do tema em questão, Greco (2011) assevera

Agora, não importa se o sujeito passivo é do sexo feminino, ou mesmo do sexo masculino que, se houver o constrangimento com a finalidade prevista no tipo penal do art. 213 do diploma repressivo, estaremos diante do crime de estupro. (...) Não exige mais a lei penal, para efeitos de caracterização do estupro, que a conduta do agente seja praticada contra uma mulher.

Insta também comentar que o constrangimento posto em prática pelo autor do crime pode se dar de duas formas diferentes, forçando a vítima a um comportamento ativo ou passivo, a depender de cada caso.

Veja como Greco (2011) elucida bem tal situação

O constrangimento empregado pelo agente, portanto, pode ser dirigido a duas finalidades. Na primeira delas, o agente obriga a própria vítima a praticar um ato libidinoso diverso da conjunção carnal. A sua conduta, portanto, é ativa, podendo atuar sobre seu próprio corpo, com atos de masturbação, por exemplo; no corpo do agente que a constrange, praticando, *v.g.*, sexo oral; ou, ainda, em terceira pessoa, sendo assistida pelo agente.

O segundo comportamento é passivo. Nesse caso, a vítima permite que com ela seja praticado o ato libidinoso diverso da conjunção carnal, seja pelo próprio agente que a constrange, seja por um terceiro, a mando daquele.

É possível, assim, afirmar ser o estupro um tipo penal misto alternativo, no qual a realização de mais de um comportamento, no mesmo contexto, resultará em uma única infração penal (GRECO, 2011).

Importante também comentar a respeito da criação do tipo penal de assédio sexual, presente no art. 216-A do Código Penal. Acredita-se que a intenção do legislador foi a de refrear, através da ameaça de pena criminal, práticas de superiores hierárquicos que, dentro do ambiente de trabalho, constroem alguém, principalmente mulheres, a prestar-lhe favores sexuais.

Acerca do tema, Silva (2011) discorre

o Capítulo I do Título VI do Código Penal (...) trouxe o art. 216-A, com a tipificação do delito "assédio sexual", que tem por objetivo jurídico coibir atitudes de um superior hierárquico numa relação de trabalho, a praticar condutas que constroem seus subordinados a prestar-lhe favores sexuais, tratando-se assim de crime próprio e de forma livre, no contexto de que qualquer tipo de insinuação, desde que prova, irá caracterizar sua consumação

Interessante notar que o delito de assédio sexual só se consuma quando é praticado de um superior hierárquico frente ao seu subordinado, não se consumando no caso da inversão dos sujeitos figurantes do papel de assediador e assediado. "Acredita-se que isso se deve pelo fato de que o superior (...) teria como forma de defesa a demissão de seu subordinado, sendo que a recíproca se daria para manter a vítima no emprego" (SILVA, 2011).

Por fim, julga-se importante comentar as alterações trazidas em relação aos menores de idade vítimas de atos contra sua dignidade sexual. Acerca deste tema, as alterações mais significativas foram a extinção do crime de sedução e a criação do crime de estupro de vulnerável.

A respeito da exclusão do crime de sedução, não há necessidade de se tecer grandes comentários, vez que a conduta anteriormente tipificada pelo art. 217 do Código Penal passou a ser prevista pela qualificadora do crime de estupro presente no § 1º do art. 213, trazendo de novidade apenas a majoração da pena.

Quanto ao crime de estupro de vulnerável, a estipulação do elemento objetivo referente à idade da vítima pode ser considerada um avanço para a política

criminal e para o direito penal. Diz-se isso, pois, a partir da década de 80, os Tribunais brasileiros iniciaram um questionamento acerca da presunção da violência presente no revogado art. 244, a, do Código Penal, a qual entendia como relativa, com a justificativa de que a sociedade se modificou significativamente entre o final do século XX e início do XXI e que os menores de 14 anos já não necessitavam da mesma proteção que aqueles que viveram a época da edição do Código Penal, em 1940 (GRECO, 2011).

Diante da discussão entre doutrinadores e jurisprudência acerca da natureza da presunção da violência, se absoluta ou relativa, Greco (2011) comenta

Não conseguiam entender, *permissa venia*, que a lei penal havia determinado, de forma objetiva e absoluta, que uma criança ou mesmo um adolescente menor de 14 (quatorze) anos, por mais que tivessem uma vida desregrada sexualmente, não eram suficientemente desenvolvidos para decidir sobre seus atos sexuais. (...) O que se esquecia, infelizmente era que esse artigo havia sido criado com a finalidade de proteger esses menores e punir aqueles que, estupidamente, deixavam aflorar sua libido com crianças ou adolescentes ainda em fase de desenvolvimento.

Não há como discordar do posicionamento de Greco (2011), tendo em vista que a estipulação de uma natureza relativa para a condição violenta do ato resultaria no esvaziamento do tipo penal, de maneira que outros dados ou situações expressadas no processo poderiam corroborar para o afastamento da presunção de violência, o que, seguindo o ponto de vista apresentado, resulta em grave desrespeito à infância, à juventude e à dignidade humana das crianças e jovens brasileiros.

Finalmente, importante ressaltar também que não apenas a criança ou adolescente menor de 14 anos é considerado vulnerável. Os enfermos, os doentes mentais, aqueles que não possuem o discernimento para a prática do ato e também aqueles que, por qualquer razão, não pode oferecer resistência também são considerados vulneráveis, nos termos do § 1º do art. 217-A do Código Penal.

Logo, observa-se que as alterações trazidas pela Lei nº 12.015/2009 foram de suma importância para a concretização dos direitos protetivos da dignidade sexual de homens, mulheres e crianças. Destaca-se também a importância da supressão das expressões "mulher honesta" e "mulher virgem" as quais institucionalizavam e reforçavam a cultura patriarcal e machista imposta na sociedade brasileira. E por fim, vale a pena comentar que os crimes contra a

dignidade sexual tramitam em segredo de justiça, conforme o art. 234-B do Código Penal, "evitando-se, assim, a indevida exposição das pessoas envolvidas nos processos dessa natureza, principalmente as vítimas" (GRECO, 2011).

4.2.3 Breves comentários acerca dos crimes contra a honra sob a perspectiva de gênero.

Julga-se importante comentar brevemente os crimes contra a honra avaliados sob a perspectiva de gênero. Embora seja uma característica bastante pessoal e subjetiva, a proteção da honra é também considerada um interesse público do Estado com a função de manutenção da paz social entre os indivíduos.

A proteção da honra como bem jurídico autônomo, não constitui interesse exclusivo do indivíduo, mas da própria coletividade, que tem interesse na preservação da honra, da incolumidade moral e da intimidade, além de outros bens jurídicos indispensáveis para a harmonia social (BITENCOURT, 2009, p. 287).

"Honra" pode ser definida como "um valor ideal, a consideração, a reputação, a boa fama de que gozamos perante a sociedade em que vivemos" (BITENCOURT, 2009, p. 288), sendo, portanto, diretamente relacionada aos papéis de gênero construídos socialmente. De maneira que conforme o homem, ou a mulher, vá se aproximando do papel de gênero padrão definido para ele, ou ela, mais chances terá este indivíduo de ser considerado uma pessoa honrada, ou seja, de ter uma boa reputação e boa fama aos olhos da sociedade julgadora.

Desta forma, por ser a honra tão relacionada à imagem que cada indivíduo tem perante a sociedade, não fica difícil de imaginar casos em que mulheres ou membros da comunidade LGBT são vítimas de crimes contra a honra que são estritamente motivados por suas relações sexuais, afetivas ou, até mesmo, por seu comportamento. Logo, os crimes de honra, por produzirem danos tão subjetivos, podem, em certas ocasiões, serem considerados também como uma forma de violência psicológica, esta que representa 40,1% e 33,3%, respectivamente, dos casos de crimes envolvendo homossexuais e mulheres (SECRETARIA ESPECIAL DE DIREITOS HUMANOS, 2013).

