XXVIII ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI GOIÂNIA – GO

DIREITOS HUMANOS E EFETIVIDADE: FUNDAMENTAÇÃO E PROCESSOS PARTICIPATIVOS

RUBENS BEÇAK

VLADMIR OLIVEIRA DA SILVEIRA

FERNANDA BUSANELLO FERREIRA

Copyright © 2019 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI
Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC – Santa Catarina
Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG – Goiás
Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. César Augusto de Castro Fiuza - UFMG/PUCMG – Minas Gerais
Vice-presidente Nordeste - Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS – Sergipe
Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa – Pará
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos – Rio Grande do Sul
Secretário Executivo - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - Unimar/Uninove – São Paulo

Representante Discente – FEPODI
Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie – São Paulo

Conselho Fiscal:
Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM – Rio de Janeiro Prof. Dr.
Aires José Rover - UFSC – Santa Catarina
Prof. Dr. Edinilson Donisete Machado - UNIVEM/UENP – São Paulo
Prof. Dr. Marcus Firmino Santiago da Silva - UDF – Distrito Federal (suplente)
Prof. Dr. Ilton Garcia da Costa - UENP – São Paulo (suplente)

Secretarias:
Relações Institucionais
Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - IMED – Santa Catarina
Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UNIMAR – Ceará
Prof. Dr. José Barroso Filho - UPIS/ENAJUM– Distrito Federal
Relações Internacionais para o Continente Americano
Prof. Dr. Fernando Antônio de Carvalho Dantas - UFG – Goías
Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA – Bahia
Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA – Maranhão
Relações Internacionais para os demais Continentes
Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba – Paraná
Prof. Dr. Rubens Beçak - USP – São Paulo
Profa. Dra. Maria Aurea Baroni Cecato - Unipê/UFPB – Paraíba

Eventos:
Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch (UFSM – Rio Grande do Sul) Prof. Dr.
José Filomeno de Moraes Filho (Unifor – Ceará)
Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta (Fumec – Minas Gerais)

Comunicação:
Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro (UNOESC – Santa Catarina
Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho (UPF/Univali – Rio Grande do Sul Prof. Dr. Caio
Augusto Souza Lara (ESDHC – Minas Gerais

Membro Nato – Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP – Pernambuco

D597

Direitos humanos e efetividade: fundamentação e processos participativos [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/ UFG / PPGDP

Coordenadores: Rubens Beçak
Vladmir Oliveira da Silveira
Fernanda Busanello Ferreira – Florianópolis: CONPEDI, 2019.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-85-5505-809-7
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: Constitucionalismo Crítico, Políticas Públicas e Desenvolvimento Inclusivo

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Assistência. 3. Isonomia. XXVIII Encontro Nacional do CONPEDI (28 : 2019 : Goiânia, Brasil).

CDU: 34



Conselho Nacional de Pesquisa
Univeridade Ferderal de Goiás e Programa
ePós-Graduação em Direito Florianópolis

Santa Catarina – Brasil
www.conpedi.org.br





de Pós Graduação em Direito e Políticas Públicas
Goiânia - Goiás
https://www.ufg.br/

XXVIII ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI GOIÂNIA – GO

DIREITOS HUMANOS E EFETIVIDADE: FUNDAMENTAÇÃO E PROCESSOS PARTICIPATIVOS

Apresentação

O XXVIII CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI GOIÂNIA – GO, realizado em parceria com o Programa de Pós-Graduação em Direito e Políticas Públicas da Universidade Federal de Goiás - UFG, com a Universidade de Rio Verde – UniRV, a Escola Superior da Advocacia - OAB-GO e o Centro de Formação Jurídica da PGE-GO, abordou como tema central