

MULHERES NA POSSE DE SEUS CORPOSJuliana Leme Faleiros¹

Resumo: Nesse artigo pretende-se refletir o uso do Direito Penal para as questões que envolvem as mulheres, com destaque aos crimes de aborto e feminicídio. A ideia é pensar a luta feminista por direitos e emancipação e o paradoxo da necessidade de ausência/presença do Estado com seu braço mais forte, o Direito Penal. Considerando que Ciência e Religião se estruturam no patriarcado e que elas são norteadores das decisões políticas, parte-se da inquietação seguinte: em que medida a tipificação desses crimes, inseridos numa ciência social aplicada, refletem a dominação masculina? Em que medida o Direito Penal pode se apresentar como instrumento hábil de transformação social?

Palavras-chave: mulheres; corpos; Direito Penal.

Abstract: The goal of this article is to reason the use of Criminal Law due to

women's issues, especially regarding abort and femicide crimes. The idea is to think about feminist fight for rights and emancipation as well as the paradox of the need to absence/presence of the State with Criminal Law. Whereas that Science and Religion have their bases on patriarchy and respecting that they drive political decisions, we are led to the following inquiry: in what extent the characterization of these crimes, inserted into an applied social science, reflects male domination? And more: in what extent Criminal Law shows itself as an effective instrument of social transformation?

Keywords: women; bodies; Criminal Law

¹ Mestranda em Direito Político e Econômico na Universidade Presbiteriana Mackenzie com bolsa CAPES-PROSUP. Integrante da Pesquisa "Internacionalização da pós-graduação *stricto sensu*: uma proposta em construção" da UPM. Integrante dos Grupos de Pesquisa (CNPq) "Cidadania e Direito pelo olhar da Filosofia: política, regulação econômica e Direito", "Políticas Públicas como Instrumento de Efetivação da Cidadania" e "Mulher, Sociedade e Direitos Humanos", promovidos pelo PPGDPE/UPM. Especialista em Direito Constitucional pela Escola Superior de Direito Constitucional (ESDC) e em Direito Processual Civil pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC/SP). Possui graduação em Direito pelo Centro Universitário Eurípedes de Marília (1998). Advogada. julianalfaleiros@gmail.com

*A Igreja diz: o corpo é uma culpa. A
Ciência diz: o corpo é uma máquina. A
publicidade diz: o corpo é um negócio. E o
corpo diz: eu sou uma festa.*

Eduardo Galeano

Introdução

Escolhe-se iniciar esta reflexão com uma digressão sobre as lutas feministas por reconhecimento, respeito e liberdade a partir da transição da Idade Moderna para a Idade Contemporânea, pontuando alguns acontecimentos memoráveis e ressaltando algumas mulheres notáveis sem intenção, claro, de esgotá-los.

A Idade Moderna é quadra de transição do feudalismo para o capitalismo e tempo de grandes revoluções burguesas (inglesa, em 1689; norte-americana, em 1776; e francesa, em 1789). É nesse período que renascem os ideais greco-romanos da Antiguidade na tentativa de retirar Deus e a religião do centro do pensamento. Também é nesse momento histórico - eurocêntrico, é certo - que a Razão individual ganha espaço e força.

Diferentemente da Antiguidade na qual as pessoas são naturalmente desiguais - como os escravos e as mulheres - na transição das Idades Moderna para a Contemporânea surge o Estado capitalista

acompanhado da necessidade de que as pessoas sejam iguais para que participem das trocas, dos negócios. É nesse momento que se valoriza o *sujeito de direito*, aquele que tem consciência e liberdade de escolha. O ente apartado instrumentalizado pelo Direito - impessoal e técnico - garante a estabilidade das relações.

Os ideais das revoluções burguesas se espriam pelo Ocidente (FARIA; 2013, 182) encontrando forte ressonância no Brasil, mas, no entanto, tanto lá como cá, as mulheres são excluídas e, como lembra Lynn Hunt (2009, 67)

muitos revolucionários franceses assumiriam posições públicas e vociferantes em favor de direitos dos protestantes, judeus, negros livres e até escravos, ao mesmo tempo em que se oporiam ativamente a conceder direitos às mulheres.

Pode-se dizer, assim, que, diante da exclusão das mulheres no que tange ao reconhecimento a direitos nasce o embrião do feminismo, um movimento emancipatório e de conscientização que luta por justiça e se torna uma teoria crítica que ressalta as tensões e contradições, politizando tudo o que toca.

A intenção do feminismo, decerto, é imprimir ética e igualdade material ao debate.

Com a Revolução Francesa e seus movimentos posteriores, algumas mulheres saem às ruas e se engajam pela queda do

Absolutismo, mas se dão conta de que a universalidade não as contemplam. Rousseau, por exemplo, afirmou que a sujeição e a exclusão da mulher são desejáveis (WOLLSTONECRAFT; 2015, 49). Algumas outras reivindicações, além da educação, constam na pauta feminista: o direito ao voto, os direitos matrimoniais, direitos patrimoniais e direito ao trabalho.

Em 1791, Olympe de Gouges escreve a Declaração dos Direitos das Mulheres e das Cidadãs para defender que igualdade, liberdade e fraternidade também abarcassem as mulheres. No entanto, em 1793, por escrever e se posicionar nessa direção é assassinada na guilhotina.

Na Inglaterra, Mary Wollstonecraft (2015) escreve “A reivindicação dos direitos da mulher” no qual afirma que o casamento era uma espécie de prostituição legal e que a autonomia, por meio da educação, é imprescindível. Também lança as bases do que hoje temos como conceito de gênero: aquilo que é considerado natural nas mulheres é, na realidade, fruto da repressão e do aprendizado social. Além disso, defende a discriminação positiva, ou seja, mecanismos sociais para compensar a suposta inferioridade natural. Seu pensamento é muito similar ao que hoje se nomeia ação afirmativa.

A partir das experiências alhures e sabedoras das possibilidades de

transformação, mulheres lutam pelo fim da escravidão nos EUA e passam a discutir as questões civis e religiosas da mulher. Lutam, também, fortemente pelo direito ao voto e, portanto, são comumente denominadas sufragistas.

São exemplos desse período nos EUA, Elizabeth Cady Stanton e Sojourner Truth, sendo esta escrava liberta que uniu, pela primeira vez, as questões de raça e gênero reivindicando o direito de ser reconhecida como mulher e não somente como negra.

