

Módulo 1

A perspectiva de gênero no contexto criminal

Durante os anos 1970 e 1980, os estudos sobre a violência contra as mulheres centrava-se nas críticas ao funcionamento do sistema de justiça criminal, especialmente à impunidade decorrente da aceitação de teses como a da legítima defesa da honra em casos de homicídio perpetrado contra parceiro íntimo. Nesta oportunidade, temas como violência doméstica contra a mulher, estupro e o atualmente denominado feminicídio eram temas centrais.

Neste período, os estudos sobre a violência contra as mulheres desenvolveram-se a partir de três teorias: dominação masculina (por Marilena Chauí), dominação patriarcal (por Heleieth Saffioti) e violência relacional (por Gregori) (v. SANTOS e PASINATO, 2005).

Durante os anos 1990, os estudos internacionais sobre gênero foram incorporados às discussões nacionais. A incorporação passou por um processo de adaptação dessas teorias do “Norte Global” às especificidades brasileiras, tomando em consideração especialmente o histórico de colonialidade, de racismo e as graves desigualdades sociais (CAMPOS e SEVERI, 2019).

Esta transição de paradigmas pode ser sintetizada pela Prof. Lia Zanotta Machado (2000, p. 6):

[...] a utilização do conceito de gênero propiciou um novo paradigma metodológico: “Em primeiro lugar porque se está diante da afirmação compartilhada da ruptura radical entre a noção biológica de sexo e a noção social de gênero. Em segundo lugar, porque se está diante da afirmação do privilegiamento metodológico das relações de gênero, sobre qualquer substancialidade das categorias de mulher e homem ou de feminino e masculino. Em terceiro lugar porque se está diante da afirmação da transversalidade de gênero, isto é, do entendimento de que a construção social de gênero perpassa as mais diferentes áreas do social. Estes me parecem os três pilares que permitem diferenciar a proposta paradigmática dos estudos de gênero frente à proposta metodológica dos estudos sobre mulheres” (Machado, 1998). No meu entender, caminhamos e, em parte, chegamos, no campo dos estudos de gênero, a um bom refinamento teórico e metodológico a partir da introdução deste novo conceito e de todas as novas formas e ferramentas correlatas de refletir, indagar e interrogar as formas da construção social e cultural do que, por muito tempo, foram as naturalizadas relações derivadas das diferenças de sexo.

Bianchini (2019, p. 33-34) indica que a violência baseada no gênero no contexto de VDFCM possui as seguintes especificidades:

Multivitimização; Multiviolação; Rotinização; Violência íntima entre autor da agressão e vítima; Violência multifatorial ; Ciclo da violência; Vitimização em cadeia; Violência transgeracional; Violência praticada longe de olhos alheios; A violência doméstica e familiar contra a mulher é normalizada – elevado índice de tolerância social; A sociedade evita, a todo custo, falar sobre violência doméstica e familiar contra a mulher e, mais ainda, envolver-se nos casos, mesmo que digam respeito a familiares, amigos e conhecidos; A violência doméstica e familiar contra a mulher é um problema da família [Em briga de marido e mulher mete-se a colher; Características comuns à mulher vítima

de violência doméstica e familiar; Danos psicológicos provocados na mulher por conta da violência sofrida ; As estruturas de poder constituídas pelo patriarcado conduzem à violência contra a mulher ; A violência contra a mulher é um fenômeno estrutural ; Os estereótipos de gênero levam ao desequilíbrio do poder, que, por sua vez é um fator determinante na geração da violência contra a mulher; A principal intervenção no sentido de controlar a violência doméstica e familiar contra a mulher passa por uma mudança das condições sociais que geram e mantêm dita violência ; Motivos que levam à não comunicação da violência às instâncias institucionais; Necessidade de agilidade nas decisões sob pena de a proteção à mulher tornar-se inócua, por tardia; A vítima fica isolada do convívio com a família, amigos e colegas; Efeitos em relação ao trabalho da mulher; A violência contra a mulher prejudica a família inteira, principalmente os filhos menores; Agressor tem uma boa imagem pública; Má imagem social da mulher vítima; Culpabilização da vítima; A mulher pensa que pode ajudar o homem a mudar seu comportamento; Mito do amor romântico; A vítima permanece com risco de sofrer violência mesmo depois de cessada a convivência com o agressor; Vínculos que enredam agressor e vítima, mesmo depois de cessado o relacionamento; Perpetuidade da violência em outros futuros relacionamentos e programas de recuperação do agressor; Dificuldades probatórias; Rede social de apoio fraca ou inoperante; Vitimização secundária ou revitimização; Elevado índice de subnotificação; Problema de saúde pública - Números de feminicídio dão conta da existência de uma pandemia; Características relativas à forma e motivo da violência doméstica e familiar contra a mulher; Elevado grau de desvalor da ação.

Para uma visão didática sobre estas especificidades, ver o texto completo no material complementar.

Link para: BIANCHINI - 2019 - No que a VDFCM baseada no gênero diferencia-se

Para uma análise da violência entre parceiros íntimos e sua relação com os estudos de gênero, ver o cap. 2 do trabalho de Costa (2010).

