

EFETIVAÇÃO DO DIREITO DAS MULHERES AO ACESSO À JUSTIÇA: UMA ANÁLISE CRÍTICA DO USO DA TESE DA LEGÍTIMA DEFESA DA HONRA NOS TRIBUNAIS¹

EFFECTIVENESS OF WOMEN'S ACCESS TO JUSTICE: A CRITICAL ANALYSIS IN THE USE OF THE LEGITIMATE DEFENSE OF HONOR THESIS IN THE COURTS

Caroline Silva MARTINS²

RESUMO

A presente pesquisa tem como propósito analisar o impacto das dimensões socioculturais de inacessibilidade que as mulheres enfrentam no seu percurso para a justiça. À luz desta discussão, atribui-se à legítima defesa da honra uma tese que contribui para o agravamento da violência de gênero e viola os direitos das vítimas no tribunal do júri em casos de feminicídio. De modo a viabilizar esta abordagem, volta-se o objeto de estudo para o julgamento do pedido de medida cautelar na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 779.

Palavras-Chave: Acesso à justiça. Legítima defesa da honra. Tribunal do júri. Direito das mulheres.

¹ O presente artigo sintetiza a monografia de conclusão da pesquisa, realizada para o Programa Interno de Bolsas de Iniciação Científica (PIBIC 2021-2022) da Faculdade de Direito de Franca (FDF), Franca/SP.

² Doutor em Educação pela Universidade Federal de Goiás (2022). Mestrado em Educação pela Universidade Federal de Mato Grosso do Sul (2008). Possui graduação de Bacharel em Ciências Sociais pela Universidade Federal de Goiás (2001), também é graduado em Direito pela Universidade Federal do Tocantins (2022). Professor no Instituto Federal de Educação do Tocantins-Campus Palmas, leciona a disciplina de Sociologia. Participou da Direção Nacional do Sindicato Nacional dos Servidores Federais da Educação Básica, Profissional e Tecnológica (SINASEFE) no período de 2014 a 2018. Exerce desde março de 2022 o cargo de Vice-Presidente do Conselho Estadual de Promoção da Igualdade Racial (CEPIR) em Tocantins.

ABSTRACT

This research aims to analyze the impact of the sociocultural dimensions of inaccessibility women face on their path to justice. Considering this discussion, the legitimate defense of honor is a thesis that contributes to the aggravation of gender violence and violates the victims' rights in the jury trial in cases of femicide. To make this approach viable, the study object focus on the judgment of the request for a precautionary measure in the Claim of Non-compliance with Fundamental Precept (ADPF) 779.

Keywords: Access to justice. Legitimate defense of honor. Jury court. Women's rights.

1 INTRODUÇÃO

Em termos gerais, o conceito de acesso à justiça envolve o contexto social mais amplo de nosso sistema judiciário e as barreiras sistêmicas enfrentadas por diferentes membros da sociedade, contudo, salientam-se os estereótipos discriminatórios que as mulheres vivenciam. Assim, esta pesquisa busca analisar o impacto das dimensões socioculturais de inacessibilidade que as mulheres enfrentam no seu percurso para a justiça. Foram abordadas questões relacionadas à efetividade do direito e políticas públicas, no sentido de fomentar que, todos os impedimentos e limitações que as mulheres possam vir a encontrar para ter acesso à justiça nas mesmas condições com relação aos homens consistem em violação aos direitos humanos.

À luz desta discussão, atribui-se à legítima defesa da honra uma tese que contribui para o agravamento da violência de gênero e viola os direitos das vítimas no tribunal do júri em casos de feminicídio, pois é uma alternativa utilizada para justificar um crime contra a vida, defendendo o feminicídio com base no comportamento da vítima.

O julgamento do pedido de medida cautelar na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental ADPF 779, que fixou o entendimento de que a legítima defesa da honra é inconstitucional, pois contraria os direitos da dignidade da pessoa humana, da proteção à vida e da igualdade de gênero, em contrapartida, suscitou a discussão de se uma tese deveria ser submetida a controle de constitucionalidade em detrimento do livre exercício da advocacia.

No Brasil, a fundamentação de crimes passionais e legítima defesa têm sido aplicadas em casos de homicídios de mulheres como uma forma oculta de exonerar perpetradores ou reduzir sentenças em casos de crimes de honra e essa categoria de defesa tem um impacto desproporcional sobre as mulheres, pois tem por base valores morais subjetivos pertencentes a uma sociedade carregada de preconceito de gênero.

As aprovações de leis sobre violência contra as mulheres promovem apoio quando estas se encontram em situações de violência, pois criam garantias formais de acesso à justiça, todavia, há um caminho muito extenso entre tais direitos e as vivências das mulheres que buscam as organizações que integram o sistema de justiça. O desenvolvimento de mudanças legislativas neste sentido tem avançado no mundo, inclusive no Brasil, mas, ainda assim, há dissenso a respeito de uma defesa para crimes intitulados como passionais no tribunal do júri.

Os agentes do sistema de justiça precisam lidar com o objetivo de equiponderar direitos nos seus processos decisórios, coibindo e prevenindo a violência de gênero, e para esse fim, são necessárias pesquisas que demonstrem vestígios machistas no sistema penal.

O presente trabalho é amparado por um levantamento bibliográfico e documental, através do método qualitativo, com consultas em doutrinas jurídicas, marcos normativos internacionais de direitos humanos, decisões proferidas pelo tribunal do júri em casos de feminicídio, com a utilização direta ou indireta da tese de legítima defesa da honra.

2 AS MULHERES NA ORDEM JURÍDICA

A Perspectiva de Gênero³, ao ser incluída em diversos aspectos sociais e políticos tem o potencial de garantir o acesso das mulheres à justiça e um tratamento igualitário perante os tribunais, visto que este é um direito humano e um aspecto integrante do Estado de Direito, inclusive, o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) aprovou uma recomendação que institui o Protocolo para Julgamento com Perspectiva de Gênero em todo o Judiciário. Ainda assim, o sistema de justiça não acomoda igualmente as necessidades das mulheres, reforçando a primordialidade de se discutir uma abordagem que forneça algumas informações sobre a gravidade do problema da desigualdade de gênero em questões diretas de vida e morte, em que há uma linha tênue entre direitos garantidos e direitos cerceados. Aqui, trata-se de uma questão muito importante, que é a posição jurídica da mulher na história do direito, isto é, como o gênero foi tratado dentro das várias perspectivas no pensamento jurídico brasileiro.

³ SEVERI, F. C. Justiça em uma perspectiva de gênero: elementos teóricos, normativos e metodológicos. Revista Digital de Direito Administrativo, [S. l.], v. 3, n. 3, p. 574-601, 2016. DOI: 10.11606/issn.2319-0558.v3i3p574-601. Disponível em: <https://www.revistas.usp.br/rdda/article/view/119320>. Acesso em: 5 dez. 2021.

2.1 EVOLUÇÃO LEGISLATIVA DO TRATAMENTO DIGNO DA MULHER NO BRASIL

O Brasil fez muitos progressos bons e significativos em relação aos direitos das mulheres, tendo em vista que por diversos séculos as suas condições de vida foram suprimidas de forma avassaladora. Com a leitura do Código Civil de 1916, percebe-se que somente os homens eram considerados chefes de família e podiam gerir a casa e os bens comuns, sendo assim, pode-se inferir que nestas condições os direitos e o acesso das mulheres à justiça eram praticamente nulos e estavam sempre submetidos ao controle do seu cônjuge.

Após o ano de 1960 até o final dos anos 90, a legislação percorreu o caminho para permitir a igualdade formal entre homens e mulheres. Em 1962, no Brasil, a mulher casada passou a ter plena capacidade civil com o advento da lei 4121 de 27 de agosto de 1962, entretanto, a igualdade de direitos entre homens e mulheres somente foi obtida com a Constituição da República de 1988, que suprimiu as discriminações existentes na norma contra as mulheres. Além disso, observa-se que, por mais que os direitos conquistados sejam frutos de um longo processo histórico em que houve muitos períodos de ativismo em prol destas garantias, ser feminista era muitas vezes associado ao rompimento da família.

