

**XXX CONGRESSO NACIONAL DO
CONPEDI FORTALEZA - CE**

GÊNERO, SEXUALIDADES E DIREITO I

SILVANA BELINE TAVARES

ANA PAOLA DE CASTRO E LINS

JORGE LUIZ OLIVEIRA DOS SANTOS

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria - CONPEDI

Presidente - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - FMU - São Paulo

Diretor Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC - Santa Catarina

Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa - Pará

Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG - Goiás

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos - Rio Grande do Sul

Vice-presidente Sudeste - Profa. Dra. Rosângela Lunardelli Cavallazzi - UFRJ/PUCRio - Rio de Janeiro

Vice-presidente Nordeste - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP - Pernambuco

Representante Discente: Prof. Dr. Abner da Silva Jaques - UPM/UNIGRAN - Mato Grosso do Sul

Conselho Fiscal:

Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho - UFMA - Maranhão

Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara - SKEMA/ESDHC/UFMG - Minas Gerais

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UFERSA - Rio Grande do Norte

Prof. Dr. Fernando Passos - UNIARA - São Paulo

Prof. Dr. Edinilson Donisete Machado - UNIVEM/UENP - São Paulo

Secretarias

Relações Institucionais:

Prof. Dra. Claudia Maria Barbosa - PUCPR - Paraná

Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA - Bahia

Profa. Dra. Daniela Marques de Moraes - UNB - Distrito Federal

Comunicação:

Prof. Dr. Robison Tramontina - UNOESC - Santa Catarina

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali - Rio Grande do Sul

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS - Sergipe

Relações Internacionais para o Continente Americano:

Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch - UFSM - Rio Grande do sul

Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA - Maranhão

Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto - UPM - São Paulo

Relações Internacionais para os demais Continentes:

Profa. Dra. Gina Vidal Marcilio Pompeu - UNIFOR - Ceará

Profa. Dra. Sandra Regina Martini - UNIRITTER / UFRGS - Rio Grande do Sul

Profa. Dra. Maria Claudia da Silva Antunes de Souza - UNIVALI - Santa Catarina

Eventos:

Prof. Dr. Yuri Nathan da Costa Lannes - FDF - São Paulo

Profa. Dra. Norma Sueli Padilha - UFSC - Santa Catarina

Prof. Dr. Juraci Mourão Lopes Filho - UNICHRISTUS - Ceará

Membro Nato - Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP - Pernambuco

G326

Gênero, Sexualidades e Direito I [Recurso eletrônico on-line] Organização CONPEDI

Coordenadores: Ana Paola de Castro e Lins; Jorge Luiz Oliveira dos Santos; Silvana Beline Tavares. – Florianópolis: CONPEDI, 2023.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-65-5648-868-4

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

Tema: Saúde: Acesso à justiça, Solução de litígios e Desenvolvimento

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Direito. 3. Gênero e sexualidades. XXX Congresso Nacional do CONPEDI Fortaleza - Ceará (3; 2023; Florianópolis, Brasil).

CDU: 34



XXX CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI FORTALEZA - CE

GÊNERO, SEXUALIDADES E DIREITO I

Apresentação

É cediço que quando se analisa as mais variadas questões relativas a nossa convivência em sociedade, uma gama variada de impedimentos baseados na sexualidade e no gênero é detectada. Tal questão pode caracterizar a ausência do Estado no seu dever de promover e proteger o fundamento dos Direitos Humanos que é a dignidade da pessoa sem nenhuma forma de distinção. Assim, ao se perceber a sexualidade e o gênero, como parte essencial e fundamental da humanidade, depreende-se que as pessoas precisam estar fortalecidas e juridicamente amparadas, para performarem a sua identidade sexual e de gênero.

Assim, torna-se importante reunir pesquisas como as que sustentam esse GT, para o fortalecimento de tais direitos.

O trabalho “Feminismo: corpos dóceis controlados e disciplinados”, de Joasey Pollyanna Andrade da Silva, Clara Rodrigues de Brito e Jefferson Aparecido Dias nos mostra como o patriarcado constitui um sistema social que impõe opressão, dominação e controle sobre os corpos femininos, favorecendo desigualdades sociais e de gênero que opera também nos setores econômico, social e político como forma de biopoder.

Karla Andrea Santos Lauletta em “Feminismo jurídico: primeiras aproximações conceituais sobre a teoria de tamar pitch”, faz uma aproximação teórica ao feminismo jurídico a partir da análise do texto Sexo y Género de y en el Derecho: el feminismo jurídico da autora italiana Tamar Pitch com o objetivo de relacionar as pautas feministas expostas ao princípio da dignidade humana e os avanços do debate público no Brasil.

Em “Homofobia e a igualdade: uma análise da ado n° 26 e do mi n° 4733 a partir do conceito de reconhecimento proposto por Nancy Fraser”, Hugo Rogério Grokskreutz e Matheus Felipe De Castro afirmam que o princípio da igualdade passou a ser previsto expressamente pela Constituição da República Federativa do Brasil, de 05 de outubro de 1988, que por sua vez, veda qualquer ato discriminatório e, concomitantemente, determinou a criação de uma lei penal incriminadora para proteger tal bem jurídico, logo, se trata de um mandado de criminalização. Por tal razão, houve a criação da Lei de racismo n° 7.716, de 05 de janeiro de 1989, porém, tal legislação não contemplava a pessoa LGBTQI+, o que levou o Supremo

Tribunal Federal no julgamento da ADO n° 26 e do MI n° 4733 a modular o conteúdo decisório e a ampliar seu alcance, independentemente de alteração legislativa, para proteger as pessoas que eram desconsideradas por tal legislação.

Ana Paola de Castro e Lins e José Anchieta Oliveira Feitoza com o trabalho “Identidade de gênero e transexualidade no direito brasileiro: a virada das decisões dos tribunais superiores” tem por objetivo analisar a mudança teórica na percepção da categoria identitária, com o fim de detectar as consequências dessa maleabilidade no âmbito do Direito, em especial quanto à alteração de nome e gênero no registro civil.

Com “Legítima defesa da honra e o avanço civilizatório”, Ana Carolina Figueiro Longo destaca o papel do Poder Judiciário na tarefa de atualização da interpretação normativa, como instrumento para estabilidade e legitimação do Estado, por meio de decisões que reconhecem o avanço civilizatório da sociedade.

Isadora Malaggi, Jéssica Cindy Kempfer e Sabrina Lehnen Stoll com o trabalho “Maternidade no cárcere privado: uma análise acerca dos direitos e garantias das mulheres encarceradas” analisam se o ambiente prisional está garantindo os direitos básicos das mulheres em situação de maternidade, a partir das atuais estruturas e instalações do sistema prisional e dos cuidados maternos essenciais.

“O machismo estrutural no tribunal do júri: uma análise crítica do julgamento do caso Bruna Lícia Fonseca” de Whaverthon Louzeiro De Oliveira e Artenira da Silva e Silva teve o propósito central de identificar os meios jurídico-legais através dos quais o patriarcado e o machismo se manifestam no Tribunal do Júri a partir de um estudo do caso de Bruna Lícia.

Geórgia Oliveira Araújo e Sara Lima Portela em “O que é consentir? o consentimento como elementar implícita do crime de estupro e a necessidade de uma compreensão jurídico-penal do consentimento” tem como objetivo compreender a construção da norma penal do crime de estupro, indagando de forma crítica sobre o consentimento como um elemento implícito na configuração do tipo.

Com o trabalho “Orientação sexual, preconceito e relações de trabalho: o papel das cortes na defesa de direitos lgbtqiapn+” Jonadson Silva Souza, Leandro de Andrade Carvalho e Andreza do Socorro Pantoja de Oliveira Smith afirmam que a orientação sexual e de gênero constituem espectro da vida privada, que encontram proteção do estado e devem ser respeitadas nas interações sociais, inclusive, contando com vasta jurisprudência protetiva internacional e nacional sobre a temática.