Link para: COSTA – 2010 - A violência conjugal contra as mulheres - do problema social ao fenômeno sociológico

Sobre a emergência deste novo campo de estudo relacionado à violência baseada no gênero e suas novas abordagens metodológicas, ver: Bandeira (2014) e Campos e Severi (2019).

Link para: BANDEIRA - 2014 - Gênero - novo campo de pesquisa

Link para: CAMPOS e SEVERI - 2019 - Violência contra mulheres e a crítica jurídica feminista

Sobre a indissociabilidade entre as categorias de gênero e raça no contexto decolonial brasileiro, ver o artigo de Gomes (2018):

Link para: GOMES - 2018 - Gênero como categoria de análise decolonial

Este paradigma de gênero foi incorporado à legislação nacional a partir de tratados internacionais que passaram a reconhecer a existência de uma violência contra as mulheres que deita raízes em fatores estruturais das relações sociais, e um direito fundamental das mulheres à proteção contra esta forma de violência, a denominada “violência baseada no gênero”. As diretrizes partem da Constituição Brasileira de 1988, que reconhece a igualdade entre homens e mulheres (art. 5º, I) e declara o compromisso do Estado em enfrentar a violência doméstica em todas as suas formas (art. 226, § 8º).

No plano internacional, o Brasil é signatário da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher – CEDAW, aprovada pela ONU em 1979, e incorporada no ordenamento jurídico brasileiro pelo Decreto n. 4.377/2002. Também é signatário da Convenção Interamericana para prevenir, punir e erradicar a violência contra a mulher, mais conhecida como Convenção de Belém do Pará, aprovada pela OEA em 1994, e incorporada ao ordenamento jurídico brasileiro pelo Decreto n. 1.973/1996.

Conforme a CF/1988, art. 5º, § 2º, os tratados internacionais sobre direitos humanos são incorporados ao ordenamento jurídico brasileiro com o status de norma constitucional após a EC n. 45/2004 e com supralegalidade antes de tal norma (v. STF, HC 87585, rel. Min. Marco Aurélio, Pleno, j. 3 dez. 2008, DJe- 25 set. 2009). Assim, estes tratados internacionais condicionam a interpretação de todo o ordenamento jurídico brasileiro, exigindo uma verdadeira “interpretação conforme” os tratados internacionais, sob pena de invalidade da legislação ordinária que contrarie tais diretrizes, permitindo o denominado “controle de convencionalidade” (PIOVESAN e PIMENTEL, 2011).

A convenção CEDAW previu a criação de um comitê para o monitoramento de sua implementação, com representantes dos países signatários e com poder de expedir recomendações de caráter geral (art. 21.1 da CEDAW). Há ainda documentos internacionais que orientam a interpretação destas normas, como a Plataforma de Ação de Pequim, aprovada pela ONU em 1995, derivada da IV Conferência Mundial Sobre a Mulher. Tais recomendações integram o denominado direito internacional consuetudinário, compondo o arcabouço interpretativo do tratado, por se tratar de uma interpretação dos próprios representantes dos Estados signatários, nos termos do art. 31.3 da Convenção de Viena (Decreto n. 7.030/2009), sobre a interpretação de tratados internacionais.

Há três recomendações do comitê CEDAW de especial interesse para a definição da abrangência da violência baseada no gênero:

- Recomendação n. 19/1992 (sobre a violência contra as mulheres);
- Recomendação n. 33/2015 (sobre o direito das mulheres de acesso à justiça); e
- Recomendação n. 35/2017 (sobre violência de gênero contra as mulheres, que atualiza as diretrizes constantes da Recomendação n. 19/1992).

Estes documentos internacionais estabelecem o dever de prevenção de violações, de devida diligência na investigação e punição pelos Estados das violações dos direitos humanos das mulheres, e a garantia de uma reparação justa e eficaz das violações de direitos. Sobre este tema, recomendamos a leitura do cap. 4 das Diretrizes Nacionais de Femicídio.

Link para: ONU – 2016 – Diretrizes Nacionais Femicídio

O primeiro conceito jurídico de “violência baseada no gênero” é dado pelo item 11 da Recomendação n. 19/1992, que estabelece:

Atitudes tradicionais pelas quais as mulheres são vistas como subordinadas aos homens, ou tendo papéis estereotipados, fomentam práticas envolvendo violência e coerção, tais quais a violência familiar, casamentos forçados, mortes de viúvas, ataques de ácido e circuncisão feminina. Tais preconceitos e práticas podem justificar a violência baseada no gênero como uma forma de proteção ou controle sobre a mulher. O efeito de tal violência na integridade física e psicológica das mulheres é a privação de sua igual fruição, exercício e conhecimento dos direitos humanos e das liberdades fundamentais. Apesar deste comentário se referir especialmente à violência atual ou à ameaça de violência, as consequências subjacentes a tais formas de violência baseada no gênero colaboram para manter os papéis subordinados e contribui para o baixo nível de participação política e para os níveis baixos de educação, habilidades e oportunidades de trabalho das mulheres.

