

Feminicídio e Poder Judiciário: Uma análise feminista da reprodução de estereótipos e discriminação de gênero em decisões judiciais

Autoras

Livia de Meira Lima Paiva*

Adriana Ramos de Mello**

RESUMO

Este artigo apresenta os resultados de pesquisa realizada em 31 processos judiciais envolvendo o crime de feminicídio que tramitaram no Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro com o objetivo de compreender como o feminicídio é entendido pelas distintas instituições, especialmente as instâncias decisórias (juízo singular, Câmaras Criminais e jurados/as). A metodologia Análise Crítica do Discurso foi utilizada para a estruturação das cinco categorias que serão abordadas: a invisibilidade do feminicídio, quesitação, a natureza jurídica da qualificadora e problemática decorrente do julgamento pelo Tribunal do Júri, os argumentos revitimizantes e a ausência de perspectiva de gênero nos julgados. Como resultados, apresentamos a crítica à invisibilização do feminicídio derivada do entendimento restritivo dos Tribunais sobre a suposta ausência de violência baseada no gênero, à construção do quesito relativo ao feminicídio, à escolha técnica pela inserção no ordenamento jurídico como uma qualificadora e não um tipo penal autônomo, além de reflexões sobre o dever de atuação ética da Defesa em casos de feminicídios (à luz do direito à memória da vítima) e a necessidade de incorporação da perspectiva de gênero ao longo de todo o julgamento.

PALAVRAS-CHAVE:

FEMINICÍDIO, PERSPECTIVA DE GÊNERO, PROCESSO PENAL, TRIBUNAL DO JÚRI, DISCRIMINAÇÃO DE GÊNERO.

Cómo citar este artículo

De Meira Lima Paiva, Livia y Ramos de Mello, Adriana (2022). Feminicídio e Poder Judiciário: Uma análise feminista da reprodução e estereótipos e discriminação de gênero em decisões judiciais. *REV. IGAL*, 1 (1), 43-64.

* Doutora em Direito pela Universidade Federal do Rio de Janeiro. Professora e pesquisadora do Instituto Federal do Rio de Janeiro e da Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro (EMERJ). E-mail: livia.paiva@ifrj.edu.br.

** Doutora em direito público pela Universidade Autònoma de Barcelona. Juíza de direito do Rio de Janeiro. Professora da Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro (EMERJ) e do mestrado profissional da Escola Nacional de Formação de Aperfeiçoamento de Magistrados (ENFAM). E-mail: adrianaramos@tjrj.jus.br.

RESUMEN

Este artículo presenta parte de los resultados de una investigación realizada en 31 procesos judiciales de feminicidio que fueron procesados en el Tribunal de Justicia del Estado de Río de Janeiro con el objetivo de comprender cómo el feminicidio es entendido por diferentes instituciones, sobre todo por los órganos decisorios (los/as jueces/as de primera instancia, los/as de segunda instancia y el Tribunal de jurados). Se utilizó la metodología del Análisis Crítico del Discurso para estructurar las cinco categorías que serán abordadas: la invisibilidad del feminicidio en los procesos judiciales, la estructuración de las preguntas en el juicio de los/as jurados/as, la naturaleza jurídica de la "agravante" feminicidio y los problemas derivados de la sentencia del Tribunal de Jurados, los argumentos revictimizantes utilizados por la defensa y la ausencia de una perspectiva de género en las sentencias. Como resultado, presentamos la crítica a la invisibilidad del feminicidio derivada del entendimiento restrictivo de las Cortes sobre la supuesta ausencia de violencia de género, a la forma en que se construye la cuestión del feminicidio, a los problemas derivados de la construcción jurídica del feminicidio como calificativo objetivo del homicidio, así como reflexiones sobre el deber de actuación ética de la defensa en los casos de feminicidio (a la luz del derecho a la memoria de la víctima) y la necesidad de incorporar la perspectiva de género a lo largo del juicio.

PALABRAS CLAVE:

FEMINICIDIO, PERSPECTIVA DE GÉNERO, PROCEDIMIENTO PENAL, TRIBUNAL DE JURADOS, DISCRIMINACIÓN DE GÉNERO.

1. Introdução

A violência de gênero contra a mulher foi definida pelo Comitê para Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher (CEDAW) da ONU como a "violência que é dirigida contra uma mulher porque ela é mulher ou que afeta as mulheres desproporcionalmente", e que se constitui violação de seus direitos humanos. A falta de políticas públicas de prevenção à violência e a tolerância do Estado em relação à violência contra as mulheres tem gerado um obstáculo crítico para alcançar a igualdade substantiva entre homens e mulheres (item 10, da Recomendação 35, do Comitê CEDAW).

No âmbito do Sistema Interamericano de Proteção de Direitos Humanos (SIPDH) o Brasil foi recentemente responsabilizado pela violação dos direitos humanos de Marcia Barbosa e seus familiares (OEA, 2021). Marcia era uma mulher jovem, negra, estudante e moradora de Cajazeiras na Paraíba que, em junho de 1998, foi assassinada por Aécio Pereira, um influente deputado estadual com quem se envolvera sexualmente. Embora um número expressivo de provas indicasse a autoria do fato, as solicitações para abertura de uma investigação policial, que à época dependiam de autorização da Assembleia Legislativa do Estado, foram rejeitadas por influência do político.

Marcia Barbosa foi vítima de violência de gênero pela primeira vez em 1998 e, em seguida, diversas vezes institucionalmente durante a investigação e o processo penal, quando lhe retiraram a condição de vítima ao construir uma imagem de provocadora ou merecedora da violência. A revitimização através de argumentos difamatórios é frequente em investigações e processos judiciais que envolvem violência de gênero (Sabadell, 2017; Pimentel, Pandijiarjian & Belloque, 2006; Fachinetto, 2016; Bandeira, 2014; Suárez & Bandeira, 2001).

No caso de Marcia, a discriminação se caracteriza pelas reiteradas perguntas sobre sua sexualidade e consumo de drogas desde a investigação policial até a sustentação do advogado de defesa no plenário do júri que tentou imputar a ela o consumo de álcool e prostituição, como se estas condutas autorizassem de alguma forma a violência sofrida.

O caso de Marcia é emblemático porque 1) aborda a discriminação de gênero resultante de procedimentos investigatórios e judiciais dissociados de uma perspectiva de gênero, 2) reúne as sobreposições de raça, gênero, classe e a interação destas categorias que não devem ser decompostas na análise sobre as múltiplas formas de violência contra as mulheres.

O recorte de raça e classe é fundamental para analisar as desigualdades sociais e de gênero que afetam as mulheres de forma desproporcional. A violência de gênero afeta as mulheres ao longo de todo o ciclo de vida e em vários âmbitos, seja público ou particular, incluindo as meninas e adolescentes.

Os dados sobre as mortes violentas de mulheres são preocupantes no Brasil. O Anuário Brasileiro de Segurança Pública de 2022, elaborado pelo Fórum Brasileiro de Segurança Pública (FBSP), informa que juntando os anos de 2020 e 2021, foram mortas 2.695 mulheres pela condição de serem mulheres. Somente no ano de 2021, 1.341 mulheres foram vítimas de feminicídio, a maioria negras (62%), entre 18 e 44 anos (68,7%), mortas dentro de casa (65,6%). Em 81,7% dos casos, o autor do crime foi o companheiro ou o ex-companheiro da vítima (Fórum Brasileiro de Segurança Pública [FBSP], 2022). O patriarcado deixa marcas e mortes por onde passa. No Brasil, a violência de gênero contra as mulheres não poupa nem a infância e tão pouco as mulheres durante a gestação e o parto, com altos índices de violência obstétrica e assédio sexual. No âmbito da administração judiciária, o Conselho Nacional de Justiça (CNJ), registrou crescimento no número de novos casos, vez que no ano de 2020 foram registrados 1.596 novos casos e, em 2021, foram registrados 1.900 (Conselho Nacional de Justiça [CNJ], 2022).¹ Os dados permitem a reflexão de que o maior confinamento nos lares durante a pandemia de covid-19 significou a maior vitimação de mulheres brasileiras.

Embora tenha sido registrado o aumento de processos judiciais, o caso de Marcia Barbosa segue como exemplo de como a ausência de perspectiva de gêneros nos procedimentos judiciais pode significar na violação de direitos humanos. Fundamental, portanto, a pesquisa em processos judiciais para reflexão da significação das dinâmicas e circunstâncias dos crimes que envolvem violência de gênero pelas práticas judiciais.

¹ O Monitoramento da Política Judiciária Nacional de Enfrentamento à Violência contra as Mulheres foi criado pela Resolução nº 254, de 2020 para o ano de 2021.

Este artigo busca apresentar alguns resultados de pesquisa realizada em 31 processos julgados pelas Câmaras Criminais do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. A metodologia da Análise Crítica do Discurso (Fairclough, 2012) foi utilizada construção de cinco categorias de análise que serão apresentadas nas seções ao longo do texto com objetivo de analisar, à luz das Teorias Feministas do Direito (Jaramillo, 2000; Smart, 1994; Mackinnon, 1989; Bodelón, 2003) como o feminicídio é inteligido pelas distintas instituições, especialmente as instâncias decisórias (juízo singular, Câmaras Criminais e jurados/as) e em que medida é efetivamente incorporada a perspectiva de gênero nos julgamentos de processos de feminicídios.

Antes, porém, contextualizaremos de forma breve a opção legislativa para introdução do feminicídio no ordenamento jurídico brasileiro para situar especialmente o/a leitor/a estrangeiro/a acerca das escolhas legislativas e processamento do crime de feminicídio segundo a legislação brasileira.

2. Considerações preliminares: a introdução do feminicídio no ordenamento jurídico brasileiro

O campo do conhecimento denominado Estudos de Gênero é capaz de fornecer suporte teórico para pensar as implicações das condições de gênero, retirando o debate da esfera biológica e inserindo-o como um produto das relações sociais. Os gêneros constituem uma estrutura abstrata de relações, mas que é encarnada em atores sociais ou personagens míticos e fixada pela experiência humana acumulada em um período largo de tempo (Segato, 2003). O patriarcado seria uma ordem reguladora hierarquizada dos *status* de gênero, instalado e reproduzido por uma economia simbólica. Esta ordem faz emergir caracterizações secundárias com "atributos do homem e da mulher ou com gestos da masculinidade e da feminilidade de personagens dramáticos que representam papéis característicos" (Segato, 2003, p. 57).

O feminicídio desempenha papel fundamental nesta ordem hierarquizada de status: a violência feminicida como uma tentativa de manter a estabilidade e coerência das normas compulsórias de gênero. Ou ainda, compreendê-la como a coação mais concreta e fatal na correção das mulheres desviantes de seus papéis originários. Da possibilidade de escapar da prescrição estrutural e previsível, vem a punição e o retorno à estabilidade.

O feminicídio pode ser compreendido como a morte de mulheres pelo simples fato de sê-lo ou ainda, nas palavras de Russell e Caputi, que pela primeira vez escreveram sobre o tema, "o extremo de um *continuum* de terror anti-feminino e [que] inclui uma ampla variedade de abusos verbais e físicos" (Caputi & Russell, 1992, p.15). O assassinato de mulheres com sinais de extrema violência guarda certas semelhanças não obstante tenha sido praticado em Cidade Juárez, no norte do México ou Cipolleti, na patagônia, extremo sul do continente (Segato, 2003).