Lucas Pires Maciel e Anna Beatriz Vieira Silva nos trazem em “Questões tributárias de gênero: o fenômeno do pink tax” Um estudo que teve por finalidade a abordagem de uma questão discriminatória de gênero no âmbito tributário, que se denomina pink tax,

O trabalho “Segurança humana e feminização da pobreza no Brasil: um debate necessário” de Ana Carolina Gondim de Albuquerque Oliveira, Paulo Henrique Tavares da Silva e Jéssica Feitosa Ferrei teve por objetivo refletir sobre o fenômeno denominado ‘feminização da pobreza’ como um dispositivo que ameaça a segurança humana das mulheres.

Fabiane Wanzeler do Carmo e Raimundo Wilson Gama Raiol em “Violência sexual intrafamiliar contra crianças e adolescentes do sexo feminino: uma relação de poder e de desigualdades” analisam como a relação de poder e as desigualdades geracionais e de gênero influenciam para a viabilidade do acometimento e manutenção da violência sexual intrafamiliar contra crianças e adolescentes do sexo feminino, cometidas por um adulto do sexo masculino.

A discussão trazida por Larissa Bastos Rodrigues e Oswaldo Pereira De Lima Junior em ““O lugar da mulher também é no poder judiciário”: um olhar sobre a política pública judiciária de incentivo a participação feminina criada pelo Conselho Nacional de Justiça” nos mostra a presença e os desafios das mulheres nas carreiras jurídicas no contexto brasileiro que, apesar das avançadas conquistas femininas no campo jurídico, persistem desafios significativos relacionados à equidade de gênero.

A proposta de Mariana Macêdo Santos, Gustavo Raposo Pereira Feitosa e Ana Cecília Bezerra de Aguiar com o trabalho ““Se te agarro com outro, te mato!”: discurso jurídico, relações de gênero e a legítima defesa da honra no Tribunal do Júri brasileiro” tem como objetivo analisar em que medida o discurso de preservação da honra masculina foi utilizado para influenciar a tomada de decisão no Tribunal do Júri em casos de feminicídio.

Convidamos a todos, todas e todes para conhecer os trabalhos! Boa leitura!

Ana Paola de Castro e Lins

Jorge Luiz Oliveira dos Santos

Silvana Beline

**“SE TE AGARRO COM OUTRO, TE MATO!”: DISCURSO JURÍDICO,
RELAÇÕES DE GÊNERO E A LEGÍTIMA DEFESA DA HONRA NO TRIBUNAL
DO JÚRI BRASILEIRO**

**“IF I GRAB YOU WITH SOMEONE ELSE, I’LL KILL YOU!”: JURIDICAL
DISCOURSE, GENDER RELATIONS AND THE LEGITIMATE DEFENSE OF
HONOR IN THE BRAZILIAN JURY COURT**

Mariana Macêdo Santos ¹
Gustavo Raposo Pereira Feitosa ²
Ana Cecília Bezerra de Aguiar ³

Resumo

A presente pesquisa tem como objetivo analisar em que medida o discurso de preservação da honra masculina foi utilizado para influenciar a tomada de decisão no Tribunal do Júri em casos de feminicídio. Com o intuito de alcançar o objetivo proposto, realizou-se revisão da literatura científica centrada na investigação de fontes judiciais de diversas épocas, a fim de traçar uma evolução jurisprudencial sobre a aceitação da tese objeto de estudo. Na oportunidade, buscou-se investigar a construção sociocultural do discurso da honra masculina como superior à vida da mulher, bem como de que maneira o referido discurso foi incorporado no sistema jurídico brasileiro. Em seguida, fez-se uma análise intencionando verificar como o discurso da honra masculina foi utilizado para influenciar a tomada de decisão dos jurados, resultando no acolhimento da tese da legítima defesa da honra. A pesquisa permitiu verificar que no decorrer dos séculos XIX, XX e XXI a tese jurídica de defesa da honra no feminicídio permaneceu como uma expressão contínua do patriarcalismo arraigado na sociedade brasileira.

Palavras-chave: Legítima defesa da honra, Tribunal do júri, Discurso jurídico, Feminicídio, Patriarcalismo

Abstract/Resumen/Résumé

The present research aims to analyze to what extent the discourse of preserving male honor has been used to influence decision-making in the Jury Court in cases of femicide. In order to achieve the proposed objective, a review of scientific literature focused on investigating judicial sources from different time periods was conducted to trace a jurisprudential evolution regarding the acceptance of the study's subject thesis. During this opportunity, an investigation was conducted into the sociocultural construction of the discourse of male honor as superior to women's lives, as well as how this discourse was incorporated into the Brazilian legal system. Subsequently, an analysis was carried out to determine how the

¹ Mestranda em Direito Constitucional pela Universidade de Fortaleza - Bolsista FUNCAP.

² Doutor em Ciências Sociais pela Universidade Estadual de Campinas.

³ Doutoranda em Direito Constitucional pela Universidade de Fortaleza.

discourse of male honor was used to influence the jury's decision-making, resulting in the acceptance of the legitimate defense of honor thesis. The research allowed to observe that throughout the 19th, 20th, and 21st centuries, the legitimate defense of honor thesis in cases of femicide remained a continuous expression of the deeply rooted patriarchy in Brazilian society.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Legitimate defense of honor, Jury court, Juridical discourse, Femicide, Patriarchalism

1 Introdução

“Se te agarro com outro te mato” (1977) é uma canção lançada pelo cantor Sidney Magal na década de 1970, cuja composição buscava justificar a prática do crime contra a vida da mulher que se amava ao encontrá-la com outro parceiro, evidenciada nos versos: “Se te agarro com outro, te mato! Te mando algumas flores e depois escapo; dizem que eu estou errado, mas quem fala isto, é quem nunca amou, posso até ser ciumento, mas ninguém esquece tudo o que passou”. As músicas fazem parte do cotidiano de uma sociedade e evidenciam constantemente a sua cultura e seus costumes. Essa música é apenas um exemplo de como a sociedade incorporou a banalização da vida da mulher, veiculando canções, escritas, em sua maioria, por homens, que se remetiam à violência e à discriminação contra suas companheiras ou ex-companheiras. Dessa forma, como destaca Silva (2020, p. 188), “a traição feminina, o ciúme e o amor justificavam o ato de matar, bem como a certeza da impunidade que, em outros termos, ratificava a tese da legítima defesa da honra”.

A tese jurídica da legítima defesa da honra foi construída por meio do discurso argumentativo dos advogados em diversos julgamentos no Tribunal do Júri em casos de crime contra a vida da mulher praticados por seus maridos ou companheiros, a fim de possibilitar a absolvição ou a atenuação da pena. Essa argumentação defensiva foi firmada com o intuito de manter presente na sociedade brasileira a tolerância aos preconceitos históricos e culturais, transferindo à mulher vítima de qualquer ato de discriminação e violência a culpa pela agressão sofrida, inclusive em caso de feminicídio. A proteção da honra masculina era regra e cabia à mulher o papel de protegê-la seguindo padrões comportamentais que levavam em consideração a sua virtude e fidelidade.

A problemática em volta da discriminação e da violência contra a mulher, notadamente a doméstica, abrange questões hierárquicas padronizadas e arraigadas culturalmente na sociedade, traçando papéis específicos para os sexos. Embora as formas de diminuição do valor da mulher sejam bastante conhecidas e estejam em pauta constante, ainda é um problema silenciado. O abafamento da violência de gênero segue como fenômeno ainda muito presente no Brasil e se associa a múltiplas violências realizadas na forma de desvalorização e desmotivação, impedimento de exercício de direitos, manutenção severa da dependência, financeira ou emocional, entre outras formas.

Nesta senda, nota-se que a sofisticação legislativa com o intuito de fomentar a igualdade de gênero e erradicar a violência não é suficiente para modificar e impactar a sociedade delineada sob o viés dominador da figura masculina (OSTERNE, 2020). Essa realidade fica clara ao se observar que teses como a “legítima defesa da honra” ainda são levantadas no âmbito do Poder Judiciário e, inclusive, mesmo que com uma frequência baixa, continuaram a ser aceitas.