O item 19 da Recomendação n. 35/2017 esclarece que uma “violência baseada no gênero” pode ser reconhecida a partir de suas causas relacionadas ao gênero no âmbito da estrutura das relações sociais. Conferir:

O Comitê considera que a violência baseada no gênero contra as mulheres possui raízes em fatores relacionados com o gênero, como a ideologia de que os homens possuem direitos ou privilégios sobre as mulheres, as normas sociais relacionadas à masculinidade e a necessidade de afirmar o controle ou poder masculinos, assegurar o respeito dos papéis de gênero ou prevenir, desencorajar ou punir o que for considerado um comportamento feminino inaceitável. Estes fatores também contribuem para aceitação social explícita ou implícita da violência baseada no gênero contra as mulheres, usualmente consideradas como um assunto privado, e para a sua ampla impunidade.

Estas diretrizes indicam que o Estado tem o dever de evitar a reprodução da violência de gênero no funcionamento de seus órgãos (violência institucional ou revitimização estatal), bem como possui um dever de proteção às mulheres contra a violência de gênero, o que se expressa no dever de “investigar, processar, punir e providenciar a reparação por atos ou omissões de atores não estatais que resultem em violência de gênero contra as mulheres” (Rec. n. 35/2017, item 24.2.a).

Por sua relevância, indicamos a leitura integral da Recomendação n. 35/2017 do Comitê CEDAW. Esta leitura será essencial à resposta do Bloco de Questões, adiante.

Link para: ONU - CEDAW - 2017 - REC 35 - CNJ Violência baseada no gênero

Estes diplomas internacionais sobre direitos humanos das mulheres impulsionaram as reformas legislativas nacionais. Três áreas são de especial interesse nesta evolução da legislação de defesa da mulher: a Lei Maria da Penha (Lei n. 11.340/2006), a lei do feminicídio (Lei n. 13.104/2015) e

as reformas relacionadas aos crimes contra a dignidade sexual (especialmente a elevação do estupro a crime hediondo pela Lei n. 8.930/1994, a criação do crime de assédio sexual no trabalho pela Lei n. 10.224/2001, a mudança de nomenclatura dos crimes contra os costumes para crimes contra a dignidade sexual pela Lei n. 12.015/2009 e a criação do crime de importunação sexual pela Lei n. 13.718/2018).

Houve intenso debate sobre a legitimidade da utilização do direito penal enquanto instrumento de proteção às mulheres. Uma parte inicial das críticas tinha como pano de fundo a própria resistência ao reconhecimento da violência contra a mulher como uma grave violação de direitos humanos, minimizando a relevância de sua tutela penal. Todavia, outros argumentos dentro do próprio movimento feminista e de mulheres questionaram a utilidade do recurso ao direito penal. Segundo Vasconcellos (2015, p. 9), “a utilização do direito penal como forma de garantir a igualdade de gênero e prevenir a violência implica em prejuízos para a administração dos conflitos domésticos e familiares, uma vez que a lógica penal coloniza todos os demais mecanismos voltados para a prevenção da violência e garantia de direitos”. Outras correntes sustentavam que o fortalecimento do sistema criminal em um contexto nacional de não assimilação plena de uma cultura de respeito por direitos humanos poderia representar a legitimação de mais violências institucionais, como as decorrentes do crescente encarceramento feminino (usualmente pelo tráfico de drogas), as mortes de jovens negros decorrentes de confrontos com a polícia, a criminalização do aborto e diversas outras formas de revitimização estatal às mulheres em seus relacionamentos com o sistema de justiça, como sua culpabilização quando denunciam uma violência sexual.

Todavia, por outro lado, forte segmento feminista advogou a legitimidade e necessidade do uso do direito penal em conjunto com diversas outras soluções não punitivas para concretizar o dever fundamental de proteção estatal às mulheres, sem prescindir da humanização do sistema penal em todas as suas demais interfaces, dentro de uma perspectiva de respeito às garantias fundamentais. Em outras palavras, apesar de a tutela penal não ser central na proteção às mulheres (e sim as políticas públicas de proteção e as intervenções jurisdicionais de cunho não punitivo), a justiça criminal é um instrumento necessário para a proteção à mulher e enquanto instrumento de comunicação do limite estatal à violência privada contra as mulheres.

Sobre a tensão entre criminologia crítica e o uso do direito penal para a proteção das mulheres, afirmam Campos e Carvalho (2011, p. 166-167):

Desde esta perspectiva, entendemos que a Lei Maria da Penha pode proporcionar uma importante agenda para a superação e o enfrentamento aberto das tensões apresentadas, sobretudo porque sua proposta ultrapassa o campo meramente repressivo e os maniqueísmos determinados pela lógica binária das jurisdições cíveis ou criminais. Neste aspecto entendemos crucial reforçar a ideia de que estamos perante um novo modelo, regido por uma lógica diversa da *forma mentis* misógina que vem regendo o Direito na Modernidade. [...] Assim, ao que tudo indica, ser feminista e crítica/o seria possível apenas à medida que formos nos submetendo à complexidade e à fragmentariedade da contemporaneidade.

