

DIREITO PENAL E DOMINAÇÃO MASCULINA: REPRESENTAÇÕES SOBRE A MULHER NOS MANUAIS DE DIREITO PENAL

Sophia Drescher¹

Bruna Gomes Santos²

Camila da Silva Zinelli³

Luana Aline Beling⁴

Marcelo Mayora Alves⁵

Resumo:

O artigo a ser exposto tem como objetivo analisar a questão da violência com que o sistema penal tratou e ainda trata a mulher. Esta, por sua vez, ao longo da história foi vista como objeto patrimonial, tendo seus direitos sexuais e reprodutivos ditados e suprimidos por homens, os quais eram responsáveis, na sua esfera pública, por redigir os manuais e códigos penais. Tais institutos têm total relação com o desenvolvimento da sociedade que reverbera em raízes patriarcais e capitalistas, limitando o aspecto do papel da mulher no âmbito da comunidade. A visão conservadora presente no senso comum edificou os manuais de Direito Penal, culpabilizando a vítima e gerando uma inversão de papéis, em que o criminoso sai impune e mulher é punida socialmente. Assim, trazemos uma breve análise comparativa de um dos manuais de Direito Penal encontrados na biblioteca da Unipampa, intitulado Curso de Direito Penal do autor Fernando Capez, com os antigos penalistas brasileiros analisados pelo Professor Marcelo Mayora Alves em sua tese de doutorado denominada "Os penalistas na ditadura civil-militar. As ciências criminais e as justificativas da ordem" datado do ano de 2016.

Palavras-chave: Mulher. Manuais de Direito Penal. Patriarcado. Dominação masculina.

Modalidade de Participação: Iniciação Científica

DIREITO PENAL E DOMINAÇÃO MASCULINA: REPRESENTAÇÕES SOBRE A MULHER NOS MANUAIS DE DIREITO PENAL

¹ Aluno de graduação. sophiawdrescher@gmail.com. Autor principal

² Aluno de graduação. bruna.g.s11@gmail.com. Co-autor

³ Aluno de graduação. zinelliscamila@gmail.com. Co-autor

⁴ Aluno de graduação. lubeling@gmail.com. Co-autor

⁵ Docente. marceloalves@unipampa.edu.br. Orientador

DIREITO PENAL E DOMINAÇÃO MASCULINA: REPRESENTAÇÕES SOBRE A MULHER NOS MANUAIS DE DIREITO PENAL

INTRODUÇÃO

Este trabalho tem por objetivo analisar as representações sobre o feminino nos manuais de Direito Penal e os reflexos deste no Sistema de Justiça Criminal. Estas visões contribuem na construção social da realidade, ou seja, das visões dominantes sobre o certo e o errado no tocante às condutas e comportamentos da mulher. Essas concepções produzem efeitos sociais, fundamentam sentenças, fomentam o pensamento de acadêmicos, estruturam toda uma política penal.

Os textos dos Manuais de Direito Penal carregam uma perspectiva moral, ultrapassam o aspecto jurídico penal e tecnológico, adentrando em ponderações de caráter social, moral e político. Estas, por sua vez, são compostas em conformidade com a noção geral, reproduzidas pelos penalistas ao redigir os textos normativos, em que desprovidas de qualquer cientificidade ou técnica, apresentam os valores pessoais dos autores.

Por fim, o trabalho investiga os Manuais de Direito Penal que compõem a biblioteca da Universidade Federal do Pampa e que apesar do decorrer do tempo possuem ainda uma visão patriarcal do papel da mulher em sociedade e o espectro desta no âmbito do ordenamento jurídico penal. Estas obras fazem parte da bibliográfica básica constante no plano político pedagógico do curso de Direito, desenvolvendo esta perspectiva na formação dos discentes da Universidade.

METODOLOGIA

O artigo é uma revisão bibliográfica que tem por base a tese de doutorado do professor Marcelo Mayora Alves, intitulado “Os penalistas na ditadura civil-militar. As ciências criminais e as justificativas da ordem” de 2016 e o artigo escrito pela professora Vera Regina Andrade “A soberania patriarcal: o Sistema de Justiça Criminal no tratamento da violência sexual da mulher” de 2005 conjuntamente com uma análise de um dos manuais de Direito Penal disponíveis na biblioteca da Unipampa, campus Sant’Ana do Livramento, intitulado Curso de Direito Penal do autor Fernando Capez.

