

1 2 9 0



UNIVERSIDADE D  
COIMBRA

Isabela Resende Damiani

**O CRIME DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA: DAS  
PERSPECTIVAS FEMINISTAS NA  
CRIMINOLOGIA À LEGITIMAÇÃO DO  
DIREITO PENAL NO COMBATE AO CRIME**

**Dissertação no âmbito do 2º Ciclo de Estudos em Direito do Mestrado em  
Direito, com menção em Ciências Jurídico-Criminais, orientada pela  
Professora Doutora Cláudia Maria Cruz Santos e apresentada à Faculdade  
de Direito da Universidade de Coimbra**

Outubro de 2020



1 2

9 0

FACULDADE DE DIREITO  
UNIVERSIDADE DE  
**COIMBRA**

**ISABELA RESENDE DAMIANI**

**O CRIME DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA: DAS PERSPECTIVAS  
FEMINISTAS NA CRIMINOLOGIA À LEGITIMAÇÃO DO DIREITO  
PENAL NO COMBATE AO CRIME**

**THE CRIME OF DOMESTIC VIOLENCE: FROM FEMINIST  
PERSPECTIVES IN CRIMINOLOGY TO THE LEGITIMATION OF  
CRIMINAL LAW IN THE FIGHT AGAINST THE CRIME**

Dissertação apresentada à Faculdade de Direito da  
Universidade de Coimbra no âmbito do 2.º Ciclo do Estudos  
em Direito (conducente ao grau de Mestre), com Menção em  
Ciências Jurídico-Criminais.

Orientadora: Professora Doutora Cláudia Maria Cruz Santos

Coimbra  
2020

*Aos meus pais, por tudo!*

## RESUMO

Mesmo como os avanços legislativos, tanto em Portugal quanto no Brasil, a violência doméstica não deixou de ser uma realidade social. Nesse sentido, seria a utilização dos instrumentos legislativos e do direito penal o meio mais adequado e suficiente na proteção das vítimas e/ou diminuição dos casos de violência contra a mulher? O tipo penal da violência doméstica traz em sua essência questões controversas em ambos países, sendo assim, é relevante entender as respostas e soluções jurídico-penais que os países dão a este problema social. Em razão disto, o presente trabalho visa a compreensão da evolução criminológica crítica e as perspectivas feministas à criminologia crítica, tendo em vista que a evolução legislativa, a criminalização e a descriminalização de condutas foram influência das reivindicações feministas. A partir do entendimento da origem e dos fundamentos basilares da criminologia crítica torna-se possível analisar os questionamentos e as perspectivas feministas, assim como, interpretá-los na crítica criminológica e a sua enorme influência nos movimentos feministas atuais que lutam pelos direitos das mulheres. Posteriormente, demonstra-se a evolução da legislação no tocante à violência doméstica, no Brasil e em Portugal, e passa-se a compreender como a mulher é vista e historicamente tutelada (ou não) pelo direito penal. Assim como reflete as principais divergências e discussões doutrinárias acerca do tipo penal da violência doméstica, como o bem jurídico tutelado e o questionamento sobre a natureza pública da ação penal. Sendo assim, correlacionando todos os aspectos abordados, questiona-se se o direito penal é o meio legítimo e efetivo para defesa dos direitos das mulheres, mesmo diante de todas as crises que o sistema judiciário criminal enfrenta.

**Palavras-chave:** Violência doméstica. Criminologia crítica. Perspectivas feministas. Direito penal.

## **ABSTRACT**

Despite the legislative advances, both in Portugal and in Brazil, domestic violence has not ceased to be a social reality. In this sense, would the use of legislative instruments and criminal law be the most adequate and sufficient means of protecting victims and/or reducing cases of violence against women? The penal type of domestic violence brings in essence controversial issues in both nations, so it is relevant to understand the responses and legal-penal solutions that countries give to the problem of domestic violence. Consequently, the present work aims to understand the critical criminological evolution and feminist perspectives to critical criminology, considering that the legislative evolution, the criminalization and decriminalization of conduct were influences of feminist claims. From the understanding of the origin and basic foundations of critical criminology, it becomes possible to analyze feminist questions and perspectives, as well as to interpret them in criminological criticism and their enormous influence on current feminist movements that fight for women's rights. It demonstrates the evolution of legislation regarding domestic violence, in Brazil and Portugal, and it is possible to understand how women are seen and historically protected (or not) by criminal law. In this sense, the main divergences and doctrinal discussions about the penal type of domestic violence are faced, such as the protected legal good and the public nature of the crime. Thus, correlating all aspects covered, it is questioned whether criminal law is the legitimate and effective tactics of defending women's rights, even in the face of all the crises that the criminal justice system faces.

**Keywords:** Domestic violence. Critical criminology. Feminist perspectives. Criminal law.

## **ABREVIATURAS E SIGLAS**

ADC – Ação Declaratória de Constitucionalidade

APAV - Associação Portuguesa de Apoio à Vítima

APMJ - Associação Portuguesa de Mulheres Juristas

Art. - Artigo

CEDAW - Convention on the Elimination of all forms of Discrimination Against Woman

CNJ – Conselho Nacional de Justiça

DEAM – Delegacia Especial de Atendimento à Mulher

Ed. – Edição

N.º - Número

OEA – Organização dos Estados Americanos

ONU – Organização das Nações Unidas

p. – página

STF – Supremo Tribunal Federal

Vol. - Volume

## SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO .....</b>	<b>8</b>
<b>1. CRIMINOLOGIA CRÍTICA.....</b>	<b>12</b>
1.1 Evolução e dimensões históricas .....	12
1.2 Os fundamentos da criminologia crítica .....	22
<b>2. A CRÍTICA FEMINISTA À CRIMINOLOGIA.....</b>	<b>30</b>
2.1 Por uma crítica feminista: gênero e o Direito.....	31
2.2 Desenvolvimento crítico das perspectivas feministas.....	40
2.3 Criminologia crítica feminista?.....	46
<b>3. O TRATAMENTO JURÍDICO-PENAL DA MULHER E DA VIOLÊNCIA DOMÉSTICA NA PERSPECTIVA LUSO-BRASILEIRA.....</b>	<b>54</b>
3.1 Da mulher honesta à Lei Maria da Penha .....	57
3.1.1 A influência internacional no panorama brasileiro .....	57
3.1.2 O âmbito constitucional.....	59
3.1.3 Os Códigos Penais brasileiros .....	62
3.1.4 Lei Maria da Penha e a ação pública (in)condicionada nos crimes de lesão corporal .....	66
3.2 A violência doméstica na ordem jurídica portuguesa.....	73
3.2.1 O plano internacional .....	73
3.2.2 A legislação pátria .....	75
3.2.3 O bem jurídico tutelado da violência doméstica e a (des)necessidade de reiteração da conduta .....	80
3.2.4 A natureza pública do crime de violência doméstica .....	86
<b>4. A LEGITIMAÇÃO DO DIREITO PENAL NO COMBATE À VIOLÊNCIA DOMÉSTICA .....</b>	<b>91</b>
<b>CONCLUSÃO .....</b>	<b>111</b>
<b>REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....</b>	<b>115</b>
<b>ANEXO 1 – A luta pela emancipação da mulher no âmbito mundial .....</b>	<b>133</b>

## INTRODUÇÃO

A relação entre feminismo, criminologia e direito penal possibilita estar em lugares diferentes, mas ao mesmo tempo sentir o desconforto da instabilidade e da dualidade. A subordinação da mulher está presente desde os primórdios da sociedade, esta sempre vista como frágil, submissa e passiva. Diante deste cenário, a partir da década de 60, os movimentos feministas tomam força com objetivo de mudar tal realidade e concepção, reivindicando soluções sociais, econômicas, políticas, assim como a proteção contra a violência doméstica e sexual.

Stang Dahl ensina que o movimento feminista sempre esteve presente na história, mas nunca assumiu uma dimensão tão vasta e profunda como o feminismo atual. O feminismo teve origem no contexto político francês do século XIX para designar os diferentes grupos que, uma maneira ou outra, tentaram melhorar a situação das mulheres.<sup>1</sup> Nesse sentido, com o advento dos movimentos feministas, inicia-se um questionamento acerca da intervenção estatal e a sua influência nas questões feministas, tanto criminológicas como jurídicas, ponto principal do presente trabalho. As mulheres, muito mais do que os homens, estão sujeitas ao paternalismo do Estado, no que se refere a legislação protetora e, por isso mesmo, sujeitas ao controle social que o Estado estabeleceu nessas áreas.<sup>2</sup>

A necessidade do combate a violência contra a mulher resulta na necessidade de readequação do sistema penal, visando reprimir as condutas agressivas, a expressão máxima da opressão sobre as mulheres. Nesse sentido, com todo o amparo de organizações internacionais, tencionando o combate e prevenção da violência doméstica, assim como a proteção das vítimas, foram feitas diversas conferências e redigidos inúmeros instrumentos internacionais, em especial a criminalização autônoma do maus-tratos contra o cônjuge, em Portugal no ano de 1982, e a promulgação da Lei Maria da Penha, no Brasil, em 2006.

Tendo como ponto de partida a criminalização da violência doméstica, questiona-se o uso exacerbado do direito para solução de conflitos sociais, seja ele utilizado de maneira simbólica ou não e, nesse sentido, para completo desenvolvimento, é imprescindível a

---

<sup>1</sup> DAHL, Tove Stang. *O direito das mulheres: uma introdução à teoria do direito feminista*. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1993, p. 13.

<sup>2</sup> Ibid, p. 9-10.

compreensão criminológica crítica e a relação com os movimentos feministas, tendo em vista que contribuiu significativamente não somente nas perspectivas feministas, como também das críticas raciais, vitimologia, entre outras.

É inegável que as transformações ocorridas na criminologia crítica não se adstringem apenas no aspecto teórico, mas também como transformações na política criminal. A compreensão crítica criminológica é necessária e basilar para compreensão das formas de definição do fenômeno do crime segundo as desigualdades de classes, raça e, no presente caso, de gênero, que constroem a formação econômica e social e determinam as relações sociais. A discussão feminista no direito é fundamental para análise da criminologia, tendo em vista que é no feminismo jurídico que se resulta a necessidade de proteção penal para as mulheres. Sendo assim, o diálogo entre a criminologia crítica e o pensamento feminista é ponto inicial para a compreensão da legitimação da intervenção do direito penal na esfera privada.

Posto isto, o percurso do presente trabalho vai da criminologia crítica ao feminismo, para então adentrar no histórico legislativo acerca da mulher, nas principais discussões doutrinárias sobre o tipo penal da violência doméstica e sobre a legitimação do direito penal no combate à violência doméstica. Assim, o primeiro capítulo busca apresentar, ainda que brevemente, a evolução e o surgimento da criminologia crítica, a partir da corrente do *labeling approach*, uma vez que representa uma ruptura radical com o que se identificava como criminologia tradicional. O capítulo inicia-se com breves exposições sobre o *labeling approach*, seus fundamentos e as principais críticas oriundas das correntes criminológicas, marco fundamental para a criminologia crítica. Posteriormente, é introduzido brevemente as contribuições dos pensamentos dos principais autores que contribuíram para o pensamento crítico criminológico, desde de Rusche e Kirchheimer até a tríade inglesa, Taylor, Walton e Young, passando por Melossi e Pavarini.

O segundo capítulo destina-se a introdução dos pensamentos feministas e como estes se debruçam sobre a criminologia e ao direito penal. Parte-se do processo de apresentação das críticas gerais feitas pela teoria feminista no direito e no pensamento criminológico, na tentativa de se explicar como tais ponderações se vinculam a distintas perspectivas feministas. Logo em seguida, apresenta-se aquilo que se entende por criminologia feminista, trilhando o seu desenvolvimento a partir das mais relevantes

teorias que se encaixam sob esta denominação, demonstrando como elas se vinculam a diferentes correntes do pensamento feminista. Ainda, busca-se fazer um balanço sobre a própria criminologia feminista, avaliando as contribuições para o pensamento criminológico e reflete-se sobre a necessidade da criminologia crítica assumir, do ponto de vista teórico, um posição crítica sobre o gênero, enriquecendo, assim, suas originárias críticas, ampliando seu campo de estudo e reforçando os fundamentos críticos da criminologia.

Com tudo isto exposto, parte-se para o terceiro capítulo, no qual discorre sobre o tratamento jurídico-penal do crime de violência doméstica, no qual expõe a evolução legislativa do direito nos entornos femininos, isto é, como a mulher era vista, no Brasil e em Portugal, como foi e como decorreu o processo de criminalização da violência doméstica e descriminalização de outros tipos penais. Reflete-se sobre as respostas do sistema jurídico-penal ao problema e a sua (des)adequação e (in)suficiência para a resolução do conflito que cada vez mais ganha notoriedade. Aborda-se a questão do bem jurídico protegido no crime em apreço, a natureza jurídica e a classificação de crime de dano ou de perigo. Será que o tipo legal protege efetivamente a vítima? Será que o interesse da vítima é respeitado e ouvido? Por que o crime de violência doméstica, mesmo com toda proteção jurídica e discussão social, continua estatisticamente aumentando?

A partir destas explanações e questionamentos, adentra-se na questão do direito penal ser ou não a forma legítima de combater a violência doméstica, tendo em vista que se fundamenta em uma sociedade patriarcal, na qual apenas oprime as mulheres e se encontra em meio a uma crise de legitimidade, alvo de constantes críticas e de buscas alternativas para a sua superação. Demonstra-se, por um lado, a ausência ou ineficácia do direito penal na proteção das mulheres “vítimas” e, do outro lado, as reivindicações dos movimentos feministas acerca de mudanças legislativas e interpretativas.

Em continuação, é explanado a visão androcêntrica da disciplina, comumente utilizada apenas em sua função simbólica e que resulta, ainda, na dupla vitimização da mulher. Neste ponto, a crítica feminista deve compreender como a categoria mulheres, sujeito do feminismo, é produzida e confiada pelas próprias estruturas de poder que procuram a sua emancipação.<sup>3</sup> Ademais, o embate da criminalização ou não da violência

---

<sup>3</sup> BUTLER, Judith. *Problemas de gênero: feminismo e subversão da identidade*. Lisboa: Orfeu Negro, 2015, p. 56.

doméstica é confrontado com dados recentes sobre o aumento da violência contra a mulher, seja em Portugal ou no Brasil.

Sendo assim, a justificativa e o objetivo do presente trabalho é percorrer entre as contribuições do desenvolvimento de uma perspectiva feminista na criminologia, a introdução dessas teorias nas ciências criminais e demonstrar como a ausência dessas discussões dificultou o desenvolvimento de uma perspectiva crítica feminista na criminologia e no mundo jurídico. A partir desse plano de fundo e base teórica, passa-se a discorrer sobre como o pensamento feminista e as suas críticas à criminologia influenciaram a criação de leis ou criações de tipos penais que protegem (ou não) a mulher, esta que sempre foi vista como “vítima” e nunca tutelada. Assim como questiona-se se seria realmente por meio do direito penal, mesmo diante de tantas incertezas, a forma mais acertada no combate às desigualdades sofridas pelas mulheres ao longo de tantos anos.

Nesse sentido, ressalta-se o ensinamento de Butler, no qual assevera que “os sistemas jurídicos de poder produzem os sujeitos que posteriormente representam. As noções jurídicas de poder surgem para regular a vida política em termos puramente negativos – isto é, por via da limitação, da proibição, da regulação, do controle e até da proteção de indivíduos associados à estrutura política através da operação, contingente e retrátil, de escolha. Mas os sujeitos regulados por essas estruturas, por se sujeitarem a elas, formam-se, definem-se e reproduzem-se segundo as exigências dessas estruturas. O sujeito feminista é constituído discursivamente pelo próprio sistema político que se supõe facilitar a sua emancipação.”<sup>4</sup>

Posto isto, o método explicativo e argumentativo será utilizado para realização de tais abordagens, no qual consiste na explicação das críticas sobre a legitimação do direito penal no crime de violência doméstica e como a criminologia crítica e os pensamentos feministas influenciaram as legislações que hoje são utilizadas no combate à violência contra a mulher. A técnica de pesquisa será sobretudo bibliográfica e documental, com análise de obras brasileiras, portuguesas, inglesas e espanholas, além das normas de caráter internacional, especificamente a nível de Europa, União Europeia e Organização das Nações Unidas.

---

<sup>4</sup> BUTLER, *op. cit.*, 2015, p. 55.

# 1. CRIMINOLOGIA CRÍTICA

## 1.1 Evolução e dimensões históricas

A criminologia crítica, ancorada no marxismo, tem origem controversa e embaraçada. As transformações da década de 1960<sup>5</sup> reivindicam uma nova perspectiva da criminologia, com fundamentos distintos do anterior pensamento tradicional, levando toda uma geração de criminólogos a pensar a partir do método dialético e a relacionar suas análises empíricas com a teoria social. Posto isso, os diferentes criminólogos e seus pensamentos com notórias diferenças entre si, agruparam-se sob a denominação de criminologia crítica, nova criminologia, criminologia radical ou criminologia marxista.<sup>6</sup>

Anteriormente à criminologia crítica havia um paradigma criminológico, baseado no interacionismo e na reação social, tendo como ideia central as teorias da rotulação ou etiquetamento, conhecido também como *labeling approach*. As perspectivas anteriores ao etiquetamento, e suas teorias do desvio, prosseguiram junto aos “novos criminólogos” a partir de uma vertente marxista, em detrimento das posições liberais anteriormente presentes.<sup>7</sup> A nova criminologia, dessa forma, é caracterizada pela passagem das criminologias predominantemente norte-americanas para um início da criminologia marxista.

---

<sup>5</sup> As potências econômicas e políticas se reorganizaram e produziram uma polarização ideológica, favorecendo o surgimento da “nova criminologia”. Nesse período existe um movimento e tendência teórica que exerce a crítica das estruturas econômicas e políticas, assim como as relações de poder e dominação existentes no capitalismo (SANTOS, Juarez Cirino dos. *A criminologia radical*. 3. Ed. Curitiba: ICPC: Lumen Juris, 2008. p. 9). O período evidencia o idealismo e entusiasmo no espírito de luta do povo e movimentos sociais de caráter transgressor, desde a luta pelos direitos civis dos negros e homossexuais nos Estados Unidos, passando pelo movimento hippie, até a grande revolução comportamental como a segunda onda do feminismo.

<sup>6</sup> ANITUA, Gabriel Ignacio. *História dos pensamento criminológicos*. Rio de Janeiro: Renavan, 2008. p. 657.

<sup>7</sup> LARRAURI, Elena. *La herencia de la criminologia crítica*. 2. Ed. Madrid: Siglo Veintiuno, 1992. p. 101. Ainda, por criminologia liberal, entende-se, a partir da ideia de Baratta: “Trata-se, principalmente, de teorias inseridas no campo da sociologia criminal burguesa e que, para distingui-las das mais recentes teorias na assim chamada criminologia ‘crítica’ (em parte, de inspiração marxista), se denominam, frequentemente, como teorias ‘liberais’, segundo uma particular acepção que, no mundo anglo-saxão, adquiriu o termo ‘liberal’. Com estes termos se denotam teorias que diferenciando-se ainda que cronologicamente das teorias liberais clássicas dos séculos precedentes, se caracterizam, no interior do pensamento burguês contemporâneo, por uma atitude racionalista, reformista e, geralmente, progressista” (BARATTA, Alessandro. *Criminologia crítica e crítica ao Direito Penal*. 6. Ed. Rio de Janeiro: Editora Renavan, 2011. p. 47.)

Edwin Lamert antecipou os estudos que após ficaram conhecidos como a teoria do etiquetamento (*labeling approach*) ao publicar em 1951 sua obra *Patologia social*, na qual critica a ideia de base médica de separação dos homens entre desviados e não desviados. Para ele, o comportamento desviado é dividido em dois grupos distintos: o desvio primário, originado por uma disparidade de motivos subjetivos que só tem relevância se esse desvio tiver lugar, e, em seguida, o desvio secundário, causado pela intervenção punitiva, acarretando as chamadas carreiras criminosas.<sup>8</sup> Posteriormente, em 1967, Lamert publica a obra *Desvio humano*, na qual especifica essa distinção entre desvio primário e secundário e, mais significativamente, o que acontece depois desses desvios. Segundo o autor, a reação social frente ao desvio primário avança na imposição do estigma de desviado.<sup>9</sup>

Em 1963, com os questionamentos de Howard Becker, em sua obra *Outsiders: estudos de sociologia do desvio*,<sup>10</sup> sobre a definição de desvio, o pressuposto causal-determinista do crime, a natureza patológica do desviante e os dados oficiais acerca da criminalidade,<sup>11</sup> chega-se a conclusão que a conduta desviante é originada pela sociedade, ou seja, não é uma qualidade do ato praticado pelo agente, mas resultado de um rótulo social aplicado.<sup>12</sup> Becker assevera que os grupos sociais produzem o desvio ao criar regras cuja infração constitui o desvio, ao aplicar estas regras a pessoas particulares e a classificá-las como estranhas,<sup>13</sup> o desvio, portanto, não é uma qualidade do ato que a pessoa realiza, mas uma consequência de que outros apliquem regras e sanções a um transgressor.

A rotulação se define, portanto, como o processo pelo qual um papel desviante se cria e se mantém através da imposição dos rótulos delitivos. A etiqueta social seria uma designação ou nome estereotipado imputado a uma pessoa baseando-se em alguma informação que se tem sobre ela.<sup>14</sup>

Nesse sentido, a partir do *labeling approach* o crime passa a ser estudado como o centro de uma teoria da criminalidade, o fenômeno do crime é compreendido com base em duas instâncias: a definição do comportamento criminoso por normas abstratas e a reação

---

<sup>8</sup> ZAFFARONI, Eugenio Raúl. *A questão criminal*. 1. Ed. Rio de Janeiro: Renavan, 2013. p. 94 (versão e-book)

<sup>9</sup> ANITUA, Gabriel Ignacio. *História dos pensamentos criminológicos*. Rio de Janeiro: Renavan, 2008. p. 590-591.

<sup>10</sup> BECKER, Howard. *Outsiders: estudos de sociologia do desvio*. 1. Ed. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2008.

<sup>11</sup> CARVALHO, Salo de. Criminologia crítica. In: *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, 2003, n. 104, p. 281.

<sup>12</sup> SCHECAIRA, Sérgio Salomão. *Criminologia*. 7. ed. São Paulo: Thomson Reuters, 2018. p. 258.

<sup>13</sup> BECKER, 2008, *op. cit.*, p. 15.

<sup>14</sup> ANIYAR DE CASTRO, Lola. *Criminologia da Reação Social*. Rio de Janeiro: Forense, 1983, p. 103-104

das instâncias oficiais de controle em decorrência do fato delitivo, entre elas se encontra a constatação principal da teoria, o efeito estigmatizante.<sup>15</sup> Nas palavras de Andrade, a conduta não é criminal em si, nem seu autor um criminoso por concretos traços de sua personalidade ou influências de seu meio ambiente. A criminalidade se revela como um *status* atribuído a determinados indivíduos mediante duplo processo: a definição legal de crime e a seleção que etiqueta e estigmatiza um autor como criminoso.<sup>16</sup>

O *labeling approach*, mais precisamente em sua vertente alemã, nomeadamente com Fritz Sack, marca uma importante passagem da criminologia liberal à criminologia crítica,<sup>17</sup> haja vista que representa o pensamento mais progressista em seu mais refinado estágio. Sack conclui que existe uma diferenciação entre a criminalidade latente e a criminalidade perseguida, ou seja, há uma distinção entre os crimes perseguidos pelas instâncias oficiais de controle e os delitos com definição legal, mas que não são objetos de perseguição criminal.<sup>18</sup>

Entretanto, os rotulacionistas desconsideram que esta reação social é provocada por um comportamento concreto de um autor e, ainda, negam a realidade fenomênica do desvio e toda a realidade estrutural (social, econômica e política) na explicação do comportamento desviante.<sup>19</sup> A teoria do *labeling approach* é encarada como puro reformismo liberal que se basta com a sugestão de melhorias a nível possível, o pluralismo cultural e moral.<sup>20</sup> As críticas a esse pensamento passam dos criminólogos de direita aos criminólogos de esquerda. Enquanto aqueles afirmam que o etiquetamento se nega abandonar as definições legais e os dados da seleção efetuada pelo próprio sistema penal, estes asseveram um excesso de liberalismo, em decorrência da avaliação da “criminalidade apenas como um processo de definição com o qual se ocultam os problemas reais, e por fazer derivar de sua crítica ao real funcionamento do sistema uma atitude de ‘radical não

---

<sup>15</sup> MENDES, Soraia Rosa. *Criminologia Feminista: Novos Paradigmas*. 2. Ed. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 52.

<sup>16</sup> ANDRADE, Vera Regina Pereira. Do paradigma etiológico ao paradigma da reação social: mudança e permanência de paradigmas criminológicos na ciência e no senso comum. In: *Revista CCJ/UFSC*, n. 30, ano 16, p. 24-36, junho de 1995. Disponível em: <<https://periodicos.ufsc.br/index.php/sequencia/article/view/15819>>. Acesso em: 13 maio 2020.

<sup>17</sup> BARATTA, Alessandro. *Criminologia crítica e crítica ao Direito Penal*. 6. Ed. Rio de Janeiro: Editora Renavan, 2011. p. 159.

<sup>18</sup> BARATTA, *op. cit.*, 2011, p. 105.

<sup>19</sup> ANDRADE, Vera Regina Pereira. *A ilusão de segurança jurídica: do controle da violência à violência do controle penal*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003. p. 177

<sup>20</sup> DIAS, Jorge de Figueiredo; ANDRADE, Manuel da Costa. *Criminologia: o homem delinquente e a sociedade crimonógena*. Coimbra: Coimbra Editora, 2011, p. 59.

intervenção’, conveniente para um Estado que se retirava também das intervenções que atendiam aos direitos humanos, sociais e culturais.”<sup>21</sup>

Nesse sentido, Alessandro Baratta sintetiza e enumera os problemas dessa corrente criminológica. Assevera que a perspectiva idealista e a falta de qualquer indicação das condições objetivas resulta em uma teoria que apenas descreve mecanismos de criminalização e estigmatização, deixando de lado os problemas reais e as efetivas situações de sofrimento, agressões ou injustiças que envolvem o conflito e, ainda, olvida o caráter seletivo do direito penal, que criminaliza determinados indivíduos pertencentes aos grupo mais vulneráveis e excluídos da sociedade.<sup>22</sup> Nessa acepção, Goffman assegura que os indivíduos tendem a ser agrupados por estigmas semelhantes, acarretando a criação de grupos socialmente excluídos e a formação de carreira criminosas.<sup>23</sup>

Dessa mesma forma, Cirino dos Santos anuncia que o *labeling approach* é “politicamente limitada e historicamente confusa: não compreende a estrutura de classes da sociedade, não identifica as relações de poder político e de exploração econômica (e sua interdependência) do modo de produção capitalista e, definitivamente, não toma posição nas lutas fundamentais da sociedade moderna.”<sup>24</sup> Ainda, Larrauri corrobora que a teoria do etiquetamento desconhece as dimensões de poder e que a aplicação das etiquetas ignoram as questões sobre por que os rótulos se aplicam a determinadas atividades, quais os interesses por trás de sua aplicação, quem os aplica e a quem eles se aplicam.<sup>25</sup>

Larrauri assevera que as razões pelas quais você praticou o desvio está diretamente ligada à reação ao rótulo. Ao optar por agir como uma forma de luta política, o rótulo aplicado não leva ao desvio nem é levado como um estigma. A rotulagem recai em uma espécie de determinismo, no qual a principal causa do comportamento desviante está sendo rotulada.<sup>26</sup>

Na visão dos novos criminólogos, a citada teoria não se atenta ao estudo do desvio primário, ou seja, o motivo do indivíduo delinquir em primeiro lugar. Isso acarreta o desconhecimento dos fatores estruturais originários da própria sociedade capitalista, a qual

---

<sup>21</sup> ANITUA, *op. cit.*, 2008, p. 597.

<sup>22</sup> BARATTA, *op. cit.*, 2011, p. 114-116; BARATTA, Alessandro. Che cosa è la criminologia critica?, in *Dei Delitti e delle Pene*, 1991, n. 1, p. 54-69.

<sup>23</sup> GOFFMAN, Erving. *Estigmas: Notas sobre a manipulação da identidade deteriorada*. Tradução: Mathias Lambert. Coletivo Sabotagem, 2004, p. 92-93

<sup>24</sup> SANTOS, *op. cit.*, 2008, p. 24.

<sup>25</sup> LARRAURI, Elena. *La herencia de la criminologia critica*. 2. Ed. Madrid: Siglo Veintiuno, 1992. p. 108.

<sup>26</sup> LARRAURI, *op. cit.*, 1992, p. 108.

é propícia para o surgimento da delinquência, aparentando que esta é originada por culpa, exclusivamente, do controle mal exercido que ao etiquetar determinado indivíduo produz o desvio. A afirmação de que o desvio é produto do rótulo, significa que o desvio seria puramente passivo conduzido ao crime. Exclui-se, portanto, a possibilidade do desviado escolher tal comportamento como uma forma de luta política e não como um produto da reação dos outros.<sup>27</sup>

Baratta reconhece que é a partir do rotulacionismo que o foco do problema criminológico se altera das causas da criminalidade para as definições do comportamento ilícito, pressupostos políticos e os efeitos sociais do etiquetamento, tendo em vista que a qualidade de delinquente se aplica somente a determinados indivíduos em decorrência dos efeitos estigmatizantes do sistema penal.<sup>28</sup> Conclui-se, portanto, que o crime não é a qualidade de um ato, porém um ato qualificado como criminoso, produto de uma construção social e que inexistem um crime natural e um criminoso nato, mas sim comportamentos construídos como tais. Sendo assim, se torna insuficiente para a criminologia estudar a ontologia do crime e o objeto passa para os processos de criminalização.

Nesta senda, o autor afirma que o *labeling approach* é uma condição necessária para a consolidação da criminologia crítica, porque mostra o comportamento criminoso como consequência da aplicação de regras e sanções pelo sistema penal, embora seja uma condição insuficiente, pois é incapaz de se aprofundar na questão criminal, entender os mecanismos reguladores dos criminosos e as relações de poder sobre as classes criminalizadas.<sup>29</sup>

A consolidação da criminologia crítica a partir dos anos 70 marca a superação do enfoque microssociológico para uma compreensão macrocriminológica, ou seja, se desloca do comportamento desviante para os mecanismos do controle social, especialmente para o processo de criminalização e às relações entre estrutura política e controle social. Essa mudança firma uma realidade comportamental, aclarando as relações com estrutura política, econômica e social. Insurge como uma criminologia orientada pelo materialismo que contesta os modelos consensuais de sociedade e os pressupostos causais explicativos

---

<sup>27</sup> TAYLOR, Ian; WALTON, Paul; YOUNG, Jock. *Criminología crítica*, México: Siglo XXI, 1977. p. 169-173.

<sup>28</sup> BARATTA, *op. cit.*, 2011, p. 110.

<sup>29</sup> BATISTA, Vera Malaguti. *Introdução crítica à criminologia brasileira*. Rio de Janeiro: Renavan, 2011. p. 77. BARATTA, *op. cit.*, 1991, p. 55.

de base microssociológica.<sup>30</sup> O foco principal da criminologia crítica são as estruturas socioeconômicas e as instituições jurídicas e políticas, diferentemente do pensamento anterior que priorizava o indivíduo desviante, tendo em vista que o sujeito é moldado pela estrutura social. Nesta, os criminólogos não aceitam as metas de prevenção especial ligadas ao ideal da ressocialização do delinquente, uma vez que não é o delinquente que pode ou deve ser ressocializado, mas a própria sociedade punitiva que tem que ser transformada.<sup>31</sup>

Essa nova criminologia começa a despertar com o livro *Punição e estrutura social* de George Rusche e Otto Kirchheimer, sucessores da teoria crítica da Escola de Frankfurt,<sup>32</sup> embora não reconhecida ou mencionada em muitos dos desenvolvimentos iniciais da criminologia crítica, a obra é tida como um marco fundamental dos estudos, uma vez que corrobora a tese marxista de que o modo de produção condiciona o desenvolvimento da vida social.<sup>33</sup> Significa dizer que a punição não deve ser analisada em abstrato, ela está vinculada ao sistema de produção no qual a sociedade se insere, nas palavras de Rusche e Kirchheimer, “todo sistema de produção tende a descobrir formas punitivas que correspondem às suas relações de produção.”<sup>34</sup> Ainda, Rusche foi o primeiro pensador marxista a sistematizar a questão criminal e a analisar historicamente as relações entre condições sociais, mercado de trabalho e sistemas penais.<sup>35</sup>

Os referidos teóricos iniciaram uma relevante linha de pesquisa aos criminólogos e sociólogos, possibilitando que certas abordagens agregassem elementos não apenas econômicos, mas também sociais simbólicos, culturais e políticos.<sup>36</sup> Os autores evidenciam o deslocamento das formas punitivas que envolviam o sacrifício corporal dos criminosos à disciplina da mão de obra com interesses econômicos<sup>37</sup> e demonstram de que forma a política penal era moldada por implicações econômicas e políticas.<sup>38</sup>

---

<sup>30</sup> CARVALHO, *op. cit.*, 2003, p. 280-281.

<sup>31</sup> DIAS; ANDRADE, *op. cit.*, 2011, p. 61.

<sup>32</sup> MENDES, *op. cit.*, 2017, p. 55. Ainda, “A Escola de Frankfurt teve como seus primeiros objetivos atualizar o marxismo a partir de uma perspectiva não partidária, mas suas metas e seus marcos epistêmicos logo se ampliaram, quase que paralelamente ao exílio dos seus integrantes.” (ANITUA, *op. cit.*, 2008, p. 621-622)

<sup>33</sup> SANTOS, *op. cit.*, 2008, p. 61.

<sup>34</sup> RUSCHE, Gerog; KIRCHHEIMER, Otto. *Punição e estrutura social*. 2. Ed. Rio de Janeiro: Renavan, 2004, p. 20.

<sup>35</sup> BATISTA, *op. cit.*, 2011, p. 91.

<sup>36</sup> MELOSSI, Dario. A New Edition of “Punishment and Social Structure” Thirty-Five Years Later: A Timely Event. In: *Social Justice*, Vol. 30, No. 1 (91), Race, Security & Social Movements, 2003, p. 250.

<sup>37</sup> SCHECAIRA, Sérgio Salomão. *Criminologia*. 7. ed. São Paulo: Thomson Reuters, 2018. p. 284. Ainda, de acordo com Batista (*op. cit.*, 2011, p. 91-92), “No século XV, a mão de obra abundante resultou num sistema

As mudanças superestruturais do sistema penal são explicadas através das relações de classes, iniciando, assim, o questionamento do delito e controle social no âmbito das relações econômicas, tendo em vista que “funcionam como base explicativa da política penal e, inversamente, como objeto de esclarecimento pela política penal.”<sup>39</sup> A relação mercado de trabalho e pena faz com que uma determinada quantidade de pessoas deixem o mercado de trabalho, no momento em que o próprio sistema demanda trabalho. Isto acarreta a redução da oferta impedindo que os salários se reduzam, inversamente, ocorre o aumento da oferta quando há uma demanda de mão de obra, o que evita um aumento acentuado do salário.<sup>40</sup>

Posto isso, Rusche e Kirchheimer aludem a existência de um vínculo direto entre o trabalho e o controle social, isto é, a punição está associada à oferta de força de trabalho, o que acarreta um rompimento da relação entre crime e pena de uma forma abstrata. Afirma-se, portanto, que os sistemas penais e as suas variações estão relacionados às fases do desenvolvimento econômico da sociedade e seu modo de produção. O mercado de trabalho passa a ter grande relevância no estudo do sistema punitivo, uma vez que reflete no sistema penal todas as crises econômicas e necessidades decorrentes do mercado de trabalho.<sup>41</sup>

Anteriormente a Rusche e Kirchheimer, a relação entre prisão e trabalho foi tratada por uma obra fundamental para entendimento das origens da criminologia crítica, a obra *Teoria geral do direito e marxismo*, de Pachukanis, publicada em 1933. O autor compreende que o sistema jurídico burguês com o qual trabalhamos está condicionada a uma sociedade baseada no capital. Pachukanis capta a economia política penal e afirma que o direito penal está atrelado ao modo de produção do capital, vez que a inserção do trabalho ao capital e a consolidação do trabalho abstrato, é o fator que determina e quantifica as sanções.<sup>42</sup>

---

penal contra as massas empobrecidas, pontuado de execuções, mutilações e açoitamentos. Com o mercantilismo, no século XVI, os métodos punitivos se transformam com o nascimento da exploração da mão de obra na prisão. (...) No século XVII, Rusche chama a atenção para a administração das casas de correção que começam a ser lucrativas. Junto com as manufaturas, são elas que conjugarão nenhum ou baixos salários com o adestramento de trabalhadores desqualificados, constituindo-se na forma precursora da prisão modera.”

<sup>38</sup> JANKOVIC, Ivan. Labor market and imprisonment. In: *Crime and Social Justice*. Berkeley: n. 8, 1977, p.17.

<sup>39</sup> SANTOS, *op. cit.*, 2008, p. 62.

<sup>40</sup> ZAFFARONI, *op. cit.*, 2013, p. 100 (versão e-book)

<sup>41</sup> RUSCHE; KIRCHHEIMER, *op. cit.*, 2004, p. 34-36

<sup>42</sup> KASHIURA JR, Celso Naoto; NAVES, Marcio Bilharinho. Pachukanis e a Teoria Geral do Direito e o Marxismo. In: *Marxismo, Realismo e Direito Humanos*. João Pessoa: Editora UFPB, 2012. p. 214 (p. 205-225)

Segundo ele, a privação de liberdade como uma duração determinada através da sentença do tribunal é a forma específica pela qual o Direito Penal moderno, ou seja, burguês-capitalista, concretiza o princípio da reparação equivalente.<sup>43</sup> Posto isso, o delito e pena são resultados da forma jurídica e só serão superados quando aniquilado a superestrutura jurídica.<sup>44</sup>

As contribuições de Ruche e Kirchheimer e Pachukanis para formação do pensamento crítico da criminologia pode ser sintetizada a partir da ideia de que o modo de produção da sociedade está diretamente ligada a forma jurídica e, por isso, condiciona a realidade social por meio da projeção normativa ideologicamente referenciada. Ainda, o modo de produção condiz a um sistema de produção que retrata as relações produtivas, no capitalismo, por exemplo, a prisão reflete a relação entre capital e trabalho assalariado.<sup>45</sup>

A nova geração dos criminólogos que deram continuidade aos estudos críticos é representada pela trindade britânica composta por Taylor, Walton e Young. A obra intitulada *A nova criminologia*, publicada em 1973, critica as posturas tradicionais e liberais, incapazes de compreender a totalidade do fenômeno criminal<sup>46</sup> e preocupa-se em fundamentar as bases na qual a nova criminologia deve se estruturar, atentando as questões políticas, sociais e econômicas do período. Percebem, portanto, que somente seria possível se resgatado o aspecto político da questão criminal, já que apenas era tratada de forma técnica, com um retorno à teoria social e à questão das relações entre indivíduo e estruturas de poder, sem focar nas especificidades de questões particulares.

A obra teórica continua, ainda hoje, sendo uma referência para os estudos da criminologia, tendo em vista que foi uma das primeiras exposições críticas sobre toda a história dos pensamentos criminológicos tradicionais, relacionando as teorias com o momento das esferas de consumo e produção e como a estrutura sócio-política determina o crime e o criminoso. Criticam também as posições conservadoras da criminologia, tanto as liberais dos teóricos do *labeling approach*, do naturalismo e da etnometodologia.

Taylor, Walton e Young sustentavam que o delito é um fenômeno dependente do modo de produção capitalista para compreensão da sociedade de maneira dialética e das suas relações sociais, econômicas e políticas, posto isso, os teóricos estavam ancorados no

---

<sup>43</sup> PACHUKANIS, Evgeny B. *Teoria geral do direito e marxismo*. São Paulo: Acadêmica, 1988. p. 130.

<sup>44</sup> PACHUKANIS, *op. cit.*, 1988, p. 136.

<sup>45</sup> SANTOS, June Cirino dos. *Criminologia crítica ou feminista*. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade Nacional de Direito, Universidade Estadual do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2018, p. 48.

<sup>46</sup> SCHECAIRA, *op. cit.*, 2018, p. 287.

pensamento marxista.<sup>47</sup> Essa nova criminologia, segundo os autores, deveria abolir as desigualdades de riquezas e poder, a partir da concepção marxista, pela qual se propunham completar com a percepção do delito como uma consequência da estrutura social,<sup>48</sup> assim sendo, uma criminologia que não se compromete com a erradicação das desigualdades, tanto de riqueza e de poder, está destinada ao fracasso.

Uma teoria criminológica que seja capaz de explicar as origens estruturais do ato desviante e as suas origens imediatas é o ponto fundamental para eles. Desse mesmo modo, é necessária a compreensão da dualidade: a dinâmica social que leva o indivíduo a cometer o desvio e a racionalidade do mesmo que escolheu o desvio. Os teóricos reconhecem a racionalidade do comportamento delitivo quando a oportunidade permite ao agente recorrer a esta opção para solucionar determinados problemas causados pelas contradições de um Estado repressivo e de uma sociedade injusta. Para isso, eles propunham a visualização das origens estruturais e superestruturais do desvio, assim como as reações mais imediatas das instâncias oficiais e do público.<sup>49</sup>

A realidade, para eles, é constituída por estruturas sociais, poder e Estado,<sup>50</sup> não apenas essas entidades reais, mas a sua existência também influencia as interpretações de membros individuais. Conseqüentemente, seria possível ocorrer generalizações, além de interações concretas, posto que essas interações respondem e reproduzem certas regras determinadas pela estrutura. Nesta senda, a etnometodologia é acusada de ser empirista, o que não permite nenhuma descrição da totalidade social que é a produtora de desvio.<sup>51</sup>

À medida que reconhecem a necessidade de compreensão das condições e determinações da reação social, criticam a inexistência de uma economia política da reação social capaz de identificar as determinações políticas e econômicas da reação social e de suas consequências na definição dos atos tidos como desviantes. Destarte, ao demandar uma retomada do aspecto político da criminologia, se referem também à necessidade de uma releitura certa da natureza do desvio.<sup>52</sup> Posto isso, para os novos criminólogos a

---

<sup>47</sup> TAYLOR; WALTON; YOUNG, *The new criminology: for a social theory of deviance*. London: Routledge & Kegan Paul, 1973, p. 278-279.

<sup>48</sup> ANITUA, *op. cit.*, 2008, p. 666.

<sup>49</sup> *Ibid.*

<sup>50</sup> TAYLOR; WALTON; YOUNG, *op. cit.*, 1977, p. 217.

<sup>51</sup> LARRAURI, *op. cit.*, 1992, p. 111.

<sup>52</sup> SANTOS, *op. cit.*, 2018, p. 50.

garantia de uma sociedade em que a diversidade humana, individual, orgânica ou social que não esteja sujeita ao poder punitivo é o objetivo da criminologia crítica.<sup>53</sup>

Outra obra de grande referência para a criminologia crítica foi publicada em 1977, de Melossi e Pavarini, *Cárcere e fábrica*. A criação italiana é composta por dois ensaios individuais e independentes nos quais retomam a ideia de que cada modo de produção corresponde a um sistema punitivo, assim como Rusche e Kirchheimer em *Punição e estrutura social* quase quarenta anos antes. É um marco fundamental para a criminologia crítica, pois introduz as questões do crime e controle social na estrutura econômica e no sistema político e jurídico das sociedades contemporâneas, desenvolvidas pela tradição marxista, baseadas no conceito de modo de produção da vida social.<sup>54</sup>

Melossi, no primeiro ensaio, elucida as origens da instituição carcerária moderna na Europa entre a segunda metade do século XVI até a primeira metade do século XIX, ou seja, desde da consolidação burguesa. A partir da relação capital e trabalho é que se compreende a instituição carcerária e que o objeto de pesquisa são as relações subordinadas da produção capitalista. Nesse sentido, o autor observa que a formação de massas de desocupados urbanos, ou seja, uma população marginalizada dos processos de produção de capital, é consequência da acumulação de capital e da expulsão e expropriação dos camponeses.

