

QUEM É A MULHER VULNERÁVEL E HIPOSSUFICIENTE? EM DEFESA DO GÊNERO COMO CATEGORIA DECOLONIAL PARA A INTERPRETAÇÃO JURÍDICA

WHO IS THE VULNERABLE AND “HYPO-SUFFICIENT” WOMAN? IN DEFENSE OF GENDER AS A DECOLONIAL CATEGORY FOR LEGAL INTERPRETATION

¿QUIÉN ES LA MUJER VULNERABLE Y HIPOSSUFICIENTE? EN DEFENSA DEL GÉNERO COMO CATEGORÍA DECOLONIAL PARA LA INTERPRETACIÓN JURÍDICA

CAMILLA DE MAGALHÃES GOMES

<https://orcid.org/0000-0001-6993-7289> / <http://lattes.cnpq.br/4912645009750491> / camillamaggo@gmail.com

Centro Universitário de Brasília, UniCEUB, Brasil.
Brasília, DF, Brasil.

NAYARA MARIA COSTA DA SILVA SANTOS

<https://orcid.org/0000-0002-8242-5787> / <http://lattes.cnpq.br/5131922797473178> / nayaramariacs@gmail.com

Centro Universitário de Brasília, UniCEUB, Brasil.
Brasília, DF, Brasil.

RESUMO

O presente trabalho tem por objetivo analisar o modo de aplicação da Lei 11340/06 pelo Superior Tribunal de Justiça. Para isso, examina 18 decisões, levantadas a partir do uso dos termos “hipossuficiência e vulnerabilidade” encontrados no banco de teses de sua jurisprudência para a interpretação da lei em questão. O material colhido é submetido a seguinte pergunta de pesquisa: sendo o gênero uma categoria de análise decolonial e uma categoria jurídica introduzida pela Lei 11340/06, os critérios de interpretação utilizados na prática são compatíveis com os sentidos trazidos pela Lei? A análise e as respostas são realizadas sob a teoria de gênero como performatividade e os estudos decoloniais a respeito da raça, concluindo pela inadequação do uso dos critérios referidos, apontando que, com o gênero como categoria de análise decolonial, não se pode tomar os sentidos de homem e mulher de modo essencialista, o que faz com que os critérios apresentados pelo Tribunal representem um risco aos sentidos do gênero como categoria de análise do campo jurídico.

Palavras-chave: Gênero. Hipossuficiência e Vulnerabilidade. Jurisprudência. Lei 11.340/06 (Lei Maria da Penha). Raça.

ABSTRACT

The purpose of this study is to analyze how Law 11340/06 is applied by the Superior Court of Justice. To this end, it examines 18 decisions, drawn from the use of the terms “hypo-sufficiency and vulnerability” found in the thesis database of its jurisprudence for the interpretation of the law in question. The collected material is submitted to the following question of research: being gender a category of decolonial analysis and a legal category introduced by Law 11340/06, the interpretation criteria used in practice are compatible with the senses brought by the Law? The analysis and the answers are carried out under the theory of gender as performativity and the decolonial studies regarding race, concluding for the inadequacy of the use of the referred criteria, pointing out that, with the gender as a category of decolonial analysis, one can not take the senses of man and woman in an essentialist way, which means

that the criteria presented by the Court represent a risk to the senses of gender, gender violence and their combat and prevention proposed by the Maria da Penha Law.

Keywords: Gender. Hypnosis and Vulnerability. Jurisprudence. Law 11.340/06 (Maria da Penha Law). Breed.

RESUMEN

El presente trabajo tiene por objetivo analizar el modo de aplicación de la Ley 11340/06 por el Superior Tribunal de Justicia. Para ello, examina 18 decisiones, levantadas a partir del uso de los términos "hipo suficiencia y vulnerabilidad" encontrados en el banco de tesis de su jurisprudencia para la interpretación de la ley en cuestión. El material recolectado es sometido a la siguiente pregunta de investigación: siendo el género una categoría de análisis decolonial y una categoría jurídica introducida por la Ley 11340/06, los criterios de interpretación utilizados en la práctica son compatibles con los sentidos traídos por la Ley? El análisis y las respuestas se realizan bajo la teoría de género como performatividad y los estudios decoloniales acerca de la raza, concluyendo por la inadecuación del uso de los criterios referidos, apuntando que, con el género como categoría de análisis decolonial, no se pueden tomar los sentidos de hombre y mujer de modo esencialista, lo que hace que los criterios presentados por el Tribunal represente un riesgo a los sentidos del género, de la violencia de género y de su combate y prevención propuestos por la Ley Maria da Penha.

Palabras clave: Género. Hipo suficiencia y Vulnerabilidad. Jurisprudencia. Ley 11.340/06 (Ley Maria da Penha). Raza.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO: é preciso insistir no gênero; **1 O OBJETO:** A JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA; **1.1 O que encontramos nas decisões;** **2 A ANÁLISE:** O USO DO GÊNERO COMO CATEGORIA DE ANÁLISE DECOLONIAL PARA O CAMPO JURÍDICO; **2.1 A violência de gênero como gênero;** **2.2 Quem é a mulher hipossuficiente e vulnerável?: Os critérios criados pela jurisprudência;** **2.3 A articulação raça, sexo e gênero em uma leitura decolonial. CONCLUSÃO; REFERÊNCIAS.**

INTRODUÇÃO: é preciso insistir no gênero

Em 12 anos de Lei Maria da Penha, são muitas as questões que podem ser feitas e pesquisadas a respeito do fenômeno da violência de gênero. Aqui, neste espaço, queremos promover uma sustentação de defesa e insistência do gênero como categoria interpretativa do Direito. Neste caminho, os pontos que motivam nossa defesa passam, primeiro, pelo fato de que constantemente são feitas perguntas sobre a *efetividade* da Lei, *se e porque* a Lei Maria da Penha funciona, que efeitos ela é capaz de gerar. Defenderemos, aqui, que o ganho da lei de mais fácil percepção não está - porque dificilmente conseguimos medir isso como numa relação causa-efeito - na diminuição dos números da violência ou em um combate ao machismo. Uma lei sozinha, sabemos, não tem esse poder e não produz esse efeito e, ainda que produza, a medição desse efeito é bastante difícil. Além do mais, para estabelecermos essa relação, teríamos que acreditar, entre outras coisas, na alegação de uma função preventiva do Direito Penal, o que não sustentamos. O ganho de que falamos está no fato de que a Lei 11340/06 faz - oficialmente e pela via legislativa - do gênero uma categoria do ordenamento jurídico brasileiro. É pensando

assim que nos colocamos a tarefa de buscar na prática do Judiciário brasileiro o modo de aplicação da Lei 11340/06, optando em específico pela busca na Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Antes, contudo, vale apontar de onde nasce essa proposta de pesquisa. O Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro - TJRJ, no dia 25 de junho de 2013, julgou embargos infringentes apresentados contra decisão em apelação no processo em que a atriz Luana Piovani acusa o ex-namorado, o ator Dado Dolabella, de ter praticado crime de lesões corporais. No recurso se decidiu que, ainda que se configure uma lesão cometida por namorado contra namorada - hipótese em que, segundo o Desembargador Relator, seria aplicável a Lei 11340/06 - Lei Maria da Penha -, essa interpretação não poderia ser usada no caso, por não ser Luana “mulher vulnerável e hipossuficiente”. Nas palavras do relator, “Por outra forma, temos o campo de sua aplicação guiado pelo binômio “hipossuficiência” e “vulnerabilidade” em que se apresenta culturalmente o gênero mulher no conceito familiar, que inclui relações diversas movidas por afetividade ou afinidade”. O caso e a decisão geraram bastante repercussão e, a partir daí, surgiu o interesse das pesquisadoras em buscar na jurisprudência dos Tribunais Superiores os caminhos que sustentavam tal forma de entendimento. Escolhemos, assim, realizar a pesquisa na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: considerando que está entre suas funções a uniformização da interpretação das leis federais e com isso estabelecer parâmetros para aplicação da legislação em primeiro e segundo grau de jurisdição da chamada Justiça Comum, colocamos a tarefa de analisar se o referido Tribunal tem aplicado a Lei Maria da Penha de acordo com os sentidos do gênero por ela trazidos.

Para realizarmos essa análise, faremos, de início, a descrição da forma de interpretação e aplicação da Lei 11.340/06 pelo STJ, a partir das decisões de ambas as Turmas que tratam da matéria. Selecionamos as decisões utilizando os termos de pesquisa “Lei Maria da Penha”, “hipossuficiência” e “vulnerabilidade” no site do Tribunal. Apresentados esses termos, foram selecionadas as decisões que discorriam expressamente sobre a aplicação dos critérios hipossuficiência e vulnerabilidade para a aplicação da Lei 11.340/06 para, a partir disso, realizarmos um exame e uma análise crítica a respeito da pergunta que nos guia: sendo o gênero uma categoria de análise jurídica, os critérios de interpretação utilizados na prática são compatíveis com os sentidos trazidos pela Lei? A base da pesquisa é composta por dezoito (18)

acórdãos, nove (9) da Quinta Turma e nove (9) da Sexta Turma ambas do STJ, proferidos durante o período compreendido entre dezembro de 2008 e agosto de 2016¹.

Após identificarmos a forma de argumentação construída por aquele Tribunal Superior acerca da Lei e sua interpretação com a utilização do binômio estabelecido pelo Judiciário brasileiro para interpretar o gênero de que fala a lei e sob nossa pergunta de pesquisa, utilizamos dos marcos teóricos da teoria de gênero como performatividade e dos estudos sobre raça, especialmente a perspectiva dos estudos decoloniais. Para sustentarmos que os critérios de hipossuficiência e vulnerabilidade, sejam tomados como presunção, sejam tomados como exigência de comprovação concreta, não atendem ao uso do gênero como a categoria de interpretação jurídica proposta pela Lei. Entendemos que tais critérios correspondem a uma perspectiva essencialista² sobre gênero, tomando homem e mulher e suas supostas características e atributos como sentidos de natureza, em sentido contrário ao que o conceito de gênero quer significar, em especial quando tomamos esse como linguagem performativa, como estrutura e agência de uma sociedade colonial e patriarcal e de seus sujeitos.

1 O OBJETO: A JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

No exame que realizamos dos 18 julgados, encontramos alguns argumentos que se repetem e que, por se relacionarem com o tema, objeto e histórico da lei, serão aqui examinados: i) *em primeiro lugar, o uso dos requisitos hipossuficiência e vulnerabilidade para a aplicação da lei, de duas formas distintas e as tentativas de preencher cada um desses critérios;* ii) *o tratamento da violência de gênero como semelhante ou sinônimo da violência doméstica e a consequente identificação do núcleo da Lei na proteção da família;* iii) *a aplicação do termo “gênero” como sinônimo de sexo e, por consequência, os sentidos dados ao termo gênero.*

Destacamos então, de início, que o Superior Tribunal tem entendido que, na linha daquele julgado que motivou nossa pesquisa, para incidência da Lei 11.340/06, além do fato do crime ser cometido em âmbito doméstico e familiar ou em decorrência de relação íntima de afeto, devem estar presentes as características de vulnerabilidade e hipossuficiência da mulher frente ao seu ofensor. Mais do que isso, para os julgadores, a violência perpetrada contra a

¹ Esse é o período de realização da pesquisa. Atualizamos posteriormente a consulta e encontramos situação parecida, ou seja, não houve a alteração da orientação jurisprudencial. Encontramos uma pequena alteração nos acórdãos de Relatoria do Ministro Ribeiro Dantas. A esse respeito ver nota 35.

² Chamamos aqui de essencialistas perspectivas que tomam a questão de gênero de um modo fixo, sejam assentadas em argumentos de natureza, sejam assentadas em argumentos biológicos ou mesmo tomadas sob pontos de vista construcionistas mas que ainda assim tomam o gênero de modo atrelado a um determinado corpo ou a um determinado sexo.

mulher tem fundamento na condição de vulnerabilidade apresentada pela vítima diante de seu agressor.³ E o que querem dizer com o uso dessas duas expressões? Na leitura dos acórdãos, encontramos que os fatores que definem se a mulher é vulnerável ou hipossuficiente geralmente estão relacionados à força física ou a dependência econômica. Não há a apresentação de uma definição do conceito de vulnerabilidade ou hipossuficiência, mas a verificação de sua existência de acordo com o que foi levado ao Tribunal a respeito do caso concreto.

É o que ocorre, por exemplo, no Habeas Corpus nº 277.561/AL⁴: a defesa contesta a aplicação de medidas protetivas de urgência em favor da ofendida, uma vez que o crime de ameaça não foi cometido em razão de subjugação da vítima por ser mulher, manifestando-se pela incompetência da Vara de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher. O Tribunal, contudo, sustenta o entendimento da aplicação da Lei, baseado no fato de que teria, segundo o voto do Ministro Relator, restado caracterizado o crime de violência doméstica a partir da constatação da vulnerabilidade da vítima, senhora de idade e em “condição financeira debilitada”.

Em outra decisão, no Habeas Corpus nº 181.246/RS⁵, o julgador considerou que “o legislador, ao editar a Lei Maria da Penha, teve em conta a mulher [...] em condições de hipossuficiência ou inferioridade física e econômica em relações patriarcais”. Sendo assim, constatado o desequilíbrio de forças entre as partes, a aplicação da Lei Maria da Penha foi declarada legítima no caso concreto.