Os crimes contra a honra são elencados pelo Capítulo V do Título I do Código Penal: calúnia (art. 138), difamação (art. 139) e injúria (art. 140).

O crime de calúnia é definido pelo Código Penal, em seu art. 138, pela conduta de "caluniar alguém, imputando-lhe falsamente fato definido como crime". No mesmo sentido, Bitencourt (2009, p. 292) afirma que calúnia é, "em outros termos, uma espécie de 'difamação agravada' por imputar, falsamente, ao ofendido não apenas fato desonroso, mas um fato definido como crime". Vale lembrar que se considera crime a imputação falsa de crime (*caput* do art. 138) e também a propalação da calúnia (§ 1º do art. 138), que seria tornar público o fato calunioso.

Diferentemente da calúnia, o crime de difamação não exige a imputação de fato definido como crime, o art. 139 do Código Penal fala apenas em "fato ofensivo à sua reputação". Importante, então, entender que reputação se trata da "estima moral, intelectual ou profissional de que alguém goza no meio em que vive; reputação é um conceito social" (BITENCOURT, 2009, p. 311), e que difamar "consiste em atribuir fato ofensivo à reputação do imputado - acontecimento concreto - e não conceito ou opinião, por mais gravosos ou aviltantes que possam ser" (Ibidem). Por outro lado, a propalação da difamação não é prevista no Código Penal, de forma que "quem propala ou divulga fato desonroso imputado a alguém difama-o, isto é, pratica nova difamação" (Ibidem, p. 312).

Por fim, o Código Penal define como crime, em seu art. 140, o ato de "injuriar alguém, ofendendo-lhe a dignidade ou o decoro". Diferentemente dos outros dois crimes apresentados, a injúria está mais relacionada à honra subjetiva, é dizer, relacionada à "pretensão de respeito à dignidade humana, representada pelo sentimento ou concepção que temos a nosso respeito" (BITENCOURT, 2009, p. 319). Tanto que o texto legal elenca os aspectos da honra que são ofendidos neste tipo penal: dignidade e decoro, os quais representam, respectivamente, atributos morais e atributos físicos e intelectuais (BITENCOURT *apud* JESUS, 2009, p. 319).

Neste sentido, dignidade se trata do sentimento que a própria pessoa tem em relação a sua honrabilidade ou ao seu valor social, que, como bem descrito por Bitencourt (2009, p. 321), "pode ser lesada com expressões tais como 'bicha' (...), 'corno'", estas tão relacionadas aos papéis de gênero da sociedade. E decoro pode ser definido como "o sentimento, a consciência da própria respeitabilidade pessoa; é a decência, a respeitabilidade que a pessoa merece e que é ferida quando, por exemplo, se chama alguém de 'anta', 'imbecil', 'ignorante' etc" (BITENCOURT, 2009, p. 321). Percebe-se, então, que, na injúria, não se imputa fatos, apenas se emite conceitos negativos sobre a pessoa ofendida, que atingem atributos pessoais, como

a estima própria.

Desses crimes, pode-se extrair muitas características de uma sociedade, principalmente quando avaliadas as ofensas utilizadas para se insultar a vítima, as quais são muitas vezes voltadas ao papel da honra feminina e relacionadas também à sexualidade feminina, mesmo quando o conflito não seja a respeito da vida sexual dos conflitantes.

Em um estudo realizado por Carneiro (2012) que analisou as relações de gênero por meio de processos criminais de injúria e calúnia de Juiz de Fora entre os anos de 1854 e 1941, observou-se que embora alguns comportamentos sexuais reprovados socialmente fossem expostos durante os processos, foram poucos os casos em que os insultos realmente foram utilizados na intenção de se evidenciar uma má conduta sexual feminina, como, por exemplo, a exposição de casos de adultério.

Neste sentido,

percebe-se que mesmo em momento de conflitos sem referências a possíveis imoralidades sexuais femininas, essas situações foram utilizadas para reafirmar o papel da honra feminina, lançando luz sobre a sexualidade considerada ilícita, principalmente uma possível promiscuidade. O insulto, nestes casos, foi uma expressão linguística de um modelo de gênero, sexo e moral cujos princípios governam uma esfera social ampla. Na maior parte dos casos analisados envolvendo mulheres, as ofensas foram dirigidas contra quebras de normas sociais que as mulheres não deveriam praticar, sendo por isso, lembradas do papel social que lhes era devido na comunidade em que viviam (CARNEIRO, 2012, p. 348).

Assim, é possível se dizer que grande parte das ofensas verbais contra as mulheres funcionam claramente como uma maneira de regular comunitariamente o comportamento sexual feminino.

Outro ponto levantado por Carneiro (2012) é que em grande parte dos processos de injúria e calúnia eram oriundos de problemas de vizinhança, que propagavam histórias das vidas particulares de seus vizinhos através da fofoca, tornando a pública os atos da vida privada alheia. Contudo, o objetivo dos fofoqueiros nunca foi a punição de fato dos desviadores da moral, somente queriam fofocar e falar publicamente da vida alheia.

Trabalhos que analisaram a relação entre insulto e gênero, observaram que quando os envolvidos traziam esses fatos para o debate público, tentavam denotar implicações sociais das coisas privadas, porque tais fatos feriam a moralidade da comunidade. (...) O que os envolvidos queriam mesmo (...)

era que acordos de negócios, de boa vizinhança e de cordialidade fossem respeitados. Sendo descumpridos, a moralidade sexual era evocada para estigmatizar e reafirmar o papel social da mulher e assim, promover uma distinção nada mais que simbólica entre a comunidade e a ofensora das normas. Desta forma, no contexto analisado, percebe-se que as mulheres acusadas de promiscuidade não foram excluídas da comunidade - a ofensa era apenas um aviso para restabelecer a conduta padrão, que na maior parte dos casos, não possuía relação com a vida sexual efetiva da ofendida (CARNEIRO, 2012, p. 348-349)

Interessante também notar as diferentes formas de ofensas que são utilizadas contra um homem e contra uma mulher. Carneiro (2012) relata um caso em que o réu, bêbado e armado, insultou um homem que jogava malha com amigos, o chamando de "burro" e "filho da puta" e em seguida, após a intervenção da esposa do ofendido, a chama de "puta". A autora observa que a mulher é ofendida com um insulto de conotação sexual sem que a situação sequer a isto fosse relacionada, de forma que se torna evidente que o insulto foi "utilizado para mostrar que a mulher estava se metendo num assunto de homens (...) a mensagem passada pelo réu é que a ofendida deveria restabelecer a conduta esperada de uma mulher" (CARNEIRO, 2012, p. 350).

Em relação à honra feminina, Carneiro (2012) destaca a influência da honestidade ou desonestidade da mulher na definição da honra de sua família, de modo que se desonesta fosse, o marido e filhos poderiam sofrer com nomes desonrosos como corno e bastardo. Por meio dos processos analisados, a autora percebeu que nenhum dos homens ofendidos sofreram com insultos relacionados a sua imoralidade sexual, ou seja, suas promiscuidades não eram atacadas, tanto que "quando alguma ofensa evocava este assunto era a sexualidade da mulher, filha, irmã ou de sua mãe que era ressaltada" (CARNEIRO, 2012, p. 351). Logo, o comportamento sexual da mulher influenciava na honra da casa, enquanto que o do homem não.

Neste sentido, é possível perceber que é o fator da desonra que torna a injúria efetiva, tanto que os ideais morais que a honra representa se tratam de aspectos de um sistema de crenças no qual a definição de moralidade já foi utilizada para apontar a reputação das pessoas (CARNEIRO, 2012, p. 352).