Desde que foi teorizado pela primeira vez e descrito em três possibilidades, a conceituação do que é um feminicídio sofreu uma série de mudanças. Inicialmente o feminicídio compreendido em três aspectos: *íntimo*, aquele praticado por um parceiro ou ex-parceiro com o qual a vítima tenha mantido relação íntima de afeto, *não íntimo*, praticado por desconhecido e *por conexão*, entendido como a morte da mulher que se encontrava na "linha de fogo" de um homem que tentava matar outra mulher (Toledo, 2010; Carcedo & Sagot, 2000; Instituto Interamericano de Derechos Humanos [IIDH], 2006). Embora se trate de uma violência que guarda diversas semelhanças em distintas regiões e culturas, o feminicídio já foi teorizado e descrito a partir de certas particularidades e agenciamentos de violências particulares (Monarrez-Fragoso, 2019; Segato, 2003, 2006; Carcedo, 2010; Lagarde, 2008; Romio, 2017).

Após a condenação do Estado Mexicano no caso Gonzalez y otras vs. México², Marcela Lagarde, então deputada federal, defendeu a necessidade de uma pesquisa nacional para conhecer os distintos contextos em que a violência se manifestava por todo o território. A pesquisa levada a cabo por uma comissão especializada foi capaz de identificar distintos agenciamentos de opressões que concorriam para a morte de meninas e mulheres e que se relacionavam com sua condição de gênero. A partir da pesquisa empírica os debates parlamentares foram levados a cabo para introdução do feminicídio no ordenamento jurídico mexicano. Entender o feminicídio

² O caso González e outras ("campo algodoeiro") vs. México foi um marco na luta pelos direitos de meninas e mulheres na América Latina. Refere-se ao feminicídio de três jovens, que foram encontradas mortas, com marcas de violência sexual em um campo de algodão em Cidade Juárez. Sentenciado em 16 de novembro de 2009 pela Corte Interamericana de Derechos Humanos, pela primeira vez uma Corte Internacional reconhece o conceito de feminicídio para caracterizar a morte de mulheres como uma violência de gênero. Para uma análise do caso ver: Rosas & Montpellier, 2011.

como uma categoria empírica pressupõe uma disposição para olhar as diversas matizes do fenômeno. A empiria busca compreender a partir da experiência, da observação dos fatos.

A partir da pesquisa empírica acerca das realidades do feminicídio, distintas autoras começam a complexificar a conceituação do fenômeno. Monarrez-Fragoso (2019) e Largarde (2008), denunciam a dimensão sistêmica do feminicídio na realidade mexicana, Carcedo (2010), em pesquisa realizada na Costa Rica, designou como "cenários do feminicídio" diferentes contextos socioeconômicos, políticos e culturais que propiciam ou produzem relações assimétricas de poder entre homens e mulheres conduzindo a feminicídios com distintas características.

No Brasil, em 1998, Sueli Almeida publicou o livro "Femicídio: algemas do (In)visível", resultado de sua tese de doutorado orientada por Heleieth Saffioti, cujo objetivo principal era questionar a neutralidade dos termos "homicídio" e "assassinato". Desde então, pesquisas feministas revelam a discriminação sofrida por mulheres em processos judiciais que ao invés de julgarem o suposto autor do fato, atribuem às vítimas a responsabilidade e culpa pela violência sofrida. Pimentel, Pandijjarjian e Belloque (2006) abordam a reprodução da violência de gênero nas decisões judiciais, uma vez que incorporam estereótipos, preconceitos e discriminações contra as mulheres vítimas de violência, desqualificando-as e convertendo-as à posição de réus dos crimes nos quais foram vítimas. A tese de legítima defesa da honra é mobilizada para fundamentar "construções jurídicas que misturam ao Direito a moral patriarcal, ao resgatar entendimentos já superados nas academias, no sentido de proteção do casamento e da família patriarcal em detrimento das pessoas que a integram" (Pimentel, Pandijjarjian Et Belloque, 2006, pp. 131-132).

Romio (2017) categoriza os feminicídios em diretos e indiretos, entendidos respectivamente como aqueles decorrentes de contextos de supressão de direitos que levam à morte de mulheres, tais como o aborto e mortalidade materna e os decorrentes de agressões físicas, suicídio e agressões sexuais. A autora trabalha com três categorias derivadas desta definição: feminicídios reprodutivos, feminicídios sexuais e feminicídios domésticos (Romio, 2017).

No ordenamento jurídico brasileiro, a atribuição da competência para o julgamento de crimes dolosos (tentados ou consumados) contra a vida é do Tribunal do Júri por força do art. 5º, XXXVIII, "c" da Constituição Federal da República Federativa de 1988 (doravante CRFB). Assim sendo, sempre que houver indícios de autoria e materialidade, o agressor deve ser pronunciado e submetido ao Conselho de Sentença (composto por 7 jurados/as) que decide sobre estes elementos, assim como a existência das qualificadoras e de crimes conexos.

O crime de homicídio está previsto no art. 121 do Código Penal Brasileiro (doravante CPB). Após determinar a conduta incriminadora, a lei penal prevê circunstâncias subjetivas e objetivas que devem ser consideradas para aumentar ou diminuir a reprovação do delito e que, consequentemente, afetarão a sanção imposta.

O art. 74 do Código de Processo Penal Brasileiro (doravante CPPB) determina que nos crimes que envolvem homicídio (art. 121 do CPB) também compete ao Tribunal do Júri apreciar as qualificadoras (§ 2º do art. 121 do CPB) e a causa de diminuição de pena (identificada como homicídio privilegiado – § 1º do art. 121 do CPB). Assim, a exclusão de qualificadoras na fase da pronúncia ou o decote da qualificadora que se ampare em alguma prova usurpa a função dos jurados e, portanto, fere o princípio constitucional da soberania do Tribunal do Júri. Admite-se reforma da decisão dos jurados quando esta é manifestamente contrária a provas nos autos (art. 593, III, d e § 2º do CPPB).

Em 2015, a Lei 13.104 alterou o CPB para introduzir o feminicídio como uma qualificadora do tipo penal de homicídio (art. 121, § 2º, VI do CPB), entendida como o homicídio praticado contra mulher por "razões e condições do sexo feminino", ocorrido no contexto de violência doméstica (art. 121, § 2º-A, I) ou por menosprezo ou discriminação à condição de mulher (art. 121, § 2º-A, II). As causas de aumento foram inseridas no §7º do mesmo artigo:

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

- I - durante a gestação ou nos 3 (três) meses posteriores ao parto;
- II - contra pessoa menor de 14 (catorze) anos, maior de 60 (sessenta) anos ou com deficiência;
- III - contra pessoa maior de 60 (sessenta) anos, com deficiência ou com doenças degenerativas que acarretem condição limitante ou de vulnerabilidade física ou mental;
- IV - na presença física ou virtual de descendente ou de ascendente da vítima;
- V - em descumprimento das medidas protetivas de urgência previstas nos incisos I, II e III do caput do art. 22 da Lei nº 11.340, de 7 de agosto de 2006 (Lei Maria da Penha).

O reconhecimento do feminicídio como uma forma específica de violência, que se fundamenta na discriminação de gênero foi uma demanda dos movimentos de mulheres e a inclusão de seu "nomen juris através da tipificação penal reflete o reconhecimento político-jurídico de uma violência específica que é também uma violação dos direitos humanos das mulheres" (Campos, 2015, p.110).

A interpretação do que seria "razões e condições do sexo" ou "menosprezo à condição de mulher" não é evidente. Além das resistências do "patriarcalismo jurídico"³ à aplicação de normas que tutelem distintos direitos das mulheres, a redação da qualificadora tampouco ajuda na objetividade exigida de uma lei penal. Em outros países latino-americanos como Guatemala e Costa Rica, o feminicídio foi internalizado como um tipo penal autônomo (Mello, 2017; Toledo, 2012).

Nos últimos anos, a estruturação de documentos e diretrizes, nacionais e internacionais, objetivaram orientar a atuação das instituições do de justiça. *O Modelo de Protocolo Latino-Americano para investigação das mortes violentas de mulheres por razões de gênero (femicídio/feminicídio)* elaborado pela ONU Mulheres, objetiva orientar os profissionais "que intervenham na cena do crime, no laboratório forense, no interrogatório de testemunhas e supostos responsáveis, na análise do caso, na formulação da acusação, ou ante os tribunais de justiça" (Oficina Regional para América Central del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos [OACNUDH] & OnuMujeres, §11, 2014, p. 9).

Em 2016, o Modelo de Protocolo Latino-Americano foi adaptado pelo Escritório da ONU Mulheres no Brasil em parceria com a Secretaria de Políticas para Mulheres da Presidência da República (SPM/PR) à realidade social, cultural, política e jurídica no Brasil e originou as *Diretrizes Nacionais para investigar, processar e julgar com perspectiva de gênero as mortes violentas de mulheres*. Este documento cita como princípios norteadores da atuação das instituições estatais: o acesso à justiça integral e gratuita, o respeito à dignidade humana, à diferença e à privacidade, a participação em sentido amplo (informação, assistência, proteção e reparação), a reparação, o direito à justiça, à verdade e à memória. Como veremos, à luz das Diretrizes Nacionais, encontramos uma série de problemas no processamento e julgamento dos crimes de feminicídio, tais como o desrespeito à memória e dignidade da vítima morta, a utilização de argumentos revitimizantes e o tratamento desrespeitoso da mulher vítima sobrevivente e testemunhas (familiares, especialmente filhos/as, vítimas indiretas), considerada elemento útil à persecução penal.

No mesmo ano, em 2016, estruturou-se outro documento importante, as *Diretrizes Nacionais de Investigação Criminal com Perspectiva de Gênero*⁴, realizada por equipe de Promotores da Comissão Permanente de Violência Doméstica (COPEVID). Com o objetivo de fortalecer o enfrentamento à violência de gênero perpetrada contra as mulheres o documento estabelece parâmetros mínimos necessários para a incorporação da perspectiva de gênero pelas instituições responsáveis pela investigação e processamento de crimes de violência contra as mulheres. A função do protocolo regional é fornecer um texto-base para que diferentes Estados e instituições competentes para promover a investigação criminal desenvolvam instrumentos adequados de padronização de atendimento, atenção e proteção às mulheres em situação de violência doméstica e familiar, adaptados às diferentes realidades e ao tratamento específico que a matéria impõe para garantir o direito humano das mulheres a uma vida livre de violência.

Por fim, em 2021 o CNJ aprovou o *Protocolo para julgamento com perspectiva de gênero* para garantir, na realização de julgamentos, o respeito ao direito à igualdade e à não discriminação, com objetivo de promover o exercício da função jurisdicional "de forma a concretizar um papel de não repetição de estereótipos, de não perpetuação de diferenças, constituindo-se um espaço de rompimento com culturas de discriminação e de preconceitos" (CNJ, 2021). O documento estabelece diretrizes que traduzem um novo posicionamento da Justiça, com maior equidade entre homens e mulheres, constituindo um espaço de não discriminação. O protocolo contém três partes, sendo a primeira conceitual, a segunda composta de um guia: um passo a passo como julgar com perspectiva de gênero e, por fim, questões de gênero específicas de cada ramo da justiça.

No mesmo ano, ao julgar pedido liminar na ADPF 779, o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento de que a tese da legítima defesa da honra é inconstitucional, por contrariar os princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, da CRFB), da proteção à vida e da igualdade de gênero (art. 5º, *caput*, da CRFB). Assim, a Corte Suprema

³ Entendido como "vinculação (e integração) do direito moderno com o sistema patriarcal de relações sociais, que implica na produção e reprodução das relações de dominação do gênero feminino pelo masculino" (Sabadell, 2017, p. 232).