DISCUSSÃO E RESULTADO

REPRESENTAÇÕES SOBRE O FEMININO NOS MANUAIS DE DIREITO PENAL.

A construção social de gênero, que tem por base os mesmos valores morais que fundamentam os instrumentos de controle social e os manuais de Direito Penal, estabelece a dicotomia masculino-feminino promovendo a distinção dos papéis de cada um na sociedade e predispõe os correspondentes estereótipos. Essa distinção provoca o enclausuramento da sexualidade da mulher, reduzindo-a a reprodutora natural e cuidadora do lar. O engrandecimento do masculino em face da depreciação do feminino é o ponto que sustenta o prevalecimento do patriarcado, rotulando a figura feminina como frágil, sensível, emotiva, passiva, recatada, impotente, doméstica, e, principalmente, submissa.

Dessa forma, um dos pontos que se extrai dos manuais de Direito Penal analisados pelo professor Marcelo Mayora Alves é que quando a mulher assume a responsabilidade matrimonial, na instituição do casamento, ela se submete à possibilidade de ser estuprada, pois sendo um direito do marido a relação sexual, a mulher não poderia se opor por “mero capricho ou fútil motivo”, sendo desconsiderado o tipo penal.¹ O estupro dentro do casamento era amplamente defendido pelos penalistas como um evento natural do matrimônio, argumentando-se que pode o homem utilizar-se de violência para a defesa e afirmação de um direito seu, qual seja a posse sexual da mulher. Essa visão da mulher como posse, patrimônio, também influencia no entendimento do adultério como uma “invasão de propriedade”. O homem, que ao contrair matrimônio adquire um bem, tem seu patrimônio violado por outro homem. Essa é a lógica trazida por parte dos penalistas, em que a mulher é o objeto passivo, sem vontade própria. Nesse sentido, a criminalização do adultério está na garantia da paternidade da prole e, conseqüentemente, garantia da transmissão do patrimônio apenas para os herdeiros legítimos.

Ademais, a conceituação de mulher honesta, que era muito presente nos Códigos e nos manuais de Direito Penal e nas decisões judiciais, advinha da perspectiva masculina, tendo em vista que a maioria dos Códigos e doutrinas eram redigidos por indivíduos do sexo masculino que expressavam os seus entendimentos acerca dos diferentes assuntos. Diferentemente da honra masculina, que podia ser conquistada por meio de constantes manifestações de virilidade, a honra feminina era vista pelo ângulo negativo, ou seja, podia ser perdida ou defendida, mas nunca conquistada. No século XIX, os ordenamentos jurídicos faziam uma distinção entre mulher honesta e mulher pública, a qual era considerada para cálculos de pena, caso a mulher viesse a ser vítima de algum delito contra sua liberdade sexual. Além dessa diferenciação, o gênero feminino foi separado em “mulheres para se divertir” e “mulheres para casar” e devido a isso, quando uma mulher pública era estuprada, como não possuíam honra e reputação, o legislador levava isso em conta para diminuir a pena do autor. Sendo assim, estupro de uma prostituta é menos grave do que estupro de uma mulher honesta e virgem, e para aplicar a pena, devem ser consideradas essas circunstâncias e outras, como o estado civil da mulher e suas qualidades.

Por conseguinte, nos manuais de Direito Penal, a mulher desonrada que era vítima de estupro, ao denunciar o autor, era possivelmente considerada como mentirosa e o homem como o injustiçado, pois certamente ela tinha permitido os seus avanços e não teria feito nada quanto a isso. Uma mulher sã, adulta e normal, contra um homem sozinho e sem outros recursos conseguiria com movimentos da cintura evitar o ato. No entanto, a mulher honesta poderia ser considerada como vítima da violência sexual, já que respeitava os bons costumes, era recatada e do lar. Ressaltada essa distinção binária entre mulher honesta e não honesta (prostitutas) é possível perceber que os manuais e Códigos de Direito Penal não mostram as ações masculinas como desonrosas no tocante ao envolvimento com prostitutas, sendo sempre justificadas sob o argumento de ser uma válvula de escape do casamento e à satisfação de seus desejos e necessidades.