Ademais, tenho que, no caso em espécie, verifica-se, à primeira vista, um desequilíbrio de forças entre as partes, manifestado pela prevalência da vontade do paciente [...] num determinado momento - quando ele, por exemplo, trancou a porta da residência e impediu que a ofendida saísse de casa, bem como no

³ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Conflito de Competência**. CC 96533/MG. Terceira Seção. Suscitante: Juízo de Direito da 1ª Vara Criminal de Conselheiro Lafaiete - MG. Suscitado: Juízo de Direito do Juizado Especial Criminal de Conselheiro Lafaiete - MG. Relator: Ministro OG Fernandes. Brasília, 05 de dezembro de 2008. Pg 5. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=4453153&num_registro=200801270287&data=20090205&tipo=5&formato=PDF . Acesso em: 10 out. 2016.

⁴ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Habeas Corpus**. HC 277.561/AL. Quinta Turma. Impetrante: Defensoria Pública do Estado de Alagoas. Impetrado: Tribunal de Justiça do Estado de Alagoas - TJAL. Relator: Ministro Jorge Mussi. Brasília, 06 de novembro de 2014. Pg. 3. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=40144452&num_registro=201303168866&data=20141113&tipo=51&formato=PDF . Acesso em: 10 outubro de 2016.

⁵ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Habeas Corpus**. HC 181.246/RS. Sexta Turma. Impetrante: Defensoria Pública do Estado do Rio Grande do Sul. Impetrado: Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul - TJRS. Relator: Ministro Sebastião Reis Junior. Brasília, 20 de agosto de 2013. Pg. 11. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=30064878&num_registro=201001432660&data=20130906&tipo=51&formato=PDF . Acesso em: 10 out. 2016.

momento em que ele, em tese, começou a agredi-la fisicamente, produzindo-lhe lesões corporais.

Do mesmo modo se decidiu no Conflito de Competência nº 96.533/MG⁶, em que o relator considerou uma forma de exclusão de competência do Juizado de Violência Doméstica Familiar contra a Mulher o fato de a agressão mútua entre namorados não ter motivação na “condição de fragilidade e hipossuficiência da mulher em relação ao namorado”, e sim, no ciúme entre as partes.

Vamos percebendo aqui que, nessa forma de interpretar a lei, a violência doméstica contra a mulher passa a ser composta pelo trinômio: relação doméstica, familiar ou íntima de afeto, motivação de gênero e hipossuficiência ou vulnerabilidade da vítima⁷. É preciso, contudo, identificar que a jurisprudência do STJ, conforme percebemos na pesquisa, possui duas linhas de interpretação acerca da avaliação da presença desses dois critérios na aplicação da Lei. A primeira vertente exige ser necessário demonstrar a vulnerabilidade ou hipossuficiência da mulher no caso concreto. Exemplo disso o voto em Habeas Corpus nº 176.196/RS, em que se entendeu ser necessária a demonstração da “motivação de gênero ou situação de vulnerabilidade que caracterize situação de relação íntima” para a aplicação da Lei.⁸

A segunda abordagem, presente em alguns votos mais recentes, considera que a vulnerabilidade e a hipossuficiência da mulher são requisitos presumidos pela Lei, e inclusive, fundamentaram a sua criação, nos dizeres da Ministra Laurita Vaz “Com efeito, a presunção de hipossuficiência da mulher, a implicar a necessidade de o Estado oferecer proteção especial para reequilibrar a desproporcionalidade existente, constitui-se em pressuposto de validade da

⁶ BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. **Conflito de Competência**. CC 96.533/MG. Terceira Seção. Suscitante: Juízo de Direito da 1ª Vara Criminal de Conselheiro Lafaiete. Suscitado: Juízo de Direito do Juizado Especial Criminal de Conselheiro Lafaiete. Relator: Ministro OG Fernandes. Brasília, 05 de dezembro de 2008. Pg. 8. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=4452837&num_registro=200701718061&data=20081218&tipo=51&formato=PDF. Acesso em: 10 out. 2016.

⁷ É o que encontramos no voto do Ministro Marco Aurélio Bellizze, no HC 175016 “a incidência da Lei nº. 11.340/2006 reclama a constatação da presença concomitante da violência de qualquer natureza praticada contra mulher em situação de vulnerabilidade, por motivação de gênero e praticada por parceiro ou parceira em relação íntima de afeto, fator que, por razões culturais, não eram objeto de tutela penal suficiente, efetiva e adequada.”

⁸ BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. **Habeas Corpus**. HC nº 176.196/RS. Quinta Turma. Impetrante: Defensoria Pública do Rio Grande do Sul. Impetrado: tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Relator: Ministro Gilson Dipp. Brasília, 12 de junho de 2012. Pg. 7. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=22315043&num_registro=201001084619&data=20120620&tipo=51&formato=PDF. Acesso em: 10 out. 2016.

própria lei”⁹. Assim, segundo pudemos perceber dos argumentos trazidos nos votos, presume-se a vulnerabilidade e hipossuficiência da mulher porque tais características seriam consequências naturais, resultado da desproporcionalidade social existente entre homem e mulher na cultura vigente.

A situação de vulnerabilidade e fragilidade da mulher, envolvida em relacionamento íntimo de afeto, nas circunstâncias descritas pela lei de regência, se revela *ipso facto*. Com efeito, a presunção de hipossuficiência da mulher, a implicar a necessidade de o Estado oferecer proteção especial para reequilibrar a desproporcionalidade existente, constitui-se em pressuposto de validade da própria lei. Vale ressaltar que, em nenhum momento, o legislador condicionou esse tratamento diferenciado à demonstração dessa presunção, que, aliás, é ínsita à condição da mulher na sociedade hodierna.¹⁰

Percebemos, contudo, que as duas diferentes exigências (tanto a de demonstração, quanto a presunção de uma condição vulnerável da mulher) são parâmetros para aplicação da lei, mas não são encontradas de modo exclusivo em uma ou outra das Turmas que compõem a Terceira Seção do Tribunal. Ambas as formas de interpretação podem ser encontradas, inclusive, no site do Superior Tribunal de Justiça. Na categoria de teses jurisprudenciais relacionadas à Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher, em um dos itens (5), informa-se que deve haver a demonstração de hipossuficiência e vulnerabilidade da mulher para aplicação da lei e, em outro (6), informa-se que tais condições são presumidas¹¹.

Nesse contexto, embora a presunção da condição de vulnerabilidade seja mais recente, há um uso indiscriminado dos requisitos, com oscilação entre as duas formas de abordagem dentro das turmas. A Quinta Turma se utilizou de ambos os parâmetros, conforme demonstra o julgamento do Habeas Corpus nº 175.816/RS¹² e o Habeas Corpus nº 280.082/RS¹³. Enquanto o

⁹ BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial. REsp nº 1.416.580/RJ**. Quinta Turma. Recorrente: Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro. Recorrido: C.E.B.D.F. Relatora: Ministra Laurita Vaz. Brasília, 01 de abril de 2014. P. 13. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=33754168&num_registro=201303709101&data=20140415&tipo=91&formato=PDF. Acesso em: 10 out. 2016.

¹⁰ BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial. REsp nº 1.416.580/RJ**. Quinta Turma. Recorrente: Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro. Recorrido: C.E.B.D.F. Relatora: Ministra Laurita Vaz. Brasília, 01 de abril de 2014. Pg. 7. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=33754168&num_registro=201303709101&data=20140415&tipo=91&formato=PDF. Acesso em: 10 out. 2016.

¹¹ BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. **Jurisprudência em teses: violência doméstica e familiar**. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/SCON/jt/toc.jsp?edicao=EDI%C7%C3%20N.%2041:%20VIOL%CANCIA%20DOM%C9STICA%20E%20FAMILIAR%20CONTRA%20MULHER>. Acesso em: 15 set. 2016.

¹² BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. **Habeas Corpus. HC 175.816/RS**. Quinta Turma. Impetrante: Tatiane Chaves Soares. Impetrado: Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Relator: Ministro Marco

primeiro reconhece a vulnerabilidade como requisito cumulativo que deve ser constatado no caso concreto, o segundo afirma que a hipossuficiência e a vulnerabilidade da mulher são presumidas por lei.

É possível observar que o uso desses termos também está ligado à tentativa de delimitar a aplicação da Lei 11.340/06 ou, ao menos, esse é o efeito criado por tal uso. Ou seja, os julgadores, com o objetivo de não generalizar o alcance da lei, presumem uma suposta condição de vulnerabilidade inerente à mulher em situação de violência doméstica ou exigem sua demonstração no caso concreto. Assim se lê no voto em Habeas Corpus nº 344.369/SP¹⁴, em que o relator considerou que nem todo crime praticado contra a mulher demanda a incidência da Lei 11.340/06, por isso seria necessário a observância do caso concreto, a fim de verificar a presença da vulnerabilidade da mulher frente ao seu agressor. Ou seja, a prática da violência deve ser constatada concomitantemente à condição de vulnerabilidade. A mesma consideração aparece no Habeas Corpus 181.246/RS, quando o julgador afirma que “o legislador”, ao declarar a competência do juizado de Violência Doméstica e Familiar não pretendia inserir qualquer crime que envolva relação entre parentes no âmbito da Lei 11.340/06. Entretanto, uma vez demonstrada a situação de convivência íntima e situação de vulnerabilidade da mulher, há a incidência da Lei Maria da Penha¹⁵.

Aurélio Bellizze. Brasília, 20 de junho de 2013. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=22315043&num_registro=201001084619&data=20120620&tipo=51&formato=PDF. Acesso em: 10 out. 2016.

¹³ BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. **Habeas Corpus. HC nº 280.082/RS**. Quinta Turma. Impetrante: Itajar Maldonado Júnior. Impetrado: Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. Relator: Ministro Jorge Mussi. Brasília, 02 de fevereiro de 2015. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=43981518&num_registro=201303511148&data=20150225&tipo=51&formato=PDF. Acesso em: 10 out. 2016.

¹⁴ BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. **Habeas Corpus. HC nº 344.369/SP**. Quinta Turma. Impetrante: Defensoria Pública do Estado de São Paulo. Impetrado: Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Relator: Ministro Jorge Mussi. Brasília, 19 de maio de 2016. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=59935169&num_registro=201503103162&data=20160525&tipo=51&formato=PDF. Acesso em: 10 out. 2016.

¹⁵ Um trecho do voto: “: Nesse contexto, a Terceira Seção deste Superior Tribunal, quando do julgamento do **CC n. 88.027/MG, da relatoria do Ministro Og Fernandes**, afirmou que o legislador, ao editar a Lei Maria da Penha, teve em conta a mulher numa perspectiva de gênero e em condições de hipossuficiência ou inferioridade física e econômica em relações patriarcais. Ainda, restou consignado que o escopo da lei é a proteção da mulher em situação de fragilidade/vulnerabilidade diante do homem ou de outra mulher, desde que caracterizado o vínculo de relação doméstica, familiar ou de afetividade. BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Habeas Corpus. HC 181.246/RS**. Sexta Turma. Impetrante: Defensoria Pública do Estado do Rio Grande do Sul. Impetrado: Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul - TJRS. Relator: Ministro Sebastião Reis Junior. Brasília, 20 de agosto de 2013. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=30064878&num_registro=201001432660&data=20130906&tipo=51&formato=PDF, p. 10. Acesso em: 10 out. 2016.

Mas há mais. Quando os julgadores se referem a “motivação de gênero”, ou estão se referindo simplesmente a motivação *por ser mulher* ou encontramos uma interpretação que mistura gênero e sexo como conceitos. Isso já pode ser percebido quando, ao lermos os trechos acima, ao lado da exigência dos critérios da hipossuficiência e vulnerabilidade, há a explicação que tais critérios se sustentam em uma suposta “condição ínsita da mulher”, algo como uma fragilidade física própria do sexo feminino. No voto do Ministro Reynaldo Soares da Fonseca no RHC 55030, por exemplo, aparece a consideração de que a Lei se fundou “justamente na indiscutível desproporcionalidade física existente entre os gêneros, no histórico discriminatório e na cultura vigente” fazendo referência a fragilidade da mulher, considerando que “sua hipossuficiência ou vulnerabilidade, na verdade, são os fundamentos que levaram o legislador a conferir proteção especial à mulher e por isso têm-se como presumidos.”¹⁶

O argumento parece conduzir à ideia de que há, entre mulheres e homens, uma diferença natural e histórica, de forma que essas características são inerentes à mulher. Para o voto prolatado pelo Ministro Relator no Recurso em Habeas Corpus nº 55.030/RJ, o fundamento da Lei 11.340/06 é a “indiscutível desproporcionalidade física existente entre os gêneros, no histórico discriminatório e na cultura vigente”¹⁷, argumento que se repete em outros julgados.