É o controle carcerário dessa parcela da população, como por exemplo em Bridewell e *Rasp-huis*,<sup>55</sup> que ocasiona o disciplinamento para trabalho na manufatura, para posteriormente, na fábrica.<sup>56</sup> Portanto, se a fábrica exsurge como instituição fundamental do capitalismo ao submeter os trabalhadores à exploração, o cárcere emerge como ferramenta auxiliar, destinando-se ao controle dos indivíduos marginalizados, assim entendidos como aqueles que não integram o mercado de trabalho e, por consequência, não revelam utilidade à reprodução do capital.

---

<sup>53</sup> TAYLOR; WALTON; YOUNG, *op. cit.*, 1973, p. 282.

<sup>54</sup> MELOSSI; PAVARINI, *op. cit.*, 2006, p. 5.

<sup>55</sup> O catelo de Bridewell, em Londres, passa a ser utilizado para recolher os vagabundos, os ociosos, ladrões e os autores de delito menores. A suposta finalidade da instituição consistia na reforma dos delinquentes por meio do trabalho e da disciplina. Via-se o trabalho e a férrea disciplina como um meio indiscutível para a reforma do recluso, ademais, os objetivos estavam relacionados com a prevenção geral, uma vez que desestimulava outros para a ociosidade. Em 1596, em Amsterdam, criaram-se as rasp-huis, instituições para tratar a pequena delinquência. (BITENCOURT, Cezar Roberto. *A falência da pena de prisão: causas e alternativas*. 4a ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 38-40) Nesse sentido, ainda, seria o modelo de disciplina da força de trabalho ociosa formada por camponeses expropriados dos meios de subsistência material. (MELOSSI; PAVARINI, *op. cit.*, 2006, p. 6.)

<sup>56</sup> MELOSSI; PAVARINI, *op. cit.*, 2006, p. 47.

O segundo ensaio, de contribuição de Pavarini, disserta sobre a invenção penitenciária com base nos modelos norte-americanos. O autor conclui que a prisão é a produção de homens, o que significa dizer que transforma o criminoso rebelde em um indivíduo disciplinado e adestrado ao trabalho fabril, apto para as necessidades produtivas do capital.<sup>57</sup> Elucida que o cárcere é, portanto, um caos disciplinado que orienta a educação para o trabalho expropriado, para o trabalho assalariado como único meio para satisfazer as próprias necessidades, educação-aceitação do próprio não-ser proprietário.<sup>58</sup>

É imprescindível para a compreensão da grande problemática que a criminologia crítica enfrenta, entender a relação da estrutura econômico-social de produção e distribuição de riqueza com as instituições políticas e jurídicas de controle social e os sujeitos a ela subordinados. O crime e o processo de criminalização só será resolvido com uma enorme transformação da sociedade, na qual erradique a exploração econômica e opressões, envolto na relação teoria e prática, ciência e política.

## 1.2 Os fundamentos da criminologia crítica

A criminologia crítica, embora não seja um movimento com ideias homogêneas, buscou reinterpretar e revalidar os pressupostos mais progressistas da criminologia liberal, mais especificamente em sua vertente marxista, e por outro lado, realizar uma revisão crítica das correntes conflituais criminológicas. Sendo assim, estabelece uma teoria materialista do desvio, dos comportamentos socialmente negativos e da criminalização.<sup>59</sup>

Essa nova criminologia insurge a partir de uma perspectiva materialista, tendo como base os avanços realizados pelas teorias rotulacionista, refutando os modelos consensuais de sociedade e os pressupostos causais explicativos da criminalidade de base microsociológica.<sup>60</sup> Esta se distingue da anterior criminologia liberal em determinados pontos como: o método dialético, a natureza do objeto de estudo, o objetivo político e, principalmente, pela elaboração de um programa alternativo de política criminal que realize as transformações sociais necessárias. Nela, adotou-se o modelo do conflito em oposição ao do consenso e, nesse sentido, Lola Aniyar de Castro aponta que o paradigma

---

<sup>57</sup> MELOSSI; PAVARINI, *op. cit.*, 2006, p. 17

<sup>58</sup> *Ibid*, p. 232.

<sup>59</sup> BARATTA, *op. cit.*, 2011, p. 159-160.

<sup>60</sup> CARVALHO, *op. cit.*, 2003, p. 284.

conflitual questiona o suposto consenso social que estaria sintetizado em legislações penais, sustentando apenas os interesses da classe dominante.<sup>61</sup>

Figueiredo Dias e Costa Andrade afirmam que “a criminologia radical é, em grande parte, uma criminologia da criminologia, principalmente a discussão e análise de dois temas: a definição do objeto e do papel da investigação criminológica.”<sup>62</sup> Significa dizer que a crítica desta criminologia se fundamenta ao se negar a assumir o papel tecnocrático de gerenciador do sistema, haja vista que considera o problema do sistema criminal insolúvel no moldes de uma sociedade capitalista.<sup>63</sup>

Funda-se, essencialmente, a partir do materialismo-dialético, isto é, o desvio é analisado em um determinado contexto histórico que definido por seu modo de produção, o conflito orientado pela luta de classes.<sup>64</sup> A nova criminologia traz à luz as ideias de controle social e economia política da pena, assim como, o processo punitivo intrinsecamente ligado ao controle e disciplinamento do mercado de trabalho.<sup>65</sup> Trata, então, o conflito como luta de classes, delineando a frente dos modos de produção e da estrutura socioeconômica de base capitalista. Posto isto, ocorre a ruptura da tradição do pensamento liberal para as ideias de criminologia crítica, aquela não contesta os processos discriminatórios seletivos de condutas desviadas, assim como, tem por funcionais e necessários os conflitos sociais que mantêm a sociedade harmônica.

A criminologia crítica emerge, portanto, das críticas radicais acerca da teoria tradicional criminológica, na qual trabalha com a questão do crime e controle social através da crítica da ideologia dominante, adotando a visão dos indivíduos oprimidos. Permite entender o direito como a normatização do modo de produção capitalista e o Estado como organização política do poder das classes dominantes.<sup>66</sup> Richard Quinney assegura que a teoria crítica do controle do crime na sociedade capitalista, com base no pensamento marxista, compreende o direito penal como aparato estatal coercitivo utilizado pela classe dominante para manter a ordem social e econômica.<sup>67</sup>

---

<sup>61</sup> ANIYAR DE CASTRO, Lola. *Criminologia da Libertação*. Tradução de Sylvia Moretzsohn. Rio de Janeiro: Revan: ICC, 2005, p. 81.

<sup>62</sup> DIAS; ANDRADE, *op. cit.*, 2011, p. 59.

<sup>63</sup> SCHECAIRA, *op. cit.*, 2018, p. 288-289.

<sup>64</sup> SANTOS, *op. cit.*, 2008, p. 6-7.

<sup>65</sup> BATISTA, *op. cit.*, 2011, p. 81.

<sup>66</sup> SANTOS, *op. cit.*, 2008, p. 2.

<sup>67</sup> QUINNEY, Richard. Crime control in capitalista society: a critical philosophy of legal order. In: *Critical criminology*, London: Routledge & Kegan Paul, 1975, p. 192.

Se a base da criminologia tradicional é uma definição legal de crime pautada de neutralidade, a criminologia crítica demonstra que, na verdade, é pautada em uma definição ideológica, pensada a partir de uma concepção consensual sobre a ordem social. Nesse sentido, caracteriza-se pelas relações instituídas pela estrutura socioeconômica, e por consequência, não compromete-se com a extinção das desigualdades sociais, acentuando o caráter seletivo do sistema penal.<sup>68</sup>

Nos estudos críticos, o poder político-econômico, absoluto e inatingível pelas classes subalternas da sociedade se encontra no conflito social. O delito é o produto histórico e patológico do confronto das classes antagônicas, sendo que uma se sobrepõe e explora a outra, determinando os interesses da seleção dos fatos socialmente desviados. A tríade inglesa ressalta que o homem é inseparável da sociedade, sendo assim, é imprescindível analisar o crime junto da própria posição do homem na sociedade.<sup>69</sup>

Os autores críticos afirmam que determinados atos são considerados desviantes porque é do interesse da classe dominante assim defini-los. Para eles, são as pessoas das classes mais subordinadas que são rotuladas como criminosas em detrimento a classe burguesa, tendo em vista que esta detém o controle sobre os meios de produção e lhes dá o controle sobre o Estado, e conseqüentemente das leis.<sup>70</sup> Verifica-se, portanto, que a criminalidade se concentra nas camadas mais inferiores da sociedade, acarretando a monopolização dos processos de criminalização. Permite, dessa forma, a formulação do célebre princípio da eficácia do sistema penal: a eficácia da prisão pressupõe condições de vida carcerária inferiores às da classe trabalhadora mais aniquilada.<sup>71</sup>

Nesta senda, ocorre a superação do paradigma etiológico, isto é, a partir da perspectiva crítica, o desvio não se caracteriza mais como uma realidade ontológica, mas um *status* atribuído a determinados indivíduos mediante uma atuação seletiva dos processos de criminalização: a seleção dos bens protegidos penalmente e a seleção dos indivíduos estigmatizados entre os desviantes penais, de acordo com os interesses ideológicos do sistema de justiça criminal. O crime seria um bem negativo desigualmente distribuído, podendo ser demonstrado através da posição social do indivíduo e interesses fixados no sistema socioeconômico. O direito penal, portanto, é visto como um direito

---

<sup>68</sup> SANTOS, *op. cit.*, 2008, p. 3-4.

<sup>69</sup> TAYLOR; WALTON; YOUNG, *op. cit.*, 1977, p. 57.

<sup>70</sup> SCHECAIRA, *op. cit.*, 2018, p. 289.

<sup>71</sup> SANTOS, *op. cit.*, 2008, p. 62.

desigual, uma vez que não protege qualquer indivíduo e bens jurídicos essenciais pertinentes a todos os cidadãos, e quando puni faz de forma desigual e fragmentária.<sup>72</sup>

Nos ensinamentos de Baratta, a maturação da criminologia crítica, no que diz respeito à seletividade da atuação do sistema penal, se condensa na negação do mito do direito penal como um direito neutro e igual, sob uma perspectiva essencialmente ideológicas: o direito penal possui uma proteção parcial dos bens jurídicos, haja vista que privilegia os interesses dominantes; e, ainda, sua aparente igualdade, seja ela formal ou material, uma vez que a criminalização é realizada de maneira desigual e influenciada pela posição social do autor.<sup>73</sup> Por conseguinte, o direito penal e seu aparato está a serviço de uma minoria social detentora do poder político-econômico, funcionando como mera administradora da criminalidade, sem meios eficazes para combatê-la e selecionadora dos desviantes nas classes trabalhadoras.

É fundamental para a criminologia crítica a percepção de que os processos de criminalização protegem seletivamente os interesses das classes dominantes enquanto seleciona indivíduos estigmatizáveis aos quais serão punidos segundo a sua posição de classe. É a partir do enfoque macrosociológico que se permite enxergar os mecanismos de controle social, de modo que o sistema penal atua diretamente nos processos de criminalização. Assim, o direito penal é considerado como sistema dinâmico de funções, no qual se distingue em três mecanismos: a criminalização primária, que corresponde à produção das normas penais, a criminalização secundária, ou aplicação das leis penais, a qual engloba os órgãos oficiais de controle social, e a criminalização terciária, a execução da pena ou das medidas de segurança.<sup>74</sup>

A criminalização primária<sup>75</sup> é reflexo de um sistema de valores determinados por um universo ideológico predominante, a cultura burguesa-individualista. Pode-se observar

---

<sup>72</sup> BARATTA, *op. cit.*, 2011, p. 160-161.

<sup>73</sup> *Ibid*, p. 162.

<sup>74</sup> BARATTA, *op. cit.*, 2011, p. 161.

<sup>75</sup> “(...) O processo de criação de leis penais que define os bens jurídicos protegidos (criminalização primária), as condutas tipificadas como crime e a qualidade e quantidade de pena (que frequentemente está em relação inversa com a danosidade social dos comportamentos), obedece a uma primeira lógica da desigualdade que, mistificada pelo chamado caráter fragmentário do Direito Penal pré-seleciona, até certo ponto, os indivíduos criminalizáveis. E tal diz respeito, simultaneamente, aos conteúdos e não conteúdos da lei penal.” (ANDRADE, Vera Regina de. *A ilusão da segurança jurídica: do controle da violência à violência do controle penal*. 2º ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003. p. 278.) Ainda, “criminalização primária é o ato e o efeito de sancionar uma lei penal material que incrimina ou permite a punição de certas pessoas.” (BATISTA, Nilo; ZAFFARONI, Eugenio Raul; ALAGIA, Alejandro e SLOKAR, Alejandro. 2 ed. *Direito Penal Brasileiro. Primeiro Volume – Teoria Geral do Direito Penal*. Rio de Janeiro: Revan, 2003, p. 43)

esse padrão na formulação das leis penais, inclusive por mecanismos atenuantes e agravantes, na qual existe uma máxima tendência de orientação patrimonial que restringe as formas de desvio típicos dos grupos sociais mais marginalizados. Quando o foco passa para os crimes de colarinho branco, também de caráter patrimonial, entretanto tipicamente praticados pelas classes dominantes, o sistema penal cria zonas de imunização, isto é, adota um tratamento e mecanismos diferenciados para a defesa das elites desviantes.<sup>76</sup>

O primeiro nível de seletividade é realizado através da lei penal em abstrato, a criminalização secundária apenas evidencia esta seleção, dado que os órgãos oficiais de controle são dotados de critérios pautados em preconceitos e estereótipos que acabam guiando a sua atuação, tanto no nível de investigação, repressão e julgamento do crime praticado nas esferas mais débeis da sociedade. Ao procurar a criminalidade nos locais onde é “normal” encontrar, é onde será encontrado, já que é onde atua as investigações. São esses critérios ideológicos que resultam no processo de criminalização terciária, os indivíduos são previamente selecionados e rotulados permanentemente, o que facilita o seu retorno ao sistema penal.<sup>77</sup>

Posto isso, os mecanismos de criminalização desempenham uma função de reprodução das relações sociais e de manutenção da estrutura socioeconômica. O papel ideológico realizado pelo direito, na forma de garantias democráticas e objetivos oficiais, acabam por esconder os interesses reais do sistema penal: preservação da ordem social vigente e defesa dos interesses das classes dominantes por meio de um regime disciplinar e dominação das classes subalternas.<sup>78</sup>

Da mesma forma que os níveis de criminalização são fundamentais para o entendimento da crítica criminológica, o sistema carcerário adentra no mundo crítico, tendo em vista sua forma, características e objetivos. Na sociedade capitalista o cárcere detém uma forma particular e características que não produzem os efeitos ensejados pelos discursos das funções da pena, como por exemplo, a reeducação e reinserção do condenado.<sup>79</sup> A prisão é concebida, modernamente, como um mal necessário que guarda em sua essência contradições insolúveis,<sup>80</sup> se consolidando como um ambiente

---

<sup>76</sup> BARATTA, *op. cit.*, 2011, p. 176.

<sup>77</sup> *Ibid*, p. 177-179.

<sup>78</sup> SANTOS, *op. cit.*, 2018, p. 57.

<sup>79</sup> BARATTA, *op. cit.*, 2011, p. 183.

<sup>80</sup> BITENCOURT, *op. cit.*, 2011, p. 25.

disciplinador, no qual reprime e uniformiza os apenados e constituem fonte legitimadora da repressão seletiva.

Posto isso, a criminologia crítica atribui o fracasso histórico do sistema penal aos objetivos ideológicos (funções aparentes) e identifica nos objetos reais (funções ocultas) o êxito histórico do sistema punitivo, como aparelho de garantia e de reprodução do poder social. Esses são representados pelos discursos de repressão, redução ou controle do crime, enquanto estes relacionam-se à reprodução das relações sociais desiguais.<sup>81</sup>

O sistema carcerário é ponto crítico da criminologia, haja vista que exerce dupla função de reprodução: reprodução da criminalidade através dos sujeitos estigmatizados e, em segundo lugar, reprodução das relações sociais desiguais, característica primordial da estrutura socioeconômica. A disciplina e submissão hierárquica entre os funcionários das instituições prisionais, entre os indivíduos encarcerados e também dentro em cada uma dessas categorias, garantem as relações desiguais no interior destes estabelecimentos. No que tange a reprodução dos estigmatizados, remete-se a dupla qualificação do estigma. O primeiro trata do estigma estrutural, caracterizado pela marginalização do sujeito que é previamente selecionado pelo sistema de justiça criminal e o segundo diz respeito ao estigma superestrutural do egresso, originado pela própria imposição da sanção penal que interfere na sua posterior reinserção na sociedade.<sup>82</sup>

Nesse sentido, é possível afirmar que grande parte das desigualdades vistas no modo de produção capitalista tem origem no próprio sistema penitenciário, uma vez que as relações sociais são constantemente reproduzidas internamente e, ainda, favorece a marginalização social de indivíduos anteriormente vulnerabilizados. Baratta assegura que a relação existente entre cárcere e sociedade é uma relação entre quem exclui e quem é excluído, concluindo a existência de uma enorme contradição, afinal, não se pode, ao mesmo tempo, incluir um sujeito através da exclusão.<sup>83</sup> Dessa mesma forma, Stanley Cohen considera ser tão grande a ineficácia da prisão que não vale a pena sua reforma, pois manterá sempre seus paradoxos e suas contradições fundamentais.<sup>84</sup>

Tendo em consideração que o sistema penitenciário é o próprio poder de punir, a criminologia crítica assume que esta não consegue exercer qualquer papel na redução da

---

<sup>81</sup> SANTOS, *op. cit.*, 2008, p. 81.

<sup>82</sup> *Ibid*, p. 81-83

<sup>83</sup> BARATTA, *op. cit.*, 2011, p. 186.

<sup>84</sup> COHEN, Stanley. *Un escenario para el sistema penitenciário futuro*, NPP, 1975, p. 412.

criminalidade, reinserção e reeducação do condenado, mas produz o efeito contrário, provoca reincidência e colabora no desenvolvimento de carreiras criminosas. Nesse sentido, se a prisão falha em seus objetivos oficiais, o sucesso é garantido apenas em seus objetivos reais, em asseverar a reprodução das relações sociais díspares da sociedade burguesa. A prisão apenas produz o próprio criminoso e sua primordial finalidade está em punir, pura e simplesmente, falhando em suprimir o crime ou contribuir para sanar o problema do desvio.

As ideias da criminologia crítica foram conduzidas no aspecto do processo de criminalização, as relações sociais desiguais de uma sociedade capitalista e a crítica ao direito penal, porém, a inovação dessa nova criminologia foi a proposição de uma verdadeira política criminal alternativa, fundada nos pressupostos da criminologia crítica para a concretização de transformações materiais. Se o aparato repressivo do Estado for atacado, a resposta político criminal deve pautar-se para a minimização desse impacto e reintegração social daqueles atingidos, reproduzindo os pensamentos da criminologia crítica através de uma política criminal que erradique os efeitos negativos do sistema incidindo nas causas das desigualdades sociais.<sup>85</sup>

Para Baratta há uma distinção entre a política criminal alternativa e política penal, enquanto esta é o exercício da função punitiva do Estado, o processo de criminalização, aplicação das leis penais e execução das penas, aquela é a política de transformação social e institucional, ou seja, visa romper a estrutura socioeconômica através do sistema de justiça criminal para redução das desigualdades sociais.<sup>86</sup> Se a política penal é uma forma de controle das classes dominadas, a política criminal se configura como organização política e tomada de consciência de classe das massas. Enquanto uma funciona somente para cumprimento de um programa punitivo, a outra se concretiza como ampliação democrática.<sup>87</sup>

A partir dos pensamentos críticos da criminologia, exsurge quatro estratégias para validar a política criminal alternativa, visando a transformação social, extinguindo as relações sociais desiguais e, conseqüentemente, as condições estruturais impostas pelo modo capitalista. A primeira seria a inserção do problema do desvio e da criminalidade sob uma análise geral da estrutura capitalista, analisando o comportamento criminalizado das

---

<sup>85</sup> BARATTA, *op. cit.*, 2011, p. 197-198.

<sup>86</sup> *Ibid.*, p. 201.

<sup>87</sup> SANTOS, *op. cit.*, 2018, p. 60.

classes dominantes e das classes marginalizadas, sobrepondo a tolerância sobre os desvios praticados pelos sujeitos subalternos. A segunda se caracteriza pelo reconhecimento do direito penal como um direito desigual, estreitando sua atuação através das ideias de despenalização, descriminalização e processos alternativos de socialização. Posteriormente, reconhecer a falência do sistema carcerário e, logo, a sua abolição, porém, para aproximação desse objetivo, é necessário táticas de ampliação do sistema de medidas alternativas, como a suspensão condicional da pena e a liberdade condicional, postulando a abertura da prisão para a sociedade, visando a integração comunitária como política de reinserção social. E por fim, erradicar o pensamento punitivo hegemônico, por meio de uma consciência alternativa sobre o desvio e a criminalidade, levando em consideração a importância da opinião pública e agências de comunicação na legitimação do sistema penal.<sup>88</sup>

Nesse sentido, para uma efetiva política criminal alternativa é necessário por em prática os princípios advindos da criminologia crítica. A superação ou contração do direito penal corresponde a crítica de uma realidade desigual e a esperança de um projeto humanista, isto é, adotar uma perspectiva abolicionista ou que a curto ou médio prazo prevaleça uma política criminal alternativa fundada no direito penal mínimo, para manter as garantias democráticas da sociedade. Sendo assim, a política criminal alternativa tem o intuito de superar a pena, não se esquivando das propostas de formas alternativas de controle social do desvio, como forma de transição para uma sociedade que prescindia do sistema penitenciário. É necessário ultrapassar a ideologia de defesa social, que está enraizada no pensamento punitivo social. A sociedade que necessita de um controle repressivo é diretamente proporcional ao grau de desigualdade na qual ela se insere, desse modo, a política criminal alternativa, com visões da criminologia crítica, deve se guiar por uma sociedade igualitária que torne escusável o controle social repressivo e o cárcere.<sup>89</sup>

---

<sup>88</sup> BARATTA, *op. cit.*, 2011, p. 200-205

<sup>89</sup> *Ibid.* p. 205-207.

## 2. A CRÍTICA FEMINISTA À CRIMINOLOGIA

Parte-se, em um primeiro momento, dos movimentos sociais da década de 1960, os quais são reconhecidos como fontes essenciais para a produção do conhecimento e, principalmente, para questionar as narrativas dos processos de criminalização e vitimização.<sup>90</sup> Esta época é imprescindível para entender as próprias transformações na área da criminologia crítica no século XX, tendo em vista que, de acordo com Cohen, ocorre um impulso desestruturante, isto é, uma massiva crítica radical às transformações do século anterior, ao sistema de controle social e as suas estruturas fundantes, sejam elas ideológicas ou estruturais.<sup>91</sup>

A reivindicação pela descriminalização, descentralização, intervenção mínima estatal na esfera particular, a substituição da política de encarceramento instituição para a utilização de medidas não-segregacionistas na solução de conflitos, tornam-se o foco principal dos movimentos sociais, pautados no fracasso do sistema de justiça criminal, tanto em seus objetivos oficiais e funções declaradas. Zaffaroni assevera que o poder punitivo, na forma que se tem atualmente, é produto das sociedades em que o poder se concentra e se verticaliza em um modelo corporativo.<sup>92</sup> Tais movimentos foram acompanhados de uma perspectiva que buscava superar o mero reformismo através da criatividade para pensar o controle social como um todo.<sup>93</sup> É a partir desses impulsos desestruturantes que exsurge novas críticas e perspectivas para repensar o controle social e o sistema de justiça criminal.

---

<sup>90</sup> O final do século XIX marca o início do movimento feminista, quando um grupo britânico de mulheres, incrédulas com a dominação e opressão vivida por elas, pleiteiam a igualdade de direitos civis, sobretudo na esfera política. A luta pelo sufrágio universal deu origem à chamada “Primeira Onda” do feminismo que perdurou até o início da Segunda Guerra Mundial e deixou como legado a conquista do direito ao voto. (PEDRO, Joana Maria. *Narrativas fundadoras do feminismo: poderes e conflitos (1970-1978)*. Revista Brasileira de História. V. 26, n. 52. São Paulo, dezembro, 2006). Ao final da década de 1960, inicia-se a “Segunda Onda” do movimento feminista caracterizada pelos questionamentos dos padrões sociais, dos papéis específicos nas relações afetivas, na vida política e no trabalho. Nesse sentido, as reivindicações pautavam-se sobre a opressão exercida pelo gênero masculino sobre o feminino e a isonomia total entre os gêneros.

<sup>91</sup> COHEN, Stanley. *Visions of social control*. Cambridge: Polity Press, 1985, p. 30-31.

<sup>92</sup> ZAFFARONI, Eugenio Raúl. *Poder Judiciário: crise, acertos e desacertos*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995, p. 29-30.

<sup>93</sup> SANTOS, June Cirino dos. *Criminologia crítica ou feminista*. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade Nacional de Direito, Universidade Estadual do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2018, p. 66.

## 2.1 Por uma crítica feminista: gênero e o Direito

Em um primeiro momento a crítica feminista, tanto à ciência quanto ao mundo acadêmico, refere-se à dicotomia “razão e sensibilidade”, na qual sustenta a construção do pensamento científico moderno e que reflete a oposição entre feminino e masculino. Por sua vez, a crítica feminista revelou que tal dicotomia evidenciava a separação entre natureza/cultura fundada na diferença de gênero/sexo.<sup>94</sup> Em razão disso, Oslén defende que desde o surgimento do pensamento liberal clássico e até mesmo nos tempos de Platão, o pensamento social estruturou-se em torno de diversos dualismos, como por exemplo: racional/irracional, ativo/passivo, razão/emoção. Essas dicotomias dividem as coisas em esferas contrastantes, são sexualizados e hierarquizados, metade são considerados masculinos e a outra feminino, sendo o “masculino” superior ao feminino. E o direito se identifica como masculino.<sup>95</sup>

Dentre as críticas mais relevantes à criminologia, a crítica feminista<sup>96</sup> parte de um questionamento acerca do lugar da mulher no direito penal, diante da seletividade destas consideradas criminosas ou vítimas. A questão feminina torna-se um componente privilegiado da questão criminal.<sup>97</sup> Nesse sentido, assume um compromisso científico, uma vez que a perspectiva de gênero permite uma compreensão do sistema penal e sobre o controle social exercido sob as mulheres e um compromisso político, revelando o caráter masculino dos conceitos jurídicos e suas formulações que norteiam a criminologia. A crítica feminista discute, primordialmente, a relação entre direito e mulheres, as teorias jurídicas com base em um paradigma de gênero e demonstra, ainda, a forma como o

---

<sup>94</sup> CAMPOS, Carmen Hein de. Razão e sensibilidade: Teoria feminista do direito e a lei Maria da Penha. In: CAMPOS, Carmen Hein de (org.). *Lei Maria da Penha comentada em uma perspectiva jurídico-feminista*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 2.

<sup>95</sup> OLSEN, Frances. Feminism and the legal critical theory: an American perspective. In OLSEN, Francis (Ed.) *Feminist Legal Theory: foundations and outlooks*. New York University Press, 1995, vol.1, p. 473. p.474-489.

<sup>96</sup> “O feminismo oferece e é um conjunto de valores, crenças e experiências – uma consciência moral, uma forma de olhar para o mundo. O feminismo deve ser visto não apenas como uma prescrição para a garantia de direitos às mulheres, mas como uma perspectiva muito mais ampla. Existem várias tendências no seio do pensamento feminista, mas subsistem alguns valores cruciais que transcendem essas diferenças. Entre os princípios-chave do feminismo contam-se três crenças simples – todas as pessoas têm idêntico valor como seres humanos; a harmonia e a felicidade são mais importantes do que o poder e o patrimônio; o pessoal e o político” (HARRIS, 2003 apud SANTOS, Claudia Cruz. A justiça restaurativa: um modelo de reação ao crime diferente da justiça penal porquê, para quê e como? Tese (Doutoramento em Direito) - Faculdade de Direito, Universidade de Coimbra, Coimbra, 2013, p. 69)

<sup>97</sup> BARATTA, Alessandro. O paradigma do gênero. In: CAMPOS, Carmen Hein de (org.). *Criminologia e Feminismo*. Porto Alegre: Sulina, 1999, p. 19.

gênero condiciona todo o pensamento criminológico. Esta nova crítica permite uma outra reflexão sobre o “ser”, sobre o ser humano, pois pensar sobre a construção criminológica, jurídica e portanto política, dos conceitos de sexualidade, de sexo e de gênero, permitiria também repensar as relações sociais das sociedades modernas a partir de uma perspectiva crítica.<sup>98</sup>

As primeiras nuances entre o feminismo e a criminologia reconhecem que o poder punitivo se veste de componentes legitimadores e legalizadores,<sup>99</sup> o discurso não se trata daquilo que traduz as lutas ou sistemas de dominação, mas aquilo por que, pelo que se luta, o poder do qual nos queremos apoderar.<sup>100</sup> Historicamente, a mulher, como sexo e como gênero<sup>101</sup>, não foi percebida socialmente como criminosas, tendo em vista que não era reconhecida como objeto central para o estudo do fenômeno do crime, o que acarretou o interesse de estudos criminológicos sobre o fato. O livro *La donna delinquente*<sup>102</sup>, de Cesare Lombroso e Guglielmo Ferrero, demonstra que a mulher é portadora de características determinadas fisiologicamente como a passividade e a imobilidade, significa que apresentam maior capacidade de adaptação e são mais obedientes à lei que os homens.<sup>103</sup> Nesse sentido, a criminologia foi pautada em discursos do conhecimento,

---

<sup>98</sup> ANITUA, Gabriel Ignacio. *História dos pensamento criminológicos*. Rio de Janeiro: Renavan, 2008. p. 757.

<sup>99</sup> ZAFFARONI. Eugenio Raúl. *Em busca das penas perdidas*. Rio de Janeiro, Renavan, 1991, p. 182.

<sup>100</sup> FOUCAULT. Michel. *A ordem do discurso*. São Paulo: Loyola, 1996, p. 10.

<sup>101</sup> Acerca dos conceitos de sexo e gênero, utilizo-me dos ensinamentos de BELEZA, Teresa (*Direito das Mulheres e da igualdade social*, 1951, p. 63), assevera que sexo é um conceito biológico, descrito como qualidade natural conotada com uma forma de reprodução sexuada, para distinguir homens e mulheres, sendo qualquer ambiguidade ou indefinição neste campo considerada do foro patológico. O conceito de gênero corresponderia à construção social e cultural, historicamente contingente e, portanto, passível de alteração, de formas de comportamento e de identidade que são atribuídas como apropriadas a pessoas de cada um dos dois sexos reconhecidos pelo Direito.

<sup>102</sup> Para Lombroso, a mulher normal teria uma essência passiva e dócil, voltada para sua vida no lar, ao marido e aos filhos. Sempre dedicada a religião e não a ciência. Defendia que a mulher tinha estreita semelhança com crianças, já que seu sentido moral é deficiente, são vingativas, ciumentas, e inclinadas a vinganças de refinada crueldade (LOMBROSO, Cesare; FERRERO, Guglielmo. *A mulher delinquente*. Tradução: Antônio Fontoura. Curitiba, 2017). A partir da tese que a mulher também era inferior ao homem, uma vez que prevalecia o instinto e não a inteligência, próximas aos selvagens e não a prática de crimes, os crimes passionais seriam os mais comuns entre as mulheres, motivados pelo ciúmes, vingança ou motivo fútil, tal tendência, segundo Lombroso, presente no caso da mulher prostituta. Nesses casos, esses defeitos poderiam ser neutralizados pela piedade, maternidade, fraqueza e inteligência subdesenvolvida.

<sup>103</sup> MONTENEGRO, Marília. *Lei Maria da Penha: uma análise criminológico-crítica*. Rio de Janeiro: Renavan, 2015. p. 34. A escola positivista, no final do século XIX, conduz a criminologia para uma disciplina que estuda unicamente do criminoso e as causas do crime, isto é, a etiologia do fenômeno criminal. A ideia de ciência como centro do naturalismo positivista daria lugar ao pressuposto básico da anormalidade individual do autor do comportamento delinquential como explicação universal da criminologia. (ANITUA, *op. cit.*, 2008, p. 297). A negação do livre-arbítrio e a crença no determinismo e no postulado da previsibilidade dos fenômenos humanos, reconduzíveis a leis, a separação entre a ciência e a moral e a reivindicação da neutralidade axiológica da ciência. (DIAS, Jorge de Figueiredo; ANDRADE, Manuel da

inspirados numa parcial realidade dos fatos e na suposta eficácia dos meios de ação. Mesmo que a situação da subordinação de classe esteja mascarada no discurso científico da criminologia tradicional, é impossível entender que o discurso, que desnuda o primeiro – tradicional, etiológico -, não seja também um discurso instituído, ou da ciência institucionalizada e, portanto, dissimule, sob o manto da crítica, a existência da real dominação.<sup>104</sup>

Nasce, portanto, como um discurso de homens, para homens, sobre mulheres e ao longo do tempo se desenvolveu para um discurso de homens, para homens e sobre homens, uma vez que se torna irrelevante o estudo das mulheres, ela apenas surge em determinados momentos, entretanto como uma variável e não como um sujeito. Com isto, é possível afirmar que o poder punitivo é consolidado, no que diz respeito às mulheres, de uma forma transversal na linha de poderes ascendentes, a partir de um conjunto de sujeições, sustentado pela teologia, pela medicina e pelo direito, que conformam um discurso único legitimador do binômio perseguição/repressão.<sup>105</sup>

Nas palavras de Beleza, compreender o estatuto jurídico das mulheres, sua condição jurídico-social, implica analisar a sua construção relacional, por contraposição à dos homens, que assim também se auto-definem numa contraposição hierarquizada. O direito contribuiu historicamente para construção dessa divisão bipolar desigual e

---

Costa. *Criminologia, o homem delincente e a sociedade criminógena*. Coimbra: Coimbra, 1997) O delito, para os positivistas, embora também seja considerado ente jurídico, não pode ser apartado da ação do indivíduo da totalidade natural e social. (BARATTA, *op. cit.*, 2011, p. 38). Não surpreende que o positivismo veio acompanhado do racismo e dominação imperialista (ANITUA, *op. cit.*, 2008, p. 297), sendo assim, o determinismo biológico encontrado em Lombroso, o retorno do delito como fenômeno natural independente do livre arbítrio do indivíduo, recai também sob as mulheres. Nessa ótica, os pensadores positivistas distinguem a mulher moral, criminosa e a prostituta a partir das características fisiológicas e estatísticas. Concluem que o delito é essencialmente masculino e ao notar certa similaridade entre mulher delincente e homem, estas seriam portadoras de patologias ou defeitos, se comparados aos homens delinquentes, tendo em vista que mulheres carregam os males do útero e óvulos. O positivismo criminológico provoca uma adequação do grau de periculosidade individual à punição e, ainda, garante a necessidade de defesa social. Posto isso, a punição é alargada, acarretando a permissão do controle social por meio de tratamento e legitima sistemas punitivos pautados no caráter biologicista. (ANITUA, *op. cit.*, 2008, p. 299). Nesse sentido, o século marcado por instituições totais, sejam prisões, manicômios, entidade de internamento (BATISTA, *op. cit.*, 2011, p. 41) o controle social da mulher ainda é excepcional, uma vez que é considerada uma anomalia mais grave que o homem delincente e, em decorrência disto, a reação social sobre a mulher é mais intensa. O controle social do direito penal foi desenvolvido para o homem, enquanto mulheres estavam sob o controle social informal e, quando submetidas ao controle formal, este era feito na alçada da psiquiatria, ou seja, se o homem delincente é construído como criminoso, a mulher delincente é louca. (DAVIS, Angela. *Are prisons obsolete?*, Nova Iorque: Seven Stories Press, 2003, p. 65-66).

<sup>104</sup> CHAUÍ, Marilena. *Cultura e democracia: o discurso competente e outras falas*. São Paulo: Cortez, 2007. p. 23.

<sup>105</sup> MENDES, Soraia Rosa. *Criminologia Feminista: Novos Paradigmas*. 2. Ed. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 157.

assimétrica. Isto é, há uma importante dimensão jurídica da construção das relações sociais de gênero.<sup>106</sup> Significa dizer que, embora a criminologia tradicional perceba o gênero como mera variável ou estatística, este torna-se imprescindível para o estudo criminológico.

Nesse sentido, o gênero está enraizado em toda interação social e nas instituições sociais como produto histórico, cultural e socialmente condicionado, derivado de distinções biológicas sexuais ou reprodutivas, mas não a elas reduzido.<sup>107</sup> Bourdieu assegura que o mundo social e as suas arbitrarias divisões, a começar pela divisão socialmente construída entre os sexos, como naturais, evidentes, adquire, assim, todo um reconhecimento de legitimação.<sup>108</sup> Apesar da biologia informar o gênero, esta não é a única forma determinante e muito menos imutável, gênero é construído e reproduzido na estrutura social, isto é, sua complexidade é refletida nas estruturas e instituições sociais que são por elas também informadas.<sup>109</sup>

Harding sustenta que a construção social dessa percepção de diferenciação de gênero se dá através de três processos distintos: simbolismo de gênero, estrutura de gênero e identidade de gênero, sendo que não são processos isolados, mas interagem entre si. Partindo do simbolismo de gênero, este configura-se como atribuição de metáforas dualistas de gênero a diversas dicotomias percebidas, mas não necessariamente relacionadas ao sexo. A estrutura de gênero refere-se à divisão do trabalho de acordo com o gênero e a identidade de gênero adentra na construção da subjetividade.<sup>110</sup>

Nesta senda, é possível afirmar que o patriarcado se concretiza como a estrutura social e política determinada, submetendo as mulheres a dominação pautada nas relações de gênero, no qual condiciona toda uma sociedade e determina a dominação do gênero masculino sobre o feminino.<sup>111</sup> Nesse sentido, se o homem está inserido em uma posição de poder e privilégio, a mulher está condicionada à dominação e opressão, na qual a estrutura ideológica condiciona a desigualdade para manutenção e naturalização da

---

<sup>106</sup> BELEZA, Teresa Pizarro. *Direito das Mulheres e da igualdade social: A construção jurídica das relações de gênero*. Coimbra: Almedina, 1951, p. 28.

<sup>107</sup> RENZETTI, Claire M. *Feminist Criminology*. New York: Routledge, 2013, p. 6-7.

<sup>108</sup> BOURDIEU, Pierre. *A dominação masculina*. 3ª ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2003, p. 16.

<sup>109</sup> MIKKOLA, Mari, Feminist Perspectives on Sex and Gender, IN: The Stanford Encyclopedia of Philosophy (Fall 2019 Edition), Edward N. Zalta (ed.), <<https://plato.stanford.edu/archives/fall2019/entries/feminism-gender/>>.

<sup>110</sup> CAMPOS, Carmen Hein de. Razão e sensibilidade: Teoria feminista do direito e a lei Maria da Penha. In: CAMPOS, Carmen Hein de (org.). *Lei Maria da Penha comentada em uma perspectiva jurídico-feminista*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 2.

<sup>111</sup> MILLET, Kate. *Política sexual*. Lisboa: Dom Quixote, 1970, p. 76

subordinação feminina. Baratta assevera que o paradigma da ciência moderna evidencia a dominação masculina enquanto a esconde, conseqüentemente ignora a diferença de gênero e, ainda, segundo Harding, a separação entre produção científica e a sua aplicação tecnológica na sociedade, separação imposta pela cãnone epistemológico androcêntrico, presta-se à reprodução da dominação masculina, como também da realidade social que a condiciona.<sup>112</sup>

As questões acerca das relações de gênero e patriarcado adentram no campo da ciência e conclui-se que as mulheres são afastadas das investigações científicas e, conseqüentemente, do campo do direito. A crítica feminista explorada na área do direito possibilita a inclusão das perspectivas feministas nas teorias jurídicas e permite a discussão da utilização do direito como ferramenta de extinção das desigualdades de gênero. Nesse sentido, o debate a respeito do feminismo na esfera jurídica contém efeitos contraditórios, uma vez que lapida as teorias do direito, mas corrobora o pensamento da transformação social alicerçado no direito.<sup>113</sup> Nas palavras de Zaffaroni, é comum que na luta contra a discriminação determinados grupos critiquem o discurso legitimador do poder punitivo, por outro lado, reivindicam o uso pleno deste poder quando é necessário combater a discriminação que recai sobre estes em particular. Para o autor, essa aparente dissintonia configura uma armadilha neutralizante e retardatária e a seleção criminalizante é produto último de todas as discriminações.<sup>114</sup>

O direito constitui uma parcela da hegemonia cultural dos homens e essa hegemonia significa que aceitar uma visão da realidade específica de um grupo dominante é considerado como normal, mesmo por quem, na realidade, lhe está subordinado. Contribui, portanto, para manter a posição do grupo dominante.<sup>115</sup> Nesse aspecto, o direito fica entorno da igualdade jurídica, a questão da igualdade formal entre homens e mulheres, na qual deveria garantir a neutralidade de gênero, sustentaria a proibição do tratamento desigual na legislação e no sistema de justiça.

---

<sup>112</sup> BARATTA, Alessando. O paradigma do gênero. In: CAMPOS, Carmen Hein de (org). *Criminologia e Feminismo*, Porto Alegre: Salina, 1999, p. 20.

<sup>113</sup> SMART, Carol. La mujer del discurso jurídico. In: *Mujeres, derecho penal e criminologia*. LARRAURI, Elena (org.), Madrid: Siglo XXI, 1994, p. 168-169.

<sup>114</sup> ZAFFARONI, Eugenio Raul. A mulher e o poder punitivo. In: CLADEM. *Mulheres: vigiadas e castigadas*. São Paulo, 1995, p. 66

<sup>115</sup> DAHL, Tove Stang. O direito das mulheres: uma introdução à teoria do direito feminista. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1993, p. 6.

Nesta senda, Carol Smart identifica três fases das posições feministas frente ao direito: o direito é sexista, o direito é masculino e o direito tem gênero. Assevera que o direito discrimina as mulheres negando-lhes oportunidades iguais e não reconhece a violência praticada contra elas, sendo assim, tem-se um direito irracional e não objetivo. A primeira assertiva – o direito é sexista – é a diferenciação entre o feminino e o masculino no direito, significa interrogar-se sobre a neutralidade e imparcialidade do direito.<sup>116</sup> A percepção do direito se configura de maneira negativa de gênero nas qualidades que são atribuíveis ao direito, isto é, a superioridade do homem das dualidades é aceita como natural e inerente ao direito.<sup>117</sup>

Smart endossa que a falha não se encontra na aplicação do direito para o alcance da igualdade, mas os próprios valores de igualdade, neutralidade e objetividade que já estão absorvidos ao direito e são reconhecidos como masculinos.<sup>118</sup> O direito masculino evidencia a predominância social, política e intelectual dos homens e não surpreende que as características associadas às mulheres não sejam valorizadas pelo direito, por outro lado, uma espécie de círculo vicioso, considera-se que o direito é racional e objetivo, uma vez que é valorado dessa forma e, por sua vez, é tão valorado porque é considerado racional e objetivo.<sup>119</sup>

A autora entende que não se trata de buscar um direito que transcenda o gênero, mas uma análise de como este opera no direito e como o direito contribui para o gênero. Enquanto o direito não é caracterizado como um sistema que pode instituir a neutralidade de gênero, a realidade é de um sistema produtor da diferença de gênero e da subjetividade e identidade a que o indivíduo está vinculado e associado. Nesse sentido, passa a ser uma investigação sobre como funciona o gênero no direito e como o direito é capaz de criar o gênero.<sup>120</sup>

Logo, é necessária a desmitificação do círculo vicioso da ciência e da hegemonia masculina que perpetua as condições e as consequências das desigualdades sociais dos gêneros. Baratta afirma que a luta pela igualdade dos gêneros não deveria ter como

---

<sup>116</sup> BERGALLI, Roberto; BODELÓN, Encarna. *La cuestión de las mujeres y el derecho penal simbólico*. In: Anuario de filosofía del derecho IX, 1992, p. 43-73, p. 47.