É notória a abundância de valores morais e ideológicos provenientes da cultura machista do patriarcado que embasaram por muito tempo e ainda embasam os manuais de Direito Penal. A distinção discriminatória das vítimas, a justificação do ato do agente e a

¹ “O marido tem direito à posse sexual da mulher, ao qual ela não pode se opor. Casando-se, dormindo sobre o mesmo teto, aceitando a vida em comum, a mulher não se pode furtar ao congresso sexual, cujo fim mais nobre é o da perpetuação da espécie. A violência por parte do marido não constituirá, em princípio, crime de estupro, desde que a razão para não aceder à união sexual seja mero capricho ou fútil motivo, podendo, todavia, ele responder pelo excesso cometido.” (Noronha *apud* Alves, 2016, p. 270)

culpabilização da vítima são heranças doutrinárias que, embora não mais asseguradas em lei, estão ainda muito presentes no sistema judiciário.

REPRESENTAÇÕES SOBRE A MULHER NOS MANUAIS DE DIREITO PENAL DA UNIPAMPA

Diante da análise acima exposta, destaca-se a construção e a afirmação de um pensamento misógino que perpassou ao longo dos anos e perdura ainda hoje. Assim, por meio de uma análise feita a um dos manuais de Direito Penal existentes na biblioteca da Universidade Federal do Pampa, especificamente do penalista Fernando Capez, que faz parte da bibliografia básica para a formação dos bacharéis em Direito, foi possível confirmar a presença de muitos dos princípios herdados dos antigos penalistas.

Um dos trechos encontrados na obra, que consolida as ideias dos antigos penalistas, traz o seguinte exemplo na descrição de comportamento da vítima, analisado como atenuante na primeira fase de aplicação da pena: “a jovem de menor pudor pode induzir o agente de estupro pelas suas palavras, roupas e atitudes imprudentes; as prostitutas, marginais, também são vítimas em potencial. Tais comportamentos, embora não justifiquem a prática da conduta criminosa, diminuem a censurabilidade da conduta do autor do delito”. (CAPEZ, p. 483, 2013) É possível notar a presença da cultura da culpabilização da vítima, tão presente ainda na sociedade atual, que tenta justificar a violência sofrida pela vítima pelas circunstâncias da ocasião, como sua roupa, seu comportamento, o horário do fato, se estava sozinha, além do tratamento diferenciado se a vítima for prostituta, considerando menos grave o estupro.

Essa ideia vem corroborando com a “crise do pudor” apresentada por Nelson Hungria em 1981, em que lamentava que as mulheres tinham perdido o seu “encanto, prestígio e charme”, devido as suas roupas modernas que mostravam o corpo e também por suas atitudes.

Com a decadência do pudor, a mulher perdeu muito do seu prestígio e charme. Atualmente, meio palmo de coxa desnuda, tão comum com as saias modernas, já deixa indiferente o transeunte mais tropical, enquanto, outrora, um tornozelo feminino à mostra provocava sensação e versos líricos. As moças de hoje, via de regra, madrugam na posse dos segredos da vida sexual, e sua falta de modéstia permite aos namorados liberdades excessivas. Toleram os contatos mais indiscretos e comprazem-se com anedotas e boutades picantes, quando não chegam a ter a iniciativa delas, escusando-se para tanto inescrúpulo com o argumento de que a mãe Eva não usou folha de parreira na boca. (Hungria *apud* Alves, 2016, p. 255)

Além disso, também vem de acordo com o penalista Magalhães Noronha, que entendia a mulher que saía a noite desacompanhada e que usava roupas curtas contribuía para o próprio estupro e suas atitudes justificavam a ação masculina.

Somos de parecer que podia o legislador ter considerado à parte o estupro de prostituta. Não há dúvida de que pelo fato de ela se *alugar*, de comerciar com o corpo, não perde o direito de dispor dele e consequentemente merece proteção legal. (...) Mas daí a não distinguir a mulher pública da honesta, parece haver grande distância. A meretriz estuprada, além da violência que sofreu, não suporta outro dano. Sem reputação e honra nada tem a temer como consequência do crime. A mulher honesta, todavia, arrastará por todo e sempre a mancha indelével com que a poluiu o estuprador – máxime se for virgem, caso que assume, em nosso meio, proporções de dano irreparável. No estupro da mulher honesta, há duas violações: contra a liberdade sexual e contra a honra; no da meretriz, apenas o primeiro bem é ferido. (Noronha *apud* Alves, 2016, p. 262)

Ainda na obra de Fernando Capez, em várias passagens, ele utiliza o exemplo do rapto com um sentido pejorativo em relação à mulher. Em um trecho analisado, sempre deveria ser provada a intenção do agente de praticar ato libidinoso com a mulher, caso contrário, não caracterizaria a conduta típica. Desse modo,