Último ponto a respeito da pesquisa que julga-se importante comentar diz respeito ao perfil das partes envolvidas nos processos de calúnia, injúria e difamação. Carneiro (2012) analisou estudos de diferentes países como Inglaterra, Bolívia, Costa Rica e Estados Unidos e concluiu que, diferentemente da tendência

mundial, os processos de Juiz de Fora analisados apresentavam um baixo número de casos envolvendo mulheres. Pois, enquanto nos demais países os processos eram, em sua grande maioria, abertos por mulheres, em Juiz de Fora isto não aconteceu. Logo, a autora acredita que “a hipótese mais razoável para o baixo número envolvendo mulheres é que para a maior parte da população da cidade, não era legítimo levar tais questões para a mediação da justiça” (CARNEIRO, 2012, p. 355).

Entretanto, Carneiro (2012) mostra que as poucas mulheres de Juiz de Fora envolvidas nos processos estudados não se tratavam de meras donas de casa, aprisionadas em suas casas e longe dos perigos da rua. Na verdade, a maioria das mulheres possuíam jornada dupla, cuidando de casa, porém exercendo alguma outra profissão a fim de proporcionar uma vida melhor a sua família e filhos. Assim, percebe-se que não se tratavam de mulheres pertencentes à elite e que tampouco preenchiam os padrões do papel de gênero que lhes eram exigidos à época, ou seja, que fossem silenciosas, obedientes, castas, donas do lar e longe do contato com o mundo externo.

A partir deste entendimento da autora, é possível notar como a cultura brasileira ainda insiste em afastar a apreciação do Poder Judiciário quanto aos conflitos que envolvem aspectos da personalidade e da honra da vítima. Fato este que reforça o entendimento de que os direitos da personalidade e da honra, que estão intimamente ligados às questões de gênero e à dignidade da pessoa humana, ainda são pouco valorizados e debatidos no ambiente jurídico brasileiro, sendo necessário um maior incentivo ao debate a respeito do tema, para que haja uma maior participação e compreensão popular acerca da importância de se proteger ditos direitos individuais e fundamentais.

Trazendo-se, agora, a análise dos crimes contra a honra sob a perspectiva de gênero para os dias atuais, julga-se importante comentar a respeito da violência psicológica contra a mulher cometida na *internet*. Embora o art. 5º da Constituição Federal de 1988 estabeleça que homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, sabe-se que dito preceito nunca foi realmente respeitado na prática, sendo a violência contra a mulher um fato presente na história do Brasil e de outros países.

Antigamente, antes da edição de lei protetoras dos direitos e da integridade física da mulher, era comum que homens acreditassem possuir um direito perpétuo

de possessão sobre o corpo e sobre as decisões da mulher, fosse esta sua irmã, sua filha, sua esposa, ou sua ex-esposa. De maneira que a vingança do homem contra “atos de rebeldia” das mulheres era quase sempre de ordem física. Porém, com o passar dos anos e com o desenvolvimento e aperfeiçoamento das políticas de proteção da mulher, os atos vingativos deixaram de ser estritamente físicos e passaram a tomar forma de uma violência simbólica, psicológica, com o intuito de se expor a privacidade da mulher ao público, principalmente através dos veículos de comunicação via *internet* (BEZERRA, 2015).

Dentre os crimes cometidos contra mulheres no meio virtual, os mais comuns são justamente os crimes contra a honra (calúnia, injúria e difamação) e o crime de ameaça, não sendo poucas as vezes em que os dois são praticados conjuntamente (BEZERRA, 2015).

A importância da abordagem desses crimes reside na grande quantidade de vídeos e imagens íntimas que são divulgadas na internet, afetando diretamente a vida social e afetiva das vítimas, que são mulheres em sua maioria. A prática é atualmente conhecida como “*cyber vingança*” ou “*pornô de vingança*”, ou, em inglês, “*porn revenge*”, tem como propósito causar humilhação da vítima e, a cada dia, se torna mais presente no processos em trâmite nos tribunais brasileiros (COMPROMISSO E ATITUDE, 2014).

Esse tipo de violência normalmente é praticada por ex-maridos, ex-namorados, ex-companheiros em virtude alguma rejeição de sua parceira, a qual, normalmente, vem a sofrer intenso sofrimento emocional em vista das consequências de sua exposição pública nas redes sociais na internet. E esta é a intenção dos agressores ao se divulgar o conteúdo. “Os homens sabem que a sexualidade feminina será recriminada. Os julgamentos das mulheres expostas em cenas íntimas são humilhantes, degradantes e vexatórios” (BEZERRA, 2015).

A qualificação jurídica do delito do *porn revenge* encontra respaldo legal no Código Penal e também Lei Maria da Penha (BEZERRA, 2015). No Diploma Penal, os crimes contra a honra sem dúvidas são os mais aplicáveis aos casos, vez que causam danos à imagem e à reputação da pessoa ofendida. E quanto à Lei Maria da Penha, a lei aborda e conceitua a violência psicológica contra a mulher (art. 7º, I, Lei nº 11.340/2006), a qual, entre outras possibilidades, pode ser

entendida como qualquer conduta que lhe cause dano emocional e

diminuição da auto-estima (...), mediante ameaça, constrangimento, humilhação, manipulação, isolamento, vigilância constante, perseguição contumaz, insulto, chantagem, ridicularização, exploração e limitação do direito de ir e vir ou qualquer outro meio que lhe cause prejuízo à saúde psicológica e à autodeterminação;

Desta forma, tendo em vista que o *porn revenge* é capaz de causar dano emocional e diminuição da auto-estima, através da divulgação de conteúdo íntimo da vítima que lhe causa constrangimento, humilhação e ridicularização, não resta dúvida que a prática deste delito também é configurada pelos dispositivos previstos no art. 7º, I, da Lei Maria da Penha.

Neste sentido, é possível afirmar que

A legislação atual permite o enquadramento do crime de cyber vingança sob a ótica da responsabilidade civil (danos morais) e criminal. Neste última esfera, além dos crimes contra a honra (injúria, calúnia e difamação), as mulheres vítimas adultas, se sofrerem violência psicológicas e danos morais, encontram amparado na Lei Maria da Penha (Lei nº 11.340/2006), e as menores de idade também são protegidas pelo Estatuto da Criança e do Adolescente (COMPROMISSO E ATITUDE, 2014).

Por outro lado, é importante esclarecer que a publicação e divulgação da foto por si só já configura difamação, um crime contra a honra. Entretanto, para que o dano também possa ser configurado uma violência psicológica, é necessário ver como esse fato repercutirá na vítima, pois as consequências da exposição pública pode variar de mulher para mulher, de modo que algumas podem ficar tão mal com a exposição que acabam adoecendo, sendo esta uma situação em que a violência psicológica é constatada. (COMPROMISSO E ATITUDE *apud* WIECKO, 2014).

Os danos psicológicos causados em algumas mulheres são tão intensos que, em 2013, foram registrados, no Brasil, dois casos de meninas que se suicidaram após terem conhecimento de vídeos e imagens suas de conteúdo sexual foram compartilhadas na internet (COMPROMISSO E ATITUDE, 2014). Casos como esses demonstram a importância da abordagem do tema para proteção dessas pessoas e para prevenção contra esses tipos de crime. Vale lembrar que os casos envolvendo suicídios representam o estopim das consequências que esta forma de violência psicológica pode causar, não devendo, portanto, serem esquecidos os casos que causam danos mais leves, porém não isentos de consequências degradantes como a depressão e outras doenças mentais.