<sup>117</sup> OLSEN, Frances. El sexo del derecho. In: RUIZ, Alicia E. C. (org). *Identidad femenina y discurso jurídico*. Buenos Aires: Biblos, 2000, p. 25-42.

<sup>118</sup> SMART, Carol. La mujer del discurso jurídico. In: *Mujeres, derecho penal e criminología*. LARRAURI, Elena (org.), Madrid: Siglo XXI, 1994, p. 170-171

<sup>119</sup> OLSEN, *op. cit.*, 2000, p. 25-42.

<sup>120</sup> MENDES, *op. cit.*, 2017, p. 174.

objetivo estratégico uma repartição mais igualitária dos recursos e das posições entre dois sexos, mas sim a desconstrução daquela conexão ideológica, bem como uma reconstrução social do gênero que superasse as dicotomias artificiais que estão na base do modelo androcêntrico da ciência e do poder masculino.<sup>121</sup>

Isto posto, a crítica feminista evidencia que o direito não é neutro nem generalizável, ainda que a igualdade seja um dos seus princípios fundamentais. Assevera que não basta entender as desigualdades jurídicas como resquícios de uma sociedade patriarcal que devem ser remediados e reconstruídos ou sequer é suficiente a compensação para tais desigualdades materiais através de instrumentos jurídicos formais. O eixo primordial da crítica recai sobre os próprios princípios do direito e aduz o questionamento se a reprodução desigual da relação de gênero é resultado exclusivo da maneira como o direito é empregado ou se está relacionado à sua própria forma jurídica. A força da ordem masculina se evidencia no fato que ela dispensa justificação: a visão androcêntrica impõe-se como neutra e não tem necessidade de se enunciar em discursos que visem a legitimá-la.<sup>122</sup>

Nesta senda, as novas perspectivas feminista na criminologia<sup>123</sup> prestaram atenção às formas especiais em que a mulher era oprimida na história pelo sistema de justiça criminal. As formas de vitimização podem ser vistas como uma expressão de opressão, acarretando alianças entre setores abolicionistas e feministas que reivindicam a abolição do sistema punitivo, classista e patriarcal, enquanto do outro lado, algumas feministas demandam um castigo mais amplo aos agressores de mulheres.<sup>124</sup> Partindo da noção de que o direito está comprometido com a manutenção da condição subordinada da mulher, faz-se necessário afirmar que embora os mecanismos jurídicos possam ser são imprescindíveis para a cessação da desigualdade formal, a emancipação feminina não pode depender unicamente deles.

O pressuposto da crítica feminista ao direito em geral é de que o direito legitima uma ideologia hegemônica e estabelece um compromisso com a dominação sobre as

---

<sup>121</sup> BARATTA, *op. cit.*, 1999, p. 21-22.

<sup>122</sup> BOURDIEU, *op. cit.*, 2003, p. 18.

<sup>123</sup> Usa-se a referência a um “pensamento feminista na criminologia” ao invés do termo “criminologia feminista”, sustentada por BELEZA, vez que existe uma multiplicidade de perspectivas teóricas em que se desdobra o próprio feminismo. Diga-se perspectivas feministas em criminologia, havendo no entanto um cerne essencial: uma posição anti-positivista e crítica de imagem estereotipadas de mulheres e uma preocupação decisiva com as mulheres. (BELEZA, Teresa. Mulheres, direito, crime ou a perplexidade de Cassandra. Dissertação de doutoramento, Faculdade de Direito, Universidade de Lisboa, 1990, p. 75).

<sup>124</sup> ANITUA, *op. cit.*, 2008, p. 756.

mulheres, ressalta-se que não se afirma que as normas penais são necessariamente legitimadoras do tratamento desigual ou que sua mera aplicação está condicionada à interpretação masculina do judiciário, mas a compreensão de que a própria elaboração das normas penais está condicionada ao aspecto ideológico do patriarcado.<sup>125</sup>

Na mesma lógica, historicamente as mulheres são vistas como sujeitos que necessitam de tutela e o funcionamento do controle social formal que recai sobre elas possui mecanismos de controle muito mais diversos.<sup>126</sup> Ao analisar o controle social exercido sobre as mulheres, conclui-se que é duplamente aplicado, em um primeiro momento pelo poder punitivo público, através do direito penal e, em seguida, pelo poder punitivo privado, na supremacia patriarcal, como controle social informal. Salienta-se que é essencial a compreensão da relação entre o sistema de justiça criminal e as mulheres, assim como a produção e reprodução das relações sociais, com base em um tempo capitalista e patriarcal, bem como a maneira como operam os sistemas de controle social, seja privado ou público.<sup>127</sup>

No âmbito do direito penal e do controle social no que diz respeito às mulheres, é comodamente empurrado para a esfera privada, tendo em vista que esta é culturalmente reservada às mulheres, o controle social exercido sobre elas é necessariamente privado, isto é, o controle social formal, através do sistema de justiça penal, limita-se a regulações de ordem e lógica masculina. Tal razão explica os motivos pelos quais as mulheres figuram, na maioria das vezes, como vítimas quando defrontadas à justiça criminal, é um sistema destinado ao controle do desvio masculino. Por mais que se afirme a interdependência do controle social formal e informal, no que se refere ao controle destinado às mulheres, é elemento primordial para a não realização de estudos que busquem compreender as peculiaridades dos processos de criminalização e vitimização da mulher que, necessariamente, ultrapassam o sistema de justiça criminal como objeto.<sup>128</sup> Consoante a esse pensamento, Baratta assegura que o sistema de controle dirigido

---

<sup>125</sup> SANTOS, June Cirino dos. Criminologia crítica ou feminista. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade Nacional de Direito, Universidade Estadual do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2018, p. 76.

<sup>126</sup> BERGALLI; BODELÓN, *op. cit.*, 1992, p. 57.

<sup>127</sup> Para Vera Regina Pereira Andrade, controle social são as formas com que a sociedade responde, informal ou formalmente, difusa ou institucionalmente, a comportamentos e a pessoas que contempla como desviantes, ameaçadoras, de uma forma ou de outra e, nesta reação, classifica o próprio desvio e a criminalidade como uma forma específica dele. (ANDRADE, Vera Regina Pereira. A soberania patriarcal: o sistema de justiça criminal no tratamento da violência sexual contra a mulher. In: *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, n. 48, p. 260-290, 2004).

<sup>128</sup> MENDES, *op. cit.*, 2017, p. 166.

exclusivamente à mulher é informal e esse mesmo sistema é exercitado pelo domínio patriarcal na esfera privada e vê a sua última garantia na violência física contra as mulheres.<sup>129</sup>

Nesse seguimento, é evidente que o direito possui uma falsa neutralidade, ele é seguramente seletivo, protege unicamente o poder e a propriedade, de modo que essa proteção incide sobre a dominação masculina e a mulher enquanto aspecto da propriedade masculina. Posto isto, quando o controle social formal recai sobre as mulheres, ele seleciona somente indivíduos que assumam os papéis sociais femininos quando escapam do controle social informal, no qual foi inserido pelo patriarcado e desempenhado na esfera privada, em outras palavras, há uma atuação conjunta para regular o comportamento feminino.<sup>130</sup> Tanto o controle social formal quanto o informal garantem uma última forma da dominação masculina, na qual a violência aparece como denominador comum, seja ela institucional ou pena pública, seja na sua forma direta ou no poder punitivo privado.

O sistema de justiça criminal, nos moldes da sociedade atual, atua como aparelho ideológico, colaborando para a sua legitimação e reprodução, como ainda reforça os interesses dominantes a partir do controle social formal. No tocante as mulheres, estas ocupam o papel de vítima em qualquer posição que ocupem no aparelho judicial, não apenas quando vítimas do ato criminoso ou da violência institucional enraizada na justiça, mas o próprio direito penal que garante a sua dominação e a lei penal, que reproduz um discurso ideologicamente condicionado à estrutura patriarcal.<sup>131</sup> Nesse sentido, o sistema de justiça traz a falsa percepção da emancipação feminina, uma vez que carrega duas formas de violência estrutural, a violência das relações sociais capitalistas e a violência das relações patriarcais, que pode ser traduzida na desigualdade de gênero.<sup>132</sup>

---

<sup>129</sup> BARATTA, In: CAMPOS, 1999, *op. cit.*, p. 46. Ainda, ensina que a ciência “normal” não apenas assegura o poder aos homens, mas também os libera da carga de responsabilidade pública pelas suas consequências tecnológicas, e confina, em boa parte, na esfera privada, a esfera pessoal da atenção e do cuidado reservada às mulheres. (BARATTA, 1999, *op. cit.*, p. 20-21)

<sup>130</sup> *Ibid.*, p. 48-49.

<sup>131</sup> SMART, Carol. *Women, crime and criminology: a feminist critique*. Londres, Inglaterra: Routledge & Kegan Paul Ltda., 1976, p. 180-181.

<sup>132</sup> ANDRADE, Vera Regina Pereira. A soberania patriarcal: o sistema de justiça criminal no tratamento da violência sexual contra a mulher. In: *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, n. 48, p. 260-290, 2004.

## 2.2 Desenvolvimento crítico das perspectivas feministas

Consoante ao pensamento crítico entre crime e gênero, está o entendimento da separação entre as esferas públicas e privada, uma vez que a criminologia crítica evidencia o funcionamento seletivo do sistema de justiça criminal a partir de aspectos representados pelas posições sociais e papéis interpretados pelas vítimas e autores de delitos. Tal lógica pode ser atrelada paralelamente a seletividade de gênero que age nos mesmos moldes: materialmente, relaciona-se à posição social que a mulher ocupa e simbolicamente, com os papéis de gênero exercido pelos indivíduos, nos quais são ideologicamente condicionados pela estrutura patriarcal. A posição social e os papéis atribuídos a elas são apenas um aspecto da organização social e das relações interpessoais, dado que provêm da divisão social do trabalho pelo gênero.

Dessa forma, pode-se perceber que a opressão feminina se funda no patriarcado e também nas relações de classe do capitalismo, isto é, a hierarquia social e sexual do trabalho, seja na esfera pública ou privada, define o confinamento feminino a um trabalho exclusivamente reprodutivo, desprovido de valor de troca. Em decorrência, ocorre a marginalização das mulheres que colabora para a sua subordinação e se transforma na realidade material das vítimas e mulheres criminalizadas. Posto isto, é mister para compreensão do pensamento crítico feminista assumir tais perspectivas, uma vez que parte-se da premissa que a seletividade de gênero do sistema criminal está interligada a posição social e aos papéis de gênero. Notoriamente, a subordinação da posição social e os papéis sociais que são impostos tradicionalmente acabam por condicionar a relação entre as mulheres e a prática criminosa, determina a motivação do crime e também o acesso à atividade delitiva, em última instância, ainda, provoca o desambrão do sistema de justiça criminal.<sup>133</sup>

Na visão do feminismo liberal, a causa de toda a desigualdade de gênero está na discriminação formal, enxerga-se as instituições como sexista, mas não vislumbram as determinações estruturais que informam a opressão feminina. As teorias fundadas no feminismo liberal foram pioneiras em trazer a mulher como foco do desenvolvimento da criminologia e ainda trazer à discussão a mulher como sujeito ativo. Posto isso, as criminólogas feministas tentam apontar a heterogeneidade entre homens e mulheres nas

---

<sup>133</sup> SANTOS, June Cirino dos. Criminologia crítica ou feminista. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade Nacional de Direito, Universidade Estadual do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2018, p. 93.

estatísticas criminais e atentar a propensão à aproximação entre os dois extremos. Tomavam como base as diferenças das estatísticas para justificar a diferença de oportunidades, seja legítima ou não, entre gêneros para atingir os fins socialmente válidos.

Nessa esteira, a partir da década de 1970, Freda Adler questiona que para uma teoria criminológica ser completa é necessário explicar o crime praticado por qualquer gênero e por isso se opõe a uma distinção dos gêneros. Adler é considerada por muitos criminólogos a responsável por quebrar a barreira de estudos criminológicos tradicionais. Explana que o motivo da mudança do comportamento feminino e a sua conseqüente inserção no mundo do crime estaria na passagem das mulheres do espaço privado a esfera pública, ocasionado pelos próprios movimentos feministas.<sup>134</sup> A partir da liberação das mulheres para a vida pública, estas estariam abertas a mais oportunidades, sejam elas legítimas ou ilegítimas de atingir os objetivos sociais. Em sua pesquisa, Adler conclui que o número de casos em que o sujeito ativo era mulher aumentava mais rápido quando em comparação as estatísticas masculinas, além disso, identificou uma alteração no padrão dos crimes, mulheres estariam cometendo crimes mais violentos e aproximando-as das condutas masculinas.<sup>135</sup>

Mesmo que de cunho feminista, ainda que liberal, a perspectiva traçada por Adler em reconhecer que a mudança das mulheres da esfera privada para a pública foi responsável pela alteração dos dados oficiais do crime foi recebida com críticas, criminólogos conservadores alegaram que seria um motivo para limitar a emancipação feminina e criticada por setores feministas na academia pela mesma razão.

Rita Simon fez uma pesquisa análoga à de Adler e também concluiu que as mudanças nas estatísticas da criminalidade feminina foi decorrente da liberação feminina. De acordo com os registros oficiais da época, os crimes compreendidos como sérios ou graves teve um crescimento proporcionalmente maior para o sexo feminino, mas reconhece que tal aumento está relacionado aos crimes contra a propriedade e crimes de ordem financeira do que a crimes propriamente violentos, nos quais as estatísticas permaneceram estáveis. Constata-se que esse resultado é conseqüente da mudança da

---

<sup>134</sup> Ocorreu a grande explosão do mundo feminino no mercado de trabalho, durante e após a Segunda Guerra Mundial, e as mulheres passaram a ocupar espaços que até então eram considerados como âmbitos exclusivamente masculinos, incluindo as universidades e cursos de pós-graduação. Conhecida como a Segunda Onda do movimento feminista, uma retomada de força de uma série de estudos de gênero iniciados ainda na década de 1940.

<sup>135</sup> RENZETTI, *op. cit.*, 2013, p. 17.

reação social dos órgãos de controle social formal frente aos crimes com mulheres no polo ativo, isto é, os órgãos oficiais passam a reconhecer o comportamento feminino como criminoso, pois é resultado de uma maior igualdade entre homens e mulheres derivado dos movimentos emancipatórios. Simon explica que a tais movimentos e a inserção feminina no mercado de trabalho fizeram com que mulheres tivessem mais acesso às oportunidades do crime. O fato é que houve derrogação das limitações que antes eram impostas a elas e coube ao sistema de justiça criminal a adaptação aos novos padrões comportamentais femininos e aos papéis agora desenvolvidos por elas. Paralelamente, a maior liberdade e a independência atingida por elas resultou no decrescente número de delitos violentos contra os parceiros abusivos.

As teorias criminológicas desenvolvidas principalmente por Simon e Adler ficaram conhecidas como a teoria da emancipação feminina, aponta, principalmente, que o comportamento feminino tornou-se masculinizado desde as conquistas feministas, tendo em vista que a conduta que se distancia do estereótipo da mulher seria mais violento e propenso a condutas delitivas.<sup>136</sup> A teoria da emancipação revela que se trata muito mais do que a mudança da própria percepção sobre a conduta feminina, há uma mudança na reação social.<sup>137</sup> Posto isso, a percepção da influência do movimento feminista na conduta delitiva da mulher parte de um entendimento restrito sobre o significado da libertação da mulher e seus próprios objetivos; não se trata de estreitar semelhanças entre homens e mulheres, mas de questionar estereótipos acerca do que é e o que compõe a feminilidade,

---

<sup>136</sup> SMART, *op. cit.*, 1976, p. 70-71

<sup>137</sup> Com Simon, foi possível demonstrar, mas não superar, que a teorias da emancipação feminina é muito mais o resultado do pânico social do que de fato a constatação empírica do maior ou mais grave envolvimento das mulheres em condutas criminosas; é resultado de uma análise falaciosa acerca das estatísticas oficiais sobre o crime (SANTOS apud SMART, *op. cit.*, 2018, p. 88). Com o distanciamento entre as estatísticas criminais das mulheres e dos homens, ainda que tivessem reduzido a partir do fim da Segunda Guerra Mundial, os delitos praticados por homens ainda dominavam os registros. Ainda, as mulheres delinquentes não poderiam ser descritas como mulheres liberadas ou emancipadas, tratava-se, majoritariamente, de mulheres pobres pertencentes a grupos raciais marginalizados, desempregadas, cujos delitos correspondiam amplamente a pequenos furtos, fraudes insignificantes, prostituição e crimes relacionados ao tráfico de drogas (RENZETTI, Claire M. *Feminist Criminology*. New York: Routledge, 2013, p. 18). Nesse sentido, pode ser enquadrado no feminismo liberal a relação de gênero e o processo de socialização intrafamiliar, isto é, a socialização diferenciada de meninos e meninas é parte determinante para o comportamento e formação segundo expectativas atribuídas ao gênero: independência e desenvolvimento físico para meninos e dependência e restrição para as crianças do sexo feminino. (RENZETTI, *op. cit.*, 2013, p. 19-20). A teoria do poder-controle desenvolvida por John Hagan, John Simpson e A. R. Gillis, contatam que além do gênero como um fator de diferenciação para a socialização intrafamiliar, classificam a classe como fator determinante para reforçar o estereótipo de gênero, tendo em vista que os papéis são mais reforçados em famílias de classe mais baixas, enquanto nas classes abastadas há um tratamento mais igualitário entre os sexos. O grande destaque da teoria do poder-controle é o reconhecimento da família como um agente primário da socialização e instituição de controle social.

rejeitar as limitações enraizadas sobre o comportamento específico de cada gênero, nas quais fundamentadas em distinções de capacidade neutralizadas por um discurso biológico.<sup>138</sup>

Nesse sentido, o feminismo liberal desencadeou enorme influência para a criminologia, principalmente no papel da academia para o início das perspectivas feministas nos estudos sobre criminalização e crime, como também uma mudança na percepção da atuação do sistema de justiça criminal sobre as mulheres. O feminismo liberal é baseado na supressão de desigualdade formal de gênero, especialmente dentro do âmbito jurídico, mas também inclui relações de poder mais iguais ou equilibradas em todo o sistema social nas décadas de 1960 e 1970, nos Estados Unidos, e posteriormente, reflete na Europa e na América Latina como um movimento para permitir que mais mulheres ingressassem na cátedra de faculdades, especialmente no campo da criminologia.

Em decorrência da virada criminológica dos anos de 1960 e 1970, há uma nova perspectiva feminista, uma forma mais radical, mas que não rejeita os pressupostos anteriores do feminismo liberal, combina algumas ideias da criminologia liberal do *labeling approach*, mas essencialmente da criminologia crítica, tendo em vista que já dissertava sobre os processos de criminalização e o direito penal, e ainda discutia a probabilidade da real emancipação feminina no seio de uma estrutura social patriarcal, que está representado pela desigualdade de gênero. Desde essa nova dialética, entende-se que a opressão feminina não se define pelo sexo, entretanto conjectura uma condição que é determinada pela estrutura econômica social e depende do grau de desenvolvimento das forças produtivas.<sup>139</sup> Essa estrutura econômica é responsável por evidenciar os contrassensos posteriormente existentes em outras formações econômico-sociais, se particularizando com a divisão do trabalho e a alienação produtiva.

A nova perspectiva feminista entende que para uma sociedade livre e igualitária faz-se necessária a supressão das amarras do patriarcado, e portanto, nesse aspecto compartilha dos fundamentos da criminologia crítica. No entanto, ressalta-se que a discussão de gênero permaneceu desconhecida entre os principais pensadores críticos, conforme anteriormente apresentado, e conclui-se que essa introdução das disparidade de gênero expande os argumentos da criminologia crítica no que diz respeito a seletividade do direito e seus processos de criminalização.

---

<sup>138</sup> SMART, *op. cit.*, 1976, p. 177

<sup>139</sup> BEAUVOIR, Simone. *O segundo sexo: fatos e mitos*. São Paulo: Difusão européia do Livro, 1970, p. 73.

Nessa tendência, Julia e Herman Schwendinger foram um dos primeiros a notarem a deficiência da criminologia crítica no quesito gênero e sustentaram que a resolução do crime, seja homem ou mulher, vítima ou agressor, estaria na passagem do modelo opressor e explorador do capitalismo por um sistema mais justo e igualitário.<sup>140</sup> O casal Schwendinger entendia que a violência sofrida pelas mulheres, com foco no estupro, só poderia ser explicado a partir da compreensão da sociedade capitalista, tendo em vista a origem da dominação de gênero está nessa relação de exploração que o próprio capitalismo suscita. Para eles, ainda que ocorra certas mudanças legislativas que levam a determinado grau de emancipação feminina, não se pode confundir com uma alteração da estrutura patriarcal, tendo em vista que existe código legais que acabam contradizendo a formal liberdade de determinados grupos femininos com a dominação de outros. Desse modo, a emancipação feminina, no contexto capitalista, sempre será parcial, pois sempre estarão subordinadas à dominação masculina, então à exploração capitalista.<sup>141</sup>

O feminismo radical tem como foco as mulheres vítimas de violência na tentativa de tentar entender as formas de imunização de seus ofensores e, apesar de ter raízes no materialismo, abdicam a centralidade da classe para elucidar as questões de gênero. O que o feminismo radical prega é que a desigualdade entre homens e mulheres é advinda de uma separação material de poder, enquanto o feminismo liberal entende que essa desigualdade pode ser confundida com a diferenciação de gênero, acarretando um discurso essencialista que naturaliza os papéis femininos na sociedade.<sup>142</sup> Posto isso, ao afirmar na criminologia que a estrutura social é uma manifestação dos interesses dominantes, isto é, masculino, pode-se dizer que o gênero se torna o princípio para compreender o fenômeno delitivo, tendo como base que homens são ofensores e vítimas em maior escala. Sendo assim, é controverso e improlífico utilizar o direito e seus mecanismos legislativos na tentativa de atenuar as desigualdades de gênero ou até proteção às mulheres vítimas de violência, já que este não é apto para eliminar as origens da violência de gênero.

Nesta senda, é importante destacar que com o feminismo radical os estudos sobre a vitimização retomou espaço na criminologia, o que possibilitou repensar a dupla

---

<sup>140</sup> RENZETTI, 2013, *op. cit.*, p. 38.

<sup>141</sup> SCHWENDINGER, Herman; SCHWENDINGER, Julia R. Rape, the law, and private property. *Crime and delinquency*, 1982, p. 271-291.

<sup>142</sup> MACKINNON, Catharine A. Feminism, marxism, method, and the state: toward feminist jurisprudence. *Signs: journal of women in culture and society*, vol. 8, n. 4, 1983, p. 635-658.

vitimização da mulher, expondo a falha sistemática do sistema de justiça criminal no tocante ao amparo às mulheres ou em responsabilizar os autores de violências, acarretando a desconfiança sobre o direito. Assim, tem como produto disso a reivindicação à proteção das vítimas de violência e a defesa de políticas públicas preventivistas.

Nesse raciocínio, Kathleen Daly entende a importância da perspectiva de gênero na criminologia e elucida que isto não somente traz a discussão a conjuntura estrutural que acarreta mulheres à situação de rua ou a entrar em conflito com a lei, como também reconhece as condições de sobrevivência destas mulheres como uma representação da estrutura patriarcal e corrobora a divisão social do trabalho com base no gênero em responsabilidades que estas mulheres são obrigadas, como por exemplo a prostituição e casamentos por proteção. Daly explica que, além da necessidade econômica, existem outros processos que estão interligados a reprodução da opressão de gênero que as mulheres vivenciam, aos danos físicos e morais que tentam evadir, que determina a sua vitimização e a sua criminalização.<sup>143</sup>

Ainda, as teorias da masculinidade refletem que normalmente a criminologia aponta o caráter masculino do crime e que avigoram que o gênero, classe e raça são categorias que não podem ser ponderadas separadamente, mas que se resvalam e são reciprocamente indispensáveis. Nessa visão, se constitui uma relação entre crime e gênero, mas que não aborda exclusivamente vitimização ou criminalização, aduz ao fenômeno do crime como um todo, requerendo da criminologia uma pesquisa sobre o gênero de modo social e a divisão do trabalho, seja nos espaços públicos ou privados. Posto isso, os delitos cometidos por homens e mulheres não traduzem apenas o seu status social, mas são resultado da socialização que reflete percepções estereotipadas acerca do gênero, o que permite o acesso diferenciado as atividades criminosas conforme o gênero.<sup>144</sup>

Masserchmidt propõe a construção de uma criminologia feminista socialista, em que sugere superar as concepções tradicionais de gênero, vitimização e a criminalização da mulher, sendo assim, reforça a tentativa de compreender a forma como a estrutura patriarcal influencia o crime em sua totalidade em qualquer que for o gênero do

---

<sup>143</sup> DALY, Kathleen. Women's pathways to felony court: feminist theories of lawbreaking and problems of representation. In: JACOBY, Joseph E.; SEVERANCE, Theresa A.; BRUCE, Alan S (editores). *Classics of criminology*. Long Grove, EUA: Waveland Press, 2012, p. 16-17

<sup>144</sup> RENZETTI, *op. cit.*, 2013, p. 40-41

indivíduo.<sup>145</sup> Sendo assim, o autor sugere um estudo sobre o comportamento delitivo no qual o classifica de acordo com o grau de violência e as relações de poder. Nesse ponto, conclui que a vulnerabilidade feminina é ainda maior em comunidades socialmente vulneráveis, nas quais os indivíduos explorados são postos em conflito contra si mesmos, tendo em vista que a representação das mulheres parte de um grupo minoritário em que os sujeitos masculinos podem exercer alguma dominação.

Nesta senda, afirma que a violência sofrida pelas mulheres está diretamente ligada as relações sociais em que ela vive, especialmente na vida privada e ainda, conclui que os crimes em que as mulheres são sujeito ativo não são resultado apenas da opressão de gênero, mas também sofre influência econômica. Messerschmidt entende que em um cenário de opressão econômica estrutural a violência é resultado coletivo às categorias materiais degradadas vivenciadas por esses grupos minoritários e, ainda, insere em seus estudos que o comportamento do homem violento em um panorama patriarcal é tão opressor quanto a própria estrutura de classe.<sup>146</sup>

### **2.3 Criminologia crítica feminista?**

Com todo o exposto é possível concluir que tanto a criminologia crítica quanto as perspectivas feministas pregam a libertação, buscando extinguir as injustiças sociais e repressões praticadas pelo poder punitivo. A criminologia crítica e o feminismo entendem que o controle social é estudo central, entretanto, as questões levantadas pela crítica feminista à criminologia evidenciam uma questão que nem mesmo a criminologia crítica conseguiu compreender; o gênero como fonte imprescindível para análise do crime, da criminalização e da vitimização. A criminologia crítica deve andar ao lado das perspectivas feministas, uma vez que são complementares e buscam os mesmos objetivos, devendo priorizar a construção de um estudo que integre as demandas, responda as críticas e incorpore suas categorias e conceitos.<sup>147</sup> O diálogo entre os pensamentos seria capaz de promover a aceitação de uma perspectiva crítica acerca do gênero no pensamento criminológico.

---

<sup>145</sup> CHESNEY-LIND, Meda. Capitalism, patriarchy, and crime: toward a socialista feminist criminology by James W. Messerschmidt. In: *Gender and Society*, vol. 3, n. 1, 1989, p. 132-134.

<sup>146</sup> Ibid, p. 132-134.

<sup>147</sup> BARATTA, *op. cit.*, 1999, p. 38-39

Ao tomar como base que os estudos da criminologia crítica partem das teorias sociais e políticas e resultam a prática, a elaboração das teorias feministas o que ocorre é justamente o oposto, parte-se da prática social, e é possível concluir a existência de certa tensão entre os dois campos. Isto posto, diante de alguns impasses que podem ser superados, é necessário situar determinados fundamentos para essa aproximação da criminologia crítica e o feminismo.

Desde a sua origem, a criminologia crítica assegura que a formação de toda estrutura social capitalista é configurada pela realidade social, ou seja, destaca o contrassenso principal de todos os modos de produção anteriores pela privatização dos meios de produção e do produto do trabalho, isto acarreta a definição da estrutura de classes e delibera a exploração da força de trabalho da classe não-proprietária, ora dominada, pela classe dominante, portanto proprietária. Existem determinados mecanismos como o medo, a violência, a sexualidade, a ideologia, dirigidos especialmente às mulheres que lhes atribuem um determinado papel. Essas particularidades, sendo próprias da sociedade patriarcal, tanto como a divisão de gênero, as distinções na esfera pública e privada, as formas de controle dirigidas às mulheres, a forma do discurso sobre o delito e a vítima quando se referem à mulher, foram temas não abordados pela criminologia crítica.<sup>148</sup>

A partir desse ponto as perspectivas feministas enriquecem o campo da criminologia crítica, de modo que a dominação existente sobre as mulheres se dá na forma do patriarcado e é uma analogia ao próprio capitalismo, isso significa que entender a opressão na qual a mulher é submetida não é um problema originalmente individual, mas sim decorrente de uma opressão estrutural, são parâmetros condicionantes de uma sociedade que determinam a dominação de gênero.<sup>149</sup> Ainda, sustenta-se que o patriarcado ampara a dominação masculina por meio das relações de poder exercida por meios de controle social e opressão ao feminino.<sup>150</sup> Por mais óbvia que pareça tal constatação, é de extrema importância entender que qualquer análise realizada que prescinde desse fundamento, isto é, que negue a compreensão da dominação masculina em decorrência da

---

<sup>148</sup> CAMPOS, Carmem Hein de. O Discurso Feminista Criminalizante no Brasil: limites e possibilidades. 1988. 180f. Dissertação (Mestrado em Direito), Universidade Federal de Santa Catarina. Florianópolis. 1998, p. 52.

<sup>149</sup> SAFFIOTI, Heleieth I. B. *A mulher na sociedade de classes: mito e realidade*. 3ª edição. São Paulo: Expressão Popular, 2013, p. 208-209.

<sup>150</sup> SABADELL, Ana Lucia. *Manual de sociologia jurídica: introdução a uma leitura externa do direito*. 2ª edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 138

formação econômica e social, não compreenderá seus fundamentos em sua totalidade. Em outro ponto, a ideologia capitalista julga que as limitações do potencial humano não é determinada pela estrutura, mas inerente à natureza das próprias mulheres.<sup>151</sup> No entanto, conforme anteriormente explanado, não é o sexo que delinea a opressão das mulheres, é consequência das condições pré-determinadas pela estrutura social que varia do grau de desenvolvimento das suas forças produtivas.<sup>152</sup>

Conforme Campos, ao trazer a perspectiva das mulheres para o centro dos estudos criminológicos, o pensamento feminista denunciou as violências produzidas pela *forma mentis* masculina de interpretação e aplicação do direito penal. O sistema penal centrado no “homem” (androcêntrico) invariavelmente produziu o que a criminologia feminista identificou como dupla violência contra a mulher. Em um primeiro momento, inviabiliza e subvaloriza as violências de gênero, ou seja, as violências decorrentes normalmente das relações afetivos-familiares e que ocorrem no ambiente doméstico, como são a grande parte dos casos de homicídios, lesões corporais, ameaças nos quais as mulheres são vítimas. No segundo momento, quando a mulher é sujeito ativo do delito, a criminologia feminista evidenciou o conjunto de metarregras que produzem o aumento da punição ou o agravamento das formas de execução das penas exclusivamente em decorrência da condição de gênero.<sup>153</sup>

Ao se falar de criminologia é necessário constituir posicionamentos, tendo em vista que esta área é essencialmente política, ou seja, não há uma criminologia neutra ou isenta de valoração. Quando a criminologia, até em suas vertentes mais críticas, não pondera as perspectivas feministas, torna-se uma criminologia cega às determinações da estrutura social e conseqüentemente comprometida com a dominação masculina. Foi papel fundamental do feminismo expor essa pseudoneutralidade que as teorias criminológicas se revestiam, principalmente acerca de crime e gênero. A incorporação da categoria gênero contribuiu cientificamente porque permitiu maximizar a compreensão até então obtida do funcionamento do sistema penal, social e político, porque desvelou que a aparência de neutralidade e tecnicismo com que se formulam os discursos jurídicos escondem uma visão

---

<sup>151</sup> SANTOS, *op. cit.*, 2018, p. 107.

<sup>152</sup> BEAUVOIR, *op. cit.*, 1970, p. 73.

<sup>153</sup> CAMPOS, Carmem Hein de. Teoria Crítica Feminista e Crítica à(s) Criminologia(s): estudo para uma perspectiva feminista em criminologia no Brasil. Tese (Doutoramento em Ciências Criminais). Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul. Porto Alegre. 2013, p. 152.

dominantemente masculina.<sup>154</sup> No entanto, é essa ciência que deve lidar com o problema que antes era marginalizado, hoje é devassado por meio dos pensamentos feministas e suas teorias, por isso, trata-se de um caráter essencialmente político da disciplina.

Nesse tocante, o caráter político da criminologia é o que determina a inadequação da denominação criminologia feminista para trabalhar crime e gênero, no entanto, assumir o pensamento feminista já representa uma posição relevante, porém ainda insuficiente. A criminologia é a disciplina fundamental para se pensar o fenômeno do crime, processos de criminalização e fundamentos do sistema de justiça criminal, isto significa que é insuficiente adotar um compromisso político de gênero havendo uma desarmonia econômica e social no prisma que trabalha com o aspecto criminológico da investigação. Ocorre que as perspectivas feministas são insuficientes na explicação do fenômeno do crime e aspectos do controle social, por isso é necessário amparar o aspecto teórico da criminologia para ser teoricamente plausível e desenvolver critérios para delinear a seletividade.

A criminologia feminista percorre entre o feminismo liberal e radical com certa facilidade, enquanto a criminologia crítica trabalha com a dialética materialista, ou seja, são incompatíveis entre si, entretanto, pode-se afirmar que há resquícios da criminologia crítica no pensamento feminista, e um certo potencial para criminólogos críticos pensarem o feminismo, visto que ambos podem tomar caminhos semelhantes. Somente com o advento da perspectiva feminista é que foi possível pensar crime e gênero de maneira aprofundada. Posto isto, quais seriam as contribuições e os limites que a criminologia feminista apresenta?

É evidente que os movimentos feministas e as suas consequências trouxeram à criminologia as discussões sobre gênero, caso contrário estaria ainda marginalizada. No entanto, é inverdade afirmar que a criminologia ignorou completamente a existência da mulher, por outro lado, estas compunham superficialmente breves assuntos criminológicos. Isto pois, acreditava-se que representação feminina nas estatísticas criminais era insignificante para se iniciar uma investigação científica, é de suma importância para a criminologia compreender os motivos pelos quais a mulher delinquente não era vista e tratada como um problema social, assim como as razões pelas quais não se reconhece a

---

<sup>154</sup> CAMPOS, *op. cit.*, 1998, p. 52.

violência contra elas como um problema social.<sup>155</sup> Sendo assim, os desenvolvimentos da criminologia crítica não foram suficientes para a teoria feminista, torna-se necessário novos pensamentos para explicar as assimetrias de gênero da violência social e da seletividade de gênero.<sup>156</sup>

A grande contribuição das perspectivas feministas é, fundamentalmente, teorizar gênero a partir das próprias ferramentas da criminologia, e não mais pensar sobre as mulheres como objeto de investigação. Nesta senda, salienta-se que não basta acrescentar um fator feminino generalizado, como sempre foi feito anteriormente pela criminologia, deve entender como crime e gênero opera no fenômeno delitivo em geral e como os papéis de gênero são conformadores das próprias teorias criminológicas.<sup>157</sup> Diante disso, a expressão “crime e gênero” se transforma em um fator identificador de um novo estudo criminológico, superando os limites de atuação da criminologia estritamente feminista, sendo assim, pensar crime e gênero não significa pensar criminologia e feminismo. Em um primeiro momento, pode-se concluir que crime e gênero somente adentra no estudo da mulher na criminologia, e isto é errôneo, tendo em vista que gênero também se aplica igualmente aos homens, não se trata de uma exceção feminina, mas sim ao todo.

Posto isto, os pensamentos feministas ajudaram na compreensão do direito como peça do patriarcado, ou seja, o direito está inserido em um contexto patriarcal e, reconhecido como direito dos homens, exclui seus opostos, evidenciando a sua falsa neutralidade e a produção e reprodução das desigualdades de gênero. A ideia simples de que se deve reagir com tolerância face ao que é diferente do padrão dominante – diferente do padrão masculino dominante, mas também diferente da atitude conformista dominante relativamente às normas – acaba assim por transpirar do pensamento feminista em geral para o pensamento feminista na criminologia.<sup>158</sup> A sociedade de classes acaba por legitimar e consolidar tais desigualdades como naturais, da mesma forma, a teoria feminista demonstra que o aspecto ideológico do patriarcado também consolida a desigualdade de gênero.

---

<sup>155</sup> SMART, *op. cit.*, 1976, p. 18-19.

<sup>156</sup> Nesse sentido, ver FACIO, Alda; CAMACHO, Rosalia. *Em busca das mulheres perdidas – ou uma aproximação – crítica à criminologia. Cladem. Mulheres Vigeadas e Castigadas*. São Paulo: 1995; e ANDRADE, Vera Regina Pereira. Criminologia e feminismo: da mulher como vítima à mulher como sujeito de construção da cidadania. In: *Revista Sequência*, Florianópolis, n. 35, 1997, p. 42-49.

<sup>157</sup> SANTOS, *op. cit.*, 2018, p. 112.

<sup>158</sup> SANTOS, Claudia Cruz. *A justiça restaurativa: um modelo de reação ao crime diferente da justiça penal porquê, para quê e como?* Tese (Doutoramento em Direito) - Faculdade de Direito, Universidade de Coimbra, Coimbra, 2013, p. 70

Consoante a isso, o direito penal se trata de uma ferramenta jurídica que propõe a solucionar problemas sociais com a imposição de uma pena e o desligamento da vítima, sendo assim, o pensamento feminista tem um histórico de reivindicações de reformas legais para a melhora da vida das mulheres. No entanto, existem limitações a essas reformas, se de um lado existe um sucesso sobre a utilização do direito para satisfazer as demandas de igualdade, por outro lado, persistem problemas que mostram que o direito é um instrumento limitado.<sup>159</sup> Quando se estabelece a igualdade formal, não é possível equilibrar as desigualdades de gênero utilizando o direito, vez que este é reprodutor delas, do mesmo modo, não é capaz de modificar a estrutura patriarcal, tendo em vista que faz parte dela e por ela é informado.<sup>160</sup>

Ao partir da premissa da utilização do direito penal como um instrumento de política feminista, se esquece que, em um primeiro momento, é uma ferramenta de opressão de classe, de gênero e de raça.<sup>161</sup> Isso decorre do vício da criminologia feminista em corrigir os caminhos da criminologia tradicional, mas não se atenta às críticas sobre o conceito de crime, os mecanismos de criminalização e o sistema penal como um todo, nas perspectivas feministas o crime é impugnado como um fenômeno social extraordinário, no entanto o direito penal (objeto da criminologia crítica) se matem intacto, mantendo parte da produção criminológica feminista submisso a um reducionismo.<sup>162</sup>

No movimento feminista critica-se o discurso criminológico, mas também reconhece os argumentos da criminologia crítica, por exemplo o direito penal mínimo e a máxima contração do direito penal. Nesse sentido, como o feminismo poderia sustentar a punição dos delitos praticados contra as mulheres? Seria possível amparar um direito penal visto como machista para proteger os direitos das mulheres? Na visão de Larrauri, foi mérito do movimento feminista pensar o direito penal de forma simbólica<sup>163</sup>, partiu-se da

---

<sup>159</sup> BERGALLI, Roberto; BODELÓN, Encarna. *La cuestión de las mujeres y el derecho penal simbólico*. In: Anuario de filosofía del derecho IX, 1992, p. 43-73.

<sup>160</sup> Nesse sentido, ANDRADE, 2004, afirma que se o direito em geral possui limitações para satisfazer demandas do feminismo, o direito penal, que sequer se propõe a uma atividade transformadora, somente reforça as estratégias de dominação de uma estrutura patriarcal e capitalista, tendo em vista que reproduz as desigualdades de classe e de gênero e, ainda, é instrumento material e ideológico do poder.

<sup>161</sup> POLAN afirma que a estrutura da lei, sua organização hierárquica, sua forma adversária, combativa e a sua conseqüente predisposição em favor da racionalidade por cima de qualquer outro valor – a converte em uma instituição fundamentalmente patriarcal. (POLAN, D. Towards a theory of law and patriarchy. In: KAIRYS, D. (comp.). *The politics of law: a progressive critique*. 1982, p. 301)

<sup>162</sup> BARATTA, Alessandro. O paradigma do gênero. In: CAMPOS, Carmen Hein de (org.). *Criminologia e Feminismo*. Porto Alegre: Sulina, 1999, p. 45.

<sup>163</sup> Isto é, o Estado passa a regular determinadas situações que violem os direitos das mulheres, mas não há preocupação com a pena, somente em mudar a percepção pública do problema. Larrauri assevera que a

premissa que não se deve criticar o uso simbólico do direito penal, tendo em vista que a ausência do direito penal também possuía efeitos simbólicos. As escritoras feministas argumentam que a falta de legislação para regular a esfera privada da mesma forma que a pública, produz o efeito de perpassar a mulher a uma condição inferior e o que acontece na esfera privada, como exemplo a inadimplência das prestações econômicas, maus tratos, violação, apareciam como minúcias não válidas para serem legisladas pelo Estado ocupado legislando a esfera pública.<sup>164</sup>

Campos defende que a abordagem feminista evidencia que o Estado seleciona os interesses a serem legislados e protegidos e os quais não intervêm, usa a privacidade como justificativa para esta não intervenção, acarretando a legitimação da separação entre espaços públicos e privados, neutralizando a situação de que o que acontece nos ambientes domésticos, nas relações afetivas não é interessante à sociedade, o que acaba mantendo a mulher na mesma situação de desigualdade de poder baseada no gênero construída durante os últimos séculos.<sup>165</sup>

No ponto de vista de Smaus, a contradição entre feminismo e o abolicionismo faz com que o feminismo defenda o uso do direito penal em contraposição à tese abolicionista, é impossível pertencer a ambos os campos. O único ponto de encontro entre os dois pensamentos é o fato de ambos tratarem-se de movimentos de liberação. Enquanto os abolicionistas tentam evitar os problemas que o direito penal cria, as feministas preocupam-se com a violência a que as mulheres são submetidas pelo sexo oposto. Quando há a criminalização das classes subalternas, assegura-se o poder das classes altas, ao passo que a não criminalização da violência assegura o domínio do patriarcado. Nesse caso, segundo a autora, as mulheres, assim como outros grupos sociais devem recorrer suas reivindicações ao Estado, porque são suas instituições as que decidem como deve fazer-se justiça, dado que é aos Estados, no momento de sua fundação, que tem sua transferida a competência para decidir e compor conflitos sociais.<sup>166</sup>

---

utilização simbólica do direito penal pode ser a última tentativa de legitimar um direito penal cada vez mais desacreditado. (LARRAURI, 1992, p. 219-220)

<sup>164</sup> LARRAURI, Elena. *La herencia de la criminología crítica*. 2. Ed. Madrid: Siglo Veintiuno, 1992. p. 219.