Essa confusão de conceitos também parece estar presente no voto em Habeas Corpus nº 196.877/RJ. No recurso, a defesa pede o afastamento da Lei Maria da Penha no caso de estupro de vulnerável, alegando que no crime em questão não há motivação de gênero, e sim a lascívia do acusado. Entretanto, a magistrada entendeu que “se não se pode reivindicar [...] que todo e qualquer crime de estupro praticado contra vulnerável do sexo feminino enseje a aplicação da Lei Maria da Penha” do mesmo modo não se pode presumir a aplicação da Lei em todo e qualquer caso de estupro. Desta forma, é “inviável prever ser sempre impossível a motivação de gênero em delitos desta espécie”.¹⁸

¹⁶ BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. **Recurso em Habeas Corpus**. RHC nº 55.030/RJ. Quinta Turma. Recorrente: Cícero Gonçalves Dungas. Recorrido: Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro. Relator: Ministro Reynaldo Soares da Fonseca. Brasília, 23 de junho de 2015. Pg. 7. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=48814961&num_registro=201403305536&data=20150629&tipo=51&formato=PDF. Acesso em: 10 out. 2016.

¹⁷ BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. **Recurso em Habeas Corpus**. RHC nº 55.030/RJ. Quinta Turma. Recorrente: Cícero Gonçalves Dungas. Recorrido: Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro. Relator: Ministro Reynaldo Soares da Fonseca. Brasília, 23 de junho de 2015. Pg. 7. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=48814961&num_registro=201403305536&data=20150629&tipo=51&formato=PDF. Acesso em: 10 out. 2016.

¹⁸ BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. **Habeas Corpus**. HC 196.877/RJ. Quinta Turma. Impetrante: Defensoria Pública do Rio de Janeiro. Impetrado: Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. Relatora: Ministra Laurita Vaz. Brasília, 05 de setembro de 2013. Pg. 10. Disponível em:

Sendo assim, o voto indica que os julgadores usam os termos “gênero” e “sexo” como semelhantes, como faz com o uso de termos como “gênero feminino”¹⁹. É o que se conclui a partir da leitura do Conflito de Competência nº 96.533/MG, no qual o relator afirma que a “ênfase principal da lei não é a questão de gênero”, de forma que a prioridade foi criar mecanismos que previnam a violência contra a mulher, “sem importar o gênero do agressor que tanto pode ser homem quanto mulher”.²⁰

Também há essa semelhança no voto em Habeas Corpus 344.369/SP, em que o relator afastou a competência do Juizado Especial de Violência Doméstica e Familiar Contra a Mulher, sob a justificativa que “a vítima ser do sexo feminino não foi determinante para a prática do crime de estupro”.²¹ De acordo com o voto em Habeas Corpus nº 175.816/RS, “a violência doméstica é forma específica da violência de gênero” sendo esta última um tipo de violência que ocorre em relações de intimidade.²² Diante disso, percebe-se que existe uma confusão sobre o conceito de gênero ou violência de gênero, mas em nenhum momento busca-se discutir sobre o que seria gênero, nos parâmetros da Lei 11.340/06.

Mas há os que consideram o contrário. O raciocínio não seria o de que a violência de gênero é o centro da proteção da lei olhada do ponto de vista da violência doméstica, familiar ou íntimo-afetiva. Há os que consideram que o objetivo é a proteção da família tendo a violência

https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=30251022&num_registro=201100273323&data=20130911&tipo=91&formato=PDF. Acesso em: 10 out. 2016.

¹⁹ “Nesse contexto, a Lei Maria da Penha é um exemplo de implementação para a tutela do gênero feminino, justificando-se pela situação de vulnerabilidade e hipossuficiência em que se encontram as mulheres vítimas da violência doméstica e familiar.” BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. **Habeas Corpus. HC nº 92.875/RS**. Sexta Turma. Impetrante: Flávio Barros Pires. Impetrado: Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. Relatora: Ministra Jane Silva (Convocada TJ/MG). Brasília, 30 de outubro de 2008. Pg. 7. Disponível em:

https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=4148053&num_registro=200702475930&data=20081117&tipo=51&formato=PDF. Acesso em: 10 out. 2016.

²⁰ BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. **Conflito de Competência. CC 96533/MG**. Terceira Seção. Suscitante: Juízo de Direito da 1ª Vara Criminal de Conselheiro Lafaiete - MG. Suscitado: Juízo de Direito do Juizado Especial Criminal de Conselheiro Lafaiete - MG. Relator: Ministro OG Fernandes. Brasília, 05 de dezembro de 2008. Pg. 6. Disponível em:

https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=4453153&num_registro=200801270287&data=20090205&tipo=5&formato=PDF. Acesso em: 10 out. 2016.

²¹ BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. **Habeas Corpus. HC nº 344.369/SP**. Quinta Turma. Impetrante: Defensoria Pública do Estado de São Paulo. Impetrado: Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Relator: Ministro Jorge Mussi. Brasília, 19 de maio de 2016. Pg. 7. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=59935169&num_registro=201503103162&data=20160525&tipo=51&formato=PDF. Acesso em: 10 out. 2016.

²² BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. **Habeas Corpus. HC 175.816/RS**. Quinta Turma. Impetrante: Tatiane Chaves Soares. Impetrado: Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Relator: Ministro Marco Aurélio Bellizze. Brasília, 20 de junho de 2013. Pg. 11. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=22315043&num_registro=201001084619&data=20120620&tipo=51&formato=PDF. Acesso em: 10 out. 2016.

familiar como categoria central. É o caso do voto do Ministro OG Fernandes no Habeas corpus N° 209.154. Segundo o magistrado:

É bom que se diga que não está aqui se descuidando do objetivo principal traçado pela Lei Maria da Penha que é o de preservar ou valorizar o âmbito familiar, mas, nesse mesmo diapasão e com o mesmo desiderato, a lei surgiu para salvaguardar a mulher de todas as formas de violência (não só física, mas moral e psíquica), inclusive aquelas que, visto por um observador neutro, a agressão não lhe pareça tão violenta. Em se tratando de violência contra a mulher, penso que temos dois valores: questão da liberdade e, de outro lado, a proteção em sede constitucional da família, principalmente - o art. 286, inciso VIII, da Constituição Federal fala, especialmente, da proteção à família contra violência menor. O próprio art. 319, agora, que modificou, e o art. 320 da Lei n° 12.403/11, estabelece, reitera esta proteção, agora não só da mulher, quanto do idoso, da criança, do doente etc., estendendo essa verificação da situação do deficiente, portador de necessidades especiais. Então, tudo isso, agora, está num rol de um direito penal, digamos assim, que ao mesmo tempo assegura a liberdade, mas que também preserva a solidariedade humana.²³

O mesmo Ministro, no Conflito de Competência No 96.533 diz que “A nova lei se refere a crimes praticados com violência familiar contra a mulher”²⁴. No mesmo sentido, o Ministro Marco Aurélio Bellizze, no Habeas Corpus N° 175.816, considera que “sob o aspecto teleológico - finalidade da norma -, temos que a Lei n° 11340/06 veio como forma de conferir a efetivação da harmonia das relações familiares”.²⁵

²³ BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. **Habeas Corpus. HC 209.154/MS**. Sexta Turma. Impetrante: Defensoria Pública do Estado de Mato Grosso do Sul. Impetrado: Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul. Relator: Ministro OG Fernandes. Brasília, 28 de maio de 2012. Pg. 7. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=17047548&num_registro=201101313131&data=20120528&tipo=51&formato=PDF. Acesso em: 10 out. 2016.

²⁴ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Conflito de Competência. CC 96533/MG**. Terceira Seção. Suscitante: Juízo de Direito da 1ª Vara Criminal de Conselheiro Lafaiete - MG. Suscitado: Juízo de Direito do Juizado Especial Criminal de Conselheiro Lafaiete - MG. Relator: Ministro OG Fernandes. Brasília, 05 de dezembro de 2008. Pg. 5. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=4453153&num_registro=200801270287&data=20090205&tipo=5&formato=PDF. Acesso em: 10 out. 2016.

²⁵ BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. **Habeas Corpus. HC 175.816/RS**. Quinta Turma. Impetrante: Tatiane Chaves Soares. Impetrado: Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Relator: Ministro Marco Aurélio Bellizze. Brasília, 20 de junho de 2013. Pg. 8. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=22315043&num_registro=201001084619&data=20120620&tipo=51&formato=PDF. Acesso em: 10 out. 2016.

2 A ANÁLISE: O USO DO GÊNERO COMO CATEGORIA DE ANÁLISE DECOLONIAL PARA O CAMPO JURÍDICO

Como analisar, agora, o que encontramos no material pesquisado? Nossa proposta aqui se concentra em sustentar que a Lei Maria da Penha traz categorias e critérios próprios de interpretação e, assim sendo, sua aplicação deveria levar isso em conta. Utilizaremos aqui a ideia de gênero como categoria de análise decolonial, desenvolvida pela primeira autora neste artigo em texto publicado na Revista Civitas²⁶. Remetemos as pessoas leitoras a este texto como um antecedente dos argumentos que serão utilizados aqui.

Para pensar que critérios ou categorias são essas, podemos começar pelas disposições preliminares do texto, nos artigos 1º a 4º. Como comenta Carmen Hein de Campos, essas disposições criam “um estatuto jurídico autônomo, com fundamento legal nos direitos humanos, com mecanismos específicos e apropriados de proteção e assistência, e com uma jurisdição especial para o tratamento dos delitos. Este estatuto jurídico autônomo estabelece regras próprias de interpretação, aplicação e de execução”²⁷.

Esse estatuto jurídico precisa ser entendido, em primeiro lugar, a partir do seu histórico. A jurisprudência pesquisada, como é comum encontrar nesses espaços e nessa linguagem, fala no “legislador” e na sua suposta “vontade”, como é exemplo a decisão em HABEAS CORPUS Nº 181.246, já citada, segundo o qual, “o legislador, ao editar a Lei Maria da Penha, teve em conta a mulher numa perspectiva de gênero e em condições de hipossuficiência ou inferioridade física e econômica em relações patriarcais”. Aponta, também, que, ainda com o recurso a referida vontade, “o escopo da lei é a proteção da mulher em situação de fragilidade/vulnerabilidade diante do homem ou de outra mulher.”²⁸

Se vamos recorrer a esse momento de “criação” da lei, a essa “voz” de quem a produz, não basta a referência genérica e vazia ao “legislador” e a uma vontade presumida. Muitas vezes, esse recurso nas interpretações doutrinárias jurisprudenciais é feito de modo meramente

²⁶ MAGALHÃES GOMES, Camilla de. *Gênero como categoria de análise decolonial*. Civitas, Porto Alegre, v. 18, n. 1, p. 65-82, jan.-abr. 2018.

²⁷ CAMPOS, Carmen Hein de. Disposições Preliminares - artigos 1º, 2º, 3º e 4º. In: CAMPOS, Carmen Hein de. (Org.) *Lei Maria da Penha comentada em uma perspectiva jurídico-feminista*. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2011. p. 177.

²⁸ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Habeas Corpus*. HC 181.246/RS. Sexta Turma. Impetrante: Defensoria Pública do Estado do Rio Grande do Sul. Impetrado: Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul - TJRS. Relator: Ministro Sebastião Reis Junior. Brasília, 20 de agosto de 2013. Pg. 10. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=30064878&num_registro=201001432660&data=20130906&tipo=51&formato=PDF. Acesso em: 10 out. 2016.

retorico: chama-se a voz e vontade do legislador como forma de se legitimar uma interpretação que é, em realidade, do próprio autor ou julgador. Mas, se queremos mesmo falar em vontade e propósitos do momento histórico e social da criação da lei, não é essa referência retorica e nem mesmo essa vontade acima dita que se constituem como diretriz da lei aqui em questão.

A doutrina brasileira²⁹ e jurisprudência pesquisadas, em seus textos, omitem o fato de que a elaboração da Lei Maria da Penha foi resultado de um processo bem-sucedido da advocacy feminista. O movimento feminista agiu como ator político na busca pelo exercício pleno da cidadania da mulher, no sentido de conquistar novos direitos ou conservar aqueles que já eram garantidos às mulheres. Segundo Leila Linhares Basterd, a atuação do movimento de mulheres construiu-se a partir de um processo contínuo de debate, produção de conhecimento e articulações do movimento feminista, que visava alcançar legitimidade social e credibilidade política. No contexto da Lei 11.340/06, a advocacy do movimento feminista diz respeito à sua atuação de diálogo com o Estado, com o objetivo de acabar com a omissão deste no tocante à violência doméstica. Ela é, portanto, resultado da luta de grupos feministas, que através da formação de um consórcio de ONGs (CEPIA, CFEMEA, AGENDE, ADVOCACI, CLADEM/IPÊ, THEMIS) deu força ao debate. O feminismo, aqui, atuou em um de suas principais funções: a de ser um verdadeiro ator político. Essas organizações tiveram “capacidade de compreender que a luta por cidadania implica a superação de hierarquias temáticas na medida em que os direitos humanos são indivisíveis”.³⁰ Como resultado, criou-se uma lei que possui um recorte específico no seu objeto: a aplicação aos casos de mulheres em situação de violência doméstica.³¹ É fundamental destacar o trabalho do consórcio de ONG’s na produção da Lei. Isso porque, muitas vezes, esse protagonismo do feminismo é transformado em atuação coadjuvante ou esquecido nos debates sobre o tema, como já observamos no nosso objeto pesquisado. Mais do que isso, o feminismo é constantemente apagado no direito, há um enorme déficit, na formação jurídica, de conteúdos que estejam para além do tecnicismo/formalismo/positivismo.