Outras leis brasileiras que colaboram para o combate ao *porn revenge* são:

1) o Marco Civil da Internet (Lei nº 12.965/2014), que responsabiliza os provedores de internet pelos danos causados à vítima caso haja estes se recusem a retirar o material divulgado, após notificação extrajudicial - o que ajuda para uma retirada mais rápida; e 2) a chamada Lei Carolina Dieckmann (Lei nº 12.737/2012), aprovada após a divulgação de fotos íntimas da atriz brasileira que foram copiadas de seu computador e que foi responsável pela inclusão no Código Penal de infrações relacionadas ao meio digital, prevendo reclusão de 8 meses a 3 anos e 4 meses para quem divulgar conteúdo roubado de dispositivo eletrônico de outrem. Porém, nenhuma das legislações têm previsão específica para o "pornô de vingança" (COMPROMISSO E ATITUDE, 2014).

Por fim, importante apresentar que, embora a legislação penal brasileira tenha dispositivos nos quais o *porn revenge* possa ser enquadrado, existem três projetos de lei diferentes na Câmara dos Deputados, que propõem aumento de pena em relação ao crime de difamação por meio da cyber vingança. O Projeto de Lei nº 6.713/2013 sugere punição de 1 ano de reclusão e multa de 20 salários mínimos a quem publicar pornografias de vingança na internet. O Projeto nº 5.555/2013 indica que, sempre que conteúdo íntimo for divulgado sem consentimento da mulher, o juiz deverá determinar a remoção do conteúdo da internet. E o Projeto nº 6.630/2013 preconiza alterar o Código Penal para tipificar a conduta de "divulgar fotos ou vídeos com cena de nudes ou ato sexual sem autorização da vítima" e determina pena de 1 a 3 anos e multa, com aumento de pena de um terço se o crime for praticado motivado por vingança ou humilhação ou por pessoa próxima (cônjuge, companheiro, noivo, namorado) da vítima (COMPROMISSO E ATITUDE, 2014).

4.2.4 Breves comentários acerca da Lei do Femicídio

Finalmente, antes que se encerre esta análise dos crimes de gênero no Brasil, não se poderia deixar de comentar sobre as alterações feitas pela Lei nº 13.104/2015, a chamada Lei do Femicídio.

Referida lei foi responsável por três importantes mudanças para o direito penal brasileiro: 1) alterou o art. 121 do Código penal, para acrescentar o feminicídio como uma qualificadora do homicídio, descrevendo seus requisitos típicos; 2) determinou a causa de aumento de pena de um terço até a metade para os casos em que o feminicídio for praticado durante a gestação, nos três meses após o parto,

contra pessoa menor de quatorze anos, contra pessoa maior de sessenta anos, contra pessoa com deficiência; na presença de descendente ou ascendente da vítima 3) incluiu o feminicídio no rol dos crimes hediondos da Lei nº 8.072/1990 (BIANCHINI e GOMES, 2015).

Porém, antes que se inicie a analisar essas mudanças trazidas pela lei em comento, julga-se importante apresentar a definição de feminicídio.

Na visão de Souza (2016), feminicídio pode ser definido por

a conduta típica do assassinato de uma mulher (...), única e exclusivamente pela condição de ser mulher, motivada, geralmente, pelo sentimento de ódio, desprezo pela discriminação contra o sexo feminino, por perda de poderes para esse gênero, o que se faz comum, inclusive, em sociedades marcadas pela discriminação e preconceito ao feminino, nesse caso, falo particularmente do Brasil.

Ou seja, feminicídio é o assassinato de uma mulher motivado em razão do seu gênero, em razão do ser-mulher.

Para melhor compreensão da análise a ser feita a seguir, apresenta-se o dispositivo legal incluído no Código Penal e a alteração feita na Lei nº 8.072/1990, pela Lei nº 13.104/2015:

Art. 1º O art. 121 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal, passa a vigorar com a seguinte redação:

"Homicídio simples

Art. 121.

Homicídio qualificado

§ 2º

Femicídio

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

§ 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.

Aumento de pena

§ 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 ou com deficiência;

III - na presença de descendente ou de ascendente da vítima."

Art. 2º O art. 1º da Lei nº 8.072, de 25 de julho de 1990, passa a vigorar com a seguinte alteração:

"Art. 1º

I - homicídio (art. 121), quando praticado em atividade típica de grupo de extermínio, ainda que cometido por um só agente, e homicídio qualificado (art. 121, § 2º, I, II, III, IV, V e VI);"

Passa-se, agora, a analisar as mudanças trazidas pela lei.

4.2.4.1 Femicídio como qualificadora do homicídio

Observa-se que o dispositivo legal em questão (inciso VI, do art. 121, do Código Penal) determina que para ser configurado o crime de homicídio qualificado por feminicídio, é necessário que a conduta delituosa aconteça em razão do sexo feminino. Enquanto que o § 2º-A, do art. 121, do Código Penal elencou as situações que são consideradas como em razão do sexo feminino, as quais são: a) violência doméstica e familiar; b) menosprezo à condição de mulher; e c) discriminação à condição de mulher.

Cunha (2015) critica a redação escolhida pelo legislador, veja-se:

Femicídio, comportamento objeto da Lei em comento, pressupõe violência baseada no gênero, agressões que tenham como motivação a opressão à mulher. É imprescindível que a conduta do agente esteja motivada pelo menosprezo ou discriminação à condição de mulher da vítima. A previsão deste (infeliz) parágrafo, além de repisar pressuposto inerente ao delito, fomenta a confusão entre feminicídio e feticídio. Matar mulher, na unidade doméstica e familiar (ou em qualquer ambiente ou relação), sem menosprezo ou discriminação à condição de mulher é FEMICÍDIO. Se a conduta do agente é movida pelo menosprezo ou discriminação à condição de mulher, aí sim temos FEMINICÍDIO.

A crítica do autor corrobora com a noção da perspectiva de gênero, pois, de fato, a lei não deixa claro o entendimento que, para se configurar a qualificadora de feminicídio, é preciso que o agente tenha o ânimo de matar esta mulher devido a um contexto relacionado ao papel social admitido por esta mulher dentro dos papéis de gênero construídos dentro de cada sociedade. Para configurar o feminicídio, é preciso que a mulher morra em função de seu gênero, o que não está claro na redação do dispositivo.

Neste sentido, afirma-se que "a qualificadora não se refere a uma questão de sexo (categoria que pertence à biologia), mas a uma questão de gênero (atinente à sociologia, padrões sociais do papel que cada sexo desempenha)" (BIANCHINI e GOMES, 2015)

Vale comentar que o sujeito passivo na qualificadora de feminicídio deve sempre ser uma mulher, não se admitindo analogia contra o réu, logo nunca se aplicará aos homens, nem mesmo em relações homoafetivas. Contudo, a qualificadora aplica-se, independentemente de orientação sexual às mulheres(art.

5º, parágrafo único, da Lei 11.340/2006), sendo, portanto, aplicável "na relação entre mulheres hetero ou transexual (sexo biológico não correspondente à identidade de gênero; sexo masculino e identidade de gênero feminina), caso haja violência baseada no gênero" (BIANCHINI e GOMES, 2015).

Quanto às circunstâncias que caracterizam as "razões de condição do sexo feminino", tem-se a violência doméstica e familiar contra a mulher; o menosprezo à condição de mulher; e a discriminação à condição de mulher. Nota-se que, mais uma vez, a legislação brasileira traz a violência doméstica como causa qualificadora de crimes, o que demonstra a importância da abordagem do tema para que se desenvolvam boas políticas públicas de combate a esta violência que aterroriza vários mulheres diariamente.

A Lei Maria da Penha apresenta, em seu art. 5º, o conceito de violência doméstica e familiar, a qual é definida como "qualquer ação ou omissão baseada no gênero que lhe cause morte, lesão, sofrimento físico, sexual ou psicológico e dano moral ou patrimonial".