Considerando esse cenário, torna-se fundamental compreender como esses discursos e práticas sociais se refletem na dinâmica do Judiciário brasileiro, principalmente, no Tribunal do Juri. O fato de membros do Juri de serem leigos, membros da própria sociedade, tende a favorecer a reprodução de valores, convicções, práticas e preconceitos compartilhados socialmente e pode implicar na aceitação da tese da legítima defesa da honra. Partiu-se desta hipótese para elaborar o desenho da pesquisa. Pretendeu-se investigar na literatura científica nacional a evolução e a transformação dos usos da tese e analisar criticamente sua aplicação à luz dos estudos mais recentes sobre a violência de gênero.

Realizou-se uma revisão sistemática da literatura científica nacional com ênfase nos artigos presentes nas seguintes bases de dados: Periódicos Capes, Biblioteca Digital Brasileira de Teses e Dissertações (BDTD) e o Google Acadêmico. Os descritores utilizados na busca foram: “legítima defesa da honra”, “honra”, “gênero”, “mulheres”, “traição”, “adulterio”, “Brasil”, “argumentação”, “Tribunal do Júri” e “feminicídio”. Essas palavras-chaves foram empregadas formando combinações variadas, com o intuito de levantar a maior quantidade possível de estudos acerca do tema investigado, excluindo-se os artigos que fugiam do escopo. Ressalte-se, ainda, que se trabalhou com um recorte temporal amplo, com estudos publicados no período de 1989-2022, a fim de considerar pesquisas que incorporam as decisões proferidas desde a instituição no Brasil do Tribunal do Júri, no século XIX.

Como a finalidade desse trabalho é compreender em que medida o discurso de preservação da honra masculina pode influenciar na tomada de decisão no Tribunal do Júri em casos de feminicídio, deu-se preferência às pesquisas que se basearam em fontes judiciais e que fizeram uma quantificação dos casos em que houve a alegação de legítima defesa da honra. Ao todo foram lidas e analisadas 32 publicações, restando ao final o conjunto de 14 artigos sistematizados criticamente ao longo do presente estudo.

O trabalho também ocorreu por meio de pesquisa documental na legislação, cujos resultados foram analisados usando o método indutivo. Pode-se, dessa forma, construir um arcabouço teórico voltado a explicar conceitos fundamentais para a análise dos julgados e estruturar uma linha evolutiva do tratamento conferido à proteção da vida da mulher pelo ordenamento jurídico pátrio.

A pesquisa foi dividida em duas partes. Na primeira, explorou-se a construção sociocultural do discurso da honra masculina como superior à vida da mulher. Ademais, analisou-se de que maneira o referido discurso foi incorporado no sistema jurídico brasileiro no decorrer dos séculos XIX, XX e XXI, sedimentando, no âmbito do Poder Judiciário, a tese da legítima defesa da honra. Na segunda, fez-se uma análise dos dados encontrados nas pesquisas que estudaram, a partir de fontes judiciárias, os casos de feminicídios cometidos sob o argumento da “legítima defesa da honra” no decorrer dos anos e de que maneira esse discurso ainda está presente na sociedade a ponto de legitimar tais prática por meio da absolvição do réu no Tribunal do Júri brasileiro.

2 A construção sociocultural e argumentativa da legítima defesa da honra

Todas as formas de discriminação e violência contra a mulher, notadamente as ocorridas no seio familiar, são produtos da desigualdade de gênero traçada sob a égide das relações de poder, ou seja, é uma “construção social” cujo embrião está atrelado às relações sociais e, por isso, foi e ainda é constantemente replicada pela sociedade (GOSMAN, 2014). Isso implica dizer que as relações familiares são também consideradas relações de poder entre os sexos e gerações, uma vez que se trata de ações histórico-socialmente construídas e determinadas (SARDENBERG; COSTA, 1994).

Essa construção social é reproduzida ultrapassando a evolução legislativa e alcançando teses jurídicas e decisões judiciais, que imprimem visões estereotipadas e discriminatórias contra as mulheres. Elas, apesar de vítimas, passam a ser tratadas como culpadas das ações de seus perpetradores, num processo de revitimização (PIMENTEL; PANDJIARJIAN; BELLOQUE, 2006).

Dessa forma, dentro da perspectiva do discurso jurídico, percebe-se que, no decorrer dos séculos, inúmeras práticas foram decisivas para banalizar a vida das mulheres dentro do ordenamento jurídico e, futuramente, desaguar na jurisprudência hodierna do Tribunal do Júri, acomodando, a todo custo, conceitos coloniais e discriminatórios de gênero no Estado

Democrático de Direito. Isso ocorre porque o discurso de controle de gênero ainda está muito presente na sociedade brasileira, o qual está intrinsecamente ligado aos padrões de ideologia dominante da família patriarcal, na qual a mulher está sujeita à estereótipos tradicionais (SILVA, 2006).

John Stuart Mill, escritor e primeiro parlamentar inglês a defender a tese de garantia do direito ao voto feminino, em seu livro denominado *Sujeição das Mulheres* (1897), contextualizou a condição feminina no século XIX, buscando explicar e entender os motivos pelos quais as mulheres eram mantidas em posição de inferioridade, evidenciando, já naquele momento, que essa condição deveria ser alterada.

Uma passagem específica em sua obra se mostra extremamente atual destacando que a realidade da época relacionada à submissão feminina no âmbito doméstico tinha como fundamento a incumbência da mulher em viver para sua família e para o seu companheiro, colocando em cena como a figura feminina era ensinada sobre a sua sina naquela época, ou seja, “[...] com obediência, dependência econômica e a anulação de sua liberdade de escolha individual” (MILL, 2006, p. 32), concluindo que essa construção da figura feminina fazia com que os homens tirassem proveito das mulheres em estado de sujeição, tendo-as *na palma de suas mãos*¹.

Nota-se, portanto, que a mulher passa a ser moldada por meio do discurso que estipula a sua anulação e o seu silenciamento, colocando-a na posição de inumana, pois “para que o humano seja produzido, é necessário que haja o inumano, sendo este último o exterior constitutivo do primeiro” (RAMOS, 2012, p. 59). Isso é realizado por meio da identificação, pela parcela dominante da sociedade, do que Judith Butler (2007) chama de “corpo abjeto”, que seria tudo aquilo de ruim que não se quer identificar em si e que, por isso, é excluído, a fim de delimitar o domínio do humano sobre o inumano².

¹ Nas palavras do autor: “Todas as mulheres são criadas, desde muito cedo, na crença de que seu caráter ideal é o oposto do caráter masculino; sem vontade própria e governadas pelo autocontrole, com submissão e permitindo serem controladas por outros. Todas as moralidades e sentimentos afirmam que a obrigação da mulher é viver para os outros; abnegar-se completamente e viver somente para aqueles a quem estava afeiçoada. Para a mulher afeição conjugal relacionava-se com obediência, dependência econômica e a anulação de sua liberdade de escolha individual. Este engendramento favorecia aos homens tirarem o máximo proveito de manter as mulheres em estado de sujeição, fazendo-as imaginar que a mansidão, a submissão e a resignação de todos os desejos individuais deveriam ser colocadas nas mãos de seu marido” (MILL, 2006, p. 32).

² Segundo a autora: “[...] o sujeito é constituído através da força da exclusão e da abjeção, uma força que produz um exterior constitutivo relativamente ao sujeito, um exterior abjeto que está, afinal, ‘dentro’ do sujeito, como seu próprio e fundante repúdio” (BUTLER, 2007, p. 155-156).

Assim, levando em consideração que a mulher era tida como um ser que fugia do conceito de humano e não era um sujeito de direitos, não poderia ser dotada de honra. O atributo que lhe era reconhecido era denominado de “virtude”, ou seja, uma pureza inata que precisava ser protegida por ela, o que se fazia seguindo o código de comportamento imposto pelos ditames do patriarcado (DÓRIA,1994).