⁴ Documento disponível em: https://www.mprj.mp.br/documents/20184/227964/dir_nac_invest_crim.pdf. Acesso em: 10 out. 2022.

conferiu interpretação conforme à Constituição aos arts. 23, inciso II, e 25, caput e parágrafo único, do CPB e ao art. 65 do CPPB, de modo a excluir a legítima defesa da honra do âmbito do instituto da legítima defesa.

O que se observa, porém, é que, na contramão de documentos nacionais e internacionais que orientam a atuação respeitadora da dignidade das mulheres das instituições que compõem o sistema de justiça, os argumentos misóginos como os que fundamentam a tese da legítima defesa da honra seguem sendo utilizados nos tribunais por operadores(as) do direito. Interpretações da norma penal "pretensamente neutras e técnicas" e em dispositivos penais (como veremos, o privilégio) que embora não discriminem formalmente as mulheres, dissociadas da perspectiva de gênero, dão margem e abertura para a incidência de uma moral patriarcal que revitimiza e culpabiliza a mulher pela violência sofrida.

3. Ausência de perspectiva de gênero e discriminação nas decisões judiciais

Parte da Teoria Feminista do Direito se estrutura através da denúncia das formas misóginas de articulação da lei que resulta na discriminação de mulheres. Conquistas dos movimentos de mulheres no campo jurídico, como o reconhecimento do feminicídio formalmente na lei penal. Jaramillo (2000) mapeia a produção feminista neste campo de três formas: (1) a crítica à teoria do direito, que está fundada em pressupostos gerais e protege interesse dos homens, (2) a crítica às instituições e as diferentes formas de tratamento, violência e invisibilização de demandas de mulheres⁵ e (3) os métodos de análise jurídica que se reivindicam como feministas e levam em consideração a perspectiva das mulheres.

Esta pesquisa se insere na primeira categoria descrita pela autora na medida em que busca compreender como "mesmo quando o direito protege os interesses e necessidades das mulheres e introduz seu ponto de vista, a aplicação [da norma] pelas instituições e indivíduos modelados pela ideologia patriarcal desfavorece as mulheres" (Jaramillo, 2000, p.122).

Portanto, a pesquisa foi estruturada para compreender como o feminicídio, após cinco anos de sua introdução no ordenamento jurídico brasileiro, foi inteligido pelas três instâncias decisórias (juízo singular, Câmaras Criminais e jurados/as) no Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro.

A seleção e delimitação dos processos que compuseram o corpus da pesquisa foi realizada através de inúmeras combinações de descritores no site do referido Tribunal ("feminicídio"; "homicídio mulher"; "art. 121, §6º, I e II, do CP"; "Lei nº 13.104/15"; "suicídio mulher") no marco temporal estabelecido de 09 de março de 2015, data da entrada em vigor da Lei a 09 de março de 2019, quando a fase inicial da pesquisa foi finalizada.

Observada a delimitação territorial, o Estado do Rio de Janeiro, a equipe de pesquisa obteve uma primeira amostra de 165 processos localizados através do descritor "homicídio mulher" e 68 processos localizados através do descritor "feminicídio", totalizando 223 processos. Os outros descritores não foram capazes de encontrar processos judiciais novos.

Em seguida, os processos foram analisados com o intuito de excluir os que não se relacionavam com casos de feminicídio. Assim, da amostra inicial, foram excluídos 5 processos oriundos da pesquisa realizada com o descritor "feminicídio" e 59 processos oriundos da pesquisa feita com o descritor "homicídio mulher" e que não se relacionavam com o objeto da pesquisa. Após esse primeiro tratamento da base de dados, as pesquisadoras realizaram um novo tratamento e excluíram 9 processos que estavam em duplicidade (presentes nas duas listas), sendo gerada uma planilha com 160 processos. Em um terceiro momento, as pesquisadoras se preocuparam em identificar informações básicas referentes aos processos, observando: a) se o processo estava em segredo de justiça; b) se o processo era eletrônico ou físico; c) a data do fato.

Identificadas estas informações, a equipe de pesquisadoras realizou novo tratamento dos processos, excluindo I) aqueles que estavam em segredo de justiça; II) aqueles cuja data do fato era anterior à data da vigência da Lei 13.104/2015; e III) os habeas corpus (identificados pelo final "0000"). Isso porque os processos que possuíam alguma das fases em segredo de justiça prejudicavam a análise integral dos casos. Em relação aos processos com a data anterior à entrada em vigor da Lei 13.104/2015, cumpre ressaltar que a pesquisa realizada no site do Tribunal apresenta como resultados a data da publicação dos acórdãos, e não a data dos fatos. Como não há possibilidade de aplicação da Lei 13.104/2015 em fatos anteriores à vigência da Lei, eles

⁵ A autora faz uma observação de que o conteúdo das críticas muda radicalmente dependendo do grupo que as elabora. Sendo assim, a interpelação de feministas radicais e feministas liberais das instituições, por exemplo, se dá de diferentes maneiras. O que a autora faz é mapear o objeto das críticas, não seu conteúdo.

não podem ser considerados feminicídio em termos legais. Por fim, os *habeas corpus*, na grande maioria dos casos, relacionavam-se a processo que não tinham ainda uma decisão em primeira ou segunda instância, o que limitaria a nossa análise.

A pesquisa qualitativa foi realizada através da metodologia da Análise Crítica do Discurso, constituindo-se uma pesquisa documental empírica de cunho interdisciplinar (sociológico e jurídico) indutivo, quantitativo e qualitativo, visando à observação do funcionamento do sistema de justiça a partir dos julgamentos dos processos de feminicídio (consumados e tentados) selecionados.

Todos os processos foram analisados em sua integralidade. As principais peças processuais selecionadas foram: laudos periciais, decisão de prisão em flagrante, relatório final do inquérito, denúncia, decisão de recebimento da denúncia, resposta à acusação, audiências, sentença de pronúncia, decisão decorrente do Tribunal do Júri e acórdãos (Recursos em Sentido Estrito e Apelações). A etapa seguinte da pesquisa identificou os perfis dos autores e das vítimas, bem como a dinâmica do crime e o fluxo do processo, destacando informações sobre como a perspectiva de gênero é abordada nos processos. No entanto, apresentaremos os resultados da análise qualitativa relativa às decisões judiciais nos casos de feminicídio a partir de categorias de análise.

A Análise Crítica do Discurso desenvolvida por Norman Fairclough (2012) se preocupa com a semiose como a parte irredutível dos processos sociais materiais. Desta maneira, esse método/teoria busca analisar as formas de construção de sentidos – imagens, linguagem corporal e a própria língua. Nesta pesquisa, buscamos aplicar o método dentro do campo do Direito que, como diversas outras práticas sociais, se estabelece através da semiose. Para Fairclough, toda prática social é composta por elementos semióticos que se inter-relacionam dialeticamente como: a. Atividade produtiva; b. Meios de produção; c. Relações sociais; d. Identidades sociais; e. Valores culturais; f. Consciência; g. Semiose. Para o autor, uma prática é, "por um lado, uma maneira relativamente permanente de agir na sociedade, determinada por sua posição dentro da rede de práticas estruturada; e, por outro, um domínio de ação social e interação que reproduz estruturas, podendo transformá-las" (Fairclough, 2012, p. 308).

No campo jurídico, essa afirmativa continua válida. A prática jurídica se estabelece a partir de procedimentos próprios, mas em constante diálogo com valores culturais e práticas sociais (econômicas, políticas, culturais, entre outras). A ACD é a análise das relações dialéticas entre semioses (inclusive a língua) e outros elementos das práticas sociais.

Não há uma estrutura fixa para se fazer análise de discurso. As abordagens variam de acordo com a natureza específica do projeto e conforme suas respectivas visões do discurso. No entanto, embora não haja uma estrutura metodológica rígida, a Análise Crítica de Discurso pressupõe: os dados, compostos por um corpus (conceito utilizado pelo autor) de amostras de discurso; análise em si, composta de indicadores; e os resultados da análise. A fase de análise crítica do discurso, pelo método/teoria de Fairclough, é composta por três indicadores: (1) análise das práticas discursivas – no nível da macroanálise, focalizando a intertextualidade e a interdiscursividade das amostras do discurso; (2) análise dos textos – microanálise da prática discursiva (elementos linguísticos empregados, como metáforas, neologismos, significado das palavras empregadas, entre outros); (3) análise da prática social da qual o discurso é uma parte.

A metodologia utilizada permitiu a estruturação das cinco categorias que serão abordadas a seguir: a invisibilidade do feminicídio, as questões relativas à quesitação, a natureza jurídica da qualificadora e problemática decorrente do julgamento pelo Tribunal do Júri, os argumentos revitimizantes utilizados pela defesa e a ausência de perspectiva de gênero nos julgados.

Cumpramos destacar que os nomes das partes nos casos apresentados ao longo deste artigo foram ocultados e substituídos por pseudônimos. Mesmo sendo os processos públicos, decidimos não mencionar a numeração para preservar ainda mais a desidentificação das partes.

3.1 O que não tem nome não existe: invisibilidade do feminicídio no campo judicial

A análise dos processos revelou diferentes formas de invisibilização ou rejeição à qualificadora do feminicídio: 1) o não reconhecimento da qualificadora do feminicídio na denúncia, 2) a exclusão da qualificadora da decisão de pronúncia pelo juízo singular, 3) o decote da qualificadora do feminicídio pela Câmara Criminal, 4) o não reconhecimento do feminicídio pelo Conselho de Sentença e a invisibilização desta forma de crime que, nas peças processuais é denominado como o "homicídio".

De forma diversa dos/as jurados/as, o/a magistrado/a decide com base na íntima convicção fundamentada. As diversas formas de produção jurídica da verdade nos processos de feminicídio por parte dos/as magistrados/as nas duas instâncias analisadas esbarram em 1) atuações ilegais, com decotes de qualificadoras e usurpação da competência do Tribunal do Júri, 2) decisões que encontram um respaldo legal, mas mobilizam argumentos misóginos e 3) utilização de falsos precedentes.

Os feminicídios familiares ou não íntimos encontraram maiores resistências para serem reconhecidos, especialmente por parte do Ministério Público no oferecimento das denúncias. As diversas formas pelas quais as mulheres podem ser mortas por "razões e condições do sexo feminino" são reduzidas ao feminicídio íntimo. Cunhadas, mães, tias, sogras, amantes, desconhecidas são mulheres que fogem ao estereótipo da vítima de feminicídio. O modelo essencializante de compreender o feminicídio também invisibiliza outras causas que concorrem para a ação violenta como a lesbofobia, a transfobia e os feminicídios não-íntimos.

Com relação à exclusão da qualificadora do feminicídio de maneira irregular, citamos o caso de Manoela, assassinada por seu ex-companheiro na casa de sua sogra, no momento em que foi buscar pensão alimentícia. A vítima foi assassinada por ciúmes, após ter terminado a relação, com tiros nas costas, na presença virtual de suas duas filhas que a acompanhavam.