É na virada dos séculos XIX para o XX que surge o feminismo socialista, sendo proeminentes Clara Zetkin, alemã, que organiza a primeira Conferência Internacional de Mulheres, em 1907; e Alexandra Kollontai (CRUZ; 2012), russa, ministra no governo Lênin que se destaca pela luta por direitos reprodutivos, trabalhistas e o amor livre.

Importa ressaltar que os socialistas, por terem seu ponto de partida teórico na luta de classes, em regra, entendem que, colocado fim naquilo que sufoca os trabalhadores, a questão da mulher estará resolvida. Emma Goldman (2007), russa radicada nos EUA e presa inúmeras vezes por se envolver em manifestações que reivindicam direitos, afirma que o foco da luta deveria estar na quebra das tradições.

O período entre guerras é de muita miséria com pouca expressividade e, somente depois da 2ª Guerra, em 1949, surgem novas luzes com a publicação de “O segundo sexo” de Simone de Beauvoir, o que a engaja no movimento feminista. Nesse livro a autora defende que o homem é a medida das coisas e que “é na categoria do Outro que a mulher é incluída” (BEAUVOIR; 2009, 124).

Nos EUA, Betty Friedan, reconhecida como feminista liberal, também traz a tona esse mesmo tema e questiona a domesticidade da mulher, papel obrigatório imposto pelo contexto social. Grupos de consciência são formados, nas décadas de 60 e 70, a fim de troca de experiências entre as mulheres, tornando famoso o slogan “o pessoal é político.” (MIGUEL; BIROLI, 2014, 28)

Discutir o espaço privado², e não só o espaço público como direito ao voto e ao trabalho, entra na agenda incluindo a questão do sexo como definidor de comportamento e a heterossexualidade como norma.

Nessa ampliação de discussões e de pautas, fica evidente que não há um sujeito universal *mulher*, mas mulheres em condições diversas e múltiplas e, dessa feita, os avanços dependem da interseção

das categorias de classe, raça e sexualidade no pensamento teórico-político. Como lembra Soihet (1997, 91) a universalidade foi mais uma vez colocada em xeque

Assim, de uma postura inicial em que se acreditava na possível identidade única entre as mulheres, passou-se a uma outra em que se firmou a certeza na existência de múltiplas identidades. Também, o enfoque na diferença desnudou a contradição flagrante da história das mulheres com os pressupostos da corrente historiográfica polarizada para um sujeito humano universal

Judith Butler (2015, 69) é um exemplo de pensadora feminista da atualidade que reflete profundamente sobre identidade de gênero e sexualidade, ambos desvinculados do sexo biológico. Para ela

Se há algo de certo na afirmação de Beauvoir de que ninguém nasce e sim *torna-se* mulher decorre que *mulher* é um termo em processo, um devir, um construir de que não se pode dizer com acerto que tenha uma origem ou um fim. Como uma prática discursiva contínua, o termo está aberto a intervenções e ressignificações

Apesar da amplitude de conceitos e perspectivas e do grande número de teóricos dedicados à reflexão do tema, não se pode dizer que é um curso linear nem mesmo consensual. Há avanços e retrocessos bem

² Berenice Bento fala da necessária politização do privado. (2011)

como posicionamentos antagônicos podendo-se falar em feminismos, no plural.

Foi necessária essa introdução para apresentar o modo como o corpo da mulher tem sido dominado, domesticado, adestrado pelo patriarcado, machismo ou dominação masculina (MIGUEL; BIROLI, 2014, 18) e que as mulheres, há tempos, se movimentam para que essa realidade seja alterada.

A luta por liberdade, igualdade e emancipação é uma constante na História e a intenção desse artigo é pensar, sob a perspectiva do Direito Penal – com distinção aos crimes de aborto e feminicídio -, a posse dos corpos das mulheres por aqueles que tomam decisões políticas.

1. Arcabouço jurídico dos direitos das mulheres vigentes no Brasil

A luta das mulheres, como mostrado na Introdução deste trabalho é longa e árdua. Ainda hoje é preciso manter os pés firmes, pois remanescem pelo caminho grupos que intentam retroceder, mantendo aprisionados os corpos das mulheres.

No Brasil, os movimentos são mais tímidos do que na Europa e nos EUA podendo ser destacados os nomes de Nísia Floresta, Bertha Lutz e Patrícia Galvão como representantes da luta no século XIX, aquela; e século XX as demais.

É claro que outros nomes merecem destaque, mas muitos deles bebem das teóricas do eixo Europa-EUA. Além disso, é preciso dizer, o Brasil é um país de democracia pendular, ou seja, interrompida por longos períodos sombrios e ditatoriais e neles direitos elementares como a livre expressão do pensamento são suprimidos, aleijando nosso país de construções teóricas próprias.

Sendo assim, nesse capítulo, e por não caber a história do feminismo no Brasil neste trabalho, o foco será a legislação brasileira sobre o tema, lembrando que as conquistas na esfera legislativa são, também, fruto de pressões da sociedade.

O percurso apresentado na Introdução acerca das reivindicações no eixo Europa-EUA é essencial nas ações das organizações internacionais, como a ONU, e para a inclusão de direitos e políticas públicas voltadas às mulheres.

O avanço mais acelerado para o que aqui se pretende tratar, se dá a partir da I Conferência Mundial sobre a Mulher na Cidade do México, em 1975, que reuniu 113 países para debater os temas: (i) igualdade entre os sexos; (ii) integração da mulher no desenvolvimento. e (iii) promoção da paz. Nesse evento a década de 1975/1985 é declarada pela ONU como a da década da mulher.

Em 1979 a ONU adota a Convenção sobre a eliminação de todas as formas de discriminação contra a mulher (CEDAW), ratificada pelo Brasil em 1984 e em 2002, pelo Decreto nº 4.377, são retiradas as reservas anteriores passando a vigorar neste território todos os preceitos ali contidos.

Em 1994 acontece a Assembleia Geral dos Estados Americanos, em Belém do Pará, e a Convenção Interamericana para prevenir, punir e erradicar a violência contra a mulher é adotada, sendo aprovada pelo Brasil em 1º de setembro de 1995 por meio do Decreto Legislativo nº 107 e ratificada pelo Decreto nº 1.973 de 1º de agosto de 1996.

