

UNIVERSIDADE DE CAXIAS DO SUL
BACHARELADO EM DIREITO

MARIA CAROLINA CARAMEZ ALMEIDA

DO FEMINICÍDIO E DE SUA (IN) COMPATIBILIDADE COM AS QUALIFICADORAS
SUBJETIVAS DO HOMICÍDIO

Vacaria, RS

2020

MARIA CAROLINA CAMEZ ALMEIDA

DO FEMINICÍDIO E DE SUA (IN) COMPATIBILIDADE COM AS QUALIFICADORAS
SUBJETIVAS DO HOMICÍDIO

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao curso de Bacharelado em Direito, da Universidade de Caxias do Sul, como requisito parcial para a obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Orientador: Felipe Vanin Rizzon

Vacaria, RS

2020

MARIA CAROLINA CAMEZ ALMEIDA

DO FEMINICÍDIO E DE SUA (IN) COMPATIBILIDADE COM AS QUALIFICADORAS
SUBJETIVAS DO HOMICÍDIO

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao curso de Bacharelado em Direito, da Universidade de Caxias do Sul, como requisito parcial para a Obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Vacaria, RS,

BANCA EXAMINADORA

Prof. Dr.

Universidade

Prof. Dr.

Universidade

Prof. Dr.

Universidade

Dedico este trabalho a todas as mulheres que sofreram ou ainda sofrerão violência por outro ser humano.

AGRADECIMENTOS

Agradeço primeiramente a espiritualidade por me deparar sobre o assunto da minha tese.

Agradeço em especial, a minha família, por ter me apoiado e me dado forças para não desistir da caminhada.

Agradeço a cada pessoa que me disse para ir em frente e esteve disposta a me ajudar.

Agradeço ao meu orientador por não desistir de mim, por me apoiar e me ajudar no que fosse preciso.

Agradeço em especial ao meu irmão, que me ajudou muito, para alavancar a minha pesquisa e contribuir para a minha realização do trabalho.

Agradeço também a minha filha de quatro patas, a Nina, que me reanimou e me ajudou a rever o amor com outros olhos.

A todos os meus colegas, amigos e vizinhos que contribuíram de uma forma ou de outra para a construção deste trabalho.

E dedico meu trabalho, principalmente, a todas as mulheres vítimas de violência, desrespeito, humilhação, que a cada dia possamos mostrar mais o poder feminino. E a todas as mulheres que vieram a óbito por feminicídio, que estas mortes não sejam em vão, para futuramente o mundo se torne um lugar mais igualitário, para mulheres, negros e todas as minorias desfavorecidas.

“No dia que for possível à mulher amar em sua força e não em sua fraqueza, não para fugir de si mesma, mas para de se encontrar, não para se renunciar, mas para se afirmar, nesse dia o amor tornar-se-á para ela, como para o homem, fonte de vida e não perigo mortal.”
(Simone de Beauvoir)

RESUMO

A cada 7 horas uma mulher é morta vítima de feminicídio em nosso país. É triste ver em um mundo de crescente evolução que ainda deve-se tipificar um crime contra o gênero de uma pessoa, pois tal situação representa ainda o atraso de nossa civilização e sociedade. A caracterização da natureza do feminicídio foi uma matéria bastante discutida, nas jurisprudências e entre doutrinadores, que agora está quase em comum acordo de decisões sendo que atualmente já há quase uma unanimidade sobre o tema. O *bis in idem* em matéria criminal é uma matéria vedado no Brasil, mas com a definição da natureza do feminicídio, ele poderá incrementar ser verificado em decisões quanto às qualificadoras do motivo torpe e o motivo fútil, sendo necessário, assim, aferir as situações que podem diferenciar as qualificadoras e impedir a ocorrência de uma dupla imputação sobre a mesma elementar. Por ter expressa em *verbis* a “condição do sexo feminino” na redação do §2º que se acrescenta o feminicídio ao artigo 121, do Código Penal, ocorria uma interpretação da norma que não compreendia a definição desta condição, mesmo com o §2º-A, esclarecendo o tema. A partir disso, obteve-se o entendimento de que a natureza de tal crime qualificadora é objetiva, por se tratar de um delito contra a mulher, simplesmente por causa de seu gênero. Assim, o objetivo principal deste presente trabalho é verificar, por meio de análises jurisprudências, se haveria excesso de acusação e *bis in idem*, demonstrando a qualificadora do feminicídio, juntamente com as do motivo torpe e do motivo fútil, bem como, se poderá constituir *bis in idem*. E definir a natureza quanto a sua objetividade ou subjetividade de tal, da qualificadora do feminicídio, no crime de homicídio.

Palavras-chave: Feminicídio. Bis in idem. Motivo Torpe. Motivo Fútil.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO.....	09
2 HISTÓRICO E CONCEITO DA VIOLÊNCIA CONTRA A MULHER	12
2.1 DE DIVINDADES A SUBORDINADAS	12
2.2 EXPLORAÇÃO DO TRABALHO FEMININO.....	13
2.3 ESTADO DE DIREITO	14
2.4 FEMINISMO X FEMISMO.....	17
3 A IMPORTÂNCIA DA QUALIFICADORA DO FEMINICÍDIO PARA PROMOVER O COMBATE À PRÁTICA DOS CRIMES DE HOMICÍDIO	22
3.1 CONCEITO DE FEMINICÍDIO	22
3.2 QUAIS AS RAZÕES PARA A CRIAÇÃO DA QUALIFICADORA.....	27
3.3 A IMPORTÂNCIA DA QUALIFICADORA PARA A SOCIEDADE	30
4 DA NATUREZA OBJETIVA E SUBJETIVA DAS QUALIFICADORAS INCIDENTES NO CRIME DE HOMICÍDIO.....	34
4.1 AS QUALIFICADORAS DO HOMICÍDIO E SUA NATUREZA.....	34
4.2 CORRELAÇÃO DA LEI MARIA DA PENHA COM A QUALIFICADORA DO FEMINICÍDIO	43
4.3 A QUALIFICADORA DO FEMINICÍDIO COMO CRITÉRIO OBJETIVO	50
5 DO SUPOSTO EXCESSO DE ACUSAÇÃO E BIS IN IDEM DECORRENTE DO RECONHECIMENTO MÚTUO DAS QUALIFICADORAS DO MOTIVO TORPE E FÚTIL COM A QUALIFICADORA DO FEMINICÍDIO.....	55
5.1 DA CARACTERIZAÇÃO DO MOTIVO TORPE	56
5.2 DA CARACTERIZAÇÃO DO MOTIVO FÚTIL	57
5.3 O ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL ACERCA DA (IM)POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO CONCOMITANTE DO FEMINICÍDIO COM AS QUALIFICADORAS DO MOTIVO TORPE E FÚTIL.....	59
6 CONCLUSÃO.....	66
REFERÊNCIAS	68

1 INTRODUÇÃO

No crime de homicídio qualificado foi acrescentado recentemente uma nova modalidade/qualificadora, sendo essa denominada de feminicídio, a qual adveio da Lei 13.104, de 09/03/2015. Esta qualificadora se caracteriza pelo delito praticado contra a mulher por razões da condição específica do sexo feminino, ou seja, envolvendo a prática da violência doméstica e familiar e o menosprezo ou discriminação da vítima pelo simples fato de ser uma mulher, levando, assim, a uma exacerbação da pena nos casos em que tais situações restarem configuradas. A citada qualificadora foi criada para coibir, principalmente, a prática delituosa contra mulheres vulneráveis diante de seus maridos, companheiros, familiares ou pessoas de suas relações que se tratem de agressores.

Desde a criação desta qualificadora tornou-se habitual sua menção em telejornais, isso, evidentemente, nos casos de crime contra as mulheres. Mas, ao contrário do que se pensa, esse aumento não significa somente que se pode punir mais severamente, mas sim, que se tenha mais visibilidade aos fatos que aconteciam corriqueiramente sem ninguém o caracterizar como crime de maior gravidade.

Essa qualificadora possui complementação, para interpretação da norma, com a lei 11.340/06, denominada de Lei Maria da Penha. Essa junção se dá principalmente pelo parágrafo 2º - A do art. 121 do Código Penal (CP), que determina em seu inciso I, as razões da condição do sexo feminino, quando o crime envolve violência doméstica e familiar.

O gênero feminino através dos séculos sempre teve o ponto de vista de menosprezo de que a mulher é o sexo frágil, que há submissão perante o homem. Para as mulheres começarem a obter o respeito tiveram que protestar, lutar e morrer. Atualmente por meio de campanhas como *He For She*, criada pela ONU mulheres e *#me too*, a conscientização da igualdade de gênero está melhorando, mas ainda não chegamos no patamar ideal.

Com o passar dos anos, a mulher ganhou mais direitos e independência, mudando o seu ponto de vista no qual somente teria que ficar em casa e ser submissa ao marido/companheiro, mas ainda existe muito preconceito e muitas mulheres ainda não conseguem ganhar a merecida notoriedade e igualdade de condições. Atualmente, ainda existe o machismo, fruto de um legado que passa de geração para geração, não visando a melhoria de condições para ambos os sexos.

A prática dos crimes contra as mulheres era um fato que ocorria antes do surgimento da lei Maria da Penha, ficando mais nítido após o seu advento, gerando mais credibilidade e visibilidade a esses casos, os quais, antes da vigência da lei em comento, não eram noticiados e investigados com a devida correção. No texto de criação da lei, se originou as delegacias especializadas aos casos de violência contra as mulheres, sendo que esta divisão se denominou de Delegacias Especializadas de atendimento à mulher, (DEAM). Assim, na esteira das conquistas jurídicas das mulheres emergida com a Lei Maria da Penha, é que a Lei 13.104/15 inseriu no inciso VI do § 2º do art. 121 do Código Penal o fato de matar por ser do sexo feminino.

Observa-se a importância desse trabalho para as gerações futuras, em que muitos direitos foram conquistados até aqui, mas agora que se está tendo a visibilidade necessária para mudar o que ainda falta para termos o ideal do art. 5º, inciso I, da Constituição Federal, qual seja de que homens e mulheres efetivamente são iguais em direitos e deveres perante a lei.

Diante disso, a presente pesquisa objetiva analisar a prática do crime de homicídio, mais especificadamente a caracterização no que concerne da qualificadora do feminicídio, procurando aferir se está se traduz em excesso de acusação eis que poderia caracterizar *bis in idem* com as qualificadoras do motivo torpe e fútil. Verifica-se também na presente pesquisa se o feminicídio trata-se de critério objetivo ou subjetivo para a incidência da qualificadora.

O presente trabalho terá como metodologia a revisão bibliográfica tradicional, buscando-se, a partir da doutrina existente na área do direito constitucional, penal e processo penal. Para tanto, o método de abordagem será o dedutivo. Também será desenvolvida na estratégia hipotética, vez que se busca a comprovação e a negação de dados. Das hipóteses formuladas, deduzem-se consequências que deverão ser testadas ou falseadas. A investigação levará em conta os aspectos de sua natureza básica; do ponto de vista da forma de abordagem será quantitativo-qualitativa; em decorrência destes aspectos será importante compreender a concepção da pesquisa sobre os objetivos traçados no que tange a possibilidade de trabalhar de forma exploratória e explicativa; já do ponto de vista dos procedimentos técnicos se desenvolverá levando em conta a revisão bibliográfica, experimental, documental e de levantamento de procedimentos. A seguir serão demonstrados os subsídios legais para o exercício desse direito, através da legislação e da doutrina, com a utilização do método dedutivo, ao mesmo tempo em que se tentará responder o problema e se confirmar ou não as hipóteses da pesquisa, através de uma análise pelo método hipotético-dedutivo.

Tomando como base a presente argumentação, os objetivos Específicos pretendem assim, em primeiro lugar, comprovar a importância da qualificadora do feminicídio para promover a equidade na prática dos crimes de homicídio. A seguir será examinado se a causa de exacerbação de pena trata-se de critério objetivo ou subjetivo. Por último, esclarecer a ocorrência do excesso de acusação por mutuamente se reconhecer o motivo torpe e o motivo fútil, caracterizando, ou não, o eventual *bis in idem*.

2 HISTÓRICO E CONCEITO DA VIOLÊNCIA CONTRA A MULHER

2.1 DE DIVINDADES A SUBORDINADAS

A violência contra a mulher é uma prática antiga. Elas têm sofrido violações dos seus direitos há muitas gerações. A mulher era vista como um reflexo do homem, um mero instrumento de procriação. A superioridade do homem em detrimento à mulher foi um conceito alicerçado há pelo menos dois séculos. A subordinação feminina era comum em civilizações primordiais. A situação melhorou, principalmente nas duas primeiras décadas do século XXI. Os números mostram, com a queda nos casos de feminicídio.

Porém, podemos observar que, na Grécia Antiga, mulheres eram alçadas ao patamar de deusas, com o caso de Ártemis, Hera, Athenas, e tantas outras. A crença que o Universo foi criado por uma divindade feminina chamada Gaia, aparece em toda parte. Com a difusão do cristianismo, as antigas deusas foram banidas do imaginário popular. No Ocidente, algumas acabaram associadas à Virgem Maria, mãe do Deus dos cristãos, outras se transformaram em santas. Mas outras ou foram excluídas da história ou acusadas pelos padres de demônios e prostitutas. Os seres humanos endeusavam o feminino como princípio primitivo da vida (NEUMANN, 2000).

Na Idade Média, determinadas mulheres eram vistas como bruxas, principalmente as que detinham um conhecimento medicinal do uso de plantas. O cristianismo era a religião seguida pelo Ocidente de forma predominante neste período. O sexo feminino era vinculado ao satanismo e aos cultos pagãos. Nesse período, todas as mulheres que não seguiam as regras cristãs, que se sobrepunham à dominância masculina, eram queimadas em fogueiras, consideradas hereges pelos homens que a julgavam.

Importante ressaltar, nesse contexto, a entidade do casamento. Geralmente definido como a união legítima entre marido e mulher, implica em direitos mútuos na relação, ou seja, ambos com liberdades individuais e patamar de igualdade na vida em comum. Porém, na maioria das vezes, o casamento era arranjado pelos pais do casal, transformando-se numa união forçada, prevalecendo a dominação do homem sobre a mulher. Era uma prática difundida por motivos religiosos até meados no século XX no mundo ocidental. No Islã, por exemplo, os pais definem o parceiro (a) para seus filhos.

O casamento era essencialmente um ato de aquisição: o noivo “adquiria” a noiva, a transação era selada por meio do pagamento de uma moeda de ouro ou prata, conhecido por dote. Na Idade Média, a livre escolha do futuro cônjuge deu espaço aos acordos pré-estabelecidos pelos chefes de família. O pai da noiva lia à beira do leito nupcial os termos da transferência da tutela da filha para o noivo em troca de uma quantia de dinheiro ou de bens. A celebração dos casamentos teve início na Antiga Roma. O matrimônio acontecia quando o homem completasse 18 anos e a mulher entre 12 e 13 anos. O casamento por amor já existia, mas isso acontecia nas classes sociais mais baixas¹.

2.2 EXPLORAÇÃO DO TRABALHO FEMININO

O fordismo foi um período na Revolução Industrial em que as linhas de produção foram adotadas nas fábricas, o que exigiu volume maior de mão de obra, tanto de homens como de mulheres. As máquinas não poderiam parar de funcionar na nova lógica produtiva. O tempo era convertido em dinheiro, inclusive no período das jornadas de trabalho excessivas mediante um salário baixo. Os direitos trabalhistas seriam instituídos posteriormente. O movimento fordista iniciou com a fábrica de carros de Henry Ford, nos Estados Unidos, para mais rapidez na produção.

A data inicial simbólica do fordismo deve por certo ser 1914, quando Henry Ford introduziu seu dia de oito horas e cinco dólares como recompensa para os trabalhadores da linha automática de montagem de carros que ele estabelecera no ano anterior em Dearborn, Michigan. Mas o modo de implantação geral do fordismo foi muito mais complicado do que isso. (HARVEY, 2008, p. 121).

Com a nova forma de trabalho nas empresas, as mulheres começaram a ter trabalhos de tempo parcial, pois essa estrutura de trabalho facilitava a exploração da força do trabalho feminino para substituir trabalhadores homens, melhor remunerados e com direitos que dificultavam a demissão. Com a subcontratação, retornaram as práticas de trabalho de cunho patriarcal feitos em casa, com sistemas de trabalho doméstico e familiar. O surgimento de mulheres como assalariadas mal remuneradas foi acompanhado por um movimento feminista igualmente vigoroso (HARVEY, 2008).

¹ Informações coletadas no portal São Francisco, por meio do link <https://www.portalsaofrancisco.com.br/historia-geral/historia-do-casamento>

2.3 ESTADO DE DIREITO

Ideias iluministas foram importantes para o desenvolvimento do que entendemos por cidadania. Os filósofos iluministas, sobretudo John Locke, Voltaire e Jean-Jacques Rousseau, formularam as bases para a percepção moderna da relação entre Estado e indivíduos, ao conceber o ser humano como um indivíduo dotado de razão e de direitos intrínsecos à natureza como o direito à vida, à liberdade e à propriedade. Desta forma, abriu-se espaço para o nascimento do Estado de Direito. Os três eram considerados filósofos contratualistas. A teoria do contrato social marca a transição do estado de natureza para um contexto de sociedade, através de um pacto com um Estado. É um compromisso assumido entre as pessoas e o Estado, de forma figurada, no sentido de garantia de sobrevivência.

Neste sentido, o Estado de Direito, que tem origem na Idade Média, é uma forma de contenção do poder absoluto e ressurgiu nas últimas décadas como um ideal extremamente poderoso para todos aqueles que lutam contra o autoritarismo e o totalitarismo, transformando-se num dos principais pilares do regime democrático. Para os defensores de direitos humanos, o Estado de Direito é visto como uma ferramenta indispensável para evitar a discriminação e o uso arbitrário da força. (VIEIRA, 2017)

Já o conceito de cidadania surgiu na Grécia Antiga, onde era aplicado geralmente a donos de propriedades, mas não a mulheres e a escravos. O cidadão grego podia votar e estava sujeito a pagar impostos e fazer serviço militar. A associação do conceito a um território passou a existir quando os romanos utilizaram a ideia de cidadania como uma forma de distinguir os moradores da cidade de Roma dos habitantes dos territórios que Roma havia conquistado e incorporado.

Conforme o império crescia, os romanos passaram a conceder gradualmente a cidadania - ou "civitas"- a moradores de outras províncias. No ano 212 ela foi estendida a todos os habitantes do império. O conceito de cidadania nacional praticamente desapareceu na Europa durante a Idade Média, sendo substituído por um sistema feudal de direitos e obrigações.

As concepções modernas de cidadania derivam do século XVIII. Nas revoluções Francesa e Americana, o termo cidadão passou a designar a posse de certos direitos aos

nascidos ou habitantes de certos territórios, em um rompimento com os poderes da monarquia.

Vieira (2001) descreve a primeira teoria sociológica de cidadania, proposta em 1949 por Thomas H. Marshall. "(Os direitos de cidadania) seriam os direitos civis, conquistados no século XVIII, os direitos políticos, alcançados no século 19 - ambos chamados de primeira geração - e os direitos sociais, conquistados no século 20, chamados de direitos de segunda geração."

A base para a concepção de cidadania é a noção de Direito. E a história do desenvolvimento da cidadania está relacionada à conquista de quatro tipos de direitos: os direitos civis, políticos, sociais e humanos. Há muito tempo a cidadania deixou de ser simplesmente o direito de votar e ser votado e assumiu a luta pela educação de qualidade, saúde, informação, poder de participação na vida pública e igualdade de oportunidades. Desta forma, a história da cidadania foi, por muitas vezes, confundida com a história das lutas pelos direitos humanos.

Até o início do século XX, o voto, na quase totalidade dos países, era um direito exclusivo dos homens - especialmente de homens ricos. No cenário de grandes transformações que foi o século XX, as ativistas que se mobilizaram pelo direito feminino à participação política ficaram conhecidas como sufragistas. Entre 1890 e 1994, mulheres da maioria dos Estados adquiriram o direito de votar e se candidatar a um cargo público. Ainda assim, tempo e espaço são duas variáveis que diferem muito quando tratamos dessa conquista: o que em 1906 foi uma grande vitória para as finlandesas aconteceu na África do Sul somente em 1993 e na Arábia Saudita em 2011, fato, aliás, amplamente divulgado nos meios midiáticos.

O poder sobre as decisões públicas, que deveria ser amplo e irrestrito, representativo e proporcional a toda a população, ainda é marcado por gênero, raça e classe, o que abala a representatividade das instituições políticas e resulta em pouca sensibilidade no mundo político diante desses assuntos. A história das lutas das mulheres por participação política, iniciou com os movimentos feministas do século XIX e início do século XX que buscavam a transformação da condição da mulher na sociedade através, principalmente, da luta pela participação na cena eleitoral. De fato, essa é uma das primeiras pautas dos movimentos de mulheres capaz de se difundir pelo mundo industrializado ou em industrialização. (DUBY; PERROT, 1994)

Os direitos das mulheres têm avançado ao longo dos anos, assim como de minorias raciais e homossexuais. Com relação às mulheres, as taxas de estupro e violência diminuem constantemente, como mostra o quadro a seguir.

