

A LEI DO FEMINICÍDIO E O CONCEITO DE MULHER¹

Bruna de Freitas Duarte²

Bruno Ramos Filgueiras³

Flávio Linhares Rangel Júnior⁴

Pillar Caiafa Sandy Caetano⁵

RESUMO

O presente trabalho pretende analisar a lei número 13.104, conhecida como lei do feminicídio, sua importância para a sociedade e possíveis dúvidas que surgira diante da falta de uma definição para mulher. Sendo assim, a partir do conceito de mulher, o artigo vai analisar se a lei do feminicídio é válida para casos envolvendo homossexuais e transexuais. A metodologia utilizada nesse estudo foi a documental e bibliográfica, através de artigos, obras jurídicas e dados estatísticos. Pode-se concluir desse trabalho que dependendo da perspectiva a ser utilizada, biológica, psicológico, jurídico civil, a lei do feminicídio irá ser válida aos homossexuais e transexuais.

¹ Este artigo foi desenvolvido na Disciplina “Linguagens e Interpretações” durante o primeiro período do curso de Direito de 2015, sob a orientação da prof. Rachel Zacarias.

² Graduanda do curso de Direito das FIVJ

³ Graduando do curso de Direito das FIVJ

⁴ Graduanda do curso de Direito das FIVJ

⁵ Graduanda do curso de Direito das FIVJ

PALAVRAS-CHAVE: FEMINÍCIDIO. MULHER. NEOCOLPOVULVOPLASTIA. APLICABILIDADE LEGAL.

INTRODUÇÃO

O Brasil é um dos países com mais alto índices de violência de gênero, e nesses dados encontra-se a violência contra a mulher. Um dos crimes mais comuns e relatados contra a figura feminina é o homicídio, chamado de femicídio, sendo assim no dia nove de Março de 2015 foi sancionado pela Presidente Dilma Rousseff a lei do feminicídio. Essa lei criou como modalidade de homicídio qualificado o homicídio de mulher quando ocorre por violência doméstica e familiar ou menosprezo e discriminação por sexo.

A elaboração e aprovação dessa lei se basearam em dados que comprovam a violência de gênero, dentre esses está o elaborado pelo Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA), que diz que uma mulher é agredida e morta a cada uma hora e meia no Brasil e um terço dos crimes acontece dentro de casa. Assim, é inegável a relevância dessa qualificação, porém há um grupo minoritário que também sofre com esse tipo de violência, os transexuais e os homossexuais.

De acordo com a lei nº13.104, parágrafo dois, o feminicídio ocorre quando praticado ao sexo feminino, e não ao gênero. Porém, com a cirurgia neocolpovulvoplastia, alteração da genitália masculina para feminina, é possível trocar também seu registro civil para nomes e sexo femininos, ou seja, jurisdicionalmente o indivíduo torna-se mulher. Sendo assim, até que ponto o feminicídio é válido para transexuais e homossexuais?

Dessa forma, o objetivo geral é analisar se a lei do feminicídio é válida para casos envolvendo homossexuais e transexuais. E o presente artigo tem como base pesquisa bibliográfica e documental visando alcançar o objetivo proposto. E para uma melhor compreensão do leitor o artigo é composto além desta introdução e de

sua conclusão, de 3 itens. O primeiro visa definir a violência de gênero e a criação da Lei do feminicídio. O segundo item dedica-se a conceituar juridicamente a definição de mulher e fazer um paralelo entre o feminicídio e a cirurgia neocolpovulvoplastia. O terceiro item contempla a aplicação do feminicídio para transexuais e homossexuais.