Sobre a existência de um direito de proteção às mulheres dentro dos marcos de um direito penal mínimo, enquanto manifestação de um garantismo positivo de proteção às vítimas da violência de gênero, expressão da proteção dos mais fracos contra os mais fortes, ver o texto de Mendes (2016).

Link para: MENDES – 2016 – A violência de gênero e a lei dos mais fracos

Para uma crítica, dentro do próprio movimento feminista, sobre os riscos da utilização do sistema penal para a proteção às mulheres transformar-se em um novo meio de revitimização, especialmente em relação aos riscos às mulheres negras e de classe baixa, ver Flauzina (2015).

Link para: FLAUZINA - 2015 - LMP - entre os anseios da resistência e as posturas da militância

As referidas diretrizes internacionais sobre os direitos humanos das mulheres devem moldar a aplicação da legislação pátria. Atualmente, uma das maiores falhas de atuação do sistema de justiça tem sido a artificial redução hermenêutica do conceito de “violência baseada no gênero”, gerando a negativa de proteção às mulheres por suposta ausência de competência dos Juizados da Mulher. Isso se dá a partir de uma interpretação reducionista do art. 5º da Lei n. 11.340/2006 (Lei Maria da Penha), que estabelece:

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.

Vejamos as hipóteses de aplicação do dispositivo, e depois a crítica à sua redução jurisprudencial.

A lei se aplica à violência praticada no âmbito das três relações indicadas nos incisos. A relação doméstica abrange as pessoas que residem na mesma casa, como, por exemplo, uma mulher que more numa “república” (residência compartilhada) com pessoas sem relações familiares, ou ainda a situação da empregada doméstica. As relações de família abrangem, por exemplo, as violências entre irmãos, de filho contra mãe, de tio contra sobrinha ou de neto contra a avô, bem como as relações por afinidade. Finalmente, relação íntima de afeto abrange as relações entre companheiros, namorados, “ficantes”, atual ou passada. A complexidade das relações de afeto na atualidade tem gerado novas modalidades de relacionamentos cada vez mais efêmeros, mas se há violência no âmbito desta relação de afeto efêmera deve haver a proteção legal. Em nossa visão, uma “amizade colorida” de conversar de mãos dadas ou ainda os cortejos preliminares com a finalidade de aprofundar a relação já devem ser considerados para os fins de proteção legal, se em decorrência de tal relação afetiva efêmera há a violência.

Ver precedente neste sentido:

[...] 2. Ainda que se trate de relacionamento efêmero, noticiando os autos que a ofendida e o agressor mantiveram uma relação de apenas três dias, a prova indica que as ameaças decorrem exatamente da referida relação, tentando o suposto agressor subjugar a vítima para obrigá-la a reatar o romance, o que atrai a incidência da Lei nº 11.340/2006 e a competência do Juizado Especial de Violência Doméstica e Familiar Contra a Mulher.

(TJDFT, Acórdão n.1066435, 07150904520178070000, Relator: ROBERVAL CASEMIRO BELINATI Câmara Criminal, Data de Julgamento: 11/12/2017, Publicado no PJE: 15/12/2017. Pág.: Sem Página Cadastrada.)

Situação complexa é a da violência praticada pelo cliente contra a profissional do sexo. Há precedentes de que se a relação sexual é continuada, esta configuraria uma relação de afeto para fins de aplicação da lei; vale registrar que a discriminação de gênero nas relações entabuladas entre o cliente e a profissional do sexo tem grandes chances de carregarem assimetria, rebaixando a mulher a condição de objeto sexual. Ver decisão do TJ/RJ:

LESÃO CORPORAL DE NATUREZA GRAVE. RELAÇÃO DE INTIMIDADE AFETIVA. LEI MARIA DA PENHA. INCIDÊNCIA.

[...] Alegação de contatos íntimos caracterizadores de meros programas sexuais. Existência de elementos suficientes a comprovar que o relacionamento havido entre réu e vítima extrapolou a relação profissional e supostamente contratual, denotando intimidade suficiente para a incidência da Lei Maria da Penha. Relação amorosa e íntima por tempo significativo, superior a 5 anos. Admissão da condição de ex-companheiro ao impugnar a conversão da prisão em flagrante em preventiva. Início da relação a partir de sítio de relacionamento e aproximação de pessoas, completamente distinta das relações perfazidas a partir de sites de programas sexuais, com oferecimento de local e indicação de tempo para o "encontro", por vezes com divulgação explícita do preço. Frequência intensa nas respectivas residências. Interferência de amigo comum para amenizar "rusgas" do casal comprovada por diálogo na internet (aplicativo Whatsapp). presença do réu/embarcante na vida familiar da vítima. contatos carinhosos - demonstrados por inúmeras fotos e em situações diversas temporal e espacialmente - com a mãe e, principalmente, com o filho da vítima. Ciúmes feminino identificado na descoberta, pela vítima, de outra relação iniciada pelo réu, a confirmar o afeto e outros sentimentos existentes. Agressão física decorrente e em menoscabo da condição de gênero. Programas sexuais eventualmente feitos pela vítima com terceiros, do pleno conhecimento do réu o qual jamais inibiu sua relação íntima, inclusive de afeto e/ou sentimental, com a vítima. Doutrina sobre os limites simbólicos corporais na prostituição feminina tais como postura de reserva da prostituta ao evitar o orgasmo ("o gozo é uma forma de sentimento daí o discurso das prostitutas e/ou garotas de programa 'lugar de gozar é em casa, lugar de fingir é na zona', como maneira de não perderem o controle das situações que irão vivenciar tanto com os clientes quanto com os seus companheiros, maridos e amantes"), o sentimento de nojo, a recusa ao beijar na boca e até não dormir com o "cliente" não verificados na relação havida entre vítima e réu, com êxtase pleno e satisfação identificadas, a afastar, por inteiro, a alegada relação meramente contratual. Competência jurisdicional do juizado da violência doméstica e