Esse documento, além de reiterar o conteúdo da CEDAW trata especificamente da violência contra a mulher e reconhece, pela primeira vez, a existência da violência psicológica. Também confere acesso à jurisdição internacional e estabelece uma carta de direitos das mulheres (TEIXEIRA; 2010, 677).

No mesmo ano ocorre no Cairo a Conferência Internacional sobre população e desenvolvimento. Nela o foco foi o direito e a saúde das mulheres, reconhecendo a inserção dos direitos sexuais e reprodutivos das mulheres no rol de direitos humanos.

Tânia Patriota (2004, 35), dez anos após a Conferência, lembra que

A atuação do Brasil foi essencial antes e durante a formulação do Programa de Ação do Cairo, além disso, temos nos beneficiado dos debates e conquistas da Conferência para fortalecer as posições internas sobre os direitos e a saúde sexual e reprodutiva.

No entanto, ressalta que há países que o “Programa de Ação do Cairo ainda permanece uma promessa distante” (PATRIOTA; 2004, 36).

Em 1995, ocorre a IV Conferência Mundial sobre mulheres em Beijing tendo como sub-temas “igualdade, desenvolvimento e paz”. Para o que interessa a este artigo, o destaque se dá ao reconhecimento, também pela primeira vez, de que os direitos das mulheres – em geral – são direitos humanos e que “sua participação plena na sociedade é fundamental para o desenvolvimento e o estabelecimento da paz.” (GONÇALVES; 2013, 98)

A participação do Brasil nessa Conferência também foi significativa. Como alerta VIOTTI (2006, 150) “a forte articulação com o movimento de mulheres, estabelecida desde então, tornou-se elemento essencial à formulação das políticas públicas no Brasil, que hoje incorporam a perspectiva de gênero de forma transversal, e não mais em ações pontuais.”

No âmbito doméstico é decisivo o conteúdo da Constituição da República de 1988 no qual prevê, como direito fundamental, a igualdade de homens e mulheres perante lei e veda quaisquer atos discriminatórios.

Destaca-se, ainda em âmbito interno, a Lei nº 11.340/2006, chamada de Lei Maria da Penha³, cujo advento se deu em razão da condenação do Estado brasileiro pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos em 2001 que determinou a agilização no processamento e julgamento do agressor de Maria da Penha Fernandes, a reparação pela lentidão na solução do caso e a elaboração de leis que viabilizassem o incremento de medidas a fim de coibir a perpetuação da violência contra a mulher.

É importante salientar, aqui, a ação do Comitê Latino-Americano e do Caribe para a defesa dos direitos da mulher (CLADEM) e do Centro pela Justiça e o Direito Internacional (CEJIL), que levaram o Brasil à Comissão Interamericana de Direitos Humanos e sem os quais Maria da Penha teria tido mais dificuldade em ver solucionado o caso.

Sobre a lei, especificamente, CAMPOS e CARVALHO (2011, 143) ressaltam que “dentre inúmeros motivos, o acolhimento no corpo da Lei dos tratados internacionais de direitos humanos das mulheres, a conceituação da violência contra mulheres como uma violência de gênero e a perspectiva de tratamento integral.”

Apesar do nascimento da lei 11.340/2006 estar marcado pela violência e pela inação do Estado brasileiro, a chancela de um organismo internacional, além de forçar atitudes positivas, coloca o Brasil em evidência e reforça a necessidade proporcionar instrumentos legais e hábeis para coibir e enfrentar a violência contra as mulheres.

O arcabouço legal⁴ exposto nesse capítulo dá sustentação para demais ações e formulações de políticas públicas e é resultado de ações de grupos sociais organizados que, ainda que não estejam em uníssono, como apontado anteriormente, mantêm-se atuantes.

2. Aborto: crime ou direito?

³ Maria da Penha Maia Fernandes sofreu duas tentativas de homicídio em meados dos anos 80, cujo alzo foi seu então marido. Levado a julgamento pelo Tribunal do Júri teve uma primeira anulação e, posteriormente, foi condenado a dez anos e seis meses. No entanto, a punição efetiva demorou mais de 10 anos o que levou a vítima, com a ajuda do Comitê Latino-Americano e do Caribe para a defesa dos direitos da mulher (CLADEM) e do Centro pela

Justiça e o Direito Internacional (CEJIL), a denunciar o Brasil à Comissão Interamericana de Direitos Humanos. A decisão foi veiculada por meio do Relatório 54. Disponível em: <<http://www.mariadapenha.org.br>>. Acesso em: 04.mai.2015

⁴ Os temas aborto e feminicídio, que se inserem nesse arcabouço, mas são protagonistas neste artigo, serão tratados adiante.

Diante do cenário construído nos itens precedentes, pode-se, a partir de agora, adentrar em uma das dúvidas que move este artigo, qual seja: é salutar a tipificação do crime de aborto?

Inicia-se, dessa feita, pela breve apresentação conceitual.

O Código Penal vigente desde 1940 tipifica o aborto como crime nos artigos 124 a 128 no Capítulo “Dos crimes contra a vida”. Pela prática da conduta respondem a gestante e aquele que provoca ou colabora com o aborto, com ou sem consentimento, variando a pena conforme as regras específicas ali contidas.

Vale ressaltar que a prática é permitida, nos termos do artigo 128, I e II, nos casos de perigo à vida da gestante ou no caso da gravidez ser decorrente de estupro, dependendo de consentimento da gestante ou, se menor de idade, da de seu representante legal.

Entende-se por crime uma conduta altamente reprovável pela sociedade e, portanto, necessárias medidas drásticas que, eventualmente, importe a aplicação da pena privativa de liberdade. O Direito Penal é a *ultima ratio* do Estado.

Como assinalado acima, pode-se dizer, então, que estando o aborto inserido no Capítulo “Dos crimes contra a vida” assim o é a fim de proteger a vida do feto.

No entanto, apesar de ser considerada, pelo Direito, conduta altamente reprovável, o Brasil registra 2,07 abortos por dia para cada 100 mulheres e, dessa feita, tais números evidenciam a necessidade de trazer o aborto à luz.

