

**XXIV ENCONTRO NACIONAL DO
CONPEDI - UFS**

**SOCIOLOGIA, ANTROPOLOGIA E CULTURA
JURÍDICAS**

ALEXANDRE VERONESE

JOSÉ FERNANDO VIDAL DE SOUZA

VERONICA TEIXEIRA MARQUES

Todos os direitos reservados e protegidos.

Nenhuma parte deste livro poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – Conpedi

Presidente - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UFRN

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. José Alcebíades de Oliveira Junior - UFRGS

Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM

Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Gina Vidal Marcílio Pompeu - UNIFOR

Vice-presidente Norte/Centro - Profa. Dra. Julia Maurmann Ximenes - IDP

Secretário Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC

Secretário Adjunto - Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto – Mackenzie

Conselho Fiscal

Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG /PUC PR

Prof. Dr. Roberto Correia da Silva Gomes Caldas - PUC SP

Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Napolini Sanches - UNINOVE

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS (suplente)

Prof. Dr. Paulo Roberto Lyrio Pimenta - UFBA (suplente)

Representante Discente - Mestrando Caio Augusto Souza Lara - UFMG (titular)

Secretarias

Diretor de Informática - Prof. Dr. Aires José Rover – UFSC

Diretor de Relações com a Graduação - Prof. Dr. Alexandre Walmott Borgs – UFU

Diretor de Relações Internacionais - Prof. Dr. Antonio Carlos Diniz Murta - FUMEC

Diretora de Apoio Institucional - Profa. Dra. Clerilei Aparecida Bier - UDESC

Diretor de Educação Jurídica - Prof. Dr. Eid Badr - UEA / ESBAM / OAB-AM

Diretoras de Eventos - Profa. Dra. Valesca Raizer Borges Moschen – UFES e Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - UNICURITIBA

Diretor de Apoio Interinstitucional - Prof. Dr. Vladimir Oliveira da Silveira – UNINOVE

S678

Sociologia, antropologia e cultura jurídicas [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/UFS;

Coordenadores: Alexandre Veronese, José Fernando Vidal De Souza, Veronica Teixeira Marques – Florianópolis: CONPEDI, 2015.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-85-5505-065-7

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: DIREITO, CONSTITUIÇÃO E CIDADANIA: contribuições para os objetivos de desenvolvimento do Milênio

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Brasil – Encontros. 2. Sociologia. 3. Antropologia. 4. Cultura jurídica. I. Encontro Nacional do CONPEDI/UFS (24. : 2015 : Aracaju, SE).

CDU: 34



XXIV ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI - UFS

SOCIOLOGIA, ANTROPOLOGIA E CULTURA JURÍDICAS

Apresentação

Apresentação GT de SOCIOLOGIA, ANTROPOLOGIA E CULTURAS JURÍDICAS

Com vinte e nove artigos, o Grupo de Trabalho Sociologia, Antropologia e Culturas Jurídicas proporcionou ricos debates e interlocuções entre os presentes no GT, autores e ouvintes que identificaram na proposta do Grupo, o campo adequado para interdisciplinaridade, usos de métodos e abordagens que vão além das pesquisas teóricas e jurisprudenciais, mais comuns em outros grupos de trabalho do CONPEDI.

Em especial os autores que apresentaram seus artigos representaram as mais diferentes instituições e regiões do Brasil, proporcionando discussões entre alunos, egressos e docentes de Mestrados e Doutorados de instituições como: Centro Universitário do Pará, Universidade Federal do Paraná, Universidade Federal do Rio Grande, Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Universidade do Oeste de Santa Catarina, Universidade Federal do Oeste do Pará, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Universidade Federal do Estado do Rio de Janeiro, Centro Universitário La Salle, Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro, Universidade de Brasília, Fundação Machado de Assis, Universidade Federal Fluminense, Universidade para o Desenvolvimento do Estado e da Região do Pantanal, Centro Universitário Volta Redonda, Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, Universidade Federal de Minas Gerais, Universidade Federal do Espírito Santo, Universidade Federal Rural do Semi-Árido, Universidade Federal de Goiás, Universidade Federal da Paraíba, Universidade Federal de Santa Catarina, Faculdade de Campo Grande, Faculdade de Direito de Ribeirão Preto da USP, assim como da anfitriã, Universidade Federal de Sergipe.

A maioria dos trabalhos do GT se concentrou em cinco eixos de debates, estruturados em pesquisas metodologicamente subsidiadas por diferentes instrumentos, abordagens e análises, caracterizando as perspectivas jurídicas, antropológicas e sociológicas esperadas no GT. Num primeiro eixo, que inclusive demandou uma solicitação de registro para que haja um grupo de trabalho específico, tendo em vista o crescente número de textos nos mais diversos GTs dos últimos CONPEDIs, se delinearão os trabalhos com enfoque em questões de Gênero.

Com o trabalho A subordinação da esfera social à fiscal: uma análise sócio jurídica a partir da teoria da dominação masculina de Pierre Bourdieu, Thiago Augusto Galeão de Azevedo

tratou da relação subordinativa entre a esfera social e fiscal do Estado Democrático e Social Fiscal, decorrente da esgotabilidade dos recursos públicos, identificando-a como um reflexo constituinte da estrutura de dominação reproduzida pelo Estado, à luz dos preceitos teóricos da dominação masculina de Pierre Bourdieu. Já Clarice Gonçalves Pires Marques apresentou o artigo intitulado O papel da ciência jurídica na subalternização da feminilidade: problematizações e desconstruções necessárias para a igualdade de gênero que se debruçou sobre as identidades femininas enquanto produção cultural e sobre como a ciência jurídica contribui para a subalternização das identidades femininas.

No texto Destrinchado por um artigo clássico sobre gênero. Gênero: Uma categoria útil de análise histórica (Joan Scott) os autores Pablo Henrique Silva dos Santos e Paula Pinhal de Carlos se debruçaram sobre o clássico texto de Joan Scott, identificando a importância da autora sobre os estudos sobre gênero e sua influência nos estudos brasileiros sobre a temática. Com um recorte dentro das discussões sobre gênero, a categoria trans foi tratada em dois artigos. No primeiro, intitulado O (re)conhecimento trans, os autores Renato Duro Dias e Amanda Netto Brum analisam o reconhecimento e a experiência da (des)construção dos discursos naturalizantes das identidades de gênero e sexual trans com base em estudos culturais. Já Paulo Adroir Magalhães Martins e Ana Paula Cacenote, no artigo intitulado A necessidade de uma integridade legislativa para o devido reconhecimento das identidades transexuais no atual panorama jurídico-social em razão da crise do sistema jurisdicional, ao utilizarem o método sócio-analítico e a abordagem dedutiva, discutem a necessidade de uma integridade legislativa no ordenamento jurídico brasileiro para a criação de uma lei que busque assegurar o devido reconhecimento às identidades transexuais.

Com uma pesquisa de campo de fôlego, o artigo Pobreza, cachorrada e cachaçada: representações de policiais sobre a violência contra a mulher, dos autores Júlio Cesar Pompeu e Rafael Ambrósio Gava, se sustenta em um estudo etnográfico nas Delegacias de Atendimento à Mulher da Grande Vitória para analisar a dinâmica de funcionamento desses órgãos e descobrir se a compreensão dessa dinâmica pode ajudar a explicar o porquê de o Espírito Santo ter índices tão altos de violência contra a mulher. Os autores chamam a atenção sobre como a representação social dos policiais estigmatiza as vítimas e, aliado a outros fatores, dificulta o combate adequado dessas infrações penais, encontrando nessa variável um dos possíveis fatores que explicam os altos índices capixabas de violência contra a mulher.