O direito em si e os costumes vão se modificando com as lutas políticas e as questões sociais, sendo assim, com a adoção do Código Civil de 2002, houve uma mudança expressiva no conceito de família, que passou a ser igualitária, em consonância com os direitos humanos das mulheres e com a Constituição de 1988, estabelecendo assim a democratização da relação entre todos os entes do núcleo familiar. Este progresso legislativo de busca de igualdade de gênero dentro da família permitiu o acesso à justiça de forma mais direta pelas mulheres, que passaram a ter o livre arbítrio para buscar os serviços que compõem o sistema de justiça sem que seus direitos fossem submetidos primeiramente ao crivo do homem. Como explicita Leila Linhares Barsted:

A família descrita no Código era organizada de forma hierárquica, tendo o homem como chefe e a mulher em situação de inferioridade legal. O texto de 1916 privilegiou o ramo paterno em detrimento do materno; exigiu a monogamia; aceitou a anulação do casamento face à não virgindade da mulher; afastou da herança a filha mulher de comportamento

“desonesto”. O Código também não reconheceu os filhos nascidos fora do casamento. Por esse Código, com o casamento, a mulher perdia sua capacidade civil plena, ou seja, não poderia mais praticar, sem o consentimento do marido, inúmeros atos que praticaria sendo maior de idade e solteira. Deixava de ser civilmente capaz para se tornar “relativamente incapaz”. Enfim, esse Código Civil regulava e legitimava a hierarquia de gênero e o lugar subalterno da mulher dentro do casamento civil.⁴

Com isso, tem-se que durante diversos períodos esteve arraigada na própria lei a inferioridade feminina, que reproduzia os costumes e valores de cada época, entre estes, destaca-se a cultura de desigualdade entre os gêneros. O estereótipo imposto à mulher face o homem é resultado de uma associação de asserções que unidas podem ser conceituadas como uma formação discursiva em um contexto histórico, e a honra masculina sempre fez parte deste íterim.

Para entendermos a condição da mulher na história do direito, podemos observar a presença de um discurso de gênero, bem como de uma compreensão do papel feminino na sociedade em algumas categorias presentes no pensamento jurídico, entre elas, a categoria de honra. A honra retrata uma certa condição que a mulher deve cumprir perante a sociedade, um determinado papel, e essa questão também abarca o conceito de mulher honesta, que estava presente no Código Penal vigente desde 1940, e somente foi revogado em 2009 pela Lei nº 12.015.

A lei anterior previa:

Atentado ao pudor mediante fraude

Art. 216. Induzir mulher honesta, mediante fraude, a praticar ou permitir que com ela se pratique ato libidinoso diverso da conjunção carnal: Pena - reclusão, de 1 (um) a 2 (dois) anos. Parágrafo único. Se a ofendida é menor de 18 (dezoito) e maior de 14 (catorze) anos: Pena - reclusão, de 2 (dois) a 4 (quatro) anos.⁵

⁴ BARSTED, 1999, p. 17

⁵ DECRETO-LEI Nº 2.848, DE 7 DE DEZEMBRO DE 1940

Nesta perspectiva, a partir do século XXI a lei se moderniza e os fundamentos jurídicos para a desequiparação da mulher passam a ser diferentes, principalmente frente ao Liberalismo do século XIX. O regime liberalista àquela época reatualizou algumas situações de exclusão de determinadas pessoas que anteriormente já eram marginalizadas, e com o advento da teoria das capacidades, que previa que as mulheres tinham que ser assistidas ou terem seus atos ratificados por um homem, a norma ainda continuou dando um tratamento discriminatório ao gênero por um longo período.

2.2 OBSTÁCULOS ENFRENTADOS PELAS MULHERES NO ACESSO À JUSTIÇA

A literatura sempre destaca o fato de que, apesar de uma ampla gama de leis internacionais que garantem direitos iguais para mulheres e homens, o acesso das mulheres à justiça não é igualitário, e a discriminação interseccional no sistema judiciário é uma das principais barreiras a serem enfrentadas, pois as mulheres têm menos acesso e prioridade nos processos judiciais.

Segundo o Conselho da Europa, pertencer a um determinado grupo de mulheres pode resultar em diversas restrições em termos de acesso à justiça. À vista disso, no Brasil, mulheres idosas, mulheres com deficiência e mulheres que vivem em áreas remotas podem não conseguir viajar longas distâncias, e os tribunais muitas vezes não garantem que estas pessoas possam testemunhar sem ter que viajar. Outro grupo a ser destacado é o de mulheres imigrantes, requerentes de asilo e mulheres traficadas. Essas mulheres podem encontrar-se em um impasse ao denunciar um crime devido ao medo de serem expulsas e/ou porque não conseguem se comunicar com a polícia ou os juízes por não falarem o idioma e precisarem de um intérprete. Além disso, as mulheres de grupos vulneráveis (por exemplo, mulheres em áreas marginalizadas (como comunidades de favelas) e mulheres de certas localidades no país enfrentam dificuldades no acesso a informações sobre seus direitos e quais recursos estão disponíveis para promover seu acesso igualitário ao sistema de justiça.

Apesar das disposições constitucionais e outras disposições legais a respeito da igualdade de gênero, o sistema de justiça permanece atuando de forma tendenciosa a favor dos homens. As mulheres têm mais

dificuldade de acesso à justiça porque são mais pobres, têm um status social mais baixo e precisam se submeter às atribuições tradicionais de seu gênero. As principais barreiras à igualdade das mulheres perante a justiça incluem a própria essência das leis, a forma como são aplicadas e os obstáculos enfrentados a nível social.

A dominação masculina do processo legislativo, que resultou em leis com viés de gênero, bem como em leis tidas como neutras, mas que efetivamente discriminam as mulheres ocasionou uma baixa representação de mulheres no sistema de justiça. Isso contribuiu para a fundamentação de decisões nos tribunais com um viés absolutamente machista. Outro entrave que deve ser citado é o papel de gênero, pois as mulheres realizam a maior parte do trabalho doméstico e têm menos controle sobre a renda familiar, isso significa que elas possuem menos tempo e dinheiro para buscar a justiça.

Com isso, deve-se proceder de forma a implementar a lei com o objetivo de alcançar a equidade de gênero na ordem jurídica, para que se passe a entender como o raciocínio jurídico feminista pode modificar decisões judiciais ou convertê-las a serem mais adeptas às inclinações, demandas e pontos de vista de mulheres e de outros grupos marginalizados. A partir disso, nota-se que o processo de decisão também precisa ser guiado de modo que haja uma mudança social nos estereótipos discriminatórios, garantindo um tratamento igualitário a homens e mulheres em todas as etapas no âmbito dos procedimentos nos tribunais de justiça.

É papel do direito fortalecer a promoção e proteção dos direitos sociais, e este é o núcleo sobre o qual se baseiam todas as formas e componentes da justiça que ajudam a buscar garantir às mulheres, especialmente àquelas em situação de violência doméstica, soluções satisfatórias, com artifícios adequados, céleres e sem distinção para que toda e qualquer violação de direito seja solucionada e reparada corretamente.

2.3 O RESPEITO À DIGNIDADE HUMANA DAS MULHERES: REFERÊNCIAS NORMATIVAS INTERNACIONAIS

A Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Contra as Mulheres (CEDAW⁶) foi ratificada no Brasil em

⁶ A CEDAW é a grande Carta Magna dos direitos das mulheres e simboliza o resultado de inúmeros avanços principiológicos, normativos e políticos construídos nas últimas décadas, em um grande

1979. A Assembleia Geral das Nações Unidas adotou o tratado no mesmo ano. O tratado se propôs a atuar como uma declaração de direitos, uma base internacional de direitos que deveriam ser concedidos a todas as mulheres com foco na proteção contra a discriminação. Ao ratificar os tratados internacionais e interamericanos de direitos humanos das mulheres, o Brasil se obrigou a garantir um tratamento igualitário a homens e mulheres nos tribunais de justiça e a invalidar estereótipos de gênero, garantindo seu amplo acesso à justiça.

Hoje, as mulheres têm apenas três quartos dos direitos dos homens. Em 1970, esta estimativa era menos da metade, segundo o relatório *Women, Business and the Law 2020*, que apresentou resultados de pesquisas para documentar como as leis a respeito desta temática mudaram desde 1970. Esse conjunto de dados visa mostrar que o melhor desempenho de um país está associado a participação de mais mulheres no mercado de trabalho, menor diferença salarial entre homens e mulheres e acesso à justiça.

Em todo o mundo, as leis discriminatórias continuam a ameaçar a segurança das mulheres, o crescimento na carreira e o equilíbrio entre vida profissional e pessoal. Tais barreiras em todas as fases da vida limitam a igualdade de oportunidades, e todos os impedimentos e limitações que as mulheres possam vir a encontrar para ter acesso à justiça nas mesmas condições com relação aos homens consistem em violação aos direitos humanos, posto que, todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e em direitos⁷.

