

UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO SUL
FACULDADE DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS
DEPARTAMENTO DE CIÊNCIAS PENAIS

VALÉRIA GONÇALVES RAUPP

**ASSÉDIO SEXUAL: EM QUE MEDIDA O SISTEMA DE JUSTIÇA CRIMINAL
AUXILIA NO COMBATE À VIOLÊNCIA CONTRA AS MULHERES EM ESPAÇOS
PÚBLICOS**

Porto Alegre

2018

VALÉRIA GONÇALVES RAUPP

**ASSÉDIO SEXUAL: EM QUE MEDIDA O SISTEMA DE JUSTIÇA CRIMINAL
AUXILIA NO COMBATE À VIOLÊNCIA CONTRA AS MULHERES EM ESPAÇOS
PÚBLICOS**

Monografia apresentada ao curso de Ciências Jurídicas e Sociais da Universidade Federal do Rio Grande do Sul, como requisito parcial à obtenção do título de Bacharela em Ciências Jurídicas e Sociais.

Orientadora: Profa. Vanessa Chiari Gonçalves

Porto Alegre
2018

VALÉRIA GONÇALVES RAUPP

**ASSÉDIO SEXUAL: EM QUE MEDIDA O SISTEMA DE JUSTIÇA CRIMINAL
AUXILIA NO COMBATE À VIOLÊNCIA CONTRA AS MULHERES EM ESPAÇOS
PÚBLICOS**

Monografia apresentada ao curso de Ciências Jurídicas e Sociais da Universidade Federal do Rio Grande do Sul, como requisito parcial à obtenção do título de Bacharela em Ciências Jurídicas e Sociais.

Aprovada em ____ de julho de 2018.

BANCA EXAMINADORA

Profª. Vanessa Chiari Gonçalves
Orientadora

Profª. Ana Paula Motta Costa

Prof. Pablo Rodrigo Alflen da Silva

RESUMO

Este estudo objetiva analisar as causas e consequências do assédio sexual cometido em espaços públicos. Para tanto, serão descritos os comportamentos que esta espécie de assédio abarca, bem como o dano que a naturalização do mesmo causa às mulheres e a sociedade como um todo. Após, será analisada a demanda da criminalização da conduta pelo movimento feminista, bem como se a mesma está em consonância com o ordenamento jurídico brasileiro, abrangendo os aspectos positivos e negativos da referida criminalização. Por fim, será realizada uma breve análise dos tipos legais existentes no Direito Penal brasileiro a fim de determinar se a criminalização do assédio sexual em espaços públicos observa os pressupostos deste.

Palavras-chave: violência de gênero. Violência contra a mulher. Feminismo. Assédio sexual. Assédio sexual em espaços públicos. Direito Penal.

ABSTRACT

This study aims to analyze the causes and consequences of sexual harassment committed in public spaces. To do so, it will be described the behavior that this type of harassment encompasses, as well as the harm that the naturalization of this conduct causes to women and society as a whole. Afterwards, it will analyzed the feminist movement demand for the criminalization of the said conduct, as well as if it is in line with Brazilian legal system, covering the positive and negative aspects of this criminalization. Finally, it will be carried out a brief analysis of the legal remedies existing in Brazilian Criminal Law in order to determine if the criminalization of sexual harassment in public spaces is within its terms.

Keywords: Gender violence. Violence against women. Feminism. Sexual harassment. Sexual harassment in public spaces. Criminal Law.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	7
2 RECONCEITUALIZAÇÃO DO ASSÉDIO SEXUAL	9
2.1 A MOBILIZAÇÃO DAS MULHERES PELO FIM DO ASSÉDIO	10
2.2 PROPOSIÇÃO DE UM NOVO CONCEITO ATRAVÉS DE UMA PERSPECTIVA FEMINISTA	14
2.3 CONSIDERAÇÕES ACERCA DA DEMANDA PELA CRIMINALIZAÇÃO DO ASSÉDIO SEXUAL COMETIDO EM ESPAÇOS PÚBLICOS	22
2.3.1 O movimento feminista e o Direito Penal	24
2.3.2 Da criminologia crítica à criminologia feminista: breves considerações	26
2.3.3 Da função simbólica do Direito Penal	32
3 ENQUADRAMENTO DO ASSÉDIO SEXUAL NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO	36
3.1 CONCEITO DE ASSÉDIO SEXUAL À LUZ DA LEI 10.224/2001	36
3.1.1 Espécies de assédio sexual	39
3.1.2 Do bem jurídico tutelado	40
3.1.3 Sujeitos do crime	41
3.1.4 Da adequação típica	42
3.1.5 Posições doutrinárias acerca da promulgação da Lei 10.224/2001	44
3.2 DEMAIS ENQUADRAMENTOS DADOS AO ASSÉDIO SEXUAL	47
3.2.1 Importunação ofensiva ao pudor (art. 61 da Lei das Contravenções Penais)	48
3.2.2 Ato obsceno (art. 233 do Código Penal)	49
3.2.3 Constrangimento ilegal (art. 146 do Código Penal)	50
3.2.4 Estupro (art. 213 do Código Penal)	52
3.2.5 Violação sexual mediante fraude (art. 215 do Código Penal)	55
4 CONCLUSÃO	57
5 REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	59

1 INTRODUÇÃO

O assédio sexual representa talvez o tipo mais corriqueiro de violência cometida contra as mulheres. Desde muito cedo, meninas cotidianamente têm seus corpos tratados como objeto nos espaços urbanos, sendo esta uma das primeiras lições acerca da sua sexualidade. Observa-se que este tipo de assédio é amplamente naturalizado, estando a mulher constantemente sujeita à violação da sua esfera pessoal por estranhos – sem, entretanto, que haja visibilidade, nem legislação adequada e, conseqüentemente, nem respostas sociais necessárias às vítimas –, estando tal violação alicerçada na construção histórica das desigualdades sociais entre homens e mulheres.

Assim sendo, este trabalho objetiva demonstrar que a função primordial do assédio sexual cometido em espaços públicos é reforçar os limites espaciais que drasticamente limitam a esfera de atuação das mulheres, resultando na exclusão sistemática destas da esfera pública, subjugando-as à esfera privada. Além disso, visa também analisar a demanda de criminalização da conduta por parte do movimento feminista na luta pela afirmação dos direitos das mulheres através do sistema de justiça criminal.

Este estudo se justifica tanto pela necessidade de reconhecer as estruturas que reproduzem as desigualdades de gênero nos espaços públicos, quanto pelo fato de que as mudanças pleiteadas pelas mulheres alcançam também o meio acadêmico, demandando a inserção da análise de questões que tratem especificamente dos direitos das mulheres, e como estes são violados cotidianamente.

O presente trabalho se divide em dois capítulos. O primeiro capítulo traz considerações acerca do conceito do assédio sexual em espaços públicos, objetivando propor uma nova definição para este fenômeno que seja eficaz em desafiar a noção popular de que esta violação se trata apenas de uma simples cantada, elogio ou brincadeira.

Além disso, será realizada a apreciação da demanda de criminalização da conduta, sendo realizado o levantamento de questões necessárias para melhor compreensão do tema. Neste sentido, será apreciado a relação que se estabeleceu historicamente entre o movimento feminista e o Direito Penal, através do uso do segundo pelo primeiro para legitimação das suas demandas.

Ademais, serão abordadas as contribuições da Criminologia Crítica e da Criminologia Feminista sobre o tema, sendo analisada a suposta tensão que existe entre ambas, no que diz respeito à denúncia pela Criminologia Feminista da necessidade de erradicação da violência contra mulher e consequente apelo ao Direito Penal para tanto, em contraposição ao expansionismo penal criticado pela Criminologia Crítica. Por fim, no primeiro capítulo serão feitas considerações acerca do uso simbólico do Direito Penal, buscando analisar se o referido uso é viável na situação em comento.

O segundo capítulo visa analisar os demais tipos penais existentes no ordenamento jurídico brasileiro aos quais o assédio sexual cometido em espaços públicos poderia, em tese, ser amoldado, a fim de verificar se há, de fato, a necessidade de criação de um novo tipo penal que tipifique a conduta. Assim sendo, será feita a análise da Lei 10.224/01, que tipificou o assédio sexual cometido em ambiente de trabalho, bem como será analisada a contravenção penal de importunação ofensiva ao pudor, os delitos de ato obsceno, constrangimento ilegal, estupro e violação sexual mediante fraude.

Na construção deste trabalho, foi empregada a metodologia dialética, através de pesquisa bibliográfica, visando analisar a argumentação feita em relação à defesa ao uso do Direito Penal para tutelar o direito das mulheres de não serem vitimadas por tal violência, bem como a crítica feita por parte da doutrina que considera que o Direito Penal ineficaz para tanto.

2 RECONCEITUALIZAÇÃO DO ASSÉDIO SEXUAL

O assédio sexual cometido em espaços públicos representa talvez o tipo mais comum e frequente de assédio sexual enfrentado pelas mulheres. Em que pese este ser um fenômeno experienciado cotidianamente por mulheres em uma escala global¹, há uma enorme carência de estudos sociológicos ou de análises acadêmicas que visem a explorar as dinâmicas de tal comportamento, bem como determinar quais impactos que o assédio sexual em espaços públicos causa nas mulheres e na sociedade como um todo. Assim como outros danos causados às mulheres, a referida forma de assédio é comumente tratado como algo trivial e um fato natural da vida que as mulheres devem aprender a tolerar (THOMPSON, 1993).

Esta espécie de assédio restringe a mobilidade e a liberdade geográfica das mulheres ao fazer com que elas evitem o seu percurso habitual e as detém de usufruir plenamente tais espaços. Nos espaços públicos, a norma de mobilidade é entendida como uma prerrogativa masculina, sendo o assédio “*marcadores de passagem*”. Diante disso, este acaba por ser um lembrete diário às mulheres que quem detém a sua segurança e direito de mobilidade pelos espaços públicos são os homens (THOMPSON, 1993).

No Brasil, a figura do assédio sexual restringe-se ao constrangimento criminoso, manifestado única e tão somente em um contexto laboral, por superior hierárquico contra aquele que lhe for subordinado, com o objetivo de auferir vantagem de natureza sexual (MARZAGÃO JR., 2006).

Entretanto, isto não significa que o assédio sexual cometido em espaços públicos deixará de ser apreciado pelo Direito Penal. Este, quando denunciado, é enquadrado em outros tipos penais existentes, embora, conforme veremos, nenhum dos tipos penais analisados confira tutela penal satisfatória para o fenômeno em comento, motivo pelo qual a Comissão de Constituição e Justiça do Senado aprovou a proposta que criminaliza a importunação sexual, passando a enquadrar condutas como abusos no transporte público.

¹ Em 2016, uma pesquisa realizada pela ActionAid (organização sem fins lucrativos que atua no âmbito internacional por justiça social, igualdade de gênero e pelo fim da pobreza) apontou que 79% das mulheres que vivem na Índia, 86% na Tailândia, e 89% no Brasil já foram vítimas de assédio sexual ou outras formas de violência em público. Disponível em: <http://actionaid.org.br/wp-content/files_mf/1512135627DeQuemeaCidadeLow.pdf> Acesso 24-05-2018

O assédio sexual, conforme assevera Santos (2015), trata-se de uma prática social pouco discutida e cuja interpretação recai, de forma solitária, apenas sobre quem já foi vítima deste tipo de violência em algum momento de sua vida. A autora aponta que as mulheres tendem a se sentirem culpadas quando da ocorrência deste, questionando se suas ações foram adequadas, provocadoras ou insinuatoras. Aliás, ideia esta que possui fundamento histórico, conforme elucida Santos (2015):

[...] o corpo feminino foi, durante séculos, considerado como um “território perigoso”, e a figura da mulher, disseminada pelos cânones religiosos, tornou-se sinônimo do mal e da perdição, um verdadeiro “receptáculo do pecado”, ou seja, estava condenada ao mito do Edén, a pagar pelo terrível erro de Eva, a primeira fêmea, que carregou Adão para o pecado.

Assim sendo, este primeiro capítulo dedica-se à análise do fenômeno do assédio sexual quando cometido em espaços públicos, a fim de verificar os danos que este causa às mulheres. Em seguida, será apreciada a luta por parte do movimento feminista pela criminalização da conduta, analisando as contribuições da Criminologia acerca da demanda, bem como será apreciada a controvérsia acerca da eficácia do uso simbólico do Direito Penal.

2.1 A MOBILIZAÇÃO DAS MULHERES PELO FIM DO ASSÉDIO

O diretor teatral Gerald Thomas, em abril de 2013, durante evento de lançamento do seu livro, ao ser entrevistado por Nicole Bahls para o programa humorístico “Pânico!”, da emissora Bandeirantes, introduziu a mão por debaixo do vestido dela, sem seu consentimento. Na mesma ocasião, o diretor, ao ser questionado por uma repórter sobre o projeto do seu livro, respondeu: “Meu projeto é fazer um filho em você hoje à noite”. Após a repercussão negativa do acontecimento, Thomas declarou: “Meti a mão na menina”².

Esse foi o acontecimento que inspirou a criação da campanha “Chega de Fiu-fiu”, importante projeto que suscitou o debate sobre o assédio sexual em espaços públicos, pela jornalista Juliana de Faria, no mesmo ano. A jornalista declarou que o caso, bem como a

² Notícia veiculada pelo jornal O Globo, em 12 de abril de 2013: ‘Meti a mão na menina’, diz Gerald Thomas sobre Nicole Bahls - ‘Mulher não é objeto, mas não deveria se apresentar como tal’, disse diretor. Disponível em: <https://oglobo.globo.com/cultura/revista-da-tv/meti-mao-na-menina-diz-gerald-thomas-sobre-nicole-bahls-8091253#ixzz5IMuTZJM9>. Acesso 14-06-2018

noção popular de que a cantada é algo positivo, compeliu-a escrever sobre esta violência que tão ordinariamente é cometida contra as mulheres (DE FARIA, 2015).

A campanha teve início em julho de 2013 com a divulgação de ilustrações que visavam denunciar o assédio sexual em espaços públicos, repudiando condutas amplamente aceitas pela sociedade, uma vez que eram interpretadas como cantadas, elogios, ou simples brincadeiras. A resposta positiva que o projeto obteve ensejou o início de um movimento social de denúncia e combate a esta espécie de assédio sexual, além de evidenciar o desconforto que tal prática sempre causou às mulheres, ainda que pouco se falasse sobre isso até então (DE FARIA, 2015).

Diante disso, Faria procedeu à elaboração de um estudo online a fim de fazer um levantamento mais preciso acerca da opinião das mulheres brasileiras sobre o referido fenômeno. Embora não houvesse, por parte da idealizadora da pesquisa, expectativa de grande adesão ao projeto, em apenas duas semanas o número de participantes chegou a quase 8 mil. Destas, 98% declararam que já haviam sofrido assédio, 83% que não achavam legal (ou seja, não encaravam como algo positivo), 90% que já trocaram de roupa antes de sair de casa pensando onde iam em razão do assédio e 81% que já haviam deixado de fazer algo (ir a algum lugar, passar na frente de uma obra, sair a pé) por esse motivo³.

Neste ponto, cumpre esclarecer o conceito de assédio utilizado pela campanha. No site do projeto, o assédio sexual foi assim definido:

Todos os dias, mulheres são obrigadas a lidar com **comentários de teor obsceno, olhares, intimidações, toques indesejados e importunações de teor sexual e afins** que se apresentam de várias formas e são entendidas pelo senso comum como elogios, brincadeiras ou características imutáveis da vida em sociedade (o famoso “é assim mesmo...”) quando, na verdade, nada disso é normal ou aceitável. [grifo nosso]

A campanha foi a responsável por levar às mulheres a informação sobre o seu direito formal de não ter o seu corpo violentado, além de levantar o debate acerca da materialização de tal direito. Em relação a isto, destaca-se a cartilha elaborada pela campanha em parceria com a Defensoria Pública do Estado de São Paulo, a fim de elucidar as questões relativas ao assédio. Em um folder distribuído gratuitamente pela Prefeitura de São Paulo, constava a

³ Chega de Fiu Fiu: resultado da pesquisa by Think Olga. Disponível em: <https://olga-project.herokuapp.com/2013/09/09/cheega-de-fiu-fiu-resultado-da-pesquisa/> Acesso 14-06-2018

explicação, através de uma linguagem clara e objetiva, dos tipos penais básicos em que poderia incorrer aquele que perpetua o assédio, além de contextualizar o assunto, explicando sua importância e consequências (DIEMINGER, 2016).