Reverberar a dicotomia entre virtude e honra, consolidando a cultura patriarcal, foi conveniente, porque fazia parte desse *script* da proteção da virtude feminina a manutenção da honorabilidade de seu marido e da harmonia de seu lar. Dessa forma, a mulher era a responsável por preservar socialmente o status de respeitabilidade da família, instituição-base da sociedade burguesa cujas raízes se encontram no século XVIII e que se estende pelos séculos seguintes (RAMOS, 2012).

Esse modo esperado de comportamento era constantemente atrelado à pureza sexual feminina, exigida da mulher no aspecto público. Antes do casamento, ela se expressava por meio da obrigação de se manter casta e virgem; ao passo em que, após o casamento, sua expressão ocorria por meio da fidelidade ao esposo. Em ambos os formatos (castidade/virgindade e fidelidade), está presente a preocupação com a honra masculina. Quanto à mulher solteira, o referido raciocínio permite concluir que a moça “deflorada” havia perdido a sua virtude, que mantinha a honra do patriarca da família, para o seu sedutor. Da mesma forma, o sentimento de perda da honra atinge o marido supostamente traído, uma vez que “evidencia que o marido falhou no exercício de sua masculinidade e que sua mulher se tornou instrumento de afirmação de honra/masculinidade de outro homem” (DÓRIA, 1994, p. 93). Depreende-se, assim, que à honorabilidade masculina é atribuída uma grande importância, superior inclusive à vida, principalmente a da mulher.

Considerando a importância da honra na sociedade patriarcal pôde-se visualizar a sua institucionalização, principalmente com a finalidade de justificar crimes contra a vida da mulher, assim, paulatinamente, ela passou a ser considerada como um bem juridicamente tutelado pelo Estado. A consequência disso foi, por exemplo, a inclusão desse discurso nas normas brasileiras, pois as ramificações do Direito, notadamente os âmbitos constitucional, civil, penal e eleitoral, por muito tempo, fomentaram a reprodução da desigualdade e da violência de gênero (BARRETO; SANTOS, 2021). Oportunamente, se esclarece, no entanto, que a presente pesquisa se restringirá apenas ao aspecto criminal.

No Brasil, o primeiro instrumento que legitimou o homicídio de mulheres realizado por seus cônjuges fora as Ordenações Filipinas ou Código Filipino (1605), legislação portuguesa aplicada no período colonial, a qual concedia ao marido o direito de matar a esposa que fosse encontrada em adultério, ou mesmo supusesse de que este havia ocorrido, norma localizada no Título XXXVIII do Livro V, intitulado como “Do que matou sua mulher, pô-la achar em adultério”.

Com o Código Criminal do Império de 1830, a prerrogativa acima delineada foi extinta, sendo tipificado, contudo, o crime de adultério, descrito como um crime contra a segurança do Estado civil e doméstico, e seu autor estaria passível de ser punido com a pena de um a três anos de prisão. No que diz respeito à mulher, o adultério era presumido de forma absoluta; contudo, para a aplicação da pena ao homem, era exigida a devida comprovação de relação estável e duradoura com a amante, dado que as “relações extraconjugais eram entendidas como naturais para os homens” (RAMOS, 2012, p. 62).

O primeiro Código Penal da República, de 1890, mantém as bases do crime de adultério inserido na legislação anterior, introduzindo o conceito de legítima defesa, tão abrangente que poderia ser invocado em favor de qualquer bem juridicamente tutelado que fosse lesado, o que incluía a honra. Salienta-se que a legítima defesa é uma excludente de ilicitude, ou seja, é um instituto que torna lícita aquela ação antijurídica lesiva a algum bem jurídico tutelado, assim como determinava o art. 32, §2º, Código Penal de 1890.

Importante destacar que, nessa primeira previsão do instituto em comento, não se determinou “a relação de proporcionalidade entre o bem lesado e a intensidade dos meios para defendê-lo”, além de permitir, de certa forma, a continuidade da ocorrência de homicídios de mulheres consideradas infiéis (BARSTED; HERMANN, 1995, p. 55). É relevante esclarecer, todavia, que, quando o Estado passou a consentir com a autotutela no ordenamento jurídico pátrio por meio da legítima defesa, nos casos em que o particular defende direito seu ou de outrem, não havia a intenção permitir uma espécie de vingança, mas sim de evitar que uma lesão fosse iniciada ou continuada (BARRETO; SANTOS, 2021). Além disso, o seu art. 27, §4º não considerava criminosos aqueles que praticassem o crime sob o “estado de completa privação de sentidos e de inteligência” (BRASIL, 1890), outra excludente de ilicitude que deu ensejo à absolvição por clemência em virtude privação dos sentidos (BARRETO; SANTOS, 2021).

No ano de 1916, o primeiro Código Civil brasileiro foi promulgado e teve grande enfoque na regulação hierárquica familiar, em que apenas o homem era considerado o chefe de família, sendo possível a anulação do casamento ao ser verificada a não castidade da mulher e a possibilidade de exclusão da partilha da herança da filha mulher que praticasse comportamento considerado “desonesto” (BASTERD; GARCEZ, 1999). Além disso, após o casamento, a mulher se tornava relativamente incapaz, necessitando sempre da autorização do marido para praticar atos da vida civil. A conjuntura cível brasileira da época, como se pode observar, contribuiu profundamente para a manutenção da ideologia de objetificação e subordinação da mulher, não lhe concedendo pleno direito sobre sua vida, o que a fazia ser um alvo fácil e constante de violência.

Em 1940, o Código Penal atual entra em vigor, ainda prevendo o crime de adultério, estabelecendo, porém, pena equivalente tanto ao homem quanto à mulher que o praticasse. Sobre as excludentes de ilicitude, não houve a incorporação da privação de sentidos (art. 28, Código Penal de 1940), esse aspecto emocional foi considerado apenas como elemento atenuante da pena, trazendo à tona o homicídio privilegiado, o que reduz a pena de um sexto a um terço.

Nessa perspectiva, inconformados com as alterações legislativas, os advogados de defesa dos denominados “homicidas passionais”, aqueles que cometem o crime movidos pela “paixão”, como é o caso do homem que mata a mulher por ciúme ou por traição, criaram a “tese da legítima defesa da honra”, pois ansiavam por um resultado além do privilégio, sendo o adultério ou a sua suposta ocorrência, suficiente para ser considerado injusta agressão (ELUF, 2007). Como produção discursiva da jurisprudência, percebe-se que a tese em comento não passa de um artifício amparado pela cultura machista tão arraigada na sociedade brasileira para, mais uma vez, legitimar a morte de mulheres, uma vez que não havia, nem à época de sua elaboração nem atualmente, respaldo na legislação vigente.

Nessa narrativa, Evaristo de Moraes aparece como um dos juristas mais ilustres do século XX e que trouxe para a arena do Júri a tese da legítima defesa da honra. A tese teve inspiração nas ideias do sociólogo criminal italiano Enrico Ferri, cujo posicionamento entendia que “toda a penalidade seria inútil para os criminosos que agissem movidos pelo impulso de uma paixão não antissocial – como o amor e a honra – e, portanto, compatível com os ‘interesses da sociedade’” (ENGEL, 1998, p. 168).

Essa prática banalizou por muito tempo a vida da mulher, promovendo uma inversão de papéis perante o Tribunal do Júri: a mulher, verdadeira vítima, passava a ser considerada como culpada pela conduta do seu algoz, que, por sua vez, só teria cometido o assassinato para a proteger a sua honra, bem de elevadíssimo valor social, conforme se esclareceu anteriormente (RAMOS, 2010). Contudo, a “honra”, tão citada neste trabalho, traz consigo um sentido deturpado, carregando uma conotação sexual, como foi visto ao entender que a construção do comportamento da mulher estava atrelada à manutenção da sua virtude e fidelidade.