Outro instigante trabalho se referiu à Justiça de gênero e direitos humanos das mulheres: percepções sobre feminismo em decisões dos Tribunais de Justiça do país de autoria de Fabiana Cristina Severi, que trouxe para discussão as dificuldades de acesso à justiça das

mulheres e de efetivação de seus direitos, a partir da análise de conteúdo de julgados, na tentativa de traçar a percepção dos Tribunais de Justiça sobre feminismo. Como último trabalho que versa sobre gênero, o artigo intitulado *Pode a subalterna negra falar na Assembleia Legislativa do Estado de Mato Grosso do Sul?* de autoria de Tiago Resende Botelho teve como recorte temporal os anos de 1977 a 2014, período em que constatou a inexistência da mulher negra neste espaço legislativo por trinta e sete anos, o que o leva a questionar a legitimidade representativa da mulher negra na política.

O segundo eixo de trabalhos se constituiu em torno das discussões sobre trabalho e economia, com quatro artigos que refletem sobre imigração, exploração de mão de obra e crédito como reconhecimento. Numa pesquisa de campo com resultados que vão além dos discutidos no artigo, Rodrigo Espiúca dos Anjos Siqueira, e Thais Janaina Wenczenovicz escrevem no texto *Imigrantes senegaleses, direitos humanos e trabalho: dimensões materiais e concepções acerca da integração no Brasil a respeito da integração desses imigrantes à sociedade brasileira*, chamando a atenção sobre como na região norte do Rio Grande do Sul o migrante senegalês experimenta a primeira forma de integração através da obtenção de emprego.

Já no artigo *Panoptismo digital: a terceirização das centrais de teleatividades*, Ailsa Costa de Oliveira faz uma análise acerca da terceirização, enfatizando dentro deste fenômeno, as atividades laborais executadas nos call centers. A autora identifica os call centers como empresas terceirizadas baseadas em um modelo de precarização do trabalho, caracterizado pelos controles a que são submetidos os teleoperadores pelos supervisores e por toda uma estrutura telemática, que se constituem pelo que chama de panoptismo tecnológico.

Marcelo Maduell Guimarães, na apresentação de seu texto *O contrato de trabalho e a sua insuperável marca exploratória: breves críticas ao modelo de desenvolvimento capitalista* parte de alguns questionamentos acerca do modelo de produção e desenvolvimento capitalistas na discussão sobre o contrato de trabalho, explorando seus significados na história e chamando a atenção sobre as poucas transformações até dias atuais, que ainda pressupõe exploração. Na busca por compreender as relações de consumo mediadas pelo crédito, bem como os aspectos jurídicos da atividade creditícia no Brasil, Anna Taddei Alves Pereira Pinto Berquó escreve o texto *O uso do crédito e reconhecimento social: aspectos jurídicos da atividade creditícia no Brasil onde explora a relação de cordialidade como categoria que permitiu o acesso ao crédito, uma vez que é uma das características históricas do comércio brasileiro tratar os negócios como relações pessoais*.

Um terceiro eixo de interlocução entre os trabalhos apresentados se deu em torno de discussões sobre a Sociologia Jurídica. Nesse sentido o trabalho intitulado *A relação entre a modernidade reflexiva e a sociedade do risco com a sociologia do direito* Rodrigo Marcellino da Costa Belo, discute a relação de singularidade interdisciplinar entre sociologia e direito que deu ensejo a formação da sociologia jurídica como campo que buscava estudar como tal relação influía na própria definição do Direito e de seus institutos. Já o artigo *Entre a academia e os tribunais: a construção social do direito constitucional brasileiro* de Carlos Victor Nascimento dos Santos e de Gabriel Borges da Silva busca ampliar as discussões acerca da produção do direito constitucional brasileiro partindo de quatro elementos: (i) a delimitação dos autores que se tornaram referências, (ii) a distância entre teorias e realidade social, (iii) a expansão dos programas de pós-graduação em Direito e o aumento da circulação de ideias que envolvam matérias constitucionais, além (iv) das relações entre professores/pesquisadores e juristas. Os autores analisam como esses quatro elementos são incorporados à discussão como movimentos capazes de influenciar a construção do direito constitucional brasileiro.

No texto *Velhas e novas perspectivas da Sociologia Jurídica no Brasil: flores ou espinhos?*, Cora Hisae Monteiro da Silva Hagino faz uma análise da história da Sociologia Jurídica no Brasil. A partir de uma abordagem histórica a autora discute a dificuldade de institucionalizar a sociologia jurídica nas faculdades de direito até transformar-se em disciplina obrigatória, partindo assim para uma análise sobre a influência dessa disciplina para entender a dinâmica do Direito na sociedade brasileira.

Por fim, nesse eixo, Enoque Feitosa Sobreira Filho e Lorena de Melo Freitas apresentam o artigo *Uma leitura realista do idealismo jurídico a partir das ideias de Gilberto Freyre*. Neste artigo analisam através de uma metodologia retórica, a crítica realista freyriana ao idealismo jurídico, apoiando-se na análise que Gilberto Freyre faz à cultura do bacharelismo no Brasil. Os autores apontam como Freyre ao estudar a formação acadêmica dos Bacharéis em Direito destaca a necessária vizinhança existente entre as Ciências Jurídicas, a Sociologia e Antropologia, que trabalham com fatos concretos, empíricos da realidade sócio jurídica.

O quarto eixo versa sobre estudos relativos à cultura que congregam quatro trabalhos que tratam da cultura como direito. O primeiro deles, intitulado *O direito ao idioma e a preservação cultural e linguística das minorias na comunidade dos países de língua portuguesa*, escrito por Pedro Bastos de Souza, se preocupa em discutir a importância da proteção cultural e linguística das minorias, em um cenário de globalização. Já o artigo *Por uma discussão a respeito das questões identitárias no âmbito dos direitos humanos*, de Raquel Fabiana Lopes Sparemberger e de Márcia Letícia, discute sobre como o trânsito de povos e

culturas fragmentou as identidades fazendo com que estas se multiplicassem, se transformassem e fossem, aos poucos, se moldando a novos cenários, tornando necessária a reflexão a respeito das questões identitárias em Direitos Humanos. Os autores Noli Bernardo Hahn e Francis Rafael Mousquer, no trabalho *O interculturalismo como mecanismo emancipatório*, chamam a atenção sobre como uma estrutura de relacionamento receptiva e resiliente entre as culturas existentes no cenário geopolítico mundial absorvem as diferenças existentes entre culturas. Fechando o eixo sobre cultura como direito, o trabalho *Rinha de galo: uma expressão de cultura, uma atividade esportiva ou uma ofensa à constituição?* das autoras Fernanda Luiza Fontoura de Medeiros e Letícia Albuquerque debate a respeito da possível colisão de direitos fundamentais a partir de uma análise da jurisprudência brasileira firmada pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça. As autoras buscam responder à seguinte pergunta: a rinha de galo pressupõe o enfrentamento de uma questão cultural, de uma atividade esportiva ou, efetivamente, de uma ofensa à Constituição?

O quinto eixo, possibilitado pelos trabalhos aprovados no GT, envolve discussões a respeito de questões indígenas que passam por discussões sobre territorialidade, relação constitucional e cultura indígena. De autoria de Julianne Melo dos Santos, o artigo *Territorialidade indígena e a demarcação de terras indígenas no Brasil: tensões, contradições e potencialidades* busca compreender as limitações e as potencialidades do reconhecimento estatal da sociodiversidade indígena no processo de demarcação territorial. Já o trabalho sobre *Os povos indígenas e o tratamento constitucional latino americano: uma análise acerca dos ordenamentos boliviano e equatoriano* de José Albenes Bezerra Júnior trata do direito comparado e da análise dos textos constitucionais da Bolívia e do Equador, ao analisar os novos tratamentos constitucionais dispensados aos povos indígenas em países da América Latina. O artigo intitulado *Pensão por morte e poligamia indígena: redistribuição ou reconhecimento?*, das autoras Ana Catarina Zema de Resende e Fabiola Souza Araujo, apresenta uma análise da decisão judicial paradigmática que concedeu, pela primeira vez, uma pensão por morte em caso de poligamia de povos indígenas. As autoras indicam que apesar da determinação de distribuição de uma pensão por morte entre as viúvas e os filhos do segurado falecido mostrar avanço quanto ao reconhecimento da organização social própria dos povos indígenas, acaba por reduzir a avaliação da situação a uma mera questão de distribuição, negando um reconhecimento jurídico pleno da diversidade cultural. No texto *A Regularização das Terras Indígenas e os Dados do Relatório Violência Contra os Povos Indígenas no Brasil* os autores Giselda Siqueira da Silva Schneider e Francisco Quintanilha Veras Neto discutem a questão da demarcação de terras e a necessidade de políticas públicas de investimento econômico para programas de promoção dos direitos de tais populações em suas aldeias.