1 A VIOLÊNCIA DE GÊNERO E A CRIAÇÃO DA LEI DO FEMINICÍDIO

Uma das maiores lutas vivenciadas no século XXI é contra toda espécie de preconceito e a violência derivada dele. Em especial, a que diz respeito ao sexo feminino. Por décadas as mulheres foram vistas como sexo inferior, incapazes de realizar funções da mesma maneira que os homens e nascida com “vocação” para trabalho doméstico. Sendo assim deveriam ficar em casa, afinal, ter e cuidar dos filhos também era uma obrigação. Dessa forma, o machismo também gerou sentimentos e atitudes violentas contra as mulheres e a violência doméstica passou a ser comum, porém pouco relatada. As mulheres se sentem ameaçadas e presas isso impede que o crime seja denunciado. Nesse sentido Mello (2015, p.2) conclui:

Em termos estatísticos, o assassinato de mulheres talvez seja o crime menos revelado nas ocorrências policiais e um dos crimes mais subnotificados. Não se registram adequadamente as circunstâncias do crime quando este ocorre no âmbito das relações afetivas entre companheiros/cônjuges.

Dessa forma, com o tempo foi percebida a necessidade de dar atenção a esses casos e a figura feminina foi ganhando espaço e proteção na sociedade. Assim, no ano de 2006 foi publicada a lei nº 11.340 que ficou conhecida popularmente como “Lei Maria da Penha” estabelecendo mecanismo para impedir e punir a violência doméstica, como também oferecer assistência às vítimas. Tal lei ajudou nas denúncias e na diminuição da violência, o tema passou a ser mais debatido e assim mais denunciado. Porém, destacou-se nos últimos anos altos índices de homicídios de mulheres, chamado femicídio. Segundo Pereira (2015) o

relatório da Comissão Parlamentar Mista de Inquérito da Violência contra a Mulher, de 2013, relatou o assassinato de 43,7 mil mulheres no Brasil, na última década, sendo 41% delas mortas em suas casas, maioria por ex ou atuais companheiros. Além disso, o Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA), que diz que uma mulher é agredida e morta a cada uma hora e meia no Brasil e um terço dos crimes acontece dentro de casa.

Sendo assim, foi proposta no congresso a lei nº 13.104, lei do feminicídio, e no dia nove de Março de 2015 foi sancionada pela Presidente Dilma Rousseff. Essa lei criou como modalidade de homicídio qualificado, o feminicídio, aquele que ocorre quando uma mulher é morta por razões de sua condição de sexo feminino. A nova lei acrescentou ao § 2º-A uma explicação do termo "razões da condição de sexo feminino", o qual ocorrerá em duas hipóteses: a primeira no caso de violência doméstica e familiar, e a segunda, menosprezo ou discriminação à condição de mulher. A lei acrescentou ainda o § 7º ao art. 121 do Código Penal estabelecendo causas de aumento de pena para o crime de feminicídio. A pena será aumentada de 1/3 até a metade se for praticado durante a gravidez ou nos 3 meses posteriores ao parto; contra pessoa menor de 14 anos, maior de 60 anos ou com deficiência e na presença de ascendente ou descendente da vítima.

Contudo, às condições para aplicação ao caso de violência doméstica:

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

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

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

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

Dessa forma, é notável a atenção que a lei oferece ao caso de violência doméstica, isso ocorre porque, segundo Mello (2015, p.3):

Enquanto o homem sofre com a violência ocorrida no espaço público que, via de regra, é praticada por outro homem, a mulher sofre mais com a violência ocorrida no espaço privado e os agressores são (ou foram) namorados ou maridos/companheiros.

E para concluir as alterações feitas pela Lei do feminicídio, foi alterada a Lei de crimes hediondos, esclarecendo que o feminicídio é uma nova modalidade de homicídio, acrescentando, por tanto, ao rol de crimes hediondos.

Por fim, é importante ressaltar que a segunda hipótese de aplicação da lei do feminicídio, menosprezo ou discriminação à condição de mulher, ajuda a diferenciar o feminicídio do femicídio. Aquele é o assassinato pela condição de mulher, e este é o homicídio de mulher sem a qualificação, ou seja, não ocorreu pela condição de mulher da vítima, podendo, se cabível, ser qualificado em outro homicídio, mas não como feminicídio.