<sup>165</sup> CAMPOS, Carmem Hein de. O Discurso Feminista Criminalizante no Brasil: limites e possibilidades. 1988. 180f. Dissertação (Mestrado em Direito), Universidade Federal de Santa Catarina. Florianópolis. 1998, p. 54.

<sup>166</sup> SMAUS, Gerlinda. Abolicionismo: el punto de vista feminista. Tradução de Mary Beloff. In: *No hay derecho*. v.3, n.7, Ano IE, n° 7, p. 10-12, set/nov. 1992, p. 12.

Smaus assevera que a violência contra as mulheres não pode ser um tema a ser debatido fora do âmbito do direito penal, tendo em vista que só serviria para estabilizar mais as relações de poder. Para ela, do mesmo modo que os trabalhadores organizados têm tratado de buscar a tutela de seus interesses no direito, as mulheres não podem renunciar a este instrumento. Ao invés de adotar uma posição defensiva, deve-se ter em conta que a melhora da situação das mulheres na organização jurídica e na sociedade tem um caráter progressivo: o movimento deve permanecer em movimento e o mesmo vale para o direito penal.<sup>167</sup>

Posto isto, as limitações das perspectivas feministas na criminologia crítica acarretam diferentes maneiras de pensar em como as críticas deste pensamento se estabelecem a partir das críticas de gênero. Baratta assegura que se deve trabalhar o direito penal, mesmo sendo um instrumento patriarcal e burguês, no sentido de dar novos sentidos efetivamente como última garantia e negar o seu uso simbólico, na tentativa de estabelecer uma prática penal compatível com os fundamentos garantias e democráticos, sem retirar do horizonte o objetivo reducionista das práticas punitivas e encarceradoras.<sup>168</sup>

Sendo assim, a criminologia crítica teve dificuldades em incorporar as demandas trazidas pelo movimento feminista, o que causou uma inquietação a essa corrente criminológica, uma vez que os estudos sobre o controle social e a seletividade do sistema penal tendo como base apenas a luta de classes, prescindindo da análise das relações de poder que hierarquizam o gênero, fechava os olhos para a situação de metade da população, cuja opressão sexista tem origem distinta e anterior ao capitalismo.<sup>169</sup>

---

<sup>167</sup> SMAUS, *op. cit.*, 1992, p. 11.

<sup>168</sup> BARATTA, Alessandro. O paradigma do gênero. In: CAMPOS, Carmen Hein de (org.). *Criminologia e Feminismo*. Porto Alegre: Sulina, 1999, p. 45-47.

<sup>169</sup> CHAI, Cássius Guimarães; PASSOS, Kennya Regyna Mesquita. Gênero e pensamento criminológico: perspectivas a partir de uma epistemologia feminista. In: *Revista de Criminologias e Políticas Criminais*, v. 2, n. 2. Curitiba, jul/dez. 2016, p. 131-151, p. 144.

### 3. O TRATAMENTO JURÍDICO-PENAL DA MULHER E DA VIOLÊNCIA DOMÉSTICA NA PERSPECTIVA LUSO-BRASILEIRA

Historicamente, a mulher sempre foi representada por um papel passivo; enquanto solteira estava sujeita a realizar as vontades paternas, enquanto casada, respondia ao marido. A percepção cultural da mulher pode ser sintetizada da seguinte forma, conforme Andrade, a dita construção social se processa, por sua vez, pela atribuição dicotômica e hierarquizada de predicados/esferas aos sexos, em cuja bipolarização não apenas são opostas qualidades masculinas às femininas, mas estas são inferiorizadas: racional/emocional, objetivo/subjetivo, concreto/abstrato, ativo/passivo, força/fragilidade, virilidade/recato, trabalho na rua/do lar, público/privado. Enquanto polo positivo é representado pelo homem-racional-ativo-forte-potente-guerreiro-viril-trabalhador-público, o polo negativo é representado pela mulher-emocional-passiva-fraca-impotente-pacífica-recatada-doméstica.<sup>170</sup>

A partir do casamento, homens e mulheres passam a constituir, nos termos bíblicos, “uma só carne”.<sup>171</sup> Nesse sentido, Hespanha assevera que, na verdade, eles constituem uma só carne, mas nesta reintegração num corpo novamente único, a mulher parece que tendia a retomar a posição de costela no corpo de Adão.<sup>172</sup> A unidade é característica da família na estrutura social atual, entretanto, à efetiva unidade era necessário apenas uma única vontade, isto é, não se dava lugar para discussões, muito menos espaço para opiniões femininas, ficavam ao arbítrio do *bonus pater familias*.<sup>173</sup>

A situação feminina no século XVIII até meados do século XIX no Brasil pode ser sintetizada, de acordo com Freyre, “da mulher-esposa, quando vivo ou ativo do marido, não se queira ouvir a voz na sala, entre conversas de homem, a não ser pedindo vestido novo, cantando modinha, rezando pelos homens; quase nunca aconselhando ou sugerindo o

---

<sup>170</sup> ANDRADE, Vera Regina Pereira de. Sexo e gênero: a mulher e o feminino na criminologia e no sistema de Justiça Criminal. In: *Boletim IBCCRIM*. São Paulo: v. 11, n. 137, abr. 2004, p. 01-02

<sup>171</sup> MONTENEGRO, Marília. *Lei Maria da Penha: uma análise criminológico-crítica*. Rio de Janeiro: Renavan, 2015. p. 33.

<sup>172</sup> HESPANHA, Antonio Manuel. Carne de uma só carne: para uma compreensão dos fundamentos históricos antropológicos da família na época moderna. In: *Análise Social*, vol. XXVIII, 1993, p. 951-973, p. 963.

<sup>173</sup> HESPANHA, *op. cit.*, 1993, p. 955

que quer que fosse de menos doméstico, de menos gracioso, de menos gentil; quase nunca metendo-se em assuntos de homem.”<sup>174</sup>

No contexto do direito penal não foi diferente, a mulher somente era categorizada na condição de sujeito passivo dos crimes sexuais, definida como “virgem, honesta, prostituta ou pública” ou, ainda, “simplesmente mulher.”<sup>175</sup> Quando inserida no polo ativo delitivo, estas poderiam cometer qualquer tipo de crime, em tese, sem qualquer atenuação de pena, mesmo quando a legislação civil a considerava pessoa com menor capacidade e com inúmeras restrições ao gozo do pleno direito. O fato das mulheres serem ignoradas socialmente como criminosas passa a ser objeto de estudos, conforme já mencionado, a partir do livro do italiano Cesare Lombroso, *La donna delinquente*. Nesse sentido, o autor defendia que a sua tese do atavismo<sup>176</sup> também aplicava-se às mulheres, uma vez que externavam seus instintos através da prostituição e não propriamente de atos delitivos. Posteriormente, iniciam-se estudos criminológicos na tentativa de justificar e entender a passividade da mulher, a qual sempre retratada na esfera do direito penal.<sup>177</sup>

Ao relembrar a metáfora bíblica de Eva, a primeira infratora, Aniyar discute o papel da mulher delinquente, demonstrando que os delitos praticados por elas sempre estão relacionados à sexualidade. Para ela, as mulheres infradoras eram, pois, por rebelar-se ao rol social-sexual designado, as pecadoras sexuais, as bruxas, as ébrias, as de vida desordenadas, as desobedientes.<sup>178</sup> Nesta senda, Zaffaroni afirma que a dominação da

---

<sup>174</sup> FREYRE, Gilberto. Sobrados e mucambos – decadência do patriarcado rural e desenvolvimento urbano. In: *Intérpretes do Brasil*. Rio de Janeiro: Nova Aguillar, 2002, p. 819.

<sup>175</sup> MONTENEGRO, *op. cit.*, 2015, p. 33

<sup>176</sup> Lombroso sugere que os criminosos seriam seres atávicos, ou seja, menos evoluído, pertencentes a uma etapa anterior da civilização. Embora ele não tenha conseguido identificar uma característica definitiva e determinante pertencente a todos os criminosos, ele encontra uma série de indicativos que ele pensa ser comuns a todos os delinquentes, como por exemplo, crânios menores e deformados, pessoas mais altas e pesadas, com pele, olhos e cabelos escuros, orelhas grandes, mandíbulas exaltadas, entre outras. Essa teoria postulava uma reversão à um tipo de homem primitivo, caracterizado fisicamente por uma variedade de traços morfológicos remanescentes dos primatas inferiores, exteriormente reconhecível. Tal conceito também entendia que indivíduos atávicos tinham a mentalidade de homens primitivos, verdadeiros "atrasos" biológicos à estágios anteriores de evolução, uma regressão do homem ao primitivismo; esses atrasos corresponderiam a um homem menos civilizado que os seus contemporâneos, representando um enorme anacronismo.

<sup>177</sup> Sobre o tema, OLIVEIRA, Odete Maria de. A mulher e o fenômeno da criminalidade. In: ANDRADE, Vera Regina Pereira de. (org.). *Verso e Reverso do controle penal: (des)aprisionando a sociedade da cultura delitiva*, Florianópolis: Fundação Boiteux, 2002, p. 159-172.

<sup>178</sup> ANIYAR DE CASTRO, Lola. El pecado de Eva. Un castigo con exceso de equipaje. Las mujeres infradoras. In: *Entre la dominación y el miedo: nueva criminología y nueva política criminal*. Meida: Nuevo Siglo C.A, 2003, p. 111-112.

mulher é cultural e o sistema penal não faz mais que reforça-la,<sup>179</sup> torna-se essencial compreender a forma como o direito contribui para a construção, reforço ou desconstrução de relações sociais de gênero baseadas no domínio desigual ou, em fases mais avançadas, na ideia de paridade ou de equilíbrio.<sup>180</sup>

A desigualdade feminina no direito torna-se tão evidente que Tobias Barreto, ainda no final do século XIX, questionava a imputação penal da mulher.<sup>181</sup> O autor critica o tratamento dado às mulheres no direito civil e a sua equiparação no direito penal, argumenta que a medida legal da capacidade feminina deve ser uma só. O direito civil e o direito penal não são, por assim dizer, duas faces do mesmo espelho, uma de aumentar e outra de diminuir, de modo que a mulher se veja, por esta, com cara de criança, por aquela, com cara de homem.<sup>182</sup> Sendo assim, dentro das limitações de sua crítica, Barreto veste a roupagem do jurista, pois não cabe a esse indagar a diferença entre gêneros, mas dividir os papéis da mulher e do homem, e tal divisão de atribuições cabe ao direito civil. Cabe aos juristas identificar e classificar um objeto, e não indagar sobre a existência da diferença, faz-se necessário apresentar alguma coerência entre essa identificação para todos os ramos do direito. Nesse sentido, Barreto identifica e critica a incoerência dentro do sistema, afirma que não cabe ao jurista buscar sobre a natureza da diferença de gênero, mas como esta já existe, deve ser tratada da mesma forma, em todos seus aspectos, pelo direito.

Isto posto, conclui-se que a mulher sempre foi vista como sujeito passivo pela sociedade e, em razão disto, o direito penal não se preocupou em disciplinar o seu papel, no caso, como frágil e fraca. O direito ocupava-se em limitar a mulher apenas na sua capacidade cível, isto é, seu poder patrimonial, educação e até poder de decisão. Por outro lado, o direito penal não se preocupava com as mulheres, uma vez que estas, em regra, representavam o papel de vítima, um ser doméstico, dependente, que não oferecia perigo

---

<sup>179</sup> ZAFFARONI, Eugenio Raul. Globalização e sistema penal na América Latina: da segurança nacional à urbana. In: *Discursos sediciosos*. Rio de Janeiro, ano 2, n. 4, p. 25-36. 1997, p. 30.

<sup>180</sup> BELEZA, Teresa Pizarro. *Direito das Mulheres e da igualdade social: A construção jurídica das relações de gênero*. Coimbra: Almedina, 1951, p. 26.

<sup>181</sup> MONTENEGRO, *op. cit.*, 2015, p. 35. BARRETO afirma que quando se considera que as leis encurtam o diâmetro do círculo de atividade jurídica das mulheres, em relação à sua pessoa e à sua propriedade, que expressamente assinalam-se como fracas e incapazes de consultar seus próprios interesses, e, destarte, ou as mantêm sob uma tutela permanente, ou instituem para elas, em virtude do mesmo dogma de sua fraqueza, certos benefícios ou isenções de direito: em suma, quando se atende para a distinção sexual, tão claramente acentuada relações jurídico-civis, é natural pressupor que se tem reconhecido uma diferença fundada na organização física e psíquica dos mesmos sexos. Mas, isto posto, é também o cúmulo da inconsequência e da injustiça não reconhecer igual diferença no domínio jurídico-penal, quando se trata de imputação de crime. (BARRETO, Tobias. *Estudos de direito II: edição comemorativa*. Rio de Janeiro: Record, 1991, p. 53.

<sup>182</sup> BARRETO, *op. cit.*, 1991, p. 57.

algum. O ato delitivo era papel quase exclusivo dos homens, sujeito ativo, dominador e perigoso. Sendo assim, a legislação penal ao longo do tempo não temia a mulher ativa nos delitos, mas apenas mulheres vítimas, quando então o direito penal seleciona e diferencia quais categorias de mulheres podem protagonizar esse papel.<sup>183</sup>

### **3.1 Da mulher honesta à Lei Maria da Penha**

#### **3.1.1 A influência internacional no panorama brasileiro**

Desde o século XVIII iniciam-se as reivindicações acerca dos direitos femininos, como por exemplo, Olympe de Gouges com a *Declaração dos direitos da mulher e da cidadã* e Mary Wollstonecraft com *Uma defesa dos direitos da mulher*, no entanto, somente a partir da década de 1940 a sociedade internacional se atenta a importância da discussão sobre o tema. Os primeiros documentos internacionais, especialmente a Carta das Nações Unidas, de 1945, e a Declaração Universal dos Direitos Humanos, de 1948, não trataram acerca da questão de igualdade entre os sexos ou qualquer outro direito que envolva este assunto, ainda que versem sobre a proteção dos direitos humanos.<sup>184</sup>

Em 02 de maio de 1948, realizou-se a Nona Conferência Internacional Americana, em Bogotá, Colômbia, na qual foi assinada a Convenção Interamericana sobre a Concessão dos Direitos Civis à Mulher e, em seu primeiro artigo, outorgava às mulheres os mesmos direitos civis que o homem. Posteriormente, em 1953, com o advento da Convenção sobre os Direitos Políticos da Mulher, efetivou-se o princípio da igualdade contido na Carta das Nações Unidas, na qual conferiu às mulheres o exercício dos direitos políticos. Com o Pacto de São José da Costa Rica, assinado em 22 de novembro de 1969, os Estados se comprometem a respeitar os direitos e liberdade de todas pessoas, sem discriminação por qualquer motivo, seja de raça, cor, sexo, religião, idioma.

Em relação ao gênero, em 1975, a Cidade do México sediou a I Conferência Mundial da Mulher, neste ano foi declarado o ano como Ano Internacional da Mulher e iniciou-se a Década das Nações Unidas para a Mulher. Tal Conferência resultou na

---

<sup>183</sup> MONTENEGRO, *op. cit.*, 2015, p. 38.

<sup>184</sup> Sobre esse assunto: SILVA, Christine Oliveira Peter da. *Constitucionalismo Feminista*. Salvador: Editora JusPodivm, 2018.

elaboração da *Convention on the Elimination of all forms of Discrimination Against Woman*<sup>185</sup> (CEDAW), documento que foi aprovado pela Assembleia Geral das Nações Unidas em 18 de dezembro de 1979,<sup>186</sup> por meio da Resolução nº 34/180. Tem como principais objetivos a promoção da igualdade de gênero e repressão de toda e qualquer forma de discriminação em face das mulheres, ficando os Estados<sup>187</sup> obrigados a erradicar a discriminação e garantir a igualdade entre homens e mulheres por meio de ações afirmativas.<sup>188</sup> A CEDAW foi ratificada pelo Brasil em 1984 e promulgado em 2002, através do Decreto n.º 4.377/2002.

Logo após, em 1980, aconteceu II Conferência Mundial da Mulher, em Compenhague, com o lema “Educação, Emprego e Saúde”, nela chegaram a conclusão que poucas metas haviam sido alcançadas e houve cobranças de mais participação das mulheres na força produtiva das sociedades. Em 1985, a III Conferência Mundial sobre a Mulher, em Nairóbi, teve como foco principal as “Estratégias Orientadas ao Futuro, para o Desenvolvimento da Mulher até o Ano de 2000” e buscaram fazer um balanço dos objetivos propostos dez anos antes.<sup>189</sup>

A Conferência Mundial de Direitos Humanos, realizada em Viena, 1993, determinou que os direitos humanos das mulheres e crianças do sexo feminino eram considerados como parte inalienável, integral e indivisível dos direitos humanos universais, além de que a violência em razão do sexo é incompatível com a dignidade da pessoa humana, declarando, portanto, que a violência contra a mulher é considerada uma

---

<sup>185</sup> Na tradução para língua portuguesa como Convenção para eliminar todas as formas de discriminação contra a mulher.

<sup>186</sup> PIOVESAN, Flávia e PIMENTEL, Silvia. 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-feminista*. Rio de Janeiro: Lumen Iuris, 2011. p. 106.

<sup>187</sup> Segundo PIOVESAN e PIMENTEL, no plano dos direitos humanos, contudo, esta foi a Convenção que mais recebeu reservas por parte dos Estados signatários, especialmente no que tange à igualdade entre homens e mulheres na família. Pelo menos 23 dos mais de 100 Estados-partes fizeram, no total, 88 reservas substanciais. A CEDAW pode enfrentar o paradoxo de ter maximizado sua aplicação universal ao custo de ter comprometido sua integridade. Por vezes, a questão legal acerca das reservas feitas à Convenção atinge a essência dos valores da universalidade e integridade. (PIOVESAN; PIMENTEL, *op. cit.*, 2011, p. 106)

<sup>188</sup> Art. 1º. Para fins da presente Convenção, 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. CONVENÇÃO SOBRE A ELIMINAÇÃO DE TODAS AS FORMAS DE DISCRIMINAÇÃO CONTRA A MULHER (CEDAW) 1979. Disponível em <<http://www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/bibliotecavirtual/instrumentos/discrimulher.htm>> Acesso em: 01 de setembro de 2020.

<sup>189</sup> ONU MULHERES: CONFERÊNCIAS MUNDIAIS DA MULHER: Disponível em [www.onumulheres.org.br/planeta5050-2030/conferencias/](http://www.onumulheres.org.br/planeta5050-2030/conferencias/) Acesso em: 01 de setembro de 2020.

violação aos direitos humanos. Neste mesmo ano a Declaração sobre a Eliminação da Violência contra a mulher foi adotada pela Assembleia Geral das Nações Unidas através da Resolução n.º 48/104 e constituiu um marco na doutrina jurídica internacional.<sup>190</sup>

Um ano após realizou-se, na cidade de Belém do Pará, a Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher, elaborada pela Organização dos Estados Americanos (OEA), o único instrumento internacional voltado para tratar a violência de gênero, no qual estabeleceu uma conceituação da violência contra a mulher.<sup>191</sup> A Convenção de Belém do Pará é considerada um grande avanço dos direitos humanos acerca da mulher, sendo referência mundial ao enfrentamento à violência contra a mulher.<sup>192</sup>

Dentre os marcos mais relevantes na luta dos direitos da mulher, vale ressaltar, por fim, o Pacto Global lançado em 2000 pela ONU, seu objetivo é que empresas alinhassem suas operações com princípios de Direitos Humanos, Trabalho, Meio Ambiente e Anticorrupção. Neste mesmo ano, foi editado os Objetivos de Desenvolvimento do Milênio, no qual um dos principais objetivos é a promoção da igualdade entre sexos e a autonomia das mulheres.

Sendo assim, as referidas Resoluções e Convenções estão dentre as mais relevantes para o desenvolvimento nacional das normas de proteção da mulher contra a violência. Diante deste contexto, passa-se analisar brevemente a evolução das legislações pátrias para atender os ditames constitucionais e acordos internacionais que tratam sobre o tema.

### 3.1.2 O âmbito constitucional

Ao adentrar no âmbito constitucional, a primeira Assembleia Nacional Constituinte, convocada em 1823, para a elaboração da Constituição do Império de 1824, teve um processo conturbado e ignorou àqueles marginalizados pela sociedade: mulheres,

---

<sup>190</sup> BASTERD, Leila Linhares. A Lei Maria da Penha: uma experiência bem-sucedida de advocacy feminista. In: CAMPOS, Carmen Hein de. (org.) *Lei Maria da Penha: comentada em uma perspectiva jurídico-feminista*. Rio de Janeiro: Lumen Iuris, 2011. p. 21.

<sup>191</sup> Art. 1º. Para os efeitos desta Convenção, entender-se-á por violência contra a mulher qualquer ato ou conduta baseada no gênero, que cause morte, dano ou sofrimento físico, sexual ou psicológico à mulher, tanto na esfera pública como na esfera privada. BRASIL. Decreto N.º 1.973. Disponível em [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/1996/D1973.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1996/D1973.htm) Acesso em 02 de setembro de 2020.

<sup>192</sup> BANDEIRA, Lourdes Maria; ALMEIDA, Tânia Mara de. Vinte anos da Convenção de Belém do Pará e a Lei Maria da Penha. *Estudos Feministas*, 23(2): 352, maio-agosto/2015, p. 506. Disponível em: <https://periodicos.ufsc.br/index.php/ref/article/view/38872/29351>. Acesso em 02 de setembro de 2020.

negros, pobres. Não é novidade que a mulher não exercia os plenos direitos. A Constituição brasileira de 1824 foi a de maior vigência, sendo apenas revogada a partir da Proclamação da República e o advento da Constituição Republicana de 1891, na qual a mulher ainda foi deixada à margem.<sup>193</sup>

A promulgação da Constituição de 1934 consagrou o princípio da igualdade entre os sexos, prevendo novas garantias femininas, como proibição de diferença salarial, assistência médica, e, pela primeira vez, o constituinte brasileiro demonstra sua preocupação pela situação jurídica da mulher, proibindo qualquer privilégio ou distinção por motivo de sexo.<sup>194</sup> Contudo, em 1937 instaura-se a ditadura do Estado Novo por meio da Constituição Polaca, de reconhecida tendência autoritária, e nela foi suprimida a igualdade jurídica entre sexos, regredindo à fórmula genérica das constituições brasileiras anteriormente promulgadas.<sup>195</sup> Com o fim da ditadura, em 1945, a Carta Magna promulgada em 1946, restaura parte das liberdades expressas anteriormente extintas, no entanto, no tocante às mulheres, limita-se a reproduzir o mesmo texto da Constituição de 1937.

Com o advento da Declaração Universal dos Direitos do Homem, a Constituição brasileira de 1967 fixa expressamente o preceito que garante igualdade de todos perante a lei sem distinção de sexo. Nesse sentido, torna-se preceito constitucional a igualdade jurídica entre sexos e, sob pena de inconstitucionalidade, todas as leis e demais normas escritas devem ser subordinadas a tal princípio.<sup>196</sup> Sendo assim, paulatinamente, as restrições aos direitos das mulheres vêm sendo eliminadas da legislação infraconstitucional.

A Constituição da República Federativa do Brasil, promulgada em 5 de outubro de 1988, difere das demais por, como jamais visto, atender as necessidades sociais e consolidar as garantias e direitos humanos, bem como a proteção aos mais vulneráveis, considerados dispositivos pétreos e asseguradores do Estado Democrático de Direito.<sup>197</sup>

---

<sup>193</sup> Cf. CARDOSO, Irene; CADOZO, José Eduardo Matins. *Caminhos da constituinte: o direito da mulher na nova constituição*. São Paulo: Gloag, 1986.

<sup>194</sup> PIMENTEL, Sílvia. *Evolução dos direitos da mulher: norma, fato, valor*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais. 1978, p. 17.

<sup>195</sup> *Ibid.* p. 17.

<sup>196</sup> *Ibid.*

<sup>197</sup> MARQUES JUNIOR dispõe que “a Constituição de 1988 representou uma ruptura paradigmática e um corte epistemológico no tocante às Cartas anteriores, ao consagrar o primado do respeito aos direitos humanos e ao privilegiar o valor atinente à dignidade da pessoa humana, como modelo a ser observado e seguido para toda a ordem jurídica pátria. É alentador que as conquistas do direito internacional em prol da

Nesse sentido, a Carta Magna prevê, em seu artigo 226, parágrafo 8º, que “o Estado assegurará a assistência à família na pessoa de cada um dos que a integram, criando mecanismos para coibir a violência doméstica no âmbito de suas relações.”<sup>198</sup> Dessa forma, o Estado cria mecanismos para combater a violência dentro das relações familiares, e, nesse sentido, o parágrafo 5º, deste mesmo artigo, prevê a igualdade familiar, uma vez que dispõe que “os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher.”<sup>199</sup>

A grande inovação trazida pela Constituição Federal de 1988, prevista no art. 98, I<sup>200</sup>, foi a criação dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais, instaurados pela Lei n.º 9.099/95. A Lei dos Juizados Especiais acarretou maior celeridade aos processos criminais considerados de menor potencial ofensivo,<sup>201</sup> na tentativa de desafogar a Justiça e diminuir as incidências de prescrições no âmbito criminal, tendo em vista que possibilitou a criação de medidas despenalizadoras, a adoção de um rito sumaríssimo, a possibilidade de aplicação da pena antes mesmo do oferecimento da acusação e sem discussão de culpabilidade.<sup>202</sup> Em um primeiro momento, a violência doméstica sofrida pela mulher era considerada de menor potencial ofensivo e a consequente aplicação da Lei dos Juizados Especiais, uma vez que os crimes de lesão corporal de natureza leve, tipificada no Código

---

proteção do ser humano venham a projetar-se no direito constitucional, enriquecendo-o, e demonstrando que a busca de proteção cada vez mais eficaz da pessoa humana encontra guarida nas raízes do pensamento tanto internacionalista quanto constitucionalista. Isso vem revelar a coincidência de objetivos entre o direito internacional e o direito interno quanto à proteção da pessoa humana. (MARQUES JUNIOR, William Paiva. O tratamento da Corte Interamericana de Direitos Humanos na questão da proteção dos direitos indígenas na América Latina. In: PACÍFICO, Andrea Maria Calazans Pacheco e VIEIRA, Susana Camargo (org.) Direito Internacional e direitos humanos II. Florianópolis: CONPEDI, 2014, p. 443-472).

<sup>198</sup> BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil, 1988. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em 02 de setembro de 2020.

<sup>199</sup> BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil, 1988. *op. cit.*

<sup>200</sup> Art. 98. A União, no Distrito Federal e nos Territórios, e os Estados criarão: I - juizados especiais, providos por juízes togados, ou togados e leigos, competentes para a conciliação, o julgamento e a execução de causas cíveis de menor complexidade e infrações penais de menor potencial ofensivo, mediante os procedimentos oral e sumaríssimo, permitidos, nas hipóteses previstas em lei, a transação e o julgamento de recursos por turmas de juízes de primeiro grau. (BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil, 1988. *op. cit.*)

<sup>201</sup> Em um primeiro momento, até 2001, seriam de competência deste novo sistema infrações apenadas com pena máxima não superior a um ano, e após 2006, com o advento da Lei n.º 11.313, os delitos cuja pena não ultrapasse dois anos, conforme disposição do art. 61: Consideram-se infrações penais de menor potencial ofensivo, para os efeitos desta Lei, as contravenções penais e os crimes a que a lei comine pena máxima não superior a 2 (dois) anos, cumulada ou não com multa. (BRASIL. Lei n.º 9.099/95 (Lei dos Juizados Especiais). Disponível em: < [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/19099.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19099.htm) > Acesso em 04 de setembro de 2020.

<sup>202</sup> DIAS. Maria Berenice. *A Lei Maria da Penha na Justiça: a efetividade da Lei 11.340/2006 de combate à violência doméstica contra a mulher*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p. 21.

Penal, art. 129, *caput*,<sup>203</sup> e o crime de ameaça, previsto no art. 147,<sup>204</sup> cujas penas não ultrapassam dois anos.

No entanto, observa-se um conflito entre a Convenção de Belém do Pará e a Lei n.º 9.099/95, pois a Convenção e um conjunto de instrumentos internacionais consideram a violência contra a mulher uma violação de direitos humanos, ou seja, um crime de grande gravidade e com o advento da Lei dos Juizados Especiais o tratamento destes crimes é considerado de menor potencial ofensivo. Isto posto, “a não observância da Convenção mantinha no Brasil um padrão quase de ‘descriminalização’ dos crimes praticados contra as mulheres no âmbito das relações familiares”,<sup>205 206</sup>, caso que será tratado nos tópicos seguintes.

### 3.1.3 Os Códigos Penais brasileiros

Ante o exposto, é mister realizar um paralelo acerca da evolução da mulher nos Códigos Penais existentes no Brasil. Inicialmente, o Código Penal do Império, de 1830, não fazia diferenciação entre homens e mulheres, ambos passíveis a serem sujeito ativos da esmagadora maioria dos crimes previstos na legislação. No entanto, no tocante ao sujeito passivo, os homens eram sempre homens para essa legislação, isto é, as mulheres apresentavam uma categorização distinta, no que tange alguns crimes, uma vez que estas só poderiam ser sujeito passivo quando consideradas honestas, virgens ou reputada como tal.<sup>207</sup>

O art. 219 do Código Criminal do Império dispunha acerca o crime de estupro, o sujeito passivo do delito era a mulher virgem, menor de dezessete anos e, para configurar o

---

<sup>203</sup> Art. 129. Ofender a integridade corporal ou a saúde de outrem: Pena - detenção, de três meses a um ano. BRASIL. Código Penal. Disponível em: < [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del2848compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm)> Acesso em 04 de setembro de 2020.

<sup>204</sup> Art. 147 - Ameaçar alguém, por palavra, escrito ou gesto, ou qualquer outro meio simbólico, de causar-lhe mal injusto e grave: Pena - detenção, de um a seis meses, ou multa. BRASIL. Código Penal, *op. cit.*

<sup>205</sup> BASTERD, *op. cit.*, 2011, p. 27-28.

<sup>206</sup> Sobre esse assunto, PASINATO afirma que é “recorrente no movimento de mulheres que ‘se antes da Lei 9.099/95 o tratamento judicial dos casos de violência contra a mulher era ruim, depois da lei ficou pior.’ Nessa linha de argumentos, além de não contribuir para a prevenção, para a punição e para a erradicação da violência, a legislação tem contribuído para exacerbar o sentimento de impunidade e para alimentar o preconceito e a discriminação contra as mulheres na sociedade brasileira. (PASINATO, Wânia. Delegacias de Defesa da Mulher e Juizados Especiais Criminais: mulheres, violência e acesso à justiça. In: *Plural-Revista de Ciências Sociais*, v. 12, p. 79-104, 2005, p. 95)

<sup>207</sup> MONTENEGRO, *op. cit.*, 2015, p. 41.

crime, prescindia de violência, grave ameaça ou de fraude, no entanto, se houvesse casamento entre as partes, as penas não eram aplicadas.<sup>208</sup> Por outro lado, o art. 222, *caput*, tinha como elementar do crime a violência ou ameaça e tinha como sujeito passivo qualquer mulher, desde que considerada honesta, com pena prevista de três a doze anos, porém com uma ressalva “se a violentada for prostituta” a pena atenua para um mês a dois anos.<sup>209</sup> Demonstra-se aqui a diferenciação e categorização das vítimas entre as mulheres tidas como honestas, virgens e prostitutas.<sup>210</sup>

Outro exemplo é o art. 224 que previa o crime de copulação carnal com sedução de mulher honesta, menor de dezessete anos, muito embora se pareça com o anterior crime previsto no art. 219, se difere com a elementar sedução da mulher honesta, enquanto o outro apenas exigia que a mulher fosse virgem e menor de 17 anos. Em qualquer forma de estupro prevista no Código Criminal, não aplicavam-se as penas no consequente casamento, na forma do art. 219. Sendo assim, os crimes tutelavam a honra da família, existindo o matrimônio, a ofensa, feita à família, era reparada.<sup>211</sup>

O Código Penal de 1890 não representou nenhum avanço em relação ao tratamento da mulher, nos crimes sexuais, a mulher continua a ser tratada como virgem, honesta e prostituta, porém, não se fala mais das mulheres reputadas como virgem e equiparava a mulher pública à prostituta. Uma diferenciação ao código anterior está no crime de estupro, no qual apresentava o crime em que tanto o homem quanto a mulher poderiam figurar no polo passivo, enquanto o Código Criminal de 1830 apenas mulheres poderiam ser sujeito passivo do crime de estupro.<sup>212</sup>

---

<sup>208</sup> Art. 219. Deflorar mulher virgem, menor de dezasete annos. Penas - de desterro para fóra da comarca, em que residir a deflorada, por um a tres annos, e de dotar a esta. Seguindo-se o casamento, não terão lugar as penas. BRASIL. Código Criminal. 1830. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/lim/lim-16-12-1830.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lim/lim-16-12-1830.htm). Acesso em 08 de setembro de 2020.

<sup>209</sup> Art. 222. Ter copula carnal por meio de violencia, ou ameaças, com qualquer mulher honesta. Penas - de prisão por tres a doze annos, e de dotar a offendida. Se a violentada fôr prostituta. Penas - de prisão por um mez a dous annos. BRASIL. Código Criminal, *op. cit.*, 1830.

<sup>210</sup> Cf. sobre o tema SOUZA, Braz Florentino Henrique. *Lições de direito criminal*. Brasília: Conselho Editorial, 2003.

<sup>211</sup> MONTENEGRO, *op. cit.*, 2015, p. 42.

<sup>212</sup> Art. 266. Attentar contra o pudor de pessoa de um, ou de outro sexo, por meio de violencias ou ameaças, com o fim de saciar paixões lascivas ou por depravação moral: Pena - de prisão cellular por um a seis annos. Paragrapho unico. Na mesma pena incorrerá aquelle que corromper pessoa de menor idade, praticando com ella ou contra ella actos de libidinagem. BRASIL. Código Penal, 1890. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/1851-1899/D847.htm#impresao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1851-1899/D847.htm#impresao.htm). Acesso em 08 de setembro de 2020.

O Código foi passível de inúmeras críticas, tendo em vista os erros e lacunas<sup>213</sup> deixadas pelo legislador, o que acarretou a edição de leis extravagantes para tentar suprir as mazelas. Em 1932, devido a dificuldade de acesso à legislação penal da época, o Desembargador Vicente de Piragibe reúne em um único lugar todo o Código Penal de 1890 e as legislações esparsas e, no final deste ano, o decreto 22.213 tornou oficial a Consolidação das leis penais.<sup>214</sup>

Com o advento do Código Penal de 1940, vigente até hoje, o crime de estupro passa a ter como sujeito passivo toda e qualquer mulher, com um único parâmetro de pena, diferentemente dos anteriores códigos, e tal mudança desagradou doutrinadores que acreditavam ser necessária a distinção entre mulheres honestas e prostitutas.<sup>215</sup> Outra mudança significativa foi a análise judicial do comportamento da vítima, por considerar, muitas vezes, como fator criminógeno, por constituir-se em provocação ou estímulo à conduta criminosa, como o pouco recato da vítima nos crimes contra os costumes.<sup>216</sup>

Embora o conceito de mulher honesta tenha sido suprimido no crime de estupro, no Código Penal de 1940 continuou presente nos crime de posse sexual mediante fraude (art. 215) e atentado ao pudor mediante fraude (art. 216) até a vigência da Lei nº. 11.106/2005<sup>217</sup>, nesses crimes somente a mulher honesta poderia figurar no polo passivo. A grande preocupação doutrinária acerca de tais crimes era definir quem eram mulheres

---

<sup>213</sup> O crime de estupro previsto no art. 268 recebeu regramento restrito, ao contrário do que ocorria no Código anterior, a lei dispunha que “estuprar mulher virgem ou não, mas honesta” a pena variava de um a seis anos. “Parágrafo 1º: se a estuprada for mulher pública ou prostituta” pena de seis meses a dois anos. Sendo assim, mais uma vez entende-se que o fato de a mulher não ser prostituta ou pública fazia com que fosse considerada honesta (Cf. GUSMÃO, Chrysolito de. Dos crimes sexuais. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 2001, p. 217). Da mesma forma do Código Criminal de 1830, a pena era extinta quando ocorresse o casamento da vítima com o agressor, da forma que o matrimônio é a maior reparação do mal causado.

<sup>214</sup> NORONHA, E. Magalhães. *Direito Penal*. V. I, São Paulo: Saraiva, 1993, p. 59.

<sup>215</sup> NORONHA assevera que o legislador poderia ter considerado à parte o estupro da prostituta. O coito contra a sua vontade é um atentado à liberdade sexual e, portanto, não poderia deixar de fazer parte do Capítulo I do Título VI. Mas daí não distinguir a mulher pública da honesta parece-nos haver grande distância. Ainda, a meretriz estuprada, além da violência que sofreu, não suporta outro dano. Sem reputação e honra, nada tem a temer como consequência do crime. (NORONHA, E. Magalhães. *Direito Penal*. V. III, São Paulo: Saraiva, 1995, p. 105.)

<sup>216</sup> Art. 59 - O juiz, atendendo à culpabilidade, aos antecedentes, à conduta social, à personalidade do agente, aos motivos, às circunstâncias e consequências do crime, bem como ao comportamento da vítima, estabelecerá, conforme seja necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime.

<sup>217</sup> Antes da Lei nº. 11.106/2005 os referidos artigos possuíam a seguinte redação:

Art. 215. Ter conjunção carnal com mulher, mediante fraude: Pena - reclusão, de um a três anos. Parágrafo único - Se o crime é praticado contra mulher virgem, menor de 18 (dezoito) e maior de 14 (catorze) anos: Pena - reclusão, de dois a seis anos.

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.

honestas, posto isto, tratou-se de fornecer instrumentos para que o julgador pudesse distinguir a mulher honesta das demais. Nelson Hungria definiu a mulher honesta como àquela que não só a conduta, sob o ponto de vista da moral sexual, é irrepreensível, senão também aquela que ainda não rompeu com o *minimum* de decência exigido pelos bons costumes. Só deixa de ser mulher honesta (sob o prisma jurídico-penal) a mulher francamente desregrada, aquela que, inescrupulosamente, *multorum libidini patet*, ainda que não tenha descido à condição autêntica de prostituta. Desonesta é a mulher fácil, que se entrega a uns e outros, por interesse ou mera depravação.<sup>218</sup>

A mulher honesta, portanto, que não é aquela que possui moral irrepreensível, desde que não seja prostituta. Heleno Cláudio Fragoso corrobora com a definição de Hungria e defende que o conceito de mulher honesta como juízo de valor, sendo um elemento normativo do tipo, a ser estabelecido pelo juiz, de conformidade com os padrões vigentes em determinado meio e revelados pelo costume.<sup>219</sup> Pode-se reconhecer nesse tipo penal e doutrinadores da época resquícios lombrosianos de 1893, que classificam as mulheres entre normais, loucas e prostitutas, e pensar que somente em 2005, século XXI, que tais normas foram alteradas, extinguindo o conceito de mulher honesta.<sup>220</sup>

Da mesma forma que dispunha os Códigos anteriores, o Código Penal atual ainda utilizava-se da expressão “mulher virgem” como elemento do crime e sujeito passivo do crime de sedução.<sup>221</sup> Além de mulher virgem, era necessário que o sujeito ativo utilizasse da inexperiência ou injustificada confiança da vítima. Distinta da previsão anterior, para a tipificação do crime não era necessário o defloramento, caracterizado pela ruptura do

---

<sup>218</sup> HUNGRIA, Nelson; LACERDA, Romão Cortes de. *Comentários ao Código Penal*, t. VIII, Rio de Janeiro: Forense, 1947, p. 139. Ainda corrobora que a proteção penal da liberdade sexual contra a fraude deixa de beneficiar a mulher desonesta, não porque haja decaído do direito de livre disposição do próprio corpo (pois, de outro modo, não se compreenderia que pudesse ser, como já vimos, sujeito passivo do crime de estupro), mas porque, em tal caso, o coito fraudulento não tem relevância suficiente para ingressar na esfera da ilicitude penal. (HUNGRIA; LACERDA, *op. cit.*, 1947, p. 139)

<sup>219</sup> FRAGOSO, Heleno C. *Lições de direito penal*, v.II. São Paulo: José Bushatsky editor, 1962, p. 501.

<sup>220</sup> Nesse sentido, Hungria define mulher honesta como aquela honrada, de decoro, decência e compostura. É aquela que, sem se pretender traçar juma conduta ascética, conserva, entretanto, no contato diário com seus semelhantes, na vida social, a dignidade e o nome, tornando-se assim, merecedora do respeito dos que a cercam. Não vivendo no claustro nem no bordel, justamente é quem mais pode ser vítima do crime, donde logicamente a necessidade de proteção legal. Enquanto a mulher desonesta não é somente a que faz mercancia do corpo. É também a que, por gozo, depravação, espírito de aventura, etc., entrega-se a quem a requesta. Não é só o intuito de lucro que infama a posse da fêmea. A conduta da horizontal, muita vez, é digna de consideração, o que se dá a quem, livre de necessidades, se entrega tão só pelo gozo, volúpia ou luxúria. (HUNGRIA; LACERDA, *op. cit.*, 1947, p. 137-138).

<sup>221</sup> Redação anterior a Lei 11.106/2005: 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 dois a quatro anos.

hímen, bastava a conjunção carnal para a configuração delitiva. Nesse sentido, Noronha afirma que é o crime que viola a virgindade física e moral da mulher, apanágio de sua dignidade e honra antes do casamento.<sup>222</sup> Conclui-se que a proteção não é relativa a mulher, mas a garantia da virgindade da mulher para o seu casamento futuro.<sup>223</sup>

Desde a sua promulgação, o Código Penal sofreu algumas alterações, a sua primeira em 1990 com o advento da lei dos crimes hediondos (Lei nº. 8.072/1990), na qual equiparou e aumentou as penas dos crimes de estupro e de atentado violento ao pudor. Posteriormente, a Lei nº. 10.224/2001 tipificou o crime de assédio sexual, introduzindo-o no art. 216-A.<sup>224</sup> A Lei nº. 10.886/2004, acrescentou os parágrafos 9º e 10º ao art. 129 do Código Penal e criou-se, assim, o tipo de violência doméstica. Finalmente, em 2005, com a Lei nº. 11.106, retirou-se alguns crimes previsto no Código, como por exemplo o crime de sedução e de rapto, e alterou alguns crimes como o de posse sexual mediante fraude e o atentado ao pudor mediante fraude. Ademais, a lei suprimiu a causa de extinção de punibilidade do agente pelo casamento. A Lei nº. 12.015/2009 alterou o Título VI da Parte Especial do Código Penal, deixa-se de configurar crimes contra os costumes e passa-se a tutelar crimes contra a dignidade sexual. A lei ainda altera os crimes em que o sujeito passivo só poderia ser mulher, como o crime de estupro, para crimes em que a vítima pode ser toda e qualquer pessoa. Por fim, a mais recente alteração advinda com a Lei nº. 13.718/2018 tipifica os crimes de importunação sexual e de divulgação de cena de estupro, como ainda torna pública incondicionada a natureza da ação penal dos crimes contra a liberdade sexual e dos crimes sexuais contra vulnerável, passa a prever causas de aumento de pena para tais crimes e aumento de pena para o estupro coletivo e estupro corretivo.