Também abrilhantaram as discussões do GT Sociologia, Antropologia e Culturas Jurídicas, outros cinco artigos que versaram sobre teoria marxiana, direito à memória, educação em direitos, justiça restaurativa e ativismo judicial. No artigo Teoria marxiana e racismo: possibilidades na busca de um Direito instrumento de transformação, Franciele Pereira do Nascimento provoca a reflexão acerca da relação existente entre teoria marxiana e racismo, indicando que apesar de não ser suficiente para suprir todas as demandas advindas dos conflitos étnicos-raciais, a teoria marxiana é fundamental para a entender o capitalismo atual e o os reflexos do racismo neste sistema econômico. Com o trabalho O Grupo Tortura Nunca Mais e seus sentidos de fazer justiça Igor Alves Pinto parte da categoria sensibilidade jurídica colocada por Clifford Geertz e de uma pesquisa de campo com observação participante, de forma que através de um trabalho com inspiração etnográfica busca compreender como se produz e quais são os sentidos de justiça que o Grupo Tortura Nunca Mais quer ver representada pelo Estado. Os autores Diego de Oliveira Silva e Lutiana Valadares Fernandes Barbosa, no trabalho Biopoder, educação, resistência e libertação: a função da defensoria pública de educar em direitos como forma de resistência e de libertação da opressão, tecem reflexões sobre a função institucional da Defensoria Pública de educar em direitos como forma de possibilitar à população hipossuficiente a compreensão da dinâmica do biopoder e seus microssistemas, numa perspectiva de cumprir sua função institucional. Já no artigo intitulado Abordagem sociológica da justiça restaurativa Christiane de Holanda Camilo apresenta uma análise sociológica sobre os principais elementos fundantes da Justiça Restaurativa, apresentando-a como uma reinvenção contemporânea e aprimorada das formas de resolutividade de controvérsias comunitárias que visam o estabelecimento de estratégias integrativas e humanizadas que têm como propósito construir sistemas de justiça que possam ser implementadas, tanto no âmbito do Poder Judiciário quanto em comunidades que viabilizem a integridade de vítima e de ofensor, caracterizando a manutenção inclusiva do ofensor na reparação da ofensa assim como a reparação da ofensa em si.

O Grupo de Trabalho Sociologia, Antropologia e Culturas Jurídicas encerra seus artigos com o texto A democratização do judiciário como resposta ao ativismo judicial: ideias iniciais, de autoria de Vitor Costa Oliveira, que busca saber se há, em que grau, e de que forma, um elemento volitivo ligado ao ativismo judicial. Essas e outras perguntas e suas possíveis respostas é o que desejamos que os leitores mais atentos encontrem, para dialogar, criticar, interagir e refletir.

Ótima Leitura!

José Fernando Vidal de Souza - Uninove

Verônica Teixeira Marques Unit e ITP

Alexandre Veronese UnB

Coordenadores do GT Sociologia, Antropologia e Culturas Jurídicas

**JUSTIÇA DE GÊNERO E DIREITOS HUMANOS DAS MULHERES:
PERCEPÇÕES SOBRE FEMINISMO EM DECISÕES DOS TRIBUNAIS DE
JUSTIÇA DO PAÍS**

**GENDER JUSTICE AND WOMEN'S HUMAN RIGHTS: PERCEPTIONS ABOUT
FEMINISM IN BRAZILIAN REGIONAL COURT'S DECISIONS.**

Fabiana Cristina Severi

Resumo

O presente trabalho insere-se com campo teórico de investigação acerca das dificuldades de acesso à justiça das mulheres e de efetivação de seus direitos, e busca analisar a percepção dos Tribunais de Justiça sobre feminismo encontradas em alguns de seus julgados, considerando-se o complexo jogo de reconhecimento, expropriação e reapropriação de significados presentes na relação entre os Tribunais e os movimentos sociais feministas. A pesquisa tem natureza qualitativa e adota, como metodologia de investigação, a análise de conteúdo. Espera-se contribuir com a percepção geral sobre a permeabilidade dos tribunais aos debates, estudos e reflexões feministas sobre os direitos das mulheres.

Palavras-chave: Justiça de gênero, Feminismo, Acesso à justiça.

Abstract/Resumen/Résumé

This research aims to understand the difficulties on womens access to justice and the effetivation of their rights, based on the analysis of the Regional Courts of Justice perceptions about feminism, which were founded in some of their decisions. This analysis considers the complex game of recognition, expropriation and reappropriation of meanings found in the relationship between the Courts e the feminists social movements. The research has a qualitative nature, and adopts as methodology of investigation the Content Analysis. It is hoped that this study contribute with the general perception about the permeability of Brazilian Courts onto feminist debates, studies and reflections about women rights.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Gender justice, Feminism, Access to justice

1. Introdução

Os movimentos feministas e de mulheres têm ampliado as formas de mediação com o Estado em suas estratégias de lutas contra as desigualdades entre os gêneros e a violência contra a mulher. Por tais vias foram possíveis, desde os anos 1980, algumas conquistas como: a elaboração de políticas públicas específicas; o aprimoramento da legislação de proteção à mulher; a criação de mecanismos e de órgãos próprios para formulação, implantação e acompanhamento de políticas públicas e acordos internacionais firmados pelo Brasil em temáticas de gênero e de combate à violência contra a mulher. Apesar de tal processo ter sido relativamente intenso diante do Executivo e do Legislativo nas últimas décadas, as pautas dos movimentos feministas e de mulheres direcionadas para o Judiciário ou para o Sistema de Justiça só muito recentemente têm se fortalecido no Brasil.

No Brasil, a aproximação entre movimentos feministas e de mulheres e o sistema de justiça tem acontecido, sobretudo, em razão das reflexões ensejadas pelos desafios de efetivação da Lei Federal n. 11.340/06 (Lei Maria da Penha). Há uma série de esforços por parte de vários órgãos do sistema de justiça em se buscar garantir à mulher vítima de violência respostas judiciais efetivas, com meios idôneos, rápidos e não discriminatórios para se investigar, sancionar e reparar as violações denunciadas. Mas os obstáculos para que isso aconteça têm se revelado cada vez mais complexos e multidimensionais, ligados tanto a aspectos estruturais quanto a elementos simbólico-culturais do sistema de justiça. E eles são acentuados quando consideramos outras variáveis como: raça/etnia, classe social, origem territorial ou geração (BARSTED; PITANGUY, 2011).

Um dos obstáculos está relacionado ao discurso dos profissionais responsáveis pela aplicação da lei e nos discursos dos magistrados e seus “diferentes entendimentos sobre a lei, a violência doméstica e familiar e sobre as respostas que podem (devem) ser oferecidas para as mulheres” (CEPIA, 2013, p. 99). Os tribunais seguem reproduzindo preconceitos e estereótipos ligados às mulheres e aos movimentos de mulheres e feministas, em prejuízo do reconhecimento da luta dos movimentos de mulheres e da legitimidade de suas demandas.

Nesse sentido, vários debates recentes no âmbito dos estudos feministas têm reforçado a hipótese de que seria necessário ultrapassarmos, do ponto de vista analítico, os debates centrados apenas nas mudanças legislativas para enfrentar a persistência das

desigualdades entre os gêneros, dedicando-nos a analisar os detalhes da prática legal cotidiana, detalhes que consistem, quase exclusivamente, de linguagem.