Em pesquisa realizada pelo Instituto Aniz, Débora Diniz e Marcelo Medeiros (2010) ponderam que:

Em 2010, no Brasil urbano, 15% das mulheres entrevistadas relataram ter realizado aborto alguma vez na vida (Tabela 1). Os resultados não se referem a números e proporções de abortos, mas sim a mulheres que fizeram aborto. Essas unidades de mensuração não são as mesmas, porque uma mulher pode abortar mais de uma vez ao longo da vida. O número de abortos é, seguramente, superior ao número de mulheres que fizeram aborto, mas os dados desta pesquisa não permitem estimar quanto. Além disso, o número total de abortos no país será maior do que o indicado neste estudo se as áreas rurais e a população analfabeta forem também contabilizadas.

Chama a atenção a possibilidade de o resultado da pesquisa alcançar números de abortos por 100 mil mulheres ser maior, posto que algumas áreas foram excluídas.

Além disso, na mesma pesquisa, conclui-se que a mulher que aborta é casada, tem filhos, religiosa, está em todas as classes sociais e costuma tomar essa decisão sozinha. A prática é tão disseminada que, ao completar 40 anos,

uma em cada cinco mulheres já praticou aborto.

Seria, então, a conduta realmente de alta reprovação social? Há outra medida a ser tomada? Existem outras perspectivas sobre o tema? Essas são algumas das indagações que permeiam a elaboração deste tópico.

Por ser definido como crime as mulheres se valem de condições precárias para a realização do aborto e, assim, sua prática, atualmente, ocupa a quinta causa de morte materna (JORDAN, 2014)⁵. É uma decisão difícil permeada pelos sentimentos de culpa e abandono por estarem sozinhas. A conduta é reprovada socialmente à luz do dia, mas, no momento em que gestantes devem enfrentar a situação optam por fazer por uma série de motivos, inclusive dificuldade financeiras, julgamento moral e abandono, tanto material quanto imaterial, que eventualmente possam sofrer de familiares e/ou companheiros.

Vige a regra, de fundo religioso, de que o aborto provoca a morte de um ser humano, de uma alma, mas nem sempre foi assim. Jane Hurst (2006) lembra que Santo Agostinho em *Exodus* 21:80 diz que o aborto não é crime por ainda o feto não ter sentidos e que até 1869 a maioria dos

teólogos ensinava que o embrião não tinha alma até os 40 dias e, portanto, não seria aborto.

Vê-se que a carga religiosa ligada a criminalização ainda sobrecarrega o Direito e os operados precisam enfrentar o dilema do conceito de vida ou, ainda, vida da gestante *versus* embrião (potência de vida).

É debate de alta complexidade que exige extensa e profunda análise, mas, para essa oportunidade vale mencionar que na ADPF 54 o STF se debruçou sobre a questão ao ser provocado pela Confederação Nacional dos Trabalhadores na Saúde para que descriminalizasse a realização de abortos em fetos comprovadamente anencéfalos, ou seja, fetos com malformação congênita do cérebro e do encéfalo.

Aos autos foram trazidas provas de que fetos nessas condições não alcançam o fim da gestação e se alcançam morrem em horas ou dias. Discutiu-se, baseado na audiência pública promovida pela Corte, o conceito de vida.

Houve manifestações religiosas contrárias ao teor da arguição, mas a laicidade e a cientificidade foram privilegiadas.

⁵ Mortalidade materna significa a morte da gestante, parturiente ou puérpera durante a gestação ou até 40 dias após o parto.

Assim, diante da magnitude do conteúdo da ADPF 54 e de sua repercussão social e jurídica, ficou consignada a autorização tanto para a gestante quanto para os profissionais da saúde, para a prática do aborto em casos de fetos anencéfalos.

É importante trazer esse precedente para mostrar o passo à frente que o Poder Judiciário deu em comparação ao passo que os Poderes Executivo e Legislativo⁶ dão no que diz tange ao respeito à sexualidade e saúde da mulher e também à confirmação da laicidade do Estado.

O filósofo Vladimir Safatle (2012) se opõe à criminalização do aborto afirmando que “a vida humana não é um conceito biológico, mas um conceito político no qual encontramos a sedimentação de valores e normas que nossa vida social compreende como fundamentais.”

A organização “Católicas pelo direito de decidir” (OROZCO; 2014) é contrária à criminalização sob o argumento de que Deus julgará os seres humanos pela obediência à própria consciência e, além disso, entendem que onde “há dúvidas, há liberdade” e, portanto, exclui-se a imposição de uma regra moral.

Ademais, os números iniciais demonstram que as mulheres não deixam de praticar aborto porque é considerado crime. Simplesmente o fazem se assim entendem como o melhor para si. Praticam com autonomia de seus corpos, mas, em muitos casos, com enorme culpa pela carga negativa que a sociedade lhe coloca. As mulheres de classe média e alta se valem de clínicas clandestinas, mas higienizadas, e de apoio médico particular. As mulheres de classe baixa arriscam suas vidas com procedimentos precários e discriminação no atendimento público de saúde, se for necessário. A condição financeira da mulher é que determinará sua possibilidade de sobreviver dessa experiência posto que “los servicios humanos se basan en la capacidad de pagar, el dinero se convierte en un factor de vida o muerte.” (ROMANO; 2012, 91)

Não se justifica a manutenção do aborto como crime porque não atende aos princípios da racionalidade e da subsidiariedade que governam o Direito Penal (TORRES; 2008, 44).

Dessa feita, a questão do aborto perpassa outras instâncias sociopolíticas e o lugar que melhor lhe cabe é o deslocamento da esfera criminal para a esfera da saúde

⁶ Podemos citar a suspensão do Programa “Escola sem homofobia” em 2011 pelo Poder Executivo e o Projeto de Lei nº 5069/2013 que pretende restringir

o acesso a contraceptivos de emergência em casos de violência sexual.

pública. Descriminalizar a conduta para proteger o direito à vida da mulher, o direito à sexualidade livre e saudável e o respeito à crença, ou não crença, religiosa de milhares de mulheres é uma possibilidade justa para uma democracia substancial.

2. Femicídio: tipificação necessária?

Ao lado da descriminalização do aborto pretende-se trazer a discussão sobre a tipificação do feminicídio no ordenamento jurídico brasileiro.