#### 3.1.4 Lei Maria da Penha e a ação pública (in)condicionada nos crimes de lesão corporal

A partir desse contexto de renovação, em 7 de agosto de 2006 promulga-se a Lei nº. 11.340, conhecida como Lei Maria da Penha em razão da sua origem<sup>225</sup>, que trouxe

---

<sup>222</sup> HUNGRIA; LACERDA, *op. cit.*, 1947, p. 164.

<sup>223</sup> MONTENEGRO, *op. cit.*, 2015, p. 51.

<sup>224</sup> 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.

<sup>225</sup> Maria da Penha, farmacêutica, casada com professor universitário. Após anos em situação de violência doméstica, foi vítima de duas tentativas de homicídio praticado por seu marido e ficou paraplégica em 1983.

avanços significativos no combate à violência doméstica, tendo em vista que rompeu com o tradicional processo penal e criou um processo dotado de efetividade social para proteção da mulher e prevenção da violência. É considerada no Brasil um dos principais instrumentos legais de combate à violência doméstica e familiar contra a mulher.

Durante a sua elaboração e logo após a sua sanção, a lei sofreu incontáveis críticas de juristas contrários à proteção exclusiva das mulheres e afirmaram a sua inconstitucionalidade, acarretando até a inaplicabilidade da lei por alguns juízes. Diante de tais fatos, ensejou-se uma Ação Declaratória de Constitucionalidade proposta pela Advocacia Geral da União (ADC 19) em 19 de dezembro de 2007 e em 09 de fevereiro de 2012, o Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, julgou constitucional a Lei Maria da Penha.<sup>226</sup>

Salienta-se que o objetivo deste trabalho não é realizar uma análise aprofundada da Lei Maria da Penha, apenas apresentar brevemente os pontos de maior relevância para entendimento do contexto legislativo brasileiro e as suas consequências com finalidade de esclarecer a matéria para posteriormente abordar o tema principal.

Desde o momento da sua elaboração, o enfoque principal da lei pairava sobre a proteção das vítimas de violência doméstica e não sobre a punição dos seus agressores. A lei permitiria o uso de medidas protetivas e de urgência para a mulher que resultam no afastamento do seu (ou sua) agressor(a). Nesse sentido, a lei se desvincula do campo exclusivamente penal e cria um sistema jurídico autônomo que deve ser regido por regras próprias de interpretação, de aplicação e de execução da lei. É considerada pelas Nações Unidas um modelo de legislação efetiva para o tratamento da violência doméstica contra as mulheres, tendo em vista o acolhimento dos tratados internacionais de direitos humanos

---

Houve dois julgamentos pelo Tribunal do Júri, mas o agressor de Maria da Penha somente foi preso em 2002 e cumpriu dois anos de pena. Ante a repercussão negativa do caso, foi formalizada uma denúncia junto à Comissão Interamericana de Direitos Humanos da Organização dos Estados Americanos (OEA), que resultou na condenação do Brasil a pagar indenização de 20 mil dólares em favor de Maria da Penha, além da recomendação de adoção de medidas para simplificar a tramitação processual. (FERNANDES, Valéria Diez Scarance. Lei Maria da Penha: O processo Penal no caminho da efetividade. São Paulo: Atlas, 2015, p. 16). Cf. COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. Organização dos Estados Americanos. Relatório Anual 2.000, Relatório 54/2001, Caso 12.051, Maria da Penha Maia Fernandes, Brasil, 4 de abril de 2001. Disponível em: <http://cidh.oas.org/annualrep/2000port/12051.htm>. Acesso em 11 de setembro de 2020.

<sup>226</sup> SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Acórdão disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=5719497>. Acesso em 22 de setembro de 2020.

das mulheres, a conceituação da violência contra mulheres como uma violência de gênero e a perspectiva de tratamento integral.<sup>227</sup>

A lei estabeleceu, de maneira clara, situações que caracterizam a violência doméstica, ressalta-se que não foram criados novos tipos penais para regulamentar tais situações, entretanto majorou a pena da violência doméstica prevista no art. 129, §9º, do Código Penal. O dispositivo inserido pela Lei nº 10.886, de 17 de junho de 2004 previa uma pena de detenção de seis meses a um ano nos casos de violência doméstica e, quando diante de lesão corporal de natureza grave ou seguida de morte, a pena aumentava em 1/3. Com o advento da Lei Maria da Penha o *quantum* repressor passou para de três meses a três anos. A grande inovação foi a previsão das medidas protetivas de urgência, previstas nos arts. 18 ao 26, e a criação de Juizados Especiais de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher,<sup>228</sup> que possuem competência criminal e cível.<sup>229</sup>

O art. 5º da referida lei discorre acerca do núcleo em que devem ocorrer os abusos para que possam ser abarcados no campo de aplicação da Lei Maria da Penha,<sup>230</sup> em nenhum momento definiu-se a titularidade do agressor, dessa forma, com base majoritária da doutrina, interpretou-se que o sujeito ativo pode ser caracterizado tanto pelo homem quanto pela mulher, englobando as diversas modalidades de família aceitas na sociedade, desde que atenda as outras condições impostas na lei, como por exemplo a violência de gênero contra a mulher, a vulnerabilidade da vítima e que a situação se enquadre nos âmbitos familiares, unidade doméstica ou com relação íntima de afeto entre as partes.

O art. 7º dispõe sobre as formas de violência doméstica e familiar, podendo ser classificadas como física, psicológica, sexual, patrimonial e moral, ressalta-se que o rol é exemplificativo, vez que cita a expressão “entre outras” ao final de sua disposição. Ocorre

---

<sup>227</sup> 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 Iuris, 2011. p. 143.

<sup>228</sup> BASTOS. Tatiana Barreira. *Violência Doméstica e familiar contra a mulher: uma análise da Lei Maria da Penha: um diálogo entre a teoria e a prática*. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2013, p. 81.

<sup>229</sup> BARSTED, *op. cit.*, 2011, p. 29.

<sup>230</sup> 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. BRASIL. Lei nº. 11.340, 7 de agosto de 2006. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2004-2006/2006/lei/111340.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/111340.htm). Acesso em 11 de agosto de 2020.

que nem todos os tipos de violência descritos na Lei Maria da Penha possuem um tipo penal correspondente, entretanto, a lei prevê condutas específicas para prestar assistência à mulher.<sup>231</sup>

Posteriormente, compõe a gama das medidas de assistência à mulher em situação de violência doméstica e familiar, o art. 8º que trata das medidas integradas de proteção, juntamente com as de assistência à mulher (art. 9º) e as voltadas ao atendimento pela autoridade policial (arts. 10 a 12). O dispositivo do art. 8º traz as diretrizes que acompanham as políticas públicas que visam coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher, bem como dá o tom que deve ser observado no momento da sua implementação: ação articulada entre os entes estatais e os organismos não governamentais.<sup>232</sup>

Os arts. 13 a 17 tratam das disposições gerais dos procedimentos, sendo que este último prevê a proibição da aplicação de penas de cestas básicas ou outras prestações pecuniárias, assim como a substituição por pena de multa.<sup>233</sup> Posteriormente, os arts. 29 a 32 dispõem sobre o atendimento multidisciplinar, no qual integram profissionais da área psicossocial, jurídica e da saúde, os quais desenvolver trabalhos de orientação e prevenção voltadas para as partes envolvidas no conflito.

Por fim, a grande inovação da Lei Maria da Penha foi a exclusão dos atos de violência doméstica do rol dos crimes considerados de menor potencial ofensivo,<sup>234 235</sup>

---

<sup>231</sup> BIANCHINI afirma que enquanto no direito penal a violência pode ser física ou corporal (lesão corporal, p. ex.), moral (configurando grave ameaça) ou imprópria (compreendendo todo meio capaz de anular a capacidade de resistência – uso de estupefacientes, p. ex.), a Lei Maria da Penha se vale do seu sentido sociológico; mais do que isso, utiliza-se do conceito de violência de gênero. Um ex-cônjuge, por exemplo, que cause dano emocional e diminuição da autoestima mediante manipulação, nos termos da Lei Maria da Penha, está praticando uma violência psicológica (art. 7º, II). Nesse caso, mesmo não havendo crime, uma gama de ações assistenciais e de prevenção pode ser prestada em favor da mulher, como, por exemplo, o “acesso prioritário a remoção quando servidora pública”(art. 9º, § 2º, I). O abalo psicológico que a mulher sofre, por não poder, com a tranquilidade que lhe é de direito, reconstruir a sua vida, justifica a intervenção. (BIANCHINI, Alice. *Lei Maria da Penha: Lei n. 11.340/2006 aspectos assistenciais, protetivos e criminais da violência de gênero*. São Paulo: Saraiva, 2016, p. 39)

<sup>232</sup> BIANCHINI, Alice. Da assistência a mulher em situação de violência doméstica e familiar – artigo 8.o. In: CAMPOS, Carmen Hein de. *Lei Maria da Penha: comentada em uma perspectiva jurídico-feminista*. Rio de Janeiro: Lumen Iuris, 2011, p. 218.

<sup>233</sup> Art. 17. É vedada a aplicação, nos casos de violência doméstica e familiar contra a mulher, de penas de cesta básica ou outras de prestação pecuniária, bem como a substituição de pena que implique o pagamento isolado de multa.

<sup>234</sup> Conforme anteriormente abordado, a Constituição Federal de 1988 criou os Juizados Especiais responsáveis por atender os tipos penais com pena não superior há dois anos, isto é, abarcava os processos de violência doméstica e entrava em conflito com a Convenção de Belém do Pará que considera o crime de violência doméstica como ofensa aos direitos humanos.

<sup>235</sup> Art. 41. Aos crimes praticados com violência doméstica e familiar contra a mulher, independente da pena prevista, não se aplica a Lei nº. 9.099, de 26 de setembro de 1995.

especialmente em face da crítica feminista à universalização da aplicação de prestações comunitárias<sup>236</sup> como resposta judicial às violências praticadas contra mulheres.<sup>237</sup>

Conforme exposto, a Lei 10.886/04 incluiu o §9º no art. 129, prevendo os casos de lesão corporal no âmbito doméstico, no entanto, esse “novo” tipo penal apresenta certa complexidade, como por exemplo a nomenclatura do tipo penal como “violência doméstica” distinto dos demais parágrafos contidos no mesmo art. 129, nos quais se referem, sem exceção, como “lesões corporais”. Bitencourt afirma que “o preceito primário contido no novo §9º refere-se à ‘lesão praticada’, e não à ‘violência praticada’”. Há inegavelmente, um descompasso entre o *nomen iuris* e a descrição da conduta no preceito primário.”<sup>238</sup> Sendo assim, esta questão acarreta equívocos e divergências, tendo em vista que o termo “violência” não é sinônimo de “lesão corporal”, sendo aquele muito mais abrangente e complexo do que este.

O grande debate fica em torno da ação penal nos casos de lesão corporal leve no âmbito da violência doméstica e a aplicabilidade da Lei dos Juizados Especiais. A criação dos Juizados Especiais teve como escopo desafogar a Justiça Criminal de crimes de menor gravidade, tais juizados são fundados nos princípios da oralidade, simplicidade, informalidade, economia processual e celeridade.<sup>239</sup> Assim como evidencia a importância dos Juizados Especiais em face do falido sistema penal brasileiro, uma vez que propõe-se a aplicação de penas alternativas ou substitutivas, como a transação penal e penas restritivas de direito.

A Lei nº 9.099/95 (Lei dos Juizados Especiais), em seu art. 88, dispõe que nos crimes de lesão corporal leve e lesão culposa a ação penal dependerá de representação da vítima para prosseguimento da instrução criminal. Nesse sentido, Bitencourt assevera que “na maioria das vezes, o dano produzido pelo delito de lesões corporais leves beira os limites da insignificância, não justificando todo dispêndio na movimentação da pesada máquina burocrática do Poder Judiciário. Mas constrangidas pelo princípio da

---

<sup>236</sup> Contribuições financeiras à entidades filantrópicas, conhecidas vulgarmente como “penas de cestas básicas” (CAMPOS; CARVALHO, *op. cit.*, 2011, p. 147)

<sup>237</sup> CAMPOS; CARVALHO, *op. cit.*, 2011, p. 147.

<sup>238</sup> BITENCOURT, Cezar Roberto. Violência doméstica ou lesões corporais domésticas. Disponível em: <https://cezarbitencourt.jusbrasil.com.br/artigos/121935992/violencia-domestica-ou-lesoes-corporais-domesticas>. Acesso em 16 de outubro de 2020.

<sup>239</sup> Ada Pellegrini Grinover assevera que o procedimento utilizado nos Juizados Especiais “deve ser impregnado da simplicidade e da informalidade, que é a marca principal do juizado. É assim que a audiência preliminar deverá acontecer: com os interessados, o Ministério Público e o Juiz, reunidos, expondo a suas posições, a fim de que, se for o caso, evite-se a instauração do processo e possa a vítima ser reparada.” (GRINOVER, Ada Pellegrini. *Juizados Especiais Criminais*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 84)

obrigatoriedade da ação penal pública, milhares de ações penais abarrotam os escaninhos dos Foros brasileiros, praticamente, sem sentido, onde, muitas vezes, as partes envolvidas já realizaram sua composição pessoal.”<sup>240</sup> Anteriormente a Lei n.º 9.099/95, como não existia qualquer ressalva no Código Penal em relação ao referido tipo penal, o crime era processado mediante ação pública incondicionada, introduzindo mecanismos despenalizadores e elegeu o crime de lesão corporal leve como de pequeno potencial ofensivo.

No entanto, com o advento da Lei Maria da Penha, iniciou-se o debate sobre a natureza jurídica da ação penal nos casos das lesões corporais leves ocorridas no âmbito familiar, tendo em vista que a referida lei dispõe, em seu art. 41, que “os crimes praticados com violência doméstica e familiar contra a mulher, independente da pena prevista, não se aplica a Lei n.º 9.099/95.” No entanto, art. 16 da lei prevê a possibilidade da vítima se retratar perante o juiz, antes do recebimento da denúncia e ouvido o Ministério Público, nos casos de ação penal pública condicionada à representação. Nesse sentido, como a própria lei prevê a possibilidade de retratação da representação, estaria, então, diante de caso de ação pública condicionada à representação, conforme previsto no art. 88 da Lei dos Juizados Especiais. Sendo assim, deve-se compactuar com o art. 16 da Lei Maria da Penha, aceitando a retratação da vítima perante o juiz e, conseqüentemente, condescender com a Lei n.º 9.099/95, entendendo que deve ser aplicada a ação pública condicionada à representação ou seguir o art. 41 da Lei Maria da Penha, no qual afasta a aplicabilidade da Lei dos Juizados Especiais e aplicar a ação pública incondicionada nos casos de lesão corporal leve?

Maria Berenice Dias defende que a “Lei Maria da Penha faz referência à representação e admite à representação. Tanto persiste a necessidade de a vítima representar contra o agressor que sua manifestação de vontade é tomada a termo quando do registro da ocorrência [...] Ou seja, a ação depende mesmo de representação. De outro lado, é admitida, antes do recebimento da denúncia, a “renúncia à representação” [...] Não teria sentido o art. 16 da Lei Maria da Penha falar em renúncia à representação, se a ação penal fosse pública incondicionada.”<sup>241</sup> Nesta senda, Damásio de Jesus assegura que “é contraditório afirmar, em face do art. 41 da Lei Maria da Penha, que a ação penal é

---

<sup>240</sup> BITENCOURT. Cezar Roberto. *Juizados Especiais Criminais e Alternativas à Pena de Prisão*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1997, p. 98-99.

<sup>241</sup> DIAS, *op. cit.*, 2007, p. 120

incondicionada, e, ao mesmo tempo, defender, perante o art. 16, que não se pode interpretar a expressão renúncia no sentido de desistência da representação. Adotada a tese de ação pública incondicionada, como falar em renúncia ou retratação da representação?”<sup>242</sup>

Por outro lado, o art. 41 da Lei Maria da Penha afasta a aplicação da Lei dos Juizados Especiais, sendo assim, não há o que se falar em crimes de menor potencial ofensivo e, conseqüentemente, afasta-se os institutos despenalizadores criados pela lei e, ainda, o delito de lesão corporal leve passaria a desencadear ação pública incondicionada. O principal argumento pauta-se que só há a possibilidade da vítima se retratar nos delitos em que o código penal prevê expressamente a retratação, como por exemplo, o crime de ameaça, previsto no art. 147. Defende-se que nos casos de lesões corporais leves no âmbito familiar a ação deve ser pública incondicionada, uma vez que a Lei Maria da Penha surgiu para solucionar um problema de cunho público e social. Bitencourt ensina que “se admitirmos que se trata de um tipo especial de lesão corporal leve, evidente que a ação penal será pública condicionada, nos termos do art. 88 da Lei n. 9.099/95. Contudo, se sustentarmos que a violência doméstica é um crime autônomo, distinto do crime de lesão corporal, inegavelmente a ação penal será pública incondicionada.”<sup>243</sup>

Nesse tocante, diante das divergências doutrinárias e jurisprudencial, o Superior Tribunal de Justiça, em 2015, pacificou o entendimento com a edição da Súmula 542 no qual assegura que “a ação penal relativa ao crime de lesão corporal resultante de violência doméstica contra a mulher é pública incondicionada”<sup>244</sup>, que acompanhou o entendimento do Supremo Tribunal Federal na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4424.

Caso o Projeto de Lei nº 4.559/2004, que deu origem a Lei Maria da Penha, tivesse sido aprovado na íntegra, a discussão sobre a natureza jurídica da ação penal seria sanada, uma vez que, em seu art. 30, dispunha que “nos casos de violência doméstica e familiar

---

<sup>242</sup> JESUS, Damásio. Da Exigência de Representação da Ação Penal Pública por Crime de Lesão Corporal resultante de Violência Doméstica e Familiar Contra a Mulher (Lei 11.340, de 7 de agosto de 2006). In: *Revista Magister de Direito Penal e Processual Penal*, n. 13, ano III, p. 87-89. Porto Alegre: Editora Magister, agosto de 2006, p. 88.

<sup>243</sup> BITENCOURT, Cezar Roberto. Violência doméstica ou lesões corporais domésticas. Disponível em: <https://cezarbitencourt.jusbrasil.com.br/artigos/121935992/violencia-domestica-ou-lesoes-corporais-domesticas>. Acesso em 16 de outubro de 2020.

<sup>244</sup> SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. Súmula 542. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/sumanot/toc.jsp?livre=%28sumula%20adj1%20%27542%27%29.sub>. Acesso em 16 de outubro de 2020.

contra a mulher, a ação penal será pública condicionada à representação”, no entanto o referido projeto teve alteração no Senado, onde excluiu-se o referido dispositivo.

### **3.2 A violência doméstica na ordem jurídica portuguesa**

#### **3.2.1 O plano internacional**

Por se tratar de um tema mundial, a violência contra a mulher foi abordada em inúmeros instrumentos internacionais, conforme demonstrado na evolução legislativa do Brasil. Sendo assim, a legislação portuguesa, no tocante a violência doméstica, também sofreu influência dos mesmos planos internacionais mencionados e que desde o final da década de 70 e 80 estão sendo implantados com finalidade da promoção e proteção das mulheres. Salienta-se que, como já foram mencionados e explicados no tópico anterior, foca-se agora no âmbito da União Europeia.

Pode-se afirmar que vários e distintos documentos produzidos no seio da União Europeia objetivam o combate à violência contra as mulheres e à luta contra todas as formas de discriminação de que estas são alvo. Em outubro de 1997, editou-se a Resolução do Parlamento Europeu sobre a necessidade de desenvolver na União Europeia uma campanha de recusa total da violência contra as mulheres.<sup>245</sup> Em 1999, o Parlamento Europeu adota uma nova Resolução sobre a violência contra as mulheres e o Programa Daphne.<sup>246</sup>

No ano de 2000, é publicada a Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia, em 7 de dezembro, pelo Parlamento Europeu, o Conselho e a Comissão, e assegura a igualdade entre homens e mulheres em todos os domínios, incluindo em matéria de

---

<sup>245</sup> GOMES, Conceição; *et. al.* *Violência doméstica – estudo avaliativo das decisões judiciais*. Lisboa: Coleção estudos de gênero 12, p. 43.

<sup>246</sup> “O programa tem por objectivo contribuir para assegurar um nível elevado de protecção da saúde física e mental, através da protecção das crianças, dos adolescentes e das mulheres contra a violência (incluindo sob a forma de exploração e abuso sexuais), por meio da prevenção e da prestação de ajuda às vítimas, tendo em vista evitar futuras exposições à violência.” EURO-LEX. Luta contra a violência exercida contra as crianças, os adolescentes e as mulheres: Programa Daphne. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=LEGISSUM%3A133062>. Acesso em 14 de setembro de 2020. Ainda, o programa de ação comunitária, com duração quadrienal (2000-2003), tem por base a Decisão nº. 293/2000/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 24 de janeiro de 2000. Posteriormente em 2003, a Comissão propôs o prosseguimento desta ação e aprovaram um novo programa (Daphne II) para o período de 2004-2008.

emprego, trabalho e remuneração, conforme dispõe o art. 23º.<sup>247</sup> Em 2006, a Resolução do Parlamento Europeu n.º 2004/2220 (INI), tratou sobre a atual situação e eventuais futuras ações em matéria de combate à violência contra as mulheres.<sup>248</sup> Um ano mais tarde, com a Decisão n.º 779/2007/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, ficou estabelecido o programa Daphne III para os anos de 2007 a 2013, no âmbito do programa federal “Direitos Fundamentais e Justiça”, cujo objetivo é “contribuir para um elevado nível de proteção contra a violência com o objetivo de incrementar a proteção da saúde física e mental das crianças, adolescentes e as mulheres, bem como de proteção de vítimas e grupos de risco, conforme estipula o art. 1.º, n.º 1.”<sup>249</sup>

Ainda, o Parlamento Europeu, em 2009, edita uma Declaração acerca da campanha “Diga não à violência contra as mulheres”, no qual insta a Comissão a declarar, nos próximos cinco anos, um Ano Europeu de Recusa Total da Violência contra as Mulheres e incentiva os Estados-Membros apoiarem tal campanha. No dia 5 de abril de 2011 a Resolução do Parlamento Europeu n.º 2010/2209 (INI) inova ao propor uma nova abordagem política global contra a violência de gênero que inclua, entre outros, um instrumento de direito penal, sob forma de diretiva, contra a violência de gênero e medidas destinadas a abordar o quadro dos Seis P – política, prevenção, proteção, procedimento penal, provisão e parceria.<sup>250</sup>

Nesta senda, surge a Convenção do Conselho da Europa para a Prevenção e Combate à Violência contra as Mulheres e a Violência Doméstica, conhecida como Convenção de Istambul, adotada em 7 de abril de 2011. Portugal foi o primeiro Estado-Membro da União Europeia a ratificar a Convenção.<sup>251</sup> <sup>252</sup> É pautado no pressuposto basilar de que “a violência contra as mulheres é uma manifestação das relações de poder

---

<sup>247</sup> Art. 23º. Deve ser garantida a igualdade entre homens e mulheres em todos os domínios, incluindo em matéria de emprego, trabalho e remuneração. O princípio da igualdade não obsta a que se mantenham ou adotem medidas que prevejam regalias específicas a favor do sexo sub-representado. EUR-LEX. Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:12016P/TXT&from=FR>. Acesso em: 14 de setembro de 2020.

<sup>248</sup> GOMES; *et al*, *op. cit*, 2016, p. 45.

<sup>249</sup> EUR-LEX. Decisão n.º 779/2007/CE do Parlamento Europeu e Conselho, de 20 de junho. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2007:173:0019:0026:PT:PDF>. Acesso em 14 de setembro de 2020.

<sup>250</sup> GOMES; *et al*, *op. cit*, 2016, p. 48.

<sup>251</sup> GOMES; *et al*, *op. cit*, 2016, p. 49.

<sup>252</sup> Resolução da Assembleia da República n.º 4/2013, de 14 de dezembro de 2012, aprova a Convenção do Conselho da Europa para a Prevenção e o Combate à Violência contra as Mulheres e a Violência Doméstica, ratificada pelo Decreto do Presidente da República n.º 13/2013. Disponível em: [http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei\\_mostra\\_articulado.php?nid=1878&tabela=leis](http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=1878&tabela=leis). Acesso em 15 de setembro de 2020.

historicamente desiguais entre homens e mulheres que levou à dominação e discriminação das mulheres pelos homens, privando assim as mulheres do seu pleno progresso.” Como ainda, que “a natureza estrutural da violência contra as mulheres é baseada no gênero, e que a violência contra as mulheres é um dos mecanismos sociais cruciais através dos quais as mulheres são mantidas numa posição de subordinação em relação aos homens.”<sup>253</sup>

A Convenção de Istambul cria um quadro jurídico a nível pan-europeu que visa proteger as mulheres, procurando evitar, criminalizar e eliminar todas as formas de violência contra elas.<sup>254</sup> Diante disto, tal Convenção teve papel fundamental na proteção à mulher, na prevenção de violência contra mulher e de violência doméstica e, conseqüentemente, influenciou a legislação portuguesa, tendo em vista que, para estar em consonância com a Convenção, foram introduzidos os crimes de perseguição e de casamento forçado no ordenamento português e alterados os crimes de violação, coação e importunação sexual, como realiza a autonomização do crime de mutilação genital feminina.<sup>255</sup> Por fim, diante do compromisso europeu com a “Igualdade de Gênero”, Portugal adotou Planos Nacionais de Igualdade e é criado, então, o Plano Global para Igualdade de Oportunidades.<sup>256</sup> O primeiro Plano Nacional Contra a Violência Doméstica foi implantado em 1999 e, desde então, foram implementados diversos e relevantes planos para o combate e a prevenção da violência doméstica e para igualdade de gênero.

Destaca-se a existência de inúmeros instrumentos internacionais que tratam sobre o tema e, desse modo, foram trazidos apenas os mais relevantes e importantes para a breve evolução legislativa portuguesa no que tange a violência doméstica e contra a mulher.

### 3.2.2 A legislação pátria

Beleza nos ensina que, tradicionalmente, a violência física e sexual sobre as mulheres foi justificada, seja expressa ou implicitamente, sendo assim, tal atitude acabava

---

<sup>253</sup> PARLAMENTO DOS JOVENS. Violência doméstica e no namoro. p. 2. Disponível em: [http://www.jovens.parlamento.pt/2019\\_2020/docs/dicas-exploracao-temas-2019-2020.pdf](http://www.jovens.parlamento.pt/2019_2020/docs/dicas-exploracao-temas-2019-2020.pdf). Acesso em 15 de setembro de 2020.

<sup>254</sup> COMISSÃO PARA A CIDADANIA E A IGUALDADE DE GÉNERO (CIG). Convenção De Istambul entra em vigor. Disponível em: <https://www.cig.gov.pt/2014/08/convencao-de-istambul-entra-em-vigor-1-ago-2014/>. Acesso em 15 de setembro de 2020.

<sup>255</sup> ASSEMBLEIA DA REPÚBLICA. Lei n.º 83/2015. Disponível em: <[https://www.cig.gov.pt/wp-content/uploads/2016/03/Lei-n.-83\\_2015\\_05-agosto.pdf](https://www.cig.gov.pt/wp-content/uploads/2016/03/Lei-n.-83_2015_05-agosto.pdf)> Acesso em 15 de setembro de 2020.

<sup>256</sup> I Plano Global para a Igualdade de Oportunidades (1997-1999), Resolução do Conselho de Ministros n.º49/97, de 6 de março.

por refletir no Direito, legislado ou dito no caso concreto pelos tribunais. A aceitação legal da violência como parte do poder marital ia a par com outras normas desiguais e indignas, como as que estatuíam a quase impunidade do homicídio da mulher pelo marido em flagrante adultério ou a circunstância de o crime de violação pressupor legalmente a inexistência de casamento.<sup>257</sup>

Nesse sentido, a Constituição da República Portuguesa de 1976 consagrou o princípio da igualdade e da dignidade da pessoa humana, modificando o modelo social imposto até aquele momento. Em decorrência disto, a mulher passa a ter status de cidadã de pleno direito e, nesse sentido, acabam ocorrendo algumas modificações significativas no Código Penal Português, no entanto, a substituição destes inaceitáveis regimes, ou certo aspectos deles, deu-se apenas com a publicação do Código Penal de 1982 e suas revisões.

O desenvolvimento da violência doméstica ocorreu através do art. 153.º do Código Penal de 1982<sup>258</sup>, no qual criminalizou de forma autônoma, pela primeira vez, o crime de maus tratos entre cônjuges e veio sob a epígrafe “maus tratos ou sobrecarga de menores e de subordinados ou entre cônjuges”<sup>259</sup> e faz referência a um elemento da personalidade: a “malvadez e egoísmo.” O dispositivo determinava que quem infligisse ao seu cônjuge maus tratos físicos, tratamento cruel ou que deixasse de lhe prestar os cuidados ou assistência à saúde que eram impostas pelos deveres de suas funções,<sup>260</sup> é evidente que entre os cônjuges existia, assim como hoje, ao nível legal, uma situação de igualdade, na prática, esta não se verificava, tendo em vista que um deles era frequentemente dominado de fato pelo outrem.<sup>261</sup>

A interpretação realizada pela jurisprudência acarretou uma relativa inutilização do preceito, uma vez que entendia-se que maus-tratos entre cônjuges detinha caráter semi-público, tendo em vista que trataria “apenas” de ofensas corporais, desde que não fosse provada a existência de “malvadez ou egoísmo”. Ademais, adotava-se o semi-público, pois necessitava da queixa para abertura do inquérito e ainda existia a possibilidade de

---

<sup>257</sup> BELEZA, Teresa Pizarro. Violência Doméstica. In: *Revista do CEJ*, Lisboa: n. 8, p. 280-291, 2008, p. 286.

<sup>258</sup> Eduardo Correia propôs a autonomização do crime de maus tratos nos arts. 166.º e 167.º do Projeto do Código Penal (de sua autoria), sem, no entanto, prever os maus tratos entre cônjuges, que veio a ser introduzido na redação final do Código Penal pela Comissão Revisora, contando no n.º 3 do art. 153.º.

<sup>259</sup> BELEZA, *op. cit.*, 2008, p. 287.

<sup>260</sup> PORTUGAL. Código Penal Português 1982 – Art. 153.º. Disponível em: <[http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei\\_mostra\\_articulado.php?tabela=lei\\_velhas&artigo\\_id=&nid=101&ficha=101&pagina=&nversao=1&so\\_miolo=>](http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?tabela=lei_velhas&artigo_id=&nid=101&ficha=101&pagina=&nversao=1&so_miolo=>) Acesso em 16 de setembro de 2020.

<sup>261</sup> NUNES, Carlos Casimiro; MOTA, Maria Raquel. O crime de Violência Doméstica: a al. b) do art. 152.º do Código Penal. In: *Revista do Ministério Público*, n.º 122 – abr/jun, 2010, p. 133-134.

desistência ou perdão e a caducidade em um curto prazo, no entanto, somente em 1995 o legislador atribuiu expressamente ao crime a natureza semi-pública.<sup>262</sup>

Analisando o tipo penal, percebe-se que era exigida a reiteração e continuidade, ou ainda, no mínimo, que a gravidade da conduta fosse intensa. No que tange ao elemento subjetivo, o tipo legal exigia que os maus tratos apresentassem sinais de “malvadez ou egoísmo”, sendo assim, exigia um dolo específico pela doutrina e jurisprudência majoritária para configuração do tipo penal.<sup>263</sup> Diverso a isto está o entendimento de Beleza, tendo em vista que entende que a expressão mencionada não se aplicava ao n.º 3 do art. 153.º, do Código Penal, já que o motivo da impunidade de determinados atos não podia ser usada como justificativa para a prática de maus tratos entre cônjuges, sendo assim, retirando a ideia do “poder de correção” do marido sobre a mulher.<sup>264</sup>

Com o advento do Decreto-Lei n.º 48/95 o crime de maus tratos passou a ser previsto no art. 152.º, ainda o n.º 2 prevê expressamente situações análogas a dos cônjuges. O legislador optou por excluir a expressão “malvadez ou egoísmo”, em consequência excluiu o dolo específico, bastando agora o dolo genérico, incluiu como elemento típico do delito os maus tratos psíquicos<sup>265</sup> e alargou o âmbito dos sujeitos passivos, ao incluir aqueles que vivem em condições análogas às dos cônjuges. Posteriormente, a Lei n.º 65/98 permitiu o Ministério Público abrir inquérito e avançar com o processo no interesse da vítima, podendo esta ainda opor-se até a dedução da acusação.<sup>266</sup> Acredita-se, segundo Nunes e Mota, que esta foi a forma encontrada para combater a inércia ou o medo da

---

<sup>262</sup> BELEZA, *op. cit.*, 2008, p. 287.

<sup>263</sup> NUNES; MOTA, 2010, *op. cit.*, p. 134. Ainda, sobre essa questão, BELEZA afirma que a “expressão ‘dolo específico’, corretamente utilizada para referir determinadas direcções de vontade que certos tipos exigem, é infeliz porque a palavra ‘dolo’, significa, em geral, conhecimento e vontade de fazer ou alcançar algo descrito no tipo objectivo como comportamento ou resultado, essenciais à consumação do crime. Pelo contrário, nas situações em que – como por exemplo no art. 146.º - o Código Penal exige que o agente tenha uma determinada intenção que vai além do comportamento objectivamente tipificado, a não concretização de tal objectivo de vontade não impede a consumação do crime. Pode, contudo, o seu activo afastamento originizar uma insencao da pena (art. 24.º). Esses *elementos subjectivos especiais da ilicitude*, que podem preencher o tipo subjectivo ao lado do dolo, não devem, penso, por isso ser com este confundidos pelo uso da designação referida. Por outro lado, a expressão é por vezes usada para abranger outros elementos, como o que surge no art. 153.º - ‘por malvadez ou egoísmo’- que descrevem certas motivações, mas em rigor não correspondem a determinadas finalidades ou objectivos que presidam a uma actividade.” (BELEZA, Teresa Pizarro. *Maus tratos conjugais: art. 153.º 3 do Código Penal, Materiais para o estudo da parte especial do Direito Penal*. Estudos Monográficos: 2, A.A.F.D.L., 1989, p. 25-26.)

<sup>264</sup> BELEZA, *op. cit.*, 1989, p. 57-60.

<sup>265</sup> PORTUGAL. Decreto-Lei n.º 48/95, de 15 de março. Disponível em: [http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei\\_mostra\\_articulado.php?nid=109&artigo\\_id=&tabela=leis&nversao=&ficha=101&pagina=&so\\_miolo=](http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=109&artigo_id=&tabela=leis&nversao=&ficha=101&pagina=&so_miolo=). Acesso em 16 de setembro de 2020.

<sup>266</sup> BELEZA, *op. cit.*, 2008, p. 287.

vítima, cuja liberdade de decisão e de ação estaria limitada por fatores como a dependência econômica ou psicológica face ao agressor.<sup>267</sup>

Por meio da Lei n.º 7/2000, considerado um “marco importante no tratamento jurídico repressivo conferido pela legislação portuguesa à problemática da violência conjugal”<sup>268</sup>, o legislador tornou o crime de maus tratos conjugais em crime público, bem como incluiu a pena acessória da proibição de contato com a vítima pelo período máximo de dois anos, assim como o afastamento da residência desta.<sup>269</sup> Pretendia-se superar os problemas decorrentes da vítima não querer iniciar o processo criminal, não ter coragem para fazer ou acabar com o mesmo, o que resultaria na impunidade do agressor, no entanto, como desconsiderava a vontade efetiva da vítima, consagrou a suspensão provisória do processo a pedido da vítima, surgindo uma “solução mitigada” no tratamento jurídico-processual do crime de maus-tratos.<sup>270</sup>

Em 2007, a Lei n.º 59 alterou significativamente o Código Penal. Houve a separação entre os crimes de violência doméstica (art. 152.º), maus tratos (art. 152.º-A) e a violação de regras de segurança (art. 152.º-B), na qual foi bem vista, uma vez que a mistura dos preceitos tinha fundamentação duvidosa quanto aos bens jurídicos protegidos, bem como tornava o texto do artigo confuso e obscuro.<sup>271</sup> Sobre esse assunto, a Associação Portuguesa de Mulheres Juristas (APMJ) assevera que era “desadequado agrupar na mesma previsão legal ações essencialmente distintas, quer pela natureza dos bens e valores tuteláveis, quer ainda pela qualidade dos agentes e das vítimas, quer também pelo contexto em que podem ocorrer.”<sup>272</sup>

Desde a alteração de 2007, o crime de violência doméstica pressupõe um agente que se encontre em uma relação para com o sujeito passivo dos comportamentos acabados de referir: relação conjugal ou análoga, seja atual ou passada, relação parental ou relação

---

<sup>267</sup> NUNES; MOTA, *op. cit.*, 2010, p. 136.

<sup>268</sup> FERREIRA, Maria Elisabete. *Da Intervenção do Estado na questão da violência conjugal em Portugal*. Almedina, 2005, p. 82

<sup>269</sup> PORTUGAL. Lei n.º 7/2000, de 27 de maio. Disponível em: [http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei\\_mostra\\_articulado.php?nid=113&tabela=leis](http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=113&tabela=leis). Acesso em: 16 de setembro de 2020.

<sup>270</sup> CARDOSO, Cristina Teixeira, *Violência Doméstica na Vertente Conjugal ou Análoga – Será o Direito Penal Espanhol Um Modelo a Seguir?* Tese (Doutoramento), Universidade Católica Portuguesa, Outubro de 2017, p. 8-9.

<sup>271</sup> BELEZA, *op. cit.*, 2008, p. 288.

<sup>272</sup> FERREIRA, *op. cit.*, 2005, p. 101.

de coabitação.<sup>273</sup> Sendo assim, a vítima só pode ser o cônjuge ou ex-cônjuge, a pessoa de outro ou do mesmo sexo com quem o agente mantenha ou tenha mantido uma relação análoga à dos cônjuges, independente da coabitação, bem como o progenitor de descendente de 1º grau, pessoa indefesa por conta da idade, deficiência, doença grave, gravidez, dependência econômica, que com ele coabite.<sup>274</sup> No caso da violência doméstica, haveria punição quem infligisse “maus tratos físicos ou psíquicos, incluindo castigos corporais, privações de liberdade e ofensas sexuais, de modo reiterado ou não.” Para Teresa Magalhães a violência doméstica se caracteriza por ser praticada no seio da relação familiar em sentido amplo, independente do gênero e idade da vítima ou do agressor, bem como os comportamentos podem ser ativos ou passivos e exercidos direta ou indiretamente sobre a vítima.<sup>275</sup>

A nova descrição do fato típico se refere a inflição de “maus tratos físicos ou psíquicos, incluindo castigos corporais, privações de liberdade e ofensas sexuais”, sejam reiterados ou não. Tais inovações estão diretamente ligadas à evolução da jurisprudência e às críticas apresentadas pela Associação Portuguesa de Mulheres Juristas (APMJ) durante a discussão pública do projeto.<sup>276</sup>

A Lei n.º 112/2009 visou reforçar a prevenção, proteção e assistência às vítimas do crime de violência conjugal e, por isto, estabeleceu um regime jurídico que “prevê um conjunto alargado de medidas processuais penais aplicáveis às vítimas do crime de violência doméstica, designadamente a atribuição de um ‘estatuto da vítima’, e regula formas de apoio social àquelas mesmas pessoas.”<sup>277</sup> Por fim, adveio a Lei n.º 19/2013 que acrescentou ao tipo legal as relações de namoro, sejam elas atuais ou não.<sup>278</sup> No entanto, o termo “namoro” é um conceito ainda abstrato, o que gera ambiguidades em sua

---

<sup>273</sup> CARVALHO, A. Taipa de. Comentário ao art. 152.º. In: *Comentário Conimbricense do Código Penal: Parte Especial*, Tomo I. Direção J. Figueiredo Dias, Coimbra: Coimbra Editora, 2012, p. 513.

<sup>274</sup> PORTUGAL. Lei n.º 59/2007, de 05 de setembro. Art. 152.º. Disponível em: [http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei\\_mostra\\_articulado.php?nid=930&tabela=leis](http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=930&tabela=leis). Acesso em 16 de setembro de 2020.

<sup>275</sup> MAGALHÃES, Teresa. *Violência e Abuso – respostas simples para questões complexas*. Coimbra: Imprensa da Universidade de Coimbra, 2010, p. 27.

<sup>276</sup> BELEZA, *op. cit.*, 2008, p. 289.

<sup>277</sup> ALMEIDA, Maria Teresa Féria de. O crime de violência doméstica: o antes e o depois da Convenção de Istambul. In: CUNHA, Maria Conceição Ferreira da. *Combate à violência de gênero: da Convenção de Istambul à nova legislação penal*. Porto: Universidade Católica, 2016, p. 195.

<sup>278</sup> Art. 152.º 1 – b) A pessoa de outro ou do mesmo sexo com quem o agente mantenha ou tenha mantido uma relação de namoro ou uma relação análoga à dos cônjuges, ainda que sem coabitação. PORTUGAL. Lei. N.º 19/2013, de 21 de fevereiro. Disponível em: [http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei\\_mostra\\_articulado.php?nid=1880&tabela=leis](http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=1880&tabela=leis). Acesso em: 17 de setembro de 2020.

corporificação para os Tribunais, bem como gera dificuldades na tipificação do crime, tendo em vista que é possível punir a violência ocorrida em relações pretéritas.

As diversas alterações legislativas refletem a constante conscientização social do crime de violência doméstica como um fenômeno complexo que atinge grande parte da população e produz efeitos devastadores para as vítimas e envolvidos no âmbito familiar. Nesse sentido, a questão que busca-se tratar e tentar responder no presente trabalho é se o direito penal positivado seria a forma mais eficiente para a resolução deste problema social, para diminuição de sua incidência e de suas consequências ou até o meio de erradicar a violência doméstica.

### 3.2.3 O bem jurídico tutelado da violência doméstica e a (des)necessidade de reiteração da conduta

Figueiredo Dias considera que a noção de bem jurídico, seja ele embora, como já se vê, uma noção fulcral de toda a nossa disciplina, não pôde, até o momento e talvez jamais o venha ser, ser determinada “com uma nitidez e segurança que permita converter em conceito fechado e apto à subsunção, capaz de traçar, para além de toda a dúvida possível, a fronteira entre o que legitimamente pode e não pode ser criminalizado.”<sup>279</sup> A doutrina e a jurisprudência dominante compreendem que o bem jurídico do crime de violência doméstica é a saúde, uma vez que o “objeto de tutela é a integridade das funções corporais da pessoa, nas suas dimensões física e psíquica”<sup>280</sup>, o qual pode ser atingido por diversos comportamentos que afetem a dignidade pessoal do cônjuge. Taipa de Carvalho assevera que a *ratio* do tipo penal da violência doméstica não está na proteção da comunidade familiar ou conjugal, mas na proteção da pessoa individual e da sua dignidade humana, tendo em vista que o crime pode ser cometido mesmo contra um ex-cônjuge, contra uma

---

<sup>279</sup> DIAS, Jorge de Figueiredo. *Questões fundamentais de direito penal revisitadas*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999, p. 62.