Pronunciado por homicídio qualificado pelo motivo torpe, recurso que impossibilitou a defesa da vítima e feminicídio, sobreveio Recurso em Sentido Estrito julgado procedente para afastar a torpeza e o feminicídio. O acórdão que, de forma unânime, deu provimento aos argumentos defensivos sustenta brevemente não existirem elementos que configurem a razão de gênero como móvel da prática delitiva. O relator afirma que a Lei Maria da Penha se destina às mulheres "em condições de hipossuficiência ou inferioridade física e econômica em relações patriarcais, consignando que o escopo da lei é a proteção da mulher em situação de fragilidade/vulnerabilidade diante do homem".⁶ Cita ainda jurisprudência sobre a necessidade de "interpretação restritiva" da Lei Maria da Penha para sustentar a ausência de vulnerabilidade ou hipossuficiência no caso em comento.

Difícil pensar em vulnerabilidade maior do que a de uma mulher que mesmo separada e sendo ameaçada pelo ex-companheiro, vai à casa de sua ex-sogra com suas duas filhas em busca da pensão alimentícia e acaba sendo assassinada com tiros pelas costas. Ademais, existe jurisprudência hoje pacificada no STJ acerca da presunção de vulnerabilidade nas circunstâncias que envolvem violência doméstica.⁷

Nesse caso, para justificar o decote e a ausência de vulnerabilidade, foram colacionadas jurisprudências inadequadas que não poderiam servir como precedente ou analogia ao caso. Em ambas acertadamente não houve reconhecimento de hipossuficiência entre as partes: na primeira, o caso dizia respeito a crime contra a honra envolvendo duas irmãs; na segunda, um crime de ameaça de uma nora contra sua sogra. Não só as partes, também os crimes não se revelam análogos ao feminicídio e, portanto, não poderiam ter servido como precedentes para fundamentar uma suposta hipossuficiência e afastar a qualificadora sem a apreciação do Conselho de Sentença.

⁶ Embargos de declaração no caso Manoela. As decisões judiciais citadas que compõem o objeto da pesquisa não serão identificadas com objetivo de desidentificar os envolvidos.

⁷ A tese 6 sobre violência doméstica disponível no informativo de jurisprudência nº 539 do STJ assim afirma: A vulnerabilidade, a hipossuficiência ou a fragilidade da mulher têm-se como presumidas nas circunstâncias descritas na Lei n. 11.340/2006. Embora alguns julgados considerem ser necessária a demonstração da sua situação de vulnerabilidade ou hipossuficiência (AgRg no REsp 1430724/RJ, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., julgado em 17/03/2015, DJe 24/03/2015 e STJ, AgRg no ARESp 1.022.313/DF, rel. Min. Antonio Saldanha Palheiro, 6ª T., j. 06/06/2017.), julgados mais recentes da 5ª e 6ª Turmas da Corte, que compõem a Terceira Seção convergem no sentido da presunção (AgRg na MPUMP n. 6/DF, relatora Ministra Nancy Andrighi, Corte Especial, julgado em 18/5/2022, DJe de 20/5/2022; AgRg no ARESp 1885687/GO; Ministro Olindo Menezes (Desembargador convocado do TRF 1ª região), 6ª Turma, julgado em 15/03/2022, DJe 21/03/2022; AgRg nos EDcl no ARESp 1638190/RJ, Ministro Joel Ilan Paciornick, 5ª Turma, julgado em 24/11/2020, DJe 27/11/2020)

O decote da qualificadora da decisão interlocutória mista de pronúncia somente é admitido se manifestamente improcedente.⁸ A exclusão por opção hermenêutica afronta o princípio constitucional da soberania do Tribunal do Júri e atenta contra a dignidade e a memória da vítima em uma dupla dimensão: 1) da legalidade, na medida em há uma previsão legal acerca da competência para apreciar a qualificadora que não é observada e 2) da ética, já que reproduz a discriminação de gênero, desta vez de forma institucional, invisibilizando esta forma de violência misógina. No caso de Manoela, a qualificadora foi devolvida à decisão de pronúncia pelo STJ.⁹

Outro exemplo da gravidade do decote da qualificadora do feminicídio foi evidenciado no caso de Raquel, de 18 anos, assassinada por Júlio, de 42 anos com um tiro na cabeça, um dia após terminar o relacionamento íntimo de afeto. Ao pronunciar o acusado, o magistrado excluiu a qualificadora do feminicídio sob a alegação de que o acusado tinha família regularmente constituída e mantinha relacionamento extraconjugal com a vítima sem conotação familiar ou doméstica.

A decisão foi reformada pela Câmara Criminal que devolveu a qualificadora à decisão de pronúncia com base em depoimentos de testemunhas, que disseram que o acusado mantinha relação íntima de afeto com a vítima e que não aceitava quando ela manifestava o intento de pôr fim ao relacionamento amoroso, agindo como se fosse seu dono. Nesse caso, também evidente a atuação contra legem do magistrado de primeiro grau, embasada por uma visão moralizadora, que categoriza e hierarquiza as relações íntimas de afeto entre legítimas e ilegítimas, entre as que são passíveis (ou não) de reconhecimento legal do contexto de violência doméstica.¹⁰

O não reconhecimento do feminicídio pela autoridade policial se deu em 35,5% dos casos. Dos 31 casos de feminicídios analisados, em 20 deles, os agressores foram condenados por feminicídio (consumado, em concurso ou não com outros crimes) (62,5%); em 4, por homicídio (12,9%); em 2, por lesão corporal (6,4%); em 1, por disparo de fogo (3,2%); e em 1, foi absolvido (3,2%) e 2 processos ainda aguardavam julgamento pelo tribunal do Júri (6,4%). A resistência ao reconhecimento da qualificadora se faz mais evidente em alguns casos como o de Carmen e Vitória, filha e mãe, atacadas pelo ex-companheiro da primeira, que não aceitou a separação. Embora a tentativa de feminicídio tenha sido reconhecida contra Carmen, o Conselho de Sentença respondeu negativamente o quesito número 6 da segunda série, relativo à vítima Vitória¹¹, não reconhecendo, portanto, a tentativa de feminicídio, muito embora o crime tenha sido praticado no contexto de violência doméstica.

Além desses casos, reputados mais graves, de exclusão da qualificadora feita ao arpejo da lei, identificamos outras formas de tratamento da qualificadora do "feminicídio" que, embora não sejam problemáticas em termos técnicos, revelam alguma resistência na utilização do termo.

A intenção do legislador com a Lei 13.104/15 foi nomear uma violência estrutural que vitima dezenas de mulheres diariamente no Brasil. O reconhecimento do Estado da existência desse fenômeno resultou de pressões internacionais, de instituições e, principalmente, de distintos movimentos de mulheres brasileiras. A tipificação, embora frágil e muitas vezes problemática¹², é uma das possíveis formas de visibilização e reconhecimento do Estado. É o que se pode observar na justificativa do Projeto de Lei do Senado nº 292, que originou a Lei 13.104/15:

a importância de tipificar o feminicídio é reconhecer, na forma da lei, que mulheres estão sendo mortas pela razão de serem mulheres, expondo a fratura da desigualdade de gênero que persiste em nossa sociedade, e é social, por combater a impunidade, evitando que feminicidas sejam beneficiados por interpretações jurídicas anacrônicas e moralmente inaceitáveis como a de terem cometido "crime passionai" (Senado Federal, 2013, p. 4).

⁸ Sobre este tema, destacamos tese do STJ: "A exclusão de qualificadora constante na pronúncia só pode ocorrer quando manifestamente improcedente e descabida, sob pena de usurpação da competência do Tribunal do Júri". (VIDE INFORMATIVO DE JURISPRUDÊNCIA N. 537)

⁹ Até a finalização desse artigo, o processo não havia sido julgado pelo Tribunal do Júri.

¹⁰ Também neste caso há entendimento pacificado do STJ acerca do reconhecimento da violência doméstica em relações íntimas de afeto, ainda que não haja uma família constituída.: "para a configuração da violência doméstica e familiar prevista no artigo 5º da Lei n. 11.340/2006 (Lei Maria da Penha) não se exige a coabitação entre autor e vítima" (Súmula 600, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 22/11/2017, DJe 27/11/2017)

¹¹ Quesitação: "o acusado cometeu a agressão contra a vítima por razões e condições do sexo feminino? Não, por maioria de votos."

¹² Uma crítica feminista frequente nesses casos é que a tipificação desacompanhada de qualquer política pública pode dar a ilusão de que o "Estado fez a sua parte" e puniu mais severamente o feminicídio, desobrigando-o de estabelecer políticas mais concretas de combate à violência e desigualdade de gênero. Sobre os processos de "leitura" das pautas dos movimentos de mulheres pelo Estado, cfr. SANTOS 2012.

A inserção do termo "feminicídio" no art. 121 do CPB revela a dimensão política e a opção do legislador, que não se limitou a descrever a conduta qualificadora com a fração de aumento da pena, mas escolheu nomeá-la. Se comparamos com as outras formas qualificadas do homicídio (previstas no § 2º do art. 121 do CPB) a opção fica ainda mais evidente, já que somente os incisos VI e IX¹³ receberam um nome, um título.

Por isso, embora do ponto de vista dogmático não seja um problema denominar os feminicídios como "homicídio qualificado pelo inciso VI", concluímos que essa opção esvazia a dimensão simbólica e política de reconhecimento do crime praticado como um feminicídio. Também entendemos que a opção de não utilizar o termo, embora possa ser justificada como "técnica" – já que todo feminicídio é um homicídio qualificado –, tem efeitos políticos de invisibilização e retrocesso de uma conquista básica em um Estado Democrático de Direito: poder definir e nomear uma violência que mata.

3.2 Quesitação do feminicídio

A análise dos acórdãos revelou o entendimento pacificado de que o Conselho de Sentença não julga com certeza matemática ou com base na técnica, podendo optar pela tese mais frágil, desde que amparada em alguma prova. Na maioria dos casos o feminicídio é quesitado de forma genérica nos seguintes termos: "O crime foi cometido contra a vítima por razões da condição de sexo feminino no âmbito doméstico?"

Em alguns processos, a formulação do quesito foi realizada de forma mais detalhada, como no caso de Fernanda: "O crime foi praticado contra mulher, por razões da condição do sexo feminino em situação de violência doméstica e familiar, já que o denunciado, durante o período de convivência, agredia e ameaçava a vítima, com o nítido propósito de manter a dominação sobre esta, com quem teve dois filhos é que a vítima tomou coragem e resolveu se separar alguns meses antes do crime?"¹⁴

Não é possível dizer ao certo o quanto a forma de construção, extremamente genérica e abstrata dos quesitos influencia a resposta negativa de juízes e juízas leigos/as. Também não se pode precisar se o disposto no parágrafo único, art. 484 do CPPB (o juiz presidente explicará aos jurados o significado de cada quesito) foi observado e como se deu essa explicação do quesito relativo ao "feminicídio".

No entanto, a redação vaga ou genérica do quesito específico do feminicídio não só contraria o disposto no art. 482 do CPPB, que determina a redação dos quesitos de forma afirmativa e simples, para que possam ser respondidos com suficiente clareza e necessária precisão, como também pode ensejar de maneira desnecessária dúvidas nos jurados acerca do que significa "razões e condições do sexo feminino".

Portanto, consideramos que o quesito deve conter ao menos menção à violência doméstica, em casos de feminicídio íntimo, ou uma explicação, ainda que muito breve, do que seria o menosprezo à condição de mulher, nos casos de feminicídio não íntimo. A quesitação da qualificadora no processo judicial dos lesbocídios de Márcia e Cláudia foi realizada da seguinte forma: para o feminicídio íntimo, "o crime contra mulher por razões do sexo feminino, eis que a vítima Márcia era ex-mulher do denunciado, motivo pelo qual presente a situação de violência doméstica e familiar contra a mulher?" e para o não íntimo, "O crime envolveu menosprezo e discriminação à condição de mulher da vítima Carla em razão de o denunciado supor que a mesma mantinha um relacionamento homoafetivo com a vítima Márcia?" (Ata do júri no caso Márcia e Cláudia).