²⁹ Durante a pesquisa, levantamos também a doutrina comumente citada nos votos. Foram encontradas referências às seguintes autoras e autores: Sérgio Ricardo de Souza, Luís Flavio Gomes, Renato Brasileiro Lima, Souza Nucci, Flavia Piovesan e Maria Berenice Dias. As referências encontradas na doutrina a respeito da Lei são, de modo geral, as mesmas que apontamos na jurisprudência. Diferente não poderia ser, uma vez que formam a base teórica citada nos votos.

³⁰ BARSTED, Leila Linhares. Lei Maria da Penha: uma experiência bem-sucedida de advocacy feminista. In: CAMPOS, Carmen Hein de. **Lei Maria da Penha: comentada em uma perspectiva jurídico-feminista**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 14.

³¹ CAMPOS, Carmen Hein de; CARVALHO, Salo. Tensões atuais entre a criminologia feminista e a criminologia crítica: a experiência brasileira. In: CAMPOS, Carmen Hein de. **Lei Maria da Penha: comentada em uma perspectiva jurídico-feminista**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011. p. 146.

2.1 A violência de gênero como gênero

Com isso, então, queremos dizer que esse “estatuto jurídico autônomo” criado pela lei, demanda, para que receba uma interpretação adequada, sua análise a partir da perspectiva feminista. O movimento feminista, responsável pelo debate que culminou na edição da referida lei, criticou e critica a divisão do espaço social entre público/privado a partir principalmente, mas não somente, do ponto em que essa divisão é responsável, por séculos, por negar às mulheres o acesso ao primeiro e delegar a elas somente o espaço reservado ao último. É a crítica a uma sociedade patriarcalmente estruturada. Essa a reserva da divisão que fundamenta a lei em questão, não se nega que essa divisão tenha trazido prejuízos às relações intrafamiliares de modo mais amplo ou tenha negado direitos a crianças e adolescentes. Apenas se destaca que uma das faces mais perversas dessa divisão é a exclusão das mulheres do espaço público e a violência, dominação e discriminação que disso decorrem. Esse critério aqui exposto, portanto, desautoriza qualquer interpretação que promova a família como núcleo ou centro da proteção da Lei, como é o caso de que vimos na decisão HABEAS CORPUS Nº 175.816³² e HABEAS CORPUS Nº 209.154³³. Ao recorrermos, por exemplo, à exposição de motivos, encontramos elaborações como a de que

O artigo 5º da proposta de Projeto de Lei define violência doméstica e familiar contra a mulher como qualquer ação ou conduta baseada na relação de gênero, que cause morte, dano ou sofrimento físico, sexual ou psicológico. É importante ressaltar que a Convenção de Belém do Pará possui objeto mais amplo, considerando a violência ocorrida no âmbito público e privado. Para os fins desta proposta, e de forma a conferir-lhe maior especificidade, somente foi considerada a violência ocorrida no âmbito privado. Cabe especial atenção a um conceito basilar previsto na proposta: a relação de gênero. A violência intrafamiliar expressa dinâmicas de poder e afeto, nas quais estão presentes relações de subordinação e dominação.³⁴

³² BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. **Habeas Corpus. HC 175.816/RS.** Quinta Turma. Impetrante: Tatiane Chaves Soares. Impetrado: Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Relator: Ministro Marco Aurélio Bellizze. Brasília, 20 de junho de 2013. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=22315043&num_registro=201001084619&data=20120620&tipo=51&formato=PDF. Acesso em: 10 out. 2016.

³³ BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. **Habeas Corpus. HC 209.154/MS. Sexta Turma.** Impetrante: Defensoria Pública do Estado de Mato Grosso do Sul. Impetrado: Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul. Relator: Ministro OG Fernandes. Brasília, 28 de maio de 2012. Pg. 7. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=17047548&num_registro=201101313131&data=20120528&tipo=51&formato=PDF. Acesso em: 10 out. 2016.

³⁴BRASIL. **EM** n° **016** - **SPM/PR.** Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Projetos/EXPMOTIV/SMP/2004/16.htm. Acesso em: 15 de outubro de 2018.

O raciocínio aqui apresentado é o seguinte: uma das bases normativas da Lei 11340/06 é a Convenção de Belém do Pará³⁵. Ali, fala-se de gênero e violência de gênero de modo amplo, indicando que ela pode se expressar das formas mais diversas.³⁶ Com base nisso, e com o perdão da possível confusão causada pelos termos, o que percebemos é que a violência de gênero é o gênero que pode ter, no mínimo, essas três espécies indicadas pelo artigo 2. O que ocorreu com a introdução dessa forma de violência pela Lei Maria da Penha foi, portanto, a escolha destas três espécies para se construir um estatuto jurídico. O escopo é a proteção da mulher contra a violência de gênero, em sua espécie ocorrida nos âmbitos de relações domésticas, familiares e íntimo-afetivas, como no texto do art. 5º da Lei, e não o contrário. A interpretação dos julgados inverte o sentido: a violência familiar é o gênero e a violência contra a mulher a espécie e, assim, a incidência da lei deve ser feita interpretando-a em nome da proteção da família ou da harmonia das relações familiares. O foco na família inverte a lógica e o propósito da lei e gera mais vulnerabilidade. Para usar o termo tão caro ao objeto de pesquisa: se as relações familiares, domésticas e íntimo-afetivas são justamente modos do relacionar que, em uma sociedade patriarcal, podem representar desigualdade, risco e violência contra a mulher, buscar a sua proteção (da família) é, em primeiro lugar, ignorar a construção patriarcal e machista dessas relações. Ignorar que essa construção é parte da estrutura do gênero e da violência de gênero, perpetuar essa organização patriarcal e a estruturação da sociedade, do Estado, do Direito e de suas relações a partir de uma perspectiva dicotômica, patriarcal e colonial de

³⁵ Nos julgados analisados percebe-se constantemente a referência à Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Violência Contra a Mulher (Convenção CEDAW), como fonte de interpretação do termo gênero presente no artigo 5º da Lei. Sobre a interpretação da convenção, Carmen Hein de Campos afirma que, embora seu texto faça referência ao termo “sexo”, o termo deve ser interpretado em consonância com a Recomendação número 19 do Comitê CEDAW, pois, segundo a autora, a recomendação adota o conceito de violência de gênero como violência dirigida à mulher de forma discriminatória, pelo simples fato de ser mulher³⁵. CAMPOS, Carmem Hein de. Razão e sensibilidade: Teoria feminista do direito e Lei Maria da Penha. In: CAMPOS, Carmen Hein de. (Org.) Lei Maria da Penha comentada em uma perspectiva jurídico-feminista. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2011, 1-12, p. 6.

³⁶ Dizem os artigos: “**Artigo 1:** Para os efeitos desta Convenção, entender-se-á por violência contra a mulher qualquer ato ou conduta baseada no gênero, que cause morte, dano ou sofrimento físico, sexual ou psicológico à mulher, tanto na esfera pública como na esfera privada. **Artigo 2:** Entende-se que a violência contra a mulher abrange a violência física, sexual e psicológica: a. ocorrida no âmbito da família ou unidade doméstica ou em qualquer relação interpessoal, quer o agressor compartilhe, tenha compartilhado ou não a sua residência, incluindo-se, entre outras formas, o estupro, maus-tratos e abuso sexual; b. ocorrida na comunidade e cometida por qualquer pessoa, incluindo, entre outras formas, o estupro, abuso sexual, tortura, tráfico de mulheres, prostituição forçada, seqüestro e assédio sexual no local de trabalho, bem como em instituições educacionais, serviços de saúde ou qualquer outro local; e c. perpetrada ou tolerada pelo Estado ou seus agentes, onde quer que ocorra” BRASIL. Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher, “Convenção de Belém do Pará”. Disponível em: <http://www.cidh.org/Basicos/Portugues/m.Belem.do.Para.htm> Acesso em: 14 de outubro de 2018.

gênero e, por último, contribuir para o esvaziamento do estatuto protetivo em questão. Assim, qualquer interpretação que busque o histórico da lei ou suas finalidades deve ter em conta esse fundamento, considerando que é a violência de gênero no ambiente doméstico ou familiar o seu objeto. Ou seja, em termos simples, assim como a violência de gênero ocorre de outras formas e em outros espaços que não o doméstico/familiar, a violência doméstica/familiar também tem outras formas que não a violência de gênero. No entanto, são essas duas somadas que formam o objeto e o âmbito da legislação.³⁷

Já dizia Suely Sousa de Almeida que a violência de gênero é “mal-dita”³⁸ a todos aqueles que tentam estudá-la, pois a ela são atribuídos os nomes de violência contra a mulher, violência doméstica e violência intrafamiliar. Mas é possível encontrar aqui alguns limites: o primeiro, de que violência de gênero não é simplesmente sinônimo das violências acima citadas. Para Saffioti, violência de gênero é uma violência estrutural, situada no contexto das relações de gênero, utilizada pelo homem para manutenção do poder masculino. Somente as construções sociais e os simbolismos de gênero não são suficientes para manter o controle do patriarcado e garantir seus privilégios, por isso o uso da violência é autorizado e legitimado pelo sistema. Sendo assim, a violência de gênero é ampla e não é sofrida apenas por mulheres, uma vez que se trata de violência fundada na concepção das relações sociais instituídas através de valores masculinos.³⁹ Essa amplitude na interpretação do conceito pode até ser um risco, uma vez que poderia ser aplicada a diversas situações de discriminação. No entanto, para a autora, é um risco que vale a pena correr, pois é uma forma de violência que exige uma observação analítica e histórica de seu contexto, por tratar das relações de gênero.

Diante disso, violência de gênero, violência contra a mulher, violência doméstica e violência intrafamiliar são formas diferentes de violência. Falar apenas em violência contra a mulher tem como determinante apenas sua destinatária, ou seja, a mulher. Esse tipo de

³⁷ Encontra-se uma pequena alteração nos acordãos de relatoria do Ministro Ribeiro Dantas - a saber HC 349851 / SP, RHC 50636 / AL, HC 403246 / MG. Não há, contudo, uma elaboração mais profunda para que se possa saber se se trata efetivamente de um afastamento dos dois entendimentos que aqui apresentamos.

³⁸ ALMEIDA, Suely de S. Essa Violência mal-dita. In: Almeida, Suely de S. (Org.). **Violência de gênero e políticas públicas**. Rio de Janeiro: Editora da UFRJ, 2007, p. 23.

³⁹ “Violência de gênero é o conceito mais amplo, abrangendo vítimas como mulheres, crianças e adolescentes de ambos os sexos. No exercício da função patriarcal, os homens detêm o poder de determinar a conduta das categorias sociais nomeadas, recebendo autorização ou, pelo menos, tolerância da sociedade para punir o que se lhes apresenta como desvio”. SAFFIOTI, Heleieth I.B. **Contribuições feministas para o estudo da violência de gênero**. Cadernos pagu. São Paulo, v. 16, 115-136, 2001, p. 115.

violência não faz uma análise do contexto relacional, e reforça o lugar de vítima da mulher.⁴⁰ De outro lado, falar apenas em violência doméstica tem como foco o local de sua realização. Mesmo que seja cometida majoritariamente contra a mulher, considerar esse tipo de violência sinônimo de violência de gênero contra a mulher reduz a análise do real motivo de sua prática, a forma como o gênero está estruturado socialmente e a forma como ele estrutura a sociedade e a desigualdade de gênero assim criada.⁴¹ Essas formas de violência também divergem do conceito de violência intrafamiliar, pois esta ocorre nas relações de parentesco.⁴²

2.2 Quem é a mulher hipossuficiente e vulnerável? Os critérios criados pela jurisprudência

Os termos encontrados na jurisprudência não estão presentes na LMP. Não há, nem na exposição de motivos nem nos artigos da lei, essa forma de tratar a temática ou o estabelecimento desse “binômio” como critério de interpretação ou aplicação. A categoria utilizada é, na verdade, ao lado do gênero, a de “mulher em situação de violência doméstica” no lugar de “vítima”. A mudança está fundada nisso que identificamos como o contexto interpretativo da Lei, seu histórico e suas diretrizes e diz com a forma como se quer tratar a mulher no contexto da Lei 11.430/06. O uso de vítima, conforme comentado por Carmen Hein de Campos, “coloca a mulher em situação passiva”.⁴³ Essa mudança é fruto de uma preocupação do movimento feminista, portanto: a da identificação da mulher como vítima, a essencialização ou naturalização da mulher nesse lugar. Assim, escolheu-se a outra expressão, como forma de ressignificar o lugar da mulher, reconhecendo ser ela uma pessoa que está submetida a uma violência, mas que essa violência não a caracteriza, afastando a imagem de que o “ser vítima” seja um seu atributo. A expressão vítima mantém a forma tradicional de tratamento da mulher dentro do Direito e do Poder Judiciário, não como um “ator que está efetivamente buscando

⁴⁰ ALMEIDA, Suely de S. Essa Violência mal-dita. In: Almeida, Suely de S. (Org.). *Violência de gênero e políticas públicas*. Rio de Janeiro: Editora da UFRJ, 2007, p. 23.

⁴¹ SAFFIOTI, Heleieth I.B. *Contribuições feministas para o estudo da violência de gênero*. *Cadernos pagu*. São Paulo, v. 16, 115-136, 2001, p. 134.