A partir de então, cresceu no Brasil o movimento das mulheres em prol da denúncia e combate da naturalização do assédio sexual cometido em espaços públicos. Através das redes sociais, as mulheres passaram a relatar e compartilhar as violências vivenciadas cotidianamente, bem como os danos causados por estas. Assim sendo, tal movimento possibilitou que se falasse abertamente sobre uma violência tão presente no dia-a-dia das mulheres, além de evidenciar desejo de erradicar esta prática (DE FARIA, 2015).

Concomitante, surgiam ao redor do mundo cada vez mais campanhas com o intuito de denunciar o assédio sexual. Aqui, destaca-se a Stop Street Harassment, organização sem fins lucrativos que atua em âmbito global, cujo objetivo é documentar e erradicar o assédio sexual cometido nas ruas. Surgiu em 2008 como um blog, tornando-se uma ONG em 2012⁴, reunindo informações acerca das campanhas de mobilização pelo fim do assédio em 37 países ao redor do mundo.

Dois anos após o surgimento da Chega de Fiu-fiu, outra campanha, também idealizada pela ONG Think Olga, chamou a atenção para o assédio sexual cometido contra as mulheres. Uma menina de 11 anos, que então participava de um programa na televisão aberta, despertou a atração de homens que fizeram uso das mídias sociais para, ignorando tratar-se de uma criança, tecer comentários de cunho sexual sobre ela. Este fato gerou revolta nas redes sociais, inspirando a criação da #MeuPrimeiroAssédio, campanha que chamou as mulheres para compartilharem as histórias da primeira vez que sofreram com o assédio sexual (THINK OLGA, 2015).

Surgiu então um novo movimento de denúncia do assédio sexual, revelando a necessidade que as mulheres sentem em falar desta violência. Em apenas dois dias, estima-se que a hashtag utilizada pela campanha foi replicada mais de 82 mil vezes, na rede social Twitter. A análise feita pela Think Olga dos dados obtidos permitiu constatar que a idade média do primeiro assédio é de 9,7 anos⁵.

⁴ Stop Street Harassment. Disponível em: <http://www.stopstreetharassment.org/about/> Acesso 18-06-2018

⁵ Hashtag Transformação: 82 Mil Tweets sobre o #Primeiroassedio. Disponível em: <https://thinkolga.com/2015/10/26/hashtag-transformacao-82-mil-tweets-sobre-o-primeiroassedio/> Acesso 23-06-2018

A mobilização gerada pela campanha demonstrou não só a naturalização do assédio sexual na nossa cultura, mas também evidenciou o fato de que as mulheres passam a ser vítimas deste tipo de violência desde muito cedo (THINK OLGA, 2015).

Mister ressaltar, neste ponto, que a violência que acontece contra as mulheres em espaços públicos também ocorre através de abusos físicos, como é o caso, por exemplo, dos abusos sofridos pelas mulheres nos transportes públicos, cuja proposta de criminalização foi recentemente aprovada pela Comissão de Constituição e Justiça (CCJ) do Senado.

Em relação a isso, destacam-se os recentes casos de abuso sexual no transporte público que suscitaram grande debate nacional, em especial o ocorrido na cidade de São Paulo em setembro de 2017. Na ocasião, uma mulher estava adormecida em um ônibus municipal quando foi acordada pela movimentação de um passageiro que estava em pé ao seu lado. A vítima constatou então que o referido passageiro estava se masturbando, e foi surpreendida com a ejaculação do mesmo em seu pescoço⁶.

O assediador foi preso em flagrante, mas teve sua prisão relaxada dias depois, tendo o juiz argumentado que a ocorrência do abuso se deu sem que houvesse “constrangimento” da vítima, razão pela qual a conduta não poderia ser enquadrada no crime de estupro (previsto no art. 213 do Código Penal), tendo amoldado a conduta na contravenção penal de importunação ofensiva ao pudor (art. 61 da Lei de Contravenções Penais)⁷, punível apenas com multa.

Em razão do caso ter gerado grande controvérsia - especialmente pela razão de que o sentido atribuído ao verbo “constranger” pelo ordenamento jurídico brasileiro difere da noção popular acerca do que configura constrangimento -, ampliaram-se as demandas pela criminalização do assédio sexual em espaços públicos, pois o ocorrido serviu para evidenciar ainda mais a vulnerabilidade das mulheres em relação a esta violência.

Entretanto, verifica-se que a denúncia do assédio sexual não é um fenômeno recente. Bowman (1992) leciona que a segunda onda do feminismo, nos anos setenta e oitenta, possibilitou que denúncias de assédio sexual comessem a aparecer em jornais populares com determinada frequência. A autora sugere que o aumento das denúncias em relação ao assédio naquele momento pode ser atribuído, ao menos parcialmente, às inúmeras mudanças

⁶ Disponível em: <https://www.revistaforum.com.br/assedio-no-onibus-homem-ejacula-no-pescoco-de-passageira-na-avenida-paulista/> Acesso 26-06-2018

⁷ Disponível em: <https://veja.abril.com.br/brasil/soltura-de-homem-que-ejaculou-em-mulher-no-onibus-divide-juristas/> Acesso 26-06-2018

que ocorreram nas vidas das mulheres naquele período, incluindo o número recorde de entrada no mercado de trabalho, o aumento tanto na idade quando do primeiro casamento quanto nas taxas de divórcio, além da ampliação da aceitação pública em relação à presença de mulheres desacompanhadas na esfera pública. Todas essas mudanças, refere Bowman (1992), passaram a possibilitar que uma mulher estivesse em público sem necessariamente estar acompanhada por um homem ou criança.

A amplitude global da denúncia e demanda pelo fim do assédio sexual demonstra que a perpetuação dessa violência supera fronteiras geográficas, de raça, religião, idade e classe. O alvo do assédio sexual em espaço público é literalmente qualquer mulher entre a idade na qual o seu corpo começa a se desenvolver sexualmente até o momento indefinido no qual passa a se assumir que ela não é mais um ser sexual em razão da sua idade, sendo considerada “muito velha” (BOWMAN, 1992).

Diante de todos estes dados, mostra-se imperiosa a necessidade de abordagem do tema na esfera jurídica, em especial no que diz respeito à demanda de criminalização da conduta, a fim de determinar se o Direito Penal pode ou não fornecer uma solução satisfatória ao problema.

2.2 PROPOSIÇÃO DE UM NOVO CONCEITO ATRAVÉS DE UMA PERSPECTIVA FEMINISTA

A tentativa de propor um novo conceito para o assédio sexual é particularmente complexa pois implica no desafio de definir uma violência a qual as mulheres estão tão habituadas que comumente sequer conversam sobre ela entre si - o que não quer dizer que sejam indiferentes a esta. Definir uma violência tão corriqueira significa desafiar comportamentos que até então têm sido aceitos pela sociedade como um fato natural da vida em sociedade ao qual as mulheres devem se acostumar e aceitar. Há que ser enfrentada ainda a resistência daqueles que crêem que o assédio sexual é um fenômeno de menor relevância, encarando-o muitas vezes como um elogio, cantada ou brincadeira.

Entretanto, conforme aponta Santos (2015) este tipo de comportamento, que abrange beijos roubados, assobios, olhares e comentários, “mesmo sem denotar ato sexual, configura uma forma de exercer o poder e a virilidade moral dos homens sobre os corpos femininos.” A

autora assevera que a eficácia do assédio em silenciar as mulheres se dá através da perpetuação do status quo.

Afirma ainda que, conforme se deu através de uma cuidadosa e não acidental construção cultural, há determinados assuntos da vida cotidiana que devem ser mantidos em segredo, a exemplo do que ocorre em relação a outros assuntos de conotação sexual. Santos (2015) aponta que esta é a situação do assédio sexual, asseverando que tal silenciamento resulta no cerceamento, julgamento e restrição da sexualidade feminina e sua expressão.

Bowman (1992), ao criticar a falta de previsão legal para o crime de assédio sexual na legislação estadunidense, afirma que não é surpresa que a lei seja ineficaz ao tratar de uma violência vivenciada majoritariamente por mulheres. Por anos - e, em determinada medida, até o presente momento -, o ordenamento jurídico nutriu determinada resistência ao tratar de fenômenos cuja ocorrência estava restrita à esfera feminina.

Entretanto, a autora aponta que tal ineficiência acarreta na violação de preceitos fundamentais do sistema de justiça anglo-americano, uma vez que a falta de medidas protetivas à segurança das mulheres viola o mais fundamental dos direitos de uma sociedade liberal democrata, qual seja, a liberdade (BOWMAN, 1992).

Aduz ainda a autora que a liberdade de locomoção das mulheres, no seu sentido mais fundamental, é consideravelmente comprometida pelo assédio sexual. Nesse sentido, acredita Bowman (1992), esta espécie de assédio promove o que refere como *informal ghettoization* das mulheres - aqui entendido como a marginalização informal das mulheres.

O conceito desenvolvido por Bowman visa denunciar a exclusão sistemática das mulheres da esfera pública, subjugando-as à esfera privada. Ainda que superficialmente o assédio sexual pareça não ser capaz de alcançar tal feito, a denúncia em âmbito global do fenômeno, conforme se deu na última década, demonstra que, de fato, este é eficiente em cercear a liberdade de locomoção das mulheres, transformando os espaços públicos em ambientes hostis à presença feminina.

McAllister (apud BOWMAN, 1992) assevera que a função primordial do assédio é reforçar os limites espaciais que drasticamente limitam a esfera das mulheres. Para a autora, o fenômeno claramente determina que o espaço público é espaço de domínio masculino. As mulheres, ao adentrarem este espaço, devem arcar com o risco e inteiro conhecimento de que

a qualquer momento poderão ser humilhadas publicamente, ou “elogiadas”, sendo a todo momento sujeitadas a apreciação pública.

Bowman (1992) defende que a mais básica definição de liberdade inclui a faculdade do indivíduo de se deslocar livremente em espaços públicos. Contudo, conforme destaca Thompson (1993), quando uma mulher adentra a esfera pública, ela é frequentemente submetida à aberta avaliação, observação e comentários feitos por homens com os quais ela não mantém nenhum tipo de relação, sendo, para ela, completos desconhecidos.

Bowman (1992) leciona que um elemento central da liberdade de sentir-se à vontade em espaços públicos é a capacidade de participar da esfera pública preservando determinada zona de conforto e autonomia - aqui entendida como uma zona de distância interpessoal que só deixa de existir através de consenso mútuo. Se, conforme se verifica, as mulheres estão sujeitas à violação dessa zona de privacidade pessoal toda vez que adentram o espaço público, essa mesma violação da privacidade é eficaz em fazer com que a mulher retorne à esfera privada, lugar no qual ela consegue evitar esta violência específica. Assim sendo, ao transformar as mulheres em objetos sexuais sujeitos à apreciação pública, a mensagem que os assediadores obtêm sucesso em transmitir é que o lugar de mulher é em casa, ou seja, no ambiente privado.

No entanto, no que consiste objetivamente o ato de assediar alguém? Para Bowman (1992), é necessário, primeiramente, entender que esta conduta abarca uma variedade de comportamentos, abrangendo manifestações verbais e não-verbais. À guisa de definição, a autora aponta que é possível destacar algumas características elementares, assim enumerando:

(1) the targets of street harassment are female; (2) the harassers are male; (3) the harassers are unacquainted with their targets; (4) the encounter is face to face; (5) the forum is a public one, such as a street, sidewalk, bus, bus station, taxi, or other place to which the public generally has access; but (6) the content of the speech, if any, is not intended as public discourse. Rather, the remarks are aimed at the individual (although the harasser may intend that they be overheard by comrades or passers-by), and they are objectively degrading, objectifying, humiliating, and frequently threatening in nature.⁸

⁸ Em tradução livre: “(1) O alvo do assédio sexual em espaços públicos é mulher; (2) Os assediadores são homens; (3) Os assediadores não mantêm qualquer relação com seus alvos; (4) O encontro se dá pessoalmente; (5) O local onde ocorre é público, quer seja na rua, na calçada, transporte público, paradas de ônibus, táxi ou qualquer outro lugar que seja acessível ao público; mas (6) o conteúdo do discurso, se houver, não é destinado ao público. Na verdade, os apontamentos são feitos ao indivíduo (ainda que seja a intenção do assediador que os comentários sejam escutados por quem estiver em volta), e a natureza de tais comentários é objetivamente degradante, objetificadora, humilhante e, frequentemente, ameaçadora.”

Estima-se que tenha sido a antropologista di Leonardo em seu “*Political Economy of Street Harassment*” (1981) quem primeiro propôs na literatura acadêmica uma definição para o assédio sexual cometido em espaços públicos. Para a autora:

Street harassment occurs when one or more strange men accost one or more women [...] in a public place which is not the woman’s/women’s worksite. Through looks, words, or gestures the man asserts his right to intrude on the woman’s attention, defining her as a sexual object, and forcing her to interact with him.⁹

Bowman (1992) acredita que esta é uma conceituação exemplar do que pode ser entendido como assédio, uma vez que propõe uma definição objetiva padrão deste comportamento, sem que haja a observância de elementos subjetivos, priorizando a análise da *ação* do assediador em vez das suas intenções ou percepções. Além disso, aponta que tal definição também é eficaz ao retratar a experiência do assédio sexual como uma intromissão na esfera privada das mulheres.

Thompson (1993) leciona que o assédio sexual, à maneira que ocorre em espaços públicos, restringe-se a estes, sendo necessário que não haja nenhum tipo de relação entre os indivíduos envolvidos. A respeito disso, destaca-se que Bernard e Schlaffer, no ano de 1984, conduziram um estudo que objetivava analisar a conduta dos assediadores. As autoras concluíram que em locais pequenos, como pequenas vilas, o assédio sexual em espaços públicos simplesmente não acontece.

Neste diapasão, Bowman (1992) explica que se alguém existe para o outro enquanto indivíduo, ou seja, mantém com este alguém algum tipo de relação, existe uma chance menor de que esta pessoa venha a ser alvo deste tipo de assédio. Fato este que reflete na máxima feminista usada para confrontar quem perpetua este tipo de violência: “E se fosse sua mãe (esposa/irmã)?”

Neste ponto, convém destacar que o tipo de interação que acontece quando da ocorrência do assédio sexual foge à regra do que os antropologistas consideram ser a norma de interação entre civis em espaços públicos. Para os estudiosos do tema, o ritual que normalmente se estabelece, especialmente em cidades grandes, constitui-se com o objetivo de evitar a interação entre as partes - tendo sido cunhado o termo “*civil inattention*” por Erving Goffman para descrever o fenômeno.

⁹ Em tradução livre: “O assédio sexual ocorre quando um ou mais homens desconhecidos abordam uma ou mais mulheres... em um espaço público que não é o ambiente de trabalho desta/s. Através de olhares, palavras ou gestos, o homem assevera seu direito de deter a atenção da mulher, definindo-a como um objeto sexual e, portanto, forçando-a a interagir com ele.”

Segundo Goffman (1963 apud BOWMAN, 1992), via de regra, quando dois desconhecidos se cruzam em um espaço público, eles fazem contato visual brevemente, acerca de uma distância de dois metros, então desviam o olhar e voltam a olhar em frente quando estão um ao lado do outro, mas focando em algo distante. Goffman complementa afirmando que o ato de encarar alguém desconhecido se trata de um tabu cultural, apontando que este não é algo que o ser humano ordinariamente faz em relação a outra pessoa. Essa atitude em relação a um desconhecido o coloca em uma classe distinta.

Bowman (1992) aponta que, de acordo com o que lecionam vertentes do fenômeno da “*civil inattention*”, dirigir-se verbalmente a alguém - assim como acontece quando da ocorrência do assédio sexual - também foge à regra do que acontece nas interações que ordinariamente acontecem. Esse componente verbal normalmente ocorre quando alguém encontra um indivíduo em uma situação incomum (carregando um sofá, vestindo com alguma fantasia, por exemplo), ou quando há algum tipo de semelhança entre os indivíduos (por exemplo, estão usando uma camiseta da mesma universidade, ou dirigindo o mesmo carro).

A última hipótese que abrange a interação verbal que normalmente ocorre entre desconhecidos em espaços públicos acontece quando um deles, ou ambos, está acompanhado de algo, ou alguém, que está na categoria “aberta”, como o são as crianças e os animais de estimação. Assim sendo, esta categoria aberta “convida” as pessoas à interação (GOFFMAN, 1963 apud BOWMAN, 1992).

Para Bowman (1992), os homens que perpetuam o assédio sexual em espaços públicos parecem perceber as mulheres como pertencentes à categoria de pessoas “abertas”, justificando, assim, sua intromissão na esfera privada destas. Ao contrário dos homens, as mulheres estão, portanto, sujeitas a esses “marcadores de passagem” que contribuem para a ideia de que a mulher está fora do seu ambiente “natural”, sendo a esfera pública um espaço de domínio masculino.