Por sua vez, Rebecca J. Cook & Simone Cusack preconizam:

Os tratados internacionais de direitos humanos devem ser interpretados em sentido amplo e não estrito, a fim de promover o máximo benefício àquelas pessoas para cuja proteção foram concebidos. Isso requer compreender os contextos de um determinado estereótipo de gênero, como ele foi criado e como se perpetua. O Estado deve tomar medidas positivas e negativas para transformar preconceitos e práticas que se baseiam em atributos, características e papéis estereotipados de homens e mulheres. Em alguns casos, isso exigirá desafiar formas nocivas de

esforço global de edificação de uma ordem internacional de respeito à dignidade de todo e qualquer ser humano (CEDAW/ONU).

⁷ Artigo 1º da Declaração Universal dos Direitos Humanos

estereótipos de gênero que são perpetuados por meio da legislação, do judiciário ou do poder executivo, e que incluem a prestação de serviços civis e militares. Exigirá uma análise crítica das leis, políticas e práticas atuais e propostas para identificar formas ocultas de estereótipos prejudiciais.⁸

A CEDAW fez recomendações importantíssimas com relação à *justiciabilidade*⁹, estabelecendo que os Estados deveriam tomar medidas para: melhorar o acesso irrestrito das mulheres aos sistemas de justiça; assegurar a independência, imparcialidade e integridade do judiciário; combater a corrupção; remover os obstáculos à participação profissional das mulheres em carreiras jurídicas; rever as regras relativas ao ônus da prova; aumentar a conscientização sobre estereótipos; encorajar as ONGs e os ativistas da sociedade civil a participar na luta pelos direitos das mulheres; e proteger as mulheres defensoras dos direitos humanos contra assédio, ameaças e violência.

No que concerne o sistema de justiça de boa qualidade, o Comitê recomendou que os Estados assegurem que estes sejam eficientes, independentes e imparciais; forneçam remédios jurídicos eficazes que sejam sensíveis à questão de gênero; e protejam a privacidade, segurança e outros direitos das mulheres, de acordo com o devido processo legal.

2.4 A ORDEM JURÍDICA E A REALIDADE POSTA: CONTRADIÇÕES ENTRE A PRETENSÃO LEGISLATIVA E O MACHISMO ESTRUTURAL

A existência de leis discriminatórias que afetam desproporcionalmente as mulheres, políticas e instituições são articulações das desigualdades de gênero, estereótipos, normas e valores que prevalecem em culturas e sociedades e o direito e o processo penal em si não são exceção ao problema. A norma tende a ser igualitária, porém, a adoção de uma perspectiva de gênero em análises judiciais é vista, equivocadamente, como algo que implica em violação às condições de igualdade.

Como elucidada a *Suprema Corte de Justicia de La Nación do México*:

⁸ COOK; CUSACK, 2009, p. 100

⁹ São os limites sobre questões jurídicas sobre as quais um tribunal pode exercer sua autoridade judicial

Implica fazer real o direito à igualdade. Responde a uma obrigação constitucional e convencional de combater a discriminação por meio da atividade jurisdicional para garantir o acesso à justiça e remediar, em caso concreto, situações assimétricas de poder. Assim, o Direito e suas instituições constituem ferramentas emancipadoras que tornam possível que as pessoas desenhem e executem um projeto de vida digna em condições de autonomia e igualdade.¹⁰

Todavia, o sistema social patriarcal que vivemos goza de uma base desigualitária, pois surgiu com a divisão sexual do trabalho, mas não somente, este sistema também possui uma relação com a criação da propriedade privada, tendo em vista que há um vínculo entre a dominação da mulher e o excedente econômico.

Em sua obra, Engels afirma:

Portanto, à medida que se multiplicavam, as riquezas, por um lado, proporcionavam ao homem uma posição mais importante do que a da mulher na família e, por outro, geravam o impulso para valer-se dessa posição fortalecida a fim de derrubar a sucessão hereditária em favor de seus filhos/filhas.¹¹

Assim, com o surgimento da herança o homem passou a controlar a mulher, e o machismo estrutural reforça a concepção de que o início do patriarcado se deu com o advento capitalismo, que possui uma conexão com a persistente misoginia e exploração vivenciadas pelas mulheres atualmente.

Partindo da premissa de que o gênero e o capitalismo se correlacionam e que ambos estão inseridos na ordem jurídica em que vivemos, as pretensões legislativas com uma efetiva perspectiva de gênero não são atendidas de forma a preencher as necessidades das mulheres, e o impacto das dimensões socioculturais de inacessibilidade que as mulheres enfrentam no seu percurso para a justiça fica evidenciado com o desprezo deliberado que vivenciam.

As mulheres formam apenas 15% do Congresso Nacional, e embora haja a ideia de que a igualdade social e econômica dará origem à

¹⁰ Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2013

¹¹ ENGELS, 2019. p. 74.

igualdade política, o inverso pode ser verdadeiro: a igualdade política das mulheres pode ser necessária para alcançar a igualdade em outros domínios e garantir decisões justas. As barreiras a serem enfrentadas não são apenas formais, já que não há proibição quanto à ocupação de cargos por mulheres, mas também outros obstáculos relacionados ao maior acesso dos homens a tudo o que diz respeito ao sistema de justiça, sendo assim, os papéis de gênero na sociedade, a divisão sexual do trabalho e as desigualdades sociais combinaram-se para favorecer os homens brancos na política como um todo e com isso, criarem estereótipos que são mantidos e utilizados na tomada de decisões.

Logo, a participação das mulheres na tomada de decisões é de grande importância, já que, como visto, há uma crise de necessidades e direitos não atendidos devido a presença do machismo estrutural. A falta de capacidade jurídica – que seria a falta de capacidade de entender e agir sobre os conflitos de direitos – desempenha um papel fundamental na manutenção dessas desigualdades. Para tanto, o acesso à informação é uma ferramenta elementar para a proteção dos direitos de qualquer grupo marginalizado e de respeito à dignidade da pessoa humana.

3 A TESE DA LEGÍTIMA DEFESA DA HONRA

A legítima defesa da honra é um recurso argumentativo utilizado quando, no sentido que muitas pessoas a entendem – um homem comete um assassinato imbuído de um sentimento passional e atribui a motivação do delito ao comportamento da vítima. Com isso, o homicídio passa a ser visto como uma forma normal e legítima de reagir ao adultério, porque neste tipo de crime o que se defende não é a honra, mas a vaidade, a presunção exagerada e o orgulho do homem que vê a mulher como propriedade pessoal. No entanto, uma mulher pode ser alvo desta classe de assassinato por vários outros motivos, incluindo por buscar o divórcio ou a separação de um marido abusivo.

Em outros termos, o argumento considera a “paixão súbita” como um fator atenuante e é empregada como uma ferramenta de defesa para ajudar a diminuir a acusação ou sentença do réu, entretanto, de acordo com o Código Penal em seu art. 28, a emoção e a paixão não afastam a imputabilidade penal. Portanto, trata-se de uma licença para matar mulheres, e muito se dialoga que a tese é apenas um objeto acadêmico não invocado no cotidiano de um julgamento, entretanto, com a existência da

ADPF 779 fica evidente que não se trata de uma tese subsidiária, mas um recurso que lidera muitas vezes os argumentos da defesa e possui grande pertinência prática, se tornando um problema inerente ao sistema penal.

3.1 A HONRA MACHISTA E A MULHER COMO OBJETO

Sem dúvidas, o conceito de homem honrado produz uma vulgarização a respeito dos atributos, características ou papéis daquilo que de fato significa honra. Enquanto a honra em sua forma masculina é ativa e positiva – dinamismo, generosidade, vigor, confiança, domínio e força, a honra de uma mulher, ao contrário, a objetifica em torno de conceitos negativos e mais passivos – castidade, obediência, servidão, domesticidade e resistência à dor e sofrimento sem qualquer demonstração de sentimentos ou reclamação.

O crime de honra, quanto controle violento da sexualidade e das condutas sociais das mulheres, entendidas como objeto pertencentes aos homens, é certamente uma forma de opressão sexista. No entanto, como acontece com a violência doméstica convencional, no caso dos crimes de honra, existem algumas diferenças importantes entre estes crimes e os homicídios gerais.

Sobretudo, a motivação para o crime de honra não é econômica, mas sim baseada em um valor coletivo, a chamada 'honra perdida' – perder a liberdade de participação social. O estudo deste crime requer uma compreensão mais profunda do sistema de valores sociais e da dinâmica de grupo em comunidades locais com costumes bem definidos e dos papéis sexuais e socioeconômicos das mulheres neste contexto familiar e coletivo, já que a defesa da honra masculina é percebida como aceitável e natural com base nas normas e costumes locais, institucionalizando a mulher no lugar de prófuga caso haja algum “desvio” comportamental.