2 O CONCEITO DE MULHER, A LEI DO FEMINICÍDIO E A CIRURGIA NEOCOLPOVULVOPLASTIA

Uma das grandes discussões que se faz a cerca da aplicação da lei, é sobre o conceito de mulher, ou seja, quem é mulher no âmbito jurídico? De acordo com alguns penalistas, como Rogério Greco, é possível considerar alguns critérios, sendo esses o psicológico, o biológico e o jurídico civil para conceituar mulher. O primeiro critério, o psicológico, diz que mesmo sendo do sexo masculino, psicologicamente, o indivíduo se sente mulher ou vice versa. De acordo com Genival Veloso de França (apud GRECO, 2015) consistem em: “inversão psicossocial, uma

aversão ou negação ao sexo de origem, o que leva esses indivíduos a protestarem e insistirem numa forma de cura por meio da cirurgia de reversão genital, assumindo, assim, a identidade do seu desejado gênero.”. Já o segundo critério, de natureza biológica, identifica a mulher de acordo com sua concepção genética ou cromossômica. Tal critério identifica homem e mulher pelo sexo morfológico, endócrino e genético. Assim, como a cirurgia altera a estética e não a genética, não será possível aplicação da lei do feminicídio. Porém, o último e mais relevante, para o Direito, é o critério jurídico civil. Esse critério diz que é mulher todo indivíduo que porta documentos de registro oficial, como certidão de nascimento e identidade, no qual conste expressamente que seu sexo é feminino. Assim, somente esses indivíduos serão passivos dos feminicídio. De acordo com Greco (2015):

Aqui, pode ocorrer que a vítima tenha nascido com o sexo masculino, sendo tal fato constado expressamente de seu registro de nascimento. No entanto, posteriormente, ingressando com uma ação judicial, vê sua pretensão de mudança de sexo atendida, razão pela qual, por conta da determinação do Poder Judiciário, seu registro original vem a ser modificado, passando a constar, agora como pessoa do sexo feminino. Somente a partir desse momento é que poderá, segundo nossa posição, ser considerada como sujeito passivo do feminicídio.

Portanto, dos três critérios, psicológico, biológico e jurídico, somente o ultimo traz a segurança necessária ao Direito penal para a aplicação da lei do feminicídio ao caso concreto.

Além disso, temos três espécies de feminicídio, a primeira é chamada de feminicídio intra-lar e corre quando as o contexto indica que um homem assassinou uma mulher em ambiente doméstico e familiar. Já o feminicídio homoafetivo ocorre quando o contexto indica que uma mulher assassinou a outra em ambiente doméstico e familiar. E por fim o feminicídio simbólico homogêneo, ocorre quando uma mulher assassina a outra movida pelo menosprezo a condição feminina.(BARROS,2015).

Para o referido autor, ainda sobre o conceito de mulher, a discussão também se dá a respeito da chamada neocolpovulvoplastia. A cirurgia, de mudança da genitália masculina para a feminina, trás grandes deliberações sobre a aplicação do feminicídio. O método se dá através de basicamente duas etapas: na primeira, o pênis é amputado e são retirados os testículos do paciente e, em seguida, faz-se uma cavidade vaginal; a segunda etapa é marcada pela constituição plástica: com a pele do saco escrotal são formados os lábios vaginais. Tal procedimento faz de um homem uma mulher?

Segundo Barros (2015), ao fazer o procedimento, a estética é mudada, porém no aspecto morfológico, genético e endócrino continua sendo do sexo masculino. Nesse caso o feminicídio não se aplicaria, de acordo com o aspecto jurídico civil.