⁴² “violência doméstica não é o mesmo que violência intrafamiliar, usadas como sinônimos por Soares. Enquanto na segunda a violência recai exclusivamente sobre membros da família nuclear ou extensa, não se restringindo, portanto, ao território físico do domicílio, cabem na primeira vítima não-parentes consangüíneos ou afins”. SAFFIOTI, Heleieth I.B. *Contribuições feministas para o estudo da violência de gênero*. *Cadernos pagu*. São Paulo, v. 16, 115-136, 2001, p 130 e 131.

⁴³ CAMPOS, Carmem Hein de. Razão e sensibilidade: Teoria feminista do direito e Lei Maria da Penha. In: CAMPOS, Carmen Hein de. (Org.) *Lei Maria da Penha comentada em uma perspectiva jurídico-feminista*. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2011, 1-12, p. 6.

soluções”, mas como alguém que não sabe o que quer⁴⁴ e que precisa ser tutelado. A segunda expressão, de outro lado, realiza um deslocamento discursivo e a coloca em um lugar diferente “em um lugar de transição de uma situação vitimizante para a de superação”.⁴⁵ O artigo 1º da Lei 11.340/06 traz em seu texto o termo “mulheres em situação de violência doméstica e familiar”⁴⁶. O uso desse termo significa a tentativa de rompimento com o estereótipo de vítima dado à mulher pelo Direito Penal, uma vez que sugere um caráter transitório da violência doméstica, e conseqüentemente, o deslocamento da mulher como sujeito na legislação⁴⁷.

Segundo Santos e Izumino, quando a mulher denuncia a violência, ela resiste aos papéis sociais que a apresentam como vítima⁴⁸. Desta forma, a retirada da palavra “vítima” permite uma análise da dinâmica da violência doméstica e familiar contra a mulher, também oferece alternativa para que a mulher saia da situação de objeto e alcance uma posição de sujeito na relação com o agressor. Conclui-se que, ao impor novos sujeitos de direitos, a Lei Maria da Penha desafia a ordem de gênero existente no Direito Penal. Neste sentido, afirma Carmem Hein de Campos: “ao excluir a expressão ‘vítima’ do texto normativo e inscrever a ‘mulher em situação de violência’, o feminismo promoveu um deslocamento discursivo dessa categoria e a inscrição de um novo sujeito.”⁴⁹

Falar em uma “situação” e não em uma “condição” se comunica com a ideia de gênero, de que falaremos a seguir. Não se trata, portanto, de uma condição dessa mulher, de algo a ela inerente e insito, de qualquer razão ou causa natural ou necessária relacionada às mulheres. Ou seja, ao contrário do que parecem considerar os julgados que comentamos, as mulheres não estão em situação de violência em razão de sua “condição de fragilidade e hipossuficiência da

⁴⁴ Tradução livre. No original: “En vez de presentar a la mujer que usa el sistema penal como a un actor que está activamente buscando soluciones, se presenta a la mujer que usa el sistema penal (que denuncia y luego pretende retirar su denuncia o no declarar contra su agresor) como a una persona que ‘no sabe lo que quiere’ y con ello se contribuye a alimentar el mito de la irracionalidad de la mujer, lo cual vistas las respuestas contradictorias del sistema penal ello es todavía más injusto”. (LARRAURI, a, p. 11)

⁴⁵ CAMPOS, Carmem Hein de. Razão e sensibilidade: Teoria feminista do direito e Lei Maria da Penha. In: CAMPOS, Carmen Hein de. (Org.) **Lei Maria da Penha comentada em uma perspectiva jurídico-feminista**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2011, 1-12, p. 6.

⁴⁶ BRASIL. **Lei nº 11.340 de 07 de agosto de 2006**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/l11340.htm. Acesso em: 04 mar. 2017.

⁴⁷ CAMPOS, Carmen Hein de. Disposições Preliminares - artigos 1º, 2º, 3º e 4º. In: CAMPOS, Carmen Hein de. (Org.) **Lei Maria da Penha comentada em uma perspectiva jurídico-feminista**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2011, 173-184, p. 178.

⁴⁸ SANTOS, Cecília MacDowell; IZUMINO, Wânia Pasinato. **Violência contra as Mulheres e Violência de Gênero: Notas sobre Estudos Feministas no Brasi**. Estudios interdisciplinarios de América Latina y el Caribe, v. 16, n. 1, 2014, 147-164, p. 153.

⁴⁹ CAMPOS, Carmem Hein de. Razão e sensibilidade: Teoria feminista do direito e Lei Maria da Penha. In: CAMPOS, Carmen Hein de. (Org.) **Lei Maria da Penha comentada em uma perspectiva jurídico-feminista**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2011, 1-12, p. 6.

mulher em relação” aos homens. Ou em razão de uma “indiscutível desproporcionalidade física existente entre os gêneros”, como se “sua hipossuficiência ou vulnerabilidade, na verdade, são os fundamentos que levaram o legislador a conferir proteção especial à mulher e por isso têm-se como presumidos.”

Qual seria, então, o sentido do binômio na Lei Maria da Penha? Ou melhor, não na Lei, porque nela ele não está. De que espécie de hipossuficiência e vulnerabilidade se fala? Se não é da mulher “vítima”, o estereótipo de mulher subjugada e dominada que fala a lei, mas da “mulher em situação de violência doméstica”, como admitir a introdução dessas duas novas características para determinar quando será ou não aplicável a lei? A inclusão dessas expressões traz a categorização dos “tipos” de mulher que estariam sob a proteção da lei, reforçando os estereótipos de gênero; quando a lei não faz, nem poderia fazer, escolha por características da mulher que sofre a violência, fazendo a escolha tão somente da situação de violência e o tipo de violência por ela sofrida.

Retomemos o que encontramos acima, ou a Lei presumiu que a mulher é hipossuficiente e vulnerável ou precisa ser comprovada a presença dessas características no caso concreto. Por que nenhuma dessas interpretações corresponde ao que entendemos por gênero e violência de gênero? No último caso, a questão parece pior. Dá-se a entender que a agressão contra uma mulher que não seja fisicamente vulnerável ou que não seja economicamente independente não é uma violência baseada no gênero. Como se a violência de gênero ocorresse apenas quando a mulher tem essas características ou como se fossem essas características a causa a gerar a violência. Mas quando se fala em gênero não é de condição ou de natureza que se fala e é por falar em gênero que a Lei altera a expressão. Com o fim de demonstrar que se trata de uma situação histórica, cultural, social, relacional, a que são submetidas as mulheres em uma sociedade marcada e estruturada pela desigualdade de gênero e não por qualquer condição de natureza ou essência. Os fundamentos dos acórdãos colocam a questão em uma relação de causa e efeito de dois modos diversos: i. quando presumem a hipossuficiência e vulnerabilidade, assumem essa condição como natural da mulher e base para a criação da lei - a mulher é protegida porque naturalmente vulnerável e hipossuficiente; ii. quando exigem a comprovação da hipossuficiência e vulnerabilidade, equivalem a “situação de violência” a “situação de vulnerabilidade e hipossuficiência” e, comumente, buscam, na situação fática, elementos que se encaixem nas imagens de fragilidade física ou de dependência econômica para fazer incidir a lei.

E o que a exposição de motivos nos diz é justamente o contrário: não é a violência que vem da hipossuficiência ou da vulnerabilidade, é a desigualdade de gênero e a violência,

baseada no **gênero**, que **coloca** a mulher em situação de vulnerabilidade. Ou ainda que essa situação é um resultado das dinâmicas em torno da normatividade de gênero e não de aspectos ínsitos, essenciais ou naturais, como examinaremos a seguir. A mudança é, “conceitual e não apenas semântica” e, assim, “diz respeito à vulnerabilidade específica decorrente da violência”⁵⁰. E, em razão de tudo isso, a interpretação do dispositivo deve ser ampla e não restritiva, como o raciocínio dos julgados tem feito valer.

Quando estamos falando de gênero, falamos de um conjunto de normas, médicas, jurídicas, políticas, sociais, culturais, que são instauradas (criadas⁵¹) e reproduzidas pelos sujeitos em suas vivências. Essa é a ideia do gênero como performatividade. O gênero é um conjunto de atos, produzido reiteradamente pelos comportamentos dos sujeitos e tornado estrutura em/de uma sociedade. Gênero é ao mesmo tempo essa norma-estrutura que nos conforma e constrange socialmente e nossa agência-comportamento que repete significados normativos ou inscreve novos significados como subversão ou “desvio” da norma. Nesse sentido, então, ele é ao mesmo tempo causa e efeito, uma vez que a noção de performatividade não diz respeito nem a uma descrição de natureza ou essência. Um corpo com sentidos naturalmente dados, nem a uma construção em cima de uma tela em branco, um corpo despido de sentidos.⁵²

Essa exigência de hipossuficiência e vulnerabilidade é parte dessa norma-estrutura, é parte dessa reiteração que mantém as noções de gênero dentro de uma matriz cisheteroconforme e colonial sobre o gênero, é causa e efeito dessa. Para a performatividade, nosso agir consolida impressões sobre ser homem e ser mulher, formadas dentro de uma cadeia histórica de sentidos que só ganha força justamente porque repetida.⁵³ É que o performativo, por não ser uma linguagem descritiva - o gênero é uma linguagem - não descreve nada, mas cria, performa. Não tem um referencial externo e natural que faz somente descrever.⁵⁴

Se não há uma relação natural de descrição, a criação é arbitrária e, ao mesmo tempo, por arbitrária pode tanto ser produzida como normatização que opõe “normais” e “abjetos”,

⁵⁰ CAMPOS, Carmen Hein de. Disposições Preliminares - artigos 1º, 2º, 3º e 4º. In: CAMPOS, Carmen Hein de. (Org.) *Lei Maria da Penha comentada em uma perspectiva jurídico-feminista*. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2011, 173-184, p. 182.

⁵¹ O sentido de instauração e criação aqui vem dos sentidos da teoria da performatividade. A esse respeito, remetemos as pessoas leitoras a MAGALHÃES GOMES, Camilla de. *Têmis Travesti - as relações entre gênero, raça e direito na busca de uma hermenêutica expansiva do “humano” no Direito*, 2017.

⁵² MAGALHÃES GOMES, Camilla de. *Têmis Travesti - as relações entre gênero, raça e direito na busca de uma hermenêutica expansiva do “humano” no Direito*. Tese de doutorado, Programa de Pósgraduação em Direito, Estado e Constituição, Universidade de Brasília, 2017.

⁵³ BUTLER, Judith. *Problemas de gênero: feminismo e subversão da identidade*. Trad. Renato Aguiar. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2003.

⁵⁴ DERRIDA, Jacques. Assinatura Acontecimento Contexto (1972). In *Margens da Filosofia*. Trad. Joaquim Torres Costa e Antônio M. Magalhães. Campinas: Papirus, 1991.

quanto pode ser produzida como subversão e pluralidade destituídas de um centro normalizador, ou ao menos com uma norma menos violenta. Em uma sociedade patriarcal, a centralidade da performatividade do gênero é justamente essa normalizadora, que cria sentidos ideais sobre o humano em termos de gênero e coloca os “desviantes da norma” ou “fora da norma” na margem dos processos de subjetivação da matriz e que assim são inseridos numa linguagem que, mais do que violência, podem lhe fazer parecer que sua vida é impossível.

A teoria de Judith Butler (o gênero como performatividade) enxerga o gênero, sua normatividade e a violência nisso envolvida como um processo de violência como punição: o desviante de gênero é punido, o “performar erradamente o gênero gera um conjunto de punições tanto óbvias quanto indiretas”⁵⁵. Essa forma de pensar pode dar conta daquilo que a jurisprudência deixa de fora. Explicamos: se, em uma sociedade patriarcal, instauram-se e repetem-se imagens de gênero que opõem masculino e feminino de forma binária e hierarquizada, performando papéis, estereótipos, imagens e símbolos de gênero que constituem cada um dos componentes desse binário como i. as únicas formas de organização humana de gênero; ii. como formas necessariamente decorrentes de um corpo sexuado; iii. organizados a partir de uma divisão do trabalho produtivo e reprodutivo; assim criando sentidos do *ser homem* e do *ser mulher*, o sujeito que não se mantém nesse lugar, que não performa esse ser normativo do gênero é submetido a restrições, é submetido a violência por desviar da norma.

Assim pensando, a noção de gênero como performatividade e, portanto, como noção normativa e normalizadora nos diria justamente o contrário do que lemos na jurisprudência: a violência de gênero estaria, e está em muitos dos casos, exatamente nesses contextos em que essa vulnerabilidade e hipossuficiência não estão refletidas em “fragilidade” e “dependência econômica”. A mulher que performa seu gênero de outro modo, a mulher “forte”, “autônoma”, “independente” seria agredida por desviar. Diferente, assim, do que lemos nas decisões, há aqui também uma questão de gênero, há aqui também violência de gênero e essa visão, essa exigência de comprovação ou presunção dos critérios do tal binômio da jurisprudência reifica a mulher no lugar da norma de gênero da matriz dominante. A mulher autônoma e independente não preenche o papel da “vítima”, ou “subjugada, oprimida, hipossuficiente, vulnerável”, não é vítima de violência de gênero. Exige-se, assim, que esse lugar seja preenchido para se reconhecer a existência desse gênero de violência e, por consequência, fazer incidir a lei

⁵⁵ BUTLER, Judith. **Problemas de gênero: feminismo e subversão da identidade**. Trad. Renato Aguiar. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2003, p. 14.

protetiva. Mostra-se, na jurisprudência, portanto, um desconhecimento do aspecto normatizador e normalizador do gênero e da violência que nele está envolvida ou que a partir dele é gerada.