Assim, percebe-se que a legítima defesa da honra expressa o machismo de maneira clara, uma vez que considera a fidelidade e a submissão feminina como representações da honra masculina, as quais moldam a sua respeitabilidade social. Nota-se então que a manutenção dessas representações se mostra como um verdadeiro direito do homem, que, ao ser encontrado numa situação em que a sua esposa, de alguma forma, mesmo que hipoteticamente, siga um caminho que vá de encontro a elas, infringindo a sua honra, faz com que seja desencadeada a prerrogativa de “lavá-la” com o intuito de defender e reestabelecer a sua autoridade como patriarca e recobrar a sua respeitabilidade perante a sociedade, que se dá por meio do assassinato delas (ELUF, 2007).

Infelizmente, a utilização desse tipo de argumentação jurídica perdurou até um passado bem próximo dos dias atuais. Mesmo com a sofisticação legislativa pós-redemocratização, notadamente nas primeiras duas décadas do século XX, como a alteração do Código Civil em 2002, o fim do crime de adultério pela Lei n. 11.106/2005, a criação da Lei Maria da Penha (Lei n. 11.340/2006) e do crime de feminicídio como uma espécie de homicídio qualificado (art. 121, §2º, VI, Código Penal – inserido pela Lei n. 13.106/2015), a tese da legítima defesa da honra ainda era utilizada, mesmo que indiretamente no âmbito processual criminal.

Somente em 2021, o Supremo Tribunal Federal (STF), ao julgar, em sede liminar, a Arguição de Preceito Fundamental (ADPF) n. 779, decidiu, por unanimidade, pela inconstitucionalidade dessa tese, entendendo que a sua utilização infringia o princípio da dignidade humana, bem como os princípios da proteção à vida e à igualdade de gênero, sendo vedada a sua utilização, direta ou indiretamente, em qualquer fase do processo. O processo teve

desfecho em agosto de 2023, momento em que houve a confirmação da liminar por unanimidade³.

3 Tribunal do Júri, feminicídio e os estigmas de gênero construídos pelo patriarcalismo

Como se pôde verificar anteriormente, a construção da tese da legítima defesa da honra foi mais uma manobra da argumentação jurídica de reafirmação da virilidade e honorabilidade masculina, cuja intenção era manter as mulheres na zona de vigilância, controle e anulação. Para além do discurso, viu-se que a legislação brasileira contribuiu de maneira incisiva para a criação da tese, desde a permissão expressa do homicídio de esposas adúlteras até a previsão genérica do instituto da legítima defesa como causa excludente de ilicitude.

Na presente seção, cumpre analisar, por meio de revisão bibliográfica, algumas pesquisas que fizeram o levantamento documental de casos envolvendo homicídio de mulheres no decorrer dos anos, a fim de traçar um perfil para os casos em que a legítima defesa da honra foi sustentada, sendo ela rejeitada ou acolhida, seja para fins de absolvição ou diminuição da pena do acusado.

A intenção é demonstrar que, não obstante todo o esforço para reconhecer e concretizar os direitos e garantias da mulher, inserindo os princípios da dignidade da pessoa humana, da igualdade de gênero e da não-discriminação no sistema jurídico pátrio, o discurso patriarcal ainda permanece entranhado na sociedade e se reflete no âmbito jurídico por meio do Tribunal do Júri, extensão da opinião social no Poder Judiciário, influenciando, mesmo que de forma reduzida, na tomada de decisão.

O Tribunal do Júri é competente para julgar os crimes dolosos contra a vida, sendo o julgamento realizado pelas parcelas da sociedade convocadas a fazer parte do júri popular. Destaca-se que, essa ramificação do Poder Judiciário fora implantada no Brasil, no período imperial por meio da Lei de 18 de junho de 1822, com o intuito de, inicialmente apreciar os delitos relacionados ao abuso de liberdade de imprensa (MOSSIN, 1999). Com a

³ A ADPF n. 779 foi arguida pelo Partido Democrático Trabalhista (PDT) onde foi requerida a interpretação conforme a Constituição aos artigos 23, II, e 25, caput e parágrafo único, do Código Penal e ao art. 65 do Código de Processo Penal, com o intuito de afastar a tese jurídica da legítima defesa da honra. Na ação, a parte autora alega que, nos Tribunais de Justiça, foram verificadas decisões que “ora validam, ora anulam veredictos do Tribunal do Júri em que se absolvem réus processados pela prática de feminicídio com fundamento na tese” (BRASIL, 2021), além de indicar divergências de entendimento entre o STF e o Superior Tribunal de Justiça (STJ).

Constituição de 1824, a competência se tornou mais abrangente no que diz respeito aos delitos, abarcando, ao mesmo tempo, as áreas criminais e a cíveis.

Já em 1832, o Código Criminal do Império traçou uma dinâmica ao procedimento do júri, estabelecendo que deveria ser formado os chamados “júri de acusação”, conhecido também como “primeiro conselho de jurados”, composto por sessenta nomes que seriam sorteados pelo presidente da Câmara Municipal e o “júri de sentença”, também denominado de “segundo conselho de jurados”, formado por doze cidadãos (MOSSIN, 1999).

É válido ressaltar nesse momento que, no decorrer da fase de coleta de dados se pôde notar a dificuldade em obter informações acerca de processos envolvendo homicídio de mulheres no século XIX, dado o acesso restrito e a liberação demorada das informações pelos arquivos públicos. Por isso, resolveu-se efetuar a revisão bibliográfica sistemática de trabalhos que realizaram uma pesquisa empírica dessas jurisprudências. Contudo, nenhuma pesquisa documental de análise de jurisprudências desse período encaixou-se nos requisitos da revisão bibliográfica deste trabalho. Além disso, é importante ter em mente que muitas vezes os casos em que a mulher era vítima de crimes contra a vida, dignidade sexual e integridade física, nem chegavam ao Poder Judiciário, pois como dizia Viveiros de Castro, “[...] não valia a pena nos incomodar por tão pouco” (CASTRO, 1913, p. 207 *apud* OLIVEIRA, 2022, p. 319).

Dessa forma, explica Koerner (1999), quando aborda as restrições quanto a atuação dos magistrados sobre certos tipos de conflitos, que a intervenção judicial não incidia sobre aqueles que tinham a capacidade jurídica limitada, o que abrangia escravos, mulheres e os dependentes de família, como os filhos menores. Os conflitos que os envolvessem deveriam ser resolvidos no âmbito privado, posto que detinham o caráter doméstico. O autor destaca ainda que o referido tribunal tinha uma grande importância social, fazendo com que a população local controlasse a aplicação da legislação penal e o poder de controle do Estado no que diz respeito aos casos de violência derivados das relações sociais, fosse reduzido (KOERNER, 1999).

No início do período republicano, entre o final do século XIX e o início do século XX, o Tribunal do Júri permaneceu com a mesma estrutura, como bem determinou a Constituição de 1891, em seu artigo 71, § 31 (BRASIL, 1891).

Magali Gouveia Engel (1998) ao realizar um estudo jurisprudencial, analisou processos criminais que envolviam “crimes passionais” de 1892 a 1932 no estado do Rio de Janeiro coletados no Arquivo Nacional e no Arquivo do Museu do Palácio de Justiça de Niterói,

detectando que, dos 63 processos coletados, 32, versavam sobre homicídio, 27, tentativa de homicídio e 07, lesão corporal. Dos processos de homicídio, 19, tinham como acusado o homem e como vítima a mulher. Já no tange aos processos de tentativa de homicídio, 22, tinham como acusado o homem e como vítima a mulher (ENGEL, 1998). Apesar de a autora não especificar o gênero quando aborda o relacionamento das vítimas com seus agressores, percebe-se que, em sua maioria, elas mantinham ou mantiveram um relacionamento com o autor do delito, evidenciando que 17 das vítimas eram casadas, 11 eram amasiadas (união estável), 05 eram ex-amasiadas e 05 eram ex-amantes (ENGEL, 1998).