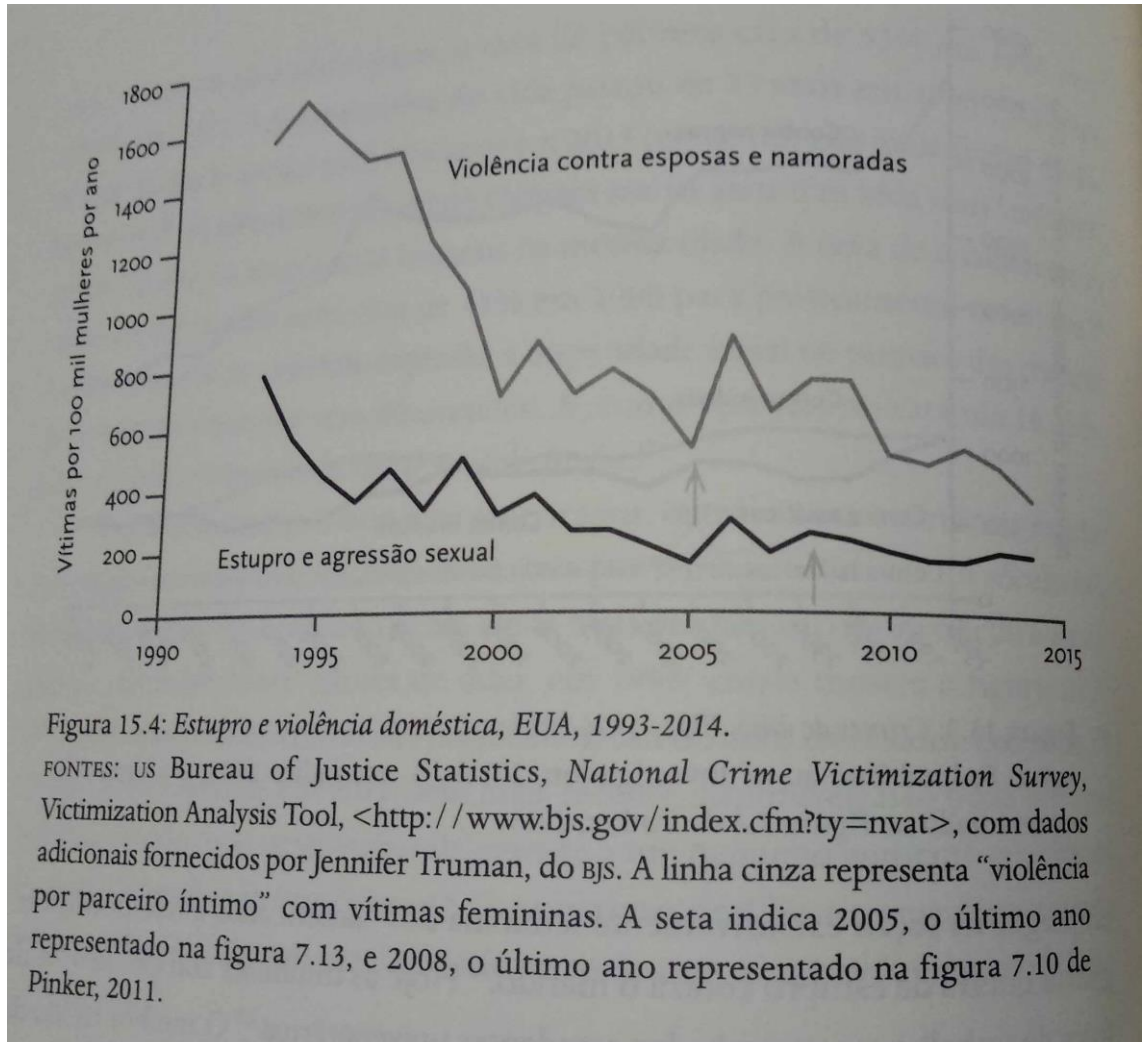


Tabela 1 - Dados sobre estupro e violência doméstica nos EUA. Ver Pinker (2018).

Embora o quadro indique a violência doméstica ocorrida no EUA, é preciso considerar que sua tendência mostra que, efetivamente, a implementação de polícia públicas e leis de proteção às mulheres acabam, sim, por refletir e produzir resultados positivos no combate aos crimes cometidos contra elas, o que seguramente pode ocorrer também na realidade brasileira a partir da Lei Maria da Penha e mais recentemente com a implantação da qualificadora do feminicídio, tema desta pesquisa.

Como aponta Pinker (2018, p.267), “um aumento da preocupação com a violência contra mulheres não é moralização fútil e trouxe progresso mensurável”, o que resultará em maior progresso se as medidas preventivas continuarem. Ainda conforme Pinker (2018), as

mulheres votavam somente em um país, a Nova Zelândia, no ano de 1900. A realidade mudou e as mulheres não podem votar somente no Estado do Vaticano.

Desde 1993, com a aprovação da Declaração sobre a Eliminação da Violência Contra Mulheres na Assembleia Geral das Nações Unidas, “a maioria dos países implementou leis e campanhas de conscientização para reduzir estupro, casamento forçado, casamento infantil, mutilação genital, assassinatos por honra, violência doméstica e atrocidades de guerra” (PINKER, 2018, p. 269).

Assim, torna-se evidente e claro que a implementação do Estado de Direito possibilitou às mulheres que passassem a ter seus direitos reconhecidos e implementados de forma mais efetiva.

2.4 FEMINISMO X FEMISMO

Conforme a filósofa Julia Kristeva, o feminismo surgiu do conflito que as mulheres tiveram com as estruturas associadas ao domínio ou poder masculino. Por causa dessas raízes, Kristeva adverte, o feminismo tende a manter algumas das mesmas pressuposições centradas no masculino que busca questionar. Ao lutar contra o chamado “princípio de poder” de um mundo dominado pelo masculino, o feminismo corre o risco de adotar apenas outra forma desse princípio².

A palavra “femismo” é amplamente utilizada. Porém, deve-se ressaltar que o termo como conceito não existe. Na verdade, femismo remete à ideia do misandrismo (ou seu sinônimo misandria), uma definição classificada e reconhecida. Com origem da palavra grega “misosandrosia”, significa ódio (misos) aos homens (andros). (LEGROSKI, 2016)

O feminismo é um movimento que teve sua origem na Europa e que luta pela igualdade de direitos entre os sexos. A intenção é que todos sejam considerados iguais, anti sexistas, sem qualquer diferenciação por suas genitálias. Todos considerados seres humanos, independentemente de sermos machos ou fêmeas.

O femismo é um oposto e ao mesmo tempo sinônimo do machismo. Na concepção do termo, as que praticam o femismo acreditam que as mulheres são superiores e que os homens tem que fazer tudo a seu favor, enquanto vivem lindas e belas dentro de seus vestidos e sapatos de marca. É sexismo.

² Tópico sobre a filósofa Julia Kristeva na obra O Livro da Filosofia (2011, p.323)

De acordo com a doutora em Letras, Marina Chiara Legroski, o conceito de misandria não necessariamente precisa remontar às táticas feministas de combate ao discurso machista moderno, porque qualquer atitude que possa ser considerada de ódio aos homens (do sexo masculino) é misândrica. No contexto do feminismo, porém, que nos interessa neste texto, misandria é definida muito mais como uma prática que pretende combater o discurso machista e patriarcal da sociedade que se propaga, infelizmente, não apenas por meio dos homens, mas também das mulheres. (LEGROSKI, 2016)

A inspiradora história da jovem paquistanesa Malala Yousafzai nos ensina que “a educação é o poder das mulheres”, todavia, este caminho, como a própria história da menina paquistanesa demonstra, é recente e ainda pende de consolidação. Um acontecimento lamentável na última década foi a tentativa de homicídio, em 2012, da ativista Malala Yousafzai, em razão da publicação de textos escritos sob seu pseudônimo masculino “Gul Makai”, em defesa da educação de meninas no Paquistão, após a proibição de mulheres em ambientes escolares pelo movimento ultraconservador Talibã. Após o atentado, a ativista iniciou uma cruzada contra a exclusão feminina nas escolas do mundo, que a tornou a única adolescente a ganhar o Prêmio Nobel da Paz, dentre outras premiações de direitos humanos. Como nos ensina a inspiradora história de Malala, “uma criança, um professor, um livro e um lápis podem mudar o mundo”. Se este lápis é empunhado por uma menina o seu potencial de emancipação faz-se ainda maior pela projeção social que gera. (FACHIN; ROSA, 2020)

Um dos primeiros registros da defesa da educação para mulheres se deu em 1788 pela filósofa inglesa Mary Wollstonecraft, uma das pioneiras do pensamento sufragista, em sua obra intitulada “Thoughts on the education of daughters”. Esse guia para a educação de meninas, apesar de defender ideias como autocontrole e submissão para a criação de uma boa esposa, em certa medida trazia também a independência econômica e a respeitabilidade social. Deste modo, a construção histórica dos direitos das mulheres passou por um caminho tortuoso e ainda há dificuldades constantes na realização desses direitos.

Mary Wollstonecraft argumentou que, se ao homem e às mulheres é dada a mesma educação, ambos vão adquirir o mesmo caráter virtuoso e a mesma abordagem racional à vida, porque têm fundamentalmente cérebros e mentes similares³.

Na maior parte da história registrada, as mulheres foram consideradas subordinadas aos homens. A exigência da pensadora de que as mulheres fossem tratadas como cidadãs

³ Tópico sobre a filósofa Mary Wollstonecraft na obra O Livro da Filosofia (2011, p.175)

iguais aos homens – com iguais direitos legais, sociais e políticos – ainda não era aceito no final do século XVIII, mas semeou os movimentos sufragistas e feministas que floresceram nos séculos XIX e XX.

O filósofo e economista John Stuart Mill, por influência de sua esposa, foi o primeiro parlamentar britânico a propor o voto feminino como parte das reformas de governo, defendendo uma emenda da lei da reforma em 1867, um ano após a sociedade nacional instituiu o voto das mulheres na Inglaterra⁴.

Para a filósofa e ativista política francesa Simone de Beauvoir, o homem é definido como ser humano e a mulher como fêmea. O “eu” do conhecimento filosófico é masculino por falta de oposição, e seu par binário, o feminino, é, portanto, algo além, que chama de Outro. O “eu” é ativo e consciente, enquanto o Outro é tudo o que o “eu” rejeita: passivo, sem voz e sem poder. Ela acreditava que as mulheres devem se libertar tanto da ideia de que devem ser como os homens quanto da passividade que a sociedade lhes atribuiu. Viver uma existência autêntica traz mais riscos do que aceitar um papel transmitido pela sociedade, mas é o único caminho para a igualdade e a liberdade⁵.

A obra “O segundo sexo” (1949) é um marco para se pensar os impactos do feminismo na sociedade. A sociedade construiu e constrói as representações do que deve ser feminino e masculino. Segundo Michele Perrot “no teatro da memória, as mulheres são uma leve sombra” (PERROT, p. 33), afinal o gênero feminino sempre foi menos valorizado que o gênero masculino, inclusive no espaço histórico, sendo uma categoria destinada ao silêncio, desde a antiguidade até os dias atuais. Beauvoir (1949): "Não acredito que existam qualidades, valores, modos de vida especificamente femininos: seria admitir a existência de uma natureza feminina, quer dizer, aderir a um mito inventado pelos homens para prender as mulheres na sua condição de oprimidas". A busca da mulher pela sua dignidade reconhecida continua, motivo este para suas pautas serem ainda mais pertinentes hoje.

A contribuição de Beauvoir foi situar a reflexão sobre o corpo no centro do feminismo: se toda existência humana, segundo ela, é definida por sua localização, a corporalidade da mulher e os significados sociais que se lhe atribuem condicionam sua existência. Essa máxima tão simples era revolucionária há 70 anos e continua sendo hoje, porque a mulher ainda se realiza no mundo como um corpo submetido a tabus e estereótipos que servem como desculpas para legitimar as mais evidentes discriminações sociais.

⁴ Tópico sobre o filósofo John Stuart Mill na obra O Livro da Filosofia (2011, p. 190)

⁵ Tópico sobre a filósofa Simone de Beauvoir na obra O Livro da Filosofia (2011, p. 276)

Oficializado pela Organização das Nações Unidas (ONU) em 1975, o chamado Dia Internacional da Mulher é comemorado desde o início do século 20. A origem da data escolhida para celebrar as mulheres tem algumas explicações históricas. No Brasil, é muito comum relacioná-la ao incêndio ocorrido em Nova York no dia 25 de março de 1911 na Triangle Shirtwaist Company, quando 146 trabalhadores morreram, sendo 125 mulheres e 21 homens (na maioria, judeus), que trouxe à tona as más condições enfrentadas por mulheres na Revolução Industrial. Se fosse possível fazer uma linha do tempo dos primeiros "dias das mulheres" que surgiram no mundo, ela começaria possivelmente com a grande passeata das mulheres em 26 de fevereiro de 1909, em Nova York. Em 1917, houve um marco ainda mais forte daquele que viria a ser o 8 de março. Naquele dia, um grupo de operárias saiu às ruas para se manifestar contra a fome e a Primeira Guerra Mundial, movimento que seria o pontapé inicial da Revolução Russa.

Já o filósofo italiano Norberto Bobbio aponta que os direitos humanos são direitos históricos, ou seja, que não se dão quando precisam emergir, mas quando o contexto histórico, político e social permite que existam. A participação das mulheres na discussão sobre os seus próprios direitos no Brasil não foi diferente, pois ocorreu no contexto de redemocratização brasileira, com participação feminina na Constituinte, o Conselho Nacional dos direitos da mulher e outros movimentos. (BOBBIO, 2004)

Inicialmente, no contexto internacional, pode-se referenciar que a Convenção sobre a eliminação de todas as formas de discriminação contra as mulheres (CEDAW, na sigla em inglês), editada em 1979 e ratificada pelo Brasil em 1984. Este documento foi resultado de um movimento de reivindicação no Sistema ONU que resultou em uma discussão sobre os direitos das mulheres em plena ditadura civil militar no Brasil, despontando como um dos primeiros documentos que iniciou o combate da discriminação de gênero na saúde, educação, família e trabalho.

Ademais, a CEDAW trouxe um impacto para a questão dos direitos femininos de maneira globalizada, em que se realizaram conferências mundiais sobre assunto em diversos países, como no México em 1975, em Copenhague em 1980 e Nairóbi em 1985. Isso modificou a discussão no plano dos direitos humanos das mulheres em todo o mundo, influenciando o Brasil para o que ocorreria três anos depois na promulgação do texto constitucional.

A Agenda dos Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (ODS), adotada pelos Estados-membros da ONU em 2015, reconhece que “a igualdade de gênero está

inextricavelmente ligada ao direito à educação”. quando relacionadas a questões de violência de gênero, a educação pode ser uma aliada na prevenção e no combate às situações vexatórias e degradantes que as mulheres são expostas. A partir do acesso à informação e do empoderamento dessas mulheres, o processo de saída de uma situação abusiva é mais factível e ambientes de proteção e acolhimento podem ser criados com mais facilidade.

A escola pode ser um espaço de mudança da cultura machista e um espaço que fomenta a igualdade de gênero, como bem apontou DE CASTRO (2018):

Se a cultura e sociedade é machista, a única forma de desconstruir masculinidades que fazem vítimas entre as mulheres e os homens igualmente, é começando pela base, pela educação infantil. Se desde pequena a criança aprende que há dentro dela princípios masculinos e femininos (animus e anima – JUNG apud SAFFIOTI, p.36, 2004), passa a respeitar melhor o ‘outro’ e não querer se impor ou se submeter.

Com base no conceito de valores emancipadores, do cientista político alemão Christian Welzel, em ascensão dentro do processo de emancipação, Pinker (2018, p. 271) enfatiza as transições das sociedades de agrárias para industriais e posteriormente a informacionais. Com isso, segundo ele, os cidadãos se preocupam menos em afastar inimigos e com ameaças existenciais ao tornarem-se ávidos por expressar ideais e lutar por oportunidades. “Os valores emancipadores também podem ser chamados de valores liberais, no sentido clássico relacionado a “liberdade” e liberação”” (PINKER, 2018, p. 271). Ou seja, no momento atual, encontramos um ambiente favorável à igualdade de gênero, onde as mulheres devem ter direitos iguais a emprego, liderança política e educação universitária.

3 A IMPORTÂNCIA DA QUALIFICADORA DO FEMINICÍDIO PARA PROMOVER O COMBATE À PRÁTICA DOS CRIMES DE HOMICÍDIO

3.1 CONCEITO DE FEMINICÍDIO

Como vimos no capítulo anterior, o sistema patriarcal contribuiu para a subordinação feminina. Para o ciclo de violência continuamente não acabar de forma cruel e fatal. A legislação brasileira, inspirada por histórias como a da Maria da Penha, a qual é a mulher homenageada no nome da lei 11.340/06, visando coibir a impunidade e acarretar penas mais duras, por haver muitas ocorrências, se projetou para qualificar no crime de homicídio o falecimento de mulheres, principalmente dentro das próprias residências. Assim, é evidente que o feminicídio é um resultado das conquistas advindas com a ascensão da Lei Maria da Penha.

De acordo com Estefam (2018, p.133), o termo foi construído “para nomear o homicídio cometido contra a mulher por razões de gênero e surgiu na década de 2000, no bojo do debate em torno da violência endêmica contra vítimas do sexo feminino, observada em diversas partes do mundo.” Na primeira versão do projeto de lei apresentado no Senado, compreendia-se na ideia de feminicídio a forma “extrema de violência de gênero que resulta na morte da mulher”. Submetido à apreciação da Comissão de Constituição e Justiça do Senado, o texto foi aperfeiçoado, tornando-se tal delito o homicídio cometido: “contra mulher por razões de gênero.”

Ainda segundo Estefam (2018, p.134), a redação final manteve a fórmula na qual o feminicídio é cometido “por razões da condição de sexo feminino”, justificativa apresentada para a substituição da terminologia residiu em não permitir que a norma fosse aplicada a homicídios cometidos contra homossexuais do sexo masculino.

“Temos que o femicídio é o *genus*, compreendendo qualquer homicídio que tenha uma mulher como vítima, ainda que motivado por questões absolutamente alheias ao seu gênero, e o feminicídio, *specie*, designativo da supressão da vida de mulheres decorrente de questões de gênero ou, na expressão adotada pelo nosso Código, por razões da condição de sexo feminino”. (ESTEFAM, 2018, p.134)

Quando se conceitualiza a qualificadora do crime de homicídio, para Capez (2018), o feminicídio é o homicídio doloso praticado contra a mulher, não bastando a vítima ser mulher, é preciso que a morte aconteça pelo simples fato de a vítima ter a condição de sexo feminino.

Por “razões da condição de sexo feminino”, contida na norma, poderá ser por desprezo, menosprezo, desconsiderando a dignidade da vítima por ser mulher, ou seja, como se as mulheres tivessem menos direitos que os homens. Podendo nem sempre o sujeito ativo ser homem, podendo ser uma mulher também. Antes da Lei 13.104/15, matar uma mulher pelo fato de ser mulher, caracterizava homicídio qualificado por motivo fútil ou torpe, a depender do caso concreto.

No Brasil, a subjugação da mulher culturalmente ainda é muito forte devido a opressão junto ao convívio de alguém do sexo masculino, de formas de violência tanto físicas, mas principalmente psicológicas, que são formas de violência dominadoras e que baixam a auto estima da mulher, para não sair de casa e optar por uma vida independente, fora da dominação machista.