Há, contudo, um risco de que, pensando apenas por esse ângulo, a “norma” de gênero seja encarada como funcionando como correção e, com isso fariamos o movimento contrário: deixaríamos de fora do sentido de violência de gênero o caso de mulheres que parecem estar “dentro da norma” e a violência contra elas perpetrada. Ao mesmo tempo, no entanto, não entendemos ser possível dizer que, nesses casos, a violência ocorre porque a mulher é hipossuficiente e vulnerável, como indicado pelos julgados. A essa altura, imaginamos ter deixado claro que essa interpretação cria relações de causalidade indesejáveis e incorretas. Como, contudo, explicar essa forma de violência? No contexto da violência de gênero, Saffioti afirma que a dominação masculina já está enraizada culturalmente, de forma que a violência faz parte do senso comum⁵⁶. Sendo assim, as mulheres são vítimas apenas do sistema que lhes subtraem sua condição de sujeito, e não cúmplices da violência perpetrada contra elas. Visão contrária a apresentada por Saffioti é proposta por Santos e Izumino. As autoras consideram que a teoria da dominação patriarcal é insuficiente para tratar a problemática da violência contra a mulher, pois propõe que o poder exercido entre as partes ocorre de forma estática. Para as autoras, o poder nessas relações é exercido de forma dinâmica e relacional, e seria necessário relativizar a vitimização da mulher, uma vez que ela pode desempenhar diferentes papéis nas situações de violência conjugal⁵⁷.

De fato, propor o estigma da vitimização no contexto das relações de gênero pode gerar a ideia de uma condição fixa da mulher. Os estudos de gênero, porém, não se propõem a uma análise das relações entre os sujeitos, talvez em especial entre homens e mulheres, como se fossem fixas. Defendemos, portanto, algo que possa relacionar ambas as situações de violência, ambas hipóteses de condições e situações das vítimas e da vitimização. A base dessa atuação violenta não é apenas a punição pelo desvio, mas a punição para manter o lugar de desumanização, a violência que tem por finalidade manter a norma de gênero, repetir os sentidos de gênero dominantes, criar poder. A violência de gênero, portanto, assume esse aspecto de violência como instauração e manutenção de uma espécie de poder⁵⁸, um controle do

⁵⁶ SAFFIOTI, Heleieth I.B. **Contribuições feministas para o estudo da violência de gênero**. Cadernos pagu. São Paulo, v. 16, 115-136, 2001, 115-136, p.118-119.

⁵⁷ SANTOS, Cecília MacDowell; IZUMINO, Wânia Pasinato. **Violência contra as Mulheres e Violência de Gênero: Notas sobre Estudos Feministas no Brasil**. Estudios interdisciplinarios de América Latina y el Caribe, v. 16, n. 1, 2014, 147-164, p. 158.

⁵⁸ BENJAMIN, Walter. Para a crítica da violência. In BENJAMIN, Walter. **Escritos sobre mito e linguagem**. 2ª ed. Trad. Susana Kampf. São Paulo: Duas Cidades, 2013.

corpo do outro como forma de poder. É o que Rita Segato apresenta quando diz, usando esse mesmo recurso de Walter Benjamin a respeito do caráter da violência, que “entendo os processos de violência, apesar de sua variedade, como estratégias de reprodução do sistema, através de sua refundação permanente, a renovação dos votos subordinados das minorias na ordem do status e a ocultação permanente do ato estabelecido”. Desse modo, cada violência é a repetição e a instauração da norma, cada violência faz parte de uma “mecânica que refaz e revive seu mito de fundação todos os dias”⁵⁹, uma vez que se trata de uma violência estrutural e essa combina estrutura e agência ao mesmo tempo a estrutura não existe sem os atos particulares e os atos particulares não acontecem a não ser por uma estrutura que lhes dá legitimidade.⁶⁰

Além disso, considerar haver uma explicação causal da violência e assentar tal explicação na “hipossuficiência ou inferioridade física”⁶¹ da mulher em relação ao homem deixa de fora um dos aspectos e espécies mais centrais, e mais frequentes, da violência de gênero contra a mulher: a violência psicológica. Rita Segato considera essa espécie de violência, chamando-a, contudo, de violência moral, a “argamassa hierárquica” que sustenta esse sistema de gênero e a violência correspondente. Essa violência que se estabelece independentemente de um ato de agressão, sem necessitar de uma diferença física entre os sujeitos. Para ela, essa é a forma “mais eficiente dos mecanismos de controle social e de reprodução das desigualdades”. É, portanto, a sustentação do sistema, uma vez que a coação psicológica “se constitui no horizonte constante das cenas cotidianas de sociabilidade e é a principal forma de controle e opressão social em **todos os casos de dominação**”. Essa eficiência vem também do fato de que tal espécie de violência, por não possuir representação física e por ter esse caráter rotineiro acaba naturalizada e ou banalizada, quando não justificada dentro de determinados valores morais ou religiosos.⁶² Entendemos, então, que sustentar a aplicação da lei nos critérios que já tanto comentamos colabora para o esvaziamento do sentido da violência de gênero como estrutural também. Pelo fato de que, em se tratando de violência psicológica, referidos critérios, muitas

⁵⁹ SEGATO, Rita L. *Las estructuras elementales de la violencia*. 2ª Ed. Buenos Aires: Prometeo, 2013, p.113.

⁶⁰ ATHANASIOU, Athena. BUTLER, Judith. *Dispossession - the performative in the political*. Cambridge: Polity, 2013, p. 111.

⁶¹ BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. *Recurso em Habeas Corpus*. RHC nº 55.030/RJ. Quinta Turma. Recorrente: Cícero Gonçalves Dungas. Recorrido: Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro. Relator: Ministro Reynaldo Soares da Fonseca. Brasília, 23 de junho de 2015. Pg. 7. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=48814961&num_registro=201403305536&data=20150629&tipo=51&formato=PDF. Acesso em: 10 out. 2016.

⁶² SEGATO, Rita L. *Las estructuras elementales de la violencia*. 2ª Ed. Buenos Aires: Prometeo, 2013, p.115.

vezes relacionados a uma “diferença física” entre homem e mulher, não conseguem chegar perto de explicar o fenômeno. Ao lado disso, pode colaborar para escamotear essa naturalização debaixo de considerações como a de que é a harmonia familiar o objeto da lei.

Em razão dessas questões levantadas, é possível dizer que, conforme o contexto das relações de gênero, a violência de gênero não presume hipossuficiência, vulnerabilidade ou fragilidade da mulher. Tais concepções remetem a características concebidas como diferenças naturais entre os sexos. Essas características, contudo, não correspondem a nenhuma essência, natureza ou condição intrínseca ou ínsita de mulheres, mas são, em realidade, parte da “norma” de gênero quando exigidas como existentes nas mulheres, ou consequências da norma de gênero quando colocam as mulheres nessa condição. Assim, a primeira linha do entendimento jurisprudencial, aquela que fala em hipossuficiência e vulnerabilidade presumidas, ainda que possa ser menos prejudicial nos casos concretos em termos de retirar a indecência da Lei. Ainda nos parece distante do que se entende por gênero e violência de gênero na literatura, já que se aproxima de uma essencialização de uma “condição feminina”. Além de tudo isso, essa consideração dos critérios de que aqui falamos também representa um risco à aplicação da Lei para o caso de mulheres *trans* e travestis vítimas de violência doméstica, familiar ou íntimo-afetiva. Esse essencialismo de gênero comumente retira as transexualidades e travestilidades do reconhecimento do feminino. O recurso à natureza nega a essas pessoas a identidade de gênero que possuem⁶³.

2.3 A articulação raça, sexo e gênero em uma leitura decolonial

Há um último aspecto sobre o porquê de entendermos que essa interpretação não é adequada quando se fala de gênero e ele está na forma como concebemos o gênero aqui. Para nós, o gênero é uma categoria de análise decolonial, é uma formação performativa construída junto a categoria de raça, na articulação de sexo gênero e raça que atribui sentidos de humanidade distintos aos corpos. Anunciamos essa perspectiva desde o início e, com ela, queremos dizer que o gênero e a raça são produtos da colonialidade e que, assim, “andam” juntos.⁶⁴ Entender desse modo não apenas serve a criticar a jurisprudência examinada, mas

⁶³ O espaço desse artigo dificulta elaborar com mais profundidade esse ponto. Em razão disso, remetemos as leitoras e leitores ao texto MAGALHÃES GOMES, Camilla de. Gênero como categoria de análise decolonial. *Civitas*, Porto Alegre, v. 18, n. 1, p. 65-82, jan.-abr. 2018.

⁶⁴ A esse respeito, remetemos as pessoas leitoras ao texto Gênero como categoria de análise decolonial (MAGALHÃES GOMES, Camilla de. *Gênero como categoria de análise decolonial*. *Civitas*, Porto Alegre, v. 18, n. 1, p. 65-82, jan.-abr. 2018.), no qual a primeira autora do presente artigo desenvolve as relações entre gênero e raça no marco dos estudos da decolonialidade. Sobre a relação teoria da performatividade

também a realizar uma crítica sobre os sentidos do uso de mulher, mulheres ou gênero por algumas leituras feministas. Pontuamos, mais uma vez, que nos movimentamos em uma leitura decolonial, assentada então tanto na leitura de feministas decoloniais, quanto na leitura de feministas negras. Assim, pretendemos, entre outras coisas, nos associar com perspectivas que rompam com narrativas universais e hegemônicas sobre o “ser mulher” ou “ser homem”.

Entender desse modo vai significar duas coisas: ao realizarmos análises a respeito do gênero, estamos (ou precisamos) falar de gênero em conjunto com a raça. E isso, sem segundo lugar, vai significar perceber que as imagens de gênero criadas em uma sociedade patriarcal e colonial diferem e se deslocam junto às imagens de raça. Para explicar isso, recorreremos ao que diz Sueli Carneiro a respeito do mito da fragilidade feminina:

Quando falamos do mito da fragilidade feminina, que justificou historicamente a proteção paternalista dos homens sobre as mulheres, de que mulheres estão falando? Nós, mulheres negras, fazemos parte de um contingente de mulheres, provavelmente majoritário, que nunca reconheceram em si mesmas esse mito, porque nunca fomos tratadas como frágeis. Fazemos parte de um contingente de mulheres que trabalharam durante séculos como escravas nas lavouras ou nas ruas, como vendedoras, quituteiras, prostitutas... (...). Fazemos parte de um contingente de mulheres com identidade de objeto. Ontem, a serviço de frágeis sinhazinhas e de senhores de engenho tarados. Hoje, empregadas domésticas de mulheres liberadas e dondocas, ou mulatas tipo exportação.⁶⁵

Como pontuam Bruna Jaquetto Pereira e Tania Mara, tanto gênero quanto raça são instrumentos do colonizador no processo de subjugar pessoas negras e indígenas, no processo, como diz Lugones, de negar humanidade a essas pessoas⁶⁶. Nessa articulação, a mulher branca é criada como referencial de mulher, como a referência da feminilidade. “O processo de racialização” das mulheres negras, diz Ana Flauzina, “deu vazão a uma leitura que as afastou do

e estudos decoloniais, remetemos a Têmis Travesti. MAGALHÃES GOMES, Camilla de. **Têmis Travesti** - as relações entre gênero, raça e direito na busca de uma hermenêutica expansiva do “humano” no Direito. Tese de doutorado, Programa de Pós-graduação em Direito, Estado e Constituição, Universidade de Brasília, 2017.

⁶⁵ CARNEIRO, Aparecida Sueli. **Enegrecer o feminismo**: a situação da mulher negra na América Latina a partir de uma perspectiva de gênero. 2011. Disponível em: <http://www.geledes.org.br/enegrecer-o-feminismo-situacao-da-mulher-negra-na-america-latina-partir-de-uma-perspectiva-de-genero/#gs.YETrpfQ>. Acesso em: 20 ago 2013, p.2.

⁶⁶ ALMEIDA, Tânia Mara Campos de; PEREIRA, Bruna Cristina Jaquetto. **Violência doméstica e familiar contra mulheres negras no Brasil**: reflexões pela ótica dos estudos feministas latino-americanos. *Crítica e Sociedade: Revista de Cultura Política*, v. 2, n. 2, p. 42-63, 2012.

ideal de feminilidade, aprovando o aprofundamento da sua opressão na esfera privada e de investidas mais contundentes na esfera pública”⁶⁷.