No que tange às decisões, Engel (1998) demonstrou que 20 não tiveram desfechos conhecidos; 27 tiveram como resultado a absolvição do réu e 12 a sua condenação. Dos casos de absolvição 18, foram de homens acusados de cometer homicídio ou tentativa de homicídio contra mulheres. A maioria absoluta dos casos de absolvição foram fundamentados na ameaça à honra masculina, pautada na privação de sentidos (art. 27, §4º, do Código Penal de 1890). A autora conclui que o julgamento dos acusados e sua subsequente absolvição dependerá de como se dará a construção das imagens pela promotoria e a defesa no decorrer do processo, a partir de estereótipos socialmente dominantes (ENGEL, 1998).

Besse (1989) destacou um estudo feito por Boris Fausto sobre criminalidade em São Paulo entre 1880 e 1924, em que ele analisa 221 casos de homicídios localizados nos arquivos. Desses processos, 49 foram categorizados como “crimes da paixão” e 31 tiveram como vítimas uma mulher, sendo: 14 de maridos que mataram suas esposas; 10 de homens que mataram suas amantes; e 07 de menores que mataram suas namoradas.

Não obstante a falta de esclarecimento de detalhes sobre a quantidade de absolvições e condenações e as estratégias argumentativas levantadas nos processos, esse estudo foi importante para alavancar o movimento promovido pelo Conselho Brasileiro de “Hygiene” Social (CBHS), composto por inúmeros juristas e operadores do Direito, que tinha por finalidade combater os crimes da paixão e retirar do Código Penal a emoção e a paixão como causas excludentes de ilicitude. Essa campanha não foi promovida necessariamente pelo crescimento do número de absolvições, mas pelo aumento na prática de homicídios sob a justificativa da paixão e da emoção naquela época (BESSE, 1989). A referida movimentação, alguns anos depois, foi de suma importância para a inserção, no Código Penal de 1940, do artigo 28 o qual dispõe que cometer um crime movido pela emoção ou paixão não é considerado excludente de ilicitude.

Com a Constituição de 1946, o Tribunal do Júri teve a sua instituição original modificada, sendo determinada, em seu art. 141, § 28, a competência exclusiva do júri para julgar os crimes dolosos contra a vida, além de exigir que o número de jurados fosse sempre ímpar, a fim de evitar empate (MOSSIN, 1999). Houve também a garantia do sigilo das votações, da plenitude de defesa do réu (garantia, ao acusado de cometer crimes contra a vida, da possibilidade de argumentar teses não jurídicas) e da soberania dos veredictos.

Por escassez de produção bibliográfica de análise jurisprudencial sobre o tema deste artigo nos períodos 1930-1989, far-se-á uma avaliação dos estudos que abordaram os períodos 1990-2004. No período em questão, o Brasil passou pela redemocratização, sendo reinstituído o Estado Democrático de Direito pela Constituição Federal de 1988 (CF/88). A norma constitucional estabeleceu um ordenamento jurídico pautado na dignidade da pessoa humana, bem como os direitos à vida e à igualdade entre homens e mulheres (art. 1º, inciso III, e art. 5º, caput e inciso I, CF/88).

A instituição do Júri manteve inalterada a sua soberania com o advento da CF/88, sendo inclusive consagrada pelo seu art. 5º, inciso XXXVIII. Manteve-se também as duas fases, contudo, na primeira ocorre o exame de admissibilidade realizado pelo juiz togado, o qual proferirá uma decisão de pronúncia ou impronúncia. Sendo o réu pronunciado, na segunda fase será decidido se ele será condenado ou absolvido pelo Júri denominado de Conselho de Sentença e composto por 07 juízes leigos (ELUF, 2003).

Pimentel, Pandjiardjian e Belloque (2006) analisaram acórdãos proferidos pelos Tribunais de Justiça do Brasil em grau de apelação em face de decisões do Tribunal do Júri e de Juiz singular, tendo como amostra 55 decisões em que houve a alegação da legítima defesa da honra de 1990-2003. Dentre os acórdãos analisados, 03 acolheram explicitamente a tese da legítima defesa da honra, sendo 02 do Tribunal do Estado de São Paulo, um de 1995 e o outro de 1990, e um do Tribunal de Justiça do Acre, de 2002. Somente dois dos três acórdãos que acolheram a tese, um do TJ/SP e outro do TJ/AC, versavam sobre apelação contra decisão proferida pelo Tribunal do Júri e, dentre esses, apenas um foi contra uma mulher (PIMENTEL; PANDJIARJIAN; BELLOQUE, 2006).

Na apelação criminal n. 137.157-3/1 de 23.02.1995 do Tribunal de Justiça de São Paulo, a tese foi aceita pela maioria do Júri e confirmada pelo TJ/SP, mantendo a decisão. Nesse caso, o acusado, ao encontrar a esposa em situação de adultério em sua residência, tirou-lhe a vida e

a de seu amante. A decisão argumentou que se o acusado tivesse se retirado “daquela casa sem fazer o que fez e sua honra estaria indelevelmente comprometida”, porquanto já era alvo de “caçoadas”, uma vez que era chamado de “chifrudo” pela população. A decisão destaca que o casamento gera o direito à fidelidade, o que implica na honra como bem jurídico que deve ser respeitado e mantido, apontando ainda que a reprovabilidade do adultério ultrapassa as barreiras domésticas, pois possui uma carga social, e por isso o meio utilizado, qual seja, o assassinato de sua esposa, para defendê-la foi acertado (PIMENTEL; PANDJIARJIAN; BELLOQUE, 2006).

Destaca-se que as autoras observaram que, na decisão, não se faz referência a nenhum dos artigos que abordam a legítima defesa, nem mesmo ao art. 25, do Código Penal, que aborda a resposta à injusta agressão por meios moderados (PIMENTEL, PANDJIARJIAN; BELLOQUE, 2006). Como se pode perceber pelos argumentos da decisão, a prática matar a esposa adúltera é entendida como a solução adequada a fim de proteger a honra do marido traído. Para além da justificação, a aceitação da legítima defesa se mostra como um verdadeiro louvor ao feminicídio. A argumentação da decisão é preocupante, pois significa mais do que uma justificativa da ação homicida, pois considera seu agente instrumento da própria sociedade, prevalecendo padrões morais contrários ao ordenamento jurídico estruturalmente enraizados.

Outra pesquisa interessante e que cumpre estudar é a de Adelaide Strapasson, realizada em 2005. Neste estudo, a autora localizou 16 acórdãos dos Tribunais de Justiça do Brasil em sede de recurso no lapso temporal de 1990-2004 que tratavam sobre crimes passionais em que a legítima defesa da honra foi alegada (STRAPASSON, 2005). Dentre estes processos, 04 foram favoráveis à tese da legítima defesa da honra, um do TJ/Sergipe e três do TJ/São Paulo, sendo um destes por tentativa de homicídio. A autora, por ser linguista, estudou o texto de cada enunciado das decisões absolutórias a fim de compreender e demonstrar os sentidos dos termos, expressões e palavras utilizados para se referir à mulher na jurisprudência.

No RSE n. 0043/2000 do Tribunal de Justiça de Sergipe, a autora verificou que o réu e a vítima já não estavam mais juntos, mas tinham dois filhos. A vítima já estava em outro relacionamento. O acusado, inconformado, assassinou-a na presença dos filhos, por estar mantendo relações sexuais com outro homem. Assim, restou claro que o discurso construído para justificar o assassinato, mesmo que de forma implícita, evidencia que a mulher não merecia “ficar viva nem para criar os filhos” (STRAPASSON, 2005), pois ela podia até não ser mais sua esposa, mas ainda era mãe de seus filhos.

Esses discursos revelam a prevalência da construção da honra da mulher pautada na pureza sexual, sempre atrelada ao homem e ao que ele entendia ser o “lugar da mulher”. A argumentação jurídica era pautada em desenhar uma mulher promíscua, desqualificando a sua moral sexual e que, por isso, merecia ter o fim que levou, o que faz a autora perceber que não há a aplicação da lei, mas sim de valores sociais que legitimam o direito de matar uma mulher, por entendê-la como bem de um homem e passível de ferir sua honra (STRAPASSON, 2005).