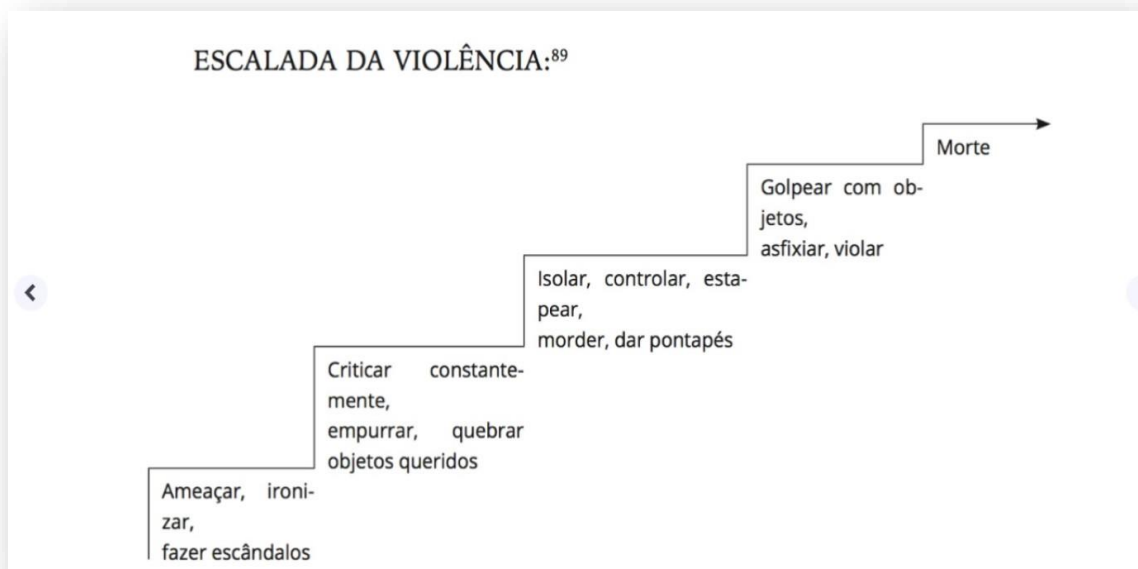


Tabela 2- Escalada da Violência. Ver (Fernandes, 2015)

Para Nucci (2019), o conceito da qualificadora foi importante para ressaltar o gênero feminino. O feminicídio, na visão do autor, é a eliminação da vida da mulher na forma do homicídio, sempre tutelada pelo Direito Penal, sendo que homicídio é a eliminação de qualquer ser vivente. Conforme Nucci (2019), diversas normas foram editadas ao longo do tempo, com o exclusivo objetivo de conferir maior proteção à mulher, em face da nítida opressão enfrentada quando em convívio com alguém do sexo masculino, como regra. Culturalmente, em várias partes do mundo, a mulher é inferiorizada sob diversos prismas.

Pior, quando é violentada e até mesmo morta, em razão de costumes, tradições ou regras questionáveis sob a aura dos direitos humanos fundamentais.

No Brasil, verificou-se (e ainda se constata) uma subjugação da mulher no nível cultural, que resvala em costumes e tradições. Constitucionalmente, todos são iguais perante a lei. Essa afirmação normativa não bastava, tendo em vista que as mulheres continuavam a sofrer dentro de seus lares (principalmente) inúmeras formas de violência física e psicológica.

Adveio a Lei 11.340/2006 (Lei Maria da Penha) contendo normas explicativas, programáticas e determinadas, com o fito de tutelar, de maneira mais eficiente, a condição do sexo feminino, em particular nos relacionamentos domésticos e familiares. O feminicídio é uma continuidade dessa tutela especial, considerando homicídio qualificado e hediondo a conduta de matar a mulher, valendo-se de sua condição de sexo feminino. (NUCCI, 2019).

Na contextualização da condição do sexo feminino, Nucci (2019) afirma que a inserção dessa expressão parece indicar tratar-se de uma nova motivação para matar, razão pela qual a qualificadora introduzida no inciso VI seria subjetiva. Assim sendo, não conviveria com as qualificadoras dos incisos I, II e V. Essa expressão diz respeito ao fundamento de criação do feminicídio. Seria simples demais colocar no inciso VI apenas contra a mulher. Afinal, o *caput* da própria lei (matar alguém) já previa isso. O termo “alguém” envolve o homem e a mulher, em suma, o ser humano, pouco importando a sua condição sexual, idade, posição social etc.

O legislador para fundamentar a opção normativa de uma nova qualificadora com uma forma nítida de conferir maior proteção à mulher, por ser do sexo feminino, a propósito, a pessoa que, em virtude de sua inferioridade de força física, de sua subjugação cultural, de sua dependência econômica, de sua redução à condição de serviçal do homem (seja marido, companheiro, namorado) é a parte fraca do relacionamento doméstico ou familiar.

Esse é o prisma do feminicídio: matar a mulher por razões da condição de sexo feminino. Matar o mais fraco, algo francamente objetivo. O homem mata ou lesiona a mulher porque se sente (e é, na maioria imensa dos casos) mais forte. Mas seu motivo não é esse: mata porque acha que ela o traiu; mata porque quer se livrar do relacionamento; mata porque é extremamente ciumento; mata até porque foi injustamente provocado. NUCCI (2019).

Segundo Nucci (2019), o agente poderá ser outra mulher, num relacionamento homossexual; uma mulher pode vir a vitimizar a outra. Ao matar a outra mulher, porque ela é

a parte fraca da relação, também responde por feminicídio. Assim, a qualificadora “contra a mulher por razões de condição de sexo feminino” segue as diretrizes da Lei Maria da Penha.

Confere-se maior tutela à mulher, porque ela é o sexo fragilizado nas relações domésticas e familiares. Imagine-se que o agente mate a mulher, porque é misógino. O motivo pode ser considerado torpe (ódio às mulheres) e ainda é aplicável a qualificadora de eliminar a vida da mulher, porque ela é o sexo frágil, física e culturalmente frágil. Aliás, um dos focos de debate da Lei 11.340/2006, na criação da Lei Maria da Penha: pois poderia vir a ser inconstitucional, pois conferia maior proteção à mulher que ao homem. Chegou-se, majoritariamente, à conclusão que não, pois se está tutelando desigualmente os desiguais. É o fundamento de várias outras leis, que protegem deficientes físicos ou mentais, tutelam pessoas em virtude de raça, religião etc. Nucci (2019) também ressalta que quando se idealizou a agravante de crime praticado contra criança, enfermo, mulher grávida ou idoso, estava-se focando a maioria esmagadora das hipóteses de evidente covardia do agente (mais forte que a vítima) em face de pessoas com dificuldade de defesa. No entanto, na prática, exceções podem emergir. Imagine-se um crime de estelionato praticado contra mulher grávida, no início da gravidez. A mulher ainda está trabalhando normalmente e é ludibriada pelo estelionatário, que pode até saber de sua gestação. Não há nenhum nexos causal entre o crime e a condição física da gestante, razão pela qual inexistente motivo para aplicar a agravante. O mesmo pode ocorrer no cenário do feminicídio, desde que se prove que a vítima (mulher) não se encontrava em condição de inferioridade, sob nenhum prisma. Afinal, as qualificadoras objetivas também comportam debate e controvérsia (desferir 40 facadas na vítima é um meio cruel? Depende do caso concreto.

A norma do parágrafo §2º-A foi criada para explicar os requisitos da previsão do feminicídio como “razão da condição do sexo feminino”, reiterando a condição de ser uma violência de cunho doméstico e familiar e o outro requisito pelo fato do gênero, por ser mulher. (NUCCI, 2019)

Segundo Bittencourt (2018) “pode-se dizer que a violência é parte significativa do cotidiano, retratando a trajetória humana através dos tempos, e que é intrínseca à existência da própria civilização.”. Sinaliza-se que a violência representa uma grande ameaça à humanidade. O marco para a criminalização do feminicídio, foi a ocorrência de assassinatos em vários países, com os requisitos do referido parágrafo, que obteve uma imensa visibilidade mundial. Como parte desse fenômeno, inserida num contexto histórico-social e com raízes

culturais, encontra-se a violência familiar (violência conjugal, violência contra a mulher, maus-tratos infantis, abuso sexual intrafamiliar etc.).

Essa violência é um fenômeno complexo e multifacetado, atingindo todas as classes sociais e todos os níveis socioeducativos; apresenta diversas formas, por exemplo, maus-tratos físicos, psicológicos, abuso sexual, abandono, e, principalmente, a agressão física, chegando, muitas vezes, a ceifar a própria vida da mulher, da companheira e de filhos. (BITTENCOURT, 2018).

Na visão de Bittencourt (2018) a violência contra a mulher, por ser mulher, é uma das mais graves formas de agressão ou violação, pois lesa a honra, o amor-próprio, a autoestima, e principalmente seus direitos fundamentais. Trata-se, portanto, de um crime que deixa mais do que marcas físicas, atingindo a própria dignidade da mulher, enquanto ser humano e enquanto cidadã, que merece, um tratamento igualitário, urbano e respeitoso por sua própria condição de mulher.

Atendendo a Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher, concluída em Belém do Pará, em 9 de junho de 1994, na linha da Lei Maria da Penha (Lei n. 11.340/2006), o Brasil editou a Lei n. 13.104/2015, criando a qualificadora do “feminicídio”, exasperando a sua punição. O feminicídio — afirma Alice Bianchini — constitui a manifestação mais extremada da violência machista, fruto das relações desiguais de poder entre os gêneros. (BITTENCOURT, 2018).

Segundo Bittencourt (2018), o legislador conseguiu ampliar a proteção da mulher sem incorrer em inconstitucionalidade, podendo figurar também uma nova norma penal, em paralelo com o crime de homicídio, ocorrendo a punição mais gravosa sempre que se tratasse de vítima do sexo feminino, pois lhe dedicaria uma proteção excessiva e discriminatória.

Assim, a opção político-legislativa foi feliz e traduz a preocupação com a situação calamitosa sofrida por milhares de mulheres discriminadas por sua simples condição de mulher, permitindo, na prática, a execução de uma política criminal mais eficaz no combate a essa chaga que contamina toda a sociedade brasileira. (BITTENCOURT, 2018).

Na acepção de Estefam (2018, p.134) há divergência doutrinária sobre a natureza da qualificadora. Para alguns, se cuida de qualificadora subjetiva, pois ligada à motivação do agente (Damásio) e, para outros, se cuida de circunstância objetiva (Nucci). Estefam enxerga o feminicídio incompatível com a figura de “privilegio”, porém, é compatível com as demais qualificadoras objetivas do homicídio.

Em nosso modo de ver, a qualificadora tem natureza mista (objetiva e subjetiva). Explica-se: o aspecto objetivo da circunstância reside no sexo do sujeito passivo, pois a lei é categórica ao exigir que seja a vítima do feminicídio uma mulher. O elemento subjetivo radica-se em que a conduta deve ser praticada por razões da condição de sexo feminino. (ESTEFAM, 2018).

Assim, a definição quanto ao fato de o feminicídio ser de natureza subjetiva ou objetiva, como já referido, é de suma importância pois pode determinar se ela é compatível, ou não, com as demais qualificadoras de cunho subjetivo (motivo torpe e fútil) previstas no parágrafo 2.º do artigo 121, tema este, inclusive, enfrentado pela jurisprudência e que será enfrentado de forma mais aprofundada em momento oportuno neste trabalho.

3.2 QUAIS AS RAZÕES PARA A CRIAÇÃO DA QUALIFICADORA

Após a criação da Lei Maria da Penha (Lei 11.340/06), muito se discutiu sobre sua efetividade possuindo jurisprudências e doutrinas referenciando tal questão. O maior problema abordado que após a denúncia da mulher sobre o companheiro/marido ou ex-cônjuge/ex-companheiro, elas voltavam atrás muitas vezes por causa de ameaças e/ou outras razões, acabando por retirar suas denúncias, deixando de receber a medida protetiva. Assim muitas acabavam, ao fim, sendo assassinadas ou vítima de tentativas de homicídio por seus agressores que se aproveitavam deste “perdão” para voltar ao ciclo de agressão, só que agora de forma ainda mais contundente.

Visando amenizar a situação descrita acima teve início no Congresso Nacional uma CPMI de violência contra a mulher no Brasil, a qual deu origem, em 2013, ao PL 292 do Senado Federal. Segundo o referido projeto, o assassinato de mulheres pela condição de serem mulheres é chamado de feminicídio – sendo também utilizados os termos “femicídio” ou “assassinato relacionado ao gênero” – e se refere a um crime de ódio contra as mulheres, justificada socio culturalmente por uma história de dominação da mulher pelo homem e estimulada pela impunidade e indiferença da sociedade e do Estado. Conforme o relato temático sobre feminicídio da relatora especial Rashida Manjoo, “antes de configurar uma nova forma de violência, assassinatos relacionados a gênero são a manifestação extrema de formas existentes de violência contra as mulheres”. Tais assassinatos não são incidentes isolados que surgem repentina e inesperadamente, mas sim o ato último da violência contra as mulheres, experienciada como um contínuo de violência.

O feminicídio é a instância última de controle da mulher pelo homem: o controle da vida e da morte. Ele se expressa como afirmação irrestrita de posse, igualando a mulher a um objeto, quando cometido por um parceiro ou ex-parceiro; como subjugação da intimidade e da sexualidade da mulher, por meio da violência sexual associada ao assassinato; como destruição da identidade da mulher; pela mutilação ou desfiguração de seu corpo; como aviltamento da dignidade da mulher, submetendo – a tortura ou a tratamento cruel ou degradante. A discussão sobre a tipificação penal do feminicídio como forma de combate à impunidade surge especificadamente na América Latina, com base nos assassinatos de mulheres em Ciudad Juarez, no estado de Chihuahua, no México, cuja continuidade e impunidade atraíram a atenção internacional, especialmente a partir dos anos 2000. Após intensa movimentação doméstica e internacional, em 2009, a Corte Interamericana de Direitos Humanos reconheceu que o Estado mexicano tinha responsabilidade pelos assassinatos e pela primeira vez tribunal internacional utilizou o termo feminicídio. Em 2007 o Estado do México adotou em legislação nacional uma definição de “violência feminicida” e que serviu de base para vários estados mexicanos tipificarem o crime de feminicídio. O México foi seguido por outros Estados latino-americanos, como Guatemala, Chile, El Salvador, Peru, Nicarágua, e Argentina, que incluíram em suas legislações o tipo penal específico do feminicídio.

América Latina e Caribe possuíam no ano de 2015 as maiores taxas de homicídios de mulheres de todo o mundo, sendo que em El Salvador havia a maior concentração de óbitos dos países. Nesse contexto, várias nações aderiram ao longo de duas décadas a tipificação do feminicídio em suas legislações nacionais, sendo que a primeira introduzi-la foi a Costa Rica, ainda no ano de 2007, segundo Nacarato (2015):

Neste contexto, recentemente tem se buscado afrontar o problema na América Latina e 16 países já garantiram a tipificação do feminicídio em leis nacionais. Este ciclo foi iniciado em 2007 por Costa Rica, e logo seguido por Colômbia (2008), Guatemala (2008), Chile (2010), Peru (2011), Nicarágua (2012), El Salvador (2012), Argentina (2012), México (2012), Bolívia (2013), Honduras (2013), Panamá (2013), Equador (2014), República Dominicana (2014), Venezuela (2014), e mais recentemente o Brasil (2015). (NACARATO, 2015, p.3).

Nas conclusões acordadas da 57ª sessão da Comissão sobre o Status da Mulher da ONU, texto aprovado em 15 de março de 2013, aparece pela primeira vez em documento internacional acordado (aprovado pelos países membros da Comissão) o termo feminicídio, com uma recomendação expressa aos países membros para “reforçar a legislação nacional,

onde apropriado, para punir assassinatos violentos de mulheres e meninas relacionados ao gênero e integrar mecanismos ou políticas específicas para prevenir, investigar e erradicar essas deploráveis formas de violência de gênero”. Durante a mesma sessão, a Diretora do ONU Mulheres e ex-presidente do Chile, Michele Bachelet, exortou os países que ainda não o fizeram a tipificarem o crime de feminicídio como ferramenta indispensável de enfrentamento a essa forma de violência extrema. Em abril de 2013, foi aprovado pela Comissão de Prevenção ao Crime e Justiça Criminal do Escritório da ONU para Drogas e Crime, projeto de resolução para ser recomendado para adoção pela Assembleia Geral da ONU e que exorta os países a tomar ação contra o feminicídio.

Outra ação internacional é a criação de um protocolo para a investigação de assassinatos violentos relacionados a gênero mulheres/feminicídio para a América Latina, com o apoio da ONU Mulheres, da Alta Comissária de Direitos Humanos da ONU, da Federação de Associações de Direitos Humanos e do Governo da Espanha. O objetivo do protocolo é criar diretrizes para a investigação efetiva de mortes de mulheres, usando o conceito de feminicídio, e garantir que os Estados cumpram seus deveres internacionais em relação à garantia do direito à vida e à dignidade humana para todas e todos, conforme expresso em múltiplos diplomas internacionais, dos quais o Brasil, felizmente, é parte.

A importância de tipificar o feminicídio é reconhecer, na forma da lei, que mulheres estão sendo mortas pela razão de serem mulheres, expondo a fratura da desigualdade de gênero que persiste em nossa sociedade, e é social, por combater a impunidade evitando que feminicidas sejam beneficiados por interpretações jurídicas anacrônicas e moralmente inaceitáveis, como o de terem cometido “crime passionnal”. Envia, outrossim, mensagem positiva à sociedade de que o direito à vida é universal e de que não haverá impunidade. Protege, ainda, a dignidade da vítima, ao obstar de antemão as estratégias de se desqualificarem, midiaticamente, a condição de mulheres brutalmente assassinadas, atribuindo a elas a responsabilidade pelo crime de que foram vítimas.

Em vista do exposto, propõe – se a alteração do Decreto – Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940, Código Penal Brasileiro, para inserir uma forma qualificada de homicídio, denominada feminicídio, delineando-se suas características principais. Vale ressaltar que tais características podem constituir crimes autônomos, e que a aplicação da pena do feminicídio não exclui, em hipótese alguma, a aplicação das penas relacionadas aos demais crimes, a exemplo do estupro. Não fosse assim, estar-se-ia criando um benefício ao agressor e incentivando a impunidade, propósito contrário ao deste projeto de lei.

Destes países que penalizaram o feminicídio, as formas de punir o crime foram através da tipificação do mesmo em reformas nos códigos penais ou o estabelecimento de agravantes para assassinato de mulheres por razões de gênero. Na maioria dos casos se prevê uma pena de 20 a 30 anos de prisão para o assassinato, nos casos de Colômbia e Guatemala a pena de reclusão pode chegar até 50 anos, no México até 60 anos e na Argentina se prevê prisão perpétua. (NACARATO, 2015)

Na redação final deste referido projeto, se originou a norma qualificadora do feminicídio, pela Lei 13.104/15, para alterar no Código Penal o art. 121, §2º, visando incluir no rol de formas qualificadoras do homicídio a prática de feminicídio, para ser tipificada no Brasil, à exemplo de vários outros países que adotaram esta mesma medida.

A Lei 13.104/2015, dentre outras modificações que promoveu no Código Penal, alterou o seu art. 121, para incluir o feminicídio como circunstância qualificadora do homicídio, nos seguintes termos:
"Homicídio qualificado
Art. 121. [...]
§ 2º Se o homicídio é cometido:
[...]
Feminicídio
VI – contra a mulher por razões da condição de sexo feminino:
Pena: reclusão, de 12 a 30 anos.
§ 2º-A. Considera-se que há razões de condição de sexo feminino quando o crime envolve:
I – violência doméstica e familiar;
II – menosprezo ou discriminação à condição de mulher." (BIANCHINI, 2016).

Assim, alterada a legislação, verificou-se a criação, por conseguinte, de mais um importante instrumento de combate à violência contra a mulher, e principalmente a criação de um mecanismo de punir de forma mais severa e eficaz os autores de delito tão grave, eis que atentatório à vida das vítimas pela simples condição de serem mulheres.

3.3 A IMPORTÂNCIA DA QUALIFICADORA PARA A SOCIEDADE

Segundo a Organização Mundial da Saúde (OMS), em 2013, as formas de violência contra as mulheres se tornou um problema de saúde pública mundial (NACARATO, 2015), que se reflete nos problemas atualmente enfrentados, pois com o passar dos anos a visibilidade e os números foram crescendo gradativamente, por se obter uma melhor coleta de

dados e pela tipificação, para não cair mais nos índices de morte de mulheres, sem especificar o feminicídio.

A violência contra a mulher, em sua origem, nos primórdios da civilização humana, até os dias atuais continua, da mesma forma, discriminatória e constrangedora. (BITTENCOURT, 2018).

Na questão de gênero, muito se discutiu por ter um tratamento vantajoso de um sexo acima de outro, porém, para se haver um equilíbrio de direitos em certos entendimentos, como por exemplo no direito tributário, deve-se ter tratamento desigual para obter a igualdade. No caso de feminicídio, a lógica aplicada é a mesma, visando a igualdade de gêneros, por ter um tratamento desigual entre os sexos.

A partir disso é essencial criar uma consciência social, para se buscar uma melhor forma de respeito entre raças, credos e gêneros. Como a violência vem conjuntamente como uma característica antissocial, essa premissa deverá ser refusada com o passar dos anos, para se adquirir costumes mais salutareos para o convívio humano.