Concluímos que a quesitação deve trazer para os jurados elementos fáticos capazes de: a) ajudar a compreender o que se está chamando de "condição de mulher" e b) decidir sobre o vínculo dessa condição à materialidade e autoria do crime. Percebemos que há elementos de "conhecimentos técnicos" que não podem ser exigidos para jurados leigos perante a avaliação de um critério objetivo, no caso, a qualificadora do feminicídio.

¹³ Em 2022, a Lei nº 14.322/22, denominada Lei Henry Borel, incluiu a qualificadora "Homicídio contra menor de 14 (quatorze) anos" que antes figurava como causa de aumento específica do feminicídio.

¹⁴ Ata do júri no caso Fernanda.

3.3 Qualificadora objetiva e atuação dos "operadores do direito"

Quando a Lei 13.104/15 entrou em vigor, uma das maiores controvérsias dizia respeito à natureza subjetiva ou objetiva da nova qualificadora. Parte da doutrina sustentava que a condição do sexo feminino está ligada ao sentimento de posse e à discriminação do gênero feminino. A violência de gênero seria a razão da execução do crime, não a sua forma, estando, portanto, presente o elemento subjetivo a partir do qual o agente toma sua atitude – ele não apenas mata uma vítima *que* acontece de ser mulher, mas a mata *porque* ela é mulher (Bianchini & Gomes, 2015; Sanches, 2015).

A criação da qualificadora do feminicídio não alterou ou afastou os casos de diminuição de pena já previstos no art. 121 §1º do CPB, conhecidos como homicídios privilegiados. A natureza subjetiva da qualificadora tornaria o feminicídio incompatível com as circunstâncias privilegiadoras.¹⁵ Assim sendo, se reconhecido o privilégio, a qualificadora do feminicídio restaria prejudicada.

Também havia quem sustentasse a incompatibilidade da natureza subjetiva do feminicídio com as qualificadoras previstas nos incisos I e II do § 2º do art. 121 do CPB (respectivamente, motivo torpe e motivo fútil), uma vez que o menosprezo à condição da mulher seria um motivo abjeto, repugnante (torpe) ou insignificante (fútil) e que, então, já estaria configurado o *bis in idem*¹⁶.

Parte da doutrina defendia a natureza objetiva, pois não há análise do animus do agente. Nucci (2019, p.125) sustenta a natureza objetiva, "pois se liga ao gênero da vítima: ser mulher".

Segundo Mello (2017, pp. 156-157), "para incidir a qualificadora do feminicídio, a lei impõe fática e objetivamente a presença (existência ou emprego) de violência praticada contra a mulher por razões da condição do sexo feminino". Esse posicionamento passou a ser majoritário no TJDFT¹⁷ e, logo em seguida, passou a ser adotado pelo STJ ao decidir sobre a inexistência de *bis in idem* entre feminicídio e motivo fútil.¹⁸

A análise dos processos revelou que, em todos os casos onde os/as julgadores/as se manifestaram sobre a natureza da qualificadora, adotaram o posicionamento de que é objetiva. Esse entendimento foi firmado nos processos onde as Câmaras Criminais foram instadas a se manifestar sobre a existência de *bis in idem* entre motivo fútil e feminicídio. Assim sendo, consideramos pacífico o entendimento da natureza objetiva da qualificadora do feminicídio nos acórdãos analisados. Não obstante, destacamos entendimento de uma das Câmaras Criminais que não reconhece a torpeza ou futilidade dos ciúmes nos feminicídios por considerar que este seria um sentimento "comum à maioria da coletividade".¹⁹

¹⁵ O crime privilegiado se caracteriza pelo acréscimo de uma circunstância ao tipo penal básico que o torna menos grave e, portanto, menos reprovável. No Código Penal Brasileiro de 1940 o "privilégio" pode ser reconhecido em três situações: (1) relevante valor social, (2) relevante valor moral e (3) sob domínio de violenta emoção, logo em seguida a injusta provocação da vítima. Tecnicamente, o privilégio se caracteriza por ser uma modalidade com penas cominadas com mínimo e máximo menores do que a modalidade simples do tipo penal. Portanto, o §1º do art. 121 é uma causa de diminuição de pena, não uma forma privilegiada de homicídio. Esclarece Nucci (2019, p.93) que a doutrina e jurisprudência convencionaram chamar privilégio a minorante prevista no §1º, mas que "o verdadeiro crime privilegiado é aquele cujos limites mínimo e máximo de pena, abstratamente previstos, se alteram, para montantes menores, o que não ocorre neste caso", caso do crime de infanticídio.

¹⁶ Cfr. Recurso em Sentido Estrito 0028221-64.2015.8.13.0572 (1), 2.ª Câmara Criminal do TJMG, Rel. Beatriz Pinheiro Caires, j. 22.09.2016, Publ. 03.10.2016

¹⁷ Cfr. TJDFT, 1ª Turma Criminal, 20150310069727RSE (Acórdão 904781), Rel. George Lopes Leite, julgado em 29/10/2015, DJe 11/11/2015; TJDFT, 20150310129458RSE (Acórdão 939432), 1.ª Turma Criminal, Rel. Sandra de Santis, julgado em 06/05/2016, DJe 10/05/2016; TJDFT, 20160310000568 RSE (967751), 3.ª Turma Criminal, Rel. Waldir Leônico C. Lopes Júnior, julgado em 22/09/2016, DJe 28/09/2016)

¹⁸ Cfr. PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS.HOMICÍDIO QUALIFICADO. DECISÃO DE PRONÚNCIA ALTERADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. INCLUSÃO DA QUALIFICADORA DO FEMINICÍDIO. ALEGADO BIS IN IDEM COM O MOTIVO TORPE. AUSENTE. QUALIFICADORAS COM NATUREZAS DIVERSAS. SUBJETIVA E OBJETIVA. POSSIBILIDADE. EXCLUSÃO. COMPETÊNCIA DO TRIBUNAL DO JÚRI. ORDEM DENEGADA. (STJ. HC 433898 / RS. HABEAS CORPUS 2018/0012637-0. Ministro NEFI CORDEIRO, Sexta turma, 24/04/2018. Ver também: AgRg no REsp n. 1.741.418/SP, Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, DJe 15/6/2018).

¹⁹ Paiva (2022) se utiliza da teoria feminista do direito para problematizar os argumentos discriminatórios mobilizados para fundamentar o afastamento das qualificadoras referentes ao motivo torpe (art. 121, § 2º, I do CPB) ou fútil (art. 121, § 2º, II do CPB). Para a autora: "Nos casos em que se afastou a incidência da qualificadora, argumentou-se que o ciúme é um sentimento comum a maior parte da população. Adotar a "moralidade média" como baliza para a compreensão do que seria um motivo abjeto ou vil (portanto, torpe) ou insignificante (fútil) é normalizar, pela construção doutrinária e interpretação da lei enviesada por um pensamento patriarcal, a hegemonia masculina que se sente autorizada a violentar corpos femininos. É também aceitar que a moralidade média pode se basear em uma masculinidade tóxica que reifica corpos femininos".

A maior parte dos feminicídios tentados ou consumados foi praticada em pelos companheiros e ex-companheiros, ou seja, em contexto de violência doméstica (art. 121, § 2º, VI, § 2º-A, I do CPB). Se é possível admitir que há alguma discricionariedade para compreensão de que um assassinato de uma mulher por um desconhecido foi praticado com base no menosprezo à sua condição, a prática do crime em contexto doméstico e familiar retira qualquer margem para interpretação ou análise subjetiva. Se a mulher foi morta em qualquer dos contextos determinados pelo art. 5º da Lei 11.340/06 (Lei Maria da Penha) está caracterizado o feminicídio.

Há uma incompatibilidade entre o Tribunal do Júri e a qualificadora do feminicídio, se entendida como objetiva, já que se os(as) jurados(as) decidem pela não incidência de uma qualificadora objetiva em um caso de feminicídio íntimo, essa decisão é manifestamente contrária à prova nos autos e deve ser cassada pela Câmara Criminal (art. 593, III, d do CPPB). Como a competência constitucional para julgar crimes dolosos contra a vida é do Tribunal do Júri, a Câmara não pode reformar a decisão: deve submeter o réu a novo júri, o que faz com que o problema seja adiado. O novo Conselho de Sentença, que não julga com base na técnica, pode repetir o entendimento anterior e novamente não reconhecer o feminicídio, ainda que este esteja evidente, pois praticado em contexto de violência doméstica e familiar. Neste caso, ainda que a decisão contrarie a lei expressa, o CPPB proíbe nova Apelação pelo mesmo motivo da primeira (art. 593, § 3º, *fine*, do CPPB). O resultado: a decisão que contraria a lei, anulada da primeira vez pela Câmara Criminal, não pode ser mais alterada.

Observamos, em dois casos específicos, um problema com relação à análise do júri sobre uma qualificação que é objetiva do tipo. Exige-se do júri um saber técnico, e o juízo se desresponsabiliza de uma decisão contrária ao próprio direito e à jurisprudência. No caso de Laura, por exemplo, o Tribunal escolheu não alterar o *decisum* do Conselho de Sentença, por entender que:

O Júri, como de trivial sabença, não decide com certeza matemática ou científica, mas pelo livre convencimento, captado na matéria de fato, e sua decisão, desde que encontre algum apoio na prova, deve ser respeitada. (...) Existindo mais de uma versão para o caso, podem os Jurados eleger aquela que mais fortalecer sua convicção. Portanto, ao contrário do que sustentam as razões recursais, efetivamente formou-se em plenário, sob o crivo do contraditório, quadro probatório quanto à autoria e à presença da qualificadora do motivo fútil, assim como não entenderam os jurados pela tese da acusação de feminicídio (Apelação no caso Laura).

Sob uma perspectiva de gênero, comprometida com a não discriminação de mulheres, não se trata de "mais de uma versão existente" ou de uma "tese". Entendemos que todo veredicto de um assassinato (consumado ou tentado) de mulher ocorrido em contexto de violência doméstica que, após reconhecidas a autoria e a materialidade, deixa de reconhecer o feminicídio é per se uma decisão manifestamente contrária à prova nos autos e, portanto, deve ser cassada. Afinal, quando tratamos de uma violência estrutural, que atravessa o tecido social, o que significa devolver à sociedade estruturada pela cultura patriarcal a decisão de reconhecer ou não a violência de gênero?

A gênese do problema está na escolha da tipificação do feminicídio como uma qualificadora do crime de homicídio e não como um crime autônomo. Caso fosse um crime autônomo, bastaria o reconhecimento de autoria e materialidade de um assassinato de uma mulher em contexto de violência doméstica, que o crime de feminicídio estaria configurado. No entanto, como não é possível alterar a escolha do legislador, a opção menos gravosa diante do não reconhecimento, embora esteja longe de ser a ideal, é a aplicação da agravante genérica do art. 61, II, "f", parte final, do CPB, sob pena de *bis in idem*, vedado pelo art. 61, *caput*, do CPB.

Aqui não interessa a quantidade de pena; o aumento de pena pode ser mínimo. Interessamos que a produção de verdade judicial sobre o caso leve em consideração que o crime foi praticado por motivos de discriminação de gênero, ou, na forma da alínea f, "com abuso de autoridade ou prevalecendo-se de relações domésticas, de coabitação ou de hospitalidade, ou com violência contra a mulher na forma da lei específica". Dessa forma, o feminicídio, embora considerado formal e erradamente como homicídio, seria minimamente visibilizado pelo discurso judicial.