Esse tema – feminicídio - foi amplificado a partir dos casos de morte na Ciudad Juarez no México. Marcela Lagarde y De los Ríos (2008), antropóloga mexicana, ao relatar os acontecimentos, chama atenção para a ausência de precisão nas informações, a falta de atenção necessária das autoridades para solução dos casos e da pressão tanto dos movimentos sociais quanto da academia.

Marcela Lagarde (2008), em sua pesquisa, cita nomes e pequeno histórico de várias mulheres assassinadas e menciona que Kofi Anan, enquanto Secretário-geral da ONU, apresentou um estudo sobre as formas de violência contra a mulher em âmbito mundial a fim de alertar para o drama vivenciado por milhares de famílias.

Para a autora a violência contra mulheres e meninas é o extremo da dominação de gênero sendo que alguns a denominam de genocídio, outros como terrorismo de gênero e, ainda, há quem subclassifique como feminicídio serial ou feminicídio lésbico.

Montserrat Sagot (1995), pesquisadora da Universidad de Costa Rica, entende que a morte de mulheres por seus companheiros ou por desconhecidos não é fruto de patologia do agressor, mas resultado do sistema estrutural de opressão e, a seu ver, conceituar feminicídio⁷ é útil, pois evita explicações individualizantes, evidenciando a dimensão do problema e mostrando o caráter social e político da conduta.

O Brasil, 16º país latinoamericano a incluir o feminicídio na legislação, o fez em 09 de março de 2015, através da Lei nº 13.104/2015 que o introduziu como qualificadora do crime de homicídio e não como tipo autônomo.

Para que o crime seja configurado é necessário que a morte da mulher seja pelas razões do sexo feminino, ou seja, quando:
(i) envolve violência doméstica e familiar

⁷ No texto, a autora costarriquenha usa o termo “femicídio” e não “feminicídio” como inserido no

ordenamento brasileiro. Por essa razão, opta-se por manter a expressão por ela utilizada.

ou (ii) menosprezo ou discriminação à condição de mulher⁸.

A ação do Poder Legislativo apoiada pela Secretaria de Política para Mulheres da Presidência da República se deve pelo alto índice de violência contra mulheres que culmina com a morte.

Em 2012, uma pesquisa (SANGARI; 2012) que abrange o período de 1980 a 2010 revelou que o local de homicídio de mulheres, diferentemente do local de homicídio de homens, é na residência alcançando a porcentagem de 40% enquanto para os homens, 14,7%. De acordo com a ONU Mulheres a cada duas horas uma mulher é assassinada no Brasil que em 2012 ficou em 7º lugar num ranking de 84 países que tiveram as mortes de mulheres analisadas. (ONU; 2014)

No entanto, a tipificação não foi considerada uma vitória por todo o movimento feminista. Para alguns grupos a criminalização foi um avanço, para outros uma aberração. Aqueles que apoiam a tipificação, em síntese, acompanham Montserrat Sagot mencionada acima, ou seja: a sociedade, ao menos a latino-americana, está diante de um genocídio de mulheres pela condição de serem mulheres

e a tipificação do feminicídio é uma saída inicial para a visibilidade da violência.

Outros, no entanto, veem a tipificação como uma falsa ideia de conquista, pois seria uma faceta eleitoreira em que o Poder Legislativo dá uma resposta – a inclusão de tipo penal à legislação - sem, contudo, fornecer meios de transformação social. Seria, portanto, o uso simbólico do Direito Penal (FUZIGER; 2014).

Realmente, é um dilema a ser enfrentado pelos feminismos e pela sociedade. Um paradoxo que demanda reflexão criteriosa: o que fazer diante dos altos índices de morte – feminicídios - e da dificuldade em lidar com o sistema penal, legislação e ambiente penitenciário?

Os autores Roberto Bergalli y Encarna Bodelón (1992), tratando sobre direito penal simbólico, entendem que o Direito é sexuado, ou seja, construído sob o ponto de vista do homem branco, adulto e proprietário.

Assim o Direito se identifica com um modelo com características ditas masculinas: racionalidade, objetividade, poder; excluindo os opostos: irracionalidade, subjetividade, sensibilidade, marcas ditas femininas.

⁸ A palavra “gênero” que constava no Projeto de Lei nº 8305/2014 foi retirada nos últimos momentos a fim de evitar que fossem abarcados pessoas de grupos trans ou homossexuais. Dessa feita, a

legislação protege apenas a vida de mulheres assim consideradas a partir do sexo biológico de nascimento.

A cultura jurídica se orienta pela atribuição de funções e identidades nas quais o feminino é subalterno⁹, nivelando-se pelo masculino, e o direito penal, em especial, reflete a construção de gênero feita a partir disso.

Os autores afirmam que as mulheres têm sido definidas historicamente pelo sistema penal e pela criminologia crítica como sujeitos a serem tutelados e que, por isso, são controladas de forma diversa da dos homens.

O direito penal do século XIX legitima os mecanismos de controle social surgidos com a ascensão do capitalismo e a função da pena é reprimir comportamentos desviantes da mulher, em especial no que diz respeito à conduta sexual e ao trabalho (doméstico, fundamentalmente). Essa contenção ao comportamento da mulher exige a criação de uma natureza feminina, reforçando, assim a ideia estanque da cisgeneridade.

A questão colocada, a partir de então, é qual o significado do uso do direito penal simbólico pelos movimentos de mulheres. Para os autores o direito penal liberal não alcança algumas violações, como a opressão sexual, pois calcado na

proteção de direitos atinentes à propriedade e nas liberdades civis.

É a teoria feminista que tem trazido contribuições para romper com a criminologia tradicional, pois traz à tona a reflexão do direito penal simbólico. De um problema social representativo da estrutura de dominação, o problema passa a ser particular, de determinados indivíduos que transgridem.

É um paradoxo, pois, a partir da posição de vítimas tem a chance de construir uma subjetividade íntegra.

Os críticos da tipificação veem o direito penal como uma tentação enganosa, pois não soluciona os problemas sociais usá-lo como solução é medida complexa porque ele não é neutro nem vazio.