A pesquisa realizada por Bernard e Schlaffer (1984) demonstra que a maioria dos homens entrevistados alegaram que o assédio aliviava o tédio, e que se divertiam ao fazê-lo. Além disso, apontaram que isso lhes dava uma sensação de camaradagem, somando ao fato de que, para eles, eles não estavam machucando ninguém. Alguns disseram que a intenção era elogiar (BOWMAN, 1992).

2.1.1. Do dano causado às mulheres

Para maioria homens, a extensão dos danos causados pelo assédio sexual em locais públicos não é perceptível. Conforme West (apud THOMPSON, 1993) aponta, quando na companhia de algum homem, a mulher dificilmente será vítima deste tipo de violência.

Diante disso, mister destacar que esta violência causa impactos profundos e devastadores na auto-estima das mulheres, pois o assediador, ao perpetrar tal violência, força a mulher a ver a si mesma como ele a vê: despida de qualquer traço de humanidade, existindo apenas como um corpo objetificado cuja existência restringe-se ao prazer dele (THOMPSON, 1993).

Muita mulheres referem que passaram a sofrer com o assédio sexual desde muito jovens. Pesquisas apontam que este passa a se tornar presente na vida da mulher entre os nove e dez anos de idade¹⁰, em média. Assim sendo, para uma menina de tenra idade, essa é a sua primeira lição acerca do que é ser um ser sexual. De acordo com West (1987, p. 106):

Street hassling is also the earliest - and therefore defining - lesson in the source of a girl's disempowerment. If they haven't learned it anywhere else, street hassling teaches girls that their sexuality implies their vulnerability. It is damaging to be pointed at, jeered at, and laughed at for one's sexuality, and it is infantilizing to know you have to take it. ... She is an object of his pleasure, his contempt and his disposal. It always made me feel-still makes me feel-like a helpless and guilty child.¹¹

Desta forma, esta espécie de violência acaba por ensinar as mulheres a sentirem vergonha dos próprios corpos, associando-os às sensações de medo e humilhação. Não só contribui para a diminuição da sensação de segurança e conforto em espaços públicos, como também restringe a sua movimentação, depravando-a de liberdade e segurança na esfera pública, uma vez que passam a evitar determinados lugares por medo de serem assediadas. Portanto, o assédio faz com o que ambiente urbano torne-se desconfortável, hostil e assustador para as mulheres (BOWMAN, 1992).

Segundo aponta Bowman (1992), a reação das mulheres quando do assédio sexual em espaços públicos tende a variar entre um desconforto moderado à sensação de um medo intenso. Dois apontamentos são comumente feitos por quem sofre este tipo de violência

¹⁰ Disponível em: <https://olga-project.herokuapp.com/2015/10/26/hashtag-transformacao-82-mil-tweets-sobre-o-primeiroassedio/>. Acesso 23-08-2018

¹¹ Em tradução livre: “O assédio sexual em locais públicas é a primeira - e, portanto, mais marcante - lição acerca da falta de poder de uma menina. Se elas não aprenderam em nenhum outro lugar, o assédio sexual [cometido em espaços públicos] ensina às meninas que a sua sexualidade implica na sua vulnerabilidade. É prejudicial ser apontado, zombado e ridicularizado em razão da sua sexualidade, e é infantilizador saber que você tem que aceitar isso ... Ela torna-se um objeto de prazer, desprezo e disposição do assediador. Isso sempre me fez sentir - ainda me faz sentir - como uma criança indefesa e culpada.”

quando questionado acerca da experiência: a primeira diz respeito à invasão da sua esfera pessoal e consequente violação da sua privacidade; já a segunda está associada ao medo de ser estuprada.

Quando assediadas, as mulheres tendem a não responder ao assediador, tentando ignorá-lo, ou melhor, fingir que o ignoram. Bowman (1992) pondera que tal reação pode estar relacionado ao medo de sofrer alguma violência física, ou ainda porque estão relutantes de chamar atenção para si ou de serem desagradáveis.

Não é errado, entretanto, supor que as mulheres estão se sentindo incomodadas e envergonhadas por serem tratadas de maneira tão degradante. Assim sendo, elas congelam; tentam manter uma expressão neutra, fingindo que não há nada acontecendo. Entretanto, ao tomarem essas atitudes evasivas na tentativa de mascarar os seus sentimentos de invasão, raiva, humilhação, e medo, elas acabam por sofrer também um dano emocional em razão da sua falta de poder na situação em comento (BOWMAN, 1992).

Quando em ambientes ermos, o assédio tende a ser associado ao medo de ser estuprada. Neste ponto, cumpre ressaltar que o medo de ser estuprada permeia o imaginário feminino a todos os momentos. O assédio é eficaz em reforçar tal medo, uma vez que serve como lembrete de que uma mulher em um espaço público é vulnerável a este tipo de intromissão, e que qualquer homem que decidir invadir a esfera pessoal da mulher, tanto física quanto psicologicamente, tem a liberdade de fazê-lo. Ademais, o assédio sexual em espaços públicos é apenas parte de um *spectrum* de maneiras com as quais homens objetificam as mulheres e asseveram seu poder coercitivo sobre elas, sendo particularmente injusto porque parece ser tão trivial. (BOWMAN, 1992)

Por óbvio, sabe-se que nem todo o incidente de assédio sexual ou violência verbal constitui um prelúdio a violência física. Entretanto, cabe ressaltar os medos que as mulheres têm são baseados em uma versão estereotipada, e, por vezes, real do estuprador: um homem desconhecido que surge inesperadamente e ataca a sua vítima em um beco escuro. Em que pese a maioria dos estupros serem cometidos por alguém conhecido pela vítima¹², uma porcentagem considerável destes é cometido por pessoas que não mantêm qualquer relação

¹² A pesquisa “Estupro no Brasil: vítimas, autores, fatores situacionais e evolução das notificações no sistema de saúde entre 2011 e 2014”, realizada por Daniel Cerqueira, Danilo Santa Cruz Coelho e Helder Ferreira, aponta que em 73% dos casos de estupro analisados, os estupradores são pessoas próximas da vítima. Disponível em: <http://www.forumseguranca.org.br/publicacoes/estupro-no-brasil-vitimas-autores-fatores-situacionais-e-evolucao-das-notificacoes-no-sistema-de-saude-entre-2011-e-2014/> Acesso: 23-06-18

com esta. Diante disso, aponta Thompson (1993), a possibilidade de se tornar de vítima de um crime tão traumático é real, de maneira que não pode ser ignorada pelas mulheres.

À guisa de exemplo, menciona-se o caso *Ellison v. Brady* no qual a Suprema Corte Norte-Americana reconheceu que as mulheres, de fato, têm motivos maiores para se preocupar com o que pode ser interpretado como um comportamento sexual inofensivo, uma vez que há uma desproporcionalidade gritante em relação ao gênero das vítimas de estupro e demais formas de violência sexual - elas são, quase em sua totalidade, mulheres (THOMPSON, 1993).

Women who are victims of mild forms of sexual harassment may understandably worry whether a harasser's conduct is merely a prelude to violent sexual assault. Men, who are rarely victims of sexual assault, may view sexual conduct in a vacuum without a full appreciation of the social setting or the underlying threat of violence that a woman may perceive.¹³

Além disso, em razão da natureza fortuita da conduta, as mulheres não têm como determinar se o que motiva a conduta de um desconhecido são intenções meramente amigáveis ou predatórias (THOMPSON, 1993).

O medo, trauma psicológico e as restrições à liberdade pessoal descritos são consequências óbvias para as mulheres enquanto indivíduos. Entretanto, é necessário destacar que o assédio sexual também traz consequências para a sociedade como um todo, pois causa impactos ao relacionamento que se estabelece entre os sexos, inclusive no que diz respeito à construção de gênero na sociedade, e sobre as relações políticas e sociais em geral (BOWMAN, 1992).

O assédio contribui para o aumento da dependência das mulheres em relação aos homens ao mesmo tempo que contribui para o aumento da desconfiança e hostilidade entre estes mesmos sujeitos. Este tipo de violência acaba por fazer com que a mulher busque proteção contra o assédio na companhia de um homem (BOWMAN, 1992).

Ademais, segundo aponta Bowman (1992), a linguagem é instrumental na construção da realidade. Diante disso, é possível inferir que a linguagem confere ao indivíduo seu lugar na realidade e assim constrói sua identidade de gênero. Conforme referido anteriormente, o assédio obriga as mulheres a associarem seu corpo com a sensação de vergonha, medo e

¹³ Em tradução livre: “Mulheres que são vítimas de formas brandas de assédio sexual podem, compreensivelmente, preocupar-se se a conduta de um assediador constitui um prelúdio para uma agressão sexual violenta. Os homens, que raramente são vítimas de agressão sexual, percebem a conduta sexual de maneira rasa, sem uma avaliação completa do panorama social ou da ameaça subjacente de violência que uma mulher pode perceber.”

humilhação. De igual maneira, as mulheres também aprendem seu lugar na sociedade através da linguagem, e aprendem que este não é dentro da esfera pública. As mulheres não pertencem ao espaço público, uma vez que a sua presença por si só chama atenção, reforçando a dicotomia público/privado, e mantendo a hierarquia de gênero na vida cotidiana.

2.3 CONSIDERAÇÕES ACERCA DA DEMANDA PELA CRIMINALIZAÇÃO DO ASSÉDIO SEXUAL COMETIDO EM ESPAÇOS PÚBLICOS

Conforme restou demonstrado, a mulher, toda vez que adentra a esfera pública, está sujeita à violação por estranhos, conduta esta que é amplamente naturalizada e se apoia na construção histórica das desigualdades sociais entre homens e mulheres (SANTOS, 2015). Diante da análise dos dados trazidos acerca dos danos físicos e psicológicos causados às mulheres pelo assédio sexual, mostra-se imprescindível o enfrentamento desta questão também pelo Direito Penal.

A discussão sobre o assédio sexual cometido em espaços públicos impõe a urgência de se quebrar paradigmas e estereótipos, bem como ampliar a discussão acerca do saldo negativo da violência de gênero, que, conforme refere Santos (2015), é em grande parte perpetrada contra mulheres, sendo estas também culpabilizadas pelo assédio sexual que sofrem dos homens e que acabam por reduzir sua mobilidade geográfica.

Portanto, tem-se que a vítima do assédio sexual, além de sofrer com a falta de visibilidade oriunda da naturalização da conduta, também sofre com a falta de legislação adequada, e a falta de respostas sociais. Entretanto, as mulheres têm se organizado politicamente, não só denunciando este tipo de violência, como também demandando ações por parte do Estado que passem a garantir seu livre acesso à esfera pública (SANTOS, 2015).

No cerne desta demanda está, inegavelmente, a criminalização do assédio sexual, a começar pelo assédio cometido nos transportes públicos. A recente aprovação pela Comissão de Constituição e Justiça (CCJ) de projeto que criminaliza a importunação sexual, abrangendo o assédio sexual cometido em espaços públicos, constitui uma importante vitória para as mulheres e que vem a sanar o vácuo jurídico que existia entre o crime de estupro e a contravenção penal de importunação ofensiva ao pudor, conforme aponta Nucci (2015).

Conforme restou demonstrado quando da conceituação do assédio sexual, faz-se necessário apontar que este abarca uma variedade de condutas, sendo o assédio cometido no transporte público apenas uma forma desta violência. Assim sendo, importante considerar os demais aspectos acerca da referida demanda criminalizadora.

Bowman (1992) elucida que à luz do direito estadunidense, o debate acerca da criminalização do assédio sexual deve versar se o desconforto causado por este é superior àquele que os cidadãos médios devem enfrentar como consequência natural de se viver em uma sociedade.

A autora então se ocupa em indagar se a criminalização do assédio sexual não implicaria também em uma forma de repressão da liberdade de expressão. Aduz que a liberdade de expressão está sob a proteção da Primeira Emenda, e questiona se tal liberdade deve se estender ao assédio (BOWMAN, 1992).

Assevera a autora (BOWMAN, 1992) que ainda que haja a proteção à liberdade de expressão, o conteúdo do discurso produzido quando do assédio sexual não é objeto de tal proteção, uma vez que não há neste comentários de cunho político que possam contribuir direta ou indiretamente para o debate de assuntos públicos; tais comentários não são nada além de uma violência psicológica, o que resta demonstrado pelo fato de que não é o intuito daquele que o perpetua iniciar qualquer espécie de diálogo.

Os direitos e garantias individuais das mulheres, acredita Bowman (1992) devem se sobrepor aos direitos e garantias daqueles que a assediam, sendo também direitos seus a segurança, a liberdade, e igualdade. Bowman (1992) propõe que tal restrição a liberdade seja analisada por outro viés: a prevenção a este de violência pode, de fato, ampliar a liberdade das mulheres, uma vez que permitirá que as mulheres passem a participar mais livremente da esfera pública (BOWMAN, 1992).

Para Bowman (1992), uma abordagem criminal do assunto apresenta um grande número de vantagens, incluindo a possibilidade ser representada por uma entidade estatal, além da sanção de desaprovação coletiva e proibição da conduta. Um aspecto negativo da criminalização, aponta a autora, é que as mesmas instituições que são responsáveis por investigar crimes mais gravosos como o estupro, por exemplo, seriam responsáveis por investigar o assédio sexual. Diante disso, é possível supor que talvez o assédio seja tratado de maneira leviana (BOWMAN, 1992).

Entretanto, aponta Bowman (1992) que condutas similares ao assédio sexual já são criminalizadas em que haja maiores dificuldades. As relações de poder na esfera trabalhista, por exemplo, baseiam-se nas hierarquias institucionais e sobre a coerção econômica: uma mulher não é genuinamente livre para abandonar a relação, a não ser que ela seja indiferente ao desemprego e possível impacto sobre a sua carreira. A mesma lógica pode ser aplicada ao assédio em espaços públicos: de igual maneira, as mulheres também devem estar presentes na esfera pública, não sendo facultado a elas simplesmente optarem por não fazê-lo (BOWMAN, 1992).

Contudo, Bowman (1992) faz a ressalva que ao se discutir e elaborar respostas legais à problemática do assédio sexual, faz-se necessário que as feministas mantenham-se sensíveis às complexidades relativas à raça, etnia e questões socioeconômicas que permeiam o assunto e acabam por influenciar o tema do assédio. Além de silenciar as mulheres e contribuir para o perpetuação de uma estrutura patriarcal da nossa sociedade, o assédio sexual cometido em espaços públicos pode implicar formas complexas de opressão, baseadas na raça e classe (BOWMAN, 1992).

2.3.1 O movimento feminista e o Direito Penal

Segundo aponta Andrade (1997), o movimento feminista foi o responsável por tornar visíveis facetas até então ocultas da violência contra a mulher, principalmente no que diz respeito às diversas formas de violência sexual.

Andrade (1997) assevera que, o movimento feminista brasileiro dos anos 70 se insere na ambiguidade de defender a minimização do Direito Penal, quando demanda a descriminalização de condutas tipificadas como crime (como o aborto, por exemplo), ao mesmo tempo que também requer a maximização do Direito Penal, ao demandar a criminalização de condutas até então não criminalizadas, como a violência doméstica e o assédio sexual.

Campos (1998) assevera que foi a partir de 1980 que o movimento feminista passou a debater de maneira mais efetiva a violência cometida contra as mulheres. Naquele momento, defendendo que a violência doméstica feria os direitos humanos das mulheres, o movimento feminista manifestou-se pela punição através do Direito Penal, tendo ampliado a pauta com outras formas de violência, na década seguinte (CAMPOS, 1998).

Cabe ressaltar, neste ponto, a criação, no ano de 1984, das Delegacias de Mulheres, para receber queixas específicas de violência de gênero, o que viabilizou a constatação de que os maus tratos e a violência sexual contra as mulheres ocorriam muito mais frequentemente do que se pensava (ANDRADE, 1997). Aponta Campos (1998) que também nessa época o movimento se articulou e passou a propor pautas ao legislativo e executivo, face às eleições de 1982 (CAMPOS, 1998).

Na década seguinte, as feministas incluíram no rol outras formas de violência contra a mulher, como foi o caso, por exemplo, do assédio sexual. Campos (1998) aponta ainda que o relatório final da IV Conferência Mundial sobre a Mulher - Conferência de Beijin, em 1995, no item 224, ao determinar que a violência constitui uma ofensa aos direitos humanos da mulher, confirma o entendimento que vinha sendo defendido pelo movimento feminista no que dizia respeito à violência contra a mulher¹⁴.

A partir daí, as feministas obtiveram sucesso em estabelecer que a violência contra às mulheres constitui uma violação aos direitos humanos, tendo ganhado estatuto constitucional, vez que a Convenção Interamericana é instrumento internacional que tem força de lei (CAMPOS, 1998).