3.4 Argumentos de defesa: ampla defesa ou revitimização?

A quarta categoria de análise foi estruturada a partir da análise de argumentos sexistas nas defesas técnicas, que não foram rechaçados ou combatidos por nenhuma das autoridades envolvidas no processo decisório. Nas diversas etapas pré-processuais e processuais para apuração da prática do feminicídio, seja ainda em sede policial até os debates em plenário, operadores do direito, sobretudo as defesas técnicas, mobilizam argumentos discriminatórios com objetivo de atribuir à vítima uma injusta agressão capaz de excluir a antijuridicidade da conduta feminicida do agente. Os reflexos da cultura patriarcal e justificação da violência com a culpabilização da vítima foram observados em alguns casos e categorizados em dois campos: os que transferem a responsabilidade da agressão à vítima e os que retiram a responsabilidade do agressor.

No primeiro grupo, incluímos argumentos que, tal como a famigerada tese da legítima defesa da honra, atribuem à vítima a culpa pela violência por ela sofrida. Argumenta-se que a utilização de teses defensivas revitimizantes estaria amparada pelo princípio constitucional da ampla defesa. No entanto, essa forma de construção do argumento defensivo esbarra em critérios éticos de atuação da defesa. Isso porque, para defender direitos, não é possível violar direitos humanos das mulheres, aproveitando-se da discriminação existente tanto na prática judiciária quanto na cabeça dos/as jurados/as.

Corrêa (1981), ao comentar sobre a tese defensiva da legítima defesa da honra, utiliza-se em vários processos de assassinatos de mulheres, diz o seguinte:

O que parece estar de fato em julgamento, em termos simbólicos, cada vez que um homem ou uma mulher senta no banco dos réus, é a imagem ideal que nossa sociedade atribui a homens e mulheres: o homem é reconhecido na sua atividade pública, sua utilidade social, seu trabalho; a mulher, por sua atividade doméstica, sua fidelidade, não só ao companheiro e pai dos seus filhos, mas também à imagem social dela construída e reforçada em todos estes julgamentos (CORREA, 1981, p. 81).

A revitimização no sistema de justiça deve ser combatida pelo Estado, de acordo com a CEDAW e as Recomendações Gerais nºs 33 e 35. O esforço para eliminar as discriminações formais na legislação não será eficaz se elas continuam como retórica argumentativa que apela para enunciados que, devido à cultura machista, encontram ressonância nos operadores do direito e nos jurados.

A observação de algumas teses defensivas que foram trazidas a lume pelos/as julgadores/as revela a persistência de argumentos sexistas que buscam justificar o crime na conduta da vítima ou algum outro comportamento que autorize a violência praticada. Exemplos do uso sexista da dogmática penal pelas defesas técnicas podem ser citados nos argumentos de inexigibilidade de conduta diversa ou de homicídio privilegiado, devido à violenta emoção após injusta provocação da vítima.

Extraímos parte de decisão com esse tipo de argumento:

Ao observar, por sua vez, a defesa técnica do réu (doc. no 1.053) questiona a dosimetria, ao considerar indevida a majoração da pena-base, requerendo, ainda, a aplicação da circunstância atenuante de relevante valor moral (art. 65, inciso III, alínea "a" do Código Penal), já que a vítima possuía um relacionamento extraconjugal, afirmando, também, que o réu agiu sob injusta agressão, pois a vítima o ofendeu, chamando de "chifrudo". (grifos nossos) Ata do Júri no caso Érika.

No caso em tela, a defesa anexa fotos de mensagens trocadas entre a vítima e seu suposto amante para justificar moralmente a agressão perpetrada. O agressor foi submetido duas vezes ao Tribunal do Júri e, em ambas, o crime foi desclassificado para "lesão corporal seguida de morte".

Em 2 processos dos 31 casos analisados houve desclassificação do crime de feminicídio, sendo um deles para lesão corporal e outro para disparo de arma de fogo. Em ambos os casos, a defesa foi privada e os advogados se reportavam aos fatos por meio de argumentos melancólicos e vitimizadores. Em outros casos o apelo a argumentos revitimizantes fez com que o Conselho de Sentença reconhecesse o privilégio. Em um dos processos analisados a tese defensiva consistia na sustentação do privilégio devido ao "relevante valor moral", pois o acusado teria praticado o crime contra a sua esposa porque ela desejava terminar a relação afetiva (a mulher, já cansada de sofrer violência doméstica, manifestou a sua intenção de não mais permanecer na relação violenta).²⁰

²⁰ Destacamos entendimento de Paiva (2022) de que, embora expressamente proibida pelo STF, a tese da legítima defesa da honra encontra ecos nas circunstâncias privilegiadoras nos crimes de feminicídio: "As reformas objetivando a eliminação de normas reprodutoras de desigualdades de gênero não alcançam a dimensão de interpretação da norma jurídica por juizes/as togados/as ou os debates no plenário do Júri. Por isso, algumas decisões importantes, como a proferida pelo STF ao

Cumprir destacar que a defesa, seja ela privada ou realizada por Defensor/a Público/a, deve se guiar por parâmetros que considerem o respeito aos direitos humanos, o direito pátrio e os tratados internacionais dos quais o Brasil é signatário. A utilização de argumentos sexistas não é compatível com os princípios institucionais das Defensorias Públicas, especialmente após as alterações realizadas pela LC 132/09, que introduziu no inciso XVIII do art. 4º o dever de atuar na preservação e reparação dos direitos de pessoas vítimas de discriminação ou qualquer outra forma de opressão ou violência e inseriu o art. 3º-A, estabelecendo como objetivos da Defensoria Pública: "I - a primazia da dignidade da pessoa humana e a redução das desigualdades sociais" (art. 3-A da LC 132/09).

A utilização de argumentos sexistas tampouco se compatibiliza com o Código de Ética da OAB quando prevê em seu art. 2º que o/a advogado/a é defensor/a do Estado Democrático de Direito, da cidadania, da moralidade pública, exercendo função pública que deve "contribuir para o aprimoramento das instituições, do Direito e das leis" (art. 2, V, do Código de Ética da OAB). Ora, como pode um advogado que faz uso do machismo plasmado no sistema de justiça e no corpo de jurados contribuir para o aprimoramento das instituições?

Também no inciso IX do mesmo art. 2º do Código de Ética da OAB encontramos o dever de "pugnar pela solução dos problemas da cidadania e pela efetivação dos seus direitos individuais, coletivos e difusos, no âmbito da comunidade". De forma semelhante, o Estatuto da Advocacia e da OAB (Lei nº 8.906/94) reconhece a dimensão pública e social do exercício da advocacia: "art. 2º - O advogado é indispensável à administração da justiça. § 1º No seu ministério privado, o advogado presta serviço público e exerce função social".

Nesse sentido, entendemos que não existe dicotomia entre ampla defesa, que exige uma atuação comprometida com os interesses do acusado e o compromisso com o direito à dignidade da pessoa humana e de não discriminação das mulheres, que são violados todas as vezes em que as defesas técnicas aderem a argumentos sexistas para defender seus clientes.

Não se pode olvidar dos efeitos práticos e simbólicos de se sustentar argumentos sexistas e discriminatórios em nome da ampla defesa do acusado. Entendemos que a liberdade de defesa encontra limites na ética e no dever de contribuir para o aprimoramento do sistema de justiça, das leis e do Estado Democrático de Direito como um todo. Ademais, a opção por não aderir a teses sexistas não limita a ampla defesa, que pode adotar teses muito mais contundentes quando, em vez de reforçar a estrutura patriarcal que revitimiza as mulheres, atribuindo-lhes a culpa pela violência sofrida, contextualiza o acusado como um sujeito cultural dessa estrutura patriarcal atávica, que constrói masculinidades e prescrições machistas.

Estamos de acordo com Xaud (2019) acerca da necessidade de uma nova postura ética defensorial (que estendemos a todos/as profissionais envolvidos na atividade judicante), especialmente após as alterações da nova legislação, que inaugura um novo munus, incompatível com a argumentos revitimizadores. As provocações e discussões nesse campo da ética da defesa incluem a construção de argumentos e linhas/teses defensivas técnicas eficazes e educativas para agressores/as acerca da violência sexista.

Defende-se, portanto, que atuando na defesa de agressores e agressoras não deve o defensor ou defensora, por exemplo: alegar o princípio da bagatela; articular que o agressor ou agressora agiu sob violenta emoção provocada por injusta provocação da vítima (comumente usado em substituição à tese de legítima defesa da honra); violentar com palavras a figura social da mulher, buscando meios de desqualificá-la perante o Juízo; fazer vistas grossas ao real perigo enfrentado pelas vítimas e seus familiares diante de agressores que realmente signifiquem perigo à sua integridade física, psicológica, entre outros posicionamentos que impliquem na perpetuação da cultura patriarcal e machista que ainda mata milhares de mulheres; de outro prisma, deve-se: concordar com seu encaminhamento para os grupos reflexivos, para que compreendam que o ciclo da violência também os atinge, que o machismo tóxico dificulta seus relacionamentos e causa danos a todos à sua volta, principalmente à sua família; encaminhá-los à rede pública para tratamento para dependência química, alcoolismo, doenças psiquiátricas; orientá-los sobre seus direitos e obrigações, compreendendo suas limitações, escutando-os (as), mas sempre pontuando a necessidade de transformar sua conduta (XAUD, 2019, p. 14).

julgar a ADPF 779 para afastar a tese jurídica da legítima defesa da honra, não alcançam a dimensão performática nas sessões plenárias. O conselho de representantes populares permanece sendo influenciado por argumentos misóginos que compartilham os mesmos fundamentos misóginos de teses como a "legítima defesa da honra".

O segundo grupo de argumentos de defesa problemáticos pretende a desresponsabilização do agente, como nos casos em que houve pedido de instauração de incidente de sanidade mental.

Sobre esse assunto, destacamos entendimento da Comissão Mulheres e Questões de Gênero do Conselho Regional de Psicologia – Minas Gerais (CRP-MG), que aponta dois grandes problemas com relação ao incidente de insanidade mental nos crimes de feminicídio: retira a dimensão socioestrutural desses crimes e estigmatiza pessoas com transtorno mental, como se fossem a elas inerentes ou esperadas condutas de violência contra a mulher:

A Psicologia compreende que a violência contra as mulheres e o feminicídio não podem ser entendidos a partir de um recorte restrito pela saúde mental. Estes tipos de violências estão sócio-historicamente relacionados com as desigualdades de gênero, que, somados às questões de raça, classe, geração, territorialidade, sexualidade, dentre outros sistemas, impõem análises complexas no sentido da compreensão e não justificava desse fenômeno. Cabe ainda destacar que a associação do comportamento violento com um possível quadro de transtorno mental, como temos visto nas redes sociais e outras mídias, imputa a este público o estigma de condutas abusivas e violentas contra as mulheres, o que não é verdade. Assim, é fundamental que a compreensão desse fenômeno se dê a partir dos múltiplos elementos que compõem a dinâmica da violência contra as mulheres e do feminicídio, uma vez que o sujeito não pode ser cindido de sua própria história de vida e nem do tecido sociocultural que o permeia com valores e representações sociais ainda ancorados em referências androcêntricas e misóginas (CONSELHO REGIONAL DE PSICOLOGIA/MG, 2019).