familiar contra a mulher. [...] Rejeição da preliminar, por maioria de votos. No mérito embargos infringentes julgados improcedentes por unanimidade.

(TJ/RJ, 2ª Câmara Criminal, Embargos infringentes e de nulidade n. 0241411-80.2013.8.19.0001, rel. Des. José Muiños Piñeiro Filho, Julgamento 23/02/2016, Publicação 19/12/2016.)

A Lei Maria da Penha não limita sua aplicabilidade à violência de homem contra mulher, permitindo expressamente no parágrafo único sua aplicação nas relações afetivas entre mulheres lésbicas. A jurisprudência entende que a lei também se aplica às mulheres transgênero, desde que o caso esteja em um dos incisos da lei, ou seja, às pessoas que não se identificam com a identidade de gênero com a qual foram designadas pela sociedade, manifestando o desejo de viver e ser como o do gênero oposto. Ver decisão:

PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO CONTRA DECISÃO DO JUIZADO DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA. DECLINAÇÃO DA COMPETÊNCIA PARA VARA CRIMINAL COMUM. INADMISSÃO DA TUTELA DA LEI MARIA DA PENHA. AGRESSÃO DE TRANSEXUAL FEMININO NÃO SUBMETIDA A CIRURGIA DE REDESIGNAÇÃO SEXUAL (CRS). PENDÊNCIA DE RESOLUÇÃO DE AÇÃO CÍVEL PARA RETIFICAÇÃO DE PRENOME NO REGISTRO PÚBLICO. IRRELEVÂNCIA. CONCEITO EXTENSIVO DE VIOLÊNCIA BASEADA NO GÊNERO FEMININO. DECISÃO REFORMADA.

1 O Ministério Público recorre contra decisão de primeiro grau que deferiu medidas protetivas de urgência em favor de transexual mulher agredida pelo companheiro, mas declinou da competência para a Vara Criminal Comum, por entender ser inaplicável a Lei Maria da Penha porque não houve alteração do patronímico averbada no registro civil.

2 O gênero feminino decorre da liberdade de autodeterminação individual, sendo apresentado socialmente pelo nome que adota, pela forma como se comporta, se veste e se identifica como pessoa. A alteração do registro de identidade ou a cirurgia de transgenitalização são apenas opções disponíveis para que exerça de forma plena e sem constrangimentos essa liberdade de escolha. Não se trata de condicionantes para que seja considerada mulher.

3 Não há analogia in malam partem ao se considerar mulher a vítima transexual feminina, considerando que o gênero é um construto primordialmente social e não apenas biológico. Identificando-se e sendo identificada como mulher, a vítima passa a carregar consigo estereótipos seculares de submissão e vulnerabilidade, os quais sobressaem no relacionamento com seu agressor e justificam a aplicação da Lei Maria da Penha à hipótese.

4 Recurso provido, determinando-se prosseguimento do feito no Juizado de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher, com aplicação da Lei Maria da Penha.

(TJDFT, Acórdão n.1089057, 20171610076127RSE, Relator: GEORGE LOPES 1ª TURMA CRIMINAL, Data de Julgamento: 05/04/2018, Publicado no DJE: 20/04/2018. Pág.: 119/125)

O problema hermenêutico sobre o âmbito de incidência normativa está no *caput* do art. 5º, que prevê a expressão “ação ou omissão baseada no gênero”. Por um lado, este dispositivo configura um avanço enorme, pois foi a primeira vez que a expressão “gênero” foi acolhida em uma norma jurídica brasileira, de forma a “despertar” os operadores do direito para os diversos estudos das ciências sociais sobre o tema. Esta norma deveria ser interpretada em conformidade com as diretrizes internacionais, para se entender que a violência baseada no gênero possui um caráter estrutural nas relações sociais e, portanto, todas as mulheres estão expostas a um risco mais acentuado de violência no âmbito das relações domésticas, familiares e de afeto. Portanto, as modalidades de violências descritas nos incisos do art. 5º são violências baseadas no gênero, e quando o *caput* usa a expressão “gênero”, ele está procurando “abrir os olhos” dos juristas para esta forma de violência já denunciada desde os anos 90 pelos estudos feministas.