O Direito Penal pode diminuir a incidência, mas não pode acabar com a violência de gênero em razão da forma reconhece esse problema. CAMPOS e CARVALHO (2011) orientam a discussão, asseverando que

É incompreensível, portanto, que a criminologia tenha ignorado por décadas as análises feministas e que tenha se preocupado com esta nova forma de enfrentar os problemas do sistema penal apenas quando em questão a necessidade de responsabilização dos homens pelas violências contra as mulheres.

⁹ Poder-se-ia dizer que a cultura jurídica reproduz o sistema de opressão machista ou que reproduz símbolos da cultura patriarcal. Mas os autores não se

valem da palavra “reprodução”, portanto, não a cabe aqui.

Os autores alertam para o quanto a dominação masculina está enfronhada em nossas vidas e, enquanto não for possível uma vida sem violência – terrorismo de gênero – o Direito Penal pode ser um instrumento importante de proteção dos direitos humanos das mulheres.

Se o ponto de partida é de que o direito penal protege bens jurídicos e reprime condutas socialmente reprovadas, apesar do paradoxo, as mulheres em situação de violência quererão ser protegidas por esse ramo do Direito.

Demanda-se não só o Direito Penal, mas um conjunto de medidas – políticas públicas - que enfrentem o machismo estrutural.

3. A apropriação dos corpos

A reflexão sobre os movimentos feministas e suas conquistas refletidas na legislação foi necessária para mostrar que sustentá-las é tarefa complexa; um cabo de guerra com muitos atores, particularmente entre mulheres que pleiteiam a autonomia de seus corpos e a religião irmanada com parte de cientistas. Vladimir Safatle (2012) diz que

Há duas décadas, a artista norte-americana Barbara Kruger concebera um cartaz onde se via um rosto feminino e a frase: “Seu

corpo é um campo de batalha”. Não poderia haver frase mais justa a respeito da maneira com que o poder na contemporaneidade se mostra em sua verdadeira natureza quando aparece como modo de administração dos corpos e de regulação da vida. Esta é a função mais elementar do poder: fazer com que sua presença seja percebida sempre que o indivíduo olhar o próprio corpo.

A reflexão do filósofo permite pensar que apesar de determinados avanços sobre o tema ‘direitos das mulheres’, tem-se vidas subjugadas, ainda no século XXI, aos dogmas religiosos e científicos sem alcançar a plena e irrestrita liberdade sobre os corpos.

Os corpos das mulheres permanecem sendo um campo de batalhas no qual elas tem menor poder de decisão sobre o que ocorre neles.

Na questão do aborto – lembrando que a defesa é pelo direito das mulheres de decidirem e ao aborto seguro - seus detratores defendem a vida do feto e se esquecem da vida das mulheres reafirmando séculos de preconceito e subjugação; não se atentam à vida das mulheres, ao exercício livre da sexualidade, à decisão sobre querer ou não ser mãe.

Também não se atentam à demanda social de milhares de crianças desamparadas material e imaterialmente, e a necessária responsabilidade conjugada dos filhos, pois, de acordo com o Censo

Escolar (Conselho Nacional de Justiça; 2012) mais de 5,5 milhões de crianças não tem o nome do pai na certidão de nascimento¹⁰.

Tudo isso se soma à dupla moral¹¹ que sempre pesou no corpo das mulheres. Um exemplo¹² importante disso é a roda dos expostos que existiu na cidade de São Paulo até a década de 40 e, conforme informação no site da Santa Casa de Misericórdia de São Paulo, bebês de todas as classes sociais foram deixados nestes locais, o que leva a entender que o problema não é somente condição material para sustentar os filhos, mas a dificuldade de enfrentar uma gravidez não planejada e o desamparo eventual provocado pelo pai da criança.

Na questão do feminicídio, aqueles que o rechaçam, se valem do Direito Penal mínimo, da ineficiência e da barbárie do sistema penal para defender a não inclusão deste tipo penal – no caso brasileiro, qualificadora - no rol de delitos. Olvidam que número significativo da prática desse crime se dá por ter a mulher decidido

romper com seu companheiro; por ter a mulher decidido por outro caminho em sua vida que não inclui o parceiro, agora ex; por ter tomado decisões que excluem aquele que se sente dono de seu corpo.

Em ambos os casos – aborto e feminicídio - os corpos das mulheres estão em perigo e sob o domínio da Religião ou da Ciência, no caso algumas teorias do Direito, ciência social aplicada. Corpos subjugados cujas “proprietárias” são silenciadas em muitos casos pela morte.

FOUCAULT (1996, 149) fala em micropoder no nível do cotidiano; um mosaico complicado e sutil que imprime normas e sufoca vidas. Ouvir as mulheres sobre as condições materiais em que vivenciam tais violências seria a primeira alternativa se, de fato, há interesse em construir democracia, laicidade e cidadania substanciais.

HOLANDA (1963, 68/9) retrata a violência pelo qual mulheres se submetem, desde antanho, nessa passagem

Nesse ambiente, o pátrio poder é virtualmente ilimitado e poucos

¹⁰ Importa registrar que nesta pesquisa estão excluídos adultos e crianças fora da escola.

¹¹ Dupla moral que Gayle Rubin chama de dupla norma. Segue clara passagem da autora (1993, 21): “Em vez disto, uma dupla norma de interpretação é empregada. Masoquismo é ruim para os homens, essencial para as mulheres. Um narcisismo adequado é necessários aos homens, impossível para as mulheres. Passividade é trágica no homem, enquanto que a falta de passividade é trágica numa mulher”.

¹² Outro exemplo marcante da dominação de corpos é a história de Philomena, retratada em filme

homônimo lançado em 2014 e dirigido por Stephen Frears. Nele toma-se conhecimento da história real da jovem que, sem qualquer conhecimento sobre sexualidade engravidada e, por isso, levada a um convento onde muitas meninas na mesma condição são deixadas. O ritual é seguido pela semiescavidão das jovens mães, culpabilização pela gravidez e venda dos bebês a casais casados. O filme retrata a busca dela, já com idade avançada, pelo filho e revela o quão sombria foi – e ainda é - a ação da religião sobre as mulheres.

freios existem para sua tirania. Não são raros os casos como o de um Bernardo Vieira de Melo, que, suspeitando a nora de adultério, condena-a à morte em conselho de família e manda executar a sentença, sem que a Justiça dê um único passo no sentido de impedir o homicídio ou de castigar o culpado, a despeito de toda a publicidade que deu ao fato o próprio criminoso.