E por fim, de acordo o aspecto biológico, quanto às vítimas homossexuais ou travestis também não haverá feminicídio, considerando que o sexo biológico continua sendo masculino. Já sobre vítimas lésbicas haverá feminicídio, considerando que o sexo biológico é feminino. E quanto as vítimas hermafroditas, pessoas que portam ambos os gêneros, pode haver feminicídio, dependendo da análise do sexo biológico prevalente.(BARROS,2015)

3 APLICAÇÃO DO FEMINICÍDIO PARA HOMOSSEXUAIS E TRANSEXUAIS

Após estabelecer o conceito de mulher, pode-se questionar as possíveis implicações a lei irá gerar para aplicá-lo. Francisco Dirceu Barros (2015) previu as possíveis discussões a serem travadas doutrinária e jurisprudencialmente, assim propôs algumas problematizações:

Problematização I: Tício fez um procedimento cirúrgico denominado neocolpovulvoplastia alterando genitália masculina para feminina, ato contínuo, Tício, através de uma ação judicial, muda seu nome para Tícia e, conseqüentemente, todos seus documentos são alterados.

Posteriormente, em uma discussão motivada pela opção sexual de Tícia, Seprônio disparou 05 tiros, assassinando-a.

Pergunta-se: Seprônio será denunciado por homicídio com a qualificadora do inciso VI (*Se o homicídio é cometido: VI – contra a mulher por razões de gênero*)?

Problematização II: Tícia, entendendo que psicologicamente é do sexo masculino, interpõe ação judicial e, muda seu nome para Tício, conseqüentemente, todos seus documentos são alterados. Posteriormente, em uma discussão motivada pela opção sexual de Tício, Seprônio disparou 05 tiros, assassinando-o.

Pergunta-se: considerando que a vítima é biologicamente mulher, mas foi registrada como Tício, Seprônio será denunciado por homicídio com a qualificadora do inciso VI (*Se o homicídio é cometido: VI – contra a mulher por razões de gênero*)?

É possível responder a tais problemas a partir dos diferentes aspectos usados para conceituar mulher proposto no item dois, sendo que cada critério terá uma resposta. Assim, de acordo com o critério psicológico, haverá defesa, visto que mulher é todo indivíduo que acredita ser psicologicamente mulher e tem um comportamento como tal. Nesse aspecto, haverá feminicídio para o homicídio de indivíduo que realizou a cirurgia neocolpovulvoplastia ou que psicologicamente acredita ser mulher.

Já sobre o aspecto proposto por Rogério Greco (2015), o jurídico civil, só haverá feminicídio para aquele que a partir de uma ação judicial, e posterior determinação do Poder Judiciário, modifica seu registro original passando a constar, então, como pessoa do sexo feminino.

E por fim, como já foi visto, segundo o aspecto biológico que identifica homem ou mulher pelos seguintes critérios: sexo morfológico, soma das características genitais (órgão genitais externos, pênis e vagina, e órgãos genitais internos, testículos e ovários) e extragenitais somáticas (caracteres secundários: desenvolvimento de mamas, dos pêlos pubianos, timbre de voz); sexo genético, genes ou pares de cromossomos sexuais (XY – masculino e XX - feminino); e sexo

endócrino, glândulas sexuais, testículos e ovários, que produzem hormônios sexuais (testosterona e progesterona) responsáveis em conceder à pessoa atributos masculino ou feminino; não haverá a aplicação da lei do feminicídio no caso da cirurgia neocolpovulvoplastia, visto que ela altera apenas a estética.

Alguns juristas, como Francisco Dirceu Barros(2015), apontam problemas quanto o critério psicológico e o jurídico civil para conceituar mulher. O primeiro seria limitado visto que é formado pela convicção íntima da pessoa que entende pertencer ao sexo feminino, critério que diante do caso concreto pode ser subjetivo, não sendo compatível ao direito penal moderno. Já o segundo também não poderia ser aplicado, pois para eles as instâncias cível e penal são independentes, ou seja, a mudança no registro original não poderia ser usada em prejuízo do réu.

Dessa forma, entende-se que para a aplicação da lei do feminicídio a casos envolvendo homossexuais e transexuais dependera da perspectiva usada pelo juiz e depois de tomada decisões, dependera das jurisprudências elaboradas, que irão auxiliar e orientar as próximas decisões.