Isso porque o Direito não é constituído apenas pelas normas formalmente promulgadas, mas também por normas criadas para administrar a Justiça (selecionar, interpretar e aplicar o direito legislativo), e por regras informais que determinam o acesso à Justiça (“quem”, “quando” e “como”) e quais os direitos cada um terá. Estas regras informais podem ser, por exemplo, as normas revogadas formalmente, mas que ainda estão vigentes na mente das pessoas; as normas criadas pelo costume; a doutrina; as crenças e atitudes e até o uso que é feito das normas legislativas e judiciais (FACIO, 1999; 2002).

2. Objetivos

Considerando tais enfoques, o presente artigo apresenta resultados de nossa pesquisa que buscou entender as dificuldades de acesso à justiça das mulheres e de efetivação de seus direitos, a partir da análise da percepção dos Tribunais de Justiça sobre *feminismo* e *feministas* encontradas em alguns de seus julgados, considerando-se o complexo jogo de reconhecimento, expropriação e reapropriação de significados presentes na relação entre os Tribunais e os movimentos sociais feministas.

3. Procedimentos metodológicos

Como metodologia de investigação, adotamos os referenciais da análise de conteúdo para análise dos julgados. O material para análise foi um conjunto de acórdãos dos Tribunais de Justiça de cada região do país, extraídos dos seus bancos de dados virtuais a partir da busca de pesquisa informada pelos termos: “feminismo”, “feminista”. Os acórdãos foram organizados de modo a se buscar: a) identificar os elementos textuais e contextuais em que os termos *feminismo* e *feminista* estão sendo citados nos acórdãos e b) produzir inferências e conclusões que dialoguem com os estudos jurídicos e políticos sobre feminismo, equidade de gênero, direitos humanos das mulheres e democratização do sistema de justiça.

4. Desenvolvimento da pesquisa

Encontramos 59 julgados que continham, em seu teor, os termos *feminismo* e/ou *feminista(s)*. A pesquisa nas bases virtuais de dados foi realizada em agosto de 2012. Os temas de tais julgados eram: violência doméstica contra a mulher; estupro e estupro de vulnerável; aborto; fixação e revisão de alimentos; união estável e concubinato; indenização por serviços domésticos prestados; união estável e casamento homoafetivo; e mudança de nome. A tabela abaixo apresenta os números totais de julgados por região do país, agrupados em razão da presença de cada um dos termos de busca.

Tabela 1: Total de julgados por região do país

	Feminismo	Feminista	Total de acórdãos diferentes
Norte	-	-	0
Nordeste	-	1	*1
Centro-Oeste	-	-	0
Sudeste	3	36	39
Sul	1	19	20

Fonte: páginas eletrônicas dos Tribunais de Justiça estaduais

As regiões com maior recorrência de julgados são Sul e Sudeste do país¹. Para visualizarmos em que contextos discursivos as palavras *feminista(s)* e *feminismo* aparecem nos julgados, elaboramos a tabela abaixo (2) em que apresentamos os principais temas dos julgados de nossa amostra e os Estados a que se referem.

Tabela 2: Organização dos julgados por tema e Estados dos Tribunais em que apareceram

TEMAS/ ESTADOS	MG	SP	RS	SC	PR	RN	TOTAL
Violência doméstica	17	1	3	-	-	-	21
Estupro	-	7	-	-	1	-	8
Aborto	-	2	1	-	-	-	3
Alimentos	2	-	-	2	-	-	4
Indenização serviços prestados	-	-	3	-	-	-	3
União estável	-	3	1	-	1	-	5
União homoafetiva	2	-	1	-	-	-	3
Mudança de nome	-	-	3	1	-	-	4
Outros	-	3	1	2	1	1	8
TOTAL	21	16	13	5	3	1	59

Fonte: páginas eletrônicas dos Tribunais de Justiça estaduais

¹ Não foi possível realizar o mesmo sistema de busca na página eletrônica do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro. Isso porque só é possível acessar os julgados de tal Tribunal a partir do número do processo e, quando se recorreu à busca avançada, os resultados contemplavam, também, notícias a artigos acadêmicos, além dos julgados.

A classificação “outros” diz respeito aos julgados cujo assunto principal obteve, apenas, uma ocorrência. Seus temas foram: rescisão contratual de parceria agrícola; contratação de detetive particular como exercício regular de direito; responsabilização civil por acidente de trânsito; substituição processual por sindicato em ação trabalhista; pensão por morte à filhas solteiras maiores; favorecimento à prostituição; e três indenizações por danos morais – abandono moral do filho pelo pai; ofensas verbais; abordagem policial abusiva.

Em nosso processo de leitura dos julgados, construímos três principais categorias para que pudéssemos analisar os julgados.

a) *Reprodutores*: aqueles que, ao mencionarem o termo feminismo, o fazem dentro de uma discursividade que reproduz um senso comum que associa feminismo a elementos pejorativos. Nestes casos, pode-se dizer que a permeabilidade é nula ou pequena;

b) *Expropriadores*: os julgados que se utilizam de argumentos e reflexões que são trazidas por feministas ou estudos em gênero, mas de forma tão pontual ou descontextualizada que, em muitas circunstâncias, o efeito produzido é o de desgaste ou desvalorização dos argumentos ligados à efetivação dos direitos humanos das mulheres. Melhor dizendo, há o reconhecimento, por parte dos tribunais, de que uma determinada lei ou um direito é resultado de um processo de luta dos movimentos feministas e por direitos humanos das mulheres. Mas, no processo de interpretação do texto legal, há um jogo complexo de apropriação e expropriação dos significados das palavras e dos argumentos que nem sempre irá resultar em uma efetivação do direito ou da proteção efetiva da equidade de gênero. Nestes casos, portanto, pode-se dizer que a permeabilidade é parcial, pois os sentidos estão em intensa disputa.

c) *Inovadores*: ocorre quando o conteúdo do julgado aproxima-se dos debates feministas e de luta pelos direitos das mulheres de tal forma que o resultado tende a sinalizar para uma forte proximidade entre as demandas dos movimentos feministas e os Tribunais de Justiça.

A ocorrência dos termos “*feminismo*” e *feminista(s)* se dá, na maioria dos julgados de nossa amostra, em contextos discursivos em que se debate um tipo de direito muito próximo aos principais objetos de reflexão e análise crítica por parte dos movimentos de luta por direitos humanos das mulheres: violência contra a mulher, saúde sexual e reprodutiva e igualdade civil entre os gêneros.

Isso poderia nos levar a crer haveria uma sinergia entre as decisões dos Tribunais de Justiça brasileiros e os debates teóricos e/ou históricos dos movimentos feministas sobre a construção dos direitos humanos das mulheres. Ou seja, que as decisões judiciais em questão guardariam uma relação estreita com os processos políticos, sociais e históricos que engendraram a construção dos direitos humanos das mulheres.

Todavia, o que identificamos na análise é que, quando os termos em questão são empregados nas decisões, nem sempre é para se garantir algum tipo de resultado mais satisfatório à afirmação dos direitos das mulheres, tampouco isso foi feito tendo por apoio, na maioria das vezes, de forma articulada às reflexões feministas sobre direitos humanos das mulheres. O que ocorreu, na maioria das vezes, foi um uso pejorativo do termo, reprodutor de uma série de estereótipos sobre a mulher e sobre o feminismo, que pouco serviu para se fortalecer direitos para as mulheres envolvidas nos processos ou se combater as desigualdades entre os gêneros. Ou seja, a maioria da nossa amostra tende a ser aproximar das categorias a) e b).

No presente artigo, apresentaremos o conteúdo dos julgados referentes aos três temas mais recorrentes da amostra: violência doméstica e familiar contra a mulher, estupro e aborto.

A pesquisa do termo feminista nos bancos de dados eletrônicos dos Tribunais de Justiça trouxe um número expressivo de acórdãos versando sobre violência doméstica contra a mulher, sendo o assunto que mais gerou resultados. São vinte e dois acórdãos correspondentes a casos de violência doméstica enquanto, por exemplo, o segundo maior resultado é de oito julgados referentes a estupro. Elas representam, majoritariamente, julgados do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais (18), seguido pelo Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul (3) e pelo Tribunal de Justiça de São Paulo (1).