Não se vê tribunais domiciliares como descrito acima, mas se tem notícia diária de execuções sumárias de mulheres que ousaram – na perspectiva da dominação masculina – decidir por si sós.

Os Poderes, que se exprimem através do Direito, precisam se conscientizar do momento em que precisam adentrar ou se retirar; saber onde sua presença é convocada e onde sua ausência é requerida.

“O poder fala através do sangue” (FOUCAULT; 2014, 159) e para estancá-lo é que o Direito deveria servir: legalização do aborto para coibir mortes maternas e eventuais sequelas nas mulheres sobreviventes, tipificação do feminicídio para enfrentar assassinatos por razões de gênero.

Em vista da complexidade do tema e do fato da dominação masculina perpassar nossa cultura, o tema gênero deve ocupar espaço transversal na Política, e o Direito deve acompanhar essa perspectiva aliando-

se a políticas públicas voltadas à educação e à mídia.

Considerações finais

O propósito desse artigo foi, através da leitura da realidade das mulheres, refletir sobre pensar, sem esgotar o tema, o modo como os corpos das mulheres são tratados por aqueles que ocupam espaços de poder e, portanto, de decisões.

Ciência e Religião são espaços tradicionalmente masculinos, pretendendo-se universais, oprimem e subjugam as mulheres. Como nos legou BEAUVOIR (2009, 248) “a representação do mundo, como o próprio mundo, é operação dos homens, eles descrevem-no do ponto de vista que lhes é peculiar, e que confundem com a verdade absoluta.”

Os movimentos feministas vêm tentando, em particular a partir do final do século XVIII, mudar esse paradigma, colocando as questões das mulheres no centro do debate. No entanto, o fluxo é marcado por retrocessos, desacordos e pausas, sem, necessariamente, continuidade e progressividade perene, apesar da persistência das pessoas envolvidas.

O Direito, sendo ciência social aplicada, não escapa dessa matriz arcaica e, portanto, as discussões de seus operadores são desenhadas sob esse viés e se

“combinam com os da igreja e da moral” (LOURO; 2015, 82). Mas, venturosamente, há algum tempo, despontam estudiosos rebatendo essa visão do mundo jurídico e é neles que esse artigo se apoia.

Se “a política é também uma questão de circulação de afetos, da maneira com que eles irão criar vínculos sociais, afetando os que fazem parte destes vínculos” (SAFATLE, 2015), então está mais do que na hora de trazer ao centro os atributos ditos por séculos que são exclusivamente femininos. Quebrar com o binarismo dicotômico perverso e aceitar que somos – homens e mulheres - permeados pelo masculino e pelo feminino em intensidades múltiplas, a depender da individualidade de cada um é comprometimento com a dignidade humana.

Trazer o afeto como elemento da reflexão é dialogar com a questão de gênero e tentar uma solução até então não prevista nem admitida. O afeto no diálogo permite retirar do corpo as cargas de culpa e tecnologia, como salientadas na epígrafe, e libertar o festejo de ser.

É sabido que os temas aborto e feminicídio abarcam controvérsias e complexidades não esgotadas aqui – nem mesmo era essa intenção – mas que merecem debate constante para que a sociedade brasileira encontre uma solução que privilegie a vida digna das mulheres.

Em devotamento ao que os organismos internacionais – ONU e OEA – têm realizado em prol dos direitos humanos das mulheres bem como as instituições no ambiente doméstico, o ponto de vista que se vislumbra mais condizente com o debate libertário é a legalização do aborto e a tipificação do feminicídio, ambos com o foco no respeito aos princípios norteadores do ordenamento – laicidade, dignidade da pessoa humana e democracia -, à integridade física e emocional das mulheres e, por consequência, da coletividade.

Referências bibliográficas

BEAUVOIR, Simone de. **O segundo sexo**. Trad. de Sérgio Milliet. Lisboa: Quetzal, 2009.

BENTO, Berenice. **Heterossexualidade e poder**. 2011. Disponível em: <<http://www.clam.org.br/publique/cgi/cgilua.exe/sys/start.htm?inford=8204&sid=4>>. Acesso em: 30 set. 2015.

BERGALLI, Roberto; BODELÓN, Encarna. **La cuestión de las mujeres y el derecho penal simbólico**. 1992. Disponível em: <[file:///C:/Users/Usuario/Downloads/Dialnet-LaCuestionDeLasMujeresYElDerechoPenalSimbolico-142233\(1\).pdf](file:///C:/Users/Usuario/Downloads/Dialnet-LaCuestionDeLasMujeresYElDerechoPenalSimbolico-142233(1).pdf)>. Acesso em: 27 set. 2015.

BUTLER, Judith. **Problemas de gênero: feminismo e subversão de identidade**. Trad. Renato Aguiar. 8. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2015.

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

COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. Comissão Interamericana de Direitos Humanos. **Relatório 54/2001. Maria da Penha Maia Fernandes X Brasil**. 2001. Disponível em: <<https://www.cidh.oas.org/annualrep/2000/port/12051.htm>>. Acesso em: 22 set. 2014.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Corregedoria envia a tribunais dados sobre reconhecimento de paternidade**. 2012. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/59597-corregedoria-envia-a-tribunais-dados-sobre-reconhecimento-de-paternidade>>. Acesso em: 30 set. 2015.

DINIZ, Debora. MEDEIROS, Marcelo. **Aborto no Brasil: uma pesquisa domiciliar com técnica de urna**. *Ciênc. saúde coletiva* [online]. 2010, vol.15, suppl.1, p. 959-966.

FARIA, Nalu. **Entre a autonomia e a criminalização: a realidade do aborto no Brasil**. In: VENTURI, Gustavo; GODINHO, Tatau (Orgs.). *Mulheres brasileiras e gênero nos espaços público e privado: uma década de mudanças na opinião pública*. São Paulo: Fundação Perseu Abramo: Edições SESC SP, 2013.

FOUCAULT, Michel. **Microfísica do poder**. 12. ed. Trad. Roberto Machado. Rio de Janeiro: Graal, 1996.

_____. **História da sexualidade: a vontade de saber**. Trad. Maria Thereza de Costa Albuquerque e J.A. Guilhon Albuquerque. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 2014.