Convém destacar, de plano, que estamos diante de uma política repressora da criminalidade discriminatória da mulher, e precisamos, nessa área, de políticas preventivas buscando diminuir essa violência condenável e insuportável em um Estado Democrático de Direito, prevenindo sua ocorrência. Devemos, mais que punir, buscar salvar vidas cuja perda será sempre irreparável. Na realidade, quando o Poder Judiciário é chamado a intervir na seara penal, já houve a perda de uma vida, que é em si mesmo inaceitável. Por isso, precisamos antes prevenir, orientar, educar, ou, em outros termos, impedir que se chegue a esse trágico desfecho, não apenas mudando toda uma herança histórico cultural machista, mas formando novos cidadãos e cidadãs, procurando sepultar todo um passado cujas raízes remontam ao período medieval, que precisa, de uma vez por todas, ser superado, sem machismo ou feminismo, onde mulheres e homens possam conviver harmonicamente, sem qualquer disputa de gênero, na qual todos perdem. (BITTENCOURT, 2018).

Secretaria da Segurança Pública
Departamento de Planejamento e Integração
Observatório Estadual de Segurança Pública

MONITORAMENTO DOS INDICADORES DE VIOLÊNCIA CONTRA AS MULHERES NO RS

MÊS	AMEAÇA	LESÃO CORPORAL	ESTUPRO (*)	FEMINICÍDIO CONSUMADO	FEMINICÍDIO TENTADO
jan/19	3.765	2.116	184	3	44
fev/19	3.214	1.820	132	1	23
mar/19	3.457	1.949	126	11	25
abr/19	3.085	1.719	107	6	37
mai/19	2.893	1.499	104	11	31
jun/19	2.799	1.589	133	9	23
jul/19	2.739	1.364	143	14	22
ago/19	3.004	1.460	156	8	27
set/19	3.031	1.663	174	7	14
out/19	3.085	1.723	166	9	41
nov/19	3.075	1.885	156	11	39
dez/19	3.234	2.202	133	7	33
Total	37.381	20.989	1.714	97	359

Fonte: SIP/PROCERGS - Atualização realizada no dia 21/02/2020 - Femicídios Consumados em Bento Gonçalves

NOTAS: * Considera-se os dados referentes a Estupro e Estupro de vulnerável.

** Os dados presentes na planilha representam um recorte temporal, retratando os fatos registrados na data da atualização da base de dados, sujeito ainda a alterações provenientes da revisão de ocorrências duplicadas, apuração de informações oriundas de investigações, diligências, perícias, correção do fato no final da investigação policial, entre

Secretaria da Segurança Pública
Departamento de Planejamento e Integração
Observatório Estadual de Segurança Pública

MONITORAMENTO DOS INDICADORES DE VIOLÊNCIA CONTRA AS MULHERES NO RS

MÊS	AMEAÇA	LESÃO CORPORAL	ESTUPRO (*)	FEMINICÍDIO CONSUMADO	FEMINICÍDIO TENTADO
jan/20	3.670	2.145	162	10	32
fev/20	3.417	1.987	161	5	28
mar/20	2.813	1.804	137	12	23
abr/20	2.166	1.291	92	10	18
mai/20	2.276	1.207	92	6	37
jun/20					
jul/20					
ago/20					
set/20					
out/20					
nov/20					
dez/20					

Fonte: SIP/PROCERGS - Atualizado em 07/06/2020

NOTAS: 1. Considera-se os dados referentes a Estupro e Estupro de vulnerável.

2. Os dados presentes na planilha representam um recorte temporal, retratando os fatos registrados na data da atualização da base de dados, sujeito ainda a alterações provenientes da revisão de ocorrências duplicadas, apuração de informações oriundas de investigações, diligências, perícias, correção do fato no final da investigação policial, entre outros.

Tabela 3-Indicadores de Violência contra as mulheres no Rio Grande do sul, (SSP/RS, 2020)

Os dados são relativos à todos os casos que aconteceram em todo o estado do Rio Grande do Sul, destacando os meses mais recentes, em ocorrência, da pandemia causada pelo novo coronavírus, que afeta as pessoas do mundo todo pelo fato da recomendação de permanecer em casa e evitar contatos sociais. Assim, mulheres que já sofriam violência doméstica acabam por permanecer, em diversas situações, junto dos seus agressores pela necessidade de isolamento, com o objetivo de ampliar o contágio.

Em contrapartida, em consequência do aumento dos casos de violência, ocorreram muitas ações solidárias, por parte de organizações da sociedade civil e órgãos públicos. As iniciativas colaboram para uma melhora no contexto de vulnerabilidade de determinadas famílias, mais suscetíveis a episódios de violência doméstica, dentro de um contexto social, econômico e cultural. Amor e compaixão entre os seres humanos podem ser os resultados positivos para o mundo pós-pandemia. A tendência é um maior diálogo, por meio das lições resultantes da crise, para uma rede de proteção mais eficaz para as mulheres que venham a sofrer algum tipo de violência doméstica.

4 DA NATUREZA OBJETIVA E SUBJETIVA DAS QUALIFICADORAS INCIDENTES NO CRIME DE HOMICÍDIO

4.1 AS QUALIFICADORAS DO HOMICÍDIO E SUA NATUREZA

Devemos considerar que o homicídio simples, de acordo com o artigo 121 do Código Penal, é matar alguém, com pena de reclusão prevista de seis a vinte anos. Porém, no caso de um homicídio qualificado, a pena é de 12 a 30 anos. O que está colocado no parágrafo 2º, substancial na definição do referido artigo, diz o seguinte:

§2º Se o homicídio é cometido:

I - mediante paga ou promessa de recompensa, ou por outro motivo torpe;

II - por motivo fútil;

III - com emprego de veneno, fogo, explosivo, asfixia, tortura ou outro meio insidioso ou cruel, ou de que possa resultar perigo comum;

IV - à traição, de emboscada, ou mediante dissimulação ou outro recurso que dificulte ou torne impossível a defesa do ofendido;

V - para assegurar a execução, a ocultação, a impunidade ou vantagem de outro crime:

No caso do feminicídio, que trata-se de um homicídio qualificado, a pena de reclusão prevista é de 12 a 30 anos. Veja o texto da referida lei:

VI - contra a mulher por razões da condição de sexo feminino: (Incluído pela Lei nº 13.104, de 2015).

Ainda existe um inciso específico para tratar da qualificadora em relação aos crimes contra agentes da segurança pública. Confira na íntegra:

VII – contra autoridade ou agente descrito nos artigos 142 e 144 da Constituição Federal, integrantes do sistema prisional e da Força Nacional de Segurança Pública, no exercício da função ou em decorrência dela, ou contra seu cônjuge, companheiro ou parente consanguíneo até terceiro grau, em razão dessa condição: (Incluído pela Lei nº 13.142, de 2015).

No caso do parágrafo 2º-A, o texto caracteriza os requisitos para que o crime cometido contra mulheres seja considerado feminicídio. Neste caso, a pena é de 12 a 30 anos de reclusão. Veja o texto da referida lei:

§2º-A Considera-se que há razões de condição de sexo feminino quando o crime envolve: (Incluído pela Lei nº 13.104, de 2015).

I - violência doméstica e familiar; (Incluído pela Lei nº 13.104, de 2015).

II - menosprezo ou discriminação à condição de mulher. (Incluído pela Lei nº 13.104, de 2015).

Há um outro ponto importante na interpretação da lei 13.104, de 2015, que são as agravantes de pena em crimes cometidos contra mulheres. Conforme o parágrafo 6º, a pena é aumentada de 1/3 (um terço) até a metade se o crime for praticado por milícia privada, sob o pretexto de prestação de serviço de segurança, ou por grupo de extermínio. (Incluído pela Lei nº 12.720, de 2012). Já no parágrafo 7º, a pena do feminicídio é aumentada de 1/3 (um terço) até a metade se o crime for praticado: (Incluído pela Lei nº 13.104, de 2015). Confira os incisos:

I - durante a gestação ou nos 3 (três) meses posteriores ao parto; (Incluído pela Lei nº 13.104, de 2015).

II - contra pessoa menor de 14 (catorze) anos, maior de 60 (sessenta) anos, com deficiência ou portadora de doenças degenerativas que acarretem condição limitante ou de vulnerabilidade física ou mental; (Redação dada pela Lei nº 13.771, de 2018).

III - na presença física ou virtual de descendente ou de ascendente da vítima; (Redação dada pela Lei nº 13.771, de 2018).

IV - em descumprimento das medidas protetivas de urgência previstas nos incisos I, II e III do caput do art. 22 da Lei nº 11.340, de 7 de agosto de 2006. (Incluído pela Lei nº 13.771, de 2018).

Conceito

O homicídio como *in verbis* da lei “matar alguém”, é o crime que abre a Parte Especial do Código Penal, tratando do Título dos Crimes Contra a Pessoa e do Capítulo dos crimes contra a vida, pois é o crime mais grave que outrem possa praticar contra uma pessoa. Capez (2019, p.53) expressa, “homicídio é a morte de um ser humano provocada por outro ser humano. É a eliminação da vida de uma pessoa praticada por outra. O homicídio é o crime por excelência.”

As qualificadoras deste tipo penal, majoram a pena, por base dos motivos que o levaram a cometer o crime, em caráter subjetivo, e pelos meios e modos utilizados, em caráter objetivo. Nucci (2019), elucida a fixação de pena, das qualificadoras:

é o homicídio praticado com circunstâncias legais que integram o tipo penal incriminador, alterando para mais a faixa de fixação da pena. Portanto, da pena de reclusão de 6 a 20 anos, prevista para o homicídio simples, passa-se ao mínimo de 12 e ao máximo de 30 para a figura qualificada. Considera-se crime hediondo. (NUCCI, 2019).

Capez (2019, p.80) analisa a natureza jurídica das qualificadoras do tipo penal. O autor detalha que o homicídio qualificado está previsto no art. 121, § 2º, do Código Penal. Trata-se de causa especial de majoração da pena. Certas circunstâncias agravantes previstas no art. 61 do Código Penal vieram incorporadas para constituir elementares do homicídio, nas suas formas qualificadas, para efeito de majoração da pena. Dizem respeito aos motivos determinantes do crime e aos meios e modos de execução, reveladores de maior periculosidade ou extraordinário grau de perversidade do agente, conforme a Exposição de Motivos da Parte Especial do Código Penal. O meio é o instrumento de que o agente se serve para perpetrar o homicídio (p. ex., veneno, explosivo, fogo), enquanto o modo é a forma de conduta do agente (p. ex., agir à traição). Quanto aos motivos determinantes do crime, é importante ressaltar que sempre estão presentes no cometimento do delito, pois são eles que impulsionam o agente à prática delitiva.

Para Estefam (2018, p. 134), o aspecto objetivo da circunstância do feminicídio reside no sexo do sujeito passivo, pois a lei é categórica ao exigir que seja a vítima do feminicídio uma mulher. O elemento subjetivo radica-se em que a conduta deve ser praticada por razões da condição de sexo feminino.

O delito exige, conforme ressaltamos, que seja a vítima uma mulher e, ademais disso, que haja uma particular motivação: a conduta deve ser decorrente de razões ligadas à condição de pessoa do sexo feminino. Em face desse móvel específico, revela-se esta qualificadora incompatível com aquelas previstas nos incisos I, II e V, do art. 121, § 2º, do CP, de natureza subjetiva (pois igualmente relacionadas à motivação). Pode-se combinar, porém, o feminicídio com as qualificadoras relativas aos meios e modos de execução (incisos III e IV), em função de sua natureza objetiva. (ESTEFAM, 2018, p.134)

Bittencourt (2018), divide-as em motivos qualificadores, meios qualificadores, modos qualificadores e fins qualificadores:

As circunstâncias que qualificam o homicídio são mais complexas e variadas que aquelas que o privilegiam, e dividem-se em: a) motivos (paga, promessa de recompensa ou outro motivo torpe ou fútil — art. 121, § 2º, I e II); b) meios (veneno, fogo, explosivo, asfixia, tortura ou outro meio de que possa resultar perigo comum — III); c) modos (traição, emboscada, mediante dissimulação ou outro recurso que dificulte ou torne impossível a defesa da vítima — IV); d) fins (para assegurar a execução, ocultação, impunidade ou vantagem de outro crime — V).

Nessa subdivisão é possível analisar a diferenciação entre as naturezas objetivas, com as subjetivas.

Qualificadoras

Mediante paga ou promessa de recompensa, ou outro motivo torpe:

Na paga tratasse de homicídio mercenário, porém na promessa de pagamento já bastará um compromisso futuro econômico. Contudo, pela natureza econômica pode-se tratar de qualificadora de natureza subjetiva, no que se diz respeito aos motivos que levaram um agente à prática do crime. Ao tocante do motivo torpe ele é motivo moralmente reprovável, abjeto, desprezível, vil, que demonstra a depravação espiritual do sujeito e suscita a aversão ou repugnância geral. Segundo Capez (2019) são motivações torpes pela repugnância que causam a coletividade.

Bittencourt (2018) entende que a paga ou promessa de recompensa deve ter natureza econômica que é fundamento que move o autor imediato a praticar o crime. Na verdade, a qualificação do crime de homicídio mercenário justificasse pela ausência de razões pessoais para a prática do crime cujo o pagamento caracteriza a sua torpeza. O motivo torpe atinge mais profundamente o sentimento ético-social da coletividade, é um motivo repugnante, abjeto, vil, indigno, que repugna à consciência média. O motivo não pode ser ao mesmo tempo torpe e fútil. A torpeza afasta naturalmente a futilidade.

Motivo fútil:

Capez (2019) conceitua motivo fútil como frívolo, mesquinho, desproporcional, insignificante. Sua natureza trata-se de qualificadora subjetiva, pois diz respeito aos motivos.

Bittencourt (2018) define motivo fútil como motivo insignificante, banal, desproporcional a reação criminosa. Motivo fútil não se confunde com o motivo injusto, uma vez que o motivo justo pode, em tese, excluir a ilicitude, afastar a culpabilidade ou privilegiar a ação delituosa.

Emprego de veneno, fogo, explosivo, asfixia, tortura ou outro meio insidioso ou cruel, ou de que possa resultar perigo comum:

É nitidamente de natureza objetiva eis que se relaciona aos meios e modos de execução, os quais demonstram certa perversidade.

Veneno:

Capez (2019) explica que venefício é o homicídio praticado com emprego de veneno. Pela doutrina não há uma conceituação exata do que seja uma substância venenosa, na medida em que certas substâncias, embora não consideradas veneno, tendo em vista a sua inocuidade, são capazes de matar em virtude de certas condições da vítima. Veneno, portanto, poderá ser qualquer substância que, introduzida no organismo, seja capaz de colocar em perigo a vida ou a saúde humana através de ação química, bioquímica ou mecânica. O veneno pode ser ministrado a vítima de diversas formas, desde maneira insidiosa ou dissimulada, já que o que exaspera à sanção aqui é a insciência da vítima.

Bittencourt (2018) atesta que só se qualifica o crime de utilização de veneno, por meio insidioso se for feita de forma de simular como estratagemas ou ciladas. É indispensável que a vítima desconheça a circunstância de estar sendo envenenada. O que caracteriza o veneno não é a forma de introdução no organismo, nem seu aspecto insidioso, mas a sua maneira de agir no organismo, alterando a saúde ou causando a morte por processo químico ou bioquímico.

Fogo ou explosivo:

Segundo Capez (2019), citando Damásio de Jesus, conforme as circunstâncias, o fogo poderá caracterizar o meio cruel ou que resulte em perigo comum, o fogo uma vez iniciado, por intermédio de um meio de potência adequada, pode fugir ao controle e vontade do agente, que eventualmente aceita e responde pelos seus efeitos.

Explosivo é qualquer objeto ou artefato capaz de provocar explosão ou qualquer corpo capaz de se transformar rapidamente em uma explosão. (BITTENCOURT, 2018).

Asfixia:

Capez (2019) conceitua a asfixia que consiste na supressão da função respiratória através de estrangulamento, enforcamento, esganadura, afogamento, soterramento ou sufocação da vítima, causando a falta de oxigênio no sangue (anoxemia). A asfixia, também poderá vir a ser tóxica, que é aquela produzida por gases asfixiantes, por exemplo o gás carbônico, ou produzida por confinamento, que consiste na colocação da vítima em um local fechado, sem que haja qualquer renovação do oxigênio.

Asfixia é o impedimento da função respiratória, com a conseqüente falta de oxigênio no sangue do indivíduo. A asfixia pode ser: a) mecânica — enforcamento, afogamento etc.; b) tóxica — uso de gás asfixiante. A asfixia tóxica pode ser produzida por gases deletérios, como monóxido de carbono, gás de iluminação, e pelos próprios vícios do ambiente decorrentes de poluição. (BITTENCOURT, 2018).

Tortura:

Tortura é o meio cruel por excelência, é um suplício, tormento, que faz a vítima sofrer desnecessariamente antes da morte. O agente utiliza-se de requintes de crueldade como forma de exacerbar o sofrimento da vítima, fazê-la sentir mais intensa e demoradamente as dores. A tortura geralmente é física, mas também pode ser moral (CAPEZ, 2019).

É meio que causa prolongado, atroz e desnecessário padecimento. A nosso juízo, a tortura é uma modalidade de meio cruel, distinguindo-se somente pelo aspecto temporal, exigindo ação um pouco mais prolongada. (BITTENCOURT, 2018).

Meio insidioso:

Meio insidioso, segundo Capez (2019) é somente quando a vítima não tiver qualquer conhecimento de seu emprego. Estará presente no homicídio cometido por meio de estratagemas ou perfídia. O agente se utiliza de mecanismos para a prática do crime sem que a vítima tenha qualquer conhecimento deles.

Insidioso é o recurso dissimulado, consistindo na ocultação do verdadeiro propósito do agente, que, assim, surpreende a vítima, que tem sua defesa dificultada ou até impossibilitada. Insidioso é o meio disfarçado, sub-reptício, ardiloso, que objetiva surpreender a vítima desatenta e indefesa. (BITTENCOURT, 2018).

Meio cruel:

O meio cruel, pela conceptualização de Capez (2019), caracteriza-se como um tipo de crime que causa sofrimento desnecessário à vítima ou revela uma brutalidade incomum. São meios cruéis: o impedimento de sono, a privação de alimento ou água, o esfolamento. Não configurará a qualificadora do meio cruel se o agente estiver morto quando do seu emprego, pois ele deve ser um meio causador do óbito.

Meio cruel é a forma brutal de perpetrar o crime, é meio bárbaro, martirizante, que revela ausência de piedade, v. g., pisoteamento da vítima, dilaceração do seu corpo a facadas etc. Meio cruel é o que causa sofrimento desnecessário, o agente objetiva o padecimento de sua vítima; revela sadismo. (BITTENCOURT, 2018).

Meio de que possa resultar perigo comum:

Capez (2019) elucida, que é aquele que pode expor a perigo um número indeterminado de pessoas, fazendo periclitar a incolumidade social. Assim, por exemplo, o agente, tendo o fim de matar uma pessoa explode sua casa, tendo o perigo de ocorrer mais mortes pelo fogo invadir outras vizinhanças e, portanto, causar muitos danos. É importante distinguir entre o homicídio qualificado e o delito de crime comum qualificado pelo evento morte. A diferença reside no elemento subjetivo.

Meio de que possa resultar perigo comum é aquele que pode atingir um número indefinido ou indeterminado de pessoas. Nada impede que haja concurso formal do homicídio com um crime de perigo comum, quando o meio escolhido pelo sujeito ativo, além de atingir a vítima visada, criar também situação concreta de perigo para um número indeterminado de pessoas. (BITTENCOURT, 2018).

Traição, emboscada, ou mediante dissimulação ou outro recurso que dificulte ou torne impossível a defesa do ofendido:

Cuida-se de qualificadora objetiva, pois diz respeito ao modo de execução do crime. O modo insidioso empregado no cometimento do crime demonstra maior grau de criminalidade.

Traição:

Segundo Capez (2019) a traição qualificará natureza subjetiva quando se há a quebra de fidelidade e lealdade entre a vítima e o agente, pois não basta o ataque bruto inesperado, deve haver existência de vínculo anterior entre o agente e a vítima. Salienta-se que para configurar a traição a vítima deve não ter ciência do propósito criminoso do agente.

Traição, como qualificadora de homicídio, é a ocultação moral ou mesmo física da intenção do sujeito ativo, que viola a confiança da vítima; é a deslealdade. Não se configura a traição se a vítima pressente a intenção do agente, pois essa percepção pela vítima elimina a insídia, o fator surpresa ou a dificuldade de defesa, pelo menos em tese. Não se configura igualmente se houver tempo para a vítima fugir. (BITTENCOURT, 2018).

Emboscada:

O sujeito ativo aguarda ocultamente a passagem ou chegada da vítima, que se encontra desprevenida, para o fim de atacá-la, uma tocaia. É inerente a esse recurso a premeditação. (CAPEZ, 2019).

A vítima, nessa modalidade, não tem nenhuma possibilidade de defesa. Trata-se de uma das formas mais covardes da ação humana criminosa. (BITTENCOURT, 2018).