Logo, as mulheres que se desviam dos papéis tradicionais de gênero são mais propensas a estarem sujeitas a uma inferiorização jurídica feminina, porque cruzam fronteiras sociais que são consideradas defesas em sua cultura. Em seu livro, *O Segundo Sexo*¹², a filósofa, romancista e ensaísta francesa Simone de Beauvoir argumentou que a cultura popular europeia na década de 1880 frequentemente retratava as mulheres como pecadoras. Beauvoir aduziu que peças e óperas baseadas nesse tema

¹² BEAUVOIR, S. *O Segundo Sexo: A Experiência Vivida*. Rio de Janeiro: Ed. Nova Fronteira, 1980

geralmente davam às comunidades o direito de punir mulheres más, já que seu “mau comportamento” seria ofensivo para toda a comunidade.

Onde quer que haja uma cultura estrutural de violência contra as mulheres, haverá o entendimento de que os homens têm todos os direitos de legislar sobre sua própria moral. Ainda que hoje a honra masculina não exista no Código Penal, ela persiste na cultura e se transforma em um discurso, e o seu fundamento veio do período colonial com as Ordenações Filipinas, que foi impulsionada por meio de uma construção medieval.

O Livro V das Ordenações Filipinas continha o seguinte:

Livro V - Ordenações Filipinas - Título - XXXVIII -
Do que matou sua mulher por achá-la em adultério

Achando sua mulher em adultério, o homem casado poderá matá-la licitamente, e matar o adúltero, salvo se o marido for peão e o adúltero fidalgo, ou nosso desembargador, ou pessoa de maior qualidade.¹³

Não obstante a legítima defesa da honra tenha sido retirada na letra da lei, ela ainda continua vigendo sob um verniz de plenitude de defesa, e a inação do Estado e o silêncio por parte da sociedade perpetuam os discursos e as ações de ódio, demonstrando a essencialidade de se ter um uma visão interseccional para o tema do direito das mulheres para que possamos considerar os diversos núcleos de opressão que permeiam a matéria de gênero e que convertem a mulher em um mero objeto.

Segundo Kimberlé Crenshaw, interseccionalidade é:

(...) uma conceituação do problema que busca capturar as consequências estruturais e dinâmicas da interação entre dois ou mais eixos da subordinação. Ela trata especificamente da forma pela qual o racismo, o patriarcalismo, a opressão de classe e outros sistemas discriminatórios criam desigualdades básicas que estruturam as posições relativas de mulheres, raças, etnias, classes e outras. Além disso, a interseccionalidade trata da forma como ações e políticas específicas geram opressões que fluem ao longo de tais eixos, constituindo aspectos dinâmicos ou ativos do desempoderamento.¹⁴

¹³ Ordenações Filipinas nº 38 de 05/04/1451 / BC - Brasil Colônia

¹⁴ CRENSHAW, 2002

Portanto, segundo Crenshaw o conceito é basicamente uma lente, um prisma, para ver o modo como várias formas de desigualdade geralmente operam juntas e exacerbam umas às outras. Nós tendemos a falar sobre a honra de forma difundida, separada da questão de gênero e da objetificação feminina, entretanto, é necessário interligar estes assuntos para fomentar buscas reflexivas e críticas a fim de incluir uma lente de gênero no centro do debate político e dos discursos.

3.2 A PLENITUDE DE DEFESA E A CONSTITUCIONALIDADE DO ARGUMENTO DE DEFESA DA HONRA

A plenitude de defesa (art. 5º, XXXVIII, a, da CF) é um dos princípios constitucionais do tribunal do júri, faz parte do contexto probatório, e está acima da ampla defesa. Além disso, ela é uma garantia importantíssima que o réu possui, já que o júri é a única categoria de julgamento no país em que o tribunal não justifica a sentença, justamente pela existência de outro princípio constitucional, a soberania dos veredictos.

Guilherme Nucci aponta:

O princípio constitucional da soberania dos veredictos está expressamente assegurado no art. 5º, XXXVIII, c, da Constituição Federal. Significa [...] dever a decisão proferida pelo Conselho de Sentença, no Tribunal do Júri, ser a máxima expressão do julgamento. Portanto, quanto ao mérito da causa, nenhum órgão jurisdicional, composto por magistrados togados, deve avançar, pretendendo substituir os jurados. O princípio constitucional da soberania dos veredictos está expressamente assegurado no art. 5º, XXXVIII, c, da Constituição Federal. Significa [...] dever a decisão proferida pelo Conselho de Sentença, no Tribunal do Júri, ser a máxima expressão do julgamento. Portanto, quanto ao mérito da causa, nenhum órgão jurisdicional, composto por magistrados togados, deve avançar, pretendendo substituir os jurados. Não há princípios absolutos e supremos, devendo haver composição entre todos, mormente os que possuem status constitucional. Por isso, afirmar que a soberania dos

veredictos populares precisa ser fielmente respeitada não significa afastar a possibilidade de se submeter a decisão prolatada no Tribunal do Júri ao duplo grau de jurisdição. (Tribunal do Júri, 7ª ed., Editora Forense, 2018, p. 434). Não há princípios absolutos e supremos, devendo haver composição entre todos, mormente os que possuem status constitucional. Por isso, afirmar que a soberania dos veredictos populares precisa ser fielmente respeitada não significa afastar a possibilidade de se submeter a decisão prolatada no Tribunal do Júri ao duplo grau de jurisdição.¹⁵

Sendo assim, a plenitude de defesa é um instituto inerente ao tribunal do júri, e ainda que nenhum direito seja absoluto por existir a chamada colisão de direitos fundamentais, ela influencia diretamente nos discursos e nos debates. Quando se fala em um julgamento de um crime doloso contra a vida por meio do júri, é sabido que o advogado em plenário deve utilizar este recurso defensivo, já que este é o momento em que se pode sustentar argumentos jurídicos e extrajurídicos.

A partir desses aportes, podemos inferir que quando um argumento como o da legítima defesa da honra é levantado no plenário do júri, ele incita o ódio em relação a mulher, e ainda assim, o argumento é chamado de tese. Este recurso travestido de plenitude de defesa se alavanca a partir da dominação masculina com concepções íntimas misóginas, conforme já visto, resultando em um discurso de ódio que efetivamente discrimina as mulheres.

Da mesma forma, ao defender o livre exercício da advocacia em detrimento de um argumento que sequer pode ser chamado de tese, sugere-se que o advogado pode agir de forma ilimitada em nome da defesa, entretanto, isso não se coaduna com a ética de uma instituição que tem como base a ordem jurídica democrática da defesa dos direitos humanos. Nessa linha, segue o argumento do Ministro Dias Toffoli na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 779, que será discutida mais à frente no trabalho:

A “legítima defesa da honra” é recurso argumentativo/retórico odioso, desumano e cruel utilizado pelas defesas de acusados de feminicídio ou agressões contra a mulher para imputar às vítimas a

¹⁵ Tribunal do Júri, 7ª ed., Editora Forense, 2018, p. 434

causa de suas próprias mortes ou lesões. Constitui-se em ranço, na retórica de alguns operadores do direito, de institucionalização da desigualdade entre homens e mulheres e de tolerância e naturalização da violência doméstica, as quais não têm guarida na Constituição de 1988.¹⁶

Com base em tais premissas, devemos aproveitar a discussão que a ADPF abriu para realizar reflexões e tomar consciência da inconstitucionalidade do argumento de legítima defesa da honra, já que a concepção que se tem de plenitude de defesa só vislumbra a norma escrita, porém, as discussões devem ser muito mais profundas de modo a inserir a defesa sob uma perspectiva da teoria crítica feminista do direito e das ciências criminais, visto que o sistema de garantias também deve ser para a vítima.

3.3 PANORAMA SOBRE CRIMES DA HONRA NO BRASIL: CASOS PROEMINENTES

Conforme já discutimos acima, os crimes de honra privam mulheres e meninas em todo o mundo de seus direitos humanos básicos, e a maioria dos casos terminam em morte. Em todo o mundo, cerca de 20.000 mulheres¹⁷ são assassinadas todos os anos em nome da honra masculina. À vista disso, é importante fornecer um breve panorama da história dos homicídios relacionados à violência doméstica que precederam a legislação criminal de violência doméstica de 2006, a Lei Maria da Penha.