As instituições que compõem o sistema de justiça devem priorizar discussões sobre os limites da argumentação e a ética no exercício de suas atividades. Argumentos que reforcem a relação de posse e o machismo vão de encontro ao direito da mulher sobre o seu próprio corpo, de decidir sobre a sua vida pessoal, amorosa e financeira. Por fim, é preciso lembrar que argumentos de defesa utilizados em juízo influenciam a produção de sentido a respeito das questões de gênero na sociedade.

3.5 Falsa neutralidade: Discriminação pela ausência de perspectiva de gênero

A eliminação da discriminação de mulheres no sistema de justiça não se funda somente na exclusão de normas penais sexistas. Diversas teóricas feministas apontaram a discriminação na aplicação "técnica" do Direito (dissociada de uma perspectiva de gênero) e nos tipos penais entendidos como "neutros" (Bodelon, 1998, 2003; Smart, 1994). Para eliminar a discriminação, é necessário, portanto, um compromisso ético que sirva como (1) chave de leitura dos casos que envolvem violência de gênero e (2) base na interpretação da lei.

A mulher vitimada pela violência misógina torna-se o gatilho da disputa judicial, mas segue invisível aos olhos do sistema de justiça. A ausência de perspectiva de gênero é identificada na fase pré-processual e processual.

Na primeira, observamos que em 35,5% dos casos não houve menção ou consideração do feminicídio para formação do *opinio delicti* pela autoridade policial e somente em um caso houve perícia destinada à verificação de eventual violência sexual. Não obstante, em 4 casos identificamos, a partir de fotos e depoimentos acostados aos autos indicam sinais de possível violência sexual.²¹

De acordo com os padrões internacionais, a investigação dos crimes decorrentes de violência de gênero deve ser realizada por profissionais competentes, empregando os procedimentos apropriados e utilizando, de forma efetiva, todos os recursos à sua disposição, e com o apoio de pessoal técnico e administrativo idôneo (OACNUDH, 2014). O dever de investigar os crimes contra as mulheres deve obedecer a regras e ditames internacionais, e a coleta de vestígios é obrigatória, notadamente em relação aos crimes de feminicídio. Quando as investigações dos crimes de violência contra a mulher não são realizadas com perspectiva de gênero pode ser prejudicial ao processo penal e consequente desfecho do caso.²²

²¹ Nestes 4 casos de feminicídios consumados, observamos o seguinte: 1) a vítima foi morta dentro da sua própria casa e encontrada de bruços, com a calcinha arriada até a altura dos joelhos; 2) vítima foi encontrada em sua casa com a roupa rasgada e parcialmente nua, 3) vítima foi morta dentro do banheiro de sua casa e, nas fotos da perícia, o cadáver se encontra completamente nu, não havendo maiores informações nos autos sobre se a vítima foi encontrada nua e 4) vítima, morta dentro de casa e encontrada na cama, com as partes íntimas expostas, onde fora colocada pelo agressor para "parecer que estava dormindo".

²² Em âmbito latino-americano, ressalte-se a importante decisão da Suprema Corte de Justicia de la Nación (México) no Amparo en Revisión 554/2013 que constatou diversas irregularidades e omissões na investigação do feminicídio de Mariana

Na fase processual, observamos que em metade dos casos o Ministério Público não incluiu as causas de aumento específicas como a prevista no § 7º do art. 121 do CPB.²³ Observou-se em um caso a sustentação, em alegações finais, do decote do feminicídio da pronúncia pois "as vítimas negaram que o crime tenha sido cometido em razão de ostentarem a condição de mulheres em contexto de violência familiar, sendo certo que doutrina e jurisprudência distinguem feminicídio do feticídio, esse último praticado em face de vítimas do sexo feminino, o que é o caso dos autos".²⁴ Não há qualquer referência à doutrina ou jurisprudência que justifiquem a diferença entre "feminicídio" e "feticídio" tal como sustentada pelo promotor. Embora não tenha constado na pronúncia e, portanto, não tenha sido apreciado pelo tribunal popular, o acórdão que nega provimento a pedidos da defesa para absolver sumariamente o réu faz menção ao feminicídio praticado²⁵.

Quando analisadas as instâncias julgadoras técnicas, isto é, juízos singulares e Câmaras Criminais, observamos que a falta de perspectiva de gênero resulta em: 1) atuações ilegais, com decotes de qualificadoras e usurpação da competência do tribunal do júri, 2) decisões que encontram um respaldo legal, mas mobilizam argumentos misóginos (compreensão de que a morte de uma mulher por ciúmes não configura motivação fútil) e 3) a utilização de falsos precedentes (analogia de feminicídios íntimos com crimes contra a honra praticado em contexto de violência doméstica em que vítima e agressora são mulheres).

A tolerância social à violência doméstica contra a mulher está presente a todo o tempo em que percebemos a falta da perspectiva de gênero nos modos de olhar essa violência. Por se tratar de uma violência estrutural, o tratamento dos feminicídios como "crimes individuais" faz com que o sistema de justiça feche os olhos para as particularidades desse tipo de delito. As dimensões sociais e simbólicas são apagadas do conflito quando este é tratado como um "crime comum".

Nos casos que envolvem violência de gênero, os procedimentos devem ser encarados desde o inquérito policial até o julgamento com perspectiva de gênero. Nesse sentido, é importante que as diversas instituições que participam do sistema de justiça trabalhem com protocolos específicos e diretrizes procedimentais que evitem a revitimização e levem em conta as desigualdades sócio-históricas que envolvem os crimes misóginos e suas distintas interseccionalidades de violência e vulnerabilidade.

Lima Buendía, dentre as quais se destacam: a falta de diligência na preservação do local do crime; deficiências no tratamento e análise de provas; e a omissão de investigar se poderia ser um caso de violência de gênero. Também destacou a suspeita de parcialidade ou cumplicidade entre o marido e as autoridades responsáveis pela investigação, derivada de sua relação de trabalho e/ou amizade. Assim, a finalidade de conceder ao Irinea (mãe de Mariana) a proteção e proteção da justiça foi dar continuidade à investigação com uma perspectiva de gênero e emitir diretrizes para retomá-la com perspectiva de gênero. Suprema Corte de Justicia de la Nación, Amparo en Revisión 554/2013, Primera Sala, Min. Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena, sentencia de 25 de marzo de 2015, México

²³ § 7º: A pena do feminicídio é aumentada de 1/3 (um terço) até a metade se o crime for praticado:

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

II - contra pessoa menor de 14 (catorze) anos, maior de 60 (sessenta) anos, com deficiência ou portadora de doenças degenerativas que acarretem condição limitante ou de vulnerabilidade física ou mental; (primeira parte do inciso hoje parcialmente revogada, mas em vigor na época da pesquisa)

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

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

²⁴ Alegações finais em audiência no caso Marcia e Angelica

²⁵ Embora o réu não tenha sido pronunciado pelo crime de feminicídio, decotado a pedido do MP, assim se manifestou a Câmara Criminal: "As provas produzidas nos autos trazem indícios quanto à presença do recorrente, na situação fática, o que se depreende da mostra oral colhida, inclusive quanto às qualificadoras relacionadas ao meio que dificultou a defesa das vítimas, este correspondendo ao ataque repentino, no interior da casa e ao meio cruel, em relação à vítima Angelica, com o número de facadas. Que a deixou com deformidade permanente, e ao feminicídio, para ambas as ofendidas, bem como a relacionada ao meio cruel somente quanto à vítima Angelica". (Acórdão em Recurso em Sentido Estrito no Caso Marcia e Angelica).

Conclusão

Os avanços normativos no âmbito nacional e internacional que buscaram eliminar discriminações formais na legislação não são suficientes para dotar de eficácia os mecanismos de prevenção, proteção e reparação de violências às quais as mulheres estão constantemente expostas. A condenação do Estado Brasileiro no caso Márcia Barbosa em 2021 e as recomendações realizadas pela Corte IDH para que o país avance no combate a esta forma letal de violência de gênero é um exemplo da necessidade de uma mudança de postura.

Não obstante o feminicídio tenha sido inserido no ordenamento jurídico pátrio para visibilizar esta grave forma de violência que vitima mulheres diariamente no país, observamos resistência em sua utilização. Na primeira categoria, evidenciamos algumas formas de invisibilização do feminicídio: como 1) o não reconhecimento da qualificadora do feminicídio na denúncia, 2) a exclusão da qualificadora da decisão de pronúncia pelo juízo singular, 3) o decote da qualificadora do feminicídio pela Câmara Criminal, 4) o não reconhecimento do feminicídio pelo Conselho de Sentença e a invisibilização desta forma de crime que, nas peças processuais é denominado como o "homicídio".

Em seguida, identificamos, na segunda categoria, que a construção do quesito relativo ao feminicídio por vezes é muito ampla, o que pode tornar o quesito pouco compreensível para o(a) jurado(a). A terceira categoria problematiza a rejeição do quesito feminicídio, entendido pela maior parte da doutrina como uma qualificadora de natureza objetiva, pelo Conselho de Sentença, sobretudo nos casos de feminicídio praticado em contexto de violência doméstica.

Na quarta categoria, abordamos os argumentos revitimizantes trazidos pelas defesas técnicas dos acusados e sua compatibilidade com uma ordem interna e internacional que determina a não discriminação de mulheres. Argumenta-se que a utilização de argumentos misóginos com intuito de convencer o Conselho de Sentença extrapola limite de ampla defesa e constitui-se em uma forma de violência institucional, que revitimiza a mulher e viola seu direito à memória.

Por fim, observamos a falta de perspectiva de gênero na interpretação da lei nos seguintes aspectos: 1) atuações ilegais, com decotes de qualificadoras e usurpação da competência do tribunal do júri, 2) decisões que encontram um respaldo legal, mas mobilizam argumentos misóginos (compreensão de que a morte de uma mulher por ciúmes não configura motivação fútil) e 3) a utilização de falsos precedentes (analogia de feminicídios íntimos com crimes contra a honra praticado em contexto de violência doméstica em que vítima e agressora são mulheres).

A análise empírica dos processos revela como a estrutura ideológica da violência que vitima mulheres é articulada para a produção de significado nos processos que envolvem o feminicídio. A discriminação de gênero não é um fenômeno isolado, externo ao sistema de justiça; pelo contrário, ela se estrutura a partir da própria concepção do direito, atravessado pela criação, interpretação e aplicação das normas.

O discurso judicial observado ao longo dos julgamentos dos processos aqui analisados nos revela pouca ou nenhuma perspectiva de gênero. O discurso que se pretende técnico, quando não compreende as assimetrias de poder na relação entre as partes, as vulnerabilidades e a violência estrutural, reproduz as discriminações de gênero. Destacamos a compreensão do ciúme como um sentimento "comum" e portanto, incapaz de qualificar o crime de feminicídio (como motivo fútil ou torpe) e o reconhecimento do privilégio em alguns casos, fundamentado em argumentos misóginos e que culpabilizavam a vítima pela violência.

A influência de estereótipos também esteve presente nos julgados: a desqualificação da vítima, a invisibilidade do lesbocídio (ou da lesbofobia como fundamento do feminicídio), a invisibilidade dos feminicídios não íntimos ou o não reconhecimento do feminicídio em casos envolvendo amantes, mães, sogras, cunhadas, etc.

O patriarcado presente no sistema de justiça encontra-se validado por sua dimensão mais ampla alicerçada na estrutura da própria sociedade. Nos processos criminais envolvendo a apuração da prática do crime de feminicídio esta sociedade se faz representada de forma direta em um Conselho de Sentença no Tribunal do Júri.