Ao realizar a leitura da ementa do agravo n. 132.705-3/7 do TJ/SP percebe-se que ele versa sobre o mesmo caso da apelação criminal n. 137.157-3/1 anteriormente analisada (PIMENTEL, PANDJIARJIAN; BELLOQUE, 2006). A redação da decisão monocrática proferida pelo relator argumenta que o réu foi obrigado, a fim de defender a sua honra, a matar a vítima, sua esposa. Ressalta ainda que "todo bem jurídico é [...] legitimamente defensável por qualquer meio necessário drástico" (STRAPASSON, 2005, p. 66), sem, por outro lado, ponderar acerca do direito à vida da mulher. O que se confirma, por essa decisão, é que ela legitima o assassinato do cônjuge adúltero, considerando que a mulher, ainda que separada, é um bem jurídico atrelado à honra do homem, e o adultério seria a maior agressão à honra masculina.

Na análise da Apelação Criminal nº 75.026-3 também do TJ/SP, não há muitos detalhes sobre o caso, mas a decisão aponta que não se pode deixar de analisar a legítima defesa da honra, destacando que é garantido ao Júri a possibilidade de julgamento do réu sem rigor técnico, ou seja, julgamento sem embasamento jurídico, trazendo à tona a plenitude de defesa, alicerçada no discurso jurídico do senso comum que permite um homem tirar a vida da mulher adúltera (STRAPASSON, 2005).

O Júri tem essa prerrogativa da plenitude de defesa, pois é composto por parcela da sociedade, que, ainda que de forma inconsciente, reproduz o senso comum, os preconceitos e as expectativas que tiverem para os papéis de gênero socialmente esperados para mulheres e homens. No entanto, é notório frisar que a defesa ser plena não significa que possa ser alegada uma tese que vá de encontro com os direitos e garantias fundamentais. Lembrando que os processos neste momento analisados já estão amparados pelas disposições da Constituição Federal de 1988.

A última decisão estudada por ela foi a apelação criminal n. 633.061-7 do TJ/SP, que aborda um caso de tentativa de homicídio. O crime ocorreu quando o réu questionou a vítima

se ela o traía, e ela respondeu positivamente. Logo em seguida, o réu disparou um tiro contra a esposa. O relator diz ser a decisão de 1º grau acertada e compatível com a “realidade social”, evidenciando ainda que “embora hodiernamente se possa reconhecer a atitude de quem mata ou fere a esposa ou companheira que trai, como um procedimento arcaico, *in casu*, a honra do apelado foi maculada” (STRAPASSON, 2005, p. 66), além de reconhecer o ato de atirar na esposa adúltera como ato moderado porque a honra do réu foi maculada, apesar de o ato de atirar em alguém ser reconhecido pela legislação pátria como antijurídico.

Strapasson (2005, p. 69) concluiu que “o juízo de valor que se faz do comportamento sexual da mulher reflete e refrata [...] o horizonte apreciativo de uma época”, reforçando estereótipos e invertendo os papéis ao culpabilizar a mulher e justificar as ações do homem.

Em 2015, o Ministério da Justiça, realizou um estudo no qual demonstrou a manutenção da utilização da tese da legítima defesa da honra de forma implícita pela defesa e como a visão estereotipada, fortalecida pela lógica adversarial do Tribunal do Júri, era constantemente refletida em suas decisões finais. Foram analisados 34 processos dos Tribunais de Justiça da Bahia, Mato Grosso, Minas Gerais, Pará e Paraná. A pesquisa, infelizmente, não quantifica o número de casos em que houve a alegação da referida tese argumentativa, muito menos os casos de absolvição, mas traz uma abordagem interessante quanto à análise de alguns pontos acerca do discurso jurídico.

Em trecho destacado da defesa prévia do “processo 7”, a legítima defesa da honra, não obstante a sua alusão implícita, pôde ser identificada quando se fez referência à motivação do réu no cometimento do crime, em que se apontou a conduta da vítima como negativa, pois ela namorava com outro dentro de casa na frente do filho e se dirigia ao “acusado com chacotas, traduzidas em ofensas diretas (‘corno’), expressão de desprezo e deboche”, sendo essa “a causa determinante da ação do acusado que ceifou a vida vítima” (MINISTÉRIO DA JUSTIÇA, 2015, p. 48).

Ou seja, nem sempre a legítima defesa da honra vai aparecer no Poder Judiciário com essa denominação, explicitamente, contudo o discurso argumentativo poderá evidenciá-la, de forma dissimulada, a fim de justificar o crime cometido com o comportamento da mulher. Percebe-se, então que, a narrativa sobre a mulher vítima de feminicídio era construída e pautada em duas imagens nas quais ou “a mulher é estampada como alguém que provocou o agressor

e, dessa maneira, frustrou a expectativa social de docilidade; ou alguém com comportamento social questionável, o que justificaria a agressão” (MINISTÉRIO DA JUSTIÇA, 2015, p. 48).

Ressalta-se que, além do discurso argumentativo, outro grande motivo por trás da perpetuação da tese da legítima defesa da honra no Tribunal do Júri, é a garantia da plenitude de defesa. Como já assinalado, a plenitude de defesa é garantida porque o réu é julgado por pessoas leigas que compõem partes da população, que não têm o conhecimento técnico jurídico (SILVA, 2020). O intuito é fazer com que os jurados compreendam as alegações defensivas. No entanto, diante de todo o exposto, essa garantia, contribui efetivamente para o enrijecimento da discriminação de gênero pautada nas relações de poder.

Todas essas pesquisas mostram que, não obstante o número de absolvições por assassinato de mulheres terem diminuído, a tese da legítima defesa da honra sobreviveu por muitos anos no Tribunal do Júri, sendo, mesmo que de forma excepcional, aceita, utilizando-se de discursos que menosprezam a mulher, considerando-a como corpo abjeto, sem direito à própria vida. Ver a absolvição de uxoricidas pela tese da legítima defesa da honra, mostra que, para uma parcela da sociedade, a vida da mulher não é alcançada pela tutela jurídica e que o seu comportamento moral sobrepõe-se ao direito à vida, fazendo prevalecer a herança patriarcal pelas Ordenações Filipinas no Brasil.

4 Considerações Finais

O estudo permite afirmar que a legítima defesa da honra fez parte de uma construção social a partir dos padrões comportamentais determinados para a mulher por meio das relações patriarcais de poder. A mulher, por séculos, foi considerada como corpo abjeto, era propriedade e não possuía direitos. Sua função era exclusivamente cuidar do lar e manter a honorabilidade do patriarca da família. A honra feminina era sinônimo de virtude, pureza sexual e fidelidade. Foi exatamente por isso que as sanções determinadas para o crime de adultério foram mantidas de forma diferente para os sexos por tanto tempo, e ao marido era permitido o direito de tirar a vida da esposa adúltera.

Contudo, ao analisar a evolução jurisprudencial no Brasil por meio de pesquisas realizadas com base em fontes judiciárias, constatou-se que essa realidade se manteve viva. Ainda na atualidade, mulheres são mortas para “lavar a honra com o sangue”, pela prática efetiva ou suposta do adultério. Tais casos são apreciados pelo Tribunal do Júri, responsável pelo julgamento dos crimes contra a vida, em que parcela da sociedade decide sobre a

absolvição ou condenação do réu. Nesse sentido, restou evidenciado que as decisões dos “juízes leigos” proferidas ao julgar crimes de feminicídio impactam de forma significativa na infiltração do patriarcalismo sociocultural no Poder Judiciário, uma vez que não há o acolhimento de argumentos com base na lei, mas nos valores morais e sociais, invertendo as posições e considerando a mulher como culpada de sua própria morte.

Fazer permanecer a tese da legítima defesa da honra no contexto da ordem constitucional brasileira atual regido pelos princípios da dignidade da pessoa humana, da igualdade de gênero e da não-discriminação, mostra-se um verdadeiro retrocesso institucional. À vista disso, com a finalidade de pôr fim à arguição de teses que não se encaixam com o contexto atual de Estado Democrático de Direito, apenas recentemente o STF declarou a inconstitucionalidade desse argumento jurídico no julgamento da ADPF n. 779, encerrado em agosto de 2023, proibindo a sua utilização, de forma direta ou indireta, por qualquer das partes envolvidas no processo, sob pena de nulidade do ato ou do processo.