<sup>280</sup> BRANDÃO, Nuno. A tutela penal especial reforçada da violência doméstica. In: *Julgar*, n. 12, 2010, p. 15-16. Ainda, ensina que “saber se este bem jurídico do crime de violência doméstica se identifica ou não como o do crime de ofensa à integridade física depende sobretudo do conteúdo que se atribua ao bem jurídico deste tipo legal. Ali onde se considere que na ofensa à integridade física se visa a proteção da saúde não apenas na sua vertente física, mas igualmente no plano psicossomático, como parece ser a tendência dominante entre nós, não parece haver razão para conferir ao conceito de saúde relevante para o crime de violência doméstica um conteúdo distinto daquele que vale para o crime de ofensa à integridade física. Em causa estará então em ambos casos, no essencial, a proteção de um estado de completo bem estar físico e mental.” (BRANDÃO, *op. cit.*, 2010, p. 16)

pessoa com quem o agente tenha mantido uma relação análoga à dos cônjuges, ainda que sem coabitação. Se antes considerava que o “bem jurídico protegido era apenas a integridade física, constituindo o crime de maus tratos uma forma qualificada/agravada do crime de ofensas corporais simples, hoje, uma tal interpretação redutora é, manifestamente, de excluir.”<sup>281</sup> Ensina, ainda, que a violência doméstica vai muito além dos maus tratos físicos, compreendendo os maus tratos psíquicos, isto é, pode-se afirmar que o bem jurídico tutelado pelo art. 152.º é a saúde, abrangendo a saúde física, psíquica e mental.<sup>282</sup>

Nesse sentido, Plácido Conde Fernandes ressalta que não resta dúvida que o conceito de violência doméstica é polissêmico e “assume um significado maior que violência na família, seja violência no espaço doméstico ou violência na vida doméstica.”<sup>283</sup> Cláudia Cruz Santos sustenta que a “violência doméstica conjugal é um crime pluriofensivo, poliédrico ou multifacetado que protege vários bens jurídicos, como a integridade física, a honra ou a liberdade, já fundantes de outras criminalizações puníveis com penas menos graves; aquilo que justifica a agravação da moldura penal no crime de violência doméstica conjugal não é a diversidade do bem jurídico nem das condutas adotadas pelo agente, mas sim o maior desvalor objetivo e a possibilidade de uma culpa agravada quando se maltrata pessoa relativamente à qual o agente está vinculado por um dever acrescido de respeito.”<sup>284</sup>

A defesa da dignidade da pessoa humana como único bem jurídico tutelado no tipo penal da violência doméstica causa estranheza, “pois a dignidade humana é um valor que se funda e que atravessa todo o sistema jurídico, um atributo de toda a pessoa.”<sup>285</sup> Isto é, corresponde a uma proteção universal com respaldo em inúmeros bem jurídicos protegidos pelo direito penal, não sendo suficiente e específico na tutela do crime de violência doméstica. Por outro lado, Maria Elisabete Ferreira, com base na doutrina e jurisprudência espanhola, afirma que o “bem jurídico protegido é complexo e tutela reflexamente a convivência familiar, para-familiar ou doméstica.”<sup>286</sup> A autora acredita que o legislador ao

---

<sup>281</sup> CARVALHO, *op. cit.*, 2012, p. 512.

<sup>282</sup> *Ibid.*

<sup>283</sup> FERNANDES, Plácido Conde. Violência doméstica: Novo quadro penal e processual penal. In: *Revista do CEJ*, n. 8, 2008, p. 304.

<sup>284</sup> SANTOS, Cláudia Cruz. *O direito processual penal português em mudança: rupturas e continuidades*. Coimbra: Almedina, 2020, p. 110.

<sup>285</sup> CARDOSO, *op. cit.*, 2017, p. 34.

<sup>286</sup> FERREIRA, Maria Elisabete. O crime de violência doméstica na jurisprudência portuguesa: do pseudo requisito da intensidade da conduta típica à exigência revistada de dolo específico. In: *Estudos em*

punir mais severamente certas condutas cometidas por agentes intimamente ligados à vítima, seja por relações de familiaridade ou convivência, ao criar penas acessórias de proibição de contato com a vítima, resultando no afastamento do agressor da residência, almejou tutelar algo além da saúde individual da vítima, que, no presente caso, seria a proteção da pacífica convivência entre pessoas que possuem ou possuíram um vínculo de proximidade familiar ou análogo.<sup>287</sup> A defesa deste entendimento torna-se difícil quando, no momento do crime, a pacífica convivência pode nem existir ou ter cessado e, ainda, este tipo de bem jurídico viola o princípio da intervenção mínima do direito penal e a consideração deste como *ultima ratio*.

A repercussão do bem jurídico na jurisprudência impacta no preenchimento do tipo penal do crime de violência doméstica, tendo em vista a associação de que condutas isoladas e sem uma especial intensidade não se adequariam ao crime em questão, mas a infrações menos graves. Consoante a essa questão, o Tribunal da Relação de Coimbra, de 7 de fevereiro de 2018, no processo nº 63/16.5 PBCTB, C1, diante de uma relação de namoro, sem existência de coabitação, em que a ofendida foi agredida fisicamente e verbalmente diversas vezes, porém em épocas distintas, considerou que “a enorme dispersão temporal das condutas descritas, condensadas num único evento ocorridos nos verões de 2015 e 2016 e depois no final de 2016. A relativa baixa gravidade das condutas, apenas de uma agressão resultou ferimentos físicos objetivos e de 5 dias de afetação. Mais resultou que a própria ofendida parece ter desvalorizado a conduta do arguido conforme provado em 14, não havendo qualquer contexto de onde se possa extrair que as condutas pontuais descritivas tenham tomado tamanho desvalor que leve a considerar que a ofendida tenha sofrido maus tratos físicos ou psíquicos, incluindo castigos corporais, privações de liberdade e ofensas sexuais. Naturalmente que para a verificação do crime de violência doméstica, não se exige reiteração criminosa. Porém é necessária alguma gravidade das condutas, de modo a justificar, de acordo com a qualificação jurídica descrita na acusação, a aplicação de uma pena de prisão cujo o mínimo legal é de elevados (tendo em conta a comparação com outros crimes contra a honra e a integridade física) dois anos. Como tal no caso dos autos, estamos perante não um crime de violência doméstica mas sim dois de

---

*homenagem ao Prof. Doutor Manuel da Costa Andrade*, vol. I, Universidade de Coimbra - Instituto Jurídico, 2017, p. 586.

<sup>287</sup> FERREIRA, Maria Elisabete. *Violência parental e a intervenção do Estado: a questão à luz do direito português*. Porto: Universidade Católica Editora, 2016, p. 180.

ofensa à integridade física, p. e p. pelo artigo 143º do Código Penal e três crimes de injúria – ao apelar a arguida de puta por três vezes.”<sup>288</sup>

A revisão e alteração do Código Penal em 2007 no tocante à conduta típica do crime de violência doméstica resultou no debate quanto a (des)necessidade de reiteração, tendo em vista que o legislador afirma que para ser tipicamente relevante a imposição de maus tratos deve ocorrer “de modo reiterado ou não”. Apesar do legislador ter substituído a expressão “de modo intenso ou reiterado” por “de modo reiterado ou não”, o significado permanece semelhante. Isto é, “não é qualquer comportamento ocasional pouco grave praticado entre agente e um dos sujeitos passivos que integra o crime de violência doméstica.”<sup>289</sup>

Há quem considere não ser necessária a reiteração para o preenchimento do tipo legal, sendo suficiente um episódio isolado que, decorrente da sua significativa gravidade, violasse o bem jurídico tutelado. Nuno Brandão afirma que o legislador ao determinar que para ser tipicamente relevante a inflicção de maus tratos pode ocorrer “de modo reiterado ou não” dividiu o entendimento jurisprudencial e doutrinário quanto a não exigência da reiteração da conduta violenta, bastando um episódio isolado. Por outro lado, para ele a exigência da reiteração é fundamental e “congruente com a realidade criminológica mais comum da violência doméstica e com as necessidades preventivas que a mesma convoca, não parecendo fazer muito sentido uma intervenção penal por esta via quando o fato teve caráter isolado”<sup>290</sup> Nesse mesmo sentido, Plácido Conde Fernandes entende que “um único ato ofensivo – sem reiteração – para poder ser considerado maus tratos e, assim, preencher o tipo objetivo, continua, na redação vigente, a reclamar uma intensidade do desvalor, da ação e do resultado, que seja apta e bastante a molestar o bem jurídico protegido – mediante ofensa da saúde física, psíquica, emocional ou moral, de modo incompatível com a dignidade da pessoa humana”<sup>291</sup>

Ainda, Taipa de Carvalho leciona que “este tipo de crime exige uma reiteração da conduta delituosa, só em casos excepcionais bastando um só ato, se ele for suficientemente grave para afetar de forma marcante a saúde física e psíquica da vítima. [...] Apesar da

---

<sup>288</sup> Processo nº 63/16.5 PBCTB, C1, Relatora Brízida Martins. Disponível em: <http://www.dgsi.pt/jtrc.nsf/8fe0e606d8f56b22802576c0005637dc/fe62eef9a15eb0888025822f004d20ff?OpenDocument>. Acesso em 13 de outubro de 2020.

<sup>289</sup> CARDOSO, *op. cit.*, 2017, p. 72-73.

<sup>290</sup> BRANDÃO, *op. cit.*, 2010, p. 20.

<sup>291</sup> FERNANDES, *op. cit.*, 2008, p. 308.

atual expressa referência legal à reiteração ou não, continua correto, defensável e respeitador da teleologia dos atuais tipos de crime de violência doméstica e de maus tratos, sem desprezar o respectivo teor literal.”<sup>292</sup> Aplicar o entendimento de que caso não haja reiteração ou intensidade nos maus-tratos entre pessoas nas condições previstas resulta na inaplicabilidade das medidas protetivas específicas da violência doméstica, como por exemplo a proibição de contato com o agressor.<sup>293</sup>

De certo modo, pode-se dizer que o crime de violência doméstica não exige reiteração de condutas, basta “um comportamento que se traduza num maltrato físico ou psicológico, uma conduta que possua gravidade suficiente para afetar o bem jurídico protegido. Isto não acontecerá com infrações bagatelares ou de pouca gravidade, que, quando consideradas isoladamente, ou não configurarão qualquer ilícito penal, ou preencherão um crime menos grave.”<sup>294</sup> Nesse sentido, de acordo com Cardoso, as ações de menor gravidade para configurar o crime de violência doméstica necessitam ser repetidas e continuadas, sendo, nesses casos, necessária a reiteração. André Lamas Leite acredita que “o legislador de 2007 sinalizou que o delito de violência doméstica não tem, necessariamente, de ser um crime duradouro, podendo sê-lo, ou não, visto que atos de execução instantânea existem que, pela sua gravidade intrínseca e/ou pela profundidade das consequências para o bem jurídico tutelado, caem sob a alçada do segmento de ‘maus-tratos.’”<sup>295</sup>

Mesmo diante da inexistência de qualquer referência quanto a reiteração quanto a intensidade, conclui-se que o “aplicador não pode exigir tais requisitos para considerar consumado um crime de violência doméstica, sendo que uma interpretação teleológica justifica a agravação da pena da violência doméstica, não em função da reiteração ou da intensidade da conduta, mas antes por força do maior desvalor inerente a maltratar pessoas relativamente à qual o agente está vinculado por um especial dever de respeito, em função da relação de intimidade que ainda existe ou que já existiu.”<sup>296</sup>

Em decorrência da análise do bem jurídico protegido no crime de violência doméstica, coloca-se em pauta se a lesão causada pelo agente seria um crime de dano ou

---

<sup>292</sup> CARVALHO, *op. cit.*, 2012, p. 518.

<sup>293</sup> SANTOS, *op. cit.*, 2020, p. 114.

<sup>294</sup> CARDOSO, *op. cit.*, 2017, p. 73.

<sup>295</sup> LEITE, André Lamas. A violência relacional íntima: reflexões cruzadas entre o direito penal e a criminologia. In: *Julgar*, n. 12, 2010, p. 43.

<sup>296</sup> SANTOS, *op. cit.*, 2020, p. 119-120.

crime de perigo. Aquele pressupõe a efetiva lesão ao bem jurídico tutelado para a sua consumação, enquanto este basta a colocação do bem jurídico em perigo. Nuno Brandão defende que o crime de violência doméstica seria um crime de perigo abstrato, uma vez que não pressupõe a verificação da efetiva lesão, sendo o “perigo a saúde do objeto de ação alvo da conduta agressora que constitui motivo da criminalização, pretendendo-se deste modo oferecer uma tutela antecipada ao bem jurídico em apreço [...] E se a proteção da integridade corporal da vítima constitui um dos planos desta tutela, crio, no entanto, que o desvalor potencial fundamentalmente tomado em consideração para justificar esta específica modalidade de incriminação se prende com sérios riscos para a integridade psíquica da vítima que podem advir da sujeição a maus-tratos físicos e/ou psíquicos, sobremaneira quando se prolonguem no tempo.”<sup>297</sup>

Nesse sentido, este entendimento parte-se da premissa de que o tipo penal não faz qualquer menção ao requisito da efetiva lesão da saúde física ou psíquica do ofendido, exige apenas a inflicção de maus tratos físicos ou psíquicos, de modo reiterado ou não. Cristina Teixeira Cardoso sustenta que o crime de violência doméstica é um crime de perigo abstrato, “em que a concreta lesão apenas importará para a determinação da pena e não para o preenchimento do tipo.”<sup>298</sup> Ressalta que nas relações de intimidade, “o exercício de violência por um dos sujeitos sobre o outro coloca em perigo a saúde do ofendido, não exigindo a efetiva lesão nem a prova da criação de perigo efetivo para o bem jurídico protegido”<sup>299</sup> Para a autora, considerar a violência doméstica um crime de perigo abstrato é imprescindível, uma vez que os maus-tratos psicológicos criam perigo de lesão a saúde mental e psíquica da vítima e de difícil comprovação.<sup>300</sup>

Sendo assim, entende-se que a conduta descrita no tipo inclui ações previstas em outros tipos penais, como ofensa à integridade física e ameaça, não compreendendo a utilidade da exigência de perigo, ainda que presumido, “para outro bem jurídico, a saúde, a não ser restringir a aplicabilidade do crime de violência doméstica, impedindo que tais agressões sejam punidas mais severamente apenas porque foram praticadas contra o cônjuge ou ex-cônjuge, namorado ou ex-namorado, e exigindo-se um *quid* acrescido.”<sup>301</sup>

---

<sup>297</sup> BRANDÃO, *op. cit.*, 2010, p. 17-18.

<sup>298</sup> CARDOSO, *op. cit.*, 2017, p. 48.

<sup>299</sup> *Ibid.*, p. 49.

<sup>300</sup> CARDOSO, *op. cit.*, 2017, p. 50.

<sup>301</sup> SANTOS, *op. cit.*, 2020, p. 114.

Em contrapartida, “quais são as condutas que, pela sua reiteração ou intensidade, se presume que, ocorridas, devem ser punidas como crime de violência doméstica independentemente da existência de qualquer dano ou perigo concreto, porque o legislador considerou – e de forma incontornável – que são perigosas para a saúde?”<sup>302</sup> Isto resulta em mais uma dificuldade de compreensão e aplicação do tipo penal da violência doméstica, assim como a discussão sobre a reiteração, tendo em vista que passaria a englobar situação como “bater as portas, impedir o acesso a uma parte da habitação, proibir o visionamento da televisão ou fixar horas de chegada em casa”<sup>303</sup> que não constituem qualquer ilícito penal, acarretando uma violação ainda mais significativa, a violação do princípio da legalidade.<sup>304</sup>

Cláudia Cruz Santos conclui que “compreender a violência doméstica como um crime de perigo abstrato é ainda mais incompatível com a atribuição de relevância típica àquelas condutas em si mesmas típicas, porque pode acabar por significar presumir que é perigoso para a saúde da vítima tudo o que a vítima acha que lhe causa desconforto – e teríamos, assim, um crime de perigo abstrato sem delimitação precisa das condutas proibidas.”<sup>305</sup>

#### 3.2.4 A natureza pública do crime de violência doméstica

Conforme exposto anteriormente, o tipo penal de maus-tratos passou por uma constante evolução, na qual conheceu diversas naturezas, isto reflete na dificuldade de conciliação dos interesses envolvidos, um equilíbrio entre a autonomia e a vontade da vítima e a punição dos comportamentos reprováveis nas relações conjugais ou análogas. Exsurge pela primeira vez no Código Penal de 1982, no então art. 153º, no qual lhe foi atribuída a natureza de crime público. Posteriormente, em 1995 o legislador atribui expressamente, na revisão penal, a natureza semi-pública do procedimento criminal, isto é, dependia da iniciativa do ofendido em apresentar queixa. Em 1998 foi criado um sistema híbrido, manteve-se a natureza semi-pública, porém institui a possibilidade de o Ministério Público abrir o inquérito e avançar o processo no interesse da vítima, cabendo à ela a

---

<sup>302</sup> SANTOS, *op. cit.*, 2020, p. 115.

<sup>303</sup> CARDOSO, *op. cit.*, 2017, p. 49.

<sup>304</sup> Nesse sentido, LEITE, *op. cit.*, 2010, p. 43; CARVALHO, *op. cit.*, 2012, p. 520.

<sup>305</sup> SANTOS, *op. cit.*, 2020, p. 118.

possibilidade de opor-se até a dedução da acusação.<sup>306</sup> Por fim, em 2000, o legislador transformou novamente o crime em natureza pública, ou seja, a instauração e prossecução do procedimento penal e condenação do agressor contra a vontade da vítima.

A escolha da natureza pública está diretamente ligada aos princípios da legalidade, obrigatoriedade e oficialidade, isto é, independe de qualquer manifestação de vontade do ofendido, sendo o Ministério Público o titular da ação. Esta natureza pauta-se na gravidade do crime, refletindo a importância do bem jurídico protegido e o interesse social. Entende-se que, em razão do interesse comunitário, o Estado detém o poder de punição, tendo em vista que o agressor ao violar determinada norma também está atacando a sociedade como um todo. A violência doméstica deixa de ser um assunto privado e transforma-se em interesse comunitário, na expressão de Nils Christie o Estado “apropriou-se do conflito”<sup>307</sup>.

Maria João Antunes defende que a natureza pública do crime não é a “via adequada para combater a violência doméstica, para além de a solução da natureza pública do crime de maus tratos conjugais e equiparados nos merece a objeção do princípio que nos merece qualquer solução que faça do Código Penal um mero código de condutas socialmente intoleráveis.”<sup>308</sup> Nesse mesmo sentido, Cardoso afirma que nem sempre deve prevalecer o interesse do Estado sobre o interesse privado da vítima, uma vez que existem casos em que a interferência, sem a anuência do ofendido, gera danos irreversíveis.<sup>309</sup> Advoga que “se existem bens jurídicos cuja violação impõe sempre o *ius puniendi* como forma de repor a validade do interesse protegido que o agente desrespeitou, encontramos casos em que a perseguição penal do Estado cede perante interesses muito importantes da vítima, como ocorre em alguns crimes sexuais.”<sup>310</sup> Para André Lamas Leite o melhor modela a ser seguido seria o semi-público adotado em 1998, no qual se atribuíu a faculdade do Ministério Público dar início ao processo penal quando o interesse da vítima o determinasse, porém, mantendo ao ofendido o poder de se opor ao prosseguimento do processo criminal até a dedução da acusação.<sup>311</sup> Para o autor, o crime de violência

---

<sup>306</sup> BELEZA, *op. cit.*, 2008, p. 287.

<sup>307</sup> CHRISTIE, Nils. Conflicts as property. In: *The British Journal of Criminology*, v. 17, 1977, p. 3.

<sup>308</sup> ANTUNES, Maria João. Legislação: da teoria à mudança de atitudes. In: *Violência contra as mulheres: tolerância zero*. Encerramento da Campanha Europeia. Actas da Conferência de Lisboa, maio de 2000, pp. 101-111, p. 107.

<sup>309</sup> CARDOSO, *op. cit.*, 2017, p. 175.

<sup>310</sup> Ibid. Também crítico da natureza pública do crime de violência doméstica cf. NEVES, José Francisco Moreira. *Violência doméstica: um problema sem fronteiras*, 2000, p. 13. Disponível em: <https://www.verbojuridico.net/doutrina/familia/violenciadomestica.html>. Acesso em 15 de outubro de 2020.

<sup>311</sup> LEITE, *op. cit.*, 2010, p. 53.

doméstica deveria ter um tratamento especial, classificando-a como delitos públicos atípicos ou especiais, no qual permitiria a possibilidade do ofendido se opor ao prosseguimento do procedimento criminal, “desde que o declarasse antes da dedução do libelo acusatório.”<sup>312</sup>

Por outro lado, Maria Elisabete Ferreira assegura que a opção de manter a natureza pública é acertada, tendo que “favorece a convicção do agressor e da sociedade em geral de que a violência doméstica conjugal não é socialmente permitida, que não é uma questão privada.”<sup>313</sup> Cláudia Cruz Santos assevera que “o crime é um conflito do agente com valores essenciais para a comunidade. Ora esta compreensão exclui a vítima da titularidade do conflito e, conseqüentemente, do domínio do processo. Se o crime significa essa lesão insuportável de um valor fundamental para a comunidade, o processo penal tem de ser um assunto da comunidade. E, em estados democráticos [...] é o Estado que deve representar a comunidade. Nesta medida, pode dizer-se que, o exercício da ação penal, a comunidade intervém através do Estado num conflito que é seu. Logo, num conflito que não roubou.”<sup>314</sup> Ainda, afirma que “a violência doméstica é um crime formalmente público que tem uma dimensão essencialmente privada.”<sup>315</sup>

A adoção da natureza pública ao crime representa a intenção de impedir que o agente não seja punido decorrente do medo que provoca na vítima e a impede de apresentar queixa ou a incentive a desistir do processo criminal posteriormente. Tal situação retira o poder de decisão da vítima de continuar ou pôr fim a um procedimento contra alguém próximo a quem está ou esteve ligada emocionalmente. Não se pode negar que existam casos em que as vítimas desistem ou até não apresentam queixa em decorrência do medo das represálias do agressor, entretanto, não se pode generalizar que todas as mulheres que denunciam e retiram a queixa estão sendo coagidas ou ameaçadas. Nesse sentido, não se pode defender que o interesse público deve prevalecer sobre o interesse da vítima, punindo o agressor mesmo contra a vontade de ofendido, ainda, conforme preceitua Moreira das Neves: “não se pode pretender que este problema, não

---

<sup>312</sup> Ibid.

<sup>313</sup> FERREIRA, *op. cit.*, 2005, p. 86.

<sup>314</sup> SANTOS, Cláudia Cruz. Um crime, dois conflitos (e a questão, revista, do “roubo do conflito” pelo Estado. In: *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, n. 71, Revista dos Tribunais, março-abril 2008, p. 40.

<sup>315</sup> SANTOS, *op. cit.*, 2020, p. 122.

obstante a sua elevada relevância social, não seja também um problema da vítima. Esta deverá ter um papel relevante no que se vai seguir.”<sup>316</sup>

A punição do agressor reflete a violação da autonomia da vontade da vítima. Nos casos de violência doméstica a única solução socialmente aceitável é a mulher vítima de maus tratos denunciar o crime, separar-se do agressor e lutar pela sua condenação e qualquer outra alternativa é taxada de irracional e absurda. Adentra-se aqui na imagem feminina enraizada há anos na sociedade, esta sendo vulnerável, incapaz e com necessidade de proteção. A mulher carrega o estigma de irracional, “que não sabe o que quer, que apresenta queixa e depois pretende desistir, que denuncia e mais tarde muda de opinião, que se separa do agressor, mas entretanto reiniciam a relação.”<sup>317</sup> Sendo assim, por se tratar de um ser vulnerável e instável, não possui autonomia.

Larrauri enumera algumas causas e motivos de não se apresentar a queixa nos casos de violência doméstica, como por exemplo a falta de apoio econômico, a tradicional desconsideração da vítima, as desconfianças das declarações de uma mulher, filhos.<sup>318</sup> Tendo como princípio que todos possuem autonomia, a desistência processual deveria ser livre e inquestionável, representa a vontade do ofendido, independente dos motivos e não deve competir ao Estado e a sociedade julgar e desrespeitar tal autonomia. Posto isto, ante a natureza pública do crime, não se ouve e silencia-se a vítima.<sup>319</sup> Nesse sentido, Teresa Beleza assevera que “a irrelevância penal do perdão em crimes públicos (...) baseia-se, justamente, na ideia de que não é apenas o ofendido que está em causa, como vítima, nesses casos. Independentemente do que a vítima pense ou queira, a prossecução de uma ação penal escapa ao seu controlo, sendo ‘coisa pública’ que ao Estado compete decidir.”<sup>320</sup>

Por fim, questiona-se se a continuação do processo, quando contrário ao interesse da vítima, se traduziria numa vitimização secundária, uma vez que obrigaria a participação num processo contra a sua vontade. Nas palavras de André Lamas Leites, “qual o sentido político-criminal de vedar a oposição à prossequibilidade criminal, v.g., a uma mulher que foi vítima de maus tratos pelo seu companheiro e que, no decurso do processo, com ele se

---

<sup>316</sup> MOREIRA, *op. cit.*, 2000, p. 11, nota 26.

<sup>317</sup> CARDOSO, *op. cit.*, 2017, p. 180.

<sup>318</sup> LARRAURI, Elena. *Mujeres y sistema penal: Violencia doméstica*, Buenos Aires: B de F, 2008, p. 101-132.

<sup>319</sup> CARDOSO, *op. cit.*, 2017, p. 181.

<sup>320</sup> BELEZA, *op. cit.*, 1990, p. 363.

reconcilia, dizendo de modo claro – e imagina-se que até documentado por perícia psicológica que junta – que a sujeição ao processo penal até ali é já suficiente e que, a prosseguir, isso a lesará ainda mais?”<sup>321</sup>

“O sistema punitivo, autoritário, em que o interesse público do Estado prevalece sobre o interesse privado de algumas vítimas, revelou não ser a resposta adequada ao fenômeno social extremamente complexo da violência doméstica. E a sua falta de eficácia é demonstrada pelos números de denúncias, arquivamentos, acusações, condenações e absolvições.”<sup>322</sup> A natureza pública do crime de violência doméstica demonstra um paternalismo estatal sob o manto respeitável da tutela dos direitos das vítimas.<sup>323</sup>

O uso do direito penal de forma repressiva e autoritária acaba por presumir a vulnerabilidade das mulheres quando deveria exaltar a sua autonomia, a qual demandou diversos anos de luta e reivindicações para alcançá-la, tratando-as como incapazes e não atendendo à sua vontade. O discurso acerca da vulnerabilidade das mulheres vítimas de violência doméstica acarretou à sua consideração como sujeitos incapazes de tomar decisões e refletiu na substituição da sua vontade pela vontade do Estado. Larrauri já afirmava que a desconsideração da vítima, a imagem de irracionalidade da mulher maltratada, o apelo para que as mulheres recorram ao sistema penal e a pressão que se exerce sobre o sistema judicial, aliado ao caráter autoritário que o sistema penal tem causado, gera uma desqualificação das mulheres.<sup>324</sup>

---

<sup>321</sup> LEITE, *op. cit.*, 2010, p. 56.

<sup>322</sup> CARDOSO, *op. cit.*, 2017, p. 181.

<sup>323</sup> LEITE, *op. cit.*, 2010, p. 53.

<sup>324</sup> LARRAURI, *op. cit.*, 2008, p. 173-174

#### 4. A LEGITIMAÇÃO DO DIREITO PENAL NO COMBATE À VIOLÊNCIA DOMÉSTICA

As taxas de violência doméstica continuam com um números surpreendentes, mesmo com a Constituição Federal de 1988 e com o advento de uma lei específica sobre o assunto. Esta violência, por vezes, é praticada para suprir a perda do poder patriarcal nas relações domésticas, Baratta ensina que “esse mesmo sistema vem exercitando através do domínio patriarcal na esfera privada e vê a sua última garantia na violência física contra as mulheres.”<sup>325</sup> Hanna Arendt corrobora que “o domínio pela pura violência advém de onde o poder está sendo perdido.”<sup>326</sup> Talvez esta seja a melhor explicação, ao menos tentativa de entendimento, sobre a violência doméstica, sua utilização como último recurso de poder contra o “sexo frágil” que se rebela.<sup>327</sup>

Vera Andrade afirma que, historicamente, na sociedade patriarcal, a família tem sido um dos lugares nobres, embora não exclusivo do controle social informal sobre a mulher. E a violência contra ela no lar, do pai ao padrasto, chegando aos maridos ou companheiros, pode ser vista, portanto, como uma expressão de domínio; como uma violência controladora.<sup>328</sup> Ademais, existe um grande dilema para a solução destes constantes conflitos conjugais, os quais deixam a esfera privada e partem para a esfera pública em busca de soluções. O direito penal aparece como a “grande solução”, partindo da premissa que é necessário criminalizar, penalizar e inserir a figura violência doméstica para acabar com a impunidade, no entanto, a tipificação aparece como uma tentativa de remendo para os problemas enraizados na sociedade.

A partir da década de 1980 começou a constatar-se que o discurso igualitário do Direito podia conduzir desigualdades e que, com a capa aparente da neutralidade, não raras vezes o direito, através da lei ou das decisões judiciais, mais não fazia do que reproduzir o *status quo* em vigor, fosse ele o da classe dominante ou do patriarcado.<sup>329</sup> Stang Dahl afirma que o direito, enquanto instituição, contribui em grande medida para a manutenção da tradicional hegemonia masculina na sociedade, no entanto, por outro lado, o direito é

---

<sup>325</sup> BARATTA, *op. cit.*, 1999, p. 46.

<sup>326</sup> ARENDT, Hanna. *Sobre a violência*. Rio de Janeiro: Relume-Dumaran, 1994, p. 42.

<sup>327</sup> MONTENEGRO, *op. cit.*, 2015, p. 180.

<sup>328</sup> ANDRADE, Vera Regina Pereira de. *Sistema penal máximo x cidadania mínima: códigos de violência na era da globalização*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 114.

<sup>329</sup> DUARTE, Madalena. O lugar do Direito nas políticas contra a violência doméstica. In: Centro de Estudos Sociais – Universidade de Coimbra, *ex aequo*, n. 25, 2012, pp. 59-73, p. 61.

um terreno propício ao desenvolvimento de regras que podem dar origem a transformações importantes, inclusive na relação entre os dois sexos.<sup>330</sup> Antunes defende que não se trata propriamente de duvidar da dignidade penal destes comportamentos, mas antes sim da questão de saber se o modelo de justiça penal vigente dá a resposta adequada ao problema específico da violência contra as mulheres.<sup>331</sup>

O direito penal e os problemas levantados pelo feminismo não devem causar qualquer surpresa, afinal, aquele é um instrumento jurídico que se propõe, ao menos oficialmente, a solucionar problemas sociais com a gestão do conflito, a imposição de determinada pena e o desligamento da vítima, enquanto este reivindica reformas legais para a melhora da vida das mulheres. Algumas dessas reformas detêm limitações, percebidas posteriormente pelo próprio movimento feminista, que somente são sanadas após uma reflexão mais ampla sobre as transformações no campo social.<sup>332</sup> Nesta senda, se existe uma história de sucesso acerca da utilização do direito para satisfação das demandas por igualdade, por outro lado há problemas que insistem em permanecer, novas carências criadas e o direito se mostra como uma ferramenta limitada.<sup>333</sup>

A partir disto, a discussão sobre o direito penal se divide em duas vertentes principais: a primeira legitima a utilização do direito penal como instrumento simbolicamente válido na garantia dos direitos das mulheres, sobretudo contra a violência doméstica e sexual, através de reformas legais, tendo em vista o histórico de déficit legislativo de proteção às mulheres. Nesse sentido, esta corrente impulsiona a criação de leis de proteção às mulheres, de penas mais duras e do controle da violência masculina.<sup>334</sup> Enquanto a segunda critica veemente a utilização do direito penal, tendo em vista que se trata de um campo negativo para as mulheres, já que produz maior sofrimento à elas por ser um instrumento sexista, masculino e reprodutor da sociedade patriarcal. Sendo assim, clama pelo uso minimalista do direito penal ou por seu total abandono. Se a primeira

---

<sup>330</sup> DAHL, *op. cit.*, 1993, p. 7.

<sup>331</sup> ANTUNES, Maria João. Legislação: da teoria à mudança de atitudes. In: *Violência contra as mulheres: tolerância zero*. Encerramento da Campanha Europeia. Actas da Conferência de Lisboa, maio de 2000, pp. 101-111, p. 106.

<sup>332</sup> SANTOS, June Cirino dos. *Criminologia crítica ou feminista*. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade Nacional de Direito, Universidade Estadual do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2018, p. 114.

<sup>333</sup> BERGALLI, Roberto; BODELÓN, Encarna. La cuestión de las mujeres y el derecho penal simbólico. In: *Anuario de filosofía del derecho IX*, 1992, p. 43-73.

<sup>334</sup> CAMPOS, Carmen Hein de. *Criminologia Feminista: teoria feminista e crítica às criminologias*. 1.ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017, p. 178

corrente interpreta o direito penal como instrumento fundamental da luta feminista, a segunda classifica o direito como um discurso que reifica a violência contra mulheres.<sup>335</sup>

Nos anos 80, o movimento feminista evidenciou a deficiência de proteção das mulheres no âmbito doméstico, o que revelou o caráter privatista do direito penal, isto é, embora trata-se de direito público, a ausência do direito penal no âmbito familiar revelou que este não intervinha na esfera privada. Esta omissão na vida doméstica acarretou a exigência, pelo movimento feminista, de reformas penais para proteger as mulheres da violência doméstica. O principal argumento utilizado pautava-se na prioridade sobre ofensores, o que ignorava a parte mais vulnerável do processo, a vítima.<sup>336</sup> Defendia-se a utilização simbólica do direito penal, tendo em vista que define as condutas que não são socialmente aceitas e, por isto, deveria estar expressamente codificados. A ausência de legislação expressa sobre o assunto produz a sensação de que o comportamento violento contra as mulheres é socialmente aceito e sancionado.

As feministas inglesas, ao realizarem uma análise da legislação, argumentam a existência de três fatores legais que reforçam a aceitação cultural da violência contra as mulheres. A primeira diz respeito a perpetuação da distinção do público/privado feita pela dupla jurisdição civil e criminal, que caracteriza a violência doméstica como privada. Nestes casos, a lei criminal nunca era considerada o primeiro e melhor instrumento para o caso familiar, tendo em vista que a jurisdição civil era tida como mais apropriada na resolução dos conflitos. Como consequência, simbolicamente reduzia, aos olhos da sociedade, a seriedade do crime cometido.<sup>337</sup> O segundo fator diz respeito ao uso simbólico do direito civil. A lei civil previa o uso de liminares e ordens de exclusão para a proteção das mulheres, no entanto, estas eram difíceis de conseguir e geralmente ineficazes sem o poder de prisão, em casos de descumprimento. Nesse sentido, para as feministas, o uso simbólico do direito civil dá a ilusão de que a violência doméstica era considerada menos grave em comparação com as outras formas de violência. Por fim, o terceiro fator refere-se

---

<sup>335</sup> EDWARDS, Susan. Violence against women: feminism and the law. In: GELSTHORPE, Loraine; MORRIS, Allison. *Feminist Perspectives in Criminology*. McGraw-Hill: Open University Press, 1990, p. 146.

<sup>336</sup> Para CAMPOS, esta discussão se relaciona à crítica à perspectiva inicial da criminologia crítica, uma vez que afirma que os ofensores são vítimas do sistema penal capitalista. No tocante ao feminismo, a discussão de gênero é anterior ao debate sobre a subordinação capitalista, dessa forma, o direito – patriarcal e capitalista – utilizado contra os trabalhadores é utilizado na defesa destes contra as mulheres. Nesse sentido, os ofensores se beneficiam do direito masculino, que ao final, os protege, especialmente na violência por eles praticada contra as mulheres. (CAMPOS, *op. cit.*, 2017, p. 179)

<sup>337</sup> CAMPOS, *op. cit.*, 2017, p. 180.

a função simbólica do direito penal, tendo em vista a grande taxa de cifra oculta nos casos de estupro marital.<sup>338</sup> Nesta senda, Edwards assevera que mesmo diante do insucesso das mudanças procedimentais policiais e legais em relação à violência contra a mulher, estas reverteram a ilusão de tolerância a esse tipo de violência.<sup>339</sup>

Posto isto, o Brasil, nos anos oitenta, trabalha com uma dupla pauta: a luta pela redemocratização do país e pela igualdade.<sup>340</sup> Nesta época, a discussão girava em torno da impunidade e absolvições decorrentes da legítima defesa da honra masculina; a violência doméstica era um tema implícito a esta discussão, tendo em vista que os homicídios ocorriam dentro do âmbito familiar. Com o advento das Delegacias Especializadas de atendimento a mulheres (DEAMs), em 1984, identifica-se uma primeira expressão de uma política criminal apoiada pelo feminismo e o tema violência doméstica começa a despertar maior interesse social.

Diante do movimento de redemocratização do país, surgem discussões sobre a possibilidade de incluir normas relativas à igualdade entre homens e mulheres na Constituição Federal brasileira. A lei seria um instrumento fundamental para gerar a mudança social e capaz de alterar o status jurídico feminino. Tabak e Verucci asseveram que a lei poderia servir para ampliar os direitos já reconhecidos, para combater diferentes formas de discriminação por motivo de sexo, para penalizar violações desses direitos e punir atentados contra a integridade física, psicológica e mental das mulheres.<sup>341</sup>

Ainda, Saffioti afirma que o homem, dada a sua formação de macho, julga-se no direito de espancar a mulher. Esta, educada que foi para submeter-se aos desejos masculinos, toma este “destino” como natural.<sup>342</sup> Para ela, a criação das Delegacias de Polícia de Defesa da Mulher é resultado da ideia de que pessoas consideradas desiguais pela sociedade não devem ser tratadas pelas mesmas leis. Nestas delegacias, diferentemente das tradicionais, não se admite funcionários homens com objetivo de criar um ambiente de solidariedade para com as vítimas.<sup>343</sup> Saffioti defende a necessidade de mudanças na legislação e também o seu cumprimento, tendo em vista que as mulheres são vítimas do poder masculino e submetidas à violência, sendo necessária a proteção legal.

---

<sup>338</sup> CAMPOS, *op. cit.*, 2017, p. 181.

<sup>339</sup> EDWARDS, *op. cit.*, 1990, p. 156.

<sup>340</sup> CAMPOS, *op. cit.*, 2017, p. 199.

<sup>341</sup> TABAK, Fanny; VERUCCI, Florisa. *A difícil igualdade: os direitos da mulher como direitos humanos*. Rio de Janeiro: Relume/Dumará, 1994, p. 47.

<sup>342</sup> SAFFIOTI, Heleieth. *O Poder do Macho*. 5. ed. São Paulo: Moderna Ltda. Coleção Polêmica, 1987, p. 79.

<sup>343</sup> *Ibid.* p. 79.

É evidente que a proposta para a solução dos problemas relacionados à mulher pautava-se na lei, seria o direito o mecanismo para mudança concreta na sociedade, de garantia e ampliação de direitos, no combate às discriminações e punições às violações. O movimento feminista foi acusado de estimular a repressão penal e vincular-se aos movimentos de “lei e ordem” ou da “esquerda punitiva”.<sup>344</sup>

Maria Lúcia Karam afirma que, nos anos 70, as reivindicações de extensão da reação punitiva para condutas que antes não eram sujeitas à intervenção penal, surgem dos movimentos populares, como o feminismo, que lutam na busca de punições exemplares para os autores de crimes violentos contra as mulheres.<sup>345</sup> A estes movimentos ligados tradicionalmente a perspectivas progressistas e que agora clamam pelo rigor penal, Karam denominou de “esquerda punitiva”.<sup>346</sup> A autora defende que a superação dos resquícios patriarcais, a histórica desigualdade e a discriminatória posição de subordinação das mulheres “não se darão através da sempre enganosa, dolorosa e danosa intervenção do sistema penal, como equivocadamente creem mulheres e homens que aplaudem o maior rigor penal introduzido em legislações como a nova Lei brasileira nº 11.340/2006 ou sua inspiradora espanhola Ley Orgánica 1/2004.”<sup>347</sup> Sustenta, ainda, que os movimentos feministas são corresponsáveis pela desmedida expansão do poder punitivo, critica o afastamento da Lei nº 9.099/95 (Lei dos Juizados Especiais) e de todos seus institutos sob o argumento da inconstitucionalidade, tendo em vista que viola o princípio da igualdade.<sup>348</sup>

A autora acredita que para atender os ensejos punitivos, acabam por, paradoxalmente, discriminar as próprias mulheres e dá como exemplo o caso de renúncia à representação, uma vez que só poderá ser feita perante juiz, em audiência especialmente designada para este fim e após manifestação do Ministério Público.<sup>349</sup> Neste caso, a mulher passa a ser objetivamente inferiorizada, ocupando uma posição passiva e vitimizadora,

---

<sup>344</sup> CAMPOS, *op. cit.*, 2017, p. 207.

<sup>345</sup> KARAM, Maria Lúcia. A esquerda punitiva. In: Revista Discursos Sediciosos – Crime, direito e sociedade, n.º 1, ano 1, 1º semestre de 1996, Rio de Janeiro: Relume/Dumará, p. 79-92, p. 79.

<sup>346</sup> CAMPOS, *op. cit.*, 2017, p. 207.

<sup>347</sup> KARAM, Maria Lúcia. Violência de gênero: o paradoxal entusiasmo pelo rigor penal. In: *Boletim IBCCRIM*, ano 14, n.º 168, novembro de 2006, São Paulo, p. 6-7, p. 6.

<sup>348</sup> *Ibid.*

<sup>349</sup> Art. 16. Nas ações penais públicas condicionadas à representação da ofendida de que trata esta Lei, só será admitida a renúncia à representação perante o juiz, em audiência especialmente designada com tal finalidade, antes do recebimento da denúncia e ouvido o Ministério Público. BRASIL. Lei nº 11.340/2006, de 7 de agosto de 2006. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/ato2004-2006/2006/lei/111340.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2004-2006/2006/lei/111340.htm). Acesso em 22 de setembro de 2020.

tratada como alguém incapaz de tomar decisões por si própria.<sup>350</sup> Nesse sentido, Karam defende que como o movimento feminista acredita que o direito penal é a solução para os problemas sociais e legitima o maior rigor penal, este seria cúmplice da violação sistemática de princípios e normas constitucionais de proteção aos direitos fundamentais.<sup>351</sup>

Consoante ao pensamento de Karam, Nilo Batista afirma que o feminismo foi indiferente à criminologia crítica durante um longo tempo.<sup>352</sup> Tal indiferença resultou e colaborou para elaboração da Lei Maria da Penha, que tem como principal característica político-criminal exprimir uma demanda clara por sofrimento penal físico e uma opção retributivista-aflitiva. Batista conclui que esta opção contribui para o grande encarceramento em curso ao vedar os benefícios contidos na legislação, como o inaplicabilidade da pena de cesta básica, prestação pecuniária e multa substitutiva.<sup>353</sup> No entanto, o autor pontua um aspecto positivo da Lei, as medidas protetivas, porém anulam-se em virtude do aumento de pena nos crimes de lesão corporal.<sup>354</sup>

Vera Andrade critica as posições feministas que recorrem ao sistema penal na solução dos conflitos. O ponto de partida da autora é que o sistema penal brasileiro vive uma profunda crise de legitimidade, pois não cumpre com as promessas de proteção de bens jurídicos, de combate à criminalidade, através da retribuição e da prevenção geral, e de aplicação igualitária das penas. Esta crise é vista como das dimensões de uma crise mais ampla, a crise do próprio modelo de direito instaurado na modernidade, o monismo jurídico, que identifica o direito com a lei, isto é, com o direito positivo estatal e, ao mesmo tempo, deposita neste a crença na solução de todos os problemas sociais.<sup>355</sup>

Andrade afirma que vivemos uma ambiguidade, por um lado busca-se a redução do sistema penal, o movimento minimalista, de abertura do controle penal para a sociedade, através de sistema de despenalização, descriminalização<sup>356</sup> e descarcerização e do outro

---

<sup>350</sup> KARAM, *op. cit.*, 2006, p. 7

<sup>351</sup> CAMPOS, *op. cit.*, 2017, p. 207.