Tabela 3: trechos de julgados que se referem ao tema de violência contra a mulher

Número atribuído ao acórdão	Trecho em que aparece o termo pesquisado
1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19	<i>Desde a entrada em vigor da Lei 9.099/95, que, mormente no relativo ao regramento dos Juizados Especiais Criminais, estabeleceu os princípios norteadores da informalidade, celeridade, oralidade e economia processual (art. 62 da Lei 9.099/95), sempre houve uma <u>preocupação do movimento FEMINISTA acerca de, até que ponto, a nova tendência para um direito penal conciliador e mais flexível, baseado na vontade do ofendido, não colocava em risco as fragilizadas vítimas da violência doméstica.</u> Com efeito, embora não crie novos tipos penais, a Lei 11.340/06 certamente opera como complemento de tipos penais precedentes, sendo conveniente uma reflexão acerca dos limites desta influência, isto porque, <u>ao se configurar</u></i>

	<i>qualquer crime como praticado em situação de violência doméstica ou familiar contra a mulher nos termos da lei em questão, uma consequência importante se sobressai: a regra do art. 41 que determina a não aplicação da Lei 9.099/95. (grifo nosso)</i>
20	<i>É de se salientar que aquele conjunto de normas FEMINISTAS afasta a aplicação da Lei dos Juizados Especiais. Conforme se verifica do art. 41: (...). Ainda, em seu art. 17, diz: (...). Veja-se que o legislador emprestou importância significativa a estes crimes, não podendo ser interpretados como de menor potencial ofensivo. (grifo nosso)</i>
21	<i>De acordo com Cecília MacDowell Santos e Wânia Pasinato Izumino, in “Violência contra as Mulheres e Violência de Gênero: Notas sobre Estudos FEMINISTAS no Brasil”, entre as referências adotadas para tentar compreender e definir o fenômeno social da violência contra as mulheres e a posição das mulheres em relação à violência, ou seja, o que é violência de gênero: “identificamos três correntes teóricas; a primeira, que denominamos de <u>dominação masculina</u>, define a violência contra a mulher como expressão de dominação da mulher pelo homem, resultando na anulação da autonomia da mulher, concebida tanto como ‘vítima’ quanto ‘cúmplice’ da dominação masculina; a segunda corrente, que chamamos de <u>dominação patriarcal</u>, é influenciada pela perspectiva FEMINISTA marxista, compreendendo violência como expressão do patriarcado, em que a mulher é vista como sujeito social autônomo, porém historicamente vitimada pelo controle social masculino; a terceira corrente, que denominamos de <u>relacional</u>, relativiza as noções de dominação masculina e vitimização feminina, concebendo violência como uma forma de comunicação e um jogo do qual a mulher não é ‘vítima’ senão ‘cúmplice’”. (grifos nossos)</i>
22	<i>Conforme as palavras de Eila Wiecko Volkmer Castilho (em 2º Ciclo de Estudos. Centro de Estudos do TJRS, p. 103) ‘a ideia que norteou o grupo de mulheres, individualmente ou representando as organizações FEMINISTAS mais importantes hoje no Brasil, que se comprometeu a lutar por uma lei que regulasse o enfrentamento à violência doméstica era a de produzir uma lei que a reconhecesse como uma violação dos direitos humanos e que instrumentalizasse o Estado em prol das vítimas da violência de gênero’. E possibilidades que estão dentro da lei são justamente o atendimento policial e as medidas protetivas, que dão às mulheres uma expectativa positiva acerca da capacidade do Judiciário em dar segurança imediata.</i>

Fonte: páginas eletrônicas dos Tribunais de Justiça estaduais

Pelo número de julgados encontrados envolvendo a temática de violência doméstica e familiar, seria possível trabalhar com a hipótese de que a Lei Maria da Penha contribuiu para uma relativa sensibilização dos tribunais de justiça brasileiros (ou ao menos a tematização) aos enfoques feministas sobre a problemática dos direitos humanos das mulheres. Isso porque, ao se buscar interpretar a lei, ou seja, entender os processos sociopolíticos e que serviram de apoio à sua promulgação, os juízes e demais operadores do direito entrariam em contato, muito provavelmente, com as reflexões e estudos feministas que ensejaram a promulgação da lei ou garantem um entendimento contextualizado a ela.

Todavia, tal hipótese não se confirma quando se analisa o conteúdo dos acórdãos. Além de três (3) julgados do Tribunal do Rio Grande do Sul, apareceram vários julgados dos Tribunais de Justiça de Minas Gerais (18) e um (1) de São Paulo em que se

repetia a mesma citação direta da obra de Pedro Rui da Fontoura Porto, *Violência doméstica e familiar contra a mulher, Lei 11.340/06 – análise crítica e sistêmica*, como parte da fundamentação das decisões.

Ao ler o referido parágrafo, com destaque para o trecho sublinhado, percebemos que o seu autor reconhece o disposto na Lei 11.340/06 de que não se pode aplicar os princípios e regras dos Juizados Especiais Criminais (Lei 9.099/95) aos casos de violência familiar e doméstica contra a mulher. No entanto, o trecho citado guarda uma ambiguidade: ao mesmo tempo em que parece haver uma concordância com relação à preocupação da Lei em dar visibilidade os casos de violência contra a mulher, o autor também considera haver o risco de que a opção legislativa adotada pela Lei Maria da Penha guarda em contrapor-se “à nova tendência para um direito penal conciliador e mais flexível”. Portanto, a preocupação do movimento feminista em amparar as mulheres em situação de violência doméstica e familiar seria contrária, em alguma medida, às tendências de flexibilização do Processo Penal.

É possível dizer que a citação do trecho de tal referência por parte de quem relatou o voto expressa um relativo reconhecimento de que a Lei Maria da Penha é resultado de lutas feministas pela efetivação de direitos às mulheres em situação de violência. Mas o reconhecimento é acompanhado de uma eventual crítica à Lei e, indiretamente, aos movimentos feministas pela opção de se afastar os casos de violência doméstica ou familiar contra a mulher da incidência da Lei dos Juizados Especiais Criminais.

No julgado de número 2 da amostra, percebemos um esforço argumentativo maior para a proteção das mulheres, embora com fundamento acentuadamente calcado na proteção do desenvolvimento pleno da família, alicerce de toda a família, com pouca ênfase na proteção dos direitos das mulheres. Mesmo considerando que o fundamento constitucional da Lei Maria da Penha seja a assistência à família (artigo 226, §8º da Constituição Federal de 1988), no trecho em questão, a mulher aparece como meio para a realização de um fim maior, e não como um dos membros que a integra. Segue o trecho:

Dessa forma, entendo que em nome da proteção à família, preconizada como especial pela Constituição da República e, frente ao dispositivo da Lei 11.340/06 que afasta expressamente a Lei 9.099/95, os institutos despenalizadores e as medidas mais benéficas dessa última, não se aplicam à violência doméstica, independentemente, portanto, de representação da vítima a propositura da ação penal pelo Ministério Público nos casos de lesão corporal leve ou culposa. Referido artigo (art. 129, §9º) passou a disciplinar o que se tem comumente chamado de “violência doméstica”. Termo que diz respeito à vida em família, usualmente na mesma casa, referente às ligações estabelecidas entre participantes de uma mesma vida familiar, podendo haver laços de parentesco ou não.

A intenção do legislador ao criar a nova figura típica, na realidade uma nova modalidade de lesão corporal qualificada, tendo em vista o novo montante de pena estabelecido, foi atingir os variados e, infelizmente, numerosos casos de lesões corporais praticados no recôndito do lar, local em que se deveria imperar a paz e a convivência harmoniosa entre seus membros e, jamais, a agressão desenfreada que muitas vezes se apresenta, pondo em risco a estrutura familiar, base da sociedade. (*Rec. em sentido estrito/TJMG, 1.0024.07.770223-1/001(1). Rel. Des. Jane Silva, 24/08/2010*).