Acerca do âmbito de ocorrência do feminicídio, Sousa (2016) disserta

o crime de feminicídio no Brasil, acontece em sua grande maioria no contexto familiar, doméstico, cometido pelo parceiro íntimo da vítima, e é onde traz maior preocupação, pois, trata-se de um crime caracterizado como crime de gênero, pois evidencia apologia ao ódio, combinando com agressões e violência sexuais, tortura, mutilação, antes ou até mesmo após o assassinato.

Interessante notar que a autora classifica o feminicídio como crime de gênero, haja vista sua motivação odiosa à condição social adotada pela vítima.

Ainda nesta linha de pensamento Bianchini e Gomes (2015) destacam

Como se pode perceber, para que se configura a violência doméstica e familiar justificadora da qualificadora, faz-se imprescindível verificar a razão da agressão (se baseada ou não no gênero).

Desta forma, percebe-se que a violência doméstica e familiar configura uma das razões da condição de sexo feminino exigidas pelo dispositivo para a caracterização do feminicídio. Porém, isso não significa que qualquer violência ocorrida dentro do ambiente familiar ou doméstico caracterizará o crime de feminicídio. Bianchini e Gomes (2015) explicam

Ou seja, pode-se ter uma violência ocorrida no âmbito doméstico que envolva, inclusive, uma relação familiar (violência do marido contra a mulher dentro do lar do casal, por exemplo), mas que não configure uma violência doméstica e familiar por razões da condição de sexo feminino (Ex. Marido que mata a mulher por questões vinculadas à dependência de drogas). O componente necessário para que se possa falar de feminicídio, portanto, como antes já se ressaltou, é a existência de uma violência baseada no gênero (Ex.: marido que mata a mulher pelo fato de ela pedir a separação).

Quanto à circunstância de "menosprezo à condição de mulher", pode-se dizer que se tem menosprezo quando o indivíduo comete o crime por não possuir nenhum apreço, afeto ou sensibilidade pela vítima, caracterizando desdém, desprezo, desapreciação, desvalorização (BIANCHINI e GOMES, 2015).

Acerca da "discriminação à condição de mulher", a Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Contra a Mulher (CEDAW, 1979), ratificada em 1984 e da qual o Brasil é signatário, definiu o significado da expressão:

a expressão "discriminação contra a mulher" significará 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.

Logo, pode-se dizer que são situações em que se configura a presença a presença de discriminação: matar mulher por acreditar que ela não pode trabalhar, por acreditar que ela não pode ser dona de uma empresa, por acreditar que sua vida se resume ao ambiente doméstico, entre outros.

3.2.4.2 Causas de aumento de pena previstas na Lei do Feminicídio

A Lei nº 13.104/2015 previu, através do inclusão do § 7º do artigo 121 do Código Penal, o aumento de um terço até a metade se o feminicídio ocorrer: durante a gestação ou nos três meses após o parto; contra pessoa menor de 14 anos, maior de 60 anos ou com deficiência; na presença de descendente ou de ascendente da vítima.

Vale ressaltar que essas causas de aumento da pena só se aplicam se o feminicida tinha conhecimento da situação qualificadora durante a realização da conduta (BIANCHINI e GOMES, 2015).

Acerca da majoração da pena de um terço até a metade, cumpre informar

que deve ser esta avaliada a cada caso concreto, ficando a cargo do juiz a estipulação da variação. Entretanto, essa variação deve ser feita de maneira proporcional ao dano causado, por exemplo, no caso da gestação, quanto mais próximo do parto, maior será o aumento da pena.

Quanto à majoração decorrente do feminicídio que acontece durante a gestação, acredita-se não haver a necessidade de comentários, sendo a aplicação do aumento completamente justa, dada à gravidade da conduta do feminicida.

Em relação ao aumento de pena em virtude do parto ocorrido a menos de três meses, Bianchini e Gomes (2015) explicam que

a causa de aumento está alicerçada na opinião de especialistas no sentido de que aos três meses a criança está preparada para o desmame, já podendo ser alimentada por meio de mamadeira.

Acerca do aumento a causa da idade da vítima, a qual pode ser menor de 14 anos ou maior de 60 anos, o § 4º do artigo 121 do Código Penal também prevê um aumento de um terço nos casos de homicídio cometido contra pessoas entre essas faixas etárias. Entretanto, "prevalece, no caso, o aumento determinado pelo § 7º, pois se trata de lei específica (princípio da especialidade)" (BIANCHINI e GOMES, 2015).

A respeito do aumento de pena em virtude da vítima ser pessoa com deficiência, por não ser esta causa de aumento de interesse para este trabalho realizado sob a perspectiva de gênero, limitar-se-á a dizer que as situações em que uma pessoa pode ser considerada portadora de deficiência de deficiência estão elencadas no art. 4º, do Decreto nº 3.298/1998, que regulamentou a Lei nº 7.853/1989, o qual categoriza as deficiências em: física, auditiva, visual, mental e múltipla.

E relativamente à causa de aumento em razão da presença de descendente ou ascendente da vítima, se encontra bastante justa, dado o trauma intenso a ser carregado por este familiar pelo restante da sua vida.

Entretanto, Cunha (2015) destaca que o familiar não tem que necessariamente estar no mesmo espaço físico em que ocorre a conduta criminosa:

Ao exigir que o comportamento criminoso ocorra na "presença", parece dispensável que o descendente ou o ascendente da vítima esteja no local da agressão, bastando que esse familiar esteja vendo (ex: por skype) ou ouvindo (ex: por telefone) a ação criminosa do agente.

Observa-se, assim, um grande avanço da doutrina em considerar que o trauma de quem acompanha a ação criminosa que mata um familiar tão próximo pode ocorrer de diversas formas, tendo em vista o atual mundo tecnológico altamente conectado e interativo.

4.2.4.3 Femicídio como crime hediondo

A Lei nº 13.104/2015 alterou o rol do art. 1º da Lei nº 8.072/1990, para acrescentar o inciso VI do § 2º do artigo 121 do Código Penal no inciso I do art. 1º da lei alterada, o que passou a vigorar com a seguinte redação:

I - homicídio (art. 121), quando praticado em atividade típica de grupo de extermínio, ainda que cometido por um só agente, e homicídio qualificado (art. 121, § 2º. I, II, III, IV, V e VI);

Todavia, se bem argumentado, o feminicídio já poderia ser considerado um crime hediondo, se comprovado que foi realizado torpe ou fútil, embora esse entendimento ainda não fosse uniformizado como acontece hoje. Bianchini e Gomes (2015) esclarecem

Afinal, não há como negar torpeza na ação de matar uma mulher por discriminação de gênero (matar uma mulher porque usa minissaia ou porque não limpou corretamente a casa ou porque deixou queimar o feijão ou porque quer se separar ou porque depois de separada encontrou outro namorado, etc.).

Muito se debate acerca de um possível conflito entre as qualificadoras de motivo torpe ou fútil (§ 2º do art. 121, do Código Penal) e de feminicídio. Entretanto, se o que se entende por motivo torpe é aquele considerado vergonhoso, repudiado moral e socialmente, algo desprezível e por motivo fútil, algo insignificante, banal, é possível dizer que a própria qualificadora do feminicídio, quando analisada sob a ótica de gênero tão abordada neste trabalho, já representa, por si só, uma conduta que foi realizada por um motivo torpe, pois matar uma mulher por sua condição de mulher, de sexo feminino, é, sim, um ato que deve ser considerado vergonhoso e repudiado moral e socialmente, embora para alguns ainda não pareça ser.