Após o encerramento da pesquisa empírica, em 2020, observamos uma série de avanços que merecem destaques. A criação do Protocolo para Julgamento com Perspectiva de Gênero e do Formulário Nacional de Risco de Feminicídio pelo CNJ, a estruturação dos núcleos de feminicídio no

âmbito da Polícia Civil em alguns Estados como Piauí e Rio de Janeiro, a estruturação da "Política Nacional de Dados e Informações relacionadas à Violência contra as Mulheres" pela Lei 14.232/21 são alguns exemplos dos importantes dos avanços no tema nos últimos dois anos.

Ainda é cedo para constar mudanças efetivas nas práticas judiciais decorrentes dos recentes avanços. O que se pode afirmar é que a introdução do feminicídio no ordenamento jurídico brasileiro, *per se*, não é capaz de eliminar as discriminações decorrentes da criminalização secundária, isto é, da aplicação da norma penal. Políticas públicas judiciais são fundamentais para fissurarem as persistências discriminatórias subjacentes a argumentos pretensamente técnicos ou que insistem em interpretar o arcabouço normativo protetivo dos direitos das mulheres de forma limitada/equivocada.

Referências

- Bandeira, Maria de Lourdes.** (2014). Violência de gênero: a construção de um campo teórico e de investigação. *Revista Sociedade e Estado*, v. 29, n. 2, maio-ago.
- Bianchini, Alice & Gomes, Luiz Flávio.** (2015) *Feminicídio: entenda as questões controvertidas da Lei 13.104/2015*, Jusbrasil. Disponível em: [<http://professorlfg.jusbrasil.com.br/artigos/173139525/feminicidio-entenda-as-questoes-controvertidas-dalei-13104-2015>]. Acesso em: 15 jul. 2022.
- Bodelón, Encarna.** (1998). Cuestionamiento de la eficacia del derecho penal en relación a la protección de los intereses de las mujeres. *Análisis del Código Penal desde la perspectiva de género*, Emakunde, Instituto Vasco de la Mujer, Vitoria, Gasteiz.
- Bodelón, Encarna.** (2003). Género y sistema penal: los derechos de las mujeres en el sistema penal. En: Bergalli (coord.), En: *Sistema penal y problemas sociales*, Valencia.
- Brasil. Senado Federal.** (2013). Projeto de Lei do Senado nº 292, de 2013, Da CPMI de Violência contra a Mulher no Brasil. Altera o Código Penal para inserir feminicídio como circunstância qualificadora do crime de homicídio. Brasília: DF, 4 de julho de 2013.
- Campos, Carmen Hein.** (2015) Violência, Crime e Segurança Pública Feminicídio no Brasil Uma análise crítico-feminista. *Sistema Penal & Violência*, Porto Alegre, v. 7, n. 1, p. 103-115, jan.-jun.
- Carcedo, Ana; Sagot, Montserrat.** (2000). *Femicidio en Costa Rica, 1990-1999*. San José, Costa Rica: Organización Panamericana de la Salud. Disponível em: https://www.researchgate.net/publication/272505545_Femicidio_en_Costa_Rica_1990-1999 Acesso em 20 mai. 2022.
- Carcedo, Ana.** (2010). Asociación Centro Feminista de Información y Acción (CEFEMINA). *No olvidamos ni aceptamos: Femicidio en Centroamérica 2000 – 2006* / CEFEMINA. – 1 ed. – San José, C.R. : Asociación Centro Feminista de Información y Acción.
- Conselho Nacional de Justiça (CNJ).** (2021). *Monitoramento da Política Judiciária Nacional de Enfrentamento à Violência contra as Mulheres*. Indicadores – Casos Novos de Conhecimento de Feminicídio – TJ – 2021. Disponível em: < https://paineis.cnj.jus.br/QvAJXZfc/opendoc.htm?document=qvw_l%5Cpainelcnj.qvw&host=QVS%40neodimio03&anonymous=true&sheet=shIGLMapa>. Acessado em: 05 de agosto de 2022.
- Conselho Regional de Psicologia de Minas Gerais (CRP/MG).** (2019) *Nota de posicionamento contra o argumento de defesa da honra e patologização nos casos de feminicídio*. XV Plenário do Conselho Regional de Psicologia – Minas Gerais. Belo Horizonte, 26 de setembro de 2019. Disponível em: <https://crp04.org.br/nota-de-posicionamento-contra-o-argumento-de-defesa-da-honra-e-patologizacao-nos-casos-de-feminicidio/>Acesso em 8 de ago. de 2020.
- Corrêa, Mariza.** (1981). Os crimes da paixão. São Paulo: Brasiliense.
- Fachinetto, Rochele.** (2012). *Quando eles as matam, quando elas os matam: uma análise dos julgamentos de homicídio pelo Tribunal do Júri*. (Tese de Doutorado). Programa de Pós-Graduação em Sociologia/UFRGS.
- Fairclough, Norman.** (2012). *Análise crítica do discurso como método em pesquisa social científica*. trad. Iran Ferreira de Melo, Linha d'Água, n. 25 (2), p. 307-329.
- Fórum Brasileiro de Segurança Pública (FBSP).** (2022). *Anuário Brasileiro de Segurança Pública 2022*. Ano 16. Disponível em: < <https://forumseguranca.org.br/wp-content/uploads/2022/06/anuario-2022.pdf?v=5>>. Acessado em: 05 de agosto de 2022.

- Instituto Interamericano de Derechos Humanos (IIDH).** (2006). *I Informe regional: situación y análisis del femicidio en la región Centroamericana* / Instituto Interamericano de Derechos Humanos; -- San José, C.R.
- Lagarde, Marcela.** (2008) Antropología, feminismo y política: violencia feminicida y derechos humanos de las mujeres". En: Bullen, Margaret y Díez, Carmen (coords.) Retos teóricos y nuevas prácticas. Serie, XI Congreso de Antropología de la FAAEE, Donostia, Ankulegi Antropologia Elkarte, pp 209 – 239. Disponível em: <https://www.ankulegi.org/wp-content/uploads/2012/03/0008Lagarde.pdf> Acesso em 19 jan. 2021.
- Mackinnon, Catharine A.** (1989) *Toward a Feminist Theory of the State*. Cambridge, Mass.: Harvard University Press.
- Mello, Adriana.** (2017). *Feminicídio: uma análise sociojurídica da violência contra a mulher no Brasil*. 2. ed. Rio de Janeiro: GZ editora.
- Nucci, Guilherme de Souza.** (2019). Curso de Direito Penal: parte especial: arts. 121 a 212 do Código Penal / Guilherme de Souza Nucci. 3. ed. – Rio de Janeiro: Forense.
- Oficina Regional para América Central del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos [OACNUDH] & OnuMujeres.** (2014). *Modelo de protocolo latinoamericano de investigación de las muertes violentas de mujeres por razones de género (femicidio/feminicidio)*, 2014. Disponível em: <https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Issues/Women/WRGS/ProtocoloLatinoamericanoDeInvestigacion.pdf> Acesso em 10 out. 2022.
- Organização dos Estados Americanos (OEA).** (2021). Corte IDH. Caso Márcia Barbosa de Souza e outros vs. Brasil. Sentença de 7 de setembro de 2021. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. San José, Costa Rica, 24 de novembro de 2021. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_435_por.pdf. Acesso em 20 jan. 2022.
- Paiva, Lívia de Meira Lima.** (2022). *Feminicídio: discriminação de gênero e sistema de justiça criminal*. São Paulo: Revista dos Tribunais.
- Pimentel, Silvia; Pandijarjian, Valéria & Belloque, Juliana.** (2006). Legítima Defesa da Honra. Ilegítima impunidade de assassinos. Um estudo crítico da legislação e jurisprudência na América Latina. In: Corrêa, Mariza e Souza, Érica Renata de. Vida In: *Familia: uma perspectiva comparativa sobre "crimes de honra"*. Campinas-SP, Núcleo de Estudos de Gênero-Pagu/Unicamp.
- Romio, Jackeline Aparecida Ferreira.** (2017). *Feminicídios no Brasil, uma proposta de análise com dados do setor de saúde*. Tese apresentada ao Instituto de Filosofia e Ciências Humanas da Universidade Estadual de Campinas como parte dos requisitos para obtenção do título de Doutora em Demografia, Campinas. Disponível em: http://repositorio.unicamp.br/jspui/bitstream/REPOSIP/330347/1/Romio_JackelineAparecidaFerreira_D.pdf Acesso em 23 Dez. 2020.
- Rosas, Andrea Medina & Montpellier, Andrea de la Barrera.** (2011). México perante a Corte Interamericana de Direitos Humanos: Caso "Campo Algodonero". In: Sotelo, Roxana Vasquez. *Os direitos das mulheres em tom feminista: experiências do CLADEM*. Porto Alegre, Calabria.
- Sabadell, Ana Lucia.** (2017). *Manual de Sociologia jurídica: Introdução a uma leitura externa do direito*. 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais.
- Sanches, Rogério.** *Lei do Feminicídio: breves comentários*. Jusbrasil, 2015. Disponível em: <http://rogeriosanches2.jusbrasil.com.br/artigos/172946388/lei-do-feminicidio-breves-comentarios> Acesso em: 15.06.2020

- Santos, Cecília Macdowell.** (2010). Da delegacia da mulher à Lei Maria da Penha: Absorção/tradução de demandas feministas pelo Estado, *Revista Crítica de Ciências Sociais* [Online], 89.
- Segato, Rita Laura** (2006). *Qué es un feminicidio*: Notas para un debate emergente. Brasília: Departamento de Antropología, Universidade de Brasília.
- Segato, Rita Laura.** (2003) *Las estructuras elementares de la violencia*. Ensayos sobre género entre la antropología, el psicoanálisis y los derechos humanos. 1ª ed. Bernal: Universidad de Quilmes.
- Smart, Carol.** (1994) La mujer del discurso jurídico. En: *Mujeres, Derecho Penal y Criminología*. (Elena Larrauri, org.). Madrid: Siglo Veintiuno.
- Suárez, M.; Bandeira, L.** (2001). A politização da violência contra a mulher e o fortalecimento da cidadania. *Série Sociológica*, Brasília, n. 191.
- Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN).** (2015). Amparo en Revisión 554/2013, Primera Sala, Min. Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena, sentencia de 25 de marzo de 2015, México.
- Toledo, Patsili.** (2012). *La tipificación del femicidio/feminicidio en países latinoamericanos: antecedentes y primeras sentencias* (1999-2012). Tesis Doctoral. Universidad Autónoma de Barcelona.
- Xaud, Jeane Magalhães.** (2019). O desafio contemporâneo da Defensoria Pública dos direitos humanos das mulheres em situação de violência doméstica. In: *Congresso Nacional das Defensoras e Defensores Públicos* (14.: 12-15 nov. 2019: Rio de Janeiro) Livro de teses e práticas exitosas: Defensoria Pública: memória, cenários e desafios / 14. Congresso Nacional das Defensoras e Defensores Públicos. - Rio de Janeiro, 2019. Disponível: [https://www.anadep.org.br/wtksite/cms/conteudo/42533/Defesa_dos_direitos_humanos_das_mulheres_em_situacao_de_violencia_\(RR\).pdf](https://www.anadep.org.br/wtksite/cms/conteudo/42533/Defesa_dos_direitos_humanos_das_mulheres_em_situacao_de_violencia_(RR).pdf) Acesso em 13 ag. 2020).