Contudo, ao invés do direito incorporar os estudos sociológicos sobre a violência baseada no gênero enquanto fenômeno estrutural das relações sociais, ele passou a dar um novo e artificial significado a este conceito, exigindo prova de algum tipo de “vulnerabilidade” especial da mulher no caso concreto. Todavia, a violência de gênero, enquanto violência estrutural e simbólica, é interiorizada por homens e mulheres por dispositivos de controles derivados do processo de socialização, ela é sutil e ordinariamente invisível ao olhar que ainda não incorporou as “lentes de gênero”. Assim, muitos profissionais do sistema de justiça passaram a afirmar que não haveria uma “violência baseada no gênero” nas violências de pai contra filha, de filho contra mãe, do irmão contra a irmã, do tio contra sobrinha, do neto contra a avô. Muitas vezes fatores circunstanciais, como conflitos patrimoniais, conflitos sobre os filhos, uso de álcool ou drogas, ou idade avançada da mulher tem sido utilizados para afastar a violência baseada no gênero, desconsiderando a maior dificuldade que mulheres possuem de denunciar esta violência e de receberem proteção do Estado. Infelizmente, até casos de violência entre companheiros estão sendo questionados, se há outros conflitos colaterais. Esta visão negligencia a dimensão ecológica da violência de gênero, que reconhece a violência contra a mulher como fenômeno complexo e multicausal, com raízes nas dimensões social, comunitária, relacional e individual (DAHLBERG e KRUG, 2007). Não é possível afastar a dimensão social das relações de gênero nas manifestações concretas de violência contra mulheres nas relações domésticas, familiares e decorrentes de relação íntima de afeto. Em síntese, a interpretação do art. 5º da Lei n. 11.340/2006, à luz dos tratados internacionais sobre direitos humanos das mulheres e os documentos interpretativos desses tratados, exige se reconhecer que a lei já definiu que há violência baseada no gênero nas hipóteses indicadas nos incisos do art. 5º.

Sobre este tema do conceito sociológico de violência baseada no gênero e sua correlação com o art. 5º da Lei n. 11.340/2006, ver artigo da Prof. Lia Zanotta Machado:

Link para: MACHADO - 2016 - LMP e violência baseada no gênero - um diálogo interdisciplinar

Indicamos mais dois estudos, relacionados à aplicabilidade da Lei n. 11.340/2006 para a violência entre irmãos e de filho contra mãe idosa:

Link para:

ÁVILA e MESQUITA - A violência baseada no gênero entre irmãos

ÁVILA e JATENE - 2019 - Violência de gênero - interseccionalidade e idosas no TJDF

O texto de Ávila e Mesquita apresenta uma análise da incorporação de tratados internacionais sobre direitos das mulheres e sua correlação com o conceito jurídico de violência baseada no gênero, e é de leitura essencial para a resposta ao Bloco de Questões, no início do próximo módulo.

Em relação a este tema da restrição jurisprudencial do conceito de “violência baseada no gênero”, passando a exigir prova da vulnerabilidade da mulher na relação concreta, uma boa estratégia de atuação do Ministério Público pode ser, ao verificar uma situação potencialmente controvertida de definição da relação de gênero, solicitar ao setor psicossocial da Promotoria de Justiça ou do juízo um estudo psicossocial com a finalidade específica de esclarecer se há violência baseada no gênero no caso concreto. Certamente a grande maioria (se não a totalidade) dos casos retornará com parecer indicando que há fatores derivados das relações sociais que são manifestação de uma discriminação decorrente da condição de mulher na violência em concreto, e indicando a literatura especializada que respalda tais conclusões.

Outro tema de crescente preocupação é o tema da violência nas relações de namoro entre adolescentes. Neste caso, o processamento se dará perante a Vara da Infância e Juventude, aplicando-se os institutos da Lei Maria da Penha e do ECA. Sobre este tema, indicamos a leitura dos seguintes trabalhos:

Link para: MARTINS - 2017 - Violência no namoro

Link para: FERNANDES - 2019 - Namoro Legal - MPSP

Para uma discussão sobre as diversas modalidades de violência contra a mulher, sugiro assistir à seguinte videoaula pela Defensora Pública Dulcielly Nobrega (9 min.):

<https://www.youtube.com/watch?v=oZWruBea25E&t=3s>

A incorporação da perspectiva de gênero impõe a compreensão das relações assimétricas de poder decorrentes das construções socioculturais das relações de gênero, e como elas moldam as identidades masculinas e femininas, normalizando violências contra as mulheres. E a incorporação, de forma transversal em todos os níveis de atuação do sistema de justiça, as barreiras invisíveis que obstam o acesso à justiça pelas mulheres. O cruzamento dos estudos de gênero com a teoria dos direitos fundamentais impõe o reconhecimento de um dever estatal de proteção às mulheres contra as discriminações de gênero, que por sua vez gera um paradigma hermenêutico da legislação existente, que deve moldar as práticas consuetudinárias do sistema de justiça, de forma a minimizar a violência institucional às mulheres e maximizar a proteção destas. A compreensão do maior risco de violências inerente à condição de ser mulher numa cultura sexista deve ser constantemente qualificada pela interseccionalidade de outros marcadores de discriminação, como raça, classe, idade, orientação sexual e identidade de gênero, deficiência e outros, todos potencializados pelo especial contexto de violência estrutural derivado da colonialidade brasileira. Portanto, uma teoria feminista do direito desconstrói necessariamente a mulher enquanto sujeito universal, para compreender as diversas mulheres e suas particularidades. Exige construir as soluções a partir da compreensão das necessidades das mulheres, o que demanda o constante diálogo com as mulheres que

sofrem violência e múltiplas visões sobre o problema e as possíveis soluções. Este paradigma hermenêutico das relações de gênero é expressamente positivado no art. 4º da Lei n. 11.340/2006, que estabelece:

Art. 4º Na interpretação desta Lei, serão considerados os fins sociais a que ela se destina e, especialmente, as condições peculiares das mulheres em situação de violência doméstica e familiar.

