

## Da tutela à proteção: o patriarcado penal e suas novas faces

Adriana Gomes<sup>1</sup>

Vivian Zampa<sup>2</sup>

Michele Penha<sup>3</sup>

Marco Antônio da Silva<sup>4</sup>

---

<sup>1</sup> Professora do Programa de Pós-Graduação em História da Universidade Salgado de Oliveira (UNIVERSO). Pós-doutorada em História Social pela Universidade Federal Fluminense (UFF). Doutora em História Política (UERJ). Coordenadora do Laboratório de Estudos de Política e Ideologia (LEPIDE), que abriga o Núcleo de Estudos de História do Espiritismo (NUESHE) e o Núcleo de Estudos de Culturas Políticas, Religiosas, Jurídicas e Institucionais (NECREJI). Desenvolve pesquisas sobre História do Direito, espiritualidade e racionalidade jurídica, com ênfase nas relações entre poder, religião e punição no Brasil oitocentista. Membro da Comissão de Relações Institucionais Acadêmicas da OAB/RJ.

<sup>2</sup> Professora do Programa de Pós-Graduação em História da Universidade Salgado de Oliveira (PPGH-UNIVERSO), da Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ) e Editora da *Revista Intellèctus* UERJ. Doutora em História Política (UERJ), desenvolve pesquisas sobre Segurança Pública, autoritarismo, anticomunismo, Ditadura Civil-Militar, Políticas Públicas e Ensino de História.

<sup>3</sup> Professora de Direito e Advogada. Coordenadora do Curso de Direito da Universidade Salgado de Oliveira - UNIVERSO, Campus Niterói. Doutoranda em História no Programa de Pós-Graduação em História da Universidade Salgado de Oliveira, Mestre em História Social e Política do Brasil - Universidade Salgado de Oliveira. Pós-Graduada em Direito Privado pela UFF (Direito Civil e Empresarial) e Pós-Graduada em Direito Público pela Gama Filho. Especialista em Direito do Consumidor (FESUDEPERJ). Professora da Pós-Graduação em Direito Privado na Universidade Federal Fluminense -UFF, da Pós-Graduação da Universidade Salgado de Oliveira e da Pós-Graduação ESA/CBEPJUR/UCAM. Coordenadora do Curso de Pós - Graduação de Direito Civil e Processo Civil ESA/CBEPJUR/UCAM. Professora Universitária de Direito Civil e Processo Civil (teoria e prática), Direito Constitucional, e Direito Tributário da Universidade Salgado de Oliveira; Ex-Professora de Curso Preparatório OAB - OPD Concursos. Participante de diversos projetos de extensão e pesquisa, Advogada e Sócia do Escritório Cucco Braga Silva Advogados Associados. Experiência e sólidos conhecimentos em Direito Processual; Experiência na execução e acompanhamento de atos processuais em Tribunais Superiores. Membro do Instituto dos Advogados Brasileiros.

<sup>4</sup> Doutorando em Historia, Mestre em História pela Universidade Salgado de Oliveira (PPGH), concluído dissertação titulada "A Progressiva Democratização do Processo Penal Brasileiro e Seus Sistemas Processuais" . Especialista em Direito Penal, Direito Processual Penal, Direito do Consumidor e Responsabilidade Civil. Advogado Criminalista Sócio do Escritório - Marco Antônio da Silva Sociedade Individual de Advocacia, Presidente da Comissão de Segurança Pública da ANACRIM (Associação Nacional dos Advogados Criminalistas) - Niterói; Membro do Tribunal de Ética e Disciplina da OAB RJ, Membro efetivo do Instituto dos Advogados do Brasil; (IAB); Presidente da Comissão Especial de Direitos Difusos da 16 Subseção da OAB/RJ; Autor dos livros "Processo Penal Resumido" e "Advocacia Criminal Teses para Revogação da Prisão Preventiva e Recursos em Matéria Penal". Experiência profissional: Diretor de Fiscalização do PROCON do Estado do Rio de Janeiro; Assessor Jurídico da Secretaria de Estado de Proteção e Defesa do Consumidor; Assessor Jurídico da Secretaria de Casa Civil; Assessor Jurídico da Secretaria de Governo; Diretor de Departamento da Secretaria de Justiça e Direito do Cidadão; Professor de Pós Graduação lato sensu da ESA - UCAM- CBPEJUR e da Universidade Veiga de Almeida; Professor de Pós Graduação lato sensu da Universidade Salgado de Oliveira, Professor do Curso de Capacitação dos PRONCONS Municipais realizado pelo PROCON Estadual. Atual Professor de Processo Penal, Direito Penal e da prática jurídica da Graduação de Direito da Universidade Salgado de Oliveira - Campus Niterói RJ.

## Resumo

O artigo analisa historicamente a atuação do Direito Penal brasileiro na construção e manutenção do patriarcado, demonstrando que, desde o período colonial até o presente, a legislação e as instituições jurídicas operaram para controlar o corpo e a sexualidade das mulheres. A pesquisa evidencia que, embora o discurso que sustenta esse controle tenha se transformado, de moral cristã para ciência positivista e, mais recentemente, para a retórica da proteção, a lógica de tutela permanece como eixo estruturante. A partir de autores como Bourdieu, Foucault, Scott, Saffioti e Mendes, demonstra-se que o sistema penal produziu distinções entre mulheres dignas de proteção e mulheres passíveis de punição, reproduzindo hierarquias de gênero, classe e raça. Conclui-se que reformas legislativas, como a Lei Maria da Penha, são importantes, mas insuficientes quando não acompanhadas de redistribuição de poder e de mudança institucional. A superação do patriarcado penal exige deslocar o foco da tutela para a autonomia das mulheres.