Para uma precisa avaliação a respeito do modo como o argumento de defesa da honra é utilizado, foi realizado um mapeamento dos casos mais proeminentes em que a categoria de legítima defesa da honra foi empregada. A partir disso, poderá se possibilitar a clareza indispensável nas medidas a serem adotadas para que haja uma mudança

¹⁶ Referendo na medida cautelar na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n° 779-DF, Voto do ministro Dias Toffoli, julgamento em 15/03/2021

¹⁷ O estudo realizado por Phyllis Chesler, professora de psicologia no Richmond College, na Universidade de Nova York, menciona que segundo o último relatório do Fundo da População da ONU, datado de 2000, calcula-se que haja 5 mil mulheres mortas por crimes de honra por ano, porém, os dados foram atualizados pela Anistia Internacional com o número aproximado de 20.000. DA, Instituto, Vinte mil mulheres são mortas por ano no mundo vítimas de parentes em “crimes de honra”, Geledés, disponível em: <<https://www.geledes.org.br/vinte-mil-mulheres-sao-mortas-por-ano-mundo-vitimas-de-parentes-em-crimes-de-honra/>>. acesso em: 21 mar. 2022.

social nos estereótipos discriminatórios, garantindo um tratamento igualitário a homens e mulheres em todas as etapas do procedimento nos tribunais de justiça.

No Brasil, os casos de feminicídio com grande repercussão permitiram que o movimento feminista indicasse a necessidade de uma legislação especial, e o *slogan* “Quem ama não mata”, utilizado por mulheres que se juntaram para protestar contra a violência doméstica e o feminicídio em 1981 se tornou uma das referências da luta. O caso mais famoso à época era o de Ângela Diniz, que no ano de 1979, foi assassinada por seu companheiro conhecido como Doca Street quando ela rompeu o relacionamento. A mídia brasileira cobriu o julgamento, os canais de televisão assumiram a programação regular para trazer flashes ao vivo do tribunal. O crime, o veredicto, a sentença – e sua mensagem – foram veiculados em todo o Brasil. O que se seguiu foi uma temporada de caça às mulheres no Brasil. Uma pesquisa de um jornal à época mostrou que em 1980, somente em São Paulo, 772 mulheres foram assassinadas por seus maridos ou companheiros. Poucos autores desses “crimes passionais” foram severamente punidos.

Assim, o júri do caso ocorrido na Praia dos Ossos decidiu que o crime foi cometido por violenta emoção em defesa da honra, e o juiz condenou Doca a apenas dois anos de prisão. A família de Ângela contratou um advogado que pôde ajudá-los a anular o primeiro julgamento e a obter um segundo julgamento. Heleno Fragoso, o advogado que representava a família, era uma ativista de direitos humanos que refutava a tese da legítima defesa da honra e ia ao encontro da luta feminista. Por conseguinte, o segundo julgamento resultou em um veredicto de culpa, que foi um avanço para as mulheres àquele período – foi o mesmo crime, o mesmo tribunal, o mesmo testemunho e o mesmo Código Penal, mas a mudança veio como resultado das manifestações de ativistas feministas, que protestaram veementemente para mostrar que a legítima defesa da honra não era um argumento válido.

O caso repercutiu de tal forma, que após 46 anos ganhou um podcast policial chamado “Praia dos Ossos”, um programa que remontou a morte de Ângela Diniz e teve como escopo apontar de forma crítica a gravidade do caso e o que inerentemente é ser mulher no Brasil, já que os jornais da época fraquejaram em suscitar as discussões aprofundadas que o caso merecia – e pelo contrário, muitas vezes incitaram a discriminação de gênero.

Com isso, volta-se o objeto deste conteúdo para a decisão do Habeas Corpus 178.777 – anterior à ADPF 779, que é referente ao caso de um homem que tentou matar a mulher a facadas na saída de um culto religioso por acreditar que estava sendo traído, o réu foi absolvido pelos jurados apesar de haver prova incontroversa do crime, inclusive a sua própria confissão. Há uma previsão no Código de Processo Penal de um recurso de apelação para o momento que o conselho de sentença, os jurados, decidem de maneira manifestamente diversa à prova dos autos. Sendo assim, a decisão chegou ao Supremo Tribunal Federal e mudou o entendimento jurisprudencial de muitos anos ao reconhecer que o Tribunal do Júri pode absolver ainda que de forma contrária à prova dos autos, e, portanto, novamente a vida da mulher foi ameaçada em consequência de uma decisão.

Cumprе relembrar que, como visto anteriormente, consoante com os tratados e referências normativas internacionais de direitos humanos das mulheres, o Brasil fez o pacto para assegurar a igualdade e a não discriminação à vista da lei e na *práxis*. Obrigou-se, além disso, sobretudo, a certificar que sejam revogadas todas as leis que discriminem por motivo de sexo, do mesmo modo que se afaste a discriminação de gênero na administração da justiça.

Tendo em vista a referida decisão, e todos os motivos pelos quais a mulher é historicamente discriminada, considera-se que um dos fundamentos da justiça é o princípio da equidade, assim, a solução dos obstáculos em busca do acesso à justiça deve ser igual para todos.

O artigo 593, parágrafo 3º do Código de Processo Penal estabelece:

§ 3º. Se a apelação se fundar no nº III, d, deste artigo, e o tribunal ad quem se convencer de que a decisão dos jurados é manifestamente contrária à prova dos autos, dar-lhe-á provimento para sujeitar o réu a novo julgamento; não se admite, porém, pelo mesmo motivo, segunda apelação.¹⁸

Portanto, o recurso de apelação no processo que foi julgado de maneira errônea pelos jurados, no que concerne à um segundo julgamento, deveria ter sido acolhido, haja vista a decisão inexata proferida e o fato de que o próprio sistema jurídico sempre permitiu isso, vide o segundo

¹⁸ Incluído pela Lei nº 263, de 23.2.1948

juízo realizado no caso da Ângela Diniz. Também não há que se falar em violação da soberania dos veredictos, dado que o novo julgamento é realizado da mesma forma pelo Tribunal do Júri, assim, o segundo veredicto irá se sobrepor e substituirá o primeiro. As pessoas devem ser julgadas a partir do que se produz como prova dentro do processo, e no Tribunal do Júri funciona da mesma forma, ainda que um jurado tenha mais autonomia por não ser um juiz técnico, há a limitação de se ater às provas. À vista disso, reafirma-se, no HC 178. 777 também caberia a perspectiva de gênero com o devido respeito aos direitos humanos das mulheres que foi discutida durante este trabalho e que precisa ser incorporada às decisões.

3.4 A SOBERANIA DOS VEREDICTOS DO JÚRI E O HOMICÍDIO PRIVILEGIADO

Os homens são predominantemente vítimas de crimes cometidos em espaços públicos, enquanto as mulheres geralmente são vítimas de crimes cometidos em espaços privados. Em teoria, a legislação brasileira prevê punição no mesmo grau, independentemente de o crime ser cometido na esfera pública ou privada. No entanto, na prática, a violência doméstica contra a mulher é de difícil punição devido ao estigma social que qualifica esses atos como uma forma menor de violência. As mulheres sofrem porque recebem apenas a proteção mais básica, independentemente de sua cor ou condição social, e o efeito é ainda mais severo quando raça e classe são fatores adicionais.

À vista disto, a garantia constitucional de soberania dos veredictos do tribunal do júri, ocasionalmente valida julgamentos que vão fora do encontro dos elementos fático-probatórios que guiam a aplicação do direito e comunicam, de certa forma, que o crime de feminicídio quando praticado sob defesa da honra não precisa ser punido.