O Ministro Relator Dias Toffoli argumentou que a legítima defesa da honra é uma atecnia e não é legítima defesa, destacando, ainda, que o adultério não é agressão injusta apta a excluir a antijuridicidade, além de que a honra é personalíssima, não sendo ofendida por um ato de terceiro (BRASIL, 2021). Ademais, destaca-se que esta argumentação não está em harmonia com os objetivos do art. 3º, incisos I e IV CF/88, quais sejam: “construir uma sociedade livre, justa e solidária”; e, “promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação” (BRASIL, 2021).

Esta conquista, apesar de trazer esperança no que diz respeito à garantia de uma vida sem violência para a mulher, permite considerar que foi preciso vivenciar um vasto lapso temporal de violência institucional, notadamente advinda do Poder Judiciário, refletida na atuação do Tribunal do Júri, expressão das morais existentes da sociedade, que, por sua vez, foi capaz de perpetuar o processo de revitimização das vítimas de feminicídio fundamentado no machismo estrutural, para que fosse dito o óbvio de que as mulheres têm o direito de viver.

Dessa forma, fica claro que não se pode mais permitir a alegação dessa tese embebida de misoginia no Tribunal do Júri, albergando-a na plenitude de defesa garantida aos réus que cometem crimes contra a vida. Até mesmo a garantia mais plena não pode se fazer absoluta quando afronta os direitos e garantias fundamentais da mulher, principalmente a sua vida.

5 Referências

BARRETO, Polliana; SANTOS, Ivana Pequeno dos. Violência e Gênero: Legítima Defesa da Honra ADPF 779. **Dom Elder Revista de Direito**, v. 4, n. 9, p. 9-34, 2021.

BARSTED, Leila de Andrade Linhares; HERMANN, Jaqueline. **O judiciário e a violência contra a mulher**: a ordem legal e a (des)ordem familiar. Rio de Janeiro: Cepia, 1995.

BESSE, Susan. Crimes passionais: A campanha contra os assassinatos de mulheres no Brasil:1910-1940. **Revista Brasileira de História**, São Paulo, v. 9, n. 18, p. 181-197, 1989.

BRASIL. [Código Penal (1940)]. **Decreto-Lei n. 2.848, de 7 de dezembro de 1940**. Código Penal. Brasília, DF: Senado Federal, 1940. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 21 out. 2022.

BRASIL. [Código Penal da República do Brasil (1890)]. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/handle/id/496205> Acesso em: 15 maio 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação de descumprimento de preceito fundamental 779**. Brasília, DF: STF, 2021. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=755906373>. Acesso em: 15 out. 2022.

BUTLER, Judith. “Corpos que pesam: sobre os limites discursivos do ‘sexo’”. In: LOBO, Guacira. **O corpo educado: pedagogias da sexualidade**. Tradução de Tomaz Tadeu da Silva. Belo Horizonte: Autêntica, 2007. p. 153-172.

DÓRIA, Carlos Alberto. “**A tradição honrada: a honra como tema de cultura e na sociedade ibero-americana**”. Cadernos Pagu, Campinas: Unicamp, n. 2, p. 47-111, 1994.

ELUF, Luiza Nagib. **A paixão no banco dos réus** – casos passionais célebres: de pontes visgueiro a pimenta neves. Editora Saraiva, São Paulo: 2003.

ENGEL, Magali Gouveia. Paixão, crime e relações de gênero (Rio de Janeiro, 1890-1930). **Revista Topoi**, Rio de Janeiro, n. 1, p. 153-177, 1998.

FROTA, Maria Helena de Paula; SOUSA, Kelyane Silva de; COSTA, Raysa Hellen Lopes da. A Polícia Comunitária do Ceará e o acompanhamento às vítimas de violência. **Conhecer: Debate entre o Público e o Privado**, v. 11, n. 26, p. 30-52, 2021.

GOSMAN, Nadine. **No Brasil, há mulheres e mulheres, e todas devem ser controladas**. ONU Mulheres, 2014. Disponível em: <http://www.onumulheres.org.br/noticias/07-04-2014-para-o-brasil-ha-mulheres-e-mulheres-e-todas-devem-ser-controladas/>. Disponível em: 15 nov. 2022.

KOERNER, Andrei. **Habeas - corpus, prática judicial e controle social no Brasil**. São Paulo: IBCCrim, 1999.

MILL, Stuart. **A Sujeição das Mulheres**. Tradução de Débora Ginza. São Paulo: Escala, 2006.

MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. A violência doméstica fatal: o problema do feminicídio íntimo no Brasil. MACHADO, Marta Rodrigues de Assis (Coord.). **Diálogos sobre Justiça**. Brasília:

2015. Disponível em:
https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/5552626/mod_resource/content/1/Cejus_FGV_feminicidiointimo2015.pdf. Acesso em: 25 out. 2022.

MOSSIN, Heráclito Antônio. **Júri: Crimes e Processo**. São Paulo: Atlas, 1999.

OLIVEIRA, Ângela Maria Macêdo de. “Não valia a pena nos incomodar por tão pouco”: os assassinatos de mulheres na primeira república percebidos como crimes “passionais”. **Revista Outros Tempos**, v19, n. 33, p. 319-347, 2022.

ORDENAÇÕES FILIPINAS. **Título XXXVIII, Livro V, [1603]. p. 1188**. Disponível em:
<https://www2.senado.leg.br/bdsf/item/id/242733> Acesso em: 30 out. 2022.

OSTERNE, Maria do Socorro Ferreira. **Violência nas relações de gênero e cidadania feminina**. 2 ed. *E-book*. Fortaleza: Edmeta Editora, 2020.

PIMENTEL, Sílvia; PANDJIARJIAN, Valéria; BELLOQUE, Juliana. “**Legítima defesa da honra**”: ilegítima impunidade dos assassinos: um estudo crítico da legislação e jurisprudência da América Latina. *Cadernos Pagu*, Campinas: Unicamp, p. 65-134, 2006. (Coleção Encontros).

PINHEIRO, Maria Jaqueline Maia. **Mulheres Abridadas: Violência Conjugal e Trajetórias de Vida**. Fortaleza: EdUECE, 2012.

RAMOS, Margarita Danielle. **Assassinatos de Mulheres: Um estudo sobre a alegação, ainda aceita, da Legítima Defesa da Honra nos julgamentos em Minas Gerais do ano de 2000 a 2008**. 2010. Dissertação (Mestrado) – Programa de Pós-graduação em Psicologia, Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte, 2010.

RAMOS, Margarita Danielle. Reflexões sobre o processo histórico-discursivo do uso da legítima defesa da honra no Brasil e a construção das mulheres. **Revista Estudos Feministas**, UFSC, v. 20, p. 53-73, 2012.

SARDENBERG, C.; COSTA, A.A. Feminismo, Feministas e Movimentos Sociais. BINGHEMER, M.C.; BRANDÃO, M. (Org.). **Mulher e Relações de Gênero**. São Paulo: Loyola, 1994. p. 81-114. – 2018.

SE TE AGARRO COM OUTRO TE MATO. Intérprete: Sidney Magal. Compositores: Jean Pierre; Cacho Castanha. *In*: Sidney Magal. Intérprete: Sidney Magal. Rio de Janeiro: Universal Music Ltda, 1977. 1 disco de vinil, faixa 12 (2 min. 32 seg.).

SILVA, Luzia Rodrigues da. Discurso e Identidades de gênero. **33rd ISFC - SFL and interdisciplinary dialogue: politics, education and business**, 2006, São Paulo: Editora PUC-SP, v. 1., p. 989-1006, 2006.

STRAPASSON, Adelaide. **A construção de sentidos sobre a mulher em enunciados de jurisprudência penal: uma perspectiva da análise do discurso**. Dissertação (Mestrado) – Programa de Pós-graduação em Linguística, Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 2005.