Alguns acórdãos encontrados na pesquisa que contextualizam a luta política feminista, ainda que minimamente, na construção argumentativa são do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul (números 20, 21 e 22). São acórdãos podem confirmar uma de nossas hipóteses de pesquisa: de que a Lei Maria da Penha teria contribuído, em alguma medida, para a sensibilização do Poder Judiciário (ou até mesmo o sistema de justiça), não só à problemática da violência contra a mulher, mas também aos debates feministas sobre a persistência das desigualdades entre homens e mulheres e necessidade de se reconhecer e efetivar os direitos humanos das mulheres.

Em um desses três julgados (n. 20), há a adjetivação como *feminista* das normas de proteção dos direitos humanos das mulheres, como a Lei Maria da Penha que é objeto de discussão do caso, com a intenção de alertar para o fato de *o legislador ter emprestado importância significativa a estes crimes, não podendo ser interpretados como de menor potencial ofensivo*. No julgado de número 21 há a contextualização do termo feminista a uma obra de duas teóricas feministas: Cecília MacDowell Santos e Wânia Pasinato Izumino, apropriando-se do fato de que o movimento feminista não é um bloco homogêneo, de que a violência contra a mulher decorre da violência de gênero, bem como se preocupando com uma definição de violência de gênero.

Acreditamos que o terceiro deles (22) poderia ser considerado o mais inovador dentre os três porque, na fundamentação do acórdão, reitera-se que a Lei Maria da Penha foi promulgada com intenção de garantir maior segurança e proteção às vítimas, para que a lesão aos seus direitos não se prolongue no tempo.

A violência contra a mulher, como já foi dito, baseia-se na violência de gênero, numa cultura patriarcal que aprisiona tanto mulheres quanto homens. A questão do uso do sistema penal para se combater o comportamento violento fica ainda em aberto nos debates e reflexões feministas. Campos e Carvalho (2011), por exemplo, apontam que o feminismo criminológico, nas últimas décadas, dialogou intensamente com as perspectivas da criminologia crítica, em especial com as discussões sobre os riscos da utilização do sistema penal por parte das mulheres.

Entender que a Lei Maria da Penha traz como eixo central um conjunto de medidas protetivas às mulheres vítimas de violência e, mais ainda, que sua proposta buscou ultrapassar o campo meramente repressivo da jurisdição criminal, nos parece bastante articulado ao que os movimentos sociais feministas que engendraram o processo de criação da Lei almejaram com a criação da Lei Maria da Penha (CAMPOS, 2011).

Outro tema de maior recorrência na nossa amostra foi estupro. Há um caso referente ao tipo penal descrito no artigo 213 do Código Penal, do Tribunal de Justiça do Paraná, e seis acórdãos que dizem respeito a estupro de vulnerável (artigo 217-A do Código Penal), todos do Tribunal de Justiça de São Paulo.

Tabela 4: trechos de julgados que se referem ao tema estupro

Número atribuído ao acórdão	Trecho em que aparece o termo pesquisado
1	<p><i>Inconformado, apelou, apresentando razões nesta instância. Argumentou, em suma, que o inquérito policial e a ação penal teriam sido fruto de perseguição FEMINISTA, e, ainda, que a fragilidade probatória não permite sua condenação. Contra-arrazoado o recurso, a douta Procuradoria Geral de Justiça opinado pelo seu improvimento.</i></p> <p>(...)</p> <p><i>As razões do apelo, data maxima venia, não apresentam argumentos sérios e convincentes capazes de gerar dúvidas quanto à culpabilidade do recorrente, pois estão fundadas em duas alegações básicas: a) a de que, em face da reprovabilidade social ao crime de atentado violento ao pudor, como delito gravíssimo, a emoção advinda do conhecimento de fato de tal natureza leva à revolta e esse fenômeno psicológico é dirigido “...para aquele, coitado, sobre o qual paira apenas a palavra de uma moça, e nada mais” (sic. – fls. 146), e b) a de existência de verdadeira conspiração FEMINISTA, porque, além da vítima, atuaram figuras femininas em todas as fases dos procedimentos instaurados (Delegada de Polícia, Psicóloga e Promotora de Justiça).</i></p> <p><i>Às vésperas do Terceiro Milênio, chega a ser inusitada a argumentação expendida nas razões de recurso, especialmente aquela que diz respeito à conspiração FEMINISTA, não se constituindo esse tópico abordagem séria e capaz de pôr em dúvida o conteúdo dos atos informativos e processuais. (grifo nosso).</i></p>
2, 3	<p><i>Nesse passo, o que sobressai de todas as oitivas é a unicidade de relatos, o que tem elevado peso na prova. Aqui, como bem salientado na sentença, “...não é minimamente crível que haja um complô infante-FEMINISTA contra o réu para levá-lo à prisão”. (grifo nosso)</i></p>
4, 5, 6, 7	<p><i>A Lei de Crimes Hediondos, Lei 8.072/90, de 25 de julho de 1990, foi editada às pressas, de afogadilho, pressionado o legislador por movimento FEMINISTA que exigia a exacerbação das penas de estupro e atentado violento ao pudor. Daí a imperfeição da lei, que sequer alterou as penas relativas a esses delitos, também previstos no Código Penal Militar, como também não teve a capacidade de imaginar situações como a dos autos. (grifo nosso)</i></p>

Fonte: páginas eletrônicas dos Tribunais de Justiça estaduais

No julgado do Tribunal de Justiça do Paraná, que se trata da aplicação do artigo 213 do Código Penal, foi utilizada a expressão *conspiração feminista* como argumento do réu, então requerente, no pedido de reexame da decisão de primeiro grau. O Tribunal

não deu provimento ao recurso. Pela interpretação isolada do trecho, percebe-se um uso reprodutor e, simultaneamente, inovador do termo feminista. Reprodutor pelo uso do termo no texto feito pela defesa, que ao utilizar a expressão “conspiração feminista” reproduziu o ideário de que o feminismo é a ideologia de enfrentamento aos homens, em que as mulheres se juntam para prejudicá-los. Essa visão totalmente distorcida do feminismo não só apresenta um caráter deslegitimador da busca pela igualdade de gênero, quanto reproduz essa desigualdade e atua para que ela se mantenha.

Isso fica claro quando se discriminam mulheres ao atribuir à sua participação no processo a causa do prejuízo do réu. Por serem todas mulheres estariam todas, então, impedidas de atuar no processo em que o réu é um homem? A defesa traz como argumento um suposto fenômeno psicológico de revolta contra o autor do crime de atentado violento ao pudor, buscando utilizar-se desse recurso retórico para vitimizar o réu e transportar a responsabilidade de uma injusta acusação às mulheres, tanto as que participaram do processo quanto a vítima. Argumenta-se que a condenação do réu se deu muito mais pela revolta e emoção provocada nos agentes que atuaram no processo do que pelo que objetivamente fez.

A relatora do referido acórdão também foi uma mulher. A decisão manteve uma posição contrária às razões do recorrente, entendendo serem estas descabidas e, nesse sentido, entende de maneira diversa o feminismo. Nesse âmbito, pode-se entender o posicionamento do Tribunal de Justiça em questão como inovador, ao recusar uma visão estereotipada dos movimentos feministas.

Os seis julgados encontrados sobre estupro de vulnerável são do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Examinando-se somente os trechos destacados, percebe-se que são atribuídos sentidos pejorativos ao termo *feminista*. No primeiro, reprodução do argumento da defesa do réu, novamente há a menção de uma conspiração, uma deliberação prévia das mulheres com escopo de prejudicar o réu, um “complô infanto-feminista”, ou seja, que tem como função principal a promoção de um corporativismo para privilegiar mulheres e crianças em detrimento dos homens.

No segundo, também há esse caráter pejorativo, sendo que a atuação do movimento feminista foi essencialmente no sentido de exacerbar as penas (não de uma proteção dos direitos humanos das mulheres), de maneira a pressionar de maneira insensata “o legislador”, o que resultou numa legislação precária, que só teve como resultado a majoração das medidas punitivas e que não conseguiu abarcar o problema com a abstra-

ção que deveria. A atuação do movimento, então foi prejudicial, e destaca-se o prejuízo do agressor, como se a questão fosse sua punição, quando na verdade é a proteção das vítimas.