**Palavras-chave:** Direito Penal; Patriarcado; Violência de gênero; Autonomia feminina; Tutela estatal.

**Abstract:** This article provides a historical analysis of how Brazilian Criminal Law has contributed to the construction and reinforcement of patriarchy, showing that from the colonial period to the present day, legal norms and criminal institutions have acted to control women's bodies and sexuality. The research demonstrates that although the discourse justifying such control has shifted — from religious morality to positivist science and, more recently, to the rhetoric of protection — the logic of tutelage remains constant. Drawing on authors such as Bourdieu, Foucault, Scott, Saffioti, and Mendes, the study shows that the criminal system has produced distinctions between women deemed worthy of protection and those considered punishable, reproducing hierarchies of gender, class, and race. The article concludes that legal reforms, such as the Maria da Penha Law, are important yet insufficient without redistribution of power and institutional change. Overcoming penal patriarchy demands shifting from tutelage to women's autonomy.

**Keyword:** Criminal Law; Patriarchy; Gender violence; Women's autonomy; State tutelage.

## Considerações Iniciais

No título deste artigo, “tutela” e “proteção” não são usados no sentido técnico do Direito, em que muitas vezes se aproximam. Aqui, “tutela” se refere ao modelo de controle sobre as mulheres, baseado no moralismo e na submissão. Já “proteção” diz respeito à forma atual desse mesmo controle, agora apresentado como cuidado ou defesa. Em torno desse debate, procurar-se-á problematizar a trajetória do Direito Penal brasileiro em sua relação com as mulheres e o patriarcado, diante dos avanços na esfera legal e dos desafios para a autonomia feminina.

A história do Direito Penal brasileiro revela que a regulação do corpo e da sexualidade feminina não é fato contingente, mas componente estrutural da formação jurídica e política do país. Desde o período colonial, as instituições legais foram moldadas sob a lógica do patriarcado ibérico, no qual a mulher era concebida simultaneamente como objeto de tutela e como potencial ameaça à ordem social, moral e religiosa (DEL PRIORE, 1997; SOIHET, 1997; RAGO, 1991).

Do ponto de vista jurídico, essa dupla imagem, mulher como alguém a ser controlada e, ao mesmo tempo, como fonte de possível desordem, moldou as bases das legislativas criminais brasileiras. Os primeiros registros legais mostram que a atuação estatal recorrentemente oscilou entre punir e moralizar, construindo um modelo de intervenção que tratava a mulher menos como sujeito de direitos e mais como objeto de vigilância (Código Penal do Império de 1830; Código penal da República de 1890; Código Penal atual de 1940). Essa lógica, longe de ser pontual, acabou orientando por muito tempo a maneira como o Direito Penal lidou com as mulheres.

A moral cristã, ao definir a honra masculina como valor social superior, atribuiu ao Estado e à família o poder de vigiar e punir comportamentos femininos considerados desviantes. Como demonstram estudos clássicos da história das mulheres, a legislação colonial e imperial operava sob a distinção entre a "mulher honesta" e a "mulher pública" (DEL PRIORE, 1997; SOIHET, 1997), definindo condições de reconhecimento jurídico de acordo com sua sexualidade e reputação (DEL PRIORE, 1997; SOIHET, 1997). Com base nesse arranjo, a submissão feminina era legitimada como ordem natural, e a punição de condutas ligadas à sexualidade operava como

mecanismo de reafirmação da autoridade masculina. Assim, o Direito Penal não apenas refletia a moral social, mas também a convertia em critérios jurídicos de valoração

No século XIX e início do XX, a transição da moral religiosa para o discurso da ciência positivista não alterou essa lógica, apenas a recodificou. A criminologia lombrosiana, a medicina legal e os discursos higienistas passaram a explicar a "desordem" feminina pela biologia ou pela degeneração, reforçando hierarquias de gênero, raça e classe (LOMBROSO; FERRERO, 1893; RAGO, 1991; SCHWARCZ, 1993). A sexualidade feminina tornou-se objeto de regulação médica e policial, permitindo que o Estado modernizado continuasse a controlar corpos femininos sob o argumento de prevenir riscos à moral urbana e à ordem social. Nesse cenário, como indica Caulfield (2000), tribunais avaliavam a conduta das mulheres a partir de critérios morais, convertendo o processo penal em pedagogia da feminilidade adequada.

No Brasil, o entendimento sobre a sexualidade teve significativa influência ocidental, considerando a colonização portuguesa em sua relação com a Igreja Católica, e a constituição de um "patriarcalismo" não apenas como uma maneira de organizar a família e a sociedade, assim como uma construção simbólica e prática, na qual os conceitos de homem e mulher foram forjados em função de uma oposição binária, com espaços hierárquicos definidos, que contribuíram para dar e ampliar evidências de uma ordem de hierarquias de gêneros, dita como natural. (CURADO, 2019, p. 671).

A redemocratização e a Constituição de 1988, fundamentadas em décadas de defesa de outra uma concepção da sexualidade e do papel da mulher na sociedade, introduziram novo repertório discursivo baseado na igualdade formal, nos direitos humanos e na proteção contra a violência de gênero. No entanto, a permanência do patriarcado nas estruturas do sistema de justiça criminal evidencia que reformas legislativas, por si sós, não desmantelam padrões históricos de dominação (MENDES, 2015). Autoras como Saffiotti (2004), Swain (2019) e Fraser (2008) demonstram que patriarcado, racismo e desigualdade material operam conjuntamente na produção da violência e na dificuldade de acesso à justiça.

Assim, este artigo reconstrói historicamente a tutela penal das mulheres no Brasil, desde o período colonial até o presente, para demonstrar que o Direito Penal não apenas respondeu a uma ordem patriarcal, mas contribuiu para constituí-la. A partir das contribuições de Foucault (1976), Bourdieu (1986) e Scott (1999) argumenta-se que o

sistema penal funciona como produtor de subjetividades de gênero, estabelecendo quem merece proteção e sob quais condições. A discussão culmina na reflexão contemporânea sobre os limites do punitivismo de proteção: embora conquistas como a Lei Maria da Penha representem marco de reconhecimento, o risco atual é que o Estado continue tutelando mulheres, agora sob o discurso de cuidado e proteção, e não mais de moralização ou controle científico.

A pergunta central que orienta o estudo é: como a lógica penal de controle sobre as mulheres se reorganiza historicamente, e por que, mesmo na era dos direitos, persiste a tutela e não a autonomia? Ao responder a essa questão, o artigo evidencia que a despatriarcalização das instituições não se alcança pela ampliação da punição, mas pelo reconhecimento e pela redistribuição de poder.

### **Do sistema colonial ao Império: moral, pecado e honra**

A gênese da tutela penal sobre as mulheres no Brasil está profundamente enraizada na formação colonial e na lógica do patriarcado católico ibérico, cuja moral teológico-jurídica impregnou o ordenamento legal e o imaginário social. Durante a Idade Média, a igreja cristã sacralizou o casamento e a lógica da sexualidade voltada à reprodução, de modo a condenar o divórcio e a infidelidade conjugal. Como parte deste processo, desde as Ordenações Filipinas (1603), o direito português consolidou uma visão hierárquica da família e da sexualidade, no qual a mulher era simultaneamente objeto de propriedade e de suspeita. O adultério feminino era classificado como crime de sangue, chegando-se a preconizar até mesmo a morte da mulher adúltera, enquanto o masculino aparecia como simples falta moral. Isto é, na sociedade colonial brasileira a prática feminina do adultério era compreendida como falta grave e sujeitas a punições das mais severas (MORGA; FÁVERI, 2019, p. 31). Essa assimetria, como observa José Reinaldo de Lima Lopes (2015), expressava uma concepção de mundo na qual o direito se articulava à teologia para preservar a ideia de ordem natural, entendida como estrutura de subordinação feminina. O masculino simbolizava razão e comando, o feminino era associado à paixão e à desordem. Do ponto de vista jurídico, tal desequilíbrio revela a forma como o Direito Penal foi concebido para preservar a autoridade masculina, transformando valores morais em critérios legais de responsabilização.

Sob a égide do catolicismo tridentino, o corpo feminino foi construído como território de vigilância moral e instrumento de reprodução da ordem social. Igreja e Estado compartilhavam a regulação das condutas, e o Direito Penal operava como promotor do disciplinamento. Laura de Mello e Souza (1986) demonstra que a religiosidade popular e o imaginário inquisitorial constituíram uma cultura de confissão, culpa e arrependimento que moldava o comportamento das mulheres, sobretudo no campo da sexualidade e do trabalho. Essa dinâmica corresponde ao poder pastoral descrito por Michel Foucault (1976), forma de poder que incita à autoanálise e à confissão, internalizando a dominação por meio da culpa e do medo. A mulher virtuosa era aquela que aceitava a vigilância como natural, o que favoreceu a naturalização da submissão feminina sob o pretexto da salvação e da virtude.

Essa lógica, quando observada sob a lente do Direito, evidencia como o sistema penal absorvia a estrutura religiosa e convertia pecado em ilícito, e conduta moral em critério jurídico. O Direito Penal brasileiro se formou como instrumento de normalização social, e não como garantia de direitos. A ligação entre moralidade religiosa e punição estatal moldou uma tradição penal em que a mulher também era controlada como símbolo da ordem familiar que o Estado se comprometia a preservar.

A contribuição de Pierre Bourdieu ajuda a explicitar porque tais arranjos se mantêm por longos períodos. Em *A dominação masculina* (1999, 2019), o autor sustenta que a subordinação de gênero não depende somente de coerção jurídica ou econômica, pois se reproduz pela violência simbólica, isto é, pelo poder de fazer reconhecer como legítimas as hierarquias impostas, inclusive por quem delas é vítima. Essa violência opera no nível do inconsciente social, convertendo relações históricas de dominação em evidências do senso comum. No caso do gênero, o masculino é inscrito como medida universal de razão, autoridade e moral, enquanto o feminino é construído como particularidade, emoção e desvio. Esse mecanismo percorre as instâncias da vida social e alcança o campo jurídico, tema de “A força do direito” (1987), no qual se produzem e disputam definições legítimas do justo, do normal e do moral.

No plano jurídico, o discurso da honra estruturou o controle sobre as mulheres. A honra não representava um valor universal, mas um capital simbólico de gênero, no sentido de Bourdieu (2019), recurso socialmente distribuído que confere prestígio e poder, em especial aos homens. A dominação masculina, segundo o autor, opera pela

naturalização das hierarquias e pela crença compartilhada na legitimidade da ordem. Assim, a honra feminina tornava-se extensão da autoridade masculina, cabendo ao homem defini-la e protegê-la, mesmo quando a violasse. Em chave analítica, Joan Scott (1986, 1999) interpreta o gênero como categoria de poder e linguagem de hierarquias, o que permite ler a honra como gramática da desigualdade que legitima a subordinação feminina sob aparência de virtude.

Ao qualificar a honra como capital e o gênero como linguagem de poder, a análise ganha profundidade ao se incorporar a noção de campo jurídico. Para Bourdieu, trata-se de espaço social relativamente autônomo que, contudo, carrega as hierarquias do mundo social. A proclamada neutralidade do direito funciona como forma específica de poder simbólico, ao universalizar perspectivas particulares, como a masculina, e as apresenta como imparciais. Disso decorre a importância do habitus jurídico, conjunto de disposições incorporadas que orienta percepções e decisões de magistrados e operadores do direito. Em contextos patriarcais, esse habitus tende a reconhecer como técnica e racionalidade aquilo que, na verdade, reitera moralidades dominantes, como “decoro”, “boa conduta” e “honra”.

Com a Independência e a promulgação do Código Criminal do Império (1830), esperava-se a adoção de racionalidade laica e igualitária, coerente com o ideário liberal. No entanto, o novo código manteve a matriz patriarcal, somente transpondo o vocabulário religioso para uma moral civil. Mary Del Priore (1997) e Rachel Soihet (1997) mostram que a distinção entre “mulher honesta” e “mulher pública” cristalizou a noção de que o valor jurídico da mulher dependia de sua reputação sexual. Reedificava-se, assim, um modelo de mulher casta, “inferior” e destituída de vontade própria. O artigo 219, ao punir os “atentados contra a honestidade das mulheres”, transformou a sexualidade em bem jurídico tutelado sem reconhecê-la como esfera de liberdade. Em termos práticos, o Direito Penal seguia protegendo a moral familiar, e não a autonomia corporal.

Esse deslocamento do pecado teológico para a moralidade burguesa integra o processo que Michelle Perrot (2005) denomina secularização do patriarcado. O controle moral deixou de se centrar na Igreja e migrou para o Estado e para o lar burguês. O lar substituiu o convento como espaço de confinamento e a obediência conjugal ocupou o lugar da confissão como prática de disciplinamento e de honorabilidade tanto do pai

quanto do marido (MORGA; FÁVERI, 2019, p. 31). A honra, agora laicizada, manteve-se como critério de distinção e exclusão. Carla Bassanezi Pinsky (2012) destaca que o liberalismo brasileiro foi seletivo ao reconhecer direitos civis e políticos aos homens enquanto perpetuou a incapacidade civil das mulheres, assegurando juridicamente a dependência conjugal.

A dimensão racial e de classe atravessou todo esse arranjo. A mulher branca e casada era objeto de tutela e proteção, ao passo que mulheres negras, indígenas e pobres eram alvo de suspeita, vigilância e punição. Heleith Saffioti (2004) e Tânia Swain (2019) demonstram que o patriarcado brasileiro se constituiu na intersecção entre colonialismo e racismo, conformando hierarquias de gênero racializadas. Ao codificar a moral da honra, o Direito Penal reforçou fronteiras simbólicas e reproduziu racismo e classismo sob a roupagem de moralidade pública.

A partir da segunda metade do século XIX, o discurso jurídico passou a dialogar com a ciência emergente. Medicina legal, Antropologia Criminal e Criminologia Positivista ofereceram nova roupagem ao controle moral, convertendo pecado em patologia. Margareth Rago (1991) demonstra que o Estado imperial e, depois, republicano, recorreram ao saber médico-higienista para disciplinar a sexualidade feminina e regular a prostituição. Neste processo, se políticos ou autoridades médicas e discutiam se o comércio sexual deveria ser legalizado, proibido ou abolido, uma questão parecia unânime, o reconhecimento da prostituta como “símbolo da desordem social, da imoralidade e da doença” (SOIETH, 2019, p. 617). Assim, mulheres passaram a ser classificadas segundo critérios de pureza, degeneração e periculosidade. Essa medicalização do feminino reforçou o que Foucault (1975) chamou de biopoder, poder que incide sobre a vida e os corpos para produzir sujeitos dóceis e úteis. Medicina, moral e direito compuseram uma tríade de regulação que transformou o corpo da mulher em território privilegiado de intervenção disciplinar.

Em síntese, a continuidade entre o período colonial e o Império revela uma economia moral e simbólica da dominação masculina. O Estado imperial, longe de romper com a tradição religiosa, incorporou-a sob a forma de moral civil e científica. A tutela penal feminina expressava uma estrutura social mais ampla, na qual o controle da sexualidade assegurava a reprodução da família patriarcal e, por consequência, da ordem social. Como explica Bourdieu (2019), essa ordem se perpetuava por crença e

legitimização social. A violência simbólica operava mediante consentimento, de modo que as próprias mulheres, socializadas nesse universo, reproduziam estruturas que as oprimiam. O Direito Penal oitocentista não somente punia condutas, ele produzia subjetividades de gênero. Ensinava às mulheres o que deviam ser e aos homens o que lhes cabia defender. Esse imaginário, como sintetiza Joan Scott (1999), inscreve poder em corpos e práticas sociais. A genealogia evidencia que a modernização legal não eliminou o patriarcado, mas o reinscreveu em modalidades mais sutis de dominação moral, simbólica e institucional, que conservaram e, em certos aspectos, aprofundaram as formas familiares e sociais nas quais o poder patriarcal submete outros indivíduos.

### **Da República ao autoritarismo: a persistência da moral punitiva e a reconfiguração do patriarcado penal**

A transição à República não quebrou o alicerce patriarcal descrito acima, mas o retraduz em nova gramática de legitimização. A mesma estrutura de controle fundada na honra e na moral sexual é preservada, agora ancorada em categorias científicas que fornecem aparência de neutralidade. Do ponto de vista jurídico, essa transição também demonstrou como o sistema penal assumiu a função de regular comportamentos. No Brasil, essa legitimização reforçou seletividades de gênero e raça, permitindo que práticas patriarcais continuassem operando dentro de um discurso de racionalidade penal.

A entrada em vigor do Código Penal de 1890 não representou uma ruptura. Trata-se de continuidade de longa duração do que Saffiotti (2004) denomina patriarcado estruturante. Se o Código de 1830 se apoiava em moralismo ilustrado e teologia, o código republicano incorporou vocabulário da ciência positiva e manteve a matriz de tutela e vigilância sobre o corpo feminino. O ideário modernizador, influenciado pelo comtismo e pela criminologia lombrosiana, prometia laicidade e objetividade. No entanto, verificou-se o que Lopes (2015) chama de modernização moral do Direito. O confessionário cede lugar à clínica, o pecado à patologia e a confissão à perícia. O objetivo disciplinar permanece, guiado por racionalidade médica e policial.

Em perspectiva empírica, Sueann Caulfield (2000) demonstra, a partir de levantamento dos tribunais criminais do Rio de Janeiro entre 1918 e 1940, que as categorias de honestidade e reputação continuaram definindo o valor jurídico e moral das mulheres. As decisões invocavam a moral sexual como critério de valoração

probatória e responsabilização. Julgava-se o crime e a conduta, de modo que o tribunal se convertia em pedagogia patriarcal. Essa intersecção confirma a tese de Bourdieu (1986, 2019) sobre o campo jurídico como espaço de produção e reprodução simbólica da dominação, pois o Direito se apresenta como neutro e universal ao mesmo tempo em que opera segundo um habitus patriarcal sedimentado.

O positivismo jurídico e criminológico consolidou nova forma de poder disciplinar que se impunha pela aparência de neutralidade. A medicina legal produziu diagnósticos sobre a chamada natureza feminina e associou fisiologia, moral e perigo social. Rago (1991) mostra que o discurso médico-higienista, em nome da cidade civilizada, redefiniu o papel da mulher na modernidade urbana. A mulher deveria ser higiênica e recatada, produtora de corpos saudáveis e moralmente íntegros. Sexualidade desviante e trabalho feminino fora do lar foram lidos como ameaças à saúde pública e à moral urbana (RAGO, 1991; SCHWARCZ, 1993).

Na arquitetura foucaultiana, biopoder e normalização aparecem claramente. O biopoder não se define pela punição direta, mas pela regulação da vida. É poder que administra populações, corpos e sexualidades. No caso feminino, produziu-se uma feminilidade patologizada, conceito trabalhado por Rago (1991) para descrever a mulher como objeto de observação, tutela e correção pelo Estado, médico e juiz.

Essa racionalidade se traduziu em práticas concretas. Cesare Lombroso e Guglielmo Ferrero (1893), em *La donna delinquente*, classificaram a criminalidade feminina como anormalidade biológica e moral. As teorias de degeneração difundidas no Brasil explicavam o crime como desvio natural de suposta essência feminina instável e emocional. A influência alcançou juristas, médicos e criminólogos. Nina Rodrigues, precursor dos estudos sobre Antropologia Criminal no Brasil, articulou raça, gênero e criminalidade. Lilia Moritz Schwarcz (1993) mostrou como tal epistemologia racializada legitimou o ideal de nação branca e higiênica, com mulheres brancas de elite como guardiãs da pureza e mulheres negras e pobres como ameaça degenerativa.

A influência dessas teorias raciais e de degeneração repercutiu na estrutura jurídica brasileira. O Direito Penal incorporou noções de “periculosidade” e “desvio” profundamente marcadas por critérios raciais e de classe, processo que, como analisa Zaffaroni (2023), estruturou a seletividade penal latino-americana e consolidou a criminalização de corpos pobres e racializados.

O Estado republicano apropriou-se desses discursos científicos e se transformou em gestor da moral pública. Adulterio, aborto e prostituição tornaram-se objetos de intervenção sanitária e penal. Direito Penal e polícia médica operavam para preservar a moral e a higiene social. A noção de mulher pública, analisada por Thomas Holloway (1997), funcionou como avesso da cidadania feminina e como fronteira epistemológica entre mulher digna de tutela e mulher construída como ameaça.

A intersecção entre gênero, classe e raça emerge estruturantemente. Angela Davis (1981) e Saffioti (2004) sustentam que o patriarcado no Brasil se constrói na confluência entre exploração econômica e dominação simbólica. Mulheres negras e indígenas sofrem dupla opressão de gênero e de raça. Ao definir degeneração e moralidade, o Direito Penal legitimou hierarquias racializadas.

O início do século XX acentuou a dinâmica. O ideal de progresso exigia controle das mulheres como símbolo de civilização. Del Priore (1997) e Soihet (1997) mostram que a figura da mulher de bem não era somente modelo moral, mas projeto político de estabilização da família burguesa e, por extensão, do Estado. O habitus patriarcal consolidou-se como estrutura de percepção para homens e mulheres e passou a integrar o senso comum institucional e social.

Mesmo tentativas de modernização legal mantiveram a lógica. O Código Penal de 1940, redigido no Estado Novo, reafirmou a defesa da honra e a moral sexual como fundamentos de imputabilidade e pena. Crimes passionais praticados por maridos contra esposas adúlteras eram relativizados pela ideia de legítima emoção. Schwarcz (1993) indica que o nacionalismo moral varguista tomou a família patriarcal como metáfora da unidade nacional. A violência doméstica foi tratada como questão privada, não como violação de direitos.

Nas décadas de 1970 e 1980, já na abertura política, essa estrutura passou a ser frontalmente questionada pelos movimentos feministas e pelos estudos críticos de gênero. Maria Filomena Gregori (2007) demonstra que a violência doméstica era tratada como conflito conjugal. O sistema jurídico privilegiava a reconciliação e mantinha invisível a violência como exercício de poder. Esse padrão reflete a persistência do habitus jurídico patriarcal, no qual a harmonia doméstica sobrepõe-se à integridade da mulher.

A crítica feminista brasileira, influenciada por Saffioti (2004) e Tânia Swain (2019), incorporou a noção de violência estrutural de Johan Galtung (1969) para explicar a violência de gênero como mecanismo sistêmico de reprodução das desigualdades. O patriarcado, ao articular gênero, classe e raça, compõe o eixo invisível da dominação social.

Com a Constituição de 1988, inaugura-se paradigma jurídico, sustentado no discurso dos direitos humanos e na igualdade substantiva. Contudo, como argumenta Nancy Fraser (2008), reconhecimento simbólico sem redistribuição material e transformação institucional é insuficiente para desmontar estruturas de dominação. O ethos patriarcal seguiu presente no sistema de justiça criminal.

As reformas do início do século XXI avançaram nesse terreno. A Lei 11.106/2005 revogou o crime de adultério e suprimiu a expressão “mulher honesta”. A Lei 11.340/2006 (Lei Maria da Penha) reconheceu a violência doméstica como violação de direitos humanos e impôs ao Estado deveres de proteção e prevenção. Soraia da Rosa Mendes (2015) identifica a emergência de criminologia feminista crítica que busca descolonizar o Direito Penal e enfrentar seletividades de gênero. Ainda assim, Mendes alerta para o risco de reatualização do patriarcado em formas punitivistas. A expansão do poder penal, sem transformação da cultura institucional, pode reproduzir o que Bourdieu (2019) chama de metamorfose simbólica da dominação, legitimada pela linguagem da proteção.

A trajetória do patriarcado em sua relação com o sistema penal brasileiro, do moralismo teológico ao cientificismo positivista e deste ao punitivismo humanitário, mostra que as formas do poder mudam, enquanto suas funções de controle e exclusão persistem. O direito tem sido menos instrumento de emancipação e mais dispositivo de normalização. Despatriarcalizar a cultura jurídica e descolonizar o Direito Penal supõe crítica profunda das formas de saber e das linguagens que sustentam a legitimidade da dominação. O encadeamento histórico reconstruído nas duas seções evidencia que a passagem de um regime moral a outro não dissolveu a estrutura patriarcal de longa duração, mas a sofisticou, demandando transformação epistemológica e institucional capaz de alterar o habitus jurídico e redistribuir poder simbólico e material.

## **O desafio de despatriarcalizar as instituições**

A análise histórica apresentada nas seções anteriores evidencia que o patriarcado penal não constitui uma anomalia, mas elemento fundante do sistema de justiça criminal brasileiro

Do período colonial à República, e desta à ordem constitucional contemporânea, o Direito Penal tem se ocupado de regular o corpo e a sexualidade das mulheres por diferentes vias. Inicialmente, esse controle se legitimava pela religião e pela honra familiar; mais tarde, pela ciência positivista e pela higienização social; no século XX, pelo ideal da família como unidade moral e base da nação. No cenário atual, a retórica da proteção tende a ocupar o lugar antes exercido pelo moralismo e pelo cientificismo. Embora o vocabulário tenha se transformado, a lógica permanece: a mulher ainda aparece como alguém sobre quem o Estado exerce tutela. A transição do discurso moral para o científico não significou ruptura, mas continuidade. Mudou-se o vocabulário, de pecado para diagnóstico, porém o objetivo permaneceu o mesmo: regular a mulher como objeto de intervenção estatal.

A partir da leitura de Bourdieu (2019), compreendemos que a dominação se mantém quando passa a ser percebida como natural. Nessa perspectiva, a violência simbólica opera menos pela coerção direta e mais pela internalização de hierarquias. As instituições carregam disposições incorporadas ao longo do tempo e, por isso, reproduzem hierarquias mesmo quando afirmam combatê-las. O campo jurídico, segundo o autor, não é neutro, mas espaço em que se definem significados legítimos sobre o que é violência, vítima e proteção. Essa definição raramente é construída a partir da voz das mulheres; ela lhes é atribuída. Joan Scott (1999) reforça essa compreensão ao demonstrar que o gênero funciona como linguagem de poder, e não apenas como categoria identitária. Quando o sistema jurídico define quais mulheres são consideradas vítimas dignas de reconhecimento, está produzindo e hierarquizando identidades.

Esse argumento ajuda a compreender por que reformas legislativas, embora necessárias, não são suficientes. A Constituição de 1988 e, posteriormente, a Lei Maria da Penha, incorporaram ao ordenamento jurídico a ideia de que a violência contra as mulheres constitui violação de direitos humanos.

Nessa conjuntura, não podemos deixar de lembrar que a Lei Maria da Penha foi resultado de um processo longo e complexo, que envolveu tanto pressões internacionais quanto mobilização interna. No plano externo, o caso Maria da Penha levado à

Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH) evidenciou a responsabilidade do Estado brasileiro pela tolerância institucional à violência doméstica. No âmbito interno, a lei foi impulsionada por décadas de denúncias e de articulação do movimento feminista, que, desde os anos 1970, vinha expondo a forma como a violência contra mulheres era naturalizada e tratada como questão privada. Por isso, a Lei Maria da Penha é considerada inovadora: pela primeira vez, as questões de gênero foram incorporadas de forma efetiva ao ordenamento jurídico brasileiro, e a violência doméstica passou a ser compreendida como problema institucional, exigindo atuação coordenada do Judiciário, da segurança pública e das políticas de saúde, educação e assistência social.

A Lei Maria da Penha introduz uma perspectiva que articula medidas de responsabilização com ações preventivas e de orientação. Isso não significa, contudo, abdicar da atuação do Sistema de Justiça Criminal em situações nas quais a prevenção não logra evitar a violência. Em outras palavras, seu eixo não é a prevenção penal do delito, função que, aliás, sempre se mostrou problemática no Direito Penal, mas a construção de uma rede institucional que demanda novas práticas, capacitação e protocolos específicos para lidar com a violência contra as mulheres. Trata-se de um movimento que desloca o foco da simples punição para uma intervenção mais ampla, que obriga o Sistema de Justiça a rever padrões arraigados e a reconhecer a complexidade das dinâmicas de gênero.

A promulgação da Lei nº 13.104/2015, que incluiu a qualificadora do feminicídio no artigo 121 do Código Penal, insere-se nessa mesma linha de transformação institucional. Sua aprovação decorre, em grande medida, das demandas acumuladas a partir da Lei Maria da Penha, que tornou visíveis as lacunas estatais no enfrentamento da violência letal contra mulheres.

Flávia Piovesan (2010) ressalta que a Declaração sobre a Eliminação da Violência contra a Mulher inovou ao reconhecer que essa forma de violação não se restringe ao espaço público, mas ocorre de maneira profunda no âmbito privado. Ao fazê-lo, atribuiu aos Estados o dever de revisar leis, costumes e práticas discriminatórias, além de promover ações educativas e políticas públicas voltadas à erradicação do preconceito e da desigualdade de gênero.

Ainda assim, persiste o risco de que a atuação estatal se organize mais pela tutela do que pela promoção da autonomia. Soraia da Rosa Mendes (2015) denomina esse fenômeno de punitivismo de proteção. Para a autora, o sistema penal, ao se apresentar como guardião das mulheres, reforça um lugar de vulnerabilidade permanente, no qual a mulher é objeto da ação estatal e não sujeito de decisão.

A permanência dessas lógicas encontra eco em práticas institucionais já denunciadas pela literatura. Gregori (2007) demonstra que delegacias e juizados responsáveis por casos de violência doméstica têm tratado conflitos conjugais como questões de ordem privada, priorizando conciliações ou acordos informais. Mesmo diante de agressões, atribui-se à mulher a responsabilidade pela manutenção da família, naturalizando a ideia de sacrifício feminino. Nos processos analisados por Caulfield (2000), percebe-se que a Justiça criminal não examinava apenas o fato, mas também a reputação da mulher. A credibilidade jurídica da vítima estava condicionada à conformidade com o modelo de feminilidade respeitável. O que antes era expresso em termos de “mulher honesta” hoje se manifesta pela exigência de que a vítima não tenha comportamentos considerados destoantes do modelo de feminilidade esperado.

É importante observar que a estrutura patriarcal do sistema de justiça nunca operou isoladamente. Saffioti (2004) e Tânia Navarro Swain (2019) mostram que patriarcado, racismo e classismo atuam conjuntamente na produção de desigualdades. Mulheres negras e pobres sempre foram mais punidas e menos protegidas, compondo a parcela mais vulnerável ao encarceramento e ao não reconhecimento institucional. Angela Davis (1981) destaca que o controle penal, em sociedades atravessadas por racismo e desigualdade, funciona como estratégia de manutenção de hierarquias de classe e de raça. No contexto brasileiro, isso significa que as mesmas instituições que afirmam proteger as mulheres são as que mais punem aquelas que não se encaixam no modelo de vítima considerado legítimo.

As conquistas legislativas recentes, como a revogação da expressão “mulher honesta”, a supressão do adultério como crime e o reconhecimento do feminicídio, representam avanços incontestáveis. No entanto, como argumenta Nancy Fraser (2008), reconhecimento simbólico sem redistribuição de poder e de recursos não transforma, apenas enuncia intenções. A proteção legal só se converte em autonomia quando acompanhada de políticas materiais que permitam às mulheres decidir sobre suas vidas,

como acesso a moradia, renda, creche e serviços públicos. Do ponto de vista sociopolítico, o Direito Penal tem alcance limitado para produzir emancipação. Ele pode punir agressões, mas não altera as condições que possibilitam a violência, como desigualdade material, dependência econômica e vulnerabilidade institucional (FRASER, 2008; MENDES, 2015).

Em outras palavras, as circunstâncias contemporâneas exigem um olhar atento para as raízes desse cenário e para os modos pelos quais o Direito Penal, apesar de seus limites históricos e institucionais, pode viabilizar a proteção de direitos básicos das mulheres. O desafio é conciliar a intervenção necessária com a crítica às formas de tutela que se perpetuam, assegurando que a resposta estatal não reforce vulnerabilidades, mas contribua para o direito fundamental de viver uma vida sem violência.

Despatriarcalizar o sistema de justiça exige reconhecer que o Direito Penal não emancipa por si só. Ele tem sido, historicamente, uma tecnologia de controle social e moral. Transformar essa realidade depende menos de novas leis e mais da revisão das práticas institucionais, das epistemologias jurídicas e das relações de poder que sustentam o sistema. Depende de mudanças na forma de pensar a mulher e seu protagonismo em diferentes lutas e espaços. Depende, também, de um olhar que reconheça como a intersecção de estruturas racistas e machistas elevam a risco de maior exposição das mulheres a condições de vulnerabilidade econômica, política e social (LEAL, 2021). Significa retirar a mulher do lugar de objeto da proteção estatal e reconhecê-la como sujeito político de decisão. A superação do patriarcado penal não ocorrerá enquanto a proteção for formulada como tutela e enquanto a atuação estatal continuar a pressupor a incapacidade das mulheres de conduzir a própria vida.

O desafio contemporâneo é desvincular a proteção jurídica da produção de sujeição e dependência. Se a história do Direito Penal brasileiro mostrou que o Estado sempre falou pelas mulheres, despatriarcalizar significa criar condições para que elas falem por si.

## Considerações Finais

A investigação apresentada neste artigo demonstra que o Direito Penal brasileiro foi um dos principais aparelhos de reprodução do patriarcado, não apenas

acompanhando, mas constituindo e atualizando, em diferentes períodos históricos, os mecanismos de controle sobre os corpos e a sexualidade das mulheres

A análise genealógica permite identificar que as mudanças normativas, embora relevantes, não foram capazes de romper com a matriz estrutural que sustenta esse controle. Do moralismo religioso das Ordenações Filipinas ao cientificismo higienista da República, e deste ao discurso contemporâneo da proteção, a lógica de tutela feminina se manteve estável, ainda que sob novas linguagens.

Ao longo de mais de quatro séculos, o Direito Penal produziu categorias de diferenciação e hierarquização das mulheres. A dicotomia “mulher honesta” versus “mulher pública”, discutida por Del Priore (1997) e Soihet (1997), e posteriormente tensionada pela criminologia positivista, revela que o valor jurídico atribuído à mulher esteve condicionado à sua adequação a padrões de feminilidade definidos pelo homem e pelo Estado. O que se observa é que o reconhecimento de direitos nunca foi universal: ele sempre dependeu da condição de respeitabilidade atribuída à mulher.

As contribuições de Bourdieu (1986; 2019) reforçam que o campo jurídico, ao operar com pretensa neutralidade e universalidade, torna invisíveis as bases sociais que sustentam suas decisões. Essa condição naturaliza a violência simbólica, convertendo construções históricas de dominação em supostos fatos da ordem social. Foucault (1975; 1976) auxilia a compreender que o controle não se exerce apenas pela punição, mas principalmente pela produção de sujeitos dóceis e governáveis. Scott (1999), por sua vez, evidencia que gênero não é mera diferença biológica, mas categoria organizadora de relações de poder.

A permanência do patriarcado penal na contemporaneidade comprova que a transição para o paradigma dos direitos humanos não eliminou o caráter tutelar da atuação estatal. A Lei Maria da Penha representa marco civilizatório, mas, como afirma Mendes (2015), corre-se o risco de que a proteção transforme-se em nova forma de tutela, produzindo um “punitivismo humanitário” que, em nome da defesa das mulheres, perpetua sua posição de fragilidade e dependência frente ao sistema penal. Mendes (2015) demonstra que há situações em que a proteção estatal opera por meio da ampliação da punição, mas não dá autonomia. A mulher é reconhecida como vítima, porém não como sujeito de decisão. O Estado fala por ela, apenas em outra linguagem.

A crítica de Nancy Fraser (2008) aprofunda essa reflexão ao demonstrar que não basta o reconhecimento simbólico; é indispensável redistribuição material e alteração das condições concretas de existência. Sem isso, proteção se converte em retórica.

Além disso, Saffioti (2004), Swain (2019) e Angela Davis (1981) demonstram que gênero, raça e classe se articulam na produção da violência. As mulheres negras e pobres são historicamente as mais penalizadas, invisibilizadas e as menos protegidas, não se pode ignorar que a efetividade dessas normas depende de um sistema de justiça que ainda opera seletividades marcadas por gênero, raça e classe. Essa assimetria indica que a transformação legislativa só produz resultados concretos quando acompanhada de mudanças institucionais e de uma crítica profunda às bases históricas do sistema penal. Assim, qualquer proposta de transformação do sistema de justiça que ignore as dimensões material, racial e socioeconômica apenas reforça o problema que pretende enfrentar.

O percurso histórico e teórico analisado aponta para um diagnóstico claro: o Direito Penal não emancipa. A função punitiva do Estado sempre operou em benefício da manutenção de hierarquias sociais e de gênero. A emancipação das mulheres exige deslocar o foco da tutela para a autonomia; exige substituir o olhar que controla por políticas que garantam condições materiais para escolhas livres. Acesso à moradia, renda, creche, transporte, trabalho, educação. Sem redistribuição de poder e recursos, proteção jurídica se converte em continuidade da tutela.

Despatriarcalizar o sistema de justiça implica deslocar o Estado do lugar de intérprete da vontade das mulheres e reconhecer as mulheres como sujeitos de decisão. Não se trata de punir mais, mas de transformar epistemologias, práticas institucionais e estruturas organizacionais. A verdadeira ruptura só ocorrerá quando o Direito deixar de definir o que é melhor para as mulheres e passar a garantir que elas mesmas possam decidir.

Concluir este percurso histórico é afirmar que a luta pela igualdade não se encerra com a promulgação de leis, mas com a transformação de práticas e mentalidades, com denúncias. Enquanto a proteção continuar a operar como tutela, e enquanto o Estado insistir em falar pelas mulheres, o patriarcado penal permanecerá ativo, apenas com novas roupagens. O horizonte democrático é aquele em que o Direito Penal deixe de produzir mulheres vulneráveis e passe a reconhecer mulheres autônomas.

## Referências

BOURDIEU, Pierre. *A dominação masculina*. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2019.

BOURDIEU, Pierre. La force du droit: éléments pour une sociologie du champ juridique. *Actes de la recherche en sciences sociales*, n. 64, 1986.

CAULFIELD, Sueann. *Em defesa da honra*: moralidade, modernidade e nação no Rio de Janeiro (1918–1940). Campinas: Editora da Unicamp, 2000.

CURADO, Jacy Corrêa. Sexualidade. In: COLLING, Ana Maria; TEDESCHI, Losandro Antônio (Org.) *Dicionário crítico de gênero*. Dourados, MS: Ed. Universidade Federal da Grande Dourados, 2019.

DAVIS, Angela. *Women, Race & Class*. New York: Random House, 1981.

DEL PRIORE, Mary (org.). *História das mulheres no Brasil*. São Paulo: Contexto, 1997.

FOUCAULT, Michel. *História da sexualidade I: a vontade de saber*. Rio de Janeiro: Graal, 1976.

FOUCAULT, Michel. *Vigiar e punir*: nascimento da prisão. Petrópolis: Vozes, 1975.

GREGORI, Maria Filomena. *Cenas e queixas: um estudo sobre mulheres, relações violentas e a prática feminista*. São Paulo: Paz e Terra, 2007.

HOLLOWAY, T. *Polícia no Rio de Janeiro: repressão e resistência numa sociedade do século XIX*. Rio de Janeiro: FGV, 1997.

LEAL, Halina Macedo. A interseccionalidade como base do feminismo negro. In: *Cadernos de Ética e Filosofia Política*, v. 39, n.º 2/2021.

LOMBROSO, Cesare; FERRERO, Guglielmo. *La donna delinquente, la prostituta e la donna normale*. Torino: Bocca, 1893.

MENDES, Soraia da Rosa. *Criminologia feminista: novos paradigmas*. Brasília: Saraiva, 2015.

MORGA, Antônio Emilio; FÁVERI, Marlene de. Adultério. In: COLLING, Ana Maria; TEDESCHI, Losandro Antônio (Org.) *Dicionário crítico de gênero*. Dourados, MS: Ed. Universidade Federal da Grande Dourados, 2019.

FRASER, Nancy. Reconhecimento sem ética? Tese sobre justiça. In: FRASER, Nancy. *Redistribuição, reconhecimento e participação*: por uma concepção integrada de justiça. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2008.

PERROT, Michelle. *Os silêncios da história*. Bauru: Edusc, 2005.

PIOVESAN, Flávia. *Direitos humanos e o direito constitucional internacional*. 11ª ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2010. p. 206.

RAGO, Margareth. *Do cabaré ao lar: a utopia da cidade disciplinar (Brasil 1890–1930)*. São Paulo: Paz e Terra, 1991.

SAFFIOTI, Heleith I. B. *Gênero, patriarcado e violência*. São Paulo: Fundação Perseu Abramo, 2004.

SCHWARCZ, Lilia Moritz. *O espetáculo das raças: cientistas, instituições e questão racial no Brasil, 1870–1930*. São Paulo: Companhia das Letras, 1993.

SCOTT, Joan. *Gender and the Politics of History*. New York: Columbia University Press, 1999.

SOIHET, Rachel. *Mulheres pobres e violência doméstica: o cotidiano da dominação*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1997.

SOIHET, Rachel. Prostituição. In: COLLING, Ana Maria; TEDESCHI, Losandro Antônio (Org.) *Dicionário crítico de gênero*. Dourados, MS: Ed. Universidade Federal da Grande Dourados, 2019.

SWAIN, Tânia Navarro. *Feminismos e patriarcado: uma leitura histórica*. Brasília: UnB, 2019.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl; PIERANGELI, José Henrique. *Manual de direito penal brasileiro: parte geral*. 11. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.