Assim, neste interim, verifica-se o posicionamento de Silvia Pimentel, Valéria Pandjarian e Juliana Belloque:

Em função da soberania dos veredictos do júri popular, os Tribunais de Justiça dos Estados – que integram o segundo grau de jurisdição ou a chamada jurisdição recursal – apenas podem anular a decisão dos jurados considerada manifestamente contrária à prova dos autos, determinando a realização de novo

juízo pelo Tribunal do Júri, com novos jurados; mas nunca é permitido a juízes(as) togados substituir a decisão recorrida. Neste contexto, é muito comum a situação em que, mesmo após a anulação da absolvição, o Tribunal do Júri, em segundo julgamento, novamente aceita a aplicação da tese da “legítima defesa da honra” e acaba por absolver o homicida. Importa dizer que há um debate nacional sobre a legitimidade ou não da existência desse tipo de tribunal popular. Alguns reconhecendo sua relevância e vendo-o como manifestação de um profundo espírito democrático. Outros, reconhecendo suas limitações face ao despreparo jurídico de seus componentes. A comunidade internacional reunida na Organização das Nações Unidas (ONU) já se manifestou, por mais de uma vez – há vários documentos a respeito – sua não aceitação e mesmo repúdio às práticas culturais desrespeitadoras dos direitos humanos das mulheres.¹⁹

Ainda, a respeito da soberania dos veredictos, em seu voto na ADPF 779, o senhor Ministro Luiz Fux destacou:

Uma das correntes interpretativas deste dispositivo propõe que, à luz da soberania dos veredictos, seja considerado incabível recurso de apelação, quando o júri decide absolver o acusado, acolhendo o quesito genérico estabelecido no art. 483, III, §2º, do CPP. Por esta interpretação, ainda que a absolvição se revele manifestamente contrária à prova dos autos, ela estaria resguardada pela soberania do veredicto, prevista no art. 5º da Constituição, e por isso não poderia ser revista pelo Tribunal. A toda evidência, referida interpretação do art. 483, III, §2º, do CPP, tornaria ineficaz a conjuração da tese da legítima defesa da honra, que ora se estabelece. Isso porque, ainda que a defesa, o Ministério Público, os órgãos de persecução penal ou o juiz não articulem, direta ou indiretamente, a tese da legítima defesa da honra, nada impede que os jurados, absolvam um réu acusado de feminicídio, em decisão manifestamente

¹⁹ PIMENTEL, PANDJIARJIAN, BELLOQUE. 2006

contrária à prova dos autos, por sua íntima convicção de que o fato foi praticado para legítima defesa da honra. Com efeito, a cultura machista, misógina, que ainda impera em nosso país e coloniza as mentes de homens e mulheres, seja de modo refletido ou irrefletido, consciente ou pré-consciente, não precisa de outra prova além dos números da violência doméstica e do feminicídio registrados nas tristes estatísticas policiais. Nestes já tristes tempos de pandemia, é devastador constatar que a violência contra mulheres cresceu ainda mais, revelando quadro em que as vítimas são forçadas a viver enclausuradas com seus algozes. Por tal razão, entendo que, desde logo, é crucial que se estabeleça interpretação conforme à Constituição ao art. 483, III, §2º, a fim de impedir interpretação da referida norma que obstaculize a interposição de recurso contra a absolvição por clemência em casos de feminicídio, tentado ou consumado.²⁰

À luz da interpretação das visões mencionadas, o sistema de justiça criminal não pode permitir uma espécie de clemência velada, camuflada de soberania dos veredictos quando há, de fato, o reconhecimento de autoria e materialidade de acordo com o acervo probatório do caso. Sendo necessária a realização de um novo julgamento ou de sua anulação caso haja qualquer menção ao argumento de “defesa da honra”.

Portanto, não há que se falar em homicídio privilegiado, ou qualquer fator atenuante, pois ainda que a defesa do 'crime passional' nesses casos seja utilizada de maneira frequente para garantir sentenças mais brandas, não é admissível uma pessoa cometer assassinato por razão de a outra ser mulher e afirmar que foi sem intenção deliberada de matar, ainda mais quando se tem uma lei agravante para feminicídio.

²⁰ Ementa e Acórdão 15/03/2021 PLENÁRIO REFERENDO NA MEDIDA CAUTELAR NA ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 779 DISTRITO FEDERAL. [s.l.: s.n., s.d.]. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=755906373>>.

4 ASPECTOS JURÍDICOS DA ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 779

A Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental é uma das ações que fazem parte do controle concentrado de constitucionalidade, e a ADPF 779 é uma decisão jurisprudencial que teve por fim de refletir sobre a inconstitucionalidade da tese legítima defesa da honra e a possibilidade de relativizar o princípio da plenitude da defesa no Tribunal do Júri.

A proibição por meio da decisão monocrática da utilização da legítima defesa da honra como artifício argumentativo no julgamento do tribunal do júri, sob a comprovação de que se trata de uma tese ofensiva à dignidade da pessoa humana e aos direitos à igualdade e à vida, propõe debates a respeito das formas de proporcionalidade entre direitos fundamentais que são conflitantes.

A arguição dispôs da importante competência de indicar um parâmetro objetivo que impedisse sequer a apreciação e menção direta e indireta desta perversa tese, mesmo com a norma da íntima convicção do Tribunal do Júri em casos de feminicídio. Ressaltando-se que o argumento é utilizado como se fosse uma interpretação genérica da excludente de ilicitude legítima defesa garantida pela lei. Uma vez que os jurados são por natureza leigos, estes não são obrigados a entender a questão jurídica da tese, e frequentemente a aprovam, permitindo que haja absolvição.

O acórdão proferido em 15 de março de 2021 salienta, os pontos de maior pertinência que fundamentaram a decisão, e em seu voto, o Ministro Dias Toffoli aduz:

Legítima defesa da honra' não é, tecnicamente, legítima defesa. Tanto é assim que tem sido mais frequentemente utilizada no contexto do tribunal do júri, no qual, em virtude da plenitude da defesa (art. 5º, inciso XXXVIII, da Constituição de 1988), admite-se a utilização de argumentos jurídicos e extrajurídicos. A legítima defesa é uma das causas excludentes da ilicitude previstas no Código Penal, as quais, consoante o teor do art. 23, excluem a configuração de um crime, e, conseqüentemente, afastam a aplicação da lei penal, tendo em vista a

condição específica em que foi praticado determinado fato típico.²¹

Portanto, essa tese é considerada uma atecnia que não possui amparo em nenhum aspecto no ordenamento jurídico, a despeito de permanecer no Tribunal do Júri a condição da plenitude de defesa que outorga argumentações jurídicas e extrajurídicas. Com isso, consolidou-se o parecer de que a legítima defesa da honra é inconstitucional, proibindo um discurso de ódio em plenário e admitindo-se a importância de oportunizar artifícios jurídicos a fim de possibilitar decisões sob uma perspectiva de gênero.

Portanto, a inconstitucionalidade firmada pelo STF não se restringe a um procedimento específico, tal qual os julgamentos perante o Tribunal do Júri, e esta se aplica a todos os processos que tenham a mulher em circunstância de violência doméstica e familiar como vítima. Com isso, a validação desta categoria de defesa acarreta a nulidade do julgamento, para que seu acolhimento pelos jurados, ainda que por íntima convicção, descenda em uma absolvição manifestamente contrária à prova dos autos.

Assim, um aspecto na perspectiva da ADPF que deve ser observado é o da dimensão da interdição proposta, com o escopo de delimitar o que se interpreta por tese indireta de legítima defesa da honra, tendo em mente a intangibilidade que decorre desta falta de exatidão. Por este motivo, as discussões acerca das demarcações éticas de atuação e dos recursos argumentativos utilizados pela defesa são de suma importância como forma de complementar a decisão do Supremo Tribunal Federal, com o objetivo de se realizar um entendimento não somente técnico, mas também empírico a respeito da simbólica ADPF 779.

4.1 ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL E SEU PODER SIMBÓLICO

A disputa judicial faz parte de um processo de transformação social e de reparação, e as vítimas precisam de um tratamento digno, portanto, a necessidade de uma ADPF para se discutir legítima defesa da

²¹ Ementa e Acórdão 15/03/2021 PLENÁRIO REFERENDO NA MEDIDA CAUTELAR NA ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 779 DISTRITO FEDERAL. [s.l.: s.n., s.d.]. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=755906373>>.

honra (violenta emoção), mostra o quanto o lugar da vítima é um lugar de indignidade. Assim, pleitear a responsabilização de natureza penal em uma situação que envolve a vida é fundamental.

Com a decisão, o Supremo Tribunal Federal interditou o discurso de ódio, o feminicídio corretivo, que não é admissível em nenhuma esfera do estado, inclusive sob os marcos da Constituição Federal, e não a plenitude de defesa ou o livre exercício da advocacia. Com todo o conteúdo discutido no percurso dessa pesquisa, deve-se salientar que o Estado é o responsável por garantir o acesso à justiça, o respeito aos direitos humanos das mulheres, impedir feminicídios e encarregar-se de investigar, julgar e punir os responsáveis; tal qual oferecer acolhimento e reparação total a todas as vítimas.

O bem jurídico da honra não é um motivo que justifique, de nenhuma forma, a supressão do bem jurídico da vida. A má compreensão da soberania dos veredictos do júri no HC 178. 777 foi contra a jurisprudência que já era pacificada pelo Supremo Tribunal Federal de que a soberania não é uma garantia absoluta, no sentido de que o direito precisa ser interpretado sistematicamente em concordância prática, ou seja, decisões arbitrárias condenatórias ou absolutórias que são claramente contrárias à prova dos autos precisam ser corrigidas.