Foram encontrados, também, 3 julgados com o termo *feminista* que tratavam do tema aborto: dois no Tribunal de Justiça de São Paulo e um no Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Em São Paulo, um deles refere-se ao crime previsto no artigo 126 do Código Penal, que é a provocação do aborto, por terceiro, com o consentimento da gestante. O outro, de conduta típica caracterizada pelo artigo 124 do Código Penal, refere-se a aborto provocado em si mesma.

O julgado do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul trata de exclusão da punibilidade do abortamento sob a alegação principal de que, sendo o caso de feto anencefálico, a vida seria inviável, e só haveria prejuízos à saúde física e psicológica da gestante a manutenção da gravidez. O referido Tribunal julgou improcedente o pedido de aborto. O caso é anterior ao julgamento da Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental número 54 em que o Supremo Tribunal Federal, por maioria de votos, julgou como não sendo crime o aborto nesses casos.

Tabela 5: trechos de julgados que se referem ao tema aborto

Número atribuído ao acórdão	Trecho em que o termo pesquisado é inserido
1	<i>(...) Reconhecemos a existência da tese da discriminação (sic) do aborto, a qual, no entanto, não encontra amparo algum na legislação vigente, podendo ser considerada mera discussão acadêmica e nunca como uma causa supralegal de exclusão da criminalidade do fato. Caso tal fosse aceito, desnecessária seria a luta das FEMINISTAS mais ferrenhas para conseguir alterar a lei, buscando fazer com que o aborto não seja mais considerado crime. (grifo nosso)</i>
2	<i>Como observa Flávia Piovesan, “sob o prisma fático, o país tem quase dois abortos clandestinos por minuto” e estima-se que entre 70.000 a 1.400.000 de abortos clandestinos foram realizados apenas em 2000, de acordo com o dossiê Aborto Inseguro, realizado pela Rede FEMINISTA de Saúde” (Daniel Sarmiento e Flávia Piovesan, org. <i>Nos limites da vida</i>, Ed. Lumen Juris, RJ, p. 207).</i>
3	<i>Em 28/09/04 “2 – A matéria em análise deságua em questionamentos múltiplos. A repercussão do que decidido sob o ângulo precário e efêmero da medida liminar redundou na emissão de entendimentos diversos, atuando a própria sociedade. Daí a conveniência de acionar-se o disposto no artigo 6º, §1º, da Lei nº 9.882, de 03/12/1999 (...) Então, tenho como oportuno ouvir, em audiência pública, não só as entidades que requereram a admissão no processo como ‘amicus curiae’, (...) como também as seguintes entidades: Federação Brasileira Brasileira de Ginecologia e Obstetrícia, Sociedade Brasileira de Genética Clínica, Sociedade Brasileira de Medicina Fetal, Conselho Federal de Medicina, Rede Nacional FEMINISTA de Saúde, Direitos Sociais e Direitos Representativos, Escola de Gente, Igreja Universal, Instituto de Bioética, Direitos Humanos e Gênero (...) Deputado Federal Aristodemo Pinotti, (...) 3. Ao Plenário, para designação de data, visando à apreciação da questão de ordem relativa à admissibilidade da ADPF”.</i>

Fonte: páginas eletrônicas dos Tribunais de Justiça estaduais

No julgado de São Paulo, a ré foi acusada por ter realizado aborto em outra pessoa, com o seu consentimento, resultando na morte da gestante (artigo 126 c/c o artigo 127 do Código Penal). O resultado morte é qualificador para o crime. São levados à apreciação de júri popular os crimes dolosos contra a vida (artigo 5º, XXXVIII, “d”, da Constituição Federal). Os jurados reconheceram a autoria e materialidade do delito, no entanto, absolveram a ré porque entenderam haver “causa supralegal de exclusão da criminalidade do fato”, sendo a sentença absolutória fundamentada no artigo 386, V, do Código de Processo Penal. A Justiça Pública apelou contra a decisão e o Tribunal de Justiça de São Paulo deu provimento ao recurso, considerando nula a sentença. Isso porque a causa supralegal de exclusão da criminalidade do fato seria a defesa da descriminalização do aborto, postulada pela defesa, o que fere diretamente a legislação nacional. A decisão, portanto, teria sido contrária à legislação vigente. O relator cita o entendimento do Procurador de Justiça, que diz que não é legal ou supralegal essa causa de absolvição, mas sim “causa contra a lei, tratando-se de tese não jurídica”.

O termo feminista irá aparecer no julgado em uma citação de trecho da peça do Procurador de Justiça. O relator reconhece a existência da discussão da criminalização do aborto. No entanto, considera tal discussão deslegitimada e relegada ao campo do “não-jurídico”, porque contrária à norma vigente. Trata-se de uma concepção de direito que limita a atividade judicial à aplicação do texto legal. Nesse sentido, então, a inserção do termo “feministas” ao julgado se dá nesse contexto de deslegitimação do discurso descriminalizador do aborto.

Outro elemento importante para análise neste caso é a adjetivação de “feministas” com “ferrenhas”. Abre-se, para o autor do texto, a possibilidade de se pensar que, dentre o conjunto total de feministas, só aquelas mais radicais persistem com a intenção de se alterar a lei para que o aborto não seja mais considerado crime.

O outro julgado do Tribunal de Justiça de São Paulo trata de aborto realizado em si mesma, conduta tipificada no artigo 124 do Código Penal. A defesa tentou despenalizar a vítima por vários meios, como atribuir o efeito abortivo a outro medicamento que não aquele sabidamente abortivo, a insuficiência de provas e que teria havido prescrição do crime. A decisão majoritária foi que não teria havido prescrição e que as provas eram suficientes, motivando sua decisão nos depoimentos das testemunhas.

Nesse caso, diferentemente do primeiro, não foram questionadas as razões dos jurados, que tiveram garantido “o exercício da faculdade soberana que lhes é deferida

constitucionalmente, (de) ditar a superior decisão, seja para condenar, seja para absolver a acusada”. Nesse caso, também é necessário dizer, a ré foi condenada pelo júri. O voto do relator vencido foi baseado no entendimento de que o aborto deve, desde já, não ser mais considerado crime, utilizando-se do artigo 415, III do Código de Processo Penal, que dispõe: *o juiz, fundamentadamente, absolverá desde logo o acusado, quando: (...) III – o fato não constituir infração penal.* A partir daí, absolveu a ré, com base no artigo 397, IV, do Código de Processo Civil: *(...) o juiz deverá absolver sumariamente o acusado quando verificar: III - que o fato narrado evidentemente não constitui crime.* Também discorre sua fundamentação com base, sobretudo nos princípios da racionalidade, proporcionalidade, subsidiariedade, idoneidade.

O acórdão possui 83 páginas, sendo a maior parte da argumentação do voto do relator vencido (79 páginas), que indicou a absolvição da mulher por entender ser inconstitucional a criminalização do aborto.

O relator vencido trouxe vários argumentos jurídicos e dados governamentais e de estudo realizados por uma instituição feminista (Rede Feminista de Saúde) que sustentavam a sua posição e a incompatibilidade do sistema penal brasileiro admitir ainda a criminalização do aborto, por ser uma verdadeira violação aos direitos humanos das mulheres. Apoiava-se no entendimento de vários pesquisadores e pesquisadoras, bem como em várias obras que dizem respeito a esta questão. Fundamenta-se nos posicionamentos de Maria Lúcia Karan, Rebecca J. Cook, Bernard M. Dickens, Mahmoud Farhalla, Flávia Piovesan, Jandira Feghali, entre outros, trazendo dados desses estudos e de outros países ao redor do mundo.