Dissimulação:

Na concepção de E. Magalhães Noronha, citado por Capez (2019) “é a ocultação do próprio desígnio, o disfarce que esconde o propósito delituoso: a fraude precede, então, à violência” ou, segundo Nélon Hungria, “é a ocultação da intenção hostil, para acometer a vítima de surpresa. O criminoso age com falsas mostras de amizade, ou de tal modo que a vítima, iludida, não tem motivo para desconfiar do ataque e é apanhada desatenta e indefesa”.

Dissimulação é a ocultação da intenção hostil, do projeto criminoso, para surpreender a vítima. O sujeito ativo dissimula, isto é, mostra o que não é, faz-se passar por um amigo,

ilude a vítima, que, assim, não tem razões para desconfiar do ataque e é apanhada desatenta e indefesa. (BITTENCOURT, 2018).

Qualquer outro recurso que dificulte ou torne impossível a defesa do ofendido:

Essa regra geral tem a finalidade de permitir a qualificadora mesmo quando o recurso utilizado para a prática do crime tenha dificuldade de adequar-se a uma ou outra das modalidades especificadas no dispositivo. (BITTENCOURT, 2018).

Para a caracterização da traição, conforme já visto, exige-se a quebra de confiança ou fidelidade entre a vítima e o agente, ao passo que, para a configuração da surpresa, exige-se apenas o ataque súbito e inesperado, colhendo a vítima desatenta. (CAPEZ, 2019).

Surpresa:

A surpresa constitui um ataque inesperado, imprevisto e imprevisível; além do procedimento inesperado, é necessário que a vítima não tenha razão para esperar a agressão ou suspeitar dela.

Para se configurar a surpresa, a dificuldade ou mesmo a impossibilidade de defesa da vítima que fundamenta a qualificadora. Na realidade, traição, emboscada, dissimulação e surpresa são recursos insidiosos que dificultam ou, muitas vezes, tornam impossível a defesa da vítima. (BITTENCOURT, 2018).

Assegurar a execução, a ocultação, a impunidade ou vantagem de outro crime:

Constituem qualificadoras subjetivas, na medida em que dizem respeito aos motivos determinantes do crime.

Conexão é o liame objetivo ou subjetivo que liga dois ou mais crimes. Pode ser: (i) Conexão teleológica: ocorre quando o homicídio é cometido a fim de “assegurar a execução” de outro crime. (ii) Conexão consequencial: dá-se quando o homicídio é praticado com a finalidade de: (a) Assegurar a “ocultação do crime” – o agente procura evitar que se descubra o crime por ele cometido. Para tanto, elimina a prova testemunhal do fato criminoso. (b) Assegurar “a impunidade” do crime – nessa hipótese já se sabe que um crime foi cometido, porém não se sabe quem o praticou, e o agente, temendo que alguém o delate ou dele levante suspeitas, acaba por eliminar-lhe a vida. Em resumo, na ocultação procura-se impedir a descoberta do crime.

Na impunidade a materialidade é conhecida (ou seja, o crime em si), sendo desconhecida a autoria. (c) Assegurar “a vantagem” de outro crime – procura-se aqui garantir a fruição de vantagem, econômica ou não, advinda da prática de outro crime.

A vantagem pode consistir em: (a.1) produto do crime: quando está diretamente ligada ao crime. (b.2) preço do crime: que é a paga ou promessa de recompensa; ou (c.3) proveito do crime: que é toda e qualquer vantagem material ou moral que não seja nem produto nem preço do delito.

(iii) Conexão ocasional: A conexão ocasional ocorre quando o homicídio é cometido por ocasião da prática de um outro delito. Finalmente, nos crimes conexos, a extinção da punibilidade de um deles não impede, quanto aos outros, a agravação da pena decorrente da conexão. (CAPEZ, 2019).

Nas duas alternativas seguintes — assegurar a ocultação ou impunidade —, a finalidade do sujeito passivo é destruir a prova de outro crime ou evitar-lhe as consequências jurídico-penais. E, finalmente, na última hipótese — assegurar a vantagem de outro crime — é garantir o êxito do empreendimento delituoso, o aproveitamento da vantagem que o crime assegurado pode proporcionar-lhe, patrimonial ou não, direta ou indireta.

Essas qualificadoras constituem o elemento subjetivo especial do tipo, representado pelo especial fim de agir, que não é exigido para a configuração típica do homicídio. O outro crime pode ter sido praticado por outra pessoa. Fala-se em qualificadora por conexão. Nesse caso, o homicídio é cometido para garantir a prática de outro crime ou evitar a sua descoberta. Se, no entanto, o crime-fim também for praticado, haverá concurso material de crimes. (BITTENCOURT, 2018).

Contra autoridade ou agente descrito nos arts. 142 e 144 da Constituição Federal, integrantes do sistema prisional e da Força Nacional de Segurança Pública, no exercício da função ou em decorrência dela, ou contra seu cônjuge, companheiro ou parente consanguíneo até terceiro grau, em razão dessa condição, tratando-se do conhecido homicídio funcional:

Para que o homicídio seja qualificado por esse inciso são necessários dois requisitos cumulativos: (i) a vítima precisa ser autoridade ou agente descrito nos arts. 142 e 144 da Constituição Federal, integrantes do sistema prisional e da Força Nacional de Segurança Pública; (ii) precisa estar no exercício da função ou ser morto em decorrência dela.

Sobre o primeiro requisito, o art. 142 da CF/88 trata das Forças Armadas (Marinha, Exército ou Aeronáutica). Já o art. 144 da CF apresenta os órgãos que exercem atividades de segurança pública: I – polícia federal; II – polícia rodoviária federal; III – polícia ferroviária federal; IV – polícias civis; V – polícias militares e corpos de bombeiros militares.

Essa qualificadora do homicídio também protege de forma especial os familiares dos agentes de segurança. Teremos a qualificadora se o homicídio for praticado contra cônjuge,

companheiro ou parente consanguíneo até o 3º grau das autoridades, agentes e integrantes dos órgãos de segurança pública.

Como destaque final, é imprescindível que o criminoso saiba da função pública desempenhada e cometa o crime contra o agente que está em seu exercício ou em razão dela ou ainda que queira praticar o delito contra o seu familiar em decorrência da atividade exercida. Caso contrário, se vier a matar um policial sem conhecer essa circunstância, não responderá criminalmente pela qualificadora do inciso VII. (CAPEZ, 2019).

4.2 CORRELAÇÃO DA LEI MARIA DA PENHA COM A QUALIFICADORA DO FEMINICÍDIO

Na concepção de Bittencourt (2018), a caracterização da qualificadora do feminicídio é o homicídio doloso praticado contra a mulher por “razões da condição de sexo feminino”, ou seja, desprezando, menosprezando, desconsiderando a dignidade da vítima por ser mulher.

Importante destacar que, mesmo em situação de violência doméstica e familiar, explicadas na Lei n. 11.340/2006, ainda será necessário que o homicídio seja praticado por razão de gênero. Nem sempre o sujeito ativo precisa ser homem, podendo ser uma mulher também. Quanto ao menosprezo à condição de mulher, surge a ideia do machismo, que faz com que homens ignorantes se sintam superiores às mulheres e que essa condição ainda lhes daria o direito de matar a mulher como ser inferior. (BITTENCOURT, 2018)

Como já citado por Bittencourt, a lei 11.340/06 expressa em seu artigo 5.º, acima mencionado, que define a situação de violência doméstica e familiar referido no §2º-A, para conceitualizar as razões da condição de sexo feminino, juntamente ao menosprezo à condição de mulher.

Sendo o inciso I do §2º-A do art. 121 do CP definido o local no qual o crime ocorre e em seu inciso II as formas de violência. O local no art. 5.º e as formas de violência expressa em seu art.7.º e incisos, ambos artigos da lei 11.340/06.

DA VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR CONTRA A MULHER

Art. 5º Para os efeitos desta Lei, configura violência doméstica e familiar contra a mulher qualquer ação ou omissão baseada no gênero que lhe cause morte, lesão, sofrimento físico, sexual ou psicológico e dano moral ou patrimonial: (Vide Lei complementar nº 150, de 2015)

I - no âmbito da unidade doméstica, compreendida como o espaço de convívio permanente de pessoas, com ou sem vínculo familiar, inclusive as esporadicamente agregadas;

II - no âmbito da família, compreendida como a comunidade formada por indivíduos que são ou se consideram aparentados, unidos por laços naturais, por afinidade ou por vontade expressa;

III - em qualquer relação íntima de afeto, na qual o agressor conviva ou tenha convivido com a ofendida, independentemente de coabitação.

Parágrafo único. As relações pessoais enunciadas neste artigo independem de orientação sexual.

Art. 6º A violência doméstica e familiar contra a mulher constitui uma das formas de violação dos direitos humanos.

DAS FORMAS DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR CONTRA A MULHER

Art. 7º São formas de violência doméstica e familiar contra a mulher, entre outras:

I - a violência física, entendida como qualquer conduta que ofenda sua integridade ou saúde corporal;

II - a violência psicológica, entendida como qualquer conduta que lhe cause dano emocional e diminuição da autoestima ou que lhe prejudique e perturbe o pleno desenvolvimento ou que vise degradar ou controlar suas ações, comportamentos, crenças e decisões, mediante ameaça, constrangimento, humilhação, manipulação, isolamento, vigilância constante, perseguição contumaz, insulto, chantagem, violação de sua intimidade, ridicularização, exploração e limitação do direito de ir e vir ou qualquer outro meio que lhe cause prejuízo à saúde psicológica e à autodeterminação; (Redação dada pela Lei nº 13.772, de 2018)

III - a violência sexual, entendida como qualquer conduta que a constranja a presenciar, a manter ou a participar de relação sexual não desejada, mediante intimidação, ameaça, coação ou uso da força; que a induza a comercializar ou a utilizar, de qualquer modo, a sua sexualidade, que a impeça de usar qualquer método contraceptivo ou que a force ao matrimônio, à gravidez, ao aborto ou à prostituição, mediante coação, chantagem, suborno ou manipulação; ou que limite ou anule o exercício de seus direitos sexuais e reprodutivos;

IV - a violência patrimonial, entendida como qualquer conduta que configure retenção, subtração, destruição parcial ou total de seus objetos, instrumentos de trabalho, documentos pessoais, bens, valores e direitos ou recursos econômicos, incluindo os destinados a satisfazer suas necessidades;

V - a violência moral, entendida como qualquer conduta que configure calúnia, difamação ou injúria.

Essa outra forma de classificar o feminicídio também poderá ser aludida pela Lei 11.340/06, nas formas de violência, em seu artigo 7º, podendo caracterizar tanto a violência propriamente física, (inciso I), quanto a psicológica, (inciso II), a violência sexual, (inciso III), a forma de violência patrimonial (inciso IV), e a violência moral (inciso V).

Bittencourt (2018) alude sobre essa temática:

o próprio móvel do crime é o menosprezo ou a discriminação à condição de mulher, mas é, igualmente, a vulnerabilidade da mulher tida, física e psicologicamente, como mais frágil, que encoraja a prática da violência por homens covardes, na presumível certeza de sua dificuldade em oferecer resistência ao agressor machista. É, via de regra, uma mulher, ou seja, pessoa do sexo feminino, e que o crime tenha sido cometido por razões de sua condição de gênero, ou que ocorra em situação caracterizadora de violência doméstica ou familiar. (BITTENCOURT,2018).

A palavra mulher como própria analogia da lei chamada de Maria da Penha afirma, “Art. 2º Toda mulher, independentemente de classe, raça, etnia, orientação sexual, renda, cultura, nível educacional, idade e religião, goza dos direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, sendo-lhe asseguradas as oportunidades e facilidades para viver sem violência, preservar sua saúde física e mental e seu aperfeiçoamento moral, intelectual e social.” Poderá ser utilizado na forma de todas as pessoas que se identifiquem como sexo feminino.

A lei do feminicídio por ser uma qualificadora do crime de homicídio, obviamente, não possui a abrangência de condições elencadas na forma de lei 11.340/06, pois esta visa a proteção e a prevenção das causas que poderão vir a ocorrer, como o perecimento da mulher capitulado pelo o feminicídio, propriamente dito. Contudo, como esclarece Bitencourt (2018, p.88), “não se admite que o homossexual masculino, que assumir na relação homoafetiva o papel ou a função de mulher, possa figurar como vítima do feminicídio, a despeito de entendimentos em sentido diverso.”

Como frisa Gonçalves (2018, p. 143), somente mulheres podem ser sujeito passivo de feminicídio. “Homens, homossexuais ou travestis não podem figurar como sujeito passivo do delito. O homicídio de um travesti cometido por preconceito constitui homicídio qualificado pelo motivo torpe.”

Quanto ao transexual (portador de transtorno de identidade de gênero, por se sentir psicologicamente pertencente a um sexo diverso daquele inerente à sua construção biológica) que realizou cirurgia de transgenitalização (“mudança de sexo”), passando a ser considerado, para todos os efeitos, inclusive com reconhecimento jurídico, uma mulher, a situação é diversa no entendimento de Estefam (2018, p. 137). “Se o Direito Civil o considera mulher, não pode o Direito Penal conferir-lhe tratamento diverso. Podem estes, destarte, figurar como sujeitos passivos do feminicídio” (ESTEFAM, 2018, p. 137).

Conforme já decidiu o STJ: “(...). 4. A interpretação conjugada dos arts. 55 e 58 da Lei n. 6.015/73 confere amparo legal para que transexual operado obtenha autorização judicial para a alteração de seu prenome, substituindo-o por apelido público e notório pelo qual é

conhecido no meio em que vive. 5. Não entender juridicamente possível o pedido formulado na exordial significa postergar o exercício do direito à identidade pessoal e subtrair do indivíduo a prerrogativa de adequar o registro do sexo à sua nova condição física, impedindo, assim, a sua integração na sociedade”.

Outro problema identificado na maioria das leis aprovadas nos 16 países é que a vítima é exclusivamente do sexo feminino, o que exclui uma das parcelas mais vulneráveis da população, as mulheres transexuais. No caso do Brasil, indicado como líder mundial em assassinatos de transexuais e transgêneros, invisibiliza o problema, gera impunidade e enquadra os crimes por questões de gênero, neste caso, ao sexo da vítima. Nacaratto (2015).

Bittencourt, citando Bianchini, averba a interpretação análoga da lei:

Uma questão precisa ser esclarecida: a Lei do Feminicídio (Lei n. 13.104/2015) não tem a mesma abrangência da Lei Maria da Penha. Esta trata, fundamentalmente, de medidas protetivas, corretivas e contra a discriminação, independentemente da opção sexual. Nessa seara, por apresentar maior abrangência e não se tratar de matéria penal, admite, sem sombra de dúvidas, analogia, interpretação analógica e interpretação extensiva, inclusive para proteger pessoas do sexo masculino nas relações homoafetivas. Nesse sentido, há, inclusive, decisões de nossos Tribunais superiores reconhecendo essa aplicabilidade. Não é outro o entendimento de Luiz Flávio Gomes e Alice Bianchini, verbis: “Na qualificadora do feminicídio, o sujeito passivo é a mulher. Aqui não se admite analogia contra o réu. Mulher se traduz num dado objetivo da natureza. Sua comprovação é empírica e sensorial. De acordo com o art. 5º, par. Ún., a Lei 11.340/2006 deve ser aplicada, independentemente de orientação sexual. Na relação entre mulheres hétero ou transexual (sexo biológico não correspondente à identidade de gênero; sexo masculino e identidade de gênero feminina), caso haja violência baseada no gênero, pode caracterizar o feminicídio”. (BITTENCOURT, 2018).

A violência doméstica possui um ciclo de violência ora tendo violência física, ora a violência psicológica, tudo para reprimir a individualidade de uma pessoa em relação a outra e impedir que esta possa tomar os rumos de sua vida e desenvolver seus potenciais.

“Em relação aos papéis sociais, em todo o mundo, 35% das mulheres já sofreram, em algum momento das suas vidas, violência física e/ ou sexual por um parceiro íntimo ou violência sexual por um agressor que não era seu parceiro. Uma em cada cinco meninas e mulheres – com idade de 15 a 49 anos, que já foram casadas ou estiveram em uma união – relatou ter sido submetida a violência física e/ou sexual por um parceiro íntimo ao longo dos últimos 12 meses. (FACHIN, ROSA, 2020).”

Como supracitado a violência patrimonial menospreza a condição de mulher, pelo fato do companheiro não a deixar ganhar seu próprio sustento como uma forma de manipulação, e

assim não possuir a independência financeira e as condições de conseguir sair do ciclo de violência sofrido:

“O acesso à educação formal se apresenta como um meio de emancipação social da mulher e um dos caminhos para o alcance da igualdade de gênero material, em vista de superar a simples declaração de igualdade perante a lei do feminismo liberal baseado na igualdade formal, diante da existência de opressões na distribuição de recursos, oportunidades e a ocupação de espaços em que mulheres não teriam vez ou voz. (FACHIN, ROSA, 2020)”.

Mesmo com uma leve queda na desigualdade salarial entre 2012 e 2018, as mulheres ainda ganham, em média, 20,5% menos que os homens no país, de acordo com um estudo especial feito pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) para o Dia Internacional da Mulher, com base na Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios Contínua (PNAD Contínua). Os dados, relativos ao quarto trimestre de 2018, consideraram apenas pessoas entre 25 e 49 anos, e mostram que a disparidade entre os rendimentos médios mensais de homens (R\$ 2.579) e mulheres (R\$ 2.050) ainda é de R\$ 529. A menor diferença foi de R\$ 471,10 em 2016, quando as mulheres ganhavam 19,2% menos. (Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – IBGE, 2019).”

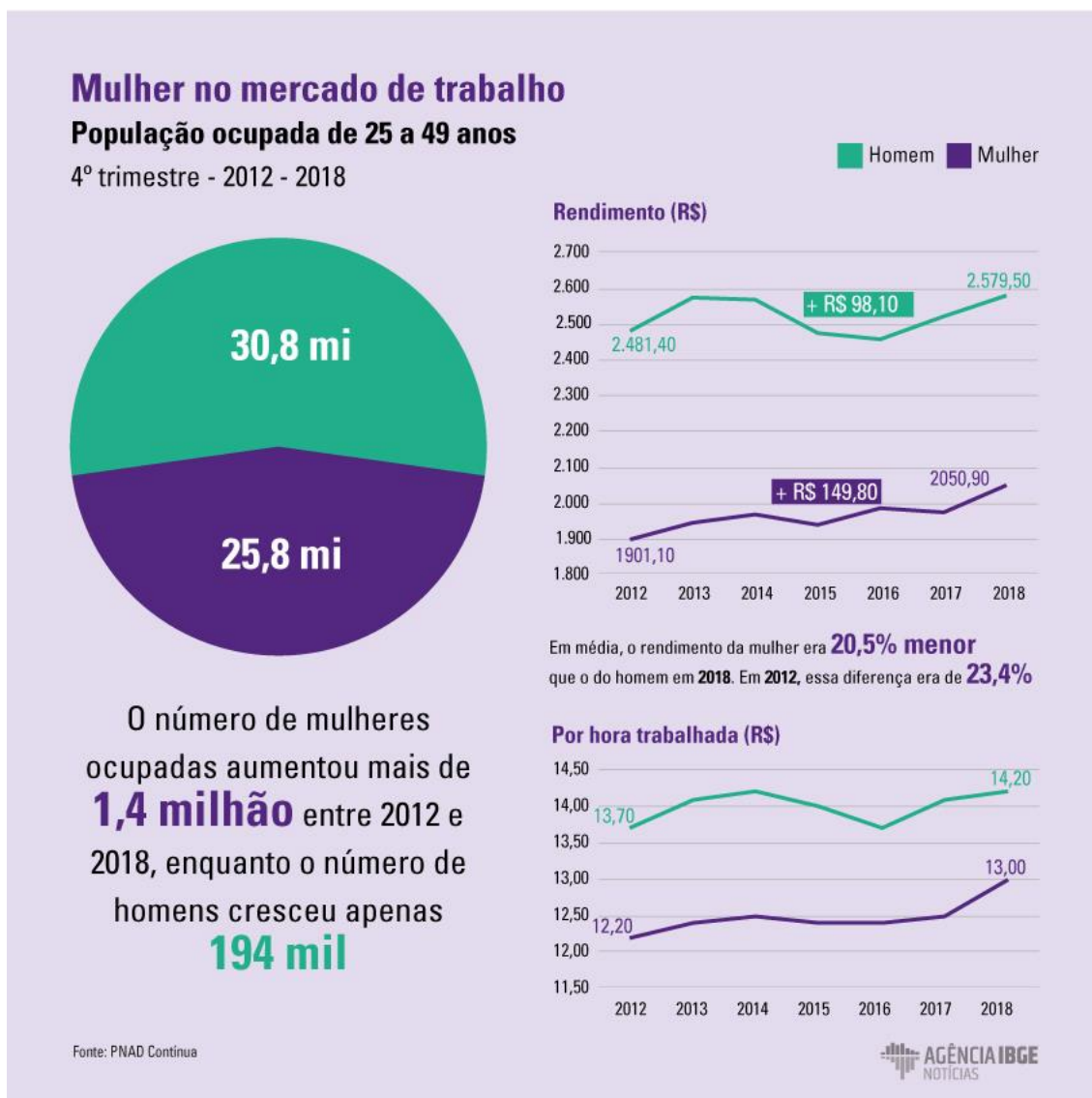


Tabela 4-Mulheres no mercado de trabalho, (Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – IBGE, 2019)

Majorantes ou causas especiais de aumentos

As causas de aumento também podem ser correlacionadas com a lei Maria da Penha, principalmente após o acréscimo da agravante, ou seja, aumentar a pena para quem descumpra as medidas protetivas, determinadas pelo juiz em favor da vítima, no que se refere a manter distância determinada em juízo.