Por fim, convém explicar o que compreende, na prática, ser um crime considerado como hediondo. Resumidamente, tem-se que a pena deverá ser entre

12 a 30 anos de reclusão, não se admitindo anistia, graça nem indulto. O regime inicial será o fechado, porém nada impede que o juiz fixe outro regime inicial a depender da situação. E a progressão do regime será possível apenas após o cumprimento de $\frac{2}{5}$ (dois quintos) da pena, se primário, e de $\frac{3}{5}$ (três quintos), se reincidente.

Diante de todo exposto, é possível concluir que a qualificadora do feminicídio é subjetiva, dependendo, portanto, das razões que levaram o criminoso a agir daquela forma.

Neste sentido, Bianchini e Gomes (2015) elucidam

Seria uma qualificadora objetiva se dissesse respeito ao modo ou meio de execução do crime. A violência de gênero não é uma forma de execução do crime, sim, sua razão, seu motivo. Por isso que é subjetiva.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

No presente trabalho foi abordado a evolução histórica das lutas de gênero, iniciada pelas mulheres na busca de mais direitos e igualdade entre os homens. Apresentou-se como marcos históricos da luta feminista: a Revolução Francesa, responsável por uma mudança geral de pensamento da população época que culminou numa troca do sistema de organização das sociedades ocidentais; o século XX que ficou marcado pela luta das mulheres por cidadania, impulsionada pela busca pelo direito de voto; o movimento feminista dos 60, conhecido como a Segunda Onda Feminista, que, mais do que a igualdade de direitos, buscava a inserção das mulheres no espaço público como agente ativo e individual; e, por fim, o nascimento da categoria gênero, que serve até hoje como importante base teórica para as lutas feministas e para a recriação dos critérios de reconhecimento e valoração da sociedade que são ainda tão ligados aos padrões de masculino e feminino criados pela sociedade.

Em seguida, apresentou-se a ideia de que gênero trata-se de uma categoria analítica utilizada na análise das relações sociais e afetivas, com o objetivo de se estudar as causas e origens das discriminações de gênero. Percebeu-se que definir gênero não se trata de uma tarefa simples, não apenas por seus diferentes significados entre idiomas, mas também em vista dos diferentes aspectos atribuídos à palavra nos estudos relacionados ao tema. Contudo, escolheu-se para este trabalho a definição de gênero que possui um tripé de sustentação formado pelos aspectos físico, psíquico e social, que são intimamente interligados.

Sabendo-se que a família é a base inicial do contato social das pessoas e que neste ambiente já há a separação de poder em função do gênero, notou-se que o gênero se trata de uma importante ferramenta na formação das relações de poder, o que afeta consideravelmente a vida de pessoas que desrespeitam os padrões de gênero impostos pela sociedade. Dessa forma, é notável que gênero trata-se de um produto socialmente construído que é aprendido, representado, institucionalizado e transmitido entre as gerações, enquanto que o objetivo das lutas de gênero é justamente destruir e reconstruir esses produtos sociais, através de questionamentos acerca dos efeitos da configuração de poder baseada nas subjetividades masculina e feminina socialmente construídas.

Analisou-se, então, a legislação brasileira relacionada ao tema, a

comparando com definição apresentada por organismos internacionais. Percebeu-se que o conceito de crimes de gênero, no Brasil, está intimamente ligado à questão da violência doméstica, em vista dos assustadores números de agressões que acontecem dentro da casa das próprias vítimas. Entretanto, a legislação brasileira concentra sua atenção especialmente, e quase que exclusivamente, na figura da mulher, afastando-se um pouco do conceito internacional, que fala em proteção da mulher e do homem contra a discriminação de gênero.

Não obstante ao trato especial destinado às mulheres, verificou-se que, assim como explicitado pela comunidade internacional, que os crimes de gênero se tratam de ações agressivas que são motivadas por algum fator diretamente relacionado ao sexo ou ao gênero assumido pela vítima. Entendeu-se que, para a configuração de um crime de gênero, é necessário que a conduta típica realizada pelo agressor seja em função do gênero da vítima, ou seja, o agressor só age daquela forma, pois não compreende, ou não concorda, com algum fator diretamente relacionado ao gênero da vítima. Os exemplos não são poucos: marido que mata mulher por conversar com outro homem; mãe que mata filho por ser gay; parceiro que agride parceira que recusou transar; pai que mata filha por não ser ela mais virgem, etc.

Tem-se, então, a Lei Maria da Penha como a principal lei brasileira a tratar a respeito do tema. A lei, cujo objeto principal de tutela é a mulher, foi um marco importante na história do combate à violência doméstica contra a mulher no Brasil. Considerada uma das mais avançadas leis a respeito do tema, a lei apresenta medidas integrativas de prevenção, de assistência a mulher vítima de violência doméstica, instruções acerca do atendimento a ser realizado pela autoridade policial e medidas protetivas de urgência que obrigam o agressor. Além de tudo, a Lei Maria da Penha foi responsável pelo reconhecimento das uniões estáveis entre homossexuais, ao afirmar que a proteção legal é aplicável independentemente de orientação sexual, o que ampliou o conceito de família reconhecido pela legislação brasileira.

Entretanto, o principal dilema a respeito da Lei Maria da Penha é quanto a sua aplicabilidade ao homem vítima de violência doméstica. Alguns autores até chegaram a questionar a constitucionalidade da lei por sua aplicação exclusiva as mulheres, mas o STF já firmou posicionamento pela constitucionalidade da lei. Porém, o cerne da questão reside no fato de que, embora em menor número,

existem casos de homens que sofrem com a violência doméstica, como no caso dos homossexuais, por exemplo.

Em vista disso, alguns doutrinadores e magistrados pregam pela aplicação da Lei Maria da Penha ao homem que sofre com a violência doméstica, sob a justificativa de aplicação da analogia *in bonam partem* e desde que comprovada a situação de vulnerabilidade. Contudo, a maioria dos operadores do direito optam pela inaplicabilidade da lei aos homens, em vista do contexto histórico de discriminação das mulheres e do objetivo específico da lei, embora afirmem que a lei supriu a lacuna de proteção do homem com a alteração do § 9º do art. 121, do Código Penal, que trata sobre lesão corporal no âmbito doméstico e que é aplicável a qualquer pessoa, independente de gênero.

Entretanto, embora digam que o homem também foi amparado pela Lei Maria da Penha em virtude da alteração trazida, o principal ponto de diferença diz respeito à ação penal oriunda da violência contra homem e contra a mulher. A ação penal que processará e julgará as condutas presentes na Lei Maria da Penha será pública incondicionada, enquanto que a ação proveniente da violência doméstica contra o homem será pública condicionada à representação, o que se mostra como um grande empecilho no combate, prevenção e investigação desses crimes, haja vista a grande maioria dos casos não são relatados a polícia por acontecerem no ambiente privado, familiar e, supostamente, afetivo.

Quanto aos crimes contra a dignidade sexual, importantes avanços foram feitos com as alterações trazidas pela Lei nº 12.015/2009 como a fusão entre os delitos de estupro e atentado ao pudor, a exclusão do termo “mulher honesta”, a criação do delito de assédio sexual e o fim da determinação do sujeito passivo do crime de estupro. Ditas alterações representam uma importante mudança de preocupação do legislador que antes se mostrava mais interessado na “proteção” da sexualidade feminina e manutenção dos costumes discriminatórios, mas que, hoje, passa a se preocupar mais com a dignidade e integridade das pessoas, alinhando-se, assim, às ideias de identidade de gênero, sem a inserção de juízos de valor no texto legal.