Ele cita, também, a ratificação de diversos tratados internacionais, ressaltando o caráter normativo de peso constitucional das disposições de tais tratados e a obrigação “ética e jurídica” dos Estados-partes de efetivá-las. Alerta que o sistema internacional de direitos humanos, que foi albergado pela Constituição Federal de 1988, institui que os Estados devem assumir o aborto como uma questão de saúde pública, excluindo quaisquer medidas punitivas impostas às mulheres que realizam a interrupção voluntária da gravidez, afastando-as de um enfrentamento penal que, em face de seu caráter repressivo, estigmatiza e impede que as mulheres tenham o necessário acolhimento do Estado para o exercício material de seu direito à plena assistência sanitária.

O relator lembrou a necessidade de se adotar programas de planejamento familiar como forma de diminuir a ocorrência do aborto e a descriminalização do abortamento, para proteger as mulheres dos efeitos do aborto inseguro e para garantir que as mu-

lheres não se vejam constrangidas a recorrer a tais procedimentos nocivos, bem como a necessidade da manutenção de um sistema jurídico que garanta a realização do abortamento sem restrições, sendo discriminatórios os sistemas jurídicos que insistem em manter leis que impeçam a implementação das garantias das mulheres a serviços de saúde.

Também a jurisprudência internacional, com o exemplo do entendimento da Corte Internacional de Direitos Humanos e a jurisprudência alemã, bem como o entendimento da Convenção Americana de que a ponderação entre os direitos fundamentais da mulher e os direitos de uma vida em potencial é uma escolha moral que não cabe ao Estado realizar e, nesse sentido, reitera que “a descriminalização do aborto não implica, obviamente, deixar a vida intrauterina ao desamparo, pois há formas mais eficazes e úteis de proteção da vida fora do sistema penal, especialmente no âmbito das políticas públicas sanitárias”.

Verificamos que o voto do relator em tal caso foi *inovador*, apesar de não ter sido acolhido como o entendimento majoritário. O Tribunal condenou a ré pelo crime de aborto, atribuindo a competência do julgamento aos jurados, que a condenaram com base em indícios de autoria. Esse entendimento divergiu, portanto, da decisão do mesmo Tribunal sobre a intangibilidade da decisão dos jurados quando se tratou de um caso que absolvía a ré pela prática de aborto.

O julgado do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul cuida de caso de pedido para autorização, em tutela antecipada, de aborto de feto anencefálico. O aborto é considerado crime, no entanto, em alguns casos há a previsão de exclusão da punibilidade (culpabilidade). Essas hipóteses estão previstas no artigo 128 do Código Penal: o aborto necessário ou terapêutico, quando a gestante corre risco de vida; e o aborto no caso de gravidez resultante de estupro, se a gestante consentir ou o representante legal, se a gestante for incapaz.

O pedido foi indeferido. O Tribunal alegou que não poderia ser prestada a tutela antecipadamente porque o provimento é irreversível. No mérito, ora se apega ao texto legal que não prevê essa possibilidade, ainda que seja a tese defensável por não haver expectativa de vida, ora diz ser aborto eugênico, não permitido no nosso ordenamento jurídico, porque pressupõe uma seleção da vida humana.

Os juízes divergiram quanto à fundamentação, mas acabam por indeferir os pedidos por não haver disposição legal expressa, mesmo que reconheçam os prejuízos físicos e psicológicos à gestante em detrimento da proteção de uma *falsa vida*. Assim, percebe-se que mesmo nos casos em que não há expectativa de vida do feto a ser prote-

gida, ponto fundamental alegado em defesa da criminalização do aborto, mesmo assim este não é permitido. A inviabilidade do feto não descaracterizaria o delito de aborto. A argumentação denota pouca preocupação com a tutela jurisdicional dos direitos humanos das mulheres. O termo *feminista* apareceu no texto do acórdão apenas porque foi a ele anexado o andamento do julgamento da Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 54, na época, em tramitação no Supremo Tribunal Federal.

5. Conclusões

No Brasil, *feminismo* apresenta-se associado a um conjunto de significados pejorativos na maioria dos círculos sociais. Normalmente, quando se fala em feminismo, logo se traça uma oposição direta ao machismo, mas não no sentido de que essa ideologia defende o fim de qualquer dominação baseada no gênero ou busca promover a igualdade. Entende-se, na verdade, como se fossem extremos opostos, ou seja, como se feminismo fosse a defesa da dominação pela categoria que hoje é dominada; uma troca de opressor.

As feministas são comumente percebidas como radicais, extremistas, como se suas ações fossem impulsionadas para combater o inimigo homem ou, quando muito, são vistas como desequilibradas, histéricas. Não se entende o feminismo como uma ação política das mulheres com objetivo emancipador. Primeiro porque não se reconhece que há um problema, isto é, que há a imposição de uma hierarquia em prejuízo do gênero feminino e, segundo, porque não se dá credibilidade à fala dessa categoria social.

Esse senso comum revela a hegemonia da cultura patriarcal na sociedade brasileira, em que não se isentam os juízes dos Tribunais de Justiça estaduais. No Brasil, isso é especialmente relevante posto que, historicamente, a aproximação entre os movimentos e teorias feministas com o direito (práticas de produção e reprodução do direito, sejam elas as típicas dos poderes do Estado, ou mesmo as práticas de ensino do direito), foi até agora feita de forma fragmentária, se comparada com experiências de outros países.

Não há dúvidas sobre a capacidade de os movimentos feministas brasileiros engendrarem mudanças significativas em favor dos direitos humanos das mulheres junto aos poderes legislativos (mudanças legais) e executivo (políticas públicas). Mas, talvez só seja possível falarmos sobre uma relativa permeabilidade das demandas dos

movimentos feministas ao Judiciário brasileiro após a promulgação da Lei Maria da Penha. Isso não porque os movimentos feministas brasileiros só então passaram a buscar a efetivação dos direitos no sistema de justiça após a Lei Maria da Penha, mas, talvez, pelo expressivo caráter refratário de tal órgão a tais demandas.

Além dos aspectos específicos da cultura patriarcal, a visão pejorativa sobre os movimentos feministas também acompanha um senso comum geral do sistema de justiça sobre os movimentos sociais ou de defensores de direitos humanos que buscam o sistema de justiça para a efetivação de direitos humanos de natureza coletiva ou difusa. O Relatório sobre a situação das defensoras e defensores dos direitos humanos nas Américas da Comissão Interamericana de Direitos Humanos (2006) identificou várias formas de criminalização e violações contra defensores de direitos humanos e movimentos sociais; entre as quais, a instauração de ações penais que depreciam o trabalho das defensoras e defensores de direitos humanos.

Nossas conclusões caminham, portanto, no sentido de confirmar a necessidade de se fortalecer o debate sobre a cidadania, a ampliação dos direitos humanos e as possibilidades e condições gerais de acesso à Justiça das mulheres. Um serviço igualitário envolve a construção de uma nova *justiça com perspectiva de gênero*.

Referências

- BARSTED, L. L.; PITANGUY, J. **O Progresso das Mulheres do Brasil 2003-2010**. Rio de Janeiro: CEPIA; Brasília: ONU Mulheres. 2011.
- FACIO, A. Con los lentes Del género se ve otra justicia. **El otro derecho**. n. 28, Bogotá: ILSA, 2002.
- _____. Metodologia para el analisis de género del fenómeno legal. In.: _____; FRIES, L. **Género y derecho**. Chile: LOM, 1999.
- CAMPOS, C. H.; CARVALHO, S. Tensões atuais entre a criminologia feminista e a criminologia crítica: a experiência brasileira. In: CAMPOS, C. H. (Org.). **Lei Maria da Penha** (comentada em uma perspectiva jurídico-feminista). Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.
- CAMPOS, C. H. (Org.). **Lei Maria da Penha** (comentada em uma perspectiva jurídico-feminista). Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.
- CIDADANIA, ESTUDOS, PESQUISA, INFORMAÇÃO E AÇÃO (CEPIA). **Violência Contra a Mulher e Acesso à Justiça**. Estudo comparativo sobre a aplicação da Lei

Maria da Penha em cinco capitais (Relatório final de pesquisa). Rio de Janeiro: CEPIA/Fundação Ford, 2013.