Dessa forma, o discurso feminista punitivo justifica os projetos de lei que visam criminalizar condutas não tipificados, constituindo o que Campos (1998) refere ser uma política criminal feminista, estando a mesma alicerçado sobre o conceito de violência de gênero, conforme se desenhou desde a década de 80.

A reivindicação pelo fim da violência contra as mulheres e da impunidade masculina se tornou, desta forma, um dos pontos centrais da agenda feminista à época, surgindo aí o condicionamento histórico que conduziu o movimento a demandar a ação do sistema penal (ANDRADE, 1997).

¹⁴ Depois de Pequim, o Brasil assinou, em novembro do mesmo ano, a Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher. A Convenção define a violência contra a mulher, em seu artigo D, da seguinte forma: “Entender-se-á que a violência contra a mulher inclui a violência física, sexual e psicológica: a) que tenha ocorrido dentro da família ou unidade doméstica ou em qualquer outra relação interpessoal, em que o agressor conviva ou haja convivido no mesmo domicílio que a mulher e que compreende, entre outros, estupro, violação, maus-tratos e abuso sexual; b) que tenha ocorrido na comunidade e seja perpetrada por qualquer pessoa e que compreende, entre outros, violação sexual, tortura, maus tratos de pessoas, tráfico de mulheres, prostituição forçada, seqüestro e assédio sexual no lugar de trabalho, bem como em instituições educacionais, estabelecimentos de saúde ou qualquer outro lugar, e c) que seja perpetrada ou tolerada pelo Estado ou seus agentes, onde quer que ocorra”.

Entretanto, conforme aponta NOVAES (2017) o uso do Direito Penal como um instrumento de reconhecimento e garantia de direitos por parte do movimento feminista é alvo de inúmeras críticas, uma vez que implica na contradição entre a demanda legítima por direitos e garantias, e a utilização de uma estrutura jurídica constituída por agências de controle penal que se baseia, principalmente, na imposições de penas aflitivas.

Além disso, há que ser enfrentada pelo movimento feminista também a crítica em relação a defesa que faz ao uso simbólico do direito penal, apesar da constatação, fruto de uma análise criminológica do sistema de justiça - em especial, no que tange às contribuições da Criminologia Crítica e da criminologia feminista - de que este promove e reproduz uma lógica de papéis sociais sexuais. Por outro lado, tem-se que não é possível desconsiderar a inegável e trágica realidade imposta pela violência de gênero (NOVAES, 2017).

2.3.2 Da criminologia crítica à criminologia feminista: breves considerações

A Criminologia Crítica surgiu na década de sessenta nos Estados Unidos e Europa, propondo uma resposta à Criminologia tradicional, uma vez que esta tratava o problema da criminalidade como um problema do indivíduo. Conforme aponta Campos (1998), dentro da Criminologia Crítica há um amplo campo de referências teóricas. Nesse sentido, elucida Baratta (1983, p. 145)

a etiqueta criminologia crítica refere-se a um domínio bastante vasto e não homogêneo de discursos que no quadro do pensamento criminológico e sociológico-jurídico contemporâneo, têm de comum uma característica que os distingue da 'criminologia tradicional': a nova maneira de definir o objeto e os próprios termos da questão criminal.

Essa nova criminologia passa a criticar o pressuposto fundamental da criminologia positivista, argumentando que a criminalidade não possui natureza ontológica, conforme se defendia até então. A Criminologia Crítica passa a deslocar o eixo da investigação que anteriormente recaia sobre a pessoa (investigação das causas comportamentais da criminalidade), para a reação social da conduta desviada, em especial para o sistema penal (CAMPOS, 1998).

Conforme aponta Campos (1998), o novo paradigma desloca a investigação das causas comportamentais da criminalidade para as condições sociais em que a etiqueta e o estatuto criminoso são atribuídos, além de apontar para o funcionamento da reação social a esse etiquetamento, investigando, assim, as circunstâncias nas quais se atribui a etiqueta de

criminoso, bem como quem a define. Aduz Campos (1998) que na base deste questionamento, conforme lição de Baratta, está a sociedade e as relações de poder que a permeiam, além de interesses econômicos, políticos e sociais. Complementa a autora que “a análise dos processos de definição não pode desconhecer as relações sociais e, portanto, o poder do Estado na definição da criminalidade” (CAMPOS, 1998)

Nesse sentido, complementam Campos e Carvalho (2011, p.151):

Com a crítica criminológica, o próprio sistema de punitividade passa a ser o objeto de investigação, sobretudo os mecanismos seletivos de definição das condutas puníveis (criminalização primária), os critérios desiguais de incidência das agências de controle sobre as populações vulneráveis (criminalização secundária) e os instrumentos perversos que transformam a execução das penas em fontes de reprodução de estigmas.

Essa nova abordagem ocupou-se de apontar as falhas do Direito Penal, que passou a ser entendido como um sistema cuja estrutura foi constituída a fim de garantir a desigual distribuição do poder de definição e reação social, além de reproduzir as relações sociais desiguais, possuindo, portanto, um caráter seletivo. Aponta Campos que, de acordo com esta perspectiva, a função latente do Direito Penal (CAMPOS, 1998):

passa a ser a construção social da criminalidade mediante a definição legal das condutas criminosas (criminalização primária) pelo Legislativo, a seleção dos criminosos pela Polícia e a Justiça (criminalização secundária) e a estigmatização pela execução penal. (ANDRADE, 1995). Dessa forma, o sistema penal, ao definir quais são os bens jurídicos protegidos bem como quem é o criminoso a ser perseguido, demonstra ser parte da estrutura de poder da sociedade.

Dessa maneira, o sistema penal de controle do desvio social revela a contradição existente entre a igualdade formal dos sujeitos do direito e desigualdade dos indivíduos que são considerados delinquentes, que, de acordo com o que propõe a Criminologia Crítica, costumam pertencer à população pobre, composta pelo sub-proletariado e grupos marginais (BARATTA, 1989; ANDRADE, 1995; apud CAMPOS, 1998).

Assim sendo, o sistema penal assume a função de reproduzir e legitimar as relações sociais desiguais, perpetuando a estrutura vertical da sociedade e cumprindo com processos de marginalização. A criminalidade, a partir desta concepção, é uma construção social, sendo um mecanismo de reprodução de desigualdade e marginalização social (CAMPOS, 1998).

Ressalta Campos (1998) que o elemento ideológico é “inerente à estrutura e ao funcionamento do sistema penal assim como à estrutura e funcionamento do direito.” Portanto, o sistema penal é um dos principais mecanismos de conservação e reprodução da

realidade social, relações estas que são extremamente desiguais. Assim, verifica-se uma contradição em relação aos princípios fundamentais do Direito Penal, quais sejam, a igualdade e defesa do interesse social, com o efetivo funcionamento do sistema penal, uma vez que este se revela notadamente seletivo, tanto no que diz respeito a quem é considerado criminoso, quanto na escolha da proteção de certos interesses jurídicos (BARATTA, 1989).

Neste sentido, Andrade (1997) aponta que tampouco o sistema penal é capaz de cumprir com as funções garantidora, preventiva e resolutória que declara. Assevera a autora que observando a programação normativa do sistema penal, verifica-se que este está estruturalmente configurado para a violação desses princípios (CAMPOS, 1998). Em relação ao princípio da igualdade, tem-se que a função que cumpre é, na realidade, a desigualdade, dado a seletividade com que atua. A incapacidade da função preventiva, por sua vez, revela que a pena não cumpre a função de controle e redução da criminalidade, sendo o cárcere um fator criminógeno, responsável por multiplicar a criminalidade.

Por fim, a função resolutória diz respeito à resolução do conflito na perspectiva da vítima. Entretanto, conforme aponta Campos (1998), no âmbito no sistema penal a vítima é excluída como sujeito do processo, sendo representada por um órgão institucional. Assim sendo, tal exclusão acaba por impossibilitar a participação da vítima na resolução do conflito em que está implicada diretamente.

Dessa forma, cumpre ressaltar que não só as normas penais possuem caráter seletivo, como também o Direito Penal exerce uma função ativa de reprodução dessas desigualdades, além de produção de grande violência institucional (CAMPOS, 1998). Nesse sentido, a autora aponta que “a violência do sistema penal é uma violência institucional que opera através do conceito de crime e da seletividade operacional desse sistema.” Complementa Zaffaroni (1991 apud CAMPOS, 1998):

Na realidade, os sistemas penais atuam com alto grau de violência. As omissões com relação à tutela da vida, incapacidade de conter os abortos, etc. revelam um discurso jurídico-penal inegavelmente falso e aqueles que se colocam em posições progressistas e que se dão conta da gravidade do fenômeno também reproduzem o discurso jurídico-penal falso - uma vez que não dispõem de outra alternativa que não seja esse discurso em sua versão de ‘Direito Penal de garantia’(ou liberal) para tentarem a defesa dos que caem nas engrenagens do sistema penal como processados, criminalizados ou vitimizados.

Dessa forma, Campos (1998) assevera que o discurso jurídico-penal não é viável, uma vez que o sistema penal caracteriza-se, fundamentalmente, pela seletividade, além da reprodução da violência, a criação de condições para maiores condutas lesivas, a corrupção

institucionalizada, a concentração de poder, a verticalização social e a destruição das relações horizontais ou comunitárias.

Caracteriza-se, portanto, uma perda de legitimidade do sistema penal que faz questionar sua eficácia para uma resposta adequada ao problema da criminalidade. Em virtude disso, Zaffaroni (1991, p. 15 apud CAMPOS, 1998) sustenta que “o discurso jurídico-penal é inegavelmente falso, deslegitimado e perverso, pois baseia-se em uma realidade que não existe e produz efeitos contrários aos que preconiza.”

A criminologia feminista, por sua vez, trouxe a perspectiva das mulheres para o centro dos estudos criminológicos, denunciando as violências produzidas pela *forma mentis* masculina de interpretação e aplicação do direito penal (CAMPOS; CARVALHO, 2011). Além disso, apontou o caráter androcêntrico da criminologia crítica, denunciando que para além da opressão de classe, as mulheres também estão sujeitas às opressões de gênero. Assim sendo, introduzem as categorias de patriarcalismo e relações de gênero, e as formas de dominação sexista sobre a mulher (CAMPOS, 1998).

Dessa forma, tem-se que ao incorporar a categoria de gênero à análise criminológica, o movimento feminista possibilitou a ampliação da compreensão acerca do funcionamento do sistema penal, uma vez que expôs a falta de neutralidade quando da formulação dos discursos jurídicos, marcados pelo androcentrismo (CAMPOS, 1998).

Campos aduz ainda que a abordagem feminista do controle social ampliou a abordagem da Criminologia Crítica, pois passou a considerar as instituições da paternidade puramente econômica, a maternidade forçada, a heterossexualidade obrigatória, o matrimônio, a linguagem e a divisão sexual do trabalho, entre outras, que até então não vinham sendo abordadas. Essas instituições, apesar de possuírem caráter político, eram então apresentadas como naturais, ahistóricas, apolíticas, universais e neutras (CAMPOS, 1998).

Além disso, o sistema penal também perpetua o que as criminólogas feministas chamam de dupla vitimização da mulher, conforme elucidam Campos e Carvalho (2011, p. 152):

O sistema penal centrado no ‘homem’ (androcêntrico) invariavelmente produziu o que a criminologia feminista identificou como dupla violência contra a mulher. Em um primeiro momento, invisibiliza ou subvaloriza as violências de gênero, ou seja, as violências decorrentes normalmente das relações afetivo-familiares e que ocorrem no ambiente doméstico, como são a grande parte dos casos de homicídios, lesões corporais, ameaças, injúrias, estupro, sequestros e cárceres privados nos quais as

mulheres são vítimas. No segundo momento, quando a mulher é sujeito ativo do delito, a criminologia feminista evidenciou o conjunto de metarregras que produzem o aumento da punição ou o agravamento das formas de execução das penas exclusivamente em decorrência da condição de gênero.

Campos (1998) aduz que o Direito Penal é um campo de negatividade, que se vale da violência institucional da pena como resposta a violência das condutas consideradas como crimes. Assim sendo, o sistema penal duplica a vitimação feminina, uma vez que além da vitimação sexual a qual as mulheres estão sujeitas, elas também passam a ser vitimadas pela violência institucional, responsável por reproduzir a violência estrutural das relações sociais patriarcais e de opressão sexista, além de serem submetidas a julgamento e classificadas entre as honestas e não honestas (CAMPOS, 1998).

Surge, então, a tensão existente entre a criminologia crítica e movimento feminista. Enquanto a primeira fazia uso de argumentos como o Direito Penal mínimo, a máxima contração penal e o abolicionismo, a segunda se via diante da necessidade de denunciar e buscar a punição para os delitos praticados contra as mulheres, ainda que reconhecesse o machismo presente no Direito Penal (ANDRADE, 1997).

Para a criminologia feminista, a tipificação de determinadas violências contra as mulheres acarreta na transformação do entendimento acerca desta violência - se antes essa era entendida como um problema das mulheres, através do uso do Direito Penal, esta passará a ser entendida como uma violência dos homens, e, conseqüentemente, como um problema social (CAMPOS, 1998).

Larrauri (1991) afirma que foi o movimento feminista quem melhor idealizou o uso simbólico do Direito Penal, visto que objetiva mudar a percepção pública do problema que se impõe, alegando que também a ausência do Direito Penal tem seus efeitos simbólicos. As feministas, segundo aponta a autora, sustentavam que o Estado, ao deixar de regular a esfera privada como regulava a esfera pública, era responsável por perpetuar uma relação de poder desigual, estando a mulher submetida ao marido, no âmbito privado.

Facio (1996 apud CAMPOS, 1998) aponta que a radicalidade democrática necessita da proteção contra toda e qualquer violência. Entretanto, sustenta que a simples tipificação da violência não é suficiente para resolver o problema, assim como as propostas minimizantes, as penas alternativas à prisão ou medidas de reconciliação propostas pela criminologia crítica também não o são, uma vez que não apresentam os efeitos desejados.

Em contrapartida, a concepção criminalizante tradicional, aponta Facio (1996 apud CAMPOS, 1998) que opta por punir um furto, por exemplo, e não tipifica formas específicas de violência contra as mulheres, parece valorar positivamente o patrimônio e negativamente a integridade física e emocional das mulheres, mantendo intacto o poder masculino baseado na força (CAMPOS, 1998).

Entretanto, apesar da crítica direcionada aos criminólogos críticos, Facio (1996) aponta que é importante destacar que há pontos de aproximação entre o feminismo e a Criminologia Crítica, especialmente no que diz respeito à minimização do poder de estado, face ao exercício desse poder ser discriminatório, sexista, classista, entre outros. Contudo, impõe-se ao movimento feminista a necessidade de proteção das mulheres da violência exercida por homens, sendo necessária a intervenção estatal, justificando assim o uso do Direito Penal (CAMPOS, 1998).

Configura-se então a tensão entre o excessivo encarceramento decorrente do punitivismo denunciado pela Criminologia Crítica, e reconhecido pela criminologia feminista, e o alto índice de violência contra as mulheres exposto pela Criminologia Feminista (CARVALHO; CAMPOS, 2011).

Todavia, conforme destaca Campos (1998), mesmo entre as feministas não há um consenso quanto à utilização do Direito Penal. Por um lado, parte do movimento reconhece que o Direito Penal é um instrumento usado para proteger os mais poderosos, mas ainda assim acredita na inversão do Direito Penal, usando-o para proteção dos mais frágeis e desprotegidos. Essa posição não desconhece que tal uso do Direito Penal acaba por relegitima-lo, mas defende sua utilização de forma simbólica.

Por outro lado, há a vertente do movimento feminista que justamente por reconhecer que o Direito Penal protege os poderosos, considera seu uso ineficaz para resolver os conflitos sociais, uma vez que acaba por estigmatizar o sujeito, oferecendo falsas soluções, que são incapazes de satisfazer a vítima, concluindo, portanto, que não é um instrumento adequado para resolver os conflitos de gênero, nem mesmo de forma simbólica (CAMPOS, 1998).

Por fim, Campos (1998) declara que a intersecção entre criminologia e feminismo é indispensável, pois é necessária uma “construção de olhares críticos e estruturais e para o fenômeno do crime e da violência de gênero, e para o fomento de políticas criminais de caráter emancipatório e humanizador, ao invés daquelas que contribuem para as opressões.”

2.3.3 Da função simbólica do Direito Penal

O Direito Penal simbólico é aquele no qual as funções latentes da punição - como funções latentes ou ocultas da sanção estariam desde a satisfação de uma necessidade de atuar sobre determinado conflito, até a pacificação da comunidade ou a demonstração de força estatal - se sobrepõe sobre as funções manifestas, esperando-se um efeito de suas penas capaz de ir além daquele previsto nas normas (COUTO, 2016).

Segundo aponta Couto (2016), a atribuição de uma função simbólica ao Direito Penal guarda alguma semelhança com a vertente de prevenção geral positiva da teoria de prevenção geral da pena. Aponta a autora que para esta o Direito Penal cumpre uma função ético-social que objetiva garantir não só a proteção dos bens jurídicos, mas também a observância de valores fundamentais para o Estado.

Campos (1998), por seu turno, aponta que o Direito Penal cumpre uma função de prevenção geral positiva através da aplicação da pena, promovendo assim um deslocamento dos seus efeitos instrumentais, o que consistiria em uma teoria da função simbólica do direito penal, uma vez que as funções indicadas estão diretamente relacionadas com a expressão dos valores assumidos pelo ordenamento e com a afirmação da validade das normas (BARATTA, 1996). Dessa forma, Campos (1998) refere que a função simbólica do Direito Penal se dirige “aos cidadãos supostamente fiéis à lei e, assim, faz do direito uma ferramenta de imposição da ‘moral dominante’, devendo a punição ser aplicada ainda que as funções instrumentais sejam ineficazes”.

Karam (1996) aponta os movimentos sociais que lutam pelos direitos das minorias buscam o Direito Penal para tornar legítimas e relevantes suas pautas, distanciando-se assim do direito penal mínimo ou do abolicionismo penal pretendidos pela Criminologia Crítica, passando a exigir do Direito Penal a violação de garantias constitucionais e processuais na persecução e execução penal, compondo o que Karam chama de “esquerda punitiva”, do qual faz parte, entre outros, o movimento feminista que a partir da década de 70, inclui na sua agenda pautas penais (CAMPOS, 1998).

Aqui, cumpre ressaltar que para grupos historicamente oprimidos, assim como são as mulheres, um eventual aumento na pena de um crime que lhes seja direcionado ou criação de

novo tipo penal que tipifique uma violência cometida particularmente contra eles - assim como o assédio sexual em espaços públicos - pode representar uma maior confiabilidade no sistema de justiça, já que este aumento estaria valorizando a dignidade do grupo, explicitando, através do Direito Penal, a necessidade de apreciar as desigualdades as quais estão submetidos (COUTO, 2016).

Nesse sentido, o efeito simbólico esperado do direito em tornar valores como relevantes e reafirmá-los através da pena, mesmo que não haja efeitos materiais visíveis de redução das infrações, é uma moeda de valor nas disputas por poder. A promessa de aumento de punição e recrudescimento do sistema penal são bandeiras de um populismo punitivo (PRATT, 2007).

Entretanto, verifica-se que o Direito Penal Simbólico emerge quando o discurso do cumprimento das suas funções simbólicas se sobrepõe ao descumprimento das funções reais, o que configuraria um sistema de eficácia duvidosa (CAMPOS, 1998). Dessa forma, aqueles que, sob essas circunstâncias, são punidos pelo sistema penal, acabam por ser apenas “bodes expiatórios”, conforme assevera Campos (1998).

Couto (2016) complementa apontando que ainda que não se possa esquivar de uma implícita função simbólica que os castigos penais sempre vão cumprir, o uso meramente simbólico do Direito Penal consiste em uma instrumentalização dos seres humanos a fim de atingir determinada previsão de controle social, concluindo a autora que desconsiderar um cidadão como pessoa não só é antijurídico, como também é irracional.

Diante disso, a utilização de leis penais simbólicas trata-se, na realidade, da finalidade conferida à pena como instrumento “educativo” ou “ético-social” que, para ser implementado, faz uso da estigmatização e da seleção penal de algumas pessoas (COUTO, 2016). Ademais, tal uso do Direito Penal impossibilita a construção de uma cultura que, de fato, rompa com a disciplina, a punição e a imposição da violência, além de não questionar a validade do controle penal (CAMPOS, 1998).

Campos (1998) sustenta que a busca leis penais mais rigorosas funciona, na verdade, como alibi, pois o problema da violência não decorre da falta de legislação tipificadora, mas da inexistência de pressupostos socioeconômicos e políticos para a efetivação da legislação penal em vigor.

Ressalte-se, neste ponto, que, de acordo com o que a contribuição da Criminologia Feminista sustenta, em relação à violência contra a mulher, a regra é ainda a dupla vitimização, uma vez que para além da violência que sofre no âmbito doméstico, ela ainda sofrerá com as violências institucionais quando em contato com o sistema penal, que é altamente seletivo e cuja matriz fundadora é patriarcal (CAMPOS, 1998).

Diante disso, clamor simbólico contribui para a legitimação do sistema penal como um mecanismo eficaz para combater a problemática da violência contra a mulher, que, conforme refere Campos (1998) é social.

Couto (2016) aponta que é importante estender a crítica que se faz ao simbolismo penal, sendo necessário apontar que tal uso do Direito Penal tem a pretensão de impor coercitivamente, ao cidadão, padrões éticos e de moralidade. Assim sendo, a função preventiva que leis penais simbólicas desconsideram os bens jurídicos que se visa a tutelar por meio da norma, com o intuito de promover a suposta imagem do legislador como “empresário moral” da sociedade.

Em relação à promulgação de um novo tipo penal, ainda que simbólico, com o condão de promover a importância de determinado bem jurídico na consciência da comunidade, a autora (COUTO, 2016) aduz que, por maior que seja a transcendência das normas simbólicas na sociedade, elas não se mostram suficientes, já que sua eficácia não pode ser atingida plenamente. Ademais, esclarece que o efeito suscitado pela promulgação de uma norma simbólica tende a se perder a longo prazo dada a impossibilidade de sua aplicação (COUTO, 2016).

Por fim, destaca-se a lição de CAMPOS (1998) acerca da falta de eficácia do sistema penal:

o sistema penal está deslegitimado e, além da ineficácia de suas funções declaradas, cumpre funções reais de agravamento das desigualdades sociais, também no caso da violência contra a mulher, quando não pune (dada à inoperância e à seletividade), não educa (dada à falência da função de ressocialização) e não contribui para a autonomia feminina, pois retira a potencialidade de resolução do conflito e o entrega para o poder punitivo do Estado.

Dessa forma, portanto, tem-se que associar a previsão de punição a um expressivo número de condutas, acaba por provocar uma hiperinflação legislativa e uma hipercriminalização, além de levar à ineficácia das normas e à insegurança jurídica, pois,

através do uso simbólico do Direito Penal, evidencia-se que o Estado somente faz uso do castigo como um instrumento de poder (COUTO, 2016).

Nesse sentido, complementa Couto (2016):

Diante de uma ausência de legitimidade ou interesse para implementar outras políticas públicas menos invasivas, mas que requerem um investimento financeiro e humano mais intenso, o recurso a leis penais se mostra como uma via aparentemente eficaz para a composição dos conflitos, se aplicada uma perspectiva meramente utilitária e, em dado limite, totalitária.

Em que pese as críticas ao uso simbólico do Direito Penal serem coerentes e necessárias, cumpre ressaltar que a ausência deste também tem seus efeitos simbólicos, pois viabiliza e perpetua as desigualdades às quais estão sujeitos grupos historicamente oprimidos, assim como são mulheres (FACIO, 1996).

Diante disso, infere-se que não é razoável impor às mulheres que o seu direito à liberdade, igualdade e segurança, permaneçam descobertos até a implementação de medidas alternativas que sejam capazes de tutelar satisfatoriamente estes.

Assim sendo, é de suma importância que, em um contexto democrático, as mulheres tenham seu direito à participar livremente da esfera pública tutelado, ainda que seja através da norma penal. Ainda que a simples criminalização do assédio sexual seja ineficiente em erradicar esta espécie de violência, ela serve ao menos para contribuir para desconstrução da naturalidade da prática.

Conforme assevera Bowman (1992), se houvesse por parte dos homens o entendimento de que o assédio configura, na realidade, uma violência ultrajante e intolerável, este tipo de violência não seria tão corriqueira. Necessário, portanto, que aliado a criminalização da conduta, haja, por parte do Estado, a implementação de políticas públicas que visem desconstruir o falso entendimento de que os desejos e os impulsos sexuais masculinos ainda são naturais e instintivos, justificando todo tipo de controle, assédio e agressões dos homens às mulheres, ainda compreendidas como objetos de domínio do masculino e responsáveis pela sedução dos homens (SANTOS, 2015).

3 ENQUADRAMENTO DO ASSÉDIO SEXUAL NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

Este capítulo objetiva analisar o delito de assédio sexual e a maneira com a qual este foi integrado ao ordenamento jurídico brasileiro. Em um segundo momento, será feita a análise dos tipos penais existentes, a fim de analisar se o enquadramento do assédio sexual cometido em espaço público nestes é eficaz, bem como se é suficiente para coibir este tipo de violência cometido majoritariamente contra as mulheres.

3.1 CONCEITO DE ASSÉDIO SEXUAL À LUZ DA LEI 10.224/2001

Segundo Marzagão Jr. (2006), diversos estudos referem que o primeiro sistema legal a conceder tratamento jurídico à problemática do assédio sexual foi o norte-americano. De acordo com o autor, sua origem remonta aos abusos cometidos pelos patrões contra os seus empregados ainda na época de colonização da América. Entretanto, o debate alcançou nível nacional na década de sessenta, período no qual se deu um elevado afluxo da população feminina ao mercado de trabalho.

Aduz o autor que houve então a formação de uma corrente social nacional, liderada por movimentos feministas, demandando a imediata adoção de medidas que visassem coibir as ações discriminatórias.

Constatou-se, à época, que muitas das relações estabelecidas eram marcadas por importunações de ordem sexual, tendo sido cunhado o termo *sexual harassment* - assédio sexual, em tradução literal - para denominar tal fenômeno.¹⁵

A figura do assédio sexual, conceituada à maneira como é tratada pelo ordenamento jurídico brasileiro, surgiu no âmbito jurídico na década de 80, através da EEOC - *Equal Employment Opportunity Commission*, agência governamental norte-americana responsável pelo

¹⁵ Estima-se que a organização Working Women United (WWU) tenha sido o primeiro grupo a cunhar o termo *sexual harassment* (assédio sexual). Em maio de 1975, a WWU organizou o evento "*Speak-Out on Sexual Harassment* (Denuncie o assédio sexual)" tendo, na ocasião, definido este como "tratar trabalhadoras como objetos sexuais". (SCHULTZ, 1998)

combate à discriminação no trabalho em face de raça, cor, religião, gênero, nacionalidade ou idade, cujas normas têm status de lei federal, conforme estabelecido pela Suprema Corte Norte-Americana. À época, a EEOC declarou que o assédio sexual implicava em uma violação ao Título VII do *Civil Rights Act of 64*, tendo identificado duas modalidades de assédio sexual, sendo estas: o assédio *quid pro quo* (tendo esta espécie sido criminalizada pelo ordenamento jurídico brasileiro com a promulgação da Lei 10.224/2011), e a figura do assédio ambiente hostil (MARZAGÃO JR., 2006).

Na ocasião, a referida agência conceituou o assédio *quid pro quo* da seguinte maneira:

Os avanços sexuais não solicitados, pedidos de favores sexuais ou qualquer outra classe de conduta verbal ou física de caráter sexual constituem um assédio sexual *quid pro quo*, quando: 1) a aceitação desta conduta se impõe explícita ou implicitamente como condição de emprego, ou 2) a aceitação ou rechaço dessa conduta por um indivíduo é usada como razão para tomar decisões laborais que afetem o referido indivíduo.

Nucci (2017) narra que foi o caso *Willims v. Saxbe* deu origem à classificação *quid pro quo* do assédio sexual, ou ainda *something for something* (isto por aquilo – assédio por chantagem), tendo o número de ações por assédio sexual tido um aumento expressivo entre 1991 e 1993. Na sequência, o assunto passou a repercutir na Europa, tendo, em seguida, a Comissão da União Europeia aprovado uma recomendação relativa à proteção da integridade da mulher e do homem no trabalho, reconhecendo a existência do assédio sexual.

No âmbito nacional, foi na seara do direito trabalhista em que primeiramente se debateu sobre o conceito de assédio sexual na doutrina brasileira. Com efeito, por não existirem balizas legais, a doutrina e a jurisprudência trabalhista passaram a exercer papel significativo na construção e delimitação do conceito (MALOSSO; RAMOS,).

Embora a efetiva criminalização do assédio sexual no ambiente de trabalho tenha ocorrido apenas em 2001 - ano no qual foi publicada a Lei Ordinária Federal nº. 10.224 -, Malosso e Ramos apontam que o fenômeno estava sendo apreciado na seara do direito do trabalho, que, embora não houvesse disciplinamento específico, fazia uso de institutos jurídicos pré-existentes, adaptando-os aos casos trazidos nos processos judiciais, como a indenização por danos morais, a rescisão indireta do contrato de trabalho pelo empregador, bem como a reintegração na empresa, fruto de intensa discussão doutrinária.

Naquele momento, tinha-se que o assédio cometido em ambiente laboral havia se tornado algo corriqueiro e cada vez mais grave, além de se acreditar que este era o tipo mais

comum de assédio, situação na qual o detentor de cargo hierarquicamente superior valia-se da sua posição para obter vantagens de natureza sexual. A partir de então, as denúncias das mulheres que eram submetidas a este tipo de constrangimento possibilitou a ampliação da discussão sobre o tema, dando origem a uma série de Projetos de Lei¹⁶ (CAMPOS, 1998).

No Brasil, conforme referido anteriormente, a figura do assédio sexual tal qual definida pela EEOC foi integrada ao ordenamento jurídico através da Lei nº 10.224/01, de 15 de maio de 2001, que criou a figura do artigo 216-A, cuja redação determina que:

Assédio sexual

Art. 216-A. Constranger alguém com o intuito de obter vantagem ou favorecimento sexual, prevalecendo-se o agente da sua condição de superior hierárquico ou ascendência inerentes ao exercício de emprego, cargo ou função.

Pena – detenção, de 1 (um) a 2 (dois) anos.

§ 2º A pena é aumentada em até um terço se a vítima é menor de 18 (dezoito) anos.

Não há discordância em relação ao conceito do assédio sexual, segundo aponta Aloysio Santos (apud MARZAGÃO JR., 2006). O que existe, para o autor, é uma multiplicidade de maneiras de enunciar o tema, que variam de acordo com a corrente doutrinária a qual se alinham os legisladores e estudiosos do assunto. Dessa forma, refere que o assédio sexual pode ser conceituado como:

prática de ato, físico ou verbal, de alguém visando a molestar outrem, do mesmo sexo ou do sexo oposto, no trabalho ou em razão dele, aproveitando-se o assediador da condição de superior hierárquico ou de ascensão econômica sobre o assediado, que não deseja ou considera uma molestação tal iniciativa, com a promessa de melhorar, manter ou não modificar o status funcional da vítima ou, mediante ameaça de algum prejuízo profissional, com a finalidade de obter satisfação sexual.

Nessa senda, é o entendimento de Sampaio (apud MARZAGÃO JR., 2006), o qual aponta que palavras, gestos, toques olhares, insinuações, provocações, chantagens ou até violência, graduações de condutas que se acentuam sob uma zona de tranquilidade do outro, poderão ser entendidas como assédio, seja na violação do que o autor refere como ‘*right to be alone*’, seja na extensão da liberdade sexual.

De acordo com o que propõe o texto legislativo da Lei 10.224/01, poder-se-á dizer que o assédio sexual, nas palavras de Padro (apud MARZAGÃO JR., 2006), trata-se da “[...]”

¹⁶ Números dos Projetos de Lei em âmbito federal: 235/1995, 242/1995, 4.255/1998, 858/1999, 61/1999. Anteprojeto de Código Penal apresentado em 24/03/1998.

conduta do agente que, prevalecendo-se de sua superioridade hierárquico ou de sua ascendência sobre alguém, em razão do emprego, cargo ou função, passa a importunar essa pessoa, solicitando a prática de qualquer ato libidinoso, não querido pelo assediado.”

Há também a definição de Moreira (apud MARZAGÃO JR., 2006), segundo a qual o assédio sexual é

[...] constrangimento físico, moral ou de qualquer natureza, dirigido a outrem (homem ou mulher), com inafastáveis insinuações sexuais, visando à prática de ato sexual, prevalecendo-se o autor (homem ou mulher) de determinadas circunstâncias que o põem em posição destacada e de superioridade em relação à pessoa assediada, seja em razão do seu emprego, da sua função ou do seu cargo.

Aqui, vale destacar que para que se configure o assédio sexual é necessário que a conduta tenha conotação sexual, isto é, o sujeito ativo deve demonstrar de alguma forma o seu intento libidinoso pela vítima.

Assim sendo, o conceito relativo ao fenômeno abarca nesta conduta várias atitudes, desde a troca de olhares com forte carga de desejo sexual até contato corporal com conotação sexual. Além disso, tem-se como necessário o repúdio da vítima ao intento do assediador, pois não estará configurada a antijuridicidade caso haja a adesão voluntária da vítima ao desígnio do sujeito ativo (MALOSSO; RAMOS,).

Contudo, cabe esclarecer que a referida rejeição não necessita de qualquer formalidade, podendo o dissenso ser tanto expresso, situação na qual a pessoa manifesta verbalmente a sua rejeição àquela conduta, quanto tácito.

Ademais, apontam os autores, constata-se que a reiteração da conduta pelo assediador é elemento essencial para a caracterização do assédio sexual. Assim sendo, a importunação do sujeito ativo tem ser repetida por algumas vezes, razão pela qual o assédio eventual - ou seja, aquele que ocorreu uma única ocasião - não será considerado como assédio sexual para fins penais.

3.1.1 Espécies de assédio sexual

Segundo a doutrina, existem duas espécies de assédio sexual, uma ocasionada pela intimidação e outra pela chantagem. A primeira espécie, denominada doutrinariamente como “assédio sexual ambiental”, trata-se da possibilidade de qualquer pessoa ser assediada em seu ambiente de trabalho, ausente a exigência da relação hierárquica entre os sujeitos.

Assim sendo, este tipo de assédio pode ser perpetrado por sujeitos de mesmo grau hierárquico ou diverso. Esta é figura típica central do assédio na legislação da Espanha, que trata a relação de superioridade hierárquica como causa de aumento de pena (GOMES, 2002). Conforme restou demonstrado quando da definição de assédio sexual, tem-se que esta figura de assédio não foi criminalizada pela Lei 10.224/2001.

Já a segunda espécie, denominado de assédio sexual por chantagem, ou ainda assédio sexual *quid pro quo*, constitui a única modalidade de assédio tipificada pelo legislador brasileiro. Nesta modalidade de assédio, necessária a relação de subordinação entre os sujeitos passivo e ativo, baseando-se na existência de relação profissional verticalizada. Destarte, para que esteja caracterizado o delito faz-se necessário que a conduta do assediador seja capaz de influir na vontade de assediado (MARZAGÃO JR., 2006)

A fim de que esta modalidade de assédio implique na condição de crime, faz-se necessário que este gere determinado embaraço, ponha a vítima em uma situação constrangedora, fazendo com que esta se sinta efetivamente em risco de sofrer determinado dano de natureza funcional ou trabalhista.

Além disso, ressalte-se que o referido dano ao qual a vítima estará sujeita não está limitado à possibilidade de demissão ou desemprego. Aqui também estão inseridos eventuais empecilhos que possam vir a surgir em razão da negativa da vítima (BITENCOURT, 2002).

Rodolfo Pamplona Filho (2002) aduz que esta espécie de assédio é consequência direta do abuso de poder que o assediador detém. Portanto, o assediador que pretende obter da vítima alguma vantagem de natureza sexual e que para isso faz promessa de ganho de algum benefício, sem que haja ameaça, também comete o ilícito, visto que é justamente em função da “barganha” de natureza sexual que esta forma de instigamento é denominada de *quid pro quo*, ou seja, isto por aquilo.

3.1.2 Do bem jurídico tutelado

No crime de assédio sexual, confere-se proteção jurídica para além da liberdade sexual, abrangendo a outros bens jurídicos que, conforme aponta Bitencourt (2002), ainda que não tenham igual relevância em relação ao primeiro, elevam a importância de proteção da liberdade sexual. Dessa forma, os bens jurídicos tutelados são, primeiramente, a liberdade

sexual, não havendo distinção de gênero, estendendo-se de igual maneira a homens e mulheres - aqui, mister ressaltar que “o respeito à liberdade sexual é corolário da dignidade e personalidade humanas e tem caráter absolutos”; a honra e dignidade sexual, em caráter subsidiário, conforme previamente exposto; e, por fim, a dignidade das relações trabalhistas, uma vez que o tipo penal objetiva proteger a vítima no seu ambiente de trabalho.

Por honra e dignidade sexuais, entende-se, conforme elucida Bitencourt (2002)

o respeito que cada indivíduo, homem e mulher, merece da coletividade como ente social, em geral, concebendo-o digno e honrado quanto a esse aspecto de sua personalidade; de outro lado, em particular, é o direito que o indivíduo tem de conceber, definir, desenvolver e exercer, respeitados os limites da moralidade pública, a sua atividade sexual, honradamente.

Marzagão Jr. (2006) conceitua a liberdade sexual como o direito de disposição do próprio corpo ou o direito de não ser constrangido dentro de uma relação laboral, a ceder ou praticar atos que visem à satisfação de outrem. Assim sendo, aduz o autor, sempre que alguém procurar tirar proveito de cunho sexual de forma impositiva a outrem que não manifeste o mesmo desejo, esse alguém estará invadindo a seara de individualidade do outro, desrespeitando a liberdade que cada um tem de dispor do próprio corpo.

Jesus (2002) aponta para a pluralidade de bens jurídicos, esclarecendo que o crime de assédio é pluriofensivo, havendo, portanto, afetação de diferentes bens jurídicos de acordo com a situação concreta em análise. Para além da liberdade da vítima compelida a um comportamento de natureza sexual, tem-se que a criação deste ambiente de anormalidade expõe também a sua dignidade.

Gomes (2002), por seu turno, assinala que os bens jurídicos tutelados pela norma são a liberdade sexual, pois ninguém é obrigado a se relacionar sexualmente com outra pessoa sem seu consentimento; a honra, que diz respeito ao sentimento de dignidade pessoal; a liberdade no exercício do trabalho; a autodeterminação no trabalho; e, por fim, a não-discriminação no trabalho.

3.1.3 Sujeitos do crime

Em relação aos sujeitos do crime, tem-se que o sujeito ativo poderá ser qualquer pessoa, homem ou mulher, desde que apresente obrigatoriamente a hierarquia funcional ou ascendência. Diante disso, tem-se que o assédio sexual só estará configurado quando a

conduta partir de superior hierárquico, não abrangendo, portanto, o assédio horizontal - aquele praticado por colegas de trabalho, por exemplo -, tampouco quando a importunação de caráter sexual for perpetrada por subordinado.

Ressalte-se que isto não significa que tais condutas deixarão de ser apreciadas pelo Direito Penal e que não haverá consequências criminais àqueles que os cometerem. Significa tão somente que tais condutas serão enquadradas em outros tipos penais, como, por exemplo, importunação ofensiva ao pudor (art. 61 da Lei de Contravenções Penais), ato obsceno (art. 233 do Código Penal), constrangimento ilegal (art. 146), estupro (art. 213) e violação sexual mediante fraude (art. 215) (BITENCOURT, 2002).

De igual maneira, a ausência de vínculo empregatício ou funcional entre os sujeitos do crime torna a conduta atípica, situação na qual não estará configurado a infração penal em comento.

No que tange ao sujeito passivo do crime, diz-se que para o mesmo também não há discriminação em relação ao gênero da vítima. A obrigatoriedade se observa, porém, na condição do sujeito. Este deverá ser subalterno do agente a fim de que se configure o crime de assédio sexual, ou seja, “a inexistência de ‘vínculo de subordinação’ entre a vítima e o sujeito ativo afasta a tipicidade da conduta” (BITENCOURT, 2002).

Ainda que não haja qualquer exigência pertinente ao gênero, oportuno ressaltar que na absoluta maioria dos casos noticiados, o sujeito ativo do comportamento configurador do assédio sexual é o homem, e as vítimas, predominantemente, as mulheres.

3.1.4 Da adequação típica

O crime de assédio sexual tem “constranger” como seu verbo nuclear. Diante disso, poder-se-á dizer que são quatro os aspectos a serem destacados no que tange à adequação típica do tipo penal em análise, quais sejam: o ato de constranger; o especial fim (favores ou concessões libidinosas); a existência de vínculo ou relação de superioridade hierárquica; e, por fim, o uso abusivo dessa relação de poder a fim de obter vantagem indevida (BITENCOURT, 2002).

Neste ponto, cabe sublinhar que a utilização deste verbo foi amplamente contestada pela doutrina, uma vez que estamos diante de um verbo duplamente transitivo, que exige

complemento, que a redação do artigo não apresenta, sendo gramaticalmente incorreto o seu emprego da forma como foi realizado (BITENCOURT, 2002).

Jesus (2002) aponta que no plano da tipicidade, a construção do artigo 216-A é extremamente confusa, uma vez que deixa de conferir clareza e precisão ao texto. Refere o autor que a redação dada ao artigo acabou por criar mais um problema aos operadores do Direito, qual seja, o de distinguir o assédio sexual dos delitos de ameaça, constrangimento ilegal, tentativa de estupro e da contravenção de perturbação da tranquilidade.

Bitencourt (2002) aponta que se o sentido conferido ao verbo “constranger” for o mesmo de outros tipos penais - como é o caso, por exemplo, do crime de estupro (art. 213), tem-se que o emprego deste se deu de maneira equivocada, uma vez que carece de complementação. Neste caso, diante da leitura do artigo surgirá a seguinte indagação: *constranger quem a quê?* A primeira pergunta, aponta o autor, recebe resposta do texto proposto, “alguém”. Entretanto, a segunda - a quê? - permanece sem resposta gramatical, pois “*com o intuito de obter vantagem ou favorecimento sexual*” configura o especial fim de agir, não o complemento verbal que o verbo em comento exige.

Diante disso, Bitencourt afirma que a solução para tal impasse está na interpretação do verdadeiro sentido conferido ao verbo *constranger* na definição do artigo em análise. Para o autor, o referido verbo deve ser interpretado com o sentido de “embaraçar, acanhar, criar um situação ou posição constrangedora para a vítima” o que irá lhe conferir, segundo a definição clássica, o classificação de crime formal.

Pierangeli (2015) observa que esta dificuldade poderia ter sido evitada, bastando que o legislador, no momento da elaboração do texto normativo, tivesse optado pela utilização do verbo “assediar” na construção típica. Aponta o autor que o uso do referido verbo expressaria com mais precisão o sentido real da ação, evitando a insegurança jurídica ocasionada por *celeumas* exegéticas como esta (MALOSSO; RAMOS).

No que tange à classificação doutrinária, o assédio sexual é considerado crime próprio (faz-se necessária a observância da condição especial de superior hierárquico em relação à vítima), comissivo, formal (não é necessário que a conduta gere resultados), doloso (sem que haja a modalidade culposa), instantâneo, unissubjetivo e plurissubsistente (BITENCOURT, 2002).

A pena para quem comete o crime previsto no caput do art. 216-A do CP é de

detenção, de 1 a 2 anos. Se a vítima é menor de 18 anos, a pena será aumentada em até 1/3 (art. 216-A, § 2.o, do CP). Já a ação penal é pública, condicionada à representação da vítima, como regra, na forma prevista pelo art. 225, caput. Pode ser pública incondicionada, caso a vítima seja menor de 18 anos ou pessoa vulnerável (art. 225, parágrafo único) (NUCCI, 2017).

3.1.5 Posições doutrinárias acerca da promulgação da Lei 10.224/2001

Ainda que o assédio sexual trata-se verdadeiramente de uma prática antiga e largamente utilizada para constranger as mulheres, foi só na década de 90 que o debate foi elevado a nível nacional (CAMPOS, 1998).

A autora, a fim de ilustrar a complexidade do tema, destaca que o assédio sexual está caracterizado de forma diversa em vários países. No Canadá, por exemplo, foi integrado ao Código Canadense do Trabalho, tendo sido definido como “...o comportamento ou propósito, gesto ou cantada de ordem sexual suscetível de desgostar ou humilhar o empregado ou de ser razoavelmente interpretado por dito empregado, como condições de ordem sexual para manter o emprego, ou ter oportunidades de formação ou promoção”.

Campos (1998) salienta os Países Baixos, a Irlanda, o Parlamento Europeu, Sindicatos da Grã Bretanha, a ONU, Alemanha, França, e outros países também possuem legislação dispondo sobre o assédio sexual, ora estabelecendo este como ilícito no trabalho, ora como ilícito civil. Há ainda a hipótese deste ser classificado como prática contrária aos direitos humanos.

Segundo destaca a autora, o assédio sexual é uma atitude que efetivamente afeta a dignidade e, principalmente, a liberdade da pessoa. Sublinha que também a intimidade da mulher - que constitui bem jurídico inviolável - é atingida por tal conduta, ressaltando haver proteção constitucional à intimidade, uma vez que a Constituição Federal, no seu art. 5º, X, estabelece que “...são invioláveis a intimidade, a vida privada e a imagem das pessoas, assegurado o direito à indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação”.

Aduz a autora que tal violação fere profundamente a dignidade e, por conseguinte, os direitos fundamentais da pessoa. Por dignidade, não devemos entender como um direito meramente abstrato, mas sim um direito de conteúdo concreto. Portanto, se um ato a viola,

viola também um direito fundamental. Diante disso, Campos (1998) aponta que se justifica uma sanção para o assédio sexual. A discussão recai, então, sobre o tipo de sanção que deve ser aplicada: se penal, trabalhista, civil ou outra.

3.1.5.1 Posições contrárias à criminalização do assédio sexual

Bitencourt (2002) manifestou-se pela não criminalização do assédio sexual. Primeiramente, o autor esclarece que não há discordância acerca da relevância dos bens jurídicos tutelados - liberdade sexual, discriminação nas relações trabalhistas, honra e dignidade pessoal -, mas sim questiona a pertinência de criminalização de tal fenômeno, uma vez que, segundo aponta, este já recebia suficiente proteção nas demais esferas do direito pátrio, também na área criminal, citando os delitos de constrangimento ilegal, ameaça, posse sexual mediante fraude, sedução, corrupção de menores, rapto violento e rapto consensual, importunação ofensiva ao pudor e perturbação à tranquilidade.

Segundo o autor, a criminalização do assédio sexual, tal qual se deu através da Lei 10.224/02, fere princípios basilares do Direito Penal, em especial o princípio da intervenção mínima

também conhecido como *ultima ratio*, orienta e limita o poder incriminador do Estado, preconizando a que a criminalização de uma conduta só se legitima se constituir meio necessário para a proteção de determinado bem jurídico. Se outras formas de sanção ou outros meios necessários de controle social revelarem-se suficientes para a tutela desse bem, a sua criminalização é inadequada e não recomendável. [...] Por isso, o Direito Penal deve ser a *ultima ratio*, isto é, deve atuar somente quando os demais ramos do direito revelarem incapazes de dar tutela devida a bens relevantes a vida do indivíduo e da própria sociedade.

Carmen Hein de Campos (1998) - em manifestação pretérita à criminalização do assédio sexual - aduz que o sistema penal duplica a vitimação feminina¹⁷, e acaba por oferecer mais danos que recompensas. Para a autora, o sistema penal causa mais sofrimento que satisfação às mulheres. A exemplo do que ocorre nos crimes sexuais, a autora aponta para a inversão do processo penal - as mulheres passam da condição de vítimas à réis -, o mesmo

¹⁷ Nesse sentido, leciona CAMPOS (1998): “O sistema penal cumpre funções inversas às que declara, não cumprindo os princípios da legalidade, da culpabilidade, da humanidade e da igualdade jurídica, violando os direitos ao invés de protegê-los. Sua ação é ineficaz para proteger as mulheres porque não previne novas violências, não escuta os distintos interesses das vítimas, não contribui para a compreensão da violência sexual e gestão do conflito e para a transformação das relações de gênero. O sistema penal duplica a vitimação feminina porque, além da vitimação sexual, as mulheres são vitimadas pela violência institucional, que reproduz a violência estrutural das relações sociais patriarcais e de opressão sexista, sendo submetidas a julgamento e classificadas entre as honestas e não honestas.”

poderia vir a acontecer no caso do assédio sexual.

Aponta a autora que “a utilização do sistema penal para a resolução dos conflitos femininos tem-se demonstrado uma via dolorosa e, inversamente, violadora dos direitos”. Diante disso, mister a utilização de outras possibilidades jurídicas alternativas ao Direito Penal.

Isso posto, a autora defende que as sanções no direito do trabalho e a utilização da legislação civil a fim de buscar a reparação do dano possibilitam a utilização do direito como afirmação e não como negatividade, concluindo que a criminalização do assédio só ilusoriamente poderia ser a melhor alternativa para a defesa das mulheres. Dessa forma, Campos defende que o assédio sexual deveria ser um ilícito trabalhista e não um ilícito penal.

Destaque-se que na seara trabalhista, algumas das sanções possíveis são a aplicação de penas disciplinares ao agente ativo, com advertência ou suspensão; dispensa por justa causa do empregado que o praticar; rescisão indireta do contrato de trabalho, a pedido da vítima de assédio. Já na área civil existiria a indenização por danos morais ou materiais. Em relação à seara administrativa, há algumas leis estaduais que estabelecem sanções de cunho administrativo ao assédio sexual ocorrente no âmbito da Administração Pública Direta e Indireta (MALOSSO; RAMOS).

Seguindo este entendimento, Nucci (2017) alega que a criação do delito de assédio sexual no Brasil foi totalmente inadequada e inoportuna. Primeiramente, o autor ressalta que os casos noticiados de importunações graves, no cenário das relações de trabalho, vinham sendo resolvidos de maneira satisfatória, com justiça, nas esferas cível e trabalhista – ou mesmo administrativa, nos casos de funcionário público.

Ainda segundo o autor, quando do nascimento de uma nova figura típica incriminadora, mister considerar o conceito material de crime, ou seja, “o fiel sentimento popular de que uma conduta merecesse ser sancionada com uma pena”. Nucci considera que isso não ocorreu quando houve a tipificação do delito em análise. Para ele, “trata-se de um delito natimorto, sem qualquer utilidade prática, o que o tempo irá demonstrar.” Complementa o autor que o assédio sexual é uma realidade em todo o mundo, merecedor de punição, mas considera que não se trata de assunto para o direito penal.

3.1.5.2 Posições favoráveis à criminalização do assédio sexual

Segundo aponta Alice Bianchini (2002), ainda que haja determinado consenso acerca do entendimento de que somente será considerada criminosa a conduta que atente contra um bem jurídico, tal entendimento também deverá se estender a condutas que possam ofender o bem que se está buscando tutelar, à luz do princípio da ofensividade, desde que se trate de dano considerável, em respeito ao princípio da insignificância, manifestando-se pela criminalização do assédio sexual.

Ainda segundo a autora, criminalizar ou não determina conduta é sempre uma questão paradoxal, uma vez que para se proteger bens e direitos individuais, há que se sacrificar bens e direitos individuais. Assim sendo, acertada a busca de alternativas para o Direito Penal.

No que tange à criminalização do assédio sexual, Bianchini aponta que ao avaliarmos a necessidade da tutela penal, é certo que alcançaremos o entendimento de que existem medidas alternativas para solucionar a questão. Entretanto, não é razoável que o bem jurídico a que se pretende tutelar permaneça descoberto até a implementação das referidas medidas.

Em manifestação anterior à criminalização da conduta em comento, Eluf (1999) argumentou que a falta de previsão legal que tipificasse o assédio sexual constituía uma falha que provocava sérios prejuízos à vítima. À época, a autora apontou que um tratamento adequado ao fenômeno viria a regular a relação de gênero que a sociedade então demandava, inimaginável em 1940, data no Código Penal brasileiro.

3.2 DEMAIS ENQUADRAMENTOS DADOS AO ASSÉDIO SEXUAL

Conforme restou demonstrado, o legislador brasileiro optou por criminalizar tão somente a figura do assédio sexual *quid pro quo*, aquele realizado em ambiente laboral por superior hierárquico, não abrangendo, portanto, o assédio sexual cometido em espaços públicos.

Diante disso, faz-se necessário analisar qual o tratamento conferido pelo Direito Penal a este tipo de assédio, razão pela qual a presente seção objetiva elencar e averiguar os tipos penais existentes, a fim de avaliar se estas são capazes de conferir resposta satisfatória ao

problema do assédio sexual cometido em espaços públicos.

3.2.1 Importunação ofensiva ao pudor (art. 61 da Lei das Contravenções Penais)

Trata-se de contravenção penal que deve obrigatoriamente ocorrer em local público, sendo característico desta a publicidade do ato. Em comparação com a figura do assédio sexual já existente no ordenamento jurídico brasileiro - qual seja, o assédio sexual em ambiente laboral - diferencia-se fundamentalmente em relação ao bem jurídico tutelado. Para a contravenção, busca-se tutelar “os bons costumes”, enquanto para o tipo penal tutela a liberdade sexual e igualdade nas relações laborais (BITENCOURT, 2002).

Os bons costumes devem ser entendidos no sentido do pudor, mas não o pudor público, pois neste caso o sujeito ativo deverá responder por crimes de ultraje público ao pudor, conduta prevista nos arts. 233 e 234 do Código Penal, conforme aponta Jesus (2010).

Os sujeitos ativo e passivo poderão ser qualquer pessoa, sem que haja qualquer distinção de gênero.

A conduta típica da contravenção penal em análise consiste em importunar alguém de modo ofensivo ao pudor em local público ou acessível ao público. Importunar, nesse caso, deve ser entendido como perturbar, incomodar. Os meios executórios de tal perturbação são atos, palavras, gestos e atitudes (JESUS, 2010).

O elemento espacial do tipo é a obrigatoriedade do fato ser cometido em local público ou acessível ao público, aqui entendidos como ruas, praças, avenidas, rodovias, jardins, estádios, etc. O elemento subjetivo é o dolo, sendo consumado no momento da importunação. A tentativa não é punível.

Em que pese esta contravenção penal ser a figura, no nosso ordenamento jurídico, que mais se aproxima do que entende-se atualmente como assédio sexual praticado em espaços públicos, tem-se que esta não tutela satisfatoriamente a liberdade e autonomia das mulheres, pois a penalidade prevista (multa) é demasiadamente branda, sendo, portanto, incapaz de coibir a ocorrência do dano.

Ademais, cumpre destacar que o bem jurídico tutelado, qual seja, os “bons costumes”, possui significado desafiado e já não encontra respaldo na sociedade atual, que superou o conceito de “moral” vigente à época.

3.2.2 Ato obsceno (art. 233 do Código Penal)

O ato obsceno¹⁸ está previsto no art. 233 do Código Penal brasileiro. Praticar, neste caso, significa “executar, levar a efeito ou realizar, implicando movimentação do corpo humano, e não simplesmente em palavras” (NUCCI, 2017).

O objeto do tipo é ato obsceno, e pode ser conceituado como algo que fere o pudor ou a vergonha (sentimento de humilhação gerado pela conduta indecorosa), tendo sentido sexual. Observa NUCCI (2017) que se trata de um conceito mutável com o passar do tempo, sendo de difícil configuração. Ainda assim, aponta o autor, “o movimento corpóreo voluntário (ato) que tenha por fim ofender o sentimento de recato, resguardo ou honestidade sexual de outrem pode ser classificado como obsceno.” Estando aqui inserida, por exemplo, a situação da pessoa que mostra o seu órgão sexual em público para chocar e ferir o decoro de quem presencia a cena.

Lugar público, assim como na contravenção penal de importunação ofensiva ao pudor, é o local de aberta frequência das pessoas, como ruas, praias, avenidas, entre outros. NUCCI (2017) refere ser lugar “exposto ao público”, estando sujeito à vista de várias pessoas.

Trata-se de delito comum, cujo sujeito ativo pode ser qualquer pessoa. Já o sujeito passivo é a coletividade. Elemento subjetivo é o dolo, havendo ainda o elemento subjetivo específico, que consiste na vontade do agente de ofender o pudor alheio. Não havendo a forma culposa. O objeto material é a pessoa que presencia o ato. O objeto jurídico é a moralidade pública, sendo necessária a conotação sexual (NUCCI, 2017).

Tem-se que se trata de crime formal; livre; comissivo; unissubjetivo; unissubsistente ou plurissubsistente; e, conforme o caso, admite tentativa na forma plurissubsistente (NUCCI,

¹⁸ Art. 233 - Praticar ato obsceno em lugar público, ou aberto ou exposto ao público:
Pena - detenção, de três meses a um ano, ou multa.

2017). A pena para quem comete o crime de ato obsceno é de detenção, de três meses a um ano, ou multa.

NUCCI (2017) acrescenta o legislador ao optar por incriminar o ‘ultraje público ao pudor’, buscava tutelar a moral coletiva, como o sentimento (aspecto interno) e a conduta (aspecto externo) comuns ou normais em torno da sexualidade da vida social. Diante disso, afirma o autor que “a lei protege não só o pudor público, que é o sentimento médio de moralidade sob o ponto de vista sexual (pudicícia do homo medius), como assegura os bons costumes, que dizem com o decoro, conveniência e reserva usuais, no tocante aos fatos sexuais (conduta ético-social do homo medius)”.

De maneira semelhante ao que ocorre com a contravenção penal de importunação ofensiva ao pudor, também o tipo penal em comento não confere solução para o problema do assédio sexual em espaços públicos, uma vez que se trata de crime cujo sujeito passivo é a coletividade, não a vítima do referido assédio. Diante disso, é possível que o assédio, ainda que ocorra em espaço público, não afete a coletividade.

3.2.3 Constrangimento ilegal (art. 146 do Código Penal)

O crime de constrangimento ilegal foi tipificado no art. 146¹⁹ do Código Penal brasileiro e tem como bem jurídico protegido a liberdade individual - aqui entendida como a liberdade pessoal de autodeterminação da vontade e da ação. Segundo aponta Prado (2018), “ao ser humano é reconhecido o direito de fazer tudo aquilo que a lei não proíba expressamente, não podendo ser compelido a fazer senão o imposto por lei”.

A conduta típica do artigo em análise consiste em constranger - cujo sentido equivale a forçar, compelir, obrigar, coagir - alguém a fazer ou a não fazer algo que não tenha o dever

¹⁹ Art. 146. Constranger alguém, mediante violência ou grave ameaça, ou depois de lhe haver reduzido, por qualquer outro meio, a capacidade de resistência, a não fazer o que a lei permite, ou a fazer o que ela não manda: Pena - detenção, de 3 (três) meses a 1 (um) ano, ou multa.

Aumento de pena

§ 1º As penas aplicam-se cumulativamente e em dobro, quando, para a execução do crime, se reúnem mais de três pessoas, ou há emprego de armas.

§ 2º Além das penas cominadas, aplicam-se as correspondentes à violência.

§ 3º Não se compreendem na disposição deste artigo:

I - a intervenção médica ou cirúrgica, sem o consentimento do paciente ou de seu representante legal, se justificada por iminente perigo de vida;

II - a coação exercida para impedir suicídio

legal de cumprir. Dessa forma, tem-se que o núcleo da descrição típica reside no constrangimento, que corrompe a vontade do sujeito passivo submetendo-lhe ao querer do sujeito ativo. O sujeito ativo do crime pode ser qualquer pessoa, pois trata-se de delito comum. De igual maneira, o sujeito passivo pode ser qualquer pessoa física.

Não há no texto normativo especificações acerca da conduta do sujeito, razão pela qual tem-se que a mesma, nas palavras de Prado (2018), poderá ser “qualquer prestação de ordem pessoal, física ou psíquica, ou de natureza econômica, profissional, ou diversa, desde que não constitua delito autônomo.” Cabe ressaltar, entretanto, que é indispensável que esta se revista de ilegitimidade. Portanto, é elementar que a pretensão buscada pelo agente seja ilegítima para que esteja configurado o delito em análise.

Os meios executivos do delito em comento estão taxativamente elencados no texto normativo, quais sejam: violência, grave ameaça ou qualquer outro meio que reduza a capacidade de resistência do sujeito passivo. A violência, nesse caso, deve ser entendida como o emprego de força física objetivando sobrepujar a resistência oposta pela vítima, podendo a violência ser imediata (empregada diretamente sobre o sujeito passivo) ou mediata (empregada sobre terceiro ou sobre coisa vinculada à vítima).

A ameaça, por sua vez, trata-se de violência moral, o qual objetiva perturbar a liberdade psíquica e a tranquilidade da vítima, seja intimidação ou promessa de causar a alguém mal relevante, devendo a ameaça revestir-se de gravidade.

O tipo subjetivo é composto pelo dolo, sendo necessário, portanto, consciência da ilegitimidade da pretensão. Estará consumado o constrangimento ilegal com a efetiva realização pelo sujeito passivo da conduta visada pelo agente. Caso o fim pretendido não seja alcançado, nem mesmo parcialmente, há apenas tentativa.

Assim sendo, o delito de constrangimento ilegal pode ser assim classificado: comum, comissivo, doloso, instantâneo, de resultado, plurissubsistente, subsidiário.

Neste ponto, cabe ressaltar que o constrangimento ilegal é delito subsidiário. Portanto, se este figura como elementar de outro delito, como acontece nos crimes complexos – como é o caso do estupro (art. 213, CP), por exemplo –, não há concurso material. Dessa forma, o tipo penal subsidiário, de menor gravidade, entra na composição de outro, como elemento objetivo do tipo ou circunstância agravante (NUCCI, 2017).

Comina-se ao constrangimento ilegal, alternativamente, pena de detenção, de três meses a um ano, ou multa (art. 146, caput, CP), sendo a ação penal é pública incondicionada.

Novamente, trata-se de delito que não confere solução satisfatória ao assédio sexual, uma vez que possui como verbo nuclear “constranger”, o que, normalmente, não acontece quando ocorre tal violência.

3.2.4 Estupro (art. 213 do Código Penal)

Em relação ao estupro²⁰, tem-se que o bem jurídico tutelado é a liberdade sexual da pessoa em sentido amplo, incluindo sua integridade e autonomia sexual. O tipo penal visa proteger todas as pessoas, sem que haja qualquer distinção, que devem ter tutelado o seu direito à liberdade sexual (PRADO, 2018).

A liberdade sexual deve ser entendida como a vontade livre que possuem todos os indivíduos, abrangendo sua autodeterminação no âmbito sexual, ou seja, a capacidade do sujeito de dispor do seu corpo à prática sexual, tanto no que tange à relação em si, como no que diz respeito à escolha de seu parceiro. Ademais, refere-se que a liberdade sexual trata-se de uma parcela da liberdade pessoal, recebendo, entretanto, tutela de modo autônomo (PRADO, 2018).

Trata-se de delito comum, cujo verbo nuclear é constranger, aqui entendido como o ato de forçar, compelir ou obrigar alguém, mediante violência ou grave ameaça, a ter conjunção carnal ou então a praticar ou permitir que pratiquem ato libidinoso. Nucci (2017) aponta que constranger, a maneira que é usado no tipo penal em comento, significa tolher a liberdade, forçar ou coagir. Dessa forma, o cerceamento destina-se a obter a conjunção carnal ou outro ato libidinoso.

Assim sendo, pode-se afirmar, conforme determina Prado (2018) que “pratica o delito de estupro tanto quem constrange alguém, mediante violência ou grave ameaça, a ter

²⁰ Art. 213. Constranger alguém, mediante violência ou grave ameaça, a ter conjunção carnal ou a praticar ou permitir que com ele se pratique outro ato libidinoso:

Pena – reclusão, de 6 (seis) a 10 (dez) anos.

§ 1.º Se da conduta resulta lesão corporal de natureza grave ou se a vítima é menor de 18 (dezoito) ou maior de 14 (catorze) anos:

Pena – reclusão, de 8 (oito) a 12 (doze) anos.

§ 2.º Se da conduta resulta morte:

Pena – reclusão, de 12 (doze) a 30 (trinta) anos.

conjunção carnal, como também quem constrange alguém, mediante violência ou grave ameaça, a praticar ou permitir que com ele seja praticado outro ato libidinoso.” Quando houver estupro contra vulnerável, mesmo que violento, utiliza-se a figura especial do art. 217-A (NUCCI, 2017).

No tocante ao conceito de ato libidinoso, tem-se que este “é toda conduta perpetrada pelo sujeito ativo de cunho sexual, que se consubstancia numa manifestação de sua concupiscência” (PRADO, 2018).

É especificamente este aspecto do tipo penal em análise que permitiria que o assédio sexual em espaços públicos, “particularmente aqueles ocorridos em vagões de trem ou metrô, ônibus, ou aglomerações de um modo geral, situação na qual o agente passa a mão em genitália alheia ou encosta-se demais, de maneira a lhe dar prazer sexual” (NUCCI, 2017), fosse amoldado a este delito.

Entretanto, conforme aponta NUCCI (2017), não se pode chegar a uma condenação por estupro, uma vez que o ato em análise não pode ser considerado como violento. Diante disso, refere o autor que, no caso, é preferível tipificar na importunação ofensiva ao pudor (contravenção penal), ainda que o abuso seja nítido, pois do contrário a conduta seria enquadrada como um crime hediondo e com pena demasiadamente elevada.

Prado refere ainda que, em princípio, é necessário que seja realizado o contato corporal, ou seja, que o corpo da vítima seja efetivamente tocado pelo agente ou que, pelo menos, a ação seja exercida em torno do corpo daquela.

O termo “violência” que consta no texto normativo diz respeito à violência física. Já a grave ameaça deve ser aquela capaz de causar grande temor à vítima, a ponto de esta sujeitar-se à vontade do estuprador, temendo sofrer com o mal prometido pelo autor.

O tipo subjetivo é representado pelo dolo, que deve ser expressado pela consciência e vontade de realizar os elementos que constituem o tipo penal. Em relação à consumação, diz-se que estará configurada quando houver a cópula carnal, ainda que parcial, ou com a prática de ato libidinoso. Para o delito de estupro, é admissível a tentativa, hipótese na qual o agente não consegue perfectibilizar o ato por circunstâncias alheias à sua vontade.

O delito pode ser assim classificado: comum, doloso, de resultado, comissivo e instantâneo. Ressalta Prado (2018) ainda que “trata-se, portanto, de delito qualificado pelo

resultado, em que há dolo na conduta antecedente e culpa na consequente. Existe, na espécie, uma unidade complexa entre delito sexual violento (antecedente doloso) e delito culposo, funcionando este último como ‘condição de maior punibilidade’”.

A pena cominada ao delito de estupro é de seis a dez anos de reclusão (art. 213, caput, CP). Se da conduta resulta lesão corporal de natureza grave ou se a vítima é menor de 18 (dezoito) ou maior de 14 (catorze) anos, a pena é de reclusão de 8 (oito) a 12 (doze) anos (art. 213, § 1.º, CP).

A ação penal é pública condicionada à representação, sendo pública incondicionada se a vítima for menor de 18 (dezoito) anos ou pessoa vulnerável (art. 225, CP).

A reforma trazida pela Lei 12.015/2009 unificou numa só figura típica o estupro e o atentado violento ao pudor, inserindo-o no contexto do estupro, que passou a comportar condutas alternativas (NUCCI, 2017).

Em relação a referida reforma, Nucci (2017) esclarece que não houve a revogação do artigo que tratava sobre o atentado violento ao pudor como forma de *abolitio criminis*. O que houve foi uma *novatio legis*, integrando dois crimes em uma única figura delitiva. Portanto, atualmente o estupro congrega todos os atos libidinosos (dos quais a conjunção carnal é apenas uma espécie) no tipo penal do art. 213.

Já no que tange à desclassificação de estupro para importunação ofensiva ao pudor e a necessidade de tipo penal intermediário, Nucci (2010) refere que a unificação do atentado violento ao pudor ao estupro passou a propiciar o confronto entre o mesmo com a referida contravenção penal. Segundo o autor, atos de “pouca importância” - aqui entendidos como atos não tão gravosos quanto o estupro, tanto na sua forma tentada quanto consumada - não deverão ser classificados como estupro.

Contudo, aponta que há uma série de situações intermediárias entre o estupro e a importunação ofensiva ao pudor, defendendo que estas são merecedoras de uma tipificação apropriada, pois os magistrados, em inúmeras ocasiões, são levados a enquadrar determinada conduta no art. 213 do Código Penal, mesmo acreditando ter sido aplicada pena demasiadamente elevada para o ato. Por outro lado, há também aqueles que ao desclassificarem a imputação para a figura de contravenção penal acreditam ter havido pouca penalização.

Ainda segundo o autor, a criação de uma tipificação intermediária seria a medida adequada para remediar a situação que se impõe. Nucci (2010) sugere a tipificação do “estupro privilegiado”, que contaria com uma pena menor e não seria considerado hediondo.

3.2.5 Violação sexual mediante fraude (art. 215 do Código Penal)

À exemplo do que ocorre no delito de estupro, o bem jurídico tutelado é a liberdade sexual da pessoa em sentido amplo, visto que, em razão do emprego da fraude pelo agente, tem sua vontade viciada. Aponta Prado (2018) que o sujeito ativo deste tipo penal pode ser qualquer pessoa, tratando-se, portanto, de delito comum. De igual maneira, o sujeito passivo também pode ser qualquer pessoa.

A conduta a que se refere o artigo em comento consiste no fato “de o agente ter conjunção carnal ou praticar outro ato libidinoso com alguém, mediante fraude ou outro meio que impeça ou dificulte a livre manifestação de vontade da vítima.” Assim sendo, tem-se que o sujeito passivo confunde-se em relação às reais características do agente por causa da fraude empregada (PRADO, 2018).

O tipo subjetivo é representado pelo dolo, que estará configurado na consciência e vontade de realizar os elementos objetivos do tipo de injusto. Há também o elemento subjetivo do injusto, que constitui-se pela finalidade de manter conjunção carnal ou praticar outro ato libidinoso (PRADO, 2018).

É admissível a tentativa, a qual restará configurada quando, apesar da fraude empregada, a vítima identifica o engodo e deixa de perfectibilizar a conduta pretendida pelo agente, ou quando o agente não consegue concretizar em razão de ação de terceiro.

O delito de violação sexual mediante fraude pode ser assim classificado: comum, doloso, comissivo, instantâneo e de resultado, sendo sancionado com pena de reclusão de dois a seis anos (art. 215, caput). A ação penal é pública condicionada à representação. É pública incondicionada se a vítima é menor de 18 (dezoito) anos ou pessoa vulnerável (art. 225, parágrafo único, CP).

Nucci (2017) aponta que o delito em comento não encontra precedente na legislação penal brasileira, tendo surgido no Código Penal de 1940. Para o autor, a tipificação do ilícito

penal é desnecessária, uma vez que são raros os casos levados aos juízos e tribunais. Além disso, o autor acredita que os casos existentes encontrariam resolução satisfatória na esfera civil, com danos materiais e/ou morais, e que, portanto, tal tipificação não segue o princípio penal da intervenção mínima.

Em relação ao assédio sexual, ainda que o bem jurídico tutelado seja a liberdade sexual do indivíduo em sentido amplo, não há correspondência com o tipo penal em análise, pois, em regra, o assédio ocorre sem que haja constrangimento, tampouco o uso de fraude.

4 CONCLUSÃO

A análise e conclusões feitas acerca do assédio sexual cometido em espaços públicos nos impõe a urgência de tratar sobre a violência de gênero, e o quão naturalizados são determinados aspectos desta. Constatou-se, ao longo deste trabalho, que o assédio sexual acaba por reduzir a mobilidade geográfica das mulheres, tornando a esfera pública um ambiente hostil à presença feminina.

Cumprе ressaltar que a capacidade de participar da esfera pública mantendo determinada zona de privacidade e autonomia é essencial a fim de que alguém possa se sentir à vontade mesmo em público. Entretanto, conforme se verificou, as mulheres estão sujeitas à violação da sua privacidade toda vez que adentram o espaço público.

Assim sendo, tem-se que a perpetuação desta violência é eficaz ao determinar que a esfera pública é um espaço de domínio masculino. Ademais, soma-se a isto o fato de que a idade média quando da ocorrência do primeiro assédio sexual é entre os 9 e 10 anos de idade. Desta forma, esta espécie de violência acaba por ensinar as mulheres a sentirem vergonha dos próprios corpos desde muito cedo, associando-os às sensações de medo e humilhação.

Mister destacar, entretanto, que o assédio sexual em espaços públicos é apenas parte de um espectro de maneiras com as quais homens objetificam as mulheres e asseveram seu poder coercitivo sobre elas, sendo particularmente injusto porque parece ser tão trivial.

Diante disso, mostra-se imperioso o enfrentamento da questão pelo Direito Penal, a fim de definir se é adequada a sua criminalização. Para a Criminologia Feminista, a tipificação de determinadas violências contra as mulheres acarreta na transformação do entendimento acerca desta violência. Portanto, se antes essa era entendida como um problema das mulheres, o uso do Direito Penal possibilita que esta passe a ser entendida como um problema social.

Além disso, aponta-se que condutas similares ao assédio sexual já são criminalizadas no ordenamento jurídico brasileiro sem que haja maiores dificuldades. A exemplo do que ocorreu quando da criminalização do assédio sexual em ambiente de trabalho, tem-se que as relações de poder na esfera trabalhista baseiam-se nas hierarquias institucionais e sobre a coerção econômica: uma mulher não é genuinamente livre para abandonar a relação, a não ser que ela seja indiferente ao desemprego e possível impacto sobre a sua carreira. A mesma

lógica pode ser aplicada ao assédio em espaços públicos: de igual maneira, as mulheres também devem estar presentes na esfera pública, não sendo facultado a elas simplesmente optarem por não o fazer.

Dessa forma, é de suma importância que, em um contexto democrático, as mulheres tenham seu direito a participar livremente da esfera pública tutelado. Tem-se que a criminalização do assédio sexual serve ao menos para contribuir para desconstrução da naturalidade da prática.

Ademais, ressalta-se que, conforme se demonstrou através da análise dos tipos penais constantes no segundo capítulo, a criminalização do assédio sexual está em consonância com os princípios fundamentais do Direito Penal, uma vez que a violência contra a mulher configura o que a Criminologia caracteriza como criminalidade tradicional, conduta que implica dano concreto, afetando bens jurídicos tangíveis, como a integridade física, igualdade e liberdade sexual, por exemplo (CARVALHO; CAMPOS, 2011).

5 REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ANDRADE, Vera Regina Pereira. Criminologia e feminismo: da mulher como vítima à mulher como sujeito de construção da cidadania. **Revista Seqüência**, Florianópolis, n° 35, p.42-49, dez. 1997.

ANDRADE, Vera Regina Pereira. Do paradigma etiológico ao paradigma da reação social: mudança e permanência de paradigmas criminológicos na ciência e no senso comum. **Revista Seqüência**, Florianópolis, n° 30, p. 24-36, 1995.

BARATTA, Alessandro. Sobre a criminologia critica e sua função na política criminal. Documentação e Direito Comparado. **Relatório apresentado no IX congresso internacional de criminologia**. Viena, setembro de 1983.

_____. Por una teoria materialista de la criminalidad y del control social. **Estúdios Penales y criminológicos**. Santiago da Compostela, n .ll, p. 15-68, 1989. Separata

_____. O paradigma de gênero: da questão criminal à questão humana. Texto inédito. Tradução de Ana Paula Zomer. **In: Seminário Criminologia e Feminismo**. [Anais], Porto Alegre: Themis, 1996.

BERNARD, Cheryl; SCHLAFFER, Edith. The Man in the Street: Why He Harasses.” In **Feminist Frameworks**, edited by Allison M. Jaggar and Paula S. Rothenberg. New York: McGraw Hill, 1984.

BIANCHINI, Alice. A legitimação do processo de incriminação do assédio sexual. In: JESUS, Damásio Evangelista de; GOMES, Luiz Flávio (Coord.). **Assédio sexual**. São Paulo: Saraiva, 2002.

BITENCOURT, Cezar Roberto. Assédio Sexual: contribuição jurídico-normativa da globalização. In: JESUS, Damásio Evangelista de; GOMES, Luiz Flávio (Coord.). **Assédio sexual**. São Paulo: Saraiva, 2002.

BRASIL. Decreto-Lei n. 3.688, de 03 de outubro de 1941. **Planalto**. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del3688.htm>. Acesso em: 11 jun. 2018.

BRASIL. Código Penal, de 7 de dezembro de 1940. **Planalto**. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm>. Acesso em: 11 jun. 2011.

BOWMAN, Cynthia Grant. Street Harassment and the Informal Ghettoization of Women. **Cornell Law Faculty Publications**. Paper 142. 1992. Disponível em: < <https://scholarship.law.cornell.edu/cgi/viewcontent.cgi?referer=https://www.google.com.br/&httpsredir=1&article=1141&context=facpub>> Acesso 04, abr. 2018.

CAMPOS, Carmen Hein de. **O discurso feminista criminalizante no Brasil: limites e possibilidades**. 1998. 141 p. Dissertação (Mestrado em Direito) - Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 1998.

CAMPOS, Carmen Hein de; CARVALHO, Salo de. Tensões atuais entre a criminologia feminista e a criminologia crítica e a experiência brasileira In: CAMPOS, Carmen Hein de (org.) **Lei Maria da Penha comentada em uma perspectiva jurídico feminista**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 143-172.

COUTO, Maria Claudia Girotto do. **Lei maria da penha e princípio da subsidiariedade: diálogo entre um direito penal mínimo e as demandas de proteção contra a violência de gênero no brasil**. 2016. 152 p. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2016. Disponível em: <http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2136/tde-18112016-163414/pt-br.php> Acesso 15, jun. 2018.

DE FARIA, J. de. **Chega de fii fii! Cantada não é elogio**. 2015. Palestra realizada no TEDxSaoPaulo em 28 maio 2015. Disponível em vídeo: https://www.youtube.com/watch?v=BpRyQ_yFjy8>. Acesso em: 16 abr. 2018.

DI LEONARDO, Micaela. **The Political Economy of Street Harassment**. *Aegis*, 51-57, 1981.

DIEMINGER, Carlise Clerici. **A efetividade dos ciberfeminismos em combate ao assédio sexual por meio da análise de casos**. 2016. 75 p. (Monografia) Graduação em Direito. Universidade Federal De Santa Maria: Santa Maria, 2016.

FACIO, Alda; **Cuando el género suena câmbios trae: metodologia para el análisis de género dei fenómeno legal**. San José, Costa Rica: ILANUD. 1996.

GOFFMAN, Erving. **Behavior in Public Places: Notes on the Social Organization of Gatherings**. New York: The Free Press, 1963.

GOMES, Luis Flávio. Lei do Assédio Sexual (10.224/01): primeiras notas interpretativas. In: JESUS, Damásio Evangelista de; GOMES, Luiz Flávio (Coord.). **Assédio sexual**. São Paulo: Saraiva, 2002.

JESUS, Damásio Evangelista. de. Assédio sexual. In: JESUS, Damásio Evangelista de; GOMES, Luiz Flávio (Coord.). **Assédio sexual**. São Paulo: Saraiva, 2002.

_____. **Lei das Contravenções Penais anotada: Decreto-lei nº 3.688, de 3-10-1941 – 12. Ed.** – São Paulo: Saraiva, 2010.

KARAM, Maria Lúcia. **A esquerda punitiva. In: Discursos sediciosos - Crime, direito e sociedade**. São Paulo, v. 1, n. 1, pg. 79-92, 1996.

LARRAURI, Elena. **La herencia de la criminologia crítica**. Madrid, Siglo Veintiuno, 1991.

MALOSSO, Tiago Felipe Coletti; RAMOS, Maria Carolina. **Aspectos controvertidos da criminalização do assédio sexual**. Disponível em:

<http://www.publicadireito.com.br/conpedi/manaus/arquivos/anais/bh/maria_carolina_amos.pdf> Acesso 15, jun. 2018.

MARZAGÃO JR., Laerte I. **Assédio Sexual e seu Tratamento no Direito Penal**. São Paulo: Quartier Latin, 2006.

NOVAES, Bruna Portella de. Possíveis contribuições metodológicas para as tensões entre criminologia crítica e feminismo. **Revista de Estudos Empíricos em Direito**. Brazilian Journal of Empirical Legal Studies vol. 4, n. 2, jul 2017, p. 144-155

NUCCI, Guilherme de Souza. **Curso de direito penal: parte especial : arts. 213 a 361 do Código Penal**. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Crimes contra a dignidade sexual**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

PAMPLONA FILHO, Rodolfo. Assédio sexual: questões conceituais. In: JESUS, Damásio Evangelista de; GOMES, Luiz Flávio (Coord.). **Assédio sexual**. São Paulo: Saraiva, 2002.

PIERANGELI, José Henrique; ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **Manual de Direito Penal Brasileiro – Parte geral**. 11. ed. São Paulo: RT, 2015.

PRADO, Luiz Regis. **Curso de direito penal brasileiro, volume II [livro eletrônico]. 6. ed.** -- São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018. 6mb; ePUB

PRATT, John. **Penal Populism: key ideas in criminology**. Routledge: Nova York, 2007

SANTOS, Simone Alves. Assédio sexual nos espaços públicos: reflexões históricas e feministas simone alves santos. **Revista do programa de pós-graduação em história - UnB**. Brasília, vol. 3, n. 6, 2015. Disponível em: <<http://periodicos.unb.br/index.php/hh/article/view/13344>> Acesso 21, abr. 2018.

THOMPSON, Deborah M. The Woman in the Street: Reclaiming the Public Space from Sexual Harassment. **Yale Journal of Law & Feminism**, vol. 6: iss. 2, article 4. 1993. Disponível em: <http://digitalcommons.law.yale.edu/yjlf/vol6/iss2/4> Acesso 05, fev. 2018

WEST, Robin L. **The Difference in Women's Hedonic Lives: A Phenomenological Critique of Feminist Legal Theory**, 3 WIS. WOMEN'S L.J. 81, 106-08. New York, 1987.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **Em busca das penas perdidas: a perda de legitimidade do sistema penal**. Tradução por Vânia Romano Pedrosa e Amir Lopez da Conceição. Rio de Janeiro: Revan, 1991.