A respeito dos crimes contra a honra, percebeu-se que, embora as formas de cometimento dos delitos tenham se modificado bastante com o passar dos anos, os insultos são, quase sempre, relacionados a sexualidade reprimida feminina, ainda que não sejam direcionados a uma mulher e, até mesmo, quando a situação não

tenha relação com o assunto. Até poucos anos atrás, utilizava-se da injúria e da difamação como meio de tentar restabelecer a conduta padrão aceita pela sociedade, numa tentativa de regular comunitariamente o comportamento sexual feminino. Nos dias atuais, ditos crimes acontecem, em sua grande maioria, através da internet, por meio da exposição de fotos e vídeos íntimos de ex-parceiras.

A prática do “pornô de vingança” tem se tornado cada vez mais presente nos tribunais brasileiros e, através da análise realizada, percebeu-se que os criminosos publicam os materiais íntimos, pois sabem que a sexualidade feminina será recriminada e que as consequências sociais e psicológicas são graves para a vítima. Porém, embora o delito esteja sendo cada vez mais recorrente, a legislação brasileira ainda não possui previsão específica para a prática, sendo, portanto, enquadrada como difamação e, dependendo das consequências deste delito, como violência psicológica, nos termos da Lei Maria da Penha.

Acerca da Lei do Femicídio, é importante observar que a lei não tratou de proteger as pessoas de sexo feminino, e sim aquelas que se assumem como do gênero feminino, pois, ao afirmar que a conduta deve ser realizada “por razões da condição de sexo feminino”, o legislador não tipificou a simples de conduta de matar uma mulher, ele tipificou a conduta de matar uma mulher em razão de um fato ou ato por ela realizado que seja relacionado à sua condição de pessoa do gênero feminino. Por isso, julga-se importante a disseminação da diferença entre femicídio (matar uma mulher) e feminicídio (matar uma mulher com menosprezo e discriminação por sua condição de mulher).

Dessa forma, diante de todo o que foi analisado e exposto no presente trabalho, é possível afirmar que a legislação brasileira relacionada à temática de gênero encontra-se bem estruturada em termos legais de proteção. Temos a Lei Maria da Penha, internacionalmente reconhecida, que realiza importante trabalho de combate à violência doméstica e cuja importância é bastante reconhecida pela sociedade brasileira.

Contudo, a principal forma de combate aos crimes de gênero, a conscientização, ainda não se faz presente na legislação brasileira. Durante todo o trabalho foram apresentados leis e decisões relacionadas ao tema, porém, em momento algum, foi encontrado dispositivo que aborde sobre a necessidade de conscientização das pessoas, principalmente dos agressores, acerca da alteridade existente entre os indivíduos de uma sociedade. A Lei Maria da Penha traz, em seu

art. 8º, algumas medidas integradas de proteção, porém nenhuma diz respeito à conscientização do agressor.

É urgente e necessário que se trabalhe com políticas públicas de conscientização da população a respeito das quatro dimensões que estão inseridas nos direitos dos humanos. Trata-se de apresentar à comunidade que, além do “eu” (primeira dimensão), do “eu e o outro” (segunda dimensão) e do “nós” (terceira dimensão), existe também o “eu diferente do outro” (quarta dimensão), que diz respeito ao direito que as pessoas tem de ser diferentes entre si, ainda que todos devam ter os mesmos direitos e oportunidade. É preciso trabalhar a tolerância das pessoas para com as diferentes formas de vivência e convivência e que todas devem ser respeitadas.

Portanto, após todo estudo realizado neste trabalho, acredita-se que a melhor maneira de se alcançar este objetivo de conscientização das diferenças é por meio do trato especial aos agressores que pode acontecer por meio da participação em palestras a respeito do tema e pela inserção dessas pessoas em ambientes que cultuem a diversidade e o respeito mútuo, como em abrigos para mulheres em situação de violência doméstica e em casas de acolhimento de membros da comunidade LGBT que foram expulsos de casa. Legalmente falando, tal situação poderia ser alcançada com a edição de uma lei específica que aborde questões de identidade de gênero ou, até mesmo, com a inserção de um dispositivo geral no Código Penal, que valha para diversas condutas e seja destinado a inserir autores de crimes baseados no gênero em programas de conscientização e participação em casas de abrigo, sem, obviamente, excluir a aplicação da pena restritiva de liberdade ou de direitos que se aplicar a cada caso.

REFERÊNCIAS

- AQUINO, Isabel. **Da (In)Aplicabilidade da Lei Maria da Penha aos Homens Vítimas de Violência Doméstica.** 2012. Disponível em: <<http://ysabeu1.jusbrasil.com.br/artigos/111575548/da-in-aplicabilidade-da-lei-maria-da-penha-aos-homens-vitimas-de-violencia-domestica>>. Acesso em: 14 dez. 2016.
- BEZERRA, Alyne Andrade de Oliveira. **A Violência Psicológica Contra a Mulher na Internet.** 2015. Disponível em: <<http://www.egov.ufsc.br/portal/conteudo/violencia-psicologica-contramulher-na-internet>>. Acesso em: 28 dez. 2016.
- BIANCHINI, Alice; GOMES, Luiz Flávio. **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: 17 dez. 2016.
- BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal:** Parte Geral - Vol. 1. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2009. 813 p.
- BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal:** Parte Especial. Dos crimes contra a pessoa - Vol. 2. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2009. 478 p.
- BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal:** Parte Especial. Dos crimes contra a pessoa - Vol. 2. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.
- BRASIL. SENADO FEDERAL. **Bertha Lutz.** 2015. Disponível em: <<http://www12.senado.leg.br/noticias/entenda-o-assunto/bertha-lutz>>. Acesso em: 15 nov. 2016.
- BERGERON, Ryan. **'The Seventies':** Feminism makes waves. 2015. Disponível em: <<http://edition.cnn.com/2015/07/22/living/the-seventies-feminism-womens-lib/>>. Acesso em: 16 nov. 2016.
- BUTLER, Judith. **Deshacer el género.** Nova Iorque: Ed. Routledge, 2004. Tradução de: Taylor & Francis Group LLC.
- BUTLER, Judith. **Problemas de gênero:** Feminismo e subversão da identidade. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2003. Tradução de: Renato Aguiar.
- CARNEIRO, Deivy Ferreira. Mulheres, Insultos, Fofocas e Reputação Sexual: Uma breve análise das relações de gênero através de processos criminais de calúnia e injúria (Juiz de Fora - 1854-1941). **Revista Brasileira de Ciência Criminais**, São Paulo, v. 94, n. 20, p.345-361, fev. 2012.
- CEDAW. **Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Contra a Mulher.** 1979. Disponível em: <<http://www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/bibliotecavirtual/instrumentos/discrimulher.htm>>. Acesso em: 17 dez. 2015.

COELHO, Edihermes Marques. **Manual de direito penal: Parte geral**. 2. ed. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2008.

COMPROMISSO E ATITUDE. **Dados nacionais sobre violência contra as mulheres**. 2015. Disponível em: <<http://www.compromissoeatitude.org.br/dados-nacionais-sobre-violencia-contra-a-mulher/>>. Acesso em: 14 dez. 2016.

COMPROMISSO E ATITUDE. **Lei Maria da Penha pode ser aplicada quando a internet se torna ferramenta de violência psicológica contra a mulher**. 2014. Disponível em: <<http://www.compromissoeatitude.org.br/lei-maria-da-penha-pode-ser-aplicada-quando-a-internet-se-torna-ferramenta-de-violencia-psicologica-contra-a-mulher/>>. Acesso em: 28 dez. 2016.

COORDENADORIA DE COMUNICAÇÃO DO TJMT (Mato Grosso). **Lei Maria da Penha vale para homens?** 2015. Disponível em: <<http://www.olhardireto.com.br/juridico/noticias/exibir.asp?id=23652>>. Acesso em: 14 dez. 2016.