Sobre a metodologia feminista enquanto novo modelo científico, ver:

Link para: RAGO – 2000 – Epistemologia feminista, gênero e história

Para um estudo sobre a teoria feminista do direito e a Lei Maria da Penha, ver os artigos de Campos (2011), e Gomes (2018).

Link para: CAMPOS - 2011 - Teoria Feminista do Direito e Lei Maria da Penha

Link para: GOMES -2018 - Constituição e feminismo entre gênero, raça e direito - hermenêutica constitucional antiessencialista e decolonial

Link para: PRANDO - 2019 - The Margins of Criminology - Challenges from a Feminist Epistemological Perspective

Sobre a transversalidade da perspectiva de gênero em todas as políticas públicas (inclusive a intervenção do sistema de justiça), ver o texto de Bandeira e Almeida (2013).

Link para: BANDEIRA e ALMEIDA - 2013 - Transversalidade de gênero nas políticas públicas

Para um estudo sobre a relevância da incorporação da perspectiva de gênero no funcionamento do sistema de justiça criminal, ver o cap. 6 livro de Chakian (2019) e os artigos de Pimentel e Mendes (2019), e de Castilho e Campos (2018). Este último artigo será essencial para responder ao Bloco de Questões, no início do próximo módulo.

Link para: CHAKIAN - 2019 - A construção dos direitos das mulheres

Link para: PIMENTEL e MENDES - 2018 - Violência sexual - epistemologia feminista como fundamento da dogmática penal feminista

Link para: CASTILHO e CAMPOS - 2018 - Sistema de justiça criminal e perspectiva de gênero

Finalmente, para uma discussão sobre o surgimento de uma criminologia feminista no Brasil, ver o artigo de Ávila (no prelo).

Link para: ÁVILA - Feminist criminology in Brazil

Ao final deste primeiro texto, caso você tenha interesse em se aprofundar nesta discussão sobre a problemática da extensão da violência doméstica contra as mulheres na sociedade brasileira e o risco de todas as mulheres sofrerem esta violência, ver documentário “Todas podem ser vítimas” da UnBTV (51 min.):

<https://www.youtube.com/watch?v=Wm6kcWS0-A4&t=10s>

Convidamos você a participar de nosso fórum de discussões, onde aprofundaremos estes temas.

Atenção! Leitura Básica para a resposta ao Bloco de Questões:

ÁVILA e MESQUITA - A violência baseada no gênero entre irmãos

CASTILHO e CAMPOS - 2018 - Sistema de justiça criminal e perspectiva de gênero

ONU - CEDAW - 2017 - REC 35 - CNJ Violência baseada no gênero

Referências

ÁVILA, Thiago Pierobom de; JATENE, Cyro Vargas. Violência de gênero contra mulheres idosas e interseccionalidade: análise documental da jurisprudência do TJDF. In: BRASIL. *Perspectivas de gênero e sistema de justiça brasileiro*. Brasília: ESMPU, 2019, [no prelo].

ÁVILA, Thiago Pierobom de; MESQUITA Cristhiane Raisse de Paula. O conceito jurídico de “violência baseada no gênero”: um estudo da aplicabilidade da Lei Maria da Penha à violência fraterna. [no prelo].

BANDEIRA, Lourdes Maria. Violência de gênero: a construção de um campo teórico e de investigação. *Sociedade e Estado*, v. 29, n. 2, p. 449-469, 2014.

BANDEIRA, Lourdes Maria; ALMEIDA, Tânia Mara Campos de. A transversalidade de gênero nas políticas públicas. *Revista do CEAM*, Brasília, v. 2, n. 1, jan./jun. 2013, p. 35-46.

BIANCHINI, Alice. *No que a violência doméstica e familiar contra a mulher baseada no gênero diferencia-se de outras espécies de violência?* 2019. Disponível em: <<https://www.meucurso.com.br/meucurso/pratica-lei-maria-da-penha-online.html>>. Acesso em: 31 jul. 2019.

CAMPOS, Carmen Hein de. Razão e sensibilidade: teoria feminista do direito e Lei Maria da Penha. In: Idem (Org.). *Lei Maria da Penha comentada em uma perspectiva jurídico-feminista*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 1-12.

CAMPOS, Carmen Hein de; CARVALHO, Salo de. Tensões atuais entre a criminologia feminista e a criminologia crítica: a experiência brasileira. In: CAMPOS, Carmen Hein de (Org.). *Lei Maria da Penha comentada em uma perspectiva jurídico-feminista*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 143-169.