CONCLUSÃO

Diante do todo o exposto, vale ressaltar que o objetivo central da pesquisa realizada não se resume, de maneira nenhuma, na pretensão de solucionar os possíveis casos envolvendo homossexuais e transexuais na lei do feminicídio. Devido a recente aprovação da lei ainda não há nenhuma jurisprudência tratando do assunto, dessa forma o que foi trabalhado são apenas hipóteses do que podem vir a ocorrer nesses casos, juntamente com a opinião e suposição de alguns renomados penalistas. O que se pretendeu nesse estudo, foi estimular uma reflexão acerca da importância da aprovação da lei do feminicídio e propor possíveis soluções a casos envolvendo a diversidade do conceito de mulher presente na sociedade contemporânea.

Assim, no primeiro item do artigo foi relacionada violência de gênero a criação da lei do feminicídio e foi possível concluir que a lei trará benefícios, desde que aplicada de maneira correta, as mulheres vítimas de assassinos que menosprezam sua condição feminina, podendo no futuro apresentar resultados que apontam para a redução desse crime. Já o segundo item, trouxe o conceito de mulher relacionado à lei do feminicídio e a cirurgia neocolpovulvoplastia, e dele pode-se concluir que mesmo com a cirurgia de troca de sexo, o juiz pode entender o indivíduo como homem, visto que seu sistema biológico não foi alterado, alterou-se apenas a estética, ou o juiz pode considerar o cidadão mulher desde que apresente documentos oficiais que digam que ele pertence a esse sexo. E por fim, o terceiro item trouxe a lei do feminicídio aplicada a homossexuais e transexuais, e conclui-se que em determinados casos a lei será válida mediante o entendimento do juiz e o critério (biológico, psicológico ou jurídico) que o mesmo usar para determinar os indivíduos envolvidos como mulher.

Concluindo, a lei do feminicídio veio abranger as mulheres assassinadas pela sua condição de mulher, vítimas de um preconceito abusivo. Assim, é válido ressaltar os avanços que a lei pretende gerar a partir de seus efeitos jurídicos e sociais, sendo esses a redução dos homicídios e maior atenção e proteção às mulheres.

REFERÊNCIAS

BRASIL, **Código Penal**. Disponível: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13104.htm Acessado em 10 de maio de 2015.

MELLO, A. R. Feminicídio: uma análise sócio-jurídica do fenômeno no Brasil. Disponível: http://www.compromissoeatitude.org.br/wpcontent/uploads/2013/07/ADRIANARAMO_SDEMELLO_FEMICIDIO.pdf Acessado em 11 de maio de 2015.

GRECO, R.; Feminicídio comentários sobre a lei nº 13.104, de 9 de março de 2015. Disponível: <http://www.rogeriogreco.com.br/?p=2906> Acessado em 11 de maio de 2015.

PEREIRA, J. B.; Breves apontamentos sobre a Lei nº 13.104/2015, que cria de crime feminicídio no Ordenamento jurídico brasileiro. Disponível: <http://jus.com.br/artigos/37061/breves-apontamentos-sobre-a-lei-n-13-104-2015-que-cria-de-crime-feminicidio-no-ordenamento-juridico-brasileiro> Acessado em 11 de maio de 2015.

BARROS, F. D.; Feminicídio e neocolpovulvoplastia: as implicações legais do conceito de mulher para os fins penais. Disponível: <http://franciscodirceubarros.jusbrasil.com.br/artigos/173139537/feminicidio-e-neocolpovulvoplastia-as-implicacoes-legais-do-conceito-de-mulher-para-os-fins-penais> Acessado em 11 de maio de 2015.

BARROS, D.F. As modalidades de feminicídios aberrantes. Disponível: <http://franciscodirceubarros.jusbrasil.com.br/artigos/177884020/as-modalidades-de-feminicidios-aberrantes> Acessado em 10 de maio de 2015

CORDEIRO, G. do R. ; MOTA, N.L. ; DIAS, V. **Orientações e dicas práticas para trabalhos acadêmicos**. 2.ed. ver. atual. Curitiba: Intersaberes, 2014. pp. 134- 147.