FUZIGER, Rodrigo José. **As faces de Jano: o simbolismo no Direito Penal**. 2014. 156 f. Dissertação (Mestrado) - Curso de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2014.

GOLDMAN, Emma. **O indivíduo, a sociedade e o Estado, e outros ensaios**. Trad. Plínio Augusto Coêlho. São Paulo: Hedra, 2007.

GONÇALVEZ, Tamara Amoroso. **Direitos humanos das mulheres e a Comissão Interamericana de direitos humanos**. São Paulo: Saraiva: 2013.

HOLANDA, Sérgio Buarque. **Raízes do Brasil**. 4. ed. Brasília: Universidade de Brasília, 1963.

HUNT, Lynn. **A invenção dos direitos humanos: uma história**. Trad. Rosaura Eichenberg. São Paulo, Companhia das Letras, 2009.

HURST, Jane. **Uma história não contada: a história das ideias sobre o aborto na Igreja Católica**. São Paulo: Católicas Pelo Direito de Decidir, 2006. Trad. Sandra Lampreia. Disponível em: <<http://catolicas.org.br/wp-content/uploads/2014/08/publicação-uma-historia-nao-contada.pdf>>. Acesso em: 27 nov. 2015.

INSTITUTO SANGARI. **Mapa da violência 2012: Os Novos Padrões da Violência Homicida no Brasil**. 2012. Disponível em: <http://www.crisp.ufmg.br/wp-content/uploads/2013/10/Sumario_SENAS_P_final.pdf>. Acesso em: 14 set. 2015.

JORDAN, Lucy. **As Women Die from Illegal Abortions in Brazil, Presidential Candidates Remain Silent**. 2014. Disponível em: <<https://news.vice.com/article/as-women-die-from-illegal-abortions-in-brazil-presidential-candidates-remain>>

silent?utm_source=vicenewstwitter>.
Acesso em: 21 set. 2015.

LOS RÍOS, Marcela Lagarde y. **Antropología, feminismo y política: violencia feminicida y derechos humanos de las mujeres: violencia feminicida y derechos humanos de las mujeres.** 2008. Disponível em: <<http://www.ankulegi.org/wp-content/uploads/2012/03/0008Lagarde.pdf>>. Acesso em: 27 set. 2015.

CRUZ, Paula Loureiro da. **Alexandra Kollontai: feminismo e socialismo.** São Paulo: Alfa-Omega, 2012.

LOURO, Guacira Lopes. **Ensaio sobre sexualidade e teoria queer.** 2. ed. Belo Horizonte: Autêntica, 2015.

MIGUEL, Luis Felipe. BIROLI, Flávia. **Feminismo e Política: uma introdução.** 1. ed. São Paulo: Boitempo, 2014.

Organização das Nações Unidas. **Em 30 anos, aumentou em 230% o número de mulheres assassinadas no Brasil, diz ONU.** 12.dez.2014. Disponível em: <<http://nacoesunidas.org/em-30-anos-aumentou-em-230-o-numero-de-mulheres-assassinadas-no-brasil-diz-onu/>>. Acesso em: 27 nov. 2015.

OROZCO, Yuri Puello. **Uma visão católica a favor do aborto.** 2014. Disponível em: <<http://revistatpm.uol.com.br/artigos/uma-visao-catolica-a-favor-do-aborto.html>>. Acesso em: 27 set. 2015.

PATRIOTA, Tânia. **Relatório da Conferência Internacional sobre população e Desenvolvimento:** Plataforma de Cairo, 1994. 2004. Disponível em: <<http://www.unfpa.org.br/Arquivos/relatorio-cairo.pdf>>. Acesso em: 27 nov. 2015.

RODRÍGUEZ, Montserrat Sagot. **Socialización de género, violencia y femicidio.** 1995. Disponível em: <<file:///C:/Users/Usuario/Downloads/10882-16022-1-SM.pdf>>. Acesso em: 27 set. 2015.

ROMANO, Vicente. **La Violencia Mediática.** Caracas: Correo del Orinoco, 2012. Disponível em: <<http://www.minci.gob.ve/2012/06/la-violencia-mediatica-vicente-romano/>>. Acesso em: 10 jul. 2015.

RUBIN, Gayle. **O tráfico de mulheres: notas sobre a “economia política” do sexo.** Trad. Christine Rufino Dabat, Edileusa Oliveira da Rocha e Sônia Corrêa. Recife: SOS Corpo, 1993.

SAFATLE, Vladimir. **Claramente a favor do aborto.** 2012. Disponível em: <<http://www.cartacapital.com.br/sociedade/claramente-a-favor-do-aborto/>>. Acesso em: 20 set. 2015.

_____. **Quem tem o direito de falar?** Folha de São Paulo. São Paulo, 25 set. 2015. Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/fsp/ilustrada/234248-quem-tem-o-direito-de-falar.shtml>>. Acesso em: 30 set. 2015.

SOIHET, Rachel (Org.). História, mulheres e gênero: contribuições para um debate. In: AGUIAR, Neuma. **Gênero e ciências humanas: desafio às ciências desde a perspectiva das mulheres.** Rio de Janeiro: Rosa dos Tempos, 1997. p. 95-114.

TEIXEIRA, Carla Noura. **A mulher e os tratados internacionais de direitos humanos.** In: BERTOLIN, Patrícia Tuma Martins; ANDREUCCI, Ana Claudia Torezan (Orgs.). Mulher, sociedade e direitos humanos. São Paulo: Rideel, 2010, p. 677.

TORRES, José Henrique Rodrigues.
Aborto inseguro: é necessário reduzir
riscos. 2008. Disponível em:
<http://www.aads.org.br/arquivos/Torres_2008.pdf>. Acesso em: 27 nov. 2015.

VIOTTI, Maria Luiza Ribeiro. **Declaração e Plataforma de Ação da IV Conferência Mundial Sobre a Mulher: Pequim, 1995.** 2006. Disponível em:
<http://www.unfpa.org.br/Arquivos/declaracao_beijing.pdf>. Acesso em: 27 nov. 2015.

WOLLSTONECRAFT, Mary.
Reivindicação dos direitos das mulheres.
Trad. Andreia Reis do Carmo. São Paulo:
Edipro, 2015.

Data de Recebimento: 01/10/2015

Data de Aceitação: 09/12/2015