O descumprimento dessas medidas demonstra a questão da necessidade de efetivá-las para proteção contra as mulheres, não devendo permanecer em local conhecido do agente, para evitar mais incidentes.

As outras causas de aumento demonstram que os crimes poderão vir a ser cometidos com mais crueldade, portanto é necessária uma maior punibilidade, para esse tipo penal.

Capez (2018) elenca todas as agravantes da previsão do crime de feminicídio:

O feminicídio trouxe três causas de aumento de pena específicas para ele (art. 121, § 7º, do CP): “§ 7º A pena do feminicídio é aumentada de 1/3 (um terço) até a metade se o crime for praticado: I – durante a gestação ou nos 3 (três) meses posteriores ao parto; II – contra pessoa menor de 14 (catorze) anos, maior de 60 (sessenta) anos ou com deficiência; III – na presença de descendente ou de ascendente da vítima”. Basta a simples leitura dos dispositivos para verificar o maior grau de reprovabilidade de tais condutas e o maior grau de insensibilidade do agente delitivo, merecendo, por certo, maior pena. (CAPEZ, 2018, p. 98).

Nucci (2019) denota cada caso exemplificando e explanando como poderão ocorrer as causas de aumento:

Gestação e pós parto: como somente uma mulher pode de forma biológica dar à luz ao ser humano, o objetivo desta causa de aumento é a maior fragilidade da mulher gestante ou com filho pequeno, protege-se igualmente o nascituro. A condição para ocorrer o aumento de 1/3 até a metade é que o agente saiba da gravidez ou parturiente da mulher (dolo direto ou eventual). Segundo Nucci (2019), esta forma de aumento não leva em conta a condição do sexo feminino, existindo a agravante de crime contra mulher grávida (art. 61, II, h, CP), separada da agravante de crime contra a mulher (art. 61, II, f, CP).

Menor de 14, maior de 60 ou deficiente: esta causa de aumento já consta no §4º do art. 121, incluída no §7º, exclusivamente a incidência do feminicídio. Em virtude da idade, tanto a mulher idosa maior de 60 anos, quanto a criança menor de 14 (idade média utilizada como padrão para a iniciação sexual), são mais frágeis, pessoas sem nenhuma possibilidade de defesa. Nucci (2019) refere, ainda que “Acrescenta-se ‘ou portadora de doenças degenerativas que acarretem condição limitante ou de vulnerabilidade física ou mental’”, pela Lei 13.771/2018.”

Presença de descendente ou ascendente da vítima: visando os casos gerando a morte, na frente dos filhos do casal, era como consequência do crime, enquadrado no art. 59 do CP, pelo trauma causado ao parente da vítima. A modificação introduzida pela Lei 13.771/2018 alterou na forma em que se dá a presença, podendo ser física ou virtual, acompanhando o crime por qualquer meio eletrônico em tempo real.

Durante o descumprimento de medidas protetivas: essa causa de aumento eleva a pena, principalmente, pelo fato de o agente agir, no momento de proteção estatal da vítima,

não respeitando as regras impostas, juridicamente. A Lei nº 10.826/03, em seu art. 22, inciso IV, prevê as medidas protetivas de urgência.

4.3 A QUALIFICADORA DO FEMINICÍDIO COMO CRITÉRIO OBJETIVO

Toda conduta típica prevista pelo tipo penal poderá vir a sofrer presunção relativa de antijuridicidade, pois uma conduta típica faz surgir estes indícios.

Os elementos que compõem o tipo penal são divididos em dois principais, objetivo e subjetivo.

Tipo objetivo e tipo subjetivo

Tipo objetivo

O tipo objetivo abstrato tem como única função descrever os elementos que devem ser constatados no plano dos fatos capazes de identificar e delimitar o conteúdo da proibição penal. Tudo aquilo que estiver previsto no tipo objetivo deverá estar objetivado no mundo exterior. Os elementos que compõem o tipo objetivo são: autor da ação, uma ação ou uma omissão, um resultado, nexos causal e imputação objetiva.

Tipo subjetivo

O tipo subjetivo reúne todas as características subjetivas direcionadas à produção de um tipo penal objetivo. Os elementos que formam o tipo subjetivo são: o dolo na condição de elemento geral e os elementos acidentais também denominados elementos subjetivos especiais do tipo com incidência esporádica. (FLORENTINO, 2015).

O tipo subjetivo tem como finalidade investigar o ânimo do sujeito que praticar um tipo penal objetivo, ou seja, sua função é averiguar o ânimo e a vontade do agente. O dolo, como elemento subjetivo geral, resume-se à consciência e vontade do agente direcionadas à realização da conduta descrita em um tipo penal objetivo. O dolo, em suma, é a vontade de realizar um tipo objetivo orientada pelo conhecimento de todos os elementos componentes do tipo objetivo constatadas no caso concreto.

Desde a criação da qualificadora do feminicídio passou a haver uma discussão e uma discordância sobre a natureza desta, que poderia ser objetiva, por *verbis*, “condição de sexo feminino”, e natureza subjetiva, visando à condição de discriminação ou menosprezo à condição de mulher. Contendo duas correntes deste tema, há julgados e doutrinas que defendem os dois entendimentos.

Capez (2018) defende a ideia de natureza subjetiva da qualificadora ao mencionar que quanto ao menosprezo à condição de mulher, surge a ideia do machismo, que faz com que homens ignorantes se sintam superiores às mulheres e que essa condição ainda lhes daria o direito de matar a mulher como ser inferior. Importante destacar que a qualificadora do feminicídio é de natureza subjetiva, ou seja, está relacionada com a esfera interna do agente (“razões de condição de sexo feminino”).

Não pode ser considerada como objetiva, pois não tem relação com o modo ou meio de execução da morte da vítima. Dessa classificação podemos extrair duas conclusões: (i) trata-se de circunstância de caráter pessoal, logo, não se comunica com eventual coautor do crime (art. 30 do CP); (ii) não existirá feminicídio privilegiado, pois só se admite crime de homicídio qualificado-privilegiado quando a qualificadora for de natureza objetiva. (CAPEZ, 2018).

Bittencourt (2018) também aludindo a ideia de natureza subjetiva:

O concurso entre causa especial de diminuição de pena (privilegiadora) do art. 121, § 1º, e as qualificadoras objetivas, que se referem aos meios e modos de execução do homicídio, a despeito de ser admitido pela doutrina e jurisprudência, apresenta grau de complexidade que demandam alguma reflexão. Em algumas oportunidades o Supremo Tribunal manifestou-se afirmando que as privilegiadoras e as qualificadoras objetivas podem coexistir pacificamente; mas o fundamento dessa interpretação residiria na prevalência das privilegiadoras subjetivas sobre as qualificadoras objetivas, seguindo, por analogia, a orientação contida no art. 67 do Código Penal, que assegura a preponderância dos motivos determinantes do crime. Embora o concurso das privilegiadoras com as qualificadoras objetivas seja, teoricamente, admissível, o Tribunal Popular, formado por representantes da coletividade, deve avaliar, cuidadosamente, alguns aspectos fundamentais na hora de reconhecer a configuração de homicídio privilegiado/qualificado, a começar, por exemplo, pelo exame da possibilidade de alguém, dominado por violenta emoção, poder arquitetar, com lucidez, formas mais gravosas de matar alguém. Nesse sentido, acertadamente, é o magistério de Márcio Bártoli e André Panzeri, in verbis: “a compatibilidade que a interpretação da redação legal autoriza não deve ser acolhida de modo automático pelo conselho de sentença, mas aferida, caso a caso, após o exame das circunstâncias concretas do crime. Dito de outro modo, no fundo, o que se quer é constatar o grau de influência do real estado de perturbação de consciência que acomete o agente, bem como a sua liberdade de selecionar um meio ou modo de execução que possam demonstrar culpabilidade exacerbada e necessidade de punição mais severa”⁹³. Faz-se necessário, porém, o exame da (in)compatibilidade das privilegiadoras, que são sempre subjetivas, com qualificadoras, igualmente subjetivas, como são os casos das motivadoras (art. 121, § 2º, I e II, CP).

Enfim, alguns aspectos especiais merecem maior atenção do intérprete sempre que, concretamente, houver a possibilidade da configuração de privilegiadoras e essa modalidade de qualificadoras. Esses aspectos todos ganham relevo quando se tem presente que os crimes de homicídio doloso, por previsão constitucional, são

julgados pelo Tribunal do Júri, que, formado por leigos, decide por íntima convicção.

Temos sustentado que as privilegiadoras são incompatíveis com as qualificadoras subjetivas. Essas privilegiadoras não podem concorrer com as qualificadoras subjetivas por absoluta incompatibilidade da intersubjetividade motivadora, proveniente do choque de motivos nobres, relevantes, moral e socialmente, que caracterizam aquelas (privilegiadoras), com a imoralidade ou antissocialidade (futilidade ou torpeza) da motivação que, invariavelmente, caracterizam estas (qualificadoras). Assim, sendo respondidos positivamente os quesitos das privilegiadoras, ficam prejudicados aqueles referentes às qualificadoras subjetivas. Invocando o disposto no art. 67, que mencionamos acima, Bártoli e Panzeri afirmam que, “por isso, também, torna-se incongruente o reconhecimento do homicídio privilegiado e, ao mesmo tempo, das qualificadoras referentes aos motivos subjetivos, que são paga ou promessa de recompensa, torpeza e futilidade”⁹⁴. Com efeito, é difícil compreender que alguém, por motivo de relevante valor moral ou social, ou sob o domínio de violenta emoção, logo em seguida a injusta provocação da vítima, possa matar alguém por motivo fútil ou torpe. Esse “choque de motivos” nobres, de um lado (privilegiadores), e antissociais, de outro (qualificadores), não podem coexistir sem uma profunda confusão mental, que, convenhamos, nem Freud explicaria. Como afirmou o saudoso Ministro Assis Toledo, “seria uma verdadeira monstruosidade essa figura: um crime hediondo cometido por motivo de relevante valor moral ou social. Seria uma *contradictio in terminis*”⁹⁵. Por essa razão, concluindo, afastamos terminantemente a possibilidade da coexistência de privilegiadoras, que, repetindo, são sempre subjetivas, com qualificadoras também subjetivas: reconhecidas aquelas, fica prejudicado o exame destas. (BITTENCOURT, 2018).

Já defendendo a corrente da natureza jurídica objetiva da qualificadora, obtemos a ideia do doutrinador Nucci (2019), de que se trata de uma qualificadora objetiva, pois se liga ao gênero da vítima: ser mulher. Não aquiescemos à ideia de ser uma qualificadora subjetiva (como o motivo torpe ou fútil) somente porque se inseriu a expressão “por razões de condição de sexo feminino”. Não é essa a motivação do homicídio. O agente não mata a mulher porque ela é mulher, mas o faz por ódio, raiva, ciúme, disputa familiar, prazer, sadismo, enfim, motivos variados, que podem ser torpes ou fúteis; podem, inclusive, ser moralmente relevantes. Sendo objetiva, pode conviver com outras circunstâncias de cunho puramente subjetivo. Exemplificando, pode-se matar a mulher, no ambiente doméstico, por motivo fútil (em virtude de uma banal discussão entre marido e esposa), incidindo duas qualificadoras: ser mulher e haver motivo fútil. Essa é a real proteção à mulher, com a inserção do feminicídio.

Sob outro aspecto, a qualificadora é objetiva, permitindo o homicídio privilegiado-qualificado. O agente mata a mulher em virtude de violenta emoção seguida de injusta provocação da vítima. O companheiro surpreende a companheira tendo relações sexuais com o amante em seu lar, na frente dos filhos pequenos.

Violentamente emocionado, elimina a vida da mulher porque é mais forte – condição objetiva, mas o faz porque ela injustamente o provocou. (NUCCI, 2019).

Também se valendo de mesma opinião, o Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP) (2018) esclarece que definir a natureza jurídica do feminicídio é importante para fins de compatibilizar ou não com o homicídio privilegiado. A violência doméstica e familiar é circunstância de natureza objetiva, pois diz respeito a situação ou condição pessoal da vítima, conforme estabelecido pela Lei Maria da Penha (Lei nº 11.340, de 2006). A violência física, psicológica, sexual, patrimonial e moral contra mulher pode ocorrer: a) no âmbito da unidade doméstica (espaço de convívio permanente de pessoas, com ou sem vínculo familiar, inclusive esporadicamente agregadas); b) no âmbito da família (comunidade formada por indivíduos que são ou se consideram aparentados, unidos por laços naturais, por afinidade ou por vontade expressa); e c) em qualquer relação íntima de afeto (na qual o agressor conviva ou tenha convivido com a ofendida, independentemente de coabitação), independentemente da orientação sexual das pessoas mencionadas (art. 5º da Lei nº 11.340, de 2006). Tratam-se de circunstâncias de natureza objetiva que se comunicam a terceiro, no concurso de agentes, conquanto ingressem na sua esfera de conhecimento. Por esse mesmo motivo, como já visto, é de natureza objetiva a qualificadora do art. 121, § 2º, inciso VI, do CP, quando o homicídio é praticado “[...] contra autoridade ou agente descrito nos arts. 142 e 144 da Constituição Federal, integrantes do sistema prisional e da Força Nacional de Segurança Pública, no exercício da função ou em decorrência dela [...]” (art. 121, § 2º, inciso VII, do CP).

A polêmica reside quando o feminicídio, previsto no art. 121, § 2º-A, inciso II, do CP, se trata estritamente de “menosprezo ou discriminação à condição de mulher”, ou seja, fora das situações de violência doméstica e familiar contra a mulher. É recorrente o argumento de que se trata de crime de natureza subjetiva, pois diz respeito aos motivos determinantes.

A Comissão Permanente de Combate à Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher (COPEVID), vinculada ao Grupo Nacional de Direito Humanos do Conselho Nacional de Procuradores-Gerais dos Ministérios Públicos dos Estados e da União, entende a misoginia como circunstância de natureza objetiva, em face da situação e da condição pessoal da vítima. Em reunião realizada em 22 de setembro de 2015, foi aprovado o seguinte enunciado: Apud,

Enunciado nº 24 (006/2015): A qualificadora do feminicídio, na hipótese do art. 121, § 2º-A, inciso II, do Código Penal, possui natureza objetiva, em razão da situação de desigualdade histórico-cultural de poder, construída e naturalizada como padrão de menosprezo ou discriminação à mulher. (Aprovado na II Reunião Ordinária do GNDH e pelo CNPG em 22/09/2015). (ENUNCIADOS, 2015).

As qualificadoras objetivas são as que dizem respeito ao crime, enquanto as subjetivas vinculam-se ao agente. Enquanto as objetivas dizem com as formas de execução (meios e modos), as subjetivas conectam-se com a motivação do crime. A decisão de enquadrar o feminicídio como de natureza objetiva, dessa forma, é importante porque, do contrário, afastam-se outras circunstâncias que qualificam o homicídio pelo motivo (torpe ou fútil) e desprestigia-se o esforço legislativo para tornar mais grave a pena do homicídio praticado contra a mulher em razão de sua condição. Porém, entre os doutrinadores, predomina a corrente de que a qualificadora do feminicídio é subjetiva. Isto porque tal crime ocorre exclusivamente pela motivação do delito, que são consideradas subjetivas, pois não caberia falar em natureza objetiva por não dizer respeito ao modo ou meio de execução do crime.

Ainda não há consenso entre os juristas se seria possível a aplicação da qualificadora do feminicídio no caso de assassinato de mulheres transgêneras. Barros estabeleceu três correntes diferentes que definiriam a mulher protegida pela qualificadora: o critério psicológico (considera mulher aquela que identifica-se como tal), o critério jurídico cível (considera mulher aquela cujo documento consta como sexo o feminino, independentemente de ter sido retificado ou não) e o critério biológico (considera mulher a fêmea nata, isto é, com genitália, genética e hormônios femininos). De acordo com Pires, a nova qualificadora do feminicídio tem natureza objetiva, “pois descreve um tipo de violência específico contra a mulher (em razão da condição de sexo feminino) e demandará dos jurados mera avaliação objetiva da presença de uma das hipóteses legais de violência doméstica e familiar.”

5 DO SUPOSTO EXCESSO DE ACUSAÇÃO E BIS IN IDEM DECORRENTE DO RECONHECIMENTO MÚTUO DAS QUALIFICADORAS DO MOTIVO TORPE E FÚTIL COM A QUALIFICADORA DO FEMINICÍDIO

O STJ, tem decidido que a qualificadora tem natureza objetiva, como se extrai, por exemplo, do HC 430.222/MG (j. em 15/03/2018). Recentemente, o tribunal voltou a decidir, em habeas corpus (HC 433.898/RS, j. 24/04/2018), que a qualificadora do feminicídio é objetiva e não caracteriza bis in idem se imputada juntamente com o motivo torpe.

No caso julgado, a vítima era companheira da autora, de quem estava se separando, o que teria motivado o homicídio. Para o STJ, a imputação conjunta do motivo torpe (morte em virtude da separação) e do feminicídio não significa, ao contrário do que alegado no remédio heroico, que o mesmo fato foi considerado duas vezes para recrudescer a imputação:

“Observe-se, inicialmente, que, conforme determina o art. 121, § 2º-A, I, do CP, a qualificadora do feminicídio deve ser reconhecida nos casos em que o delito é cometido em face de mulher em violência doméstica e familiar. Assim, ‘considerando as circunstâncias subjetivas e objetivas, temos a possibilidade de coexistência entre as qualificadoras do motivo torpe e do feminicídio. Isso porque a natureza do motivo torpe é subjetiva, porquanto de caráter pessoal, enquanto o feminicídio possui natureza objetiva, pois incide nos crimes praticados contra a mulher por razão do seu gênero feminino e/ou sempre que o crime estiver atrelado à violência doméstica e familiar propriamente dita, assim o animus do agente não é objeto de análise’ (Ministro Felix Fischer, REsp 1.707.113-MG, publicado em 07/12/2017)”⁶.

Em respostas às provocações contidas nos questionamentos pelo menos no que toca às qualificadoras, a orientação do STJ tem sido que:

“Considerando as circunstâncias subjetivas e objetivas, temos a possibilidade de coexistência entre as qualificadoras do motivo torpe e do feminicídio. Isso porque a natureza do motivo torpe é subjetiva, porquanto de caráter pessoal, enquanto o feminicídio possui natureza objetiva, pois incide nos crimes praticados contra a mulher por razão do seu gênero feminino e/ou sempre que o crime estiver atrelado à violência doméstica e familiar propriamente dita, assim o *animus* do agente não é objeto de análise” (STJ - REsp 1.707.113/MG, de relatoria do ministro Felix Fischer, publicado no dia 7.12.17).

⁶ Consulta ao site

<https://ww2.stj.jus.br/processo/dj/documento/?seq_documento=&data_pesquisa=&seq_publicacao=&versao=null&nu_seguimento=null¶metro=null&sequencial=78914082&num_registro=201702828950&data=20171207&tipo=null&formato=PDF>. Acesso em 17/06/2020.

As qualificadoras do feminicídio (natureza objetiva) e motivo torpe (natureza subjetiva) são distintas e autônomas, sendo possível o seu reconhecimento simultâneo, afastando-se, assim, o *bis in idem*:

“Não caracteriza *bis in idem* o reconhecimento das qualificadoras de motivo torpe e de feminicídio no crime de homicídio praticado contra mulher em situação de violência doméstica e familiar” [STJ. 6ª Turma. HC 433.898-RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, julgado em 24/4/18 (Info 625)].

Então, na visão do Superior Tribunal de Justiça, temos a possibilidade de coexistência entre as qualificadoras do motivo torpe e do feminicídio. Enfim, nas definições doutrinárias tem-se o motivo torpe como o moralmente reprovável, abjeto, desprezível, repugnante; e, por motivo fútil, aquele que é insignificante, irrelevante ou banal. Para evitar a confusão entre os conceitos, é preciso considerar, por interpretação analógica, que o motivo torpe é aquele motivado por sentimentos mercenários, como é a paga ou a promessa de recompensa. Os motivos torpe e fútil são circunstâncias qualificadoras de natureza subjetiva. (Conselho Nacional do Ministério Público-CNMP, 2018).

5.1 DA CARACTERIZAÇÃO DO MOTIVO TORPE

Motivo torpe para a sua diferenciação ao motivo fútil se dá principalmente pela repugnância geral, é um modo que causa reprovação e até mesmo desprezo pelo modo praticado no momento do crime. Para contextualizar melhor seu conceito destacamos três autores para diferenciar suas definições sobre motivo torpe.

Torpe é o motivo moralmente reprovável, abjeto, desprezível, vil, que demonstra a depravação espiritual do sujeito e suscita a aversão ou repugnância geral. A vingança, por sua vez, nem sempre constituirá motivo torpe, pois, apesar de ser um sentimento por si só reprovável, geralmente a vingança é a retribuição a um malefício causado anteriormente ao homicida ou a qualquer pessoa ligada a ele; nem sempre, porém, causará repugnância a ponto de ser considerada motivo torpe. O ciúme, por si só, também não vem sendo considerado motivo torpe pelos tribunais (STJ, RSTJ, 93/378). Observe-se que o motivo torpe não se confunde com o motivo fútil, que é a causa insignificante, desproporcional para a prática da conduta delituosa. (CAPEZ, 2019).

Já Bittencourt (2018) refere que:

Torpe é o motivo que atinge mais profundamente o sentimento ético-social da coletividade, é o motivo repugnante, abjeto, vil, indigno, que repugna à consciência

média. O ciúme, por si só, como sentimento comum à maioria da coletividade, não se equipara ao motivo torpe. Na verdade, o ciúme patológico tem a intensidade exagerada de um sentimento natural do ser humano que, se não serve para justificar a ação criminosa, tampouco serve para qualificá-la. Os motivos que qualificam o crime de homicídio, na hipótese de concurso de pessoas, são comunicáveis, pois a motivação é individual, e não constituem elementares típicas, segundo o melhor entendimento doutrinário. (BITTENCOURT, 2018).

Por seu turno, Nucci (2019) diz que:

Note-se que a lei penal vale-se, nesse caso, da interpretação analógica, admitida em Direito Penal (o que é vedado é o emprego da analogia), pois estabelece dois exemplos iniciais de torpeza e, em seguida, generaliza, afirmando “ou outro motivo torpe”, para deixar ao encargo do intérprete a inclusão de circunstâncias não expressamente previstas, mas consideradas igualmente ignóbeis. Algo que, naturalmente, envolve a repugnância social é o cometimento do crime fundado em razões de ganho patrimonial: TJDF: “Quanto à qualificadora do motivo torpe, também há de ser mantida, pois, como já visto, em sua primeira versão dos fatos, a própria ré confessou que mandou matar a vítima para não ter que dividir com ela os direitos sobre o lote em que viviam” (RSE 2005.07.1.005255-8, 1.ª T., rel. Edson Alfredo Smaniotto, 03.08.2006, v.u.). (NUCCI, 2019).

O motivo torpe geralmente tem atrelado com o motivo monetário, sendo muitas vezes o crime sem cunho pessoal, e somente por se dar a motivação pelo cunho pecuniário, mas o legislador porém, no mesmo inciso, incluiu *in verbis* “outro motivo torpe”, podendo conter a hipótese de crimes pessoais sem correr pela motivação econômica. Um exemplo é no caso da motivação do crime pela vingança.

5.2 DA CARACTERIZAÇÃO DO MOTIVO FÚTIL

Motivo fútil geralmente ocorre com a qualificação por ser um crime de natureza supérflua, em que à população recrimina o modo cruel aplicado a um fato às vezes até mesmo simples, ele não se caracterizará por não ter motivos, mais sim dê seus motivos serem tão desproporcionais a ponto de ocorrer a morte da vítima. A exemplo do que foi levado a termo na análise do motivo torpe, são apresentadas as noções de três diferentes autores para descrever o conceito de motivo fútil.

Fútil significa frívolo, mesquinho, desproporcional, insignificante. No que se refere à embriaguez, só a embriaguez completa decorrente de caso fortuito ou força maior tem relevância no Direito Penal. Se voluntária ou culposa, a embriaguez não excluirá nem o crime nem a qualificadora. No que diz respeito ao ciúme, a

jurisprudência tem-se manifestado no sentido de que ele não caracteriza o motivo fútil por constituir fonte da paixão e forte motivo para o cometimento de um crime, não constituindo antecedente psicológico desproporcionado. Finalmente, discute-se se a ausência de motivo pode ser equiparada ao motivo fútil. Matar alguém sem nenhum motivo é ainda pior que matar por mesquinharia, estando, portanto, incluído no conceito de fútil. (CAPEZ, 2019).

Sobre a matéria, Bittencourt (2018) refere que:

Motivo fútil não se confunde com motivo injusto, uma vez que o motivo justo pode, em tese, excluir a ilicitude, afastar a culpabilidade ou privilegiar a ação delituosa. Vingança não é motivo fútil, embora, eventualmente, possa caracterizar motivo torpe. Motivo fútil não se confunde com motivo injusto, pois este não apresenta desproporcionalidade. E um motivo aparentemente insignificante pode, em certas circunstâncias, assumir determinada relevância. Por outro lado, todo motivo que não justifique o crime, excluindo-lhe a antijuridicidade ou eximindo a culpabilidade, é, tecnicamente, sempre injusto; sendo justo o motivo, não se poderá falar em crime. A insuficiência de motivo não pode, porém, ser confundida com ausência de motivos. Aliás, motivo fútil não se confunde com ausência de motivo. A presença de um motivo, fútil ou banal, qualifica o homicídio. No entanto, a completa ausência de motivo, que, teoricamente, deve tornar mais censurável a conduta, pela gratuidade e maior reprovabilidade, não o qualifica. (BITTENCOURT, 2018).

Por fim, cumpre verificar o entendimento de Nucci (2019) sobre o tema, o qual menciona que:

É o motivo flagrantemente desproporcional ao resultado produzido, que merece ser verificado sempre no caso concreto. Mata-se futilmente quando a razão pela qual o agente elimina outro ser humano é insignificante, sem qualquer respaldo social ou moral, veementemente condenável. Ressalta, no entanto, Custódio da Silveira que a “futilidade do motivo deve prender-se imediatamente à conduta homicida em si mesma: quem mata no auge de uma altercação oriunda de motivo fútil, já não o faz somente por este motivo mediato de que se originou aquela” (Direito Penal – Crimes contra a pessoa, p. 61).

Na jurisprudência: STJ: “(...) E, com efeito, a circunstância de discussão anterior entre vítima e acusado não exclui, por si só, a qualificadora referente ao motivo fútil” (HC 162401-GO, 5.^a T., rel. Laurita Vaz, 27.03.2012, v.u.). “A discussão anterior entre autor e vítima, por si só, não implica, de imediato, o afastamento da qualificadora referente ao motivo fútil” (AgRg no AREsp 62470-MA, 6.^a T., rel. Vasco Della Giustina, 07.02.2012, v.u.). TJPI: “Constata-se do feito que a qualificadora constante do inciso II, parágrafo 2.º, do artigo 121 do Código Penal, tem sua incidência justificada em função do apelante ter cometido o crime em razão da vítima, sua ex-amante, não querer ficar com ele, o que atesta a futilidade do motivo pelo qual praticou o crime” (Ap. 2015.0001.010734-0-PI, 2.^a Câmara Especializada Criminal, rel. Sebastião Ribeiro Martins, 04.07.2018, v.u.). TJRR: “Anterior agressão física entre a vítima e o acusado – situação que afasta o motivo fútil – reforma que se impõe – recurso provido em parte – sentença de pronúncia

reformada para afastar a qualificadora” (RSE 0000.17.001315-5-RR, Câmara Criminal, rel. Jesus Nascimento, 06.06.2017, v.u.). (NUCCI, 2019).

A motivação fútil chama a atenção por ser um crime desproporcional ao que tange pela motivação do agente cometer o ato de homicídio. São crimes que pela repercussão social chamados de chocantes e bárbaros, que sempre levam a crer, ao ponto de vista da sociedade, a brutalidade do agente no caso.

5.3 O ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL ACERCA DA (IM)POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO CONCOMITANTE DO FEMINICÍDIO COM AS QUALIFICADORAS DO MOTIVO TORPE E FÚTIL

Para compreender melhor a conceptualização nos julgados, devemos entender melhor a conceituação do princípio *bis in idem*. Esse conceito, mesmo não estando elencado na Constituição Federal, que visa a proteção dos direitos humanos, entende que não se pode julgar duas vezes uma pessoa pelo mesmo crime e, de igual forma, não se pode punir ela duas vezes pela mesma elementar e/ou circunstâncias.

Assim, por exemplo, pode ocorrer pela redação do artigo 61 do Código Penal que uma agravante se confunda com uma qualificadora (caso que ocorre justamente com o motivo fútil e torpe). Porém, como já citado acima, devemos saber a natureza de cada qualificadora sendo que ela pode ser objetiva e subjetiva para poder incluí-las como agravantes ou deixá-las como qualificadora, visando a égide do princípio que rege o Código Penal, o princípio do *in dubio pro reo*. Ademais, se determinada agravante é qualificadora para certo delito, é evidente que só podemos considerá-la neste segundo aspecto e não incidir duas vezes (como qualificadora e agravante)

Princípio ne bis in idem: trata-se, na realidade, de um princípio geral de direito, abrangendo tanto a proibição de que seja o réu julgado novamente por fato que já foi apreciado pelo Poder Judiciário, como também a dupla punição por elemento ou circunstância inerente ao tipo penal fundamental (descrição dos elementos essenciais da conduta incriminada – exemplo: art. 155, “caput”, do CP, ao contemplar a forma básica do crime de furto) ou derivado (aquele que, não possuindo autonomia, vincula-se ao tipo fundamental, especificando certos atributos à conduta – exemplos: art. 155, § 2.º, do CP, ao descrever o denominado furto privilegiado; e art. 121, § 2.º, do CP, estabelecendo qualificadoras ao crime de homicídio), ou em relação a circunstâncias modificadoras da pena (circunstâncias judiciais do art. 59 do CP, agravantes e majorantes). Até bem pouco tempo atrás, discutia-se, por exemplo, a possibilidade da subsistência de qualificadoras do motivo torpe e do feminicídio,

muitos afirmando que essa dupla imputação implicaria afronta ao non bis in idem, já que ambas as circunstâncias decorreriam da análise e da consideração do animus do agente. Tal questão, na atualidade, está superada pela jurisprudência dominante, compreendendo-se que não implica bis in idem a atribuição simultânea da adjetivadora do feminicídio prevista no art. 121, § 2.º, VI, do CP (que possui natureza objetiva, já que se liga à condição especial da vítima, incidindo nos crimes praticados contra a mulher em razão do seu gênero feminino ou do fato de o crime estar atrelado à violência doméstica e familiar contra a mulher) e da torpeza enquanto motivo do agir do réu (esta sim, com natureza subjetiva). (AVENA, 2019, p. 40).

O princípio em questão não está previsto expressamente na Constituição Federal. Apesar disso, sua incorporação ao ordenamento jurídico pátrio vem “complementar o rol dos direitos e garantias individuais já previstos pela Constituição Federal, cuja interpretação sistemática leva à conclusão de que a Lei Maior impõe a prevalência do direito à liberdade em detrimento do dever de acusar” (STF, HC 80.263/SP, DJ 27.06.2003). Perceba-se que este princípio foi incorporado à Convenção Americana de Direitos Humanos de 1969 (Pacto de San José da Costa Rica, inserido no ordenamento jurídico brasileiro por meio do Decreto 678/1992), que assim dispõe no art. 8, n.º 4: “O acusado absolvido por sentença transitada em julgado não poderá ser submetido a novo processo pelos mesmos fatos”. (NUCCI, 2019).

Incidência de mais de uma qualificadora: tendo em vista que todas elas se tratam de circunstâncias do crime, basta a comprovação de uma qualificadora para alterar a faixa de fixação da pena; havendo outras, devem ser consideradas como agravantes (se houver) ou, pelo menos, como circunstâncias judiciais, que é sempre possível. Na jurisprudência: STJ: “1. No delito de homicídio, havendo pluralidade de qualificadoras, uma delas indicará o tipo qualificado, enquanto as demais poderão indicar uma circunstância agravante, desde que prevista no artigo 61 do Código Penal, ou, residualmente, majorar a pena-base, como circunstância judicial. 2. Agravo regimental improvido” (AgRg no REsp 1.644.423-MG, 6.ª T., rel. Maria Thereza de Assis Moura, 07.03.2017, v.u.). (NUCCI, 2019).

Nucci (2015) refere quais seriam os quesitos e as perguntas destinadas aos jurados no Tribunal do Júri para reconhecer, ou não, a existência/incidência de uma ou mais qualificadoras em um mesmo crime, como ele mesmo deixa claro, a decisão dos jurados em plenário é soberana, portanto se eles reconhecerem mais de uma qualificadora, essa decisão não poderá ser questionada, pelo princípio da soberania dos veredictos.

1. O reconhecimento de uma qualificadora proporciona a alteração da faixa de fixação da pena, que passa de reclusão de seis a vinte anos para a de reclusão de doze a trinta anos. Considerou-se, na elaboração do tipo penal, a particular gravidade das circunstâncias descritas nos incisos do § 2.º do art. 121 do Código Penal. Em virtude do aumento razoável da pena, nos patamares mínimo e máximo, abstratamente focados, demanda-se maior cuidado na elaboração dos quesitos, para que o detalhamento da circunstância seja realmente efetivado. Não se pode admitir, mormente em casos sem complexidade fática, a construção de quesitos genéricos (ex.: “o réu agiu por motivo torpe?”). Assim ocorrendo, possibilita-se aos jurados a aceitação de qualificadoras de maneira leviana, pois cada um dos componentes do

Conselho de Sentença poderia elaborar, mentalmente, a sua própria visão do que venha a ser um motivo torpe. Quando o quesito fecha a descrição da torpeza, resta ao jurado acatar aquela motivação ou rejeitá-la, porém não tem a faculdade de “criar” a sua própria motivação torpe.

2. Há a possibilidade de convivência entre qualificadoras, em especial as objetivas (incisos III e IV, do § 2.º, do art. 121 do CP) com as subjetivas (incisos I, II e V do mesmo dispositivo legal). No caso das subjetivas, elege-se somente uma delas, pois são excludentes (há, somente, um motivo predominante, a ponto de gerar a qualificadora). As objetivas podem ser imputadas concomitantemente, dependendo da situação concreta. Em outros termos, é perfeitamente viável que o agente mate a vítima por motivo torpe, com emprego de fogo e valendo-se de recurso que dificulte a defesa (art. 121, § 2.º, incisos I, III e IV, CP). Em primeiro lugar, dá-se cumprimento ao princípio regente do Tribunal do Júri, que é soberania dos veredictos. Em segundo, as circunstâncias do crime são particularmente graves e encontram respaldo para a sua ponderação na aplicação da pena em outros artigos do Código Penal. Por isso, embora uma das qualificadoras sirva para a alteração da faixa de fixação da pena, que passa para reclusão, de doze a trinta anos, as outras duas podem ser inseridas como agravantes, pois têm previsão legal (art. 61, II, c e d, CP). Ainda que não tivessem respaldo no cenário das agravantes, certamente poderia o magistrado levá-las em conta dentre os fatores descritos no art. 59 do Código Penal (circunstâncias judiciais), que são abertos o suficiente para abrigá-las.

3. As qualificadoras não podem ser desdobradas em mais de um quesito para cada uma. Em outros termos, o motivo fútil, por exemplo, deve constar em uma única indagação. Se fosse desdobrado, causaria perplexidade aos jurados, pois não se trata de tese jurídica, mas de matéria fática, que comporta, como regra, um só quesito. Não desconhecemos a possibilidade de existir qualificadora que, para a sua completa descrição fática, envolve cenário complexo e difícil, mormente para se encaixar numa única pergunta. Os jurados se lembrarão do que ouviram e o tribunal poderá certificar-se do que foi alegado ao proceder a leitura da ata.

4. Reiterando o tema, as qualificadoras que forem rejeitadas não podem ser novamente indagadas, noutra quesito, agora com a roupagem de agravantes. Seria um subterfúgio, com o fim de questionar duas vezes a mesma circunstância fática, contornando a soberana decisão dos jurados. Se o Conselho de Sentença afastou o uso de meio cruel, a título de qualificadora, é evidente não poder ser indagado, como agravante, o mesmo tema. Aliás, se qualquer circunstância tem previsão no art. 121, § 2.º, como qualificadora, desse modo deve constar da imputação, desde o início, ingressando na pronúncia. Se não houve a inserção nessa fase precedente, é vedado ao órgão acusatório levantar, em plenário, a agravante correspondente à figura da qualificadora, como se constituísse um fato completamente diferente.

5. As qualificadoras não se comunicam aos coautores e partícipes, salvo se estes tinham ciência da sua existência e aquiesceram com a sua configuração. Deve-se evitar, no contexto geral, a responsabilidade penal objetiva, que consistiria em transmitir a qualificadora a todos os concorrentes do crime, ainda que eles nem mesmo tivessem ciência da sua ocorrência. Por isso, o disposto no art. 30 do Código Penal deve ser interpretado com restrição. Não se comunicam as circunstâncias e as condições de caráter pessoal, nem tampouco as de caráter objetivo, se não estiverem envoltas pelo dolo dos agentes. (NUCCI, 2015, p. 288).

Neste julgado que teve como relator o ministro Jorge Mussi do STJ trata de um feminicídio, tendo o fato de matar a ex-companheira, juntamente de outras pessoas que se

encontravam na casa da vítima no momento da ação do agente. Os ministros acolheram a propositura que feminicídio se caracteriza como qualificadora de natureza objetiva, portanto não se confunde com o *bis in idem*, quando qualificado por motivo torpe e motivo fútil, eis que estes dois são de natureza subjetiva.

RECURSO ESPECIAL. HOMICÍDIOS QUALIFICADOS. MOTIVO TORPE. FEMINICÍDIO. PRONÚNCIA. EXCLUSÃO DAS QUALIFICADORAS PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. BIS IN IDEM. NÃO OCORRÊNCIA. NATUREZAS DISTINTAS DAS ADJETIVADORAS. COEXISTÊNCIA. POSSIBILIDADE. FEMINICÍDIO. NATUREZA OBJETIVA. AFASTAMENTO MEDIANTE ANÁLISE SUBJETIVA DA MOTIVAÇÃO DOS CRIMES. INVIABILIDADE. 1. Hipótese em que a instância de origem decidiu pela inviabilidade da manutenção das qualificadoras do motivo torpe e do feminicídio, sob pena de afronta ao princípio do non bis in idem quanto a um dos fatos, e, relativamente a outros dois fatos, afastou a adjetivadora do feminicídio, analisando aspectos subjetivos da motivação do crime. 2. Não há dúvidas acerca da natureza subjetiva da qualificadora do motivo torpe, ao passo que a natureza do feminicídio, por se ligar à condição especial da vítima, é objetiva, não havendo, assim, qualquer óbice à sua imputação simultânea. 3. É inviável o afastamento da qualificadora do feminicídio mediante a análise de aspectos subjetivos da motivação do crime, dada a natureza objetiva da referida qualificadora, ligada à condição de sexo feminino. 4. A exclusão das qualificadoras na fase de pronúncia somente é possível quando manifestamente improcedentes, pois a decisão acerca de sua caracterização deve ficar a cargo do Conselho de Sentença. 5. Recurso provido. (STJ - REsp: 1739704 RS 2018/0108236-8, Relator: Ministro JORGE MUSSI, Data de Julgamento: 18/09/2018, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 26/09/2018).

Neste julgado além do feminicídio poderia ocorrer várias qualificadoras, até transformando pela regra do *bis in idem* em agravantes, previstas no artigo 61, inciso II, alíneas “d” e “f” do CP, na hora da votação dos jurados, pois foi um crime bárbaro de cunho covarde. Em relação às qualificadoras do motivo torpe, fútil e feminicídio, devido ao reconhecimento dos jurados, pelo princípio da soberania do júri, não se configurou o *bis in idem*, mesmo o relator e os Ministros defendendo a tese da natureza subjetiva da qualificadora do feminicídio. A única qualificadora não reconhecida pelo Tribunal do Júri foi somente mediante recurso que dificultou a defesa da vítima, mesmo a vítima encontrando-se dormindo na hora do fato.

APELAÇÃO CRIME. HOMICÍDIO QUALIFICADO. MOTIVO TORPE. MOTIVO FÚTIL, MEIO CRUAL, RECURSO QUE DIFICULTOU A DEFESA DA VÍTIMA E FEMINICÍDIO. CONDENAÇÃO PELO TRIBUNAL DO JÚRI. APELO DEFENSIVO. NÃO OCORRÊNCIA DE BIS IN IDEM ENTRE AS QUALIFICADORAS DA MOTIVAÇÃO TORPE, FÚTIL E FEMINICÍDIO.

AFASTADA A AGRAVANTE DO RECURSO QUE DIFICULTOU A DEFESA DA VÍTIMA. ERRO NA DOSIMETRIA. PENA REDIMENSIONADA, RECONHECIMENTO DA ATENUANTE DA CONFISSÃO. I. Decisão Contrária à Prova dos Autos. Qualificadoras do motivo fútil, motivo fútil e feminicídio. A decisão dos jurados não pode ser considerada manifestamente contrária à prova dos autos quanto ao reconhecimento das qualificadoras do motivo fútil, torpe e do feminicídio. Inexistência de bis in idem quanto ao reconhecimento das qualificadoras, pois, embora as circunstâncias qualificadoras tenham correlação entre si, não podem ser consideradas como dotadas da mesma fundamentação fático-jurídica. Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Qualificadora do recurso que dificultou a defesa da vítima. Os jurados ao responderem de forma afirmativa o quesito 7 O réu cometeu o crime usando de recurso que dificultou a defesa da vítima Érica Portela Rodrigues, 'uma vez que a o denunciado, armado com uma faca, aproveitou-se do fato de a vítima Érica... estar dormindo, desarmada, em momento e local que não esperava ser agredida não podendo esboçar reação defensiva eficaz? , demonstram que a decisão encontra-se dissociada dos demais elementos de prova, na medida em que há nos autos laudo pericial onde aponta situação diversa. Decisão do Júri que se afigura manifestamente contrária à prova dos autos. Qualificadora afastada. II. Erro ou Injustiça na Aplicação da Pena. Pena-base. Mantida valoração negativa das circunstâncias judiciais. Pena provisória. Presente duas agravantes (meio cruel e contra a mulher por razões da condição do sexo feminino), previstas no artigo 61, inciso II, alíneas d e f, sendo excluída nessa fase a agravante do recurso que dificultou a defesa da vítima, uma vez que manifestamente improcedente (fundamentação alhures). Mantido o aumento em 03 anos para cada uma das qualificadoras. Reconhecida a atenuante da confissão. Pena reduzida em 01 ano. Pena definitiva. Redimensionamento da pena para 23 anos de reclusão. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA. (Apelação Crime Nº 70079855482, Terceira Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Rinez da Trindade, Julgado em 17/04/2019).

(TJ-RS - ACR: 70079855482 RS, Relator: Rinez da Trindade, Data de Julgamento: 17/04/2019, Terceira Câmara Criminal, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 28/05/2019).

Neste julgado tanto vítima quanto agente, eram jovens, e estando a mulher grávida, ocorreu divergência por parte do agente pela gestação do seu próprio filho, ocasionando no óbito da jovem. Esse caso houve a causa de aumento elencada no §7º do art.121, em seu inciso I, pelo 1/3 até a metade. Quanto as qualificadoras foram reconhecidas por decisão da relatora Rosaura Marques Borba, as causas qualificativas do motivo fútil, do recurso que dificultou a defesa do ofendido e do feminicídio, acolhendo a natureza objetiva da qualificadora do feminicídio.

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. HOMICÍDIO QUALIFICADO E ABORTO TENTADO. IRRESIGNAÇÃO DEFENSIVA. PEDIDOS DE ABSOLVIÇÃO, DESPRONÚNCIA, EXCLUSÃO DAS QUALIFICADORAS E DO DELITO CONEXO, E DE RELAXAMENTO DA PRISÃO PREVENTIVA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO HOSTILIZADA. A presença de indícios

suficientes de autoria e materialidade recomenda a aferição da autoria delitiva pelo Júri. Na espécie, as teses apresentadas pelo recorrente conflitam com vertente de prova extraída dos autos, o que demonstra a necessidade da sua submissão ao Conselho de Sentença, pois nesta etapa processual a dúvida, por mínima que seja, sempre se resolve em favor da sociedade. De igual forma, o afastamento de circunstâncias qualificadoras, na fase processual da pronúncia, somente é permitido em caso de improcedência manifesta, o que incorre no presente feito. A decisão singular admitiu com muita propriedade as causas qualificativas do motivo fútil, do recurso que dificultou a defesa do ofendido e do feminicídio, inexistindo razões para concretizar os afastamentos, por ora. O delito conexo de aborto tentado não configura bis in idem com a causa qualificativa do feminicídio, pois tutelam bens jurídicos distintos, de modo que aquele também deve ser levado para crivo dos jurados, por expressa previsão legal art. 78,... inciso I, do CPP. Por último, mostra-se inviável a concessão da liberdade provisória ao pronunciado M.P.P., pois restam inalterados os motivos que determinaram a segregação cautelar. Vencido o Des. Luiz Mello Guimarães que afastava a qualificadora do motivo torpe RECURSO IMPROVIDO. POR MAIORIA. (Recurso em Sentido Estrito Nº 70078890282, Segunda Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Rosaura Marques Borba, Julgado em 18/12/2018).

(TJ-RS - RSE: 70078890282 RS, Relator: Rosaura Marques Borba, Data de Julgamento: 18/12/2018, Segunda Câmara Criminal, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 18/01/2019).

Cabe destacar o julgado de 2015, do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios (TJDFT), sendo pioneiro em adotar o feminicídio como qualificadora de natureza jurídica objetiva.

PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. RÉU PRONUNCIADO POR HOMICÍDIO COM MOTIVO TORPE. MORTE DE MULHER PELO MARIDO EM CONTEXTO DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR. PRETENSÃO ACUSATÓRIA DE INCLUSÃO DA QUALIFICADORA DO FEMINICÍDIO. PROCEDÊNCIA. SENTENÇA REFORMADA. 1 Réu pronunciado por infringir o artigo 121, § 2º, inciso I, do Código Penal, depois de matar a companheira a facadas motivado pelo sentimento egoístico de posse. 2 Os protagonistas da tragédia familiar conviveram sob o mesmo teto, em união estável, mas o varão nutria sentimento egoístico de posse e, impelido por essa torpe motivação, não queria que ela trabalhasse num local frequentado por homens. A inclusão da qualificadora agora prevista no artigo 121, § 2º, inciso VI, do Código Penal, não poderá servir apenas como substitutivo das qualificadoras de motivo torpe ou fútil, que são de natureza subjetiva, sob pena de menosprezar o esforço do legislador. A Lei 13.104/2015 veio a lume na esteira da doutrina inspiradora da Lei Maria da Penha, buscando conferir maior proteção à mulher brasileira, vítima de condições culturais atávicas que lhe impuseram a subserviência ao homem. Resgatar a dignidade perdida ao longo da história da dominação masculina foi a ratio essendi da nova lei, e o seu sentido teleológico estaria perdido se fosse simplesmente substituída à torpeza pelo feminicídio. Ambas as qualificadoras podem coexistir perfeitamente, porque é diversa a natureza de cada uma: a torpeza continua ligada umbilicalmente à motivação da ação homicida, e o feminicídio ocorrerá toda vez que, objetivamente, haja uma agressão à mulher proveniente de convivência doméstica familiar. 3 Recurso Provido. (Acórdão n.904781, 20150310069727RSE, Relator: GEORGE LOPES LEITE, 1ª Turma Criminal, Data de Julgamento: 29/10/2015, publicado no DJE: 11/11/2015. Pág.: 105).

Tendo em vista os julgados apresentados, podemos analisar que todos os ministros tem uma visão pessoal quanto a natureza jurídica da qualificadora do feminicídio, não havendo um parâmetro para esses tipos penais. No entanto, está ocorrendo um entendimento favorável em analisar a qualificadora do feminicídio, com a qualificadora do motivo torpe, em que ambas poderão ser caracterizadas no mesmo crime sem ocorrer a dupla condenação pelo chamado *bis in idem*. Ainda falta nestes julgados reconhecer o motivo fútil, mas já é aceito ocorrer as três qualificadoras no mesmo crime, se o tribunal do júri arguir favorável nos quesitos apresentados para avaliação do júri, pelo o juiz.

6 CONCLUSÃO

A qualificadora do crime do homicídio, denominada de feminicídio, foi criado para coibir as práticas de violência praticadas em sua maioria dentro de casa pelo simples fato de a vítima ser do sexo feminino. A Lei 13.104/15 inseriu o inciso VI para incluir no § 2º do art. 121 do Código Penal, prevendo como crime o fato de matar pelo simples fato de ser do gênero feminino.

A lei Maria da Penha foi um avanço dado para assegurar as mulheres que sofrem violência, mas ainda existe muito medo de denunciar os seus companheiros e esposos o que levou a criação da qualificadora do crime de homicídio chamada feminicídio, pois essas mulheres são levadas a óbito por não denunciarem os abusos sofridos dentro de casa, ou por desrespeito às normas de limite de afastamento, impostas pela lei Maria da Penha.

Esse medo que a mulher tem de denunciar o próprio esposo/companheiro surge pela cultura patriarcal, pois na Grécia antiga as mulheres eram tidas como deusas, porém na idade média a mulher foi começando a ser vista como pecadora e não Santa, portanto pela igreja eram tidas como bruxas, e nessa época muitas mulheres foram queimadas em fogueiras. Com evolução da humanidade e o passar dos anos, a mulher foi conquistando seu espaço, porém até os dias atuais ela não é reconhecida como tendo iguais direitos e deveres comparado ao sexo masculino por ser considerado um ser inferior e frágil.

As normas jurídicas em todo o mundo começaram a enfatizar a importância ao respeito à mulher regulamentando normas e legislações, para proteção da vida e respeito a todas as mulheres. A maior ocorrência de casos de violência física e sexual ocorre dentro de casa, por isso a importância da criação da lei Maria da Penha para coibir esses casos e diminuir a ocorrência de crimes contra as mulheres, sendo importante, também, a inserção da qualificadora do feminicídio na qual é tratado neste presente trabalho.

A definição da natureza jurídica da qualificadora do feminicídio é muito importante para futuros julgados, pois é o ponto fundamental para que ocorra justiça em casos que haja motivos torpe ou fútil, quando esta não é reconhecida. Em relação ao *bis in idem* a legislação brasileira impossibilitava à justiça agir caso ocorressem as três qualificadoras no mesmo caso, pois se fosse reconhecida a natureza subjetiva do feminicídio, esta não poderia ser arguida conjuntamente com o motivo torpe e o fútil, por serem todos da mesma natureza, e o réu poderia sair impune das suas acusações.

Mas definindo a natureza jurídica desta qualificadora do feminicídio como sendo de natureza objetiva, que no presente trabalho é a conclusão defendida, demonstra-se que haverá mais justiça em todos os julgados para que mesmo ocorrendo as agravantes do artigo 61 do Código Penal e/ou as qualificadoras do motivo fútil e torpe, ainda possa o Tribunal do Júri reconhecer todas as diferentes qualificadoras ocorridas no mesmo crime, sem haver bis in idem, possibilitando uma punição mais severa ao autor do fato.

A importância desse trabalho para as gerações futuras é evidente pois se reconhece que muitos direitos foram conquistados até aqui, mas agora que há a visibilidade necessária para mudar o que ainda falta para termos o ideal do art. 5.º, inciso I, da Constituição Federal, de que homens e mulheres são iguais em direitos e deveres perante a lei, deve-se lutar ainda mais para que isso realmente se efetive e que os autores de crimes contra as mulheres pela simples condição de gênero sejam exemplar e efetivamente punidos.

REFERÊNCIAS

AVENA, Norberto. **Processo Penal**. 11. ed. Rio de Janeiro: Forense, São Paulo: Método. 2019.

BARROS, Francisco Dirceu. **Feminicídio e neocolpovulvoplastia: As implicações legais do conceito de mulher para os fins penais**. Disponível em: <https://franciscodirceubarros.jusbrasil.com.br/artigos/173139537/femicidio-e-neocolpovulvoplastia-asimplicacoes-legais-do-conceito-de-mulher-para-os-fins-penais>. Acesso em 17/06/2020.

BEAUVOIR, Simone. **O Segundo sexo – fatos e mitos**; tradução de Sérgio Milliet. 4 ed. São Paulo: Difusão Europeia do Livro, 1980.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal: parte especial 2: crimes contra a pessoa**. 18. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Rio de Janeiro: Campus, 2004.

BRASIL. **Projeto de Lei do Senado nº 292/13. Altera o Código Penal, para inserir o feminicídio como circunstância qualificadora do crime de homicídio**. Brasília, DF: Senado Federal, (2013). Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/ecidadania/visualizacao materia?id=113728#:~:text=PLS%20292%2F2013%20PROJETO%20DE,qualificadora%20do%20crime%20de%20homic%C3%ADdio>. Acesso em 20/05/2020.

BRASIL. Conselho Nacional do Ministério Público. **Violência contra a mulher: um olhar do Ministério Público brasileiro**. Conselho Nacional do Ministério Público. Brasília: CNMP, 2018. https://www.cnmp.mp.br/portal/images/FEMINICIDIO_WEB_1_1.pdf Acesso em 20/05/2020.

BRASIL. (Lei 11.340/06.) **Lei Maria da Penha**. Brasília, DF. Presidência da República, (2006). Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/111340.htm. Acesso em 29/05/2020.

BRASIL. (Lei 2.848/40.) **Código Penal 1940**. Brasília, DF: Presidência da República, (2019). Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em 16/05/2020.

BRASIL. (Lei 13.104/15.) **Altera o Código Penal para incluir o feminicídio no rol dos crimes hediondos**. Brasília, DF: Presidência da República, (2015). Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13104.htm#art1. Acesso em 29/05/2020.

BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça STJ - RECURSO ESPECIAL: REsp 1739704 RS 2018/0108236-8 - Inteiro Teor**. Quinta Turma do Supremo Tribunal de Justiça. Brasília, DF. 2018. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/631769433/recurso-especial-resp-1739704-rs-2018-0108236-8/inteiro-teor-631769454?ref=juris-tabs>. Acesso em 26/05/2020.

BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça STJ – RECURSO ESPECIAL: REsp Nº 1.707.113 - MG (2017/0282895-0).** Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/dj/documento/?seq_documento=&data_pesquisa=&seq_publicacao=&versao=null&nu_seguinto=null¶metro=null&sequencial=78914082&num_registro=201702828950&data=20171207&tipo=null&formato=PDF. Acesso em 17/06/2020.

BRASIL. **Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul TJ-RS - Apelação Crime: ACR 70079855482 RS - Inteiro Teor.** Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Porto Alegre, RS. 2019. Disponível em: <https://tj-rs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/714315724/apelacao-crime-acr-70079855482-rs/inteiro-teor-714315732?ref=juris-tabs>. Acesso em 26/05/2020.

BRASIL. **Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul TJ-RS - Recurso em Sentido Estrito: RSE 70078890282 RS - Inteiro Teor.** Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Porto Alegre, RS. 2018. Disponível em: <https://tj-rs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/664512530/recurso-em-sentido-estrito-rse-70078890282-rs/inteiro-teor-664512548?ref=serp>. Acesso em 26/05/2020.

CAPEZ, Fernando. **Curso de direito penal, volume 2, parte especial: arts. 121 a 212.** 18. ed. atual. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

DE CASTRO, Susana. **Aprender – Caderno de Filosofia e Psicologia da Educação, ano XII,** n. 20. Vitória da Conquista, jul./dez. 2018, p. 75-82.

DUBY, Georges; PERROT, Michele. (Coord.). **História das mulheres no ocidente.** V. V. Tradução de Maria Helena da C. Coelho et al. Porto: Afrontamento; São Paulo: Ebradil, 1994.

ESTEFAM, André. **Direito penal, volume 2: parte especial (arts. 121 a 234-B).** 5. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

ESPINDOLA, Stephanie. **Por que é importante falarmos em cidadania?** Site da ONG Politize. Joinville, SC. 2019. Disponível em: <https://www.politize.com.br/por-que-e-importante-cidadania/>. Acesso em 05/05/2020.

FACHIN, Melina Girardi. ROSA, Vitoria Pereira. **O legado de Malala no Brasil atual: o cenário do direito à educação das meninas e mulheres a partir do constitucionalismo feminista.** Meu Site Jurídico. Salvador, BA. 2020. Disponível em: <https://meusitejuridico.editorajuspodivm.com.br/2020/04/03/o-legado-de-malala-no-brasil-atual-o-cenario-direito-educacao-das-meninas-e-mulheres-partir-constitucionalismo-feminista/>. Acesso em 06/05/2020.

FERNANDES, Valéria Diez Scarance. **Lei Maria da Penha: o processo penal no caminho da efetividade: abordagem jurídica e multidisciplinar (inclui Lei de Femicídio).** São Paulo. Atlas. 2015. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788597000429/cfi/79!/4/4@0.00:58.9>. Acesso em 29/05/2020.

FLORENTINO, Bruno. **Tipo e tipicidade, tipo objetivo e tipo subjetivo. Dolo e culpa.** Plataforma Jurídica Digital, Jusbrasil. Salvador, BA. 2015. Disponível em: <https://brunoflorentinosilva.jusbrasil.com.br/artigos/183249818/tipo-e-tipicidade-tipo-objetivo-e-tipo-subjetivo-dolo-e-culpa>. Acesso em 06/05/2020.

GONÇALVES, Victor Eduardo Rios. **Direito penal esquematizado: parte especial.** 8. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

HARVEY, David, **Condição pós-moderna.** 17. ed. São Paulo: Edições Loyola, 2008.

História do Casamento. Site Portal São Francisco. 2020. Disponível em: <https://www.portalsaofrancisco.com.br/historia-geral/historia-do-casamento>. Acesso em 05/05/2020.

JUNG, Carl Gustav, apud. SAFFIOTI, Heleieth I.B. **Gênero, patriarcado, violência.** São Paulo: Perseu Abramo, 2004.

LEAL, Glaysson Braytner Gomes. **Feminicídio: uma análise de sua natureza jurídica na doutrina e jurisprudência Conteúdo Jurídico,** Brasília-DF. 2019. Disponível em: <https://conteudojuridico.com.br/consulta/Artigos/53809/feminicidio-uma-anlise-de-sua-natureza-juridica-na-doutrina-e-jurisprudncia>. Acesso em: 17/06/2020.

LEGROSKI, Marina. **A misandria, o feminismo e o discurso do ódio.** Blog Medium. EUA. 2016. Disponível em: <https://medium.com/@marinalegroski/a-misandria-o-feminismo-e-o-discurso-do-%C3%B3dio-9823acff23f0>. Acesso em 06/05/2020.

NEUMANN, Erich. **O medo do Feminino.** 8 ed. São Paulo: Cultrix. 2000.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Código Penal Comentado.** 19. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Tribunal do Júri.** 6. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

O Livro da Filosofia. Tradução Douglas Kim. São Paulo: Globo, 2011.

PARADELLA, Rodrigo. **Diferença cai em sete anos, mas mulheres ainda ganham 20,5% menos que homens.** Agência IBGE Notícias. 2019. Disponível em: <https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-noticias/2012-agencia-de-noticias/noticias/23924-diferenca-cai-em-sete-anos-mas-mulheres-ainda-ganham-20-5-menos-que-homens>. Acesso em 07/05/2020.

PERROT, Michele. **As mulheres ou os silêncios da história.** tradução Viviane Ribeiro. Bauru, SP: EDUSC, 2005.

PIRES, Amom Albernaz. **A natureza objetiva da qualificadora do feminicídio e sua questão no Tribunal do Júri.** Disponível em: <https://amomalbernaz.jusbrasil.com.br/artigos/172762972>. Acesso em 17/06/2020.

RIO GRANDE DO SUL. **Indicadores da Violência Contra a Mulher - Lei Maria da Penha**. Secretária da Segurança Pública - SSP/RS. Porto Alegre, RS. 2020. Disponível em: <https://ssp.rs.gov.br/indicadores-da-violencia-contra-a-mulher> Acesso em 29/04/2020.

TOSI, Marcela. **A Conquista do Direito ao Voto Feminino**. Site da ONG Politize. Joinville, SC. 2016. Disponível em: <https://www.politize.com.br/conquista-do-direito-ao-voto-feminino/>. Acesso em 05/05/2020.

VIEIRA, Liszt. *Os argonautas da cidadania*. A sociedade civil na globalização. Rio de Janeiro/São Paulo, Editora Record, 2001.

VIEIRA, Oscar Vilhena. CAMPILONGO, Celso Fernandes. GONZAGA, Álvaro de Azevedo. FREIRE, André Luiz. (coord.). **Estado de Direito. Enciclopédia jurídica da PUC-SP**. Tomo: Teoria Geral e Filosofia do Direito. 1. ed. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2017. Disponível em: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/78/edicao-1/estado-de-direito>. Acesso em: 05/05/2020.

ZANARDO, Bruna. **Feminismo ou Femismo?** Blog Viés da UFRGS. Porto Alegre. 2012. Disponível em: <https://www.ufrgs.br/vies/vies/feminismo-ou-femismo/>. Acesso em 06/05/2020.