Como produto desta articulação entre gênero e raça, as mulheres brancas se tornam o referencial do que se entende por “mulheres”; as mulheres não-brancas foram vistas, num primeiro momento, como fêmeas, como animais “sem gênero”, “sem alma”, e, portanto, desprovidas dos traços da feminilidade hegemônicos. Quando teve início a sua genderização, as mulheres pretas e pardas não foram alçadas ao status de mulheres “completas”, mas antes, passaram a ser entendidas como símiles das mulheres brancas burguesas. As fêmeas colonizadas herdaram o status de inferioridade das mulheres brancas frente ao gênero masculino, sem que, no entanto, lhes fossem concedidos os privilégios atribuídos às brancas e burguesas.⁶⁸

Mulheres brancas, nesse andar, se tornam não apenas o referencial de mulher e feminilidade, mas também o referencial de vítimas. Essa fragilidade é associada, também comumente, a imagens de “pureza”, opostas a imagens de força física e impureza hipersexualizada de mulheres negras e indígenas⁶⁹. A mulher branca é tida, assim, por ideal, o referencial de gênero e, por consequência, o referencial de humanidade quando se fala de “mulheres” de modo geral. Se não é humano, não é vítima. Quando Angela Harris fala que a análise feminista que não leva em conta como a raça faz com que o estupro seja visto como algo que “só acontece com mulheres brancas”, e que “o que acontece com mulheres negras é simplesmente a vida”⁷⁰ é também disso que se está falando. Ao (hiper)sexualizar mulheres e homens negros, negando-lhe o gênero, estes passam a ser percebidos como apenas corpos destituídos de subjetividade, operação que se torna fundamental para que o genocídio negro e toda violência que o compõe não seja computado como tal: o eliminado não é vítima, não é humano.

Estamos falando de algo além da criação de estereótipos, estamos falando da criação de um modelo que articula sexo-gênero-raça para atribuir ou não sentido de humanidade aos

⁶⁷ FLAUZINA, Ana Luiza Pinheiro. Lei Maria da Penha: entre os anseios da resistência e as posturas da militância. In: FLAUZINA, FREITAS, VIEIRA, PIRES, **Discursos Negros: legislação penal, política criminal e racismo**. Brasília: Brado Negro, 2015, p. 137.

⁶⁸ CARNEIRO, Aparecida Sueli. **Enegrecer o feminismo: a situação da mulher negra na América Latina a partir de uma perspectiva de gênero**. 2011. Disponível em: <http://www.geledes.org.br/enegrecer-o-feminismo-situacao-da-mulher-negra-na-america-latina-partir-de-uma-perspectiva-de-genero/#gs.YETrpfQ>. Acesso em: 20 ago 2013, p. 51.

⁶⁹ A esse respeito, recomendamos, dentre outras leituras, a obra de Anne McClintock, **Couro imperial: raça, gênero e sexualidade no embate colonial**. Trad. Plínio Dentzien. Campinas: Unicamp, 2010.

⁷⁰ HARRIS, Angela P. **Race and Essentialism in Feminist Legal Theory**. *Stanford Law Review*, v. 42, n. 3, 1990. pp. 581-616. Disponível em: http://works.bepress.com/angela_harris/6. Acesso em: 20 ago 2013, p. 599.

corpos. Estamos falando em, a partir disso, reconhecer ou não como violência o acesso não consentido a esses corpos, reconhecer ou não como violência o tratamento dado a eles, reconhecer ou não como vítimas as mulheres agredidas no ambiente doméstico. E esse ideal é branco, cissexual e heterossexual. Como sustenta Flauzina, “pelo que se pode constatar, a demanda pela proteção das “mulheres” tem a branquitude como parâmetro, fraturando a experiência daquelas que tem no terror racial um ingrediente patente que autoriza e potencializa toda a sorte de vilipêndios que as assaltam”.⁷¹

Reconhecemos, aqui, a importância da luta e atuação de Maria da Penha Maia Fernandes para visibilizar e judicializar os conflitos de violência doméstica. Ela certamente é uma referência do movimento feminista e de mulheres. Entendemos, contudo, que nomear uma lei é uma forma de contribuição, no plano simbólico, para a criação de imagens de um modelo de mulher ou de um modelo de vítima. Ao ser apelada de Lei Maria da Penha, a legislação traz consigo toda a história construída em torno da mulher inspiração da lei e pode servir tanto como símbolo da atuação do movimento feminista, como também gerar uma interpretação genérica da mulher que sofre violência doméstica⁷², carregando nessa imagem ideal tanto as perspectivas de gênero e raça de que falamos, quanto as expectativas e presunções a respeito dos desejos da mulher identificada ou não como vítima. Esse é outro ponto no qual a articulação gênero e raça se faz presente: de modo geral, estudos sobre violência doméstica mostram que as mulheres não desejam a prisão de seus companheiros e essa tendência de rejeição do viés punitivista parece dominante. Se pensamos, contudo, em mulheres negras e no feminismo negro, essa apresentação das vontades tem componentes ainda mais profundos: não apenas não desejariam a prisão, mas veem com extrema desconfiança o uso do sistema de justiça criminal. “A assunção de posturas punitivistas acionam particularmente os feminismos negros, por estimularem a reprodução de lógicas que vulnerabilizam pelas vias do racismo”⁷³, por utilizar como chave para a violência doméstica um sistema que opera pelo racismo e que, assim, produz seletividade na criminalização e na vitimização sob o signo da raça e do racismo.

⁷¹ FLAUZINA, Ana Luíza Pinheiro. Lei Maria da Penha: entre os anseios da resistência e as posturas da militância. In: FLAUZINA, FREITAS, VIEIRA, PIRES, **Discursos Negros: legislação penal, política criminal e racismo**. Brasília: Brado Negro, 2015, p. 138.

⁷² MONTENEGRO, Marília. Maria da Penha: a Lei com nome de mulher no Direito Penal Brasileiro. In: MONTENEGRO, Marília. **Lei Maria da Penha: uma análise criminológico-crítica**. Rio de Janeiro: Editora Renavan, 2015, 99-120, p.109-110.

⁷³ FLAUZINA, Ana Luíza Pinheiro. Lei Maria da Penha: entre os anseios da resistência e as posturas da militância IN FLAUZINA, FREITAS, VIEIRA, PIRES, **Discursos Negros: legislação penal, política criminal e racismo**. Brasília: Brado Negro, 2015, p. 139.

A aplicação do Direito Penal está intimamente ligada à compreensão de que ele está inserido em um contexto social em que predomina uma ordem de gênero masculina e uma ordem de raça branca. Ao ler o funcionamento desse sistema em termos de gênero, Vera Regina Pereira de Andrade afirma que o Sistema de Justiça Criminal é uma forma institucional de controle, que possui uma dimensão formal (leis, instituições, senso comum) e uma dimensão simbólica, onde este último é o senso comum punitivo. Ocorre que o próprio sistema é criado e legitimado por leis que refletem o senso comum punitivo de uma sociedade capitalista e patriarcal, de forma que todos os estereótipos de gênero presentes no senso comum são adotados pelo Sistema de Justiça Criminal⁷⁴. Em relação às mulheres, a autora identifica que essa seletividade é operada de modo a garantir a preservação do espaço privado e familiar ao qual foi destinada, de maneira que sempre a observa a partir dos estereótipos socialmente instituídos, funcionando no que identificou pela expressão “lógica da honestidade”, especialmente no que tange aos crimes de estupro, que divide as mulheres em honestas e desonestas, e essas últimas são abandonadas pelo sistema por contrariarem a moral sexual dominante. Neste sentido, Vera Regina afirma que o interesse do Sistema de Justiça Criminal é proteger a moral sexual, por isso há um julgamento da mulher na aplicação da lei.⁷⁵

Quando, contudo, mudamos o modo de usar o gênero em nossas análises e passamos a usá-lo como necessariamente atrelado à raça, o que vemos é que, talvez, então, mais do que a lógica da honestidade a permear a seletividade da vitimização das mulheres nos casos de violência doméstica, como aponta a autora, temos aqui, mais uma vez, uma lógica racializada: mulheres negras não são vítimas. Mulheres negras sob um olhar hipersexualizador, mulheres negras tidas por “fortes”, mulheres negras desumanizadas não são vítimas. A honestidade na lente do sistema tem raça e cor. O risco que apontamos aqui, portanto, é o de, com esses critérios jurisprudenciais, reproduzirmos essa outra dicotomia - a da mulher forte e da mulher frágil - que tem sua base e seus resquícios de organização racial, de distribuição diferencial de humanidade a partir da articulação entre gênero e raça. Esse risco também está em perspectivas feministas ou de gênero que, na política, na advocacy ou na teoria e ciência atuem ou realizem análises e pesquisas sem a articulação da categoria de gênero com a categoria de raça,

⁷⁴ ANDRADE, Vera Regina Pereira de. **A soberania patriarcal**: o sistema de justiça criminal no tratamento da violência sexual contra a mulher. Seqüência: Estudos Jurídicos e Políticos, v. 26, n. 50, 2005, p. 71-102. p.88-89

⁷⁵ ANDRADE, Vera Regina Pereira de. **A soberania patriarcal**: o sistema de justiça criminal no tratamento da violência sexual contra a mulher. Seqüência: Estudos Jurídicos e Políticos, v. 26, n. 50, 2005, p. 71-102. p. 98.

promovendo narrativas universalizantes sobre o “ser mulher”, sobre o gênero e sobre a intrincada combinação das estruturas sociais de gênero e raça.

CONCLUSÃO

Com a pesquisa que realizamos, nos colocamos por objetivo avaliar a adequação ou não dos critérios apontados pela Jurisprudência para a aplicação e interpretação da Lei Maria da Penha. Chegamos, agora ao final, esboçando nossas conclusões a respeito da inadequação de hipossuficiência e vulnerabilidade como parâmetros para a leitura do gênero e da violência de gênero de que trata a Lei. Ainda que se pretenda com os referidos critérios criar uma espécie de Jurisprudência defensiva, reduzindo o número de processos a serem examinados debaixo de referida legislação, tal objetivo não pode se sobrepor aos sentidos do gênero trazidos pela lei.

Uma de nossas preocupações com esse estudo está no fato de entendermos que um dos pontos mais importantes, senão o mais importante, da Lei 11340/06 é ter introduzido o termo gênero no corpo legislativo brasileiro, ter feito do gênero uma categoria de interpretação jurídica. A lei cria, então, um paradigma hermenêutico extremamente significativo, ao introduzir o gênero como categoria de análise jurídica e como categoria de identificação dos sujeitos. Isso faz com que se amplie a forma de análise do “humano” no “jurídico”, reconhecendo que o gênero é um marcador social que define relações humanas, distribui o poder nessas relações e confere às pessoas um elemento de auto-identificação. E de que é essa forma de organizar poder que está na base da violência contra as mulheres, espécie de violência de gênero. É o gênero e a organização e estrutura colonial e patriarcal da sociedade que criam, mantêm e sustentam a violência contra as mulheres e não qualquer essência, característica ou natureza dessas ou dos homens.

E os sentidos do gênero estão não em questões de natureza, mas em questões estruturais, linguísticas e performativas. Desse modo, sob as teses da performatividade e decolonialidade do gênero, acreditamos ter demonstrado os riscos do sentido dado a Lei pela jurisprudência pesquisada para afirmar que os critérios não atendem ao uso do gênero como a categoria de interpretação jurídica proposta pela Lei: i. seja por corresponderem a uma perspectiva essencialista sobre gênero, tomando homem e mulher como sentidos de natureza, em sentido contrário ao que o conceito de gênero quer significar; ii. seja por reforçarem imagens racializadas de gênero; iii. seja por reforçarem imagens essencialistas sobre o gênero que excluem pessoas trans e travestis. Nossa tese aqui é a de que não são a hipossuficiência e a

vulnerabilidade que sustentam tal forma de violência. Sustentamos, com base nas teorias indicadas, que a violência de gênero se sustenta como “punição” para manter o lugar de desumanização, objetivando manter a norma de gênero, repetir os sentidos de gênero dominantes, criar e manter poder. Assim, foi possível dizer que, conforme o contexto das relações de gênero, a violência de gênero não presume hipossuficiência, vulnerabilidade ou fragilidade da mulher, mas uma estrutura social de distribuição desigual de poder que é, também, distribuição desigual de humanidade. Estrutura que utiliza das linguagens impressas aos corpos, em especial linguagens de gênero e raça, para desumanizar e sustentar poder, por meio, especialmente, das diversas formas de violência.

O que percebemos com essa pesquisa também é que, como a criminologia crítica já demonstrou, o recurso ao sistema penal é sempre uma estratégia arriscada, considerando que ele sempre funciona de modo seletivo. Por mais que consideramos importante a introdução do gênero como categoria hermenêutica feita pela Lei, entendemos que a jurisprudência aqui analisada é um reflexo do que, de algum modo, já deveria se esperar ao utilizar-se do Sistema penal: a construção de uma linguagem sobre gênero que cria chaves de seletividade para identificar quem é ou não a mulher protegida pela lei: quem é a mulher vulnerável e hipossuficiente. O sistema penal nos entrega a sua função real: o funcionamento seletivo. Com isso, o risco é o de se esvaziar o potencial dessa categoria de interpretação do Direito como um todo.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, S. D. S. Essa violência mal-dita. In: (ORG), S. D. S. A. **Violência de gênero e políticas públicas**. Rio de Janeiro: UFRJ, 2007.

ALMEIDA, Tânia Mara Campos de; PEREIRA, Bruna Cristina Jaquetto. **Violência doméstica e familiar contra mulheres negras no Brasil**: reflexões pela ótica dos estudos feministas latino-americanos. *Crítica e Sociedade: Revista de Cultura Política*, v. 2, n. 2, p. 42-63, 2012.

ANDRADE, Vera Regina Pereira. **A soberania patriarcal**: o sistema de justiça criminal no tratamento da violência sexual contra a mulher. *Seqüência: Estudos Jurídicos e Políticos*, v. 26, n. 50, 2005, p. 71-102.