Portanto, com a ADPF 779 houve apenas a proibição do arbítrio de uma categoria de decisão insustentável, que faz parte da essência do Estado Democrático de Direito, já que o júri não é e nunca foi um estado de exceção acima da Constituição, mas sim o Estado representado por juízes leigos, dessa forma, precisa ser interpretado de forma sistemática de acordo com as cláusulas constitucionais e a devida proporcionalidade.

Seguindo essa linha, Paulo Iotti aduz em sua tese para a ADPF 779:

A “soberania dos veredictos” atribuída ao Tribunal do Júri pelo artigo 5º, XVIII, “c”, da Constituição Federal não lhe permite tomar decisões condenatórias ou absolutórias manifestamente contrárias à prova dos autos, no sentido de uma decisão que se divorcia completamente dos elementos fático-probatórios do processo e do Direito em vigor no país, à luz de argumentos racionais, de razão pública, condizentes com as normas constitucionais, convencionais e legais vigentes no país. Assim, a absolvição da pessoa acusada por teses de lesa-humanidade, no sentido de

violadoras de direitos fundamentais, como a chamada “legítima defesa da honra”, gera a nulidade do veredicto do Júri, por se constituírem enquanto arbitrariedade que não pode ser tolerada à luz do princípio do Estado de Direito, enquanto “governo de leis”, à luz dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, visto que todos que consagram a vedação do arbítrio em decisões estatais. Não é compatível com os direitos fundamentais à vida e à não-discriminação das mulheres, bem como com os princípios da dignidade da pessoa humana, da razoabilidade e da proporcionalidade, qualquer interpretação de dispositivos infraconstitucionais que admita a absolvição de feminicidas (assassinos de mulheres) pela tese da “legítima defesa da honra”, por ela implicar em instrumentalização da vida das mulheres ao arbítrio dos homens, inclusive pela inadequação e desnecessidade do assassinato para proteção da honra de pessoa traída em relação afetiva, bem como a prevalência do bem jurídico vida sobre o bem jurídico honra e a completa arbitrariedade de entendimento em sentido contrário.²²

Consequentemente, não é lógico e racional afirmar que o júri não possui limites, e o Direito Penal não existe apenas para proteger os acusados do poder punitivo do Estado, mas também para proteger os bens jurídicos como a vida, os direitos fundamentais das mulheres e outros grupos vulneráveis. Consequentemente, é necessário identificar qual bem jurídico está sendo protegido para que se possa aplicar os princípios penais, constitucionais e do Estado Democrático de Direito.

Desse modo, interpretar como as diferentes características que constituem cada indivíduo, como: gênero, região, religião, cor de pele, etnia, entre muitas outras se interligam é primordial para assimilar como a violência de gênero atua de modo diferente entre as mulheres. A ADPF 779, representa um progresso na luta dos direitos das mulheres, mas ainda

²² PAULO IOTTI. ADPF 779 (STF, petição inicial) - inconstitucionalidade de absolvição de feminicidas por “legítima defesa da honra” (sic). ADPF - Inconstitucionalidade da “Legítima Defesa da Honra”. Disponível em: <https://www.academia.edu/44803867/ADPF_779_STF_peti%C3%A7%C3%A3o_inicial_inconstitucionalidade_de_absolvi%C3%A7%C3%A3o_de_feminicidas_por_leg%C3%ADtima_defesa_da_honra_sic_>. Acesso em: 23 mai. 2022.

não é suficiente, notadamente quando reconhecemos que várias mulheres nem ao menos possuem acesso à justiça para acionar o Poder Judiciário nos casos de violência doméstica.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A relevância de um sistema mais equitativo que garanta e fortaleça a legitimidade democrática do acesso das mulheres à justiça é de suma importância, vide as informações significativas a respeito da desigualdade de gênero fornecidas por diversos órgãos internacionais, incluindo o fato de que as mulheres constituem a maioria das pessoas que vivem na pobreza²³. Portanto, estas possuem menos recursos, menos poder e menos influência em comparação com os homens, e podem experimentar mais desigualdade por causa de sua classe, raça e idade, bem como por motivos religiosos e outros fundamentalismos. O apoio do acesso das mulheres a recursos às impulsiona em sua luta por acesso à justiça, sendo assim, nota-se que o empoderamento econômico é muito importante, bem como o acesso à informação.

Para que os Estados cumpram essa obrigação existem medidas essenciais. A primeira é a aplicação das garantias constitucionais de igualdade para as mulheres a todos os sistemas de justiça plurais e paralelos do país. O segundo é o empoderamento das mulheres por meio de ONGs, educação e políticas de financiamento para promover a igualdade nas decisões dos tribunais. Todas as medidas exigem que os sistemas reconhecidos respeitem os direitos humanos fundamentais das mulheres.

Nesse sentido, é de suma importância que as mulheres em sua mobilização política por direitos e acesso à justiça possam ter a garantia de que teses obsoletas como a legítima defesa da honra não serão mais utilizadas nos tribunais do país, visto que este tipo de defesa busca se relacionar com valores morais subjetivos pertencentes a uma sociedade carregada de preconceito de gênero.

As discussões obtidas encaram como o raciocínio jurídico feminista pode transformar decisões judiciais ou torná-las mais sensíveis aos interesses, necessidades e perspectivas de mulheres e de outros grupos marginalizados, já que existem muitos problemas devido à influência

²³ ADMIN. Índice de feminidade da pobreza. Observatório de Igualdade de Gênero. Disponível em: <<https://oig.cepal.org/pt/indicadores/indice-feminidade-da-pobreza>>. Acesso em: 23 jun. 2022.

masculina do processo legislativo, resultando em leis com preconceito de gênero.

O Brasil realizou importantes reformas legais em relação à situação da mulher e à violência doméstica e avançou muito nesse processo em um período relativamente curto, ainda que retrocedendo algumas vezes, como visto. O uso do direito internacional e a campanha desenvolvida pelas mulheres contra a violência de gênero tem sido fundamental para o progresso do Brasil. Desse modo, o sucesso desses esforços é ilustrado pela criação de delegacias da mulher, abrigos e outros serviços sociais para vítimas de violência, bem como por uma reforma legislativa significativa que alterou a Lei de Crimes Hediondos (Lei 8.072/1990), para incluir o feminicídio em sua lista.

Entretanto, se atentar apenas a existência de leis que protegem as mulheres vítimas de violência como marco definitivo para o seu efetivo acesso à justiça seria limitante, pois isso não abrange as desigualdades estruturais entre homens e mulheres, a conjuntura sistêmica e histórica desfavorecida das mulheres, a cultura de impunidade em casos de feminicídio e o preconceito de gênero predominante no sistema de patriarcado que continua a persistir na estrutura judicial e na sociedade.

A estratégia do movimento de mulheres no Brasil sempre foi ampla e complexa, a fim de dar credibilidade e visibilidade às suas denúncias, demandas e objetivos em todo o espectro de questões que afetam suas vidas. Agora existem sérias sanções criminais para crimes de feminicídio, e este é um passo importante para uma política mais forte de justiça de gênero. Questões como recursos ineficientes e financiamento inadequado de iniciativas legislativas são um obstáculo persistente no Brasil. Essas e outras questões discutidas neste artigo são áreas que devem ser abordadas pelo governo brasileiro, principalmente porque a nossa sociedade foi construída sob o machismo estrutural.

É imperativo fornecer financiamento adequado para garantir a justiça e a implementação das reformas legislativas, o fracasso em fazê-lo tornará os esforços até agora sem sentido e a assistência às vítimas de violência doméstica existirá apenas na lei e não será implementada efetivamente. A educação tem e continuará a desempenhar um papel importante na conquista da equidade entre gêneros e acesso à justiça, e as reformas educacionais recomendadas pelos relatórios de órgãos internacionais devem permear todos os níveis do corpo social, pois é essencial para a proteção e promoção dos direitos das mulheres.

O direito penal merece destaque no assunto de acesso à justiça. Por meio da lei penal, o Estado pode discriminar diretamente as mulheres, pois pode criminalizar comportamentos que não são punidos da mesma forma quando praticados por homens, tanto quanto deixar de condenar comportamentos em que a mulher seja a única ou principal vítima, como nos casos de impunidade por crimes de honra ou crimes “passionais”. A discriminação no direito penal é especialmente notória, ao verificarmos que o Estado aquiesce que argumentos como o da defesa da honra sejam utilizados em um Tribunal do Júri diante de uma sociedade que muito ainda precisa evoluir quando fala-se em discriminação das mulheres.