<sup>352</sup> BATISTA, Nilo. *Só Carolina não viu: violência doméstica e as políticas criminais no Brasil*. Rio de Janeiro: Jornal de Psicologia, março de 2008, p. 4.

<sup>353</sup> *Ibid*, p. 11.

<sup>354</sup> *Ibid*, p. 18.

<sup>355</sup> ANDRADE, Vera Regina Pereira de. Criminologia e Feminismo: da mulher como vítima à mulher como sujeito de construção da cidadania. In: CAMPOS, Carmen Hein de (org.) *Criminologia e Feminismo*. Porto Alegre: Sulina, 1999, p. 106-107

<sup>356</sup> Nesse sentido. DIAS e ANDRADE, afirmam que os movimentos no sentido de “flexibilizar a lei penal” ou até mesmo de “descriminalizar” mais que expressões de programas sistematicamente prosseguidos, acabam por obedecer a uma lógica de compromisso e ecletismo. Até porque os ventos propícios (ou

lado movimentos de fortalecimento e expansão do sistema, que demanda soluções criminalizadoras, como por exemplo o movimento feminista.<sup>357</sup> Ao mesmo tempo que o movimento feminista reivindica a descriminalização de condutas tipificadas como crime, como aborto, adultério e sedução, demanda a criminalização de condutas antes não criminalizadas, como o assédio sexual e a violência doméstica. Esta posição feminista revela um duplo condicionamento, um de ordem histórica e outro de ordem teórica. O primeiro diz respeito à histórica luta dos movimentos feministas em trazer a público as discussões e demandas das mulheres, tendo a violência e a impunidade masculina como base da agenda feminista e conduzindo o movimento feminista a demandar ação do sistema penal. O condicionamento teórico refere-se ao déficit da recepção da criminologia crítica e feminista, como também no diálogo entre o movimento feminista, a academia e as diferentes teorias críticas do direito. Tais déficits acarretaram a postura reativa da militância feminista pela busca da proteção das mulheres através do sistema penal.<sup>358</sup>

Posto isto, as perspectivas feministas decidiram prestar atenção às formas especiais em que as mulheres eram oprimidas na história pelo sistema de justiça criminal, como também na atualidade. As formas de vitimização eram vistas como expressão dessa opressão, motivo pelo qual ocorrem alianças entre os setores abolicionistas e feministas que reivindicam a abolição de um sistema punitivo, classista e patriarcal. Por outro lado algumas clamam pelo castigo aplicado aos agressores de mulheres, o que tendia a reproduzir as desigualdades da denominação “machista” com o delito machista por antonomásia que é a “violação”. Nesse sentido, o movimento feminista influenciou a criminologia, conforme já exposto, mas antes influenciou o direito penal, que teve de dar respostas às demandas, às vezes punitivas, destes novos “empresários morais”<sup>359</sup>. Antes de

---

adversos) à descriminalização não sopram sempre com a mesma intensidade, nem com relação às mesmas áreas de comportamento penalmente controlado. Os períodos de distensão e optimismo sobre as possibilidades de transformar o mundo e os homens, sem recurso às instituições penais, alternam ciclicamente com outros de mais acentuado proselitismo moralista e de maior pressão no sentido de repressão penal. (DIAS; ANDRADE. *op.cit.*, 1997, p. 417.)

<sup>357</sup> ANDRADE, *op. cit.*, 1999, p. 107.

<sup>358</sup> *Ibid*, p. 110.

<sup>359</sup> Expressão usada por Becker para referir-se aos grupos sociais que recorrem ao direito penal para retratar sua visão de um problema social e que não hesitam em aliar-se ao Estado para concretizar essa visão. Conceito também relevante para a criminologia crítica, precisamente porque permite questionar se o dano social é o único critério que determina a criminalização de um comportamento. (LARRAURI, Elena. *Criminología crítica y violencia de género*. Madrid: Trotta, 2007, p. 57)

atender qualquer demanda punitivista, tornam-se evidentes as exigências de atenção às vítimas que incluíam a sanção penal.<sup>360</sup>

A busca pela proteção legal seria inócua, uma vez que o direito penal nada tem a contribuir e oferecer ao feminismo, ao contrário, apenas duplicaria a vitimação feminina, pois além da violência cometida, torna-se vítima da violência institucional do sistema, além de não prevenir novas violências. Ademais, o sistema penal não é apenas um meio ineficaz para a proteção das mulheres contra a violência, trata-se de um subsistema de controle social, seletivo e desigual para com toda a sociedade.<sup>361</sup> O poder punitivo surge através da figura da vítima sendo confiscada pelo poder soberano, seja qual for a figura hierárquica histórica que couber, em que um dispositivo do governo centralizado toma para si a prerrogativa da persecução penal e da punição.<sup>362</sup>

No procedimento do direito penal comum, a “mulher agredida” denuncia o “homem agressor” e sendo tipificado como crime, com a devida autoria e materialidade, inicia-se o processo para impor uma pena ao violador, assim o sistema coloca o acontecimento sob o ângulo extremamente limitado do desforço físico, vendo apenas uma parte dele. Mas para o casal que viveu o fato, o que verdadeiramente importa – este desforço físico ou tudo aquilo que o houve na sua vida em comum?<sup>363</sup> Para a vítima, a primeira consequência ao entregar à Justiça Criminal o seu conflito, é que o problema deixa de lhe pertencer; não poderá deter a ação pública, nem opinar sobre a medida que deve ser aplicada ao agressor, assim como ignorará tudo o que acontecerá ao agressor depois o processo.<sup>364</sup> Durante o procedimento, o agressor passa por um processo de despersonalização, uma vez que todas as ações decorrentes serão friamente abstratas, tendo como base apenas o fato praticado e ignorando a sua história anterior.<sup>365</sup>

A vítima, quando procura ajuda no sistema penal, busca as funções prometidas e declaradas: a defesa do bem jurídico, a repressão da criminalidade, o condicionamento e a

---

<sup>360</sup> ANITUA, *op. cit.*, 2007, p. 756.

<sup>361</sup> *Ibid*, p. 113.

<sup>362</sup> MARTINS, Fernanda. Entre-nós radicais – ensaio para uma costura criminológico-feminista. In: GOSTINSKI, Aline; MARTINS, Fernanda (org.) *Estudos Feministas: por um direito menos machista*, v. 2, Florianópolis: Empório do Direito, 2017, p. 87-106, p. 90.

<sup>363</sup> HULSMAN, Louk; CELIS, Jacqueline Bernat de. *Penas perdidas: o sistema penal em questão*. Niterói: Luam, 1993, p. 82.

<sup>364</sup> ANIYAR DE CASTRO, *op. cit.*, 2005, p. 110

<sup>365</sup> CHRISTIE, Nils. *A indústria do controle do crime: a caminho do gulag's em estilo ocidental*. Rio de Janeiro: Forense, 1998, p. 146.

neutralização das atitudes dos infratores reais ou potenciais de forma justa.<sup>366</sup> O direito penal acredita resolver o problema ou neutraliza-lo através de uma pena, no entanto, ressalta-se que o conflito, principalmente na relação doméstica “é algo doloroso, mas também saudável. Gera mudança, participação, discussão, das maneiras como vivemos cada dia. É impensável, e não desejável, imaginarmos uma vida sem conflitos, sem possibilidade de mudanças.”<sup>367</sup> O público-alvo do direito penal são as pessoas que cometem crimes patrimoniais e tráfico de entorpecentes, isto é, casos em que a vítima não conhece o agressor ou não é possível determinar a vítima do delito. Quanto maior o distanciamento entre as partes envolvidas no conflito, menor é o envolvimento e a compreensão da dor e da aplicação da pena, diferente quando há a aproximação entre as partes, pois mais facilmente se compreendem os efeitos da pena e a estigmatização por essa produzida.<sup>368</sup>

Posto isto, nos casos de violência doméstica, a vítima passa a ter consciência das consequências negativas da prisão. Neste delito, a intervenção estereotipada do direito penal age duplamente sobre a vítima, pois não leva em conta a sua singularidade, os laços com o “agressor”, de modo que, durante a instrução criminal, quando a vítima passa a defender o agressor, vê-se taxada de mulher que “gosta de apanhar” ou que “não sabe o que quer.”<sup>369</sup> Sendo assim, resta-se clara a dupla vitimização da mulher, especialmente em casos em que foi realizada a prisão do sujeito.

Semelhante ao Brasil, Larrauri explica que na Espanha<sup>370</sup> existe a percepção de que o grupo feminista há entrado no direito penal como um “elefante em uma cerâmica”, tendo em vista que todos os novos tipos penais criados desde o final da década de 80, como a violência doméstica, foram contestados porque esses comportamentos já são punidos em outros crimes, ou porque expandem desproporcionalmente o âmbito do direito penal e violam o princípio da intervenção mínima.<sup>371</sup> Ademais, reflete sobre o uso do direito penal mínimo, tendo em vista que este pode ser usado de forma altamente seletiva se usado para criticar a criminalização de algum comportamento que não se concorda, como é possível

---

<sup>366</sup> MONTENEGRO, *op. cit.*, 2015, p. 188.

<sup>367</sup> OTERO, Juan Manuel. A hipocrisia e a dor no sistema de sanções do direito penal. In: *Discursos sediciosos: crime, direito e sociedade*, ano 11, n. 15/16, 1º e 2º semestre de 2007, p. 46.

<sup>368</sup> MONTENEGRO, *op. cit.*, 2015, p. 189.

<sup>369</sup> *Ibid.*

<sup>370</sup> A lei de violência doméstica espanhola teve grande influência no desenvolvimento e aprovação da Lei Maria da Penha no Brasil.

<sup>371</sup> LARRAURI, *op. cit.*, 2007, p. 57.

utilizá-lo sem fazer uma reflexão de quando deve ser o mínimo pode ser progressista e ao mesmo tempo profundamente conservador.<sup>372</sup>

Conforme demonstrado, a discussão acerca da criminalização da violência doméstica toma força a partir dos anos 80 e a justificativa para esta (neo)criminalização é a chamada “função simbólica” do direito penal. Esse movimento sustenta que a preocupação não está no castigo, mas, fundamentalmente, na utilização simbólica do direito penal como meio declaratório de que os referidos problemas são tão importantes quando os dos homens e pública ou socialmente intoleráveis. Nesse sentido, busca-se a discussão e a conscientização pública acerca do caráter nocivo delas e, a seguir, a mudança na percepção pública a respeito.<sup>373</sup> Larrauri assevera que se anteriormente a função simbólica era uma crítica implícita ao direito penal, uma vez que envolve o uso da lei para alterar estilos de vida e comportamentos, para impor uma certa visão de mundo, educar os cidadãos, e se opõe a uma lei criminal liberal que deve limitar-se à proteção dos direitos legais, essa função simbólica foi reivindicada nos anos oitenta como uma função positiva que o direito criminal deveria cumprir. O direito penal deve refletir os valores desta nova moral.<sup>374</sup>

Ademais, para a autora, é o movimento feminista quem mais reivindica o uso do direito penal de forma simbólica. Este movimento argui que a falta de legislação que regule a esfera privada, da mesma forma da esfera pública, produz os seguintes efeitos: relega a mulher a uma condição inferior, o que ocorre na esfera privada, seja o descumprimento de benefícios econômicos, seja maus tratos ou estupro, aparecem como minúcias, não cabendo a ser legislado pelo Estado.<sup>375</sup> Tal movimento afirma que, apesar do uso simbólico do direito penal merecer críticas, não se deve esquecer que também o não-uso da lei penal tem efeitos simbólicos que não deveriam ser descuidados, como a normalização dos maus tratos.<sup>376</sup>

O direito penal simbólico não gera efeitos protetivos concretos, e geralmente é utilizado para atender às manifestações de grupos políticos ou ideológicos quando desejam declarar determinados valores ou repudiar determinadas atitudes consideradas lesivas aos

---

<sup>372</sup> LARRAURI, *op. cit.*, 2007, p. 57.

<sup>373</sup> ANDRADE, Vera Regina Pereira. Violência sexual e sistema penal: proteção ou duplicação da vitimação feminina? In: *Sequência*, v. 17, n. 33, Florianópolis, 1996, p. 87-114, p. 88.

<sup>374</sup> LARRAURI, *op. cit.*, 1992, p. 219.

<sup>375</sup> *Ibid.*

<sup>376</sup> ANITUA, *op. cit.*, 2007, p. 757.

seus interesses.<sup>377</sup> Roxin ensina que comumente não se almeja mais do que acalmar eleitores, dando-se, através de leis previsivelmente ineficazes, a impressão de que está fazendo algo para combater ações e situações indesejadas.<sup>378</sup> Sendo assim, o uso simbólico do direito penal é um forte argumento utilizado pelo movimento feminista para justificar a sua demanda criminalizadora, tendo em vista que, de certa forma, causam uma sensação de segurança e tranquilidade, acaba que ilude os seus destinatários por meio de uma falsa segurança jurídica sem trabalhar nas verdadeiras causas do conflito.<sup>379</sup>

As reformas penais ocorridas em diversos países têm demonstrado que a inclusão de novos tipos penais não tem sido sinônimo de maior aplicação da lei penal ou de maior proteção. A utilização do direito penal, nesse caso, parece ineficiente, uma vez que as instituições legais tentam preservar fundamentalmente a família. Se as mulheres querem recorrer ao direito, como dever ser este direito? Larrauri assevera que podemos pensar em advogar um direito penal da diferença, em contraposição ao direito penal da igualdade, que tem servido para uma maior criminalização das mulheres, aparecendo como uma igualdade vingativa.<sup>380</sup>

Beleza defende que se o direito não controla definitivamente ou isoladamente a vida social e os seus valores, também não se limita, ao contrário do que se afirma com frequência, a plasmar em letra de lei as concepções socialmente dominantes ou tidas como tal. O direito como um todo tem (teve, historicamente) um papel constitutivo importante na segregação discursiva de uma hierarquia entre pessoas: homens/mulheres. De outro modo, o direito pode – deve, por responsabilidade histórica – ajudar a desfazer tais hierarquias, não só proibindo tratamentos discriminatórios inferiorizantes, mas sobretudo obrigando as devidas instâncias a tomar medidas que contrariem a real situação de inferioridade social de algumas pessoas.<sup>381</sup>

No entanto, por um lado, um regime de igualdade de oportunidades não se constrói sem um pensamento social atento às diferenças e à necessidade de tratamentos diferenciados numa lógica proativa, por outro, quando o direito consagra as diferenças, pode fazê-lo de forma a que os sujeitos, nesse caso específico, as mulheres, sejam

---

<sup>377</sup> MONTENEGRO, *op. cit.*, 2015, p. 111.

<sup>378</sup> ROXIN, Claus. *Estudos de direito penal*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, p. 47.

<sup>379</sup> MONTENEGRO, *op. cit.*, 2015, p. 111.

<sup>380</sup> CAMPOS, *op. cit.*, 2013, p. 61.

<sup>381</sup> BELEZA, Teresa Pizarro. Gênero e Direito: da igualdade ao “direito das mulheres”. In: *Revista da Faculdade de Direito da UNL*, ano 1, n. 2, 2000, p. 35-66, p. 38.

entendidos de forma parcial. Nesse sentido, o direito ou procede a um entendimento parcial da identidade das mulheres com base na diferença entre os sexos, discriminando essas diferenças nos texto legal e/ou universaliza a mulher, inserindo-a numa categoria homogênea, acarretando a omissão das suas diferenças dos textos legais e, como consequência, caindo num essencialismo cultural.<sup>382</sup>

A corrente favorável ao uso do direito penal argumenta que a carência de regulamentação penal e a insuficiência de tipos penais que visam a proteção das mulheres constitui um problema, uma vez que a omissão reforça o clima cultural de aceitação da agressão doméstica.<sup>383</sup> Smaus acredita que a violência contra as mulheres não pode ser um problema debatido fora do direito penal, tendo em vista que só serviria para estabilizar mais as relações de poder, a autora afirma que “do mesmo modo que os trabalhadores organizados têm tratado de buscar a tutela de seus interesses no direito, as mulheres não podem renunciar a este instrumento. Em vez de adotar uma posição defensiva, deve-se ter em conta que a melhora da situação das mulheres na organização jurídica e na sociedade tem um caráter progressivo: o movimento deve permanecer em movimento. O mesmo vale para o direito penal.”<sup>384</sup> Nesse sentido, defende-se a necessidade de encontrar uma resposta que, de um lado, não seja meramente legitimadora do poder punitivo, mas que também não seja, por outro lado, a manutenção do déficit de proteção do qual as mulheres historicamente são vítimas.<sup>385</sup>

A crença excessiva na capacidade reguladora do direito se deve por dois motivos principais: em primeiro lugar, é difícil para o movimento feminista não traduzir as suas reivindicações em direitos, ou seja, o que não tem tal tradução não existe e, ainda, acentua a fragmentação entre opressores e oprimidos. Em segundo lugar, entende-se que a contextualização histórica das conquistas feministas permite verificar a importância do direito na progressão da igualdade de gênero em diversos campos, como por exemplo, o casamento, emprego e família.<sup>386</sup>

O argumento de que todo o movimento feminista acredita que o direito penal é a solução para os problemas e legitimador do maior rigor penal é problemática por algumas questões: primeiro, unifica o feminismo, como se todas as feministas fossem defensoras do

---

<sup>382</sup> DUARTE, *op. cit.*, 2012, p. 61-62

<sup>383</sup> EDWARDS, *op. cit.*, 1990, p. 146.

<sup>384</sup> SMAUS, *op. cit.*, 1992, p. 11.

<sup>385</sup> MENDES, *op. cit.* 2017, p. 177

<sup>386</sup> DUARTE, *op. cit.*, 2012, p. 62.

uso indiscriminado do direito penal, o projeto de criação proposto pelas feministas não previa o aumento de pena<sup>387</sup>; a segunda, identifica erroneamente a lei de violência doméstica como uma legislação exclusivamente punitiva, no entanto, a Lei Maria da Penha não possui apenas uma perspectiva repressora e não integral, (prevenção, assistência e repressão), como também ignora que as medidas protetivas são mais significativas que o encarceramento e, ainda, a consequência do aumento de pena nos crimes de lesão corporal leve não tem como consequência o encarceramento massivo. Por fim, nega a legitimidade ao feminismo de utilizar o direito penal como se este não fosse um mecanismo legítimo na proteção dos direitos fundamentais.<sup>388</sup>

Destarte, a Lei Maria da Penha não inova na criminalização de bens jurídicos, bem como não amplia as hipóteses de criminalização, como por exemplo, de bens jurídicos abstratos ou antecipando pena de atos preparatórios.<sup>389</sup> Sendo assim, “a mera especificação da violência de gênero para as hipóteses de condutas criminalizadas já existentes não produz aumento de repressão penal, sendo compatível, inclusive, com pautas político-criminais minimalistas.”<sup>390</sup> A integralidade do tratamento da violência doméstica prevista na Lei Maria da Penha diz respeito à aliança entre as medidas assistenciais, as de prevenção e as de contenção da violência, além do vínculo da esfera jurídica com os serviços de assistência em rede.

A lei estabelece um rol de medidas de natureza extra-penal que amplia a tutela para o problema da violência doméstica contra as mulheres e, ao mesmo tempo, transcende os limitados horizontes estabelecidos pela dogmática jurídica, se desvinculando do campo nominado exclusivamente como penal e cria um sistema jurídico autônomo que deve ser regido por regras próprias de interpretação, de aplicação e de execução da lei.<sup>391</sup>

Este microsistema criado pode ser dividido em três principais partes: normativo-penal, no qual verifica-se uma modificação na forma de investigação/tomada de postura na fase policiais, judicial e de execução penal; protetivo, localizado no âmago da lei, com a atuação multidisciplinar com objetivo de enfrentamento das violências contra a mulher e, por fim, nominativa, no qual estabelece um pluralismo no art. 2º da lei, uma vez que

---

<sup>387</sup> Neste caso, o projeto de criação da lei sobre violência doméstica, a Lei Maria da Penha.

<sup>388</sup> CAMPOS, *op. cit.*, 2017, p. 208.

<sup>389</sup> CAMPOS; CARVALHO, *op. cit.*, 2011, p. 150.

<sup>390</sup> *Ibid.*

<sup>391</sup> CAMPOS; CARVALHO, *op. cit.*, 2011, p. 144.

privilegia as diferenças entre as próprias mulheres, não as reduzindo a qualquer universalismo.<sup>392</sup>

Ainda, ressalta-se que o legislador criou como política-criminal a proteção exclusiva da mulher primando pela discriminação positiva, visando uma igualdade material no tratamento do fenômeno da violência de gênero. Diga-se, portanto, que a discriminação positiva intenciona amortecer o desequilíbrio fático que promove a diferença substancial entre as pessoas, impondo ao poder público obrigações prestacionais positivas em benefício dos grupos fragilizados.<sup>393</sup>

A Lei 11.340/2006 seguiu as orientações das normativas internacionais e em conformidade com o disposto na CEDAW, conceituou normativamente a violência de gênero. A conceituação é significativa, uma vez que rompe com a tradição jurídica de incorporação genérica da violência de gênero nos tipos penais incriminadores tradicionais. Assim como, passa a ser utilizado o termo “mulheres em situação de violência doméstica” em contraposição ao termo “vítimas” de violência. Tal mudança é um mero recurso linguístico cujo objetivo é retirar o estigma contido na categoria “vítima”.<sup>394</sup>

Ademais, o argumento acerca do encarceramento é refutado quando analisado os dados do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), de 22/09/2006 a 31/12/2011, no qual conclui-se que foram distribuídos 685.905 procedimentos nos juizados especiais de violência doméstica, a grande maioria trata-se da adoção das medidas protetivas (41%), apenas 3,85% de prisões em flagrante e 0,6% de prisões preventivas.<sup>395</sup> Conclui-se, portanto, que o número de prisões é insignificante quando comparado ao número de procedimentos distribuídos, isto é, a lei não tem uma perspectiva punitivista.

Em termos quantitativos ainda se carece de maior sistematização, além do principal problema que é o alto índice de cifra oculta, no entanto, os números permitem dimensionar a gravidade do problema e projetar políticas de prevenção e repressão. Nesse sentido, a criação e ratificação de instrumentos normativos contribuem para ampliar a visibilidade e

---

<sup>392</sup> ANDRADE, Andressa Paula de; KAZMIERCZAK, Luiz Fernando. As sufragistas, o direito penal e as mulheres: dóceis, submissas e recatadas. A linguagem da dogmática penal. In: *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, ano 25, vol. 138, dezembro 2017, p. 187-210, p. 202-203.

<sup>393</sup> *Ibid.*, p. 203.

<sup>394</sup> *Ibid.*

<sup>395</sup> CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. Comissão Parlamentar Mista de Inquérito sobre a Violência contra a Mulher. Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/institucional/omv/entenda-a-violencia/pdfs/relatorio-final-da-comissao-parlamentar-mista-de-inquerito-sobre-a-violencia-contra-as-mulheres>. Acesso em 23 de setembro de 2020.

construção de uma nova linguagem para o enfrentamento da violência contra as mulheres.<sup>396</sup>

Desde 2005, o DataSenado aplica, a cada dois anos, pesquisa sobre o tema violência doméstica contra a mulher. Em todas as pesquisas anteriores o percentual de entrevistas que declararam ter sofrido violência manteve-se relativamente constante, entre 15% e 19%, no entanto, na última pesquisa realizada constatou-se um aumento significativo do percentual de mulheres que declararam ter sido vítimas de algum tipo de violência provocada por um homem, o percentual passou de 18%, em 2005, para 29% em 2007.<sup>397</sup> Dentre os tipos de violência, a violência física foi a mais mencionada, 67% das respondentes disseram ter sofrido esse tipo de agressão, seguida pela violência psicológica, com 47% das menções. Merece destaque o número de mulheres que declarou ter sofrido violência sexual, em 2011 eram de 5% e em 2017 esse número aumentou para 15%.

Na seara da Lei Maria da Penha, 77% das entrevistas dizem conhecê-la pouco, enquanto 18% a conhecem muito; 26% das entrevistadas acreditam que a lei protege as mulheres, 53% disseram que protege apenas em parte, enquanto 20% responderam que a lei é ineficaz na proteção das mulheres. Dentre as mulheres que disseram não ter sofrido violência, 17% avaliaram que a lei não protege as mulheres, enquanto aquelas que alegaram terem sido vítimas de algum tipo de violência, este percentual sobe para 29%. 97% das mulheres ouvidas acreditam que o agressor deve ser processado mesmo contra a vontade da vítima e 90% declara que estaria disposta a denunciar, caso presencie ato de agressão a outra mulher.<sup>398</sup>

Do mesmo modo, Portugal também registrou um aumento de casos de violência doméstica, em 2016 foram recebidas 27.011 participações de violência doméstica, o que representa um acréscimo, em comparação a 2015, de 0,7%. A violência física esteve presente em 68% das situações, a psicológica em 81% e a sexual em 3%.<sup>399</sup> Na grande maioria dos casos a vítima é do sexo feminino, representando 84% dos casos, sendo elas casadas ou em união de fato (46%) e que não dependiam economicamente do denunciado

---

<sup>396</sup> CAMPOS; CARVALHO, *op. cit.*, 2011, p. 159.

<sup>397</sup> INSTITUTO DE PESQUISA DATASENADO. Violência doméstica e familiar contra a mulher, junho/2017. Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/institucional/datasetado/arquivos/aumento-numero-de-mulheres-que-declaram-ter-sofrido-violencia>. Acesso em 28 de setembro de 2020.

<sup>398</sup> *Ibid.*

<sup>399</sup> SECRETARIA GERAL. Ministério da Administração interna. Violência doméstica: relatório anual de monitoração. 2016. Disponível em: [https://www.sg.mai.gov.pt/Documents/Rel%20VD%202016\\_v22dez2017vfinal.pdf](https://www.sg.mai.gov.pt/Documents/Rel%20VD%202016_v22dez2017vfinal.pdf). Acesso em 28 de setembro de 2020.

(81%). Nesta mesma pesquisa, constatou-se que, no primeiro semestre de 2017, foram registradas 13.048 participações de violência doméstica, em comparação ao período homólogo de 2016, verifica-se um aumento em 87 participações, ou seja, uma taxa de variação positiva de 0,7%.<sup>400</sup> Ademais, o Relatório Anual de 2019 da APAV (Associação Portuguesa de Apoio à Vítima) concluiu que a maioria dos crimes assinalados diz respeito aos crimes contra a pessoa, 95,9%, com especial relevo para os crimes de violência doméstica, que representam um total de 79%.<sup>401</sup> Dentre a relação vítima-denunciado, 56% das vítimas mantinham, na ocasião da participação da ocorrência, uma relação conjugal com o denunciado, 22% a conjugalidade existira anteriormente e 9% existia/existira uma relação de namoro.<sup>402</sup>

Ainda, em um total de 6.003 sentenças transitadas em julgado entre 2012 e 2016, cerca de 58% resultou em condenação e cerca de 42% em absolvição. Em 2016, a taxa de condenação foi de 56%, dos 979 casos de condenação a duração da pena de prisão encontrava-se especificada, 64% dos casos correspondia a pena de prisão entre 2 e 3 anos, em 19,5% das condenações a pena foi de 3 a 4 anos e em 10% foi inferior a 2 anos. Nos demais casos, surgia a indicação de pena de prisão substituída por multa ou por trabalho a favor da comunidade, medidas de internamento ou a simples aplicação de multa.<sup>403</sup>

A partir da análise dos dados acima pode-se concluir que se por um lado a criminalização de comportamentos e conflitos sociais ajuda a trazer certos debates para a esfera pública, por outro lado, a estratégia não tem sucesso na prevenção, combate ou conter o próprio fato que busca criminalizar. A lógica punitivista e retributiva é, em sua essência, patriarcal e, portanto, incompatível com qualquer projeto feminista a longo prazo. O direito penal não é, sozinho, um instrumento de transformação da sociedade.

Nesta senda, observa-se que o debate gira em torno de dois principais argumentos: a discussão sobre a legitimidade jurídico-penal de diferenciar os crimes praticados com violência doméstica contra mulheres e, por lado, a possível incompatibilidade entre a criminologia crítica e a Lei Maria da Penha, ou ao déficit de recepção da criminologia

---

<sup>400</sup> SECRETARIA GERAL, *op. cit.*, 2016.

<sup>401</sup> ASSOCIAÇÃO PORTUGUESA DE APOIO À VÍTIMA. Estatísticas APAV, Relatório Anual, 2019. Disponível em: [https://apav.pt/apav\\_v3/images/pdf/Estatisticas\\_APAV-Relatorio\\_Anual\\_2019.pdf](https://apav.pt/apav_v3/images/pdf/Estatisticas_APAV-Relatorio_Anual_2019.pdf). Acesso em 28 de setembro de 2020.

<sup>402</sup> SECRETARIA GERAL, *op. cit.*, 2016.

<sup>403</sup> *Ibid.*

crítica.<sup>404</sup> Pois bem, acredita-se que a grande inovação da Lei 11.340/2006 foi trazer ao centro da discussão a vítima e reverter a lógica penal da exclusão da vítima. Ainda, no campo simbólico, a lei está operando uma mudança social e cultural, embora esta mudança não seja imediata, mas se opera aos poucos, a lei é significativa porque transmite uma importante mudança na sociedade.<sup>405</sup>

Especificamente em Portugal, conforme anteriormente demonstrado, existe a discussão acerca se o procedimento criminal deve ou não depender de queixa da vítima.<sup>406</sup> Antunes assevera que é irrelevante do ponto de vista prático, e, portanto, só relevante do ponto de vista estritamente simbólico, que um crime deste tipo tenha ou não natureza pública. Ou seja, não acredita-se que esta seja a via adequada para combater a violência doméstica, para além de a solução da natureza pública do crime de maus tratos conjugais merecer objeção de princípio que merece qualquer solução que faça do Código Penal um mero código de condutas socialmente intoleráveis.<sup>407</sup>

Os pontos centrais de enfrentamento entre a criminologia crítica, em sua vertente minimalista, e as perspectivas feminista foram as alterações nos tipos penais incriminadores e nas circunstâncias de aumento das sanções e a obstrução dos institutos diversificacionistas, argumentando-se que ao propor tais medidas estaria se consolidando uma visão punitivista da administração da justiça que se aproximaria dos movimentos políticos-criminais maximalistas. No entanto, os atos de violência contra as mulheres, em sua maioria podem ser traduzidos no que o direito penal e a criminologia chamam como criminalidade tradicional, isto é, tais condutas implicam danos concretos, praticados por e contra “pessoas de carne e osso”, em que são afetados bens jurídicos tangíveis, palpáveis, como por exemplo a vida e integridade física. Tais bens jurídicos encontram-se no rol das

---

<sup>404</sup> CAMPOS, *op. cit.*, 2017, p. 212.

<sup>405</sup> Conforme pesquisa realizada pelo Ibope/Themis, em 2008, 68% dos homens e mulheres declararam ter conhecimento da Lei Maria da Penha e 33% acreditam que a lei pune a violência doméstica. Ainda, são 83% das pessoas entrevistadas que acreditam que a lei ajuda na diminuição da violência doméstica. (IBOPE/THEMIS: Dois anos da Lei Maria da Penha: o que pensa a sociedade, 2008). Após, em 2010, a pesquisa feita pela Fundação Perseu Abramo concluiu que 85% dos entrevistados já ouviram falar da Lei Maria da Penha, 80% dos homens têm uma percepção positiva da lei e 91% deles consideram errado bater em mulher. (Fundação Perseu Abramo/Sesc. Mulheres brasileiras e gênero nos espaços públicos, São Paulo, 2010. Disponível em: [https://fpabramo.org.br/publicacoes/wp-content/uploads/sites/5/2017/05/pesquisaintegra\\_0.pdf](https://fpabramo.org.br/publicacoes/wp-content/uploads/sites/5/2017/05/pesquisaintegra_0.pdf). Acesso em 23 de setembro de 2020.

<sup>406</sup> Cf. ANTUNES, *op. cit.*, 2000; SANTOS, Cláudia Cruz. *O direito processual penal português em mudança: rupturas e continuidades*. Coimbra: Almedina, 2020, pp. 103-124.; CAEIRO, Pedro. *Observações sobre a projectada reforma do regime dos crimes sexuais e do crime de violência doméstica*. Coimbra, junho de 2019, pp. 40 e ss.

<sup>407</sup> ANTUNES, *op. cit.*, 2000, p. 106-107.

condutas em que as políticas criminais alternativas, identificadas como direito penal mínimo, entendem como lícita criminalização. É possível concluir, portanto, que a mera especificação da violência de gênero para hipóteses de condutas criminalizadas já existentes não produz o aumento da repressão penal, sendo compatível inclusive com pautas político-criminais minimalistas.<sup>408</sup>

A busca pelos direitos positivados e institucionalizados remontam à “primeira onda” do feminismo, retoma o histórico de mulheres sufragistas que sequer eram reconhecidas oficialmente como cidadãs de pleno direito, quando havia algum sentido na busca pela igualdade formal e o direito seria o único mecanismo para transformar sua situação material. Smart concluiu que no final do século XX a lei parou de formalmente alocar direitos a homens que são negados a mulheres. A lei pode ainda permanecer opressiva a mulheres, mas a forma que ela toma não é mais de negação de direitos formais que são preservados para homens. Nesse sentido, enquanto talvez tenha sido apropriado para as primeiras feministas demandar direitos legais, a continuidade da mesma demanda por direito é agora problemática.<sup>409</sup> Ainda, acredita que o direito hipersimplificam relações de poder complexas, ou seja, a aquisição de direitos numa área pode criar a impressão de que uma diferença de poder foi “resolvida”.<sup>410</sup>

Elevar as penas quando talvez os problemas mais acentuados que impedem uma proteção adequada às mulheres vítimas de violência, seja a insuficiência de canais alternativos ou intermediários ao sistema penal, os mecanismos de proteção prévios a sentença ou posteriores a condenação ou a falta de resposta a demandas específicas, é pretender encontrar uma solução quando ainda desconhece exatamente o problema.<sup>411</sup> A crítica ainda vai além, a polícia judiciária distingue, quando há violência, entre as boas e más violações e levanta a suspeição sobre o comportamento da mulher. Por exemplo quando o agressor é o companheiro ou marido, tem sido um obstáculo para que a polícia faça um inquérito ou o promotor apresente a denúncia. No tocante ao processo penal, as mulheres maltratadas conseguem somente informar ao sistema penal a infração penal e que somente tomam parte no processo como ofendidas. A mulher como vítima está totalmente subordinada ao processo penal e todo aparato estatal, podendo ser interrogada

---

<sup>408</sup> CAMPOS; CARVALHO, *op. cit.*, 2011, p. 150.

<sup>409</sup> SMART, Carol. *Feminism and the power of the law*. London: Routledge, 1989, p. 139

<sup>410</sup> *Ibid.*

<sup>411</sup> LARRAURI, *op. cit.*, 2007, p.57

minuciosamente e passar por diversos constrangimentos, isto é, de vítima, passa à suspeita. O sistema penal está condicionado a manter relações sociais, inclusive as relações hierárquicas de gênero, não sendo, por isso, um instrumento adequado à luta feminista. Posto isto, é possível concluir que a codificação não pode ser uma forma de educação moral, mas somente uma forma de regulamentação e uma possibilidade de controle formal.<sup>412</sup>

É possível compreender que a corrente que insiste na defesa da criminalização e alargamento das penas, de um modo geral, só conhece genericamente as funções oficiais do direito penal e quase nada das suas reais funções. Pode-se argumentar que determinadas minorias oprimidas sentem a necessidade de buscar no direito penal um reconhecimento da opressão como crime, na tentativa de legitimar suas demandas. O entendimento majoritário da sociedade em geral é que a criminalização reconhece um problema social ou que quanto maior a pena e punição, maior a gravidade da conduta, nesse caso, o direito penal seria de fato o meio mais efetivo para solucionar os problemas sociais. O direito como um todo tem limitações para satisfazer as demandas do feminismo, especialmente o direito penal, que sequer se propõe a uma atividade transformadora, somente reforça as estratégias de dominação do sistema patriarcal e capitalista, tendo em vista que reproduz as desigualdades de classe e de gênero, assim como é um instrumento material e ideológico do poder.<sup>413</sup>

Neste senda, Andrade conclui que ao relegitimar o sistema penal como uma forma de resolver os problemas de gênero, se produz um desvio de esforços do feminismo, que seria, de outro modo, dirigido a soluções mais criativas, radicais e eficazes, suscitando falsas esperanças de mudança por “dentro” e “através” do sistema. A neocriminalização, ainda que louvável pelas boas intenções e pelo substrato histórico, parece encontrar-se imerso na reprodução da mesma matriz da qual faz a crítica, num movimento extraordinariamente circular. Primeiro por reproduzir a dependência masculina na busca da autonomia e emancipação feminina, ou seja, segmentos do movimento feminista buscam libertar-se da opressão masculina recorrendo à proteção de um sistema evidentemente classista e sexista, no qual acreditam ser o grande pai capaz de reverter sua orfandade social e jurídica. Até que ponto é um avanço para as lutas feministas a reprodução da

---

<sup>412</sup> CAMPOS, *op. cit.*, 2013, p. 62.

<sup>413</sup> ANDRADE, Vera Regina Pereira. A soberania patriarcal: o sistema de justiça criminal no tratamento da violência sexual contra a mulher. In: *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, n. 48, p. 260-290, 2004.

imagem social da mulher como vítima e merecedora de proteção do homem ou do Estado? Em segundo lugar por reproduzir o discurso e as práticas da “luta contra” a violência através do sistema penal, em determinados momentos associadas a uma declaração de guerra contra o masculino. Por a neocriminalização crer no direito penal positivo como fator político decisivo para a solução dos problemas sociais, a resposta do sistema penal à esta demanda repressiva acaba que transita da violência institucional, da sua violência seletiva e da impunidade, à trivialização dos conflitos femininos.<sup>414</sup>

Persistir na crença de que o direito penal é potencial transformador ou acreditar no seu uso meramente simbólico é olvidar que trata-se, antes de tudo, de uma forma jurídica condicionada às determinações estruturais, isto é, independente da legitimidade do conteúdo com o qual se preencha o direito penal, ele não será moldado para além das determinações nas quais ele foi construído, vez que o resultado será sempre opressor.<sup>415</sup> Ao se recorrer à lei, especialmente à lei estruturada em princípios patriarcais, as mulheres arriscam invocar um poder que trabalhará contra elas ao invés de por elas. Ainda, a utilização simbólica do direito penal não reduz a opressão das mulheres e é insuficiente, uma vez que ele é sistematicamente opressor contra as classes subalternas, ou seja, aqueles que já compõe as camadas desprivilegiadas da sociedade serão atingidos, da mesma forma que a sua atuação diferenciada somente evidencia e insiste nas desigualdades sociais. Se a violência de gênero é presença permanente numa sociedade patriarcal, não será através dos próprios moldes em que esta se constrói e se sustenta a forma totalizante, que será possível resistir e enfrentar radicalmente tal problema.<sup>416</sup>

---

<sup>414</sup> ANDRADE, *op. cit.*, 1999, p. 115-117.

<sup>415</sup> BERGALLI; BODELÓN, 1992, *op. cit.*, p. 55-56

<sup>416</sup> MARTINS, Fernanda. Entre-nós radicais – ensaio para uma costura criminológico-feminista. In: GOSTINSKI, Aline; MARTINS, Fernanda (org.) *Estudos Feministas: por um direito menos machista*, v. 2, Florianópolis: Empório do Direito, 2017, p. 87-106, p. 104.

## CONCLUSÃO

A criminologia em geral vem se desenvolvendo ao longo dos anos, porém ainda necessita questionar e evoluir no quesito gênero. Nenhuma das teorias criminológicas foi capaz de incluir o gênero em suas discussões e estudos. A razão para esse déficit de gênero está no fato de que as correntes criminológicas se propuseram a resolver apenas indagações masculinas, cujas respostas foram generalizadas até o encontro feminino ou cujas explicações para a criminalidade feminina residiam em estereótipos de gênero. Sendo assim, é inegável que o pensamento feminista é marginalizado na criminologia. A exclusão das mulheres dos discursos criminológicos é resultado da subordinação estrutural à qual estão submetidas, isto é, de um discurso ideológico condicionado à reprodução da dominação estrutural do patriarcado.

O desenvolvimento da análise acerca do gênero somente inicia-se com a percepção de que isto foi negligenciado durante anos de criminologia, até mesmo a criminologia crítica apresentou dificuldades em incorporar as perspectivas feministas. Posto isto, com o movimento feminista, a categoria feminina passa a ser estudada na criminologia, a partir de um quadro no qual exclusivamente mulheres criminólogas estudam mulheres criminalizadas ou vitimizadas. Estas criminólogas intitulam-se como criminólogas feministas, tendo em vista a indiferença de qualquer análise deste assunto dentro dos estudos da criminologia. A crítica ao sujeito “mulheres” revela que não há mais uma unidade e uma única essência entre as mulheres, o novo sujeito do feminismo não possui uma identidade fixa, mas é múltipla e incerta. Sendo assim, não existe mais a “mulher criminosa” e a “mulher vítima”, ocorre a desconstrução do sujeito e acaba com o discurso do determinismo biológico. Nesse sentido, embora haja um mínimo de reconhecimento da produção e da crítica feminista, sua aplicação e absorção pelas demais correntes criminológicas ainda é insignificante.

Sendo assim, é necessário defender a sobrevivência do pensamento crítico feminista sobre o gênero na criminologia e, mais do que nunca, deve ser cobrado pela sociedade, reivindicando que estas perspectivas feministas nunca saiam do nicho em que se encontram e sejam efetivamente parte dos estudos criminológicos crítico. A interação entre crime e gênero torna o discurso da criminologia um campo muito mais rico e mais produtivo. Trabalhar a questão de gênero na criminologia crítica, significa cumprir com a

tarefa política que esta se propõe, tendo em vista que opera uma radical crítica à estrutura patriarcal e a maneira que ela opera e se reproduz sobre as mulheres, homens e o sistema de justiça criminal.

A perspectiva feminista na criminologia conclui que não existem mais “as mulheres”, mas sim mulheres em situações concretas de múltiplas expressões, assim, a mulher não pode mais ser acidental na criminologia, deve ser parte constitutiva dela. Ignorar a compreensão da incidência e da influência do sistema de justiça criminal sobre a mulher e a diferente reação social que ocasiona é ignorar a forma como o direito penal é estruturalmente determinado para mantê-la na histórica posição de subordinação, passiva e frágil. Exemplo disto é a exclusão da vontade da vítima ao prosseguimento ou desistência da ação penal nos crimes de violência doméstica. Ainda, todo o desenvolvimento crítico feminista influencia na compreensão do crime masculino dentro da criminologia, ou seja, não são dois aspectos isolados de uma mesma disciplina, são situações convergentes e dialogáveis. Sendo assim, o movimento feminista e a sua perspectiva na criminologia influencia o campo do direito penal e na vida social, seja pelas reivindicações de descriminalização de determinados comportamentos, seja na criminalização de novos tipos penais.