CAMPOS, Carmen Hein de; SEVERI, Fabiana Cristina. Violência contra mulheres e a crítica jurídica feminista: breve análise da produção acadêmica brasileira. *Direito & Práxis*, Rio de Janeiro v. 10, n. 02, 2019, p. 962-990.

CASTILHO, Ela Wiecko Volkmer de; CAMPOS, Carmen Hein de. Sistema de justiça criminal e perspectiva de gênero. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, São Paulo, v. 146. ano 26, p. 273-303, ago. 2018.

CHAKIAN, Silvia. *A construção dos direitos das mulheres: histórico, limites e diretrizes para uma proteção penal eficiente*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2019.

COSTA, Dália Maria de Sousa Gonçalves. A violência conjugal contra as mulheres: do problema social ao fenômeno sociológico. In: Idem. *A intervenção em parceria na violência conjugal contra as mulheres: um modelo inovador?* Lisboa: Universidade Aberta, 2010, cap. 2.

DAHLBERG, Linda L.; KRUG, Etienne G. Violência: um problema global de saúde pública. *Ciência & Saúde Coletiva*, v. 11(Sup), 2007, p. 1163-1178.

FERNANDES, Valéria Scarance. *Cartilha #Namorolegal*. São Paulo: MPSP, 2019.

FLAUZINA, Ana Luiza Pinheiro. Lei Maria da Penha: entre os anseios da resistência e as posturas da militância. In: VVAA. *Discursos negros: legislação penal, política criminal e racismo*. Brasília: Brado Negro, 2015, p. 115-144.

GOMES, Camilla de Magalhães. Constituição e feminismo entre gênero, raça e direito: das possibilidades de uma hermenêutica constitucional antiessencialista e decolonial. *História: Debates e Tendências*, v. 18, n. 3, set.-dez. 2018, p. 343-365.

GOMES, Camilla de Magalhães. Gênero como categoria de análise decolonial. *Civitas*, Porto Alegre, v. 18, n. 1, jan.-abr. 2018, p. 65-82.

MACHADO, Lia Zanotta. Perspectivas em confronto: relações de gênero ou patriarcado contemporâneo? *Série Antropologia*, n. 284, 2000.

MACHADO, Lia Zanotta. Violência baseada no gênero e a Lei Maria da Penha. In: BARBOSA, Theresa Karina de Figueiredo Gaudêncio (Org.). *A mulher e a justiça: a violência doméstica sob a ótica dos direitos humanos*. Brasília: AMAGIS-DF, 2016, p. 163-175.

MARTINS, Ana Paula Antunes. Violência no namoro e nas relações íntimas entre jovens: considerações preliminares sobre o problema no Brasil. *Revista Gênero*, Niterói, v. 17, n. 2, p. 9-28, 2017.

MENDES, Soraia da Rosa. A violência de gênero e a lei dos mais fracos: a proteção como direito fundamental exclusivo das mulheres na seara penal. In: BARBOSA, Theresa Karina de Figueiredo Gaudêncio (Org.). *A mulher e a justiça: a violência doméstica sob a ótica dos direitos humanos*. Brasília: AMAGIS-DF, 2016, p. 65-78.

ONU et al. *Diretrizes nacionais feminicídio: investigar, processar e julgar com perspectiva de gênero as mortes violentas de mulheres*. Brasília: ONU Mulheres Brasil, 2016.

ONU. Comitê CEDAW, Recomendação Geral n. 19 (sobre a violência contra as mulheres), 1992.

ONU. Comitê CEDAW, Recomendação Geral n. 33 (sobre o acesso das mulheres à justiça), 2015.

ONU. Comitê CEDAW, Recomendação n. 35 (sobre a violência baseada no gênero contra as mulheres), 2017.

PIOVESAN, Flávia; PIMENTEL, Sílvia. A Lei Maria da Penha na perspectiva da responsabilidade internacional do Brasil. In: CAMPOS, Carmen Hein de (Org.). *Lei Maria da Penha: comentada em uma perspectiva jurídico-feminina*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 101-118.

PRANDO, Camila. The margins of criminology: challenges from a feminist epistemological perspective. *International Journal for Crime, Justice and Social Democracy*, v. 8, n. 1, p. 34-45, 2019.

RAGO, Margareth. Epistemologia feminista: gênero e história. In: PEDRO, Joana Maria; GROSSI, Miriam Pillar (Orgs.). *Masculino, feminino, plural: gênero na interdisciplinaridade*. Florianópolis: Ed. Mulheres, 2006, p. 20-41.

SANTOS, Cecília MacDowell; PASINATO, Wania. Violência contra as mulheres e violência de gênero: notas sobre os estudos feministas no Brasil. *Estudios Interdisciplinarios de América Latina y El Caribe*, v. 16, n. 1, p. 147-164, 2005.

VASCONCELLOS, Fernanda Bestetti de. *Punir, Proteger, Prevenir? A Lei Maria da Penha e as limitações da administração dos conflitos conjugais violentos através da utilização do Direito Penal*. Porto Alegre: PUCRS, 2015. (Tese de Doutorado).