As respostas à violência contra as mulheres permanecem restritas aos elementos de mero procedimento, e as decisões muitas vezes se recusaram a analisar de modo aprofundado o âmbito da real preocupação em relação aos aspectos políticos, econômicos e culturais que permitem que haja impunidade, como no caso do Tribunal do Júri, ainda que haja prova incontroversa do crime (vide HC 178. 777).

Em vista disso, a ADPF 779 conseguiu progredir ao analisar as leis e o ordenamento jurídico visando de forma responsiva a mudança social, até porque as circunstâncias que fazem com que não haja punição persistem sendo afetadas por fatores não somente dentro do procedimento legal, mas fora dele. A arguição propõe um avanço mais estratégico, abrangente e a longo prazo com a consagração de um direito que mitiga a violência contra a mulher.

6 REFERÊNCIAS

ÁVILA, Thiago Pierobom de, MEDEIROS, Marcela Novais Medeiros, CHAGAS, Cátia Betânia, VIEIRA, Elaine Novaes, MAGALHÃES, Thais Quezado Soares e PASSETO, Andrea Simoni de Zappa. **Políticas públicas de prevenção ao feminicídio e interseccionalidades**, IN: Revista Brasileira de Políticas Públicas, v. 10, n. 2, ago 2020.

BÁRBARA MOSTACHIO FERRASSIOLI. **Sem a palavra, a defesa!** Canal Ciências Criminais. Disponível em: <<https://canalcienciascriminais.com.br/sem-a-palavra-a-defesa/>>. Acesso em: 10 Mar. 2021.

BIANCHINI Alice, BAZZO Mariana, CHAKIAN Silvia. **Crimes contra as mulheres**. Salvador: JusPodivm, 2020.

BITTAR, E. C. B. **Democracia e políticas públicas de direitos humanos: a situação atual do Brasil**. Revista USP, [S. l.], n. 119, p. 11-28, 2018. DOI: 10.11606/issn.2316-9036.v0i119p11-28. Disponível em: <https://www.revistas.usp.br/revusp/article/view/151573>. Acesso em: 21 jan. 2021.

BRASIL. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil**. Brasília, 24 fev. 1891. Disponível em: . Acesso em: 19 nov. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 779**. Origem: Distrito Federal. Requerente: Partido Democrático Trabalhista. Brasília, DF, 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=6081690>. Acesso em: 23 mar. 2022.

BUTLER, Judith. **El género en disputa: el feminismo y la subversión de la identidad**. Barcelona, Paidós. 2007.

CAMPOS, C.(org). **Lei Maria da Penha Comentada em uma Perspectiva Jurídico- Feminista**. Rio de Janeiro: Ed. Lumen Juris, 2011.

COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. **Acceso a la Justicia para las Mujeres Víctimas de Violencia en las Américas**. Washington: OEA, 2007.

COOK, Rebecca J.; CUSACK, Simone. **Estereotipos de Género: perspectivas legales transnacionales**. Profamilia, 2010 [online]. Disponível em: https://www.law.utoronto.ca/utfl_file/count/documents/reprohealth/estereotipos-de-genero.pdf. Acesso em: 17 jan. 2021.

COSTA, Renata Tavares. **Os direitos humanos como limite ético na defesa dos acusados de feminicídio no Tribunal do Júri**. In: XII Congresso Nacional de Defensores Públicos. Livro de teses e práticas exitosas. Curitiba, 2015.

Ementa e Acórdão 15/03/2021 **PLENÁRIO REFERENDO NA MEDIDA CAUTELAR NA ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 779 DISTRITO FEDERAL**. [s.l.: s.n., s.d.]. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=755906373>>.

Ementa e Acórdão. [s.l.: s.n., s.d.]. Disponível em: <<https://sbdp.org.br/wp-content/uploads/2021/03/Habeas-Corpus-178.777-Inteiro-teor-.pdf>>.

FARAH, Marta Ferreira Santos. **Gênero e Políticas Públicas**. Estudos Feministas. Florianópolis, v. 12, n. 1, p. 47-71, jan./abr. 2004.

FLORES, María del Luján. **A violência de gênero no plano internacional**. Verba Juris, ano 5, n. 5, p. 245-276, jan.-dez. 2006.

MACKINNON, Catherine. **"Feminism, Marxism, Method, and the State: Toward a Feminist Jurisprudence"** 8 Sigs: Journal of Women in Culture and Society. 1983.

MATOS, Marlise. **Teorias de gênero ou teorias e gênero? Se e como os estudos de gênero e feministas se transformaram em um campo novo para as ciências**. Rev. Estud. Fem., v. 16, n. 2, p. 333-357, Ag. 2008.

MIGUEL, Luis Felipe; FEITOSA, Fernanda. **"O Gênero do Discurso Parlamentar: Mulheres e Homens na Tribuna da Câmara dos Deputados"**. Dados – Revista de Ciências Sociais, vol. 52, nº1, 2009.

NAÇÕES UNIDAS. **Convenção sobre a Eliminação de todas as Formas de Discriminação contra a Mulher**. ONU, 1979.

Nagib Eluf, Luíza. **A Paixão No Banco Dos Réus: Casos Passionais Célebres : De Pontes Visgueiro a Pimenta Neves**. São Paulo, Saraiva Jur, 2017.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de processo penal e execução penal: 9 ed.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Tribunal do júri**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

ONU MUJERES. **El progreso de las mujeres en el mundo**. En busca de la Justicia. EUA: ONU Mujeres, 2011.

PASINATO, Wânia. **Diretrizes para investigar, processar e julgar com perspectiva de gênero as mortes violentas de mulheres**. Brasília: SPM/SNSP, 2016.

PIMENTEL, Silvia; PANDJIARJIAN, Valéria; BELLOQUE, Juliana. "Legítima defesa de honra". Ilegítima impunidade de assassinos: um estudo crítico da legislação e jurisprudência da América Latina. In: **Vida em família: uma perspectiva comparativa sobre crimes de honra**. 2006.

PIMENTEL, Silvia; PANDJIARJIAN, Valéria; BELLOQUE, Juliana.

“Legítima defesa da honra”: ilegítima impunidade dos assassinos: um estudo crítico da legislação e jurisprudência da América Latina. Cadernos Pagu, Campinas, p. 65-134, 2006.

PIOVESAN, F. **Poder judiciário e os direitos humanos.** Revista USP, [S. l.], n. 101, p. 99-112, 2014. DOI: 10.11606/issn.2316-9036.v0i101p99-112. Disponível em: <https://www.revistas.usp.br/revusp/article/view/87817>. Acesso em: 21 jan. 2021.

PORTUGAL. Ordenações Filipinas. 14. ed. Rio de Janeiro: Typ. do Instituto Philomathico, 1870. Cópia digitalizada. disponível em: <http://www2.senado.leg.br/bdsf/handle/id/242733>. Acesso em: 1 mar. 2022.

Praia dos Ossos | Rádio Novelo. Radionovelo.com.br. Disponível em: <https://www.radionovelo.com.br/praiadosossos/>. Acesso em: 11 fev. 2021.

QUEM AMA NÃO MATA - É PRECISO VOLTAR ÀS RUAS | Revista Trabalho Necessário. Periodicos.uff.br. Disponível em: <https://periodicos.uff.br/trabalhonecessario/article/view/47625/28459>. Acesso em: 21 jun. 2022.

SADEK, M. T. A. **Acesso à justiça: um direito e seus obstáculos.** Revista USP, [S. l.], n. 101, p. 55-66, 2014. DOI: 10.11606/issn.2316-9036.v0i101p55-66. Disponível em: <https://www.revistas.usp.br/revusp/article/view/87814>. Acesso em: 21 jan. 2021.

SILVIA FEDERICI. **Tradução coletivo sycorax mulheres, corpo e acumulação primitiva.** [s.l.: s.n., s.d.]. Disponível em: http://coletivosycorax.org/wp-content/uploads/2019/09/CALIBA_E_A_BRUXA_WEB-1.pdf.

UN Committee on the Elimination of Discrimination Recommendation No. 19: **Violence Against Women (CEDAW)**, against women, 1992, CEDAW General disponível <http://www.refworld.org/docid/52d920c54.html> (24 de março de 2022).

ZAFFARONI, Eugenio Raúl; PIERANGELI, José Henrique. **Manual de Direito Penal Brasileiro: Volume I Parte Geral.** 9. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020.