Neste quesito, foi possível concluir que a mulher, sempre deixada de fora do mundo jurídico ou vista por este como honesta e maternal, passa a constituir pauta principal de documentos internacionais e legislações específicas na defesa das desigualdade sofridas durante os anos. O terceiro capítulo compilou alguns marcos legislativos, internacionais e nacionais, com ênfase nas legislações pátrias, do Brasil e de Portugal, no tocante a violência doméstica. Conclui-se que a mulher não era vista como sujeito independente, mas como anexo do homem, sendo isto resultado de toda a construção legislativa patriarcal que nunca deu espaço e direitos às mulheres. Foi necessário muitos anos de evolução legislativa, de edições de conferências internacionais sobre o tema mulher, e principalmente violência doméstica, para evidenciar o problema e iniciar uma mudança do pensamento social.

Ao longo do trabalho procurou-se traçar uma perspectiva jurídica de como os legisladores portugueses e brasileiros lutaram contra o problema da violência doméstica, sua criminalização, os bens jurídicos tutelados, a proteção da vítima e se o meio para impedir a continuação criminosa se demonstra eficaz. Discutiu-se, a partir da perspectiva

da vítima, uma vez que constitui a principal interessada no fim da violência, nos sistemas jurídicos-penais tradicionais, sobre o papel que lhe é atribuído, os direitos que lhe assistem e sobre a relevância ou irrelevância da sua vontade, a consideração ou não da sua autonomia e a seriedade de respeitar sua vontade como forma do empoderamento. Ainda, é possível concluir que diante de tantas divergências jurisprudencial e doutrinárias, seja do bem jurídico, seja da natureza jurídica do crime, o direito penal ainda não sabe e não consegue tutelar de maneira efetiva o problema da violência doméstica, tanto no aspecto da vítima, tanto no aspecto do ofensor e a sua reabilitação.

A violência doméstica é um problema existente desde sempre na sociedade e as lutas feministas demonstraram ao Estado a necessidade de uma regulamentação. Sendo assim, foram criados diversos mecanismos de defesa e proteção às mulheres em nível internacional e nacional. No entanto, no início das reivindicações da criminalização da violência doméstica nos anos 80, o problema era o seu reconhecimento jurídico penal, hoje é a sua magnitude. As estatísticas demonstraram que a criação de instrumentos legais para a defesa e a proteção de vítimas e violência doméstica tanto no Brasil, quanto em Portugal e ainda a nível internacional, não foram suficientes e eficientes para reduzir drasticamente ou até mesmo erradicar esse tipo de violência, o que aconteceu foi o contrário, as estatísticas demonstraram que houve um aumento do número de casos de violência contra a mulher nos últimos anos.

As reivindicações feministas tiveram grande influência na promulgação da Lei Maria da Penha (Lei n.º 11.340/2006) no Brasil, o que ocasionou controvérsias, tendo em vista que o mesmo movimento lutou pela descriminalização de outros tipos penais que envolviam a mulher, como o crime de adultério, sedução e o tão discutido, até os dias atuais, o crime de aborto. Sendo assim, dividiu-se em duas correntes, a primeira que defende a legitimação do direito penal como instrumento válido na garantia e luta dos direitos das mulheres, já que historicamente a mulher nunca foi tutelada, por isto, defende a criação de leis protetivas às mulheres e penas mais severas para controle da violência masculina contra as mulheres. A segunda corrente critica a utilização do direito penal, uma vez que este representa um campo totalmente negativo para as mulheres, um instrumento sexista, masculino e reprodutor da sociedade patriarcal.

Nesta senda, ainda existe aqueles que acreditam que o uso simbólico do direito penal traria a mudança social e de comportamentos, trazendo a conscientização pública a

respeito do ato de violência doméstica. No entanto, conclui-se que o direito penal não é o instrumento correto para refletir os valores de uma nova moral. Não é trazendo para essa disciplina problemas sociais que a condição histórica de inferioridade feminina será suprida e resolvida, pelo contrário, este não controla os homens violentos e não protege as mulheres que mais necessitam. Apenas as estigmatizam e as colocam em posição duplamente vitimizada.

Apesar da Lei Maria da Penha ser classificada como a terceira lei mais avançada do mundo, o Brasil continua sendo o quinto país que mais mata mulher, ou seja, a mudança legislativa não muda uma realidade, isto somente ocorrerá através da mudança de cultura, paradigma e da prevenção deste crime. Conclui-se que o direito penal, o instrumento jurídico que oficialmente se propõe a solucionar problemas sociais, é um mecanismo condicionado pela estrutura social, influenciado pelas condições políticas, econômicas e ideológicas, que converte todas as mulheres em vítimas, não sendo capaz de ajuda-las em nenhum aspecto social. Ainda que a lei específica, a Lei Maria da Penha, não crie novos tipos penais, inferioriza a mulher, como por exemplo não ser capaz de ter sua própria opinião nos casos de renúncia à representação, isto é, a mulher será tratada novamente como inferior, passiva e vitimizadora, tratada como alguém incapaz de tomar as próprias decisões. O caráter retributivo sempre está presente no direito penal e, ainda, enfrenta uma severa crise de legitimidade. “À resposta penal à violência doméstica e à estigmatização processual da vítima pode corresponder, pois, a total frustração das intenções político-criminais que se pretendem alcançar com a criminalização.”<sup>417</sup>

Posto isto, foi fundamental percorrer pelos pensamentos críticos criminológicos e as perspectivas feministas, na tentativa de compreender a origem dos movimentos feministas e suas reivindicações, seja no âmbito da criminologia, seja no direito penal, compreender de que maneira as mulheres foram oprimidas pelo sistema de justiça criminal, a forma como estas foram vitimizadas, para então tentar justificar e entender as motivações das reivindicação de proteção estatal, primordialmente no direito penal. Sendo assim, foi possível concluir que a legitimação do direito penal no combate à violência doméstica não reduz a opressão sofrida pelas mulheres durante longos anos e só evidencia e insiste nas desigualdades sociais.

---

<sup>417</sup> ANTUNES, *op. cit.*, 2000, p. 108.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALMEIDA, Maria Teresa Féria de. O crime de violência doméstica: o antes e o depois da Convenção de Istambul. In: CUNHA, Maria Conceição Ferreira da. *Combate à violência de gênero: da Convenção de Istambul à nova legislação penal*. Porto: Universidade Católica, 2016.

ANDRADE, Andressa Paula de; KAZMIERCZAK, Luiz Fernando. As sufragistas, o direito penal e as mulheres: dóceis, submissas e recatadas. A linguagem da dogmática penal. In: *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, ano 25, vol. 138, dezembro 2017, p. 187-210.

ANDRADE, Vera Regina Pereira de. *A ilusão da segurança jurídica: do controle da violência à violência do controle penal*. 2º ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003.

\_\_\_\_\_. Criminologia e Feminismo: da mulher como vítima à mulher como sujeito de construção da cidadania. In: CAMPOS, Carmen Hein de (org.) *Criminologia e Feminismo*. Porto Alegre: Sulina, 1999.

\_\_\_\_\_. Sexo e gênero: a mulher e o feminino na criminologia e no sistema de Justiça Criminal. In: *Boletim IBCCRIM*. São Paulo: v. 11, n. 137, abr. 2004.

\_\_\_\_\_. *Sistema penal máximo x cidadania mínima: códigos de violência na era da globalização*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003.

\_\_\_\_\_. A soberania patriarcal: o sistema de justiça criminal no tratamento da violência sexual contra a mulher. In: *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, n. 48, p. 260-290.

\_\_\_\_\_. Do paradigma etiológico ao paradigma da reação social: mudança e permanência de paradigmas criminológicos na ciência e no senso comum. In: *Revista*

CCJ/UFSC, n. 30, ano 16, p. 24-36, junho de 1995. Disponível em: <<https://periodicos.ufsc.br/index.php/sequencia/article/view/15819>>.

\_\_\_\_\_. Violência sexual e sistema penal: proteção ou duplicação da vitimação feminina? In: *Sequência*, v. 17, n. 33, Florianópolis, 1996, p. 87-114.

ANITUA, Gabriel Ignacio. *História dos pensamento criminológicos*. Rio de Janeiro: Renavan, 2008.

ANIYAR DE CASTRO, Lola. *Criminologia da Libertação*. Tradução de Sylvia Moretzsohn. Rio de Janeiro: Revan: ICC, 2005.

\_\_\_\_\_. *Criminologia da Reação Social*. Rio de Janeiro: Forense, 1983.

\_\_\_\_\_. El pecado de Eva. Un castigo con exceso de equipaje. Las mujeres infractoras. In: *Entre la dominación y el miedo: nueva criminología y nueva política criminal*. Meida: Nuevo Siglo C.A, 2003.

ANTUNES, Maria João. Legislação: da teoria à mudança de atitudes. In: *Violência contra as mulheres: tolerância zero*. Encerramento da Campanha Europeia. Actas da Conferência de Lisboa, maio de 2000.

ARENDT, Hanna. *Sobre a violência*. Rio de Janeiro: Relume-Dumaran, 1994.

BANDEIRA, Lourdes Maria; ALMEIDA, Tânia Mara de. Vinte anos da Convenção de Belém do Pará e a Lei Maria da Penha. *Estudos Feministas*, 23(2): 352, maio-agosto/2015, p. 506. Disponível em: <https://periodicos.ufsc.br/index.php/ref/article/view/38872/29351>

BARATTA, Alessandro. O paradigma do gênero. In: CAMPOS, Carmen Hein de (org). *Criminologia e Feminismo*, Porto Alegre: Salina, 1999.

\_\_\_\_\_. Che cosa è la criminologia crítica?, in *Dei Delitti e delle Pene*, 1991, n. 1, p. 54-69.

\_\_\_\_\_. *Criminologia crítica e crítica ao Direito Penal*. 6. Ed. Rio de Janeiro: Editora Renavan, 2011.

BARRETO, Tobias. *Estudos de direito II: edição comemorativa*. Rio de Janeiro: Record, 1991.

BASTERD, Leila Linhares. A Lei Maria da Penha: uma experiência bem-sucedida de advocacy feminista. In: CAMPOS, Carmen Hein de. (org.) *Lei Maria da Penha: comentada em uma perspectiva jurídico-feminista*. Rio de Janeiro: Lumen Iuris, 2011.

BASTOS, Tatiana Barreira. *Violência Doméstica e familiar contra a mulher: uma análise da Lei Maria da Penha: um diálogo entre a teoria e a prática*. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2013.

BATISTA, Nilo; ZAFFARONI, Eugenio Raul; ALAGIA, Alejandro e SLOKAR, Alejandro. 2 ed. *Direito Penal Brasileiro. Primeiro Volume – Teoria Geral do Direito Penal*. Rio de Janeiro: Revan, 2003.

BATISTA, Nilo. *Só Carolina não viu: violência doméstica e as políticas criminais no Brasil*. Rio de Janeiro: Jornal de Psicologia, março de 2008.

BATISTA, Vera Malaguti. *Introdução crítica à criminologia brasileira*. Rio de Janeiro: Renavan, 2011.

BEAUVOIR, Simone. *O segundo sexo: fatos e mitos*. São Paulo: Difusão eurpoéia do Livro, 1970.

BECKER, Howard. *Outsiders: estudos de sociologia do desvio*. 1. Ed. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2008.

BELEZA, Teresa Pizarro. *Direito das Mulheres e da igualdade social: A construção jurídica das relações de gênero*. Coimbra: Almedina, 1951.

\_\_\_\_\_. Gênero e Direito: da igualdade ao “direito das mulheres”. In: *Revista da Faculdade de Direito da UNL*, ano 1, n. 2, 2000, p. 35-66.

\_\_\_\_\_. *Maus tratos conjugais: art. 153.º 3 do Código Penal, Materiais para o estudo da parte especial do Direito Penal*. Estudos Monográficos: 2, A.A.F.D.L, 1989.

\_\_\_\_\_. Violência Doméstica. In: *Revista do CEJ*, Lisboa: n. 8, 2008, p. 280-291.

\_\_\_\_\_. *Mulheres, direito, crime ou a perplexidade de Cassandra*. Dissertação de doutoramento, Faculdade de Direito, Universidade de Lisboa, 1990.

BERGALLI, Roberto; BODELÓN, Encarna. *La cuestión de las mujeres y el derecho penal simbólico*. In: *Anuario de filosofía del derecho IX*, 1992, p. 43-73.

BIANCHINI, Alice. Da assistência a mulher em situação de violência doméstica e familiar – artigo 8.º. In: CAMPOS, Carmen Hein de. *Lei Maria da Penha: comentada em uma perspectiva jurídico-feminista*. Rio de Janeiro: Lumen Iuris, 2011.

\_\_\_\_\_. *Lei Maria da Penha: Lei n. 11.340/2006 aspectos assistenciais, protetivos e criminais da violência de gênero*. São Paulo: Saraiva, 2016.

BITENCOURT, Cezar Roberto. *A falência da pena de prisão: causas e alternativas*. 4ª ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

\_\_\_\_\_. *Juizados Especiais Criminais e Alternativas à Pena de Prisão*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1997.

BOURDIEU, Pierre. *A dominação masculina*. 3ª ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2003.

BRANDÃO, Nuno. A tutela penal especial reforçada da violência doméstica. In: *Julgar*, n. 12, 2010.

BUTLER, Judith. *Problemas de gênero: feminismo e subversão da identidade*. Lisboa: Orfeu Negro, 2015.

CAEIRO, Pedro. *Observações sobre a projectada reforma do regime dos crimes sexuais e do crime de violência doméstica*. Coimbra, junho de 2019.

CAMPOS, Carmem Hein de. O Discurso Feminista Criminalizante no Brasil: limites e possibilidades. 1988. 180f. Dissertação (Mestrado em Direito), Universidade Federal de Santa Catarina. Florianópolis. 1998.

\_\_\_\_\_. Teoria Crítica Feminista e Crítica à(s) Criminologia(s): estudo para uma perspectiva feminista em criminologia no Brasil. Tese (Doutoramento em Ciências Criminais). Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul. Porto Alegre, 2013.

\_\_\_\_\_. *Criminologia Feminista: teoria feminista e crítica às criminologias*. 1.ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017.

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 Iuris, 2011.

CARDOSO, Cristina Teixeira, *Violência Doméstica na Vertente Conjugal ou Análoga – Será o Direito Penal Espanhol Um Modelo a Seguir?* Tese (Doutoramento), Universidade Católica Portuguesa, Outubro de 2017.

CARDOSO, Irene; CADOZO, José Eduardo Matins. *Caminhos da constituinte: o direito da mulher na nova constituição*. São Paulo: Glogal, 1986.

CARVALHO, A. Taipa de. Comentário ao art. 152.º. In: *Comentário Conimbricense do Código Penal: Parte Especial*, Tomo I. Direção J. Figueiredo Dias, Coimbra: Coimbra Editora, 2012.

CARVALHO, Salo de. Criminologia crítica. In: *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, 2003, n. 104.

CHAI, Cássius Guimarães; PASSOS, Kennya Regyna Mesquita. Gênero e pensamento criminológico: perspectivas a partir de uma epistemologia feminista. In: *Revista de Criminologias e Políticas Criminais*, v. 2, n. 2. Curitiba, jul/dez. 2016, p. 131-151.

CHAUÍ, Marilena. *Cultura e democracia: o discurso competente e outras falas*. São Paulo: Cortez, 2007.

CHESNEY-LIND, Meda. Capitalism, patriarchy, and crime: toward a socialista feminist criminology by James W. Messerschmidt. In: *Gender and Society*, vol. 3, n. 1, 1989, p. 132-134.

CHRISTIE, Nils. Conflicts as property. In: *The British Journal of Criminology*, v. 17, 1977.

\_\_\_\_\_. *A indústria do controle do crime: a caminho do gulag's em estilo ocidental*. Rio de Janeiro: Forense, 1998.

COHEN, Stanley. *Un escenario para el sistema penitenciário futuro*, NPP, 1975.

COHEN, Stanley. *Visions of social control*. Cambridge: Polity Press, 1985.

DAHL, Tove Stang. *O direito das mulheres: uma introdução à teoria do direito feminista*. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1993.

DALY, Kathleen. Women's pathways to felony court: feminist theories of lawbreaking and problems of representation. In: JACOBY, Joseph E.; SEVERANCE, Theresa A.; BRUCE, Alan S (editores). *Classics of criminology*. Long Grove, EUA: Waveland Press, 2012.

DAVIS, Angela. *Are prisons obsolete?*, Nova Iorque: Seven Stories Press, 2003.

DIAS, Jorge de Figueiredo; ANDRADE, Manuel da Costa. *Criminologia, o homem delincente e a sociedade criminógena*. Coimbra: Coimbra, 1997.

\_\_\_\_\_. *Questões fundamentais de direito penal revisitadas*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

DIAS, Maria Berenice. *A Lei Maria da Penha na Justiça: a efetividade da Lei 11.340/2006 de combate à violência doméstica contra a mulher*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

DUARTE, Madalena. O lugar do Direito nas políticas contra a violência doméstica. In: *Centro de Estudos Sociais – Universidade de Coimbra, ex aequo*, n. 25, 2012, pp. 59-73.

EDWARDS, Susan. Violence against women: feminism and the law. In: GELSTHORPE, Loraine; MORRIS, Allison. *Feminist Perspectives in Criminology*. McGraw-Hill: Open University Press, 1990.

FACIO, Alda; CAMACHO, Rosalia. *Em busca das mulheres perdidas – ou uma aproximação – crítica à criminologia*. Cladem. *Mulheres Vigeadas e Castigadas*. São Paulo: 1995.

FERNANDES, Valéria Diez Scarance. *Lei Maria da Penha: O processo Penal no caminho da efetividade*. São Paulo: Atlas, 2015.

FERNANDES, Plácido Conde. Violência doméstica: Novo quadro penal e processual penal. In: *Revista do CEJ*, n. 8, 2008.

FERREIRA, Maria Elisabete. *Da Intervenção do Estado na questão da violência conjugal em Portugal*. Almedina, 2005.

\_\_\_\_\_. O crime de violência doméstica na jurisprudência portuguesa: do pseudo requisito da intensidade da conduta típica à exigência revistada de dolo específico. In: *Estudos em homenagem ao Prof. Doutor Manuel da Costa Andrade*, vol. I, Universidade de Coimbra - Instituto Jurídico, 2017.

\_\_\_\_\_. *Violência parental e a intervenção do Estado: a questão à luz do direito português*. Porto: Universidade Católica Editora, 2016.

FOUCAULT, Michel. *A ordem do discurso*. São Paulo: Loyola, 1996.

FRAGOSO, Heleno C. Lições de direito penal, v.II. São Paulo: José Bushatsky editor, 1962.

FREYRE, Gilberto. Sobrados e mucambos – decadência do patriarcado rural e desenvolvimento urbano. In: *Intérpretes do Brasil*. Rio de Janeiro: Nova Aguillar, 2002.

GOFFMAN, Erving. *Estigmas: Notas sobre a manipulação da identidade deteriorada*. Tradução: Mathias Lambert. Coletivo Sabotagem, 2004.

GOMES, Conceição; *et. al.* *Violência doméstica – estudo avaliativo das decisões judiciais*. Lisboa: Coleção estudos de gênero 12.

GRINOVER, Ada Pellegrini. *Juizados Especiais Criminais*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

GUSMÃO, Chrysolito de. *Dos crimes sexuais*. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 2001.

HESPANHA, Antonio Manuel. Carne de uma só carne: para uma compreensão dos fundamentos históricos antropológicos da família na época moderna. In: *Análise Social*, vol. XXVIII, 1993, p. 951-973.

HULSMAN, Louk; CELIS, Jacqueline Bernat de. *Penas perdidas: o sistema penal em questão*. Niterói: Luam, 1993.

HUNGRIA, Nelson; LACERDA, Romão Cortes de. *Comentários ao Código Penal*, t. VIII, Rio de Janeiro: Forense, 1947.

JANKOVIC, Ivan. Labor market and imprisonment. In: *Crime and Social Justice*. Berkeley: n. 8, 1977.

JESUS, Damásio. Da Exigência de Representação da Ação Penal Pública por Crime de Lesão Corporal resultante de Violência Doméstica e Familiar Contra a Mulher (Lei 11.340, de 7 de agosto de 2006). In: *Revista Magister de Direito Penal e Processual Penal*, n. 13, ano III, p. 87-89. Porto Alegre: Editora Magister, agosto de 2006.

KARAM, Maria Lúcia. A esquerda punitiva. In: *Revista Discursos Sediciosos – Crime, direito e sociedade*, n.º 1, ano 1, 1º semestre de 1996, Rio de Janeiro: Relume/Dumará, p. 79-92.

\_\_\_\_\_. Violência de gênero: o paradoxal entusiasmo pelo rigor penal. In: *Boletim IBCCRIM*, ano 14, nº 168, novembro de 2006, São Paulo.

KASHIURA JR, Celso Naoto; NAVES, Marcio Bilharinho. Pachukanis e a Teoria Geral do Direito e o Marxismo. In: *Marxismo, Realismo e Direito Humanos*. João Pessoa: Editora UFPB, 2012.

LARRAURI, Elena. *Criminología crítica y violencia de género*. Madrid: Trotta, 2007.

\_\_\_\_\_. *La herencia de la criminología crítica*. 2. Ed. Madrid: Siglo Veintiuno, 1992.

\_\_\_\_\_. *Mujeres y sistema penal: Violencia doméstica*, Buenos Aires: B de F, 2008.

LOMBROSO, Cesare; FERRERO, Guglielmo. *A mulher delinquente*. Tradução: Antônio Fontoura. Curitiba, 2017.

MACKINNON, Catharine A. Feminism, marxism, method, and the state: toward feminist jurisprudence. *Signs: journal of women in culture and society*, vol. 8, n. 4, 1983, p. 635-658.

MAGALHÃES, Teresa. *Violência e Abuso – respostas simples para questões complexas*. Coimbra: Imprensa da Universidade de Coimbra, 2010.

MARQUES JUNIOR, William Paiva. O tratamento da Corte Interamericana de Direitos Humanos na questão da proteção dos direitos indígenas na América Latina. In: PACÍFICO, Andrea Maria Calazans Pacheco e VIEIRA, Susana Camargo (org.) *Direito Internacional e direitos humanos II*. Florianópolis: CONPEDI, 2014, p. 443-472.

MARTINS, Fernanda. Entre-nós radicais – ensaio para uma costura criminológico-feminista. In: GOSTINSKI, Aline; MARTINS, Fernanda (org.) *Estudos Feministas: por um direito menos machista*, v. 2, Florianópolis: Empório do Direito, 2017.

MELOSSI, Dario. A New Edition of “Punishment and Social Structure” Thirty- Five Years Later: A Timely Event. In: *Social Justice*, Vol. 30, No. 1 (91), Race, Security & Social Movements, 2003.

MENDES, Soraia Rosa. *Criminologia Feminista: Novos Paradigmas*. 2. Ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

MIKKOLA, Mari, Feminist Perspectives on Sex and Gender, In: *The Stanford Encyclopedia of Philosophy* (Fall 2019 Edition), Edward N. Zalta (ed.), <<https://plato.stanford.edu/archives/fall2019/entries/feminism-gender/>>.

MILLET, Kate. *Política sexual*. Lisboa: Dom Quixote, 1970.

MONTENEGRO, Marília. *Lei Maria da Penha: uma análise criminológico-crítica*. Rio de Janeiro: Renavan, 2015.

NORONHA, E. Magalhães. *Direito Penal*. V. I, São Paulo: Saraiva, 1993.

\_\_\_\_\_. *Direito Penal*. V. III, São Paulo: Saraiva, 1995.

NUNES, Carlos Casimiro; MOTA, Maria Raquel. O crime de Violência Doméstica: a al. b) do art. 152.º do Código Penal. In: *Revista do Ministério Público*, n.º 122 – abr/jun, 2010.

OLIVEIRA, Odete Maria de. A mulher e o fenômeno da criminalidade. In: ANDRADE, Vera Regina Pereira de. (org.). *Verso e Reverso do controle penal: (des)aprisionando a sociedade da cultura delitiva*, Florianópolis: Fundação Boiteux, 2002, p. 159-172.

OLSEN, Frances. El sexo del derecho. In: RUIZ, Alicia E. C. (org.). *Identidad femenina y discurso jurídico*. Buenos Aires: Biblos, 2000.

\_\_\_\_\_. Feminism and the legal critical theory: an American perspective. In OLSEN, Francis (Ed.) *Feminist Legal Theory: foundations and outlooks*. New York University Press, 1995, vol.1, p. 473.

OTERO, Juan Manuel. A hipocrisia e a dor no sistema de sanções do direito penal. In: *Discursos sediciosos: crime, direito e sociedade*, ano 11, n. 15/16, 1º e 2º semestre de 2007.

PACHUKANIS, Evgeny B. *Teoria geral do direito e marxismo*. São Paulo: Acadêmica, 1988.

PEDRO, Joana Maria. Narrativas fundadoras do feminismo: poderes e conflitos (1970-1978). In: *Revista Brasileira de História*. V. 26, n. 52. São Paulo, dezembro, 2006.

PIMENTEL, Silvia. *Evolução dos direitos da mulher: norma, fato, valor*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais. 1978.

PIOVESAN, Flávia e PIMENTEL, Silvia. 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-feminista*. Rio de Janeiro: Lumen Iuris, 2011.

POLAN, D. Towards a theory of law and patriarchy. In: KAIRYS, D. (comp.). *The politics of law: a progressive critique*. 1982.

RENZETTI, Claire M. *Feminist Criminology*. New York: Routledge, 2013.

ROXIN, Claus. *Estudos de direito penal*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

RUSCHE, Gerog; KIRCHHEIMER, Otto. *Punição e estrutura social*. 2. Ed. Rio de Janeiro: Renavan, 2004.

SABADELL, Ana Lucia. *Manual de sociologia jurídica: introdução a uma leitura externa do direito*. 2ª edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

SAFFIOTI, Heleieth I. B. *A mulher na sociedade de classes: mito e realidade*. 3ª edição. São Paulo: Expressão Popular, 2013.

\_\_\_\_\_. *O Poder do Macho*. 5. ed. São Paulo: Moderna Ltda. Coleção Polêmica, 1987.

SANTOS, Cláudia Cruz. A justiça restaurativa: um modelo de reacção ao crime diferente da justiça penal porquê, para quê e como? Tese (Doutoramento em Direito) - Faculdade de Direito, Universidade de Coimbra, Coimbra, 2013.

\_\_\_\_\_. *O direito processual penal português em mudança: rupturas e continuidades*. Coimbra: Almedina, 2020.

\_\_\_\_\_. Um crime, dois conflitos (e a questão, revista, do “roubo do conflito” pelo Estado. In: *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, n. 71, Revista dos Tribunais, março-abril 2008, p. 31-49.

SANTOS, Juarez Cirino dos. *A criminologia radical*. 3. Ed. Curitiba: ICPC: Lumen Juris, 2008.

SANTOS, June Cirino dos. Criminologia crítica ou feminista. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade Nacional de Direito, Universidade Estadual do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2018.

SCHECAIRA, Sérgio Salomão. *Criminologia*. 7. ed. São Paulo: Thomson Reuters, 2018.

SCHWENDINGER, Herman; SCHWENDINGER, Julia R. Rape, the law, and private property. In: *Crime and delinquency*, 1982, p. 271-291.

SILVA, Christine Oliveira Peter da. *Constitucionalismo Feminista*. Salvador: Editora JusPodivm, 2018.

SMART, Carol. *Feminism and the power of the law*. London: Routledge, 1989.

\_\_\_\_\_. *Women, crime and criminology: a feminist critique*. Londres, Inglaterra: Routledge & Kegan Paul Ltda., 1976.

\_\_\_\_\_. La mujer del discurso jurídico. In: LARRAURI, Elena (org.), *Mujeres, derecho penal e criminología*. Madrid: Siglo XXI, 1994.

SMAUS, Gerlinda. Abolicionismo: el punto de vista feminista. Tradução de Mary Beloff. In: *No hay derecho*. v.3, n.7, Ano IE, n° 7, p. 10-12, set/nov. 1992,

SOUZA, Braz Florentino Henrique. *Lições de direito criminal*. Brasília: Conselho Editorial, 2003.

TABAK, Fanny; VERUCCI, Florisa. *A difícil igualdad: os direitos da mulher como direitos humanos*. Rio de Janeiro: Relume/Dumará, 1994.

TAYLOR, Ian; WALTON, Paul; YOUNG, Jock. *Criminología crítica*, México: Siglo XXI, 1977.

\_\_\_\_\_. *The new criminology: for a social theory of deviance*. London: Routledge & Kegan Paul, 1973.

ZAFFARONI, Eugenio Raul. A mulher e o poder punitivo. In: CLADEM. *Mulheres: vigiadas e castigadas*. São Paulo, 1995.

\_\_\_\_\_. *A questão criminal*. 1. Ed. Rio de Janeiro: Renavan, 2013.

\_\_\_\_\_. Globalização e sistema penal na América Latina: da segurança nacional à urbana. In: *Discursos sediciosos*. Rio de Janeiro, ano 2, n. 4, p. 25-36.

\_\_\_\_\_. *Poder Judiciário: crise, acertos e desacertos*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995.

\_\_\_\_\_. *Em busca das penas perdidas*. Rio de Janeiro, Renavan, 1991.

## DOCUMENTOS ELETRÔNICOS

ASSOCIAÇÃO PORTUGUESA DE APOIO À VÍTIMA. Estatísticas APAV, Relatório Anual, 2019. Disponível em: [https://apav.pt/apav\\_v3/images/pdf/Estatisticas\\_APAV-Relatorio\\_Anual\\_2019.pdf](https://apav.pt/apav_v3/images/pdf/Estatisticas_APAV-Relatorio_Anual_2019.pdf).

BITENCOURT, Cezar Roberto. Violência doméstica ou lesões corporais domésticas. Disponível em: <https://cezarbitencourt.jusbrasil.com.br/artigos/121935992/violencia-domestica-ou-lesoes-corporais-domesticas>.

BRASIL. Código Criminal. 1830. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/lim/lim-16-12-1830.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lim/lim-16-12-1830.htm).

BRASIL. Código Penal, 1890. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/1851-1899/D847.htmimpresao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1851-1899/D847.htmimpresao.htm).

BRASIL. Código Penal. Disponível em: < [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del2848compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm)>

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil, 1988. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm).

BRASIL. Decreto N.º 1.973. Disponível em [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/1996/D1973.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1996/D1973.htm)

BRASIL. Lei n.º 9.099/95 (Lei dos Juizados Especiais). Disponível em: < [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/19099.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19099.htm)>

BRASIL. Lei n.º 11.340, 7 de agosto de 2006. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2004-2006/2006/lei/11340.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/11340.htm)

COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. Organização dos Estados Americanos. Relatório Anual 2.000, Relatório 54/2001, Caso 12.051, Maria da

Penha Maia Fernandes, Brasil, 4 de abril de 2001. Disponível em: <http://cidh.oas.org/annualrep/2000port/12051.htm>

COMISSÃO PARA A CIDADANIA E A IGUALDADE DE GÊNERO (CIG). Convenção De Istambul entra em vigor. Disponível em: <https://www.cig.gov.pt/2014/08/convencao-de-istambul-entra-em-vigor-1-ago-2014/>.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. Comissão Parlamentar Mista de Inquérito sobre a Violência contra a Mulher. Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/institucional/omv/entenda-a-violencia/pdfs/relatorio-final-da-comissao-parlamentar-mista-de-inquerito-sobre-a-violencia-contras-mulheres>.

CONVENÇÃO SOBRE A ELIMINAÇÃO DE TODAS AS FORMAS DE DISCRIMINAÇÃO CONTRA A MULHER (CEDAW) 1979. Disponível em <<http://www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/bibliotecavirtual/instrumentos/discrimulher.htm>>

EUR-LEX. Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia. Disponível em: <https://eurlex.europa.eu/legalcontent/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:12016P/TXT&from=FR>.

EUR-LEX. Decisão n.º 779/2007/CE do Parlamento Europeu e Conselho, de 20 de junho. Disponível em: <https://eurlex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2007:173:0019:0026:PT:PDF>.

EURO-LEX. Luta contra a violência exercida contra as crianças, os adolescentes e as mulheres: Programa Daphne. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=LEGISSUM%3A133062>.

FUNDAÇÃO PERSEU ABRAMO/SESC. Mulheres brasileiras e gênero nos espaços públicos, São Paulo, 2010. Disponível em: [https://fpabramo.org.br/publicacoes/wp-content/uploads/sites/5/2017/05/pesquisaintegra\\_0.pdf](https://fpabramo.org.br/publicacoes/wp-content/uploads/sites/5/2017/05/pesquisaintegra_0.pdf).

IBOPE/THEMIS: Dois anos da Lei Maria da Penha: o que pensa a sociedade, 2008. Disponível em: [www.observatoriodegenero.gov.br](http://www.observatoriodegenero.gov.br) > at\_download > file.

INSTITUTO DE PESQUISA DATASENADO. Violência doméstica e familiar contra a mulher, junho/2017. Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/institucional/datasetado/arquivos/aumenta-numero-de-mulheres-que-declaram-ter-sofrido-violencia>.

NEVES, José Francisco Moreira. Violência doméstica: um problema sem fronteiras, 2000, Disponível em: <https://www.verbojuridico.net/doutrina/familia/violenciadomestica.html>.

PARLAMENTO DOS JOVENS. Violência doméstica e no namoro. Disponível em: [http://www.jovens.parlamento.pt/2019\\_2020/docs/dicas-exploracao-temas-2019-2020.pdf](http://www.jovens.parlamento.pt/2019_2020/docs/dicas-exploracao-temas-2019-2020.pdf).

ONU MULHERES: CONFERÊNCIAS MUNDIAIS DA MULHER: Disponível em [www.onumulheres.org.br/planeta5050-2030/conferencias/](http://www.onumulheres.org.br/planeta5050-2030/conferencias/)

PORTUGAL. Código Penal Português 1982 – Art. 153.º. Disponível em: [http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei\\_mostra\\_articulado.php?tabela=lei\\_velhas&artigo\\_id=&nid=101&ficha=101&pagina=&nversao=1&so\\_miolo=](http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?tabela=lei_velhas&artigo_id=&nid=101&ficha=101&pagina=&nversao=1&so_miolo=)

PORTUGAL. Decreto-Lei n.º 48/95, de 15 de março. Disponível em: [http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei\\_mostra\\_articulado.php?nid=109&artigo\\_id=&tabela=leis&nversao=&ficha=101&pagina=&so\\_miolo=](http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=109&artigo_id=&tabela=leis&nversao=&ficha=101&pagina=&so_miolo=)

PORTUGAL. Lei n.º 59/2007, de 05 de setembro. Art. 152.º. Disponível em: [http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei\\_mostra\\_articulado.php?nid=930&tabela=leis](http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=930&tabela=leis).

PORTUGAL. Lei n.º 7/2000, de 27 de maio. Disponível em: [http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei\\_mostra\\_articulado.php?nid=113&tabela=leis](http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=113&tabela=leis).

PORTUGAL. Lei. N.º 19/2013, de 21 de fevereiro. Disponível em: [http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei\\_mostra\\_articulado.php?nid=1880&tabela=leis](http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=1880&tabela=leis)

PORTUGAL. Lei n.º 7/2000, de 27 de maio. Disponível em:  
[http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei\\_mostra\\_articulado.php?nid=113&tabela=leis](http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=113&tabela=leis).

PORTUGAL. Resolução da Assembleia da República n.º 4/2013, de 14 de dezembro de 2012, aprova a Convenção do Conselho da Europa para a Prevenção e o Combate à Violência contra as Mulheres e a Violência Doméstica, ratificada pelo Decreto do Presidente da República n.º 13/2013. Disponível em:  
[http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei\\_mostra\\_articulado.php?nid=1878&tabela=leis](http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=1878&tabela=leis).

SECRETARIA GERAL. Ministério da Administração interna. Violência doméstica: relatório anual de monitoração. 2016. Disponível em:  
[https://www.sg.mai.gov.pt/Documents/Rel%20VD%202016\\_v22dez2017vfinal.pdf](https://www.sg.mai.gov.pt/Documents/Rel%20VD%202016_v22dez2017vfinal.pdf).

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. Súmula 542. Disponível em:  
<https://scon.stj.jus.br/SCON/sumanot/toc.jsp?livre=%28sumula%20adj1%20%27542%27%29.sub>

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Acórdão ADC 19/DF. 09 de dezembro de 2012. Disponível em:  
<<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=5719497>.>

## ANEXO 1 – A luta pela emancipação da mulher no âmbito mundial

1691 – Estados Unidos. As mulheres votam no Estado de Massachusetts. Perdem esse direito em 1780.

1788 – França. Condorcet, filósofo e político francês, bate-se pelo direito das mulheres à educação, à política e ao trabalho.

1792 – Reino Unido. Mary Wollstonecraft, pioneira da ação feminista, publica *Em defesa da mulher*.

1840 – Estados Unidos. Lucretia Mott lança as bases da Equal Rights Association, para defesa da mulher e dos negros.

1857 – Estados Unidos. Greve de operárias das indústrias têxtil e de confecção, em 8 de março, pela igualdade de salário e pela redução da jornada de trabalho para 10 horas.

1859 – Rússia. Surge um movimento feminino em São Petersburgo pela emancipação da mulher.

1862 – Suécia. As mulheres votam nas eleições municipais.

1865 – Alemanha. Louise Otto funda a Associação Geral das Mulheres Alemãs.

1866 – Reino Unido. John Stuart Mill, filósofo e economista inglês, defende o direito de voto para as mulheres.

1868 – Reino Unido. Criação da Sociedade Nacional pelo Sufrágio Feminino.

1869 – Estados Unidos. Criação da Associação Nacional pelo Sufrágio Feminino. O Estado de Wyoming concede o direito de voto às mulheres, a fim de alcançar a cota de eleitores necessária para ingressar na União.

1870 – França e Suécia. As mulheres têm acesso ao estudo de Medicina.

Turquia. Inauguração de uma Escola Normal destinada a formar professoras e professores para escolas primárias e secundárias femininas.

1874 – Japão. Abertura da primeira Escola Normal para moças.

1878 – Rússia. Abertura da primeira Universidade feminina, em São Petersburgo (Universidade de Bestujev).

1881 – França. Em novembro, criação de uma Liga pelo Direito das Mulheres, sob o patrocínio de Victor Hugo, então um dos líderes do Partido Republicano.

1888 – Estados Unidos. Susan B. Anthony funda o Conselho Nacional de Mulheres. Em Washington é fundado o Conselho Internacional de Mulheres pela organização feminista da Europa e dos Estados Unidos.

1889 – Rússia. Sofya Kowalevskaya, matemática, é eleita para a Academia de Ciências da Rússia.

1893 – Nova Zelândia. As mulheres conquistam o direito ao voto.

1901 – França. O deputado socialista René Viviani provoca o primeiro debate sobre o direito de voto para as mulheres.

Noruega. As mulheres começam a votar em eleições municipais.

1903 – Reino Unido. Emmeline Pankhurst, feminista inglesa, cria a Women's Social and Political Union (WSPU).

1904 – Estados Unidos. Fundada a Aliança Feminina Internacional.

1905 – Reino Unido. Comício feminista em Manchester: Annie Kenny e Christabel Pankhurst são presas.

1906 – Finlândia. As mulheres conquistam o direito de voto.

1908 – Reino Unido. Criação da Liga pela Liberdade da Mulher. Manifestação feminista no Royal Albert Hall e no Hyde Park. Emmeline e Christabel Pankhurst e Flora Drummond. Militantes feministas, são presas ao promoverem um comício, em Trafalgar Square.

1910 – Dinamarca. No Segundo Congresso Internacional de Mulheres Socialistas, em Copenhague, Clara Zetkin propõe que 8 de março seja escolhido para o Dia Internacional da Mulher, em comemoração da greve das operárias têxteis de Nova Iorque (08/03/1857).

1911 – Japão. Criação do Movimento de Libertação Feminina Seito Sha.

1912 – China. Várias organizações femininas se reúnem a 22 de janeiro, em Nanquim, para formar uma aliança de coordenação. Reclamam igualdade de direitos em 20 de maio a Sun Yat-Sen, Presidente da República Chinesa.

1913 – Noruega. As mulheres conquistam o direito ao voto.

Alemanha, Áustria, Suíça e Dinamarca. Nas comemorações do Dia Internacional da Mulher, é reclamado para as mulheres o direito de votar e serem votadas.

1914 – Turquia. Criação da primeira Faculdade para moças na Universidade de Istambul.

1915 – Suécia. A escritora Ellen Key reivindica informações sobre o controle da natalidade e amparo social para a mãe solteira.

1917 – Holanda e Rússia. Direito de voto para as mulheres.

Rússia. A Revolução de Outubro e a primeira Constituição na vida política, econômica e cultural.

1918 – Reino Unido. As mulheres com mais de 30 anos podem votar e ser votadas para o Parlamento.

1919 – Alemanha e Tchecoslováquia. As mulheres conquistam o direito de voto.

1920 – Estados Unidos. As mulheres votam em todos os Estados.

1923 – América Latina. Aprovada, a 26 de abril, pela Quinta Conferência dos Estados Americanos, reunida em Santiago do Chile, a resolução sobre Direitos da Turquia. Com a ascensão de Kemal Atatürk ao poder, a emancipação da mulher na Turquia ganha grande impulso.

1925 – Japão. A 30 de março, a Dieta vota a lei sobre o sufrágio universal excluindo as mulheres. Nasce, então, no país, um movimento feminista.

Índia. Sarojjini Naidu, escritora e poetisa, é eleita Presidente do Congresso Nacional Indiano. Ela é defensora dos direitos da mulher na Índia.

1928 – América Latina. É criada a Comissão Interamericana de Mulheres, por ocasião da Sexta Conferência dos Estados Americanos, realizada em Havana.

1929 – Equador. As mulheres conquistam o direito de voto.

1931 – Brasil. Lei eleitoral da Segunda República dá às mulheres o direito de votar e serem votadas.

1932 – Espanha. A Constituição da Segunda República reconhece o direito de voto às mulheres.

1934 – França. Realiza-se em Paris um Congresso Internacional de Mulheres contra o Fascismo e a Guerra.

1936 – Apesar de não terem as mulheres o direito de voto, três mulheres fazem parte do Governo da Frente Popular, entre elas Irene Joliot-Curie, física e Prêmio Nobel.

1945 – França e Itália. Direito ao voto para as mulheres.

1946 – Japão. Seis mulheres são eleitas para o Parlamento.

1951 – OIT. Aprovada pela OIT, a 19 de junho, a Convenção de Igualdade de Remuneração entre Trabalho Masculino e Trabalho Feminino pela Função Igual.

1952 – ONU. A Assembleia Geral aprova, a 20 de dezembro, por grande maioria, a Convenção sobre Direitos Políticos da Mulher.

1957 – Tunísia. Uma lei reconhece a igualdade de direitos entre homens e mulheres.

1959 – Ceilão. Pela primeira vez no mundo uma mulher, Sirima Bandaranaike, é eleita Primeiro-Ministro.

1961 – Paraguai. A mulher adquire o direito de voto, que já é exercido pelas mulheres de toda a América Latina.

1962 – Argélia. Treze mulheres são eleitas deputadas à Assembleia Nacional.

1964 – Paquistão. Num ato político sem precedente, uma mulher, Fatima Jinnah, candidata-se à Presidência da República.

1967 – Irã. A Lei de “Proteção à Família” permite à mulher trabalhar sem autorização do marido. O uso do véu fora proibido em 1963.

1971 – Suíça. As mulheres conquistam o direito de voto.

1975 – ONU. Ano internacional da Mulher.

Fonte: PIMENTEL, Silvia. *Evolução dos direitos da mulher: norma, fato, valor*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais. 1978, p. 9-12