Corte Penal Internacional. **Policy Paper on Sexual and Gender-Based Crimes**. 2014. Disponível em: <<https://www.icc-cpi.int/iccdocs/otp/OTP-Policy-Paper-on-Sexual-and-Gender-Based-Crimes--June-2014.pdf>>. Acesso em: 13 dez. 2016

CUNHA, Rogério Sanches. **Lei Maria da Penha para homens: se aplica**. 2012. Disponível em: <<http://www.cartaforense.com.br/conteudo/artigos/lei-maria-da-penha-para-homens-se-aplica/9079>>. Acesso em: 14 dez. 2016.

DIAS, Maria Berenice. **A mulher no Código Civil**. 2010. Disponível em: <http://www.mariaberenicedias.com.br/uploads/18_-_a_mulher_no_c%F3digo_civil.pdf>. Acesso em: 16 nov. 2016.

DIAS, Maria Berenice; MUNIZ, Eloá. **Gênero e homossexualidade**. 2010. Disponível em: <[http://www.mariaberenice.com.br/manager/arq/\(cod2_634\)51__genero_e_homossexualidade.doc](http://www.mariaberenice.com.br/manager/arq/(cod2_634)51__genero_e_homossexualidade.doc)>. Acesso em: 21 nov. 2016.

DIAS, Maria Berenice. A efetividade da Lei Maria da Penha. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, São Paulo, v. 64, n. 1, p.297-312, fev. 2007.

ELIAS, Miriam Freitas; GAUER, Gabriel José Chittó. Violência de gênero e o impacto na família: Educando para uma mudança na cultura patriarcal. **Sistema Penal & Violência: Revista Eletrônica da Faculdade de Direito da PUC-RS**, Porto Alegre, v. 6, n. 1, p.118-128, jun. 2014.

GASPARETTO JUNIOR, Antonio. **Segunda Onda Feminista**. Disponível em: <<http://www.infoescola.com/historia/segunda-onda-feminista/>>. Acesso em: 16 nov. 2016.

GRECO, Rogério. **Crimes contra a dignidade sexual**. 2011. Disponível em: <<https://rogeriogreco.jusbrasil.com.br/artigos/121819865/crimes-contra-a-dignidade->

sexual>. Acesso em: 16 dez. 2016.

HOUAISS, Antônio. **Grande Dicionário Houaiss**: da língua portuguesa. 2016. Disponível em: <<https://houaiss.uol.com.br/>>. Acesso em: 29 nov. 2016.

JESUS, Damásio Evangelista de. **Novos tipos penais criados pela Lei nº 10.886, de 17 de junho de 2004**. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/5715/violencia-domestica>>. Acesso em: 15 dez. 2016.

M. O. S. **As Mulheres na Revolução Francesa**. 2014. Disponível em <https://hcontemporaneai.wordpress.com/2014/10/02/as-mulheres-na-revolucao-francesa-m-o-s/>. Acesso em 03 de novembro de 2016.

MACHADO, Costa (coord.) **Código Penal Interpretado**. Diversos Autores. 2. ed. Barueri, SP: Manole, 2012.

MAGAZINE, Time. **Who's Come a Long Way, Baby?** 1970. Disponível em: <<http://content.time.com/time/magazine/article/0,9171,876783-1,00.html>>. Acesso em: 16 nov. 2016.

MATO GROSSO DO SUL. Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul. **Acórdão nº 1602096-87.2015.8.12.0000**. Campo Grande, 2015. Disponível em: <<http://tj-ms.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/271138463/conflito-de-jurisdicao-cj-16020968720158120000-ms-1602096-8720158120000/inteiro-teor-271138486?ref=juris-tabs#>> . Acesso em: 14 dez. 2016

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Direito Penal**. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

PORTAL BRASIL. **179 relatos de violência contra mulher por dia em 2015**: o balanço do Ligue 180. 2015. Disponível em: <<http://www.brasil.gov.br/cidadania-e-justica/2015/10/179-relatos-de-violencia-contra-mulheres-por-dia-em-2015-o-balanco-do-ligue-180>>. Acesso em: 15 dez. 2016.

REAL ACADEMIA ESPAÑOLA (Espanha). **Diccionario de la Lengua Española**. 2016. Disponível em: <<http://dle.rae.es>>. Acesso em: 29 nov. 2016.

REBOUÇAS, Fernando. **Conferência Internacional da Mulher - 1910**. 2014. Disponível em: <<http://agendapesquisa.com.br/conferencia-internacional-da-mulher-1910/>>. Acesso em: 15 nov. 2016.

REVISTA CONSULTOR JURÍDICO. **Lei Maria da Penha é aplicada para proteger homem**. 2008. Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2008-out-30/lei_maria_penha_aplicada_proteger_homem>. Acesso em: 14 dez. 2016.

REVISTA CONSULTOR JURÍDICO. **Lei Maria da Penha vale para relação homoafetiva**. 2011. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2011-abr-20/lei-maria-penha-aplicada-acao-envolvendo-casal-homossexual>>. Acesso em: 14 dez. 2016.

ROBERT, Paul. Genre. **Le nouveau petit Robert** - grand format: dictionnaire de la langue française. Paris: Dictionnaires Le Robert. 1996. p. 1012.

SANTOS, Magdiel Pacheco. Lei Maria da Penha e Os Limites de sua Aplicabilidade. **Juris Plenum**, Caixias do Sul, v. 66, n. , p.143-152, nov. 2015.

SÃO PAULO. TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DE SÃO PAULO. **O voto feminino no Brasil**. 2012. Disponível em: <<http://www.tre-sp.jus.br/arquivos/tre-sp-o-voto-feminino-pdf/view>>. Acesso em: 15 nov. 2016.

SECRETARIA ESPECIAL DE DIREITOS HUMANOS. Ministério das Mulheres, da Igualdade Racial e dos Direitos Humanos. **Relatório de Violência Homofóbica no Brasil: ano 2013**. 2013. Disponível em: <<http://www.sdh.gov.br/assuntos/lgbt/dados-estatisticos/Relatorio2013.pdf>>. Acesso em: 15 dez. 2016.

SEN, Amartya Kumar. **Desenvolvimento como liberdade**. São Paulo: Companhia das Letras, 1999. Tradução de: Laura Teixeira Motta.

SILVA, Danúbia Cantieri. **A aplicação da Lei Maria da Penha na proteção dos direitos do homem**. 2012. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=12899>. Acesso em: 14 dez. 2016.

SILVA, William Lopes da. **A reforma penal nos crimes contra a dignidade sexual**. 2014. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/artigo,a-reforma-penal-nos-crimes-contra-a-dignidade-sexual,50321.html>>. Acesso em: 16 dez. 2016.

SOUZA, Charlyane Silva de. **O Femicídio no Brasil – "Não se nasce mulher, morre-se..."**: Lei nº 13.104 de 2015. 2016. Disponível em: <<https://charlyane.jusbrasil.com.br/artigos/333045126/o-femicidio-no-brasil-nao-se-nasce-mulher-morre-se>>. Acesso em: 17 dez. 2016.

TONELI, MJF. **Sexualidade, gênero e gerações: continuando o debate**. In JACÓ-VILELA, AM., and SATO, L., orgs. *Diálogos em psicologia social* [online]. Rio de Janeiro: Centro Edelstein de Pesquisas Sociais, 2012. p. 147-167. ISBN: 978-85-7982-060-1. Available from SciELO Books <<http://books.scielo.org>>.

UNFPA - United Nations Population Fund. **Defining Gender-Based Violence**. Disponível em: <<http://www.health-genderviolence.org/training-programme-for-health-care-providers/facts-on-gbv/defining-gender-based-violence/21>>. Acesso em: 12 dez. 2016.

PINHO, Leda de Oliveira. **Princípio da igualdade: investigação na perspectiva de gênero**. Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris Ed., 2005.