ATHANASIOU, Athena. BUTLER, Judith. **Dispossession** - the performative in the political. Cambridge: Polity, 2013.

BANDEIRA, L. M.; ALMEIDA, T. M. A "eficácia" da Lei Maria da Penha sob diferentes perspectivas. *Estudos Feministas e de Gênero: Articulações e Perspectivas*, p. 476-489.

BARATTA, A. O paradigma de gênero: Da questão criminal à questão humana. In: CAMPOS, C. H. D. *Criminologia e feminismo*. Porto Alegre: Sulina, 1999. p. 19-80.

BASTERD, L. L. Lei Maria da Penha: uma experiência bem-sucedida da advocacy feminista. In: CAMPOS, C. H. D. *Lei Maria da Penha comentada em uma perspectiva jurídico-feminista*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011. p. 13-38.

BENJAMIN, Walter. Para a crítica da violência. In BENJAMIN. *Escritos sobre mito e linguagem*. 2ª ed. Trad. Susana Kampf. São Paulo: Duas Cidades, 2013.

BIANCHINI, A. Da assistência à mulher em situação de violência doméstica e familiar - artigo 8º. In: CAMPOS, C. H. D. *Lei Maria da Penha comentada em uma perspectiva jurídico-feminista*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011. p. 215-232.

BRASIL. **Decreto Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del2848.htm. Acesso em: 07 de abr. de 2017.

BRASIL. **Lei 11.340, de 7 de agosto de 2006**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/l11340.htm. Acesso em: 03 abr. 2017.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Conflito de Competência. CC 96533/MG**. Terceira Seção. Suscitante: Juízo de Direito da 1ª Vara Criminal de Conselheiro Lafaiete - MG. Suscitado: Juízo de Direito do Juizado Especial Criminal de Conselheiro Lafaiete - MG. Relator: Ministro OG Fernandes. Brasília, 05 de dezembro de 2008. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=4453153&num_registro=200801270287&data=20090205&tipo=5&formato=PDF. Acesso em: 10 out. 2016.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Habeas Corpus. HC nº 92.875/RS**. Sexta Turma. Impetrante: Flávio Barros Pires. Impetrado: Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. Relatora: Ministra Jane Silva (Convocada TJ/MG). Brasília, 30 de out. de 2008. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=4148053&num_registro=200702475930&data=20081117&tipo=51&formato=PDF. Acesso em: 10 out. 2016.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Habeas Corpus. HC nº 176.196/RS**. Quinta Turma. Impetrante: Defensoria Pública do Rio Grande do Sul. Impetrado: tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Relator: Ministro Gilson Dipp. Brasília, 12 de junho de 2012. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=2315043&num_registro=201001084619&data=20120620&tipo=51&formato=PDF. Acesso em: 10 out. 2016.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Habeas Corpus. HC 175.816/RS**. Quinta Turma. Impetrante: Tatiane Chaves Soares. Impetrado: Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Relator: Ministro Marco Aurélio Bellizze. Brasília, 20 de junho de 2013. Disponível em:

https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=22315043&num_registro=201001084619&data=20120620&tipo=51&formato=PDF. Acesso em: 10 out. 2016.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Habeas Corpus. HC 181.246/RS**. Sexta Turma. Impetrante: Defensoria Pública do Rio de Janeiro. Impetrado: Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. Relator: Ministro Sebastião Reis Júnior. Brasília, 20 de agosto de 2013. Disponível em https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=30064878&num_registro=201001432660&data=20130906&tipo=51&formato=PDF. Acesso em 10 de out. de 2016.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Habeas Corpus. HC 196.877/RJ**. Quinta Turma. Impetrante: Defensoria Pública do Rio de Janeiro. Impetrado: Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. Relatora: Ministra Laurita Vaz. Brasília, 05 de setembro de 2013. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=30251022&num_registro=201100273323&data=20130911&tipo=91&formato=PDF Acesso em: 10 out. 2016.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Habeas Corpus. HC 250.435/RJ**. Quinta Turma. Impetrante: Defensoria Pública do Rio de Janeiro. Impetrado: Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. Relatora: Ministra Laurita Vaz. Brasília, 19 de setembro de 2013. Disponível em https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=31125038&num_registro=201201614930&data=20130927&tipo=91&formato=PDF. Acesso em 06 de abr. de 2017.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Habeas Corpus. HC 277.561/AL**. Quinta Turma. Impetrante: Defensoria Pública do Estado de Alagoas. Impetrado: Tribunal de Justiça do Estado de Alagoas - TJAL. Relator: Ministro Jorge Mussi. Brasília, 06 de novembro de 2014. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=40144452&num_registro=201303168866&data=20141113&tipo=51&formato=PDF. Acesso em: 10 out. de 2016.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Habeas Corpus. HC nº 280.082/RS**. Quinta Turma. Impetrante: Itajar Maldonado Júnior. Impetrado: Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. Relator: Ministro Jorge Mussi. Brasília, 02 de fevereiro de 2015. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=43981518&num_registro=201303511148&data=20150225&tipo=51&formato=PDF. Acesso em: 10 out. 2016.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Habeas Corpus. HC nº 344.369/SP**. Quinta Turma. Impetrante: Defensoria Pública do Estado de São Paulo. Impetrado: Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Relator: Ministro Jorge Mussi. Brasília, 19 de maio de 2016. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=59935169&num_registro=201503103162&data=20160525&tipo=51&formato=PDF. Acesso em: 10 out. 2016.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso em Habeas Corpus. RHC nº 55.030/RJ**. Quinta Turma. Recorrente: Cícero Gonçalves Dungas. Recorrido: Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro. Relator: Ministro Reynaldo Soares da Fonseca. Brasília, 23 de junho de 2015. Disponível

em:

https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=48814961&num_registro=201403305536&data=20150629&tipo=51&formato=PDF. Acesso em: 10 out. 2016.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial. REsp nº 1.416.580/RJ**. Quinta Turma. Recorrente: Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro. Recorrido: C.E.B.D.F. Relatora: Ministra Laurita Vaz. Brasília, 01 de abril de 2014. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=33754168&num_registro=201303709101&data=20140415&tipo=91&formato=PDF. Acesso em: 10 out. 2016.

BUTLER, Judith. **Problemas de gênero: feminismo e subversão da identidade**. Trad. Renato Aguiar. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2003, p. 14.

CAMPOS, C. H. D. Disposições preliminares - artigos 1º, 2º, 3º e 4º. In: CAMPOS, C. H. D. **Lei Maria da Penha comentada em uma perspectiva jurídico-feminista**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2011.

CAMPOS, C. H. D. Razão e Sensibilidade: Teoria feminista do Direito e Lei Maria da Penha. In: CAMPOS, C. H. D. **Lei Maria da Penha comentada em uma perspectiva jurídico feminista**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011. p. 1-12.

CAMPOS, C. H.; CARVALHO, S. D. Tensões atuais entre a criminologia feminista e a criminologia crítica: a experiência brasileira. In: CAMPOS, C. H. **Lei Maria da Penha comentada em uma perspectiva jurídico-feminista**. Rio de Janeiro: [s.n.], 2011. p. 143-172.

CARNEIRO, Aparecida Sueli. Enegrecer o feminismo: a situação da mulher negra na América latina a partir de uma perspectiva de gênero. 2011 Disponível em: <http://www.geledes.org.br/enegrecer-o-feminismo-situacao-da-mulher-negra-na-america-latina-partir-de-uma-perspectiva-de-genero/#gs.YETrpfQ>. Acesso em: 20 ago 2013.

DERRIDA, Jacques. Assinatura Acontecimento Contexto (1972). In **Margens da Filosofia**. Trad. Joaquim Torres Costa e António M. Magalhães. Campinas: Papyrus, 1991.

DIAS, M. B. Alguns conceitos. In: DIAS, M. B. **A Lei Maria da Penha na justiça: a efetividade da Lei 11.340/06 de combate a violência doméstica e familiar contra a mulher**. São Paulo: Revista dos tribunais, 2007. Cap. 7, p. 39-54.

FEIX, V. Das formas de violência contra a mulher. In: CAMPOS, C. H. D. **Lei Maria da Penha comentada em uma perspectiva jurídico-feminista**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011. p. 201-214.

FLAUZINA, Ana Luiza Pinheiro. Lei Maria da Penha: entre os anseios da resistência e as posturas da militância IN FLAUZINA, FREITAS, VIEIRA, PIREZ, **Discursos Negros: legislação penal, política criminal e racismo**. Brasília: Brado Negro, 2015.

GOMES, L. F.; BIANCHINI, A. **Competência Criminal da Lei de Violência Contra a Mulher**. Disponível em: http://ww3.lfg.com.br/public_html/article.php?story=20060904210631861. Acesso em: 10 out. 2016.

HARRIS, Angela P. **Race and Essentialism in Feminist Legal Theory**. Stanford Law Review, v. 42, n. 3, 1990. pp. 581-616. Disponível em: http://works.bepress.com/angela_harris/6. Acesso em: 20 ago 2013.

MAGALHÃES GOMES, Camilla de. **Gênero como categoria de análise decolonial**. Civitas, Porto Alegre, v. 18, n. 1, p. 65-82, jan.-abr. 2018.

MAGALHÃES GOMES, Camilla de. **Têmis Travisti** - as relações entre gênero, raça e direito na busca de uma hermenêutica expansiva do "humano" no Direito. Tese de doutorado, Programa de Pós-graduação em Direito, Estado e Constituição, Universidade de Brasília, 2017.

MCCLINTOCK, Anne. **Couro imperial: raça, gênero e sexualidade no embate colonial**. Trad. Plínio Dentzien. Campinas: Unicamp, 2010.

MONTENEGRO, M. **Lei Maria da Penha: uma análise criminológico-crítica**. 1ª. ed. Rio de Janeiro: Renavan, 2015.

NUCCI, G. D. S. **Manual de direito penal**. 12ª. ed. Rio de Janeiro: Forence, 2016.

PIOVESAN, F. Litigância internacional e avanços locais: violência contra a mulher e a lei "Maria da Penha". In: PIOVESAN, F. **Temas de direitos humanos**. 7ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2014. Cap. 16, p. 364 - 381.

SAFFIOTI, H. **Contribuições feministas para o estudo da violência de gênero**. Cadernos pagu, São Paulo, 2001. 115-136.

SANTOS, C. M.; IZUMINO, W. P. **Violência contra as mulheres e violência de gênero: notas sobre estudos feministas no Brasil**. Estudios interdisciplinarios de América Latina y el Caribe, v. 16, 2014.

SEGATO, Rita L. **Las estructuras elementales de la violencia**. 2 ed. Buenos Aires: Prometeo, 2013.

SOUZA, S. R. D. **Comentários à lei de combate à violência contra a mulher - Lei Maria da Penha (11.340/06)**. 2. ed. Curitiba: Juruá Editora, 2008.

Recebido em: 18.10.2018 / Revisões requeridas em: 24.05.2019 / Aprovado em: 21.06.2019 / Publicado em: 28.10.2019

COMO FAZER REFERÊNCIA AO ARTIGO (ABNT):

GOMES, Camilla De Magalhães; SANTOS, Nayara Maria Costa da Silva. Quem é a mulher vulnerável e hipossuficiente? Em defesa do gênero como categoria decolonial para a interpretação jurídica. **Revista Eletrônica do Curso de Direito da UFSM**, Santa Maria, RS, v. 14, n. 3, e35279, set./dez. 2019. ISSN 1981-3694. DOI: <http://dx.doi.org/10.5902/19813694325279>. Disponível em: <https://periodicos.ufsm.br/revistadireito/article/view/35279> Acesso em: dia mês. ano.

Direitos autorais 2019 Revista Eletrônica do Curso de Direito da UFSM
Editores responsáveis: Rafael Santos de Oliveira e Angela Araujo da Silveira Espindola



Esta obra está licenciada com uma Licença [Creative Commons Atribuição-NãoComercial-SemDerivações 4.0 Internacional](https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/).

SOBRE AS AUTORAS

CAMILLA DE MAGALHÃES GOMES

Doutora em Direito, Estado e Constituição pela Universidade de Brasília. Possui graduação em Direito pela Universidade Federal do Espírito Santo (2005) e mestre pelo Programa de Pós-Graduação em Direito dessa mesma Instituição. Professora Associada do PPG Mestrado e Doutorado em Direito do Centro Unificado de Brasília - UniCeub. Professora de Direito Penal, Direito Processual Penal e Instituições Jurídicas do UniCEUB. Coordenadora e Professora extensionista do PROVID ? Projeto de Extensão em Violência Doméstica ? UniCEUB. Foi Coordenadora do Núcleo de Prática, Atividades Complementares e Pesquisa Jurídica do curso de Direito do Sistema Faesa de Educação - Faculdades Integradas Espírito-Santenses e professora de Direito Penal, Processo Penal e Prática Penal nessa mesma Instituição. Pesquisadora do GCCRIM. Realiza pesquisas na área de Filosofia do Direito, Direitos Fundamentais, Gênero e Direito, Decolonialidade, Raça, Direito Penal, Criminologia, Lei Maria da Penha e Direitos Humanos.

NAYARA MARIA COSTA DA SILVA SANTOS

Possui graduação em Direito pelo Centro Universitário de Brasília