A cena de um homem arrastando uma mulher pelos cabelos em direção a uma cabana não autoriza, por si só, a adequação da conduta ao tipo do “rapto com fim libidinoso”, pois, sem examinar a finalidade do agente, não se sabe se ele está cometendo o rapto com o fim de obter um resgate, de torturar a vítima, de com ela praticar atos libidinosos etc. (CAPEZ, Fernando, 2011, p.143)

A partir disso, é notável que a vítima ficaria desamparada, uma vez que era necessária a existência da finalidade de praticar o ato libidinoso, mesmo que a mulher tenha sofrido outro tipo de violência. O artigo 219², que previa o rapto como crime, foi revogado pela Lei nº 11.206/2005. Em contrapartida, é lamentável que o autor continue utilizando esse crime como exemplo em seus manuais. Por consequência, os próprios discentes que tomam como base de estudo suas obras, continuam reproduzindo de forma direta exemplos desatualizados e, indiretamente, contribuindo à persistência de pensamentos absurdos em relação ao sexo feminino.

Além disso, há uma vasta quantia de exemplos que expõem o machismo velado do autor. Como exemplo, em suas explicações sobre nexos causais, o penalista traz o seguinte exemplo: “Na hipótese, dois rapazes e uma mulher se dirigiam, em um automóvel, para um motel localizado na rodovia Presidente Dutra. No caminho a moça mudou de ideia e, aproveitando-se da parada do carro no acostamento, saiu correndo e, ao tentar atravessar a estrada, foi atropelada e morta.” (CAPEZ, 2013, p. 194) Outro exemplo que pode ser demonstrado é trazido pelo autor na explicação da teoria da Imputação Objetiva, onde retrata “uma mulher que leva o marido para jantar, na esperança de que ele engasgue e morra, o que acaba acontecendo.” (CAPEZ, 2013, p. 209) Dentre tantas possibilidades de exemplos, é notável a permanência do autor no padrão da mulher como protagonista de situações destoantes, retratando-a corriqueiramente sob conotação pejorativa.

Diante do exposto, é necessário ressaltar que é lamentável que autores notáveis do Direito Penal, como Fernando Capez que é um dos penalistas mais utilizados nas universidades do Brasil, continuem explicando e exemplificando o conteúdo com assuntos já revogados, tratando a mulher não como vítima, mas a própria causadora do crime. Isso contribui para que os futuros bacharéis de direito reproduzam os pensamentos machistas na sociedade, inclusive em suas peças processuais e demais atividades, uma vez que a obra analisada faz parte da bibliografia básica do curso de Direito da universidade.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Por meio dessa análise, foi possível perceber a supressão dos direitos e da autonomia feminina presente nos manuais de Direito Penal ao longo dos anos. A consolidação desses princípios misóginos na sociedade tem como forte influência os manuais de Direito Penal, visto que esses são utilizados não somente no embasamento de sentenças, mas também na formação dos bacharéis de Direito. Dessa maneira, através da análise de um dos livros de Direito Penal encontrados na biblioteca, apesar do modesto avanço identificado em relação aos manuais analisados pelo professor Mayora Alves, pudemos confirmar que as doutrinas atuais ainda vêm carregadas de intenso valor machista herdado dos antigos penalistas.

² “Art. 219. Raptar mulher honesta, mediante violência, grave ameaça ou fraude, para fim libidinoso: Pena - reclusão, de dois a quatro anos.” (BRASIL, Decreto-Lei Nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Código Penal.)

REFERÊNCIAS

ALVES, Marcelo Mayora. **Os penalistas na ditadura civil-militar**. As ciências criminais e as justificativas da ordem. 2016. 413 f. Tese (Doutorado em Direito) – Centro de Ciências Sociais e Jurídicas, Universidade Federal de Santa Catarina. Florianópolis. 2016.

ANDRADE, Vera Regina Pereira de. **A soberania patriarcal**: o Sistema de Justiça Criminal no tratamento da violência sexual da mulher. Revista sequência, n.50, p.71-102, jul.2005.

CAPEZ, Fernando. **Curso de direito penal**, volume 1, parte geral : (arts. 1º a 120) - 15. ed. - São Paulo : Saraiva, 2011.

BRASIL, Decreto-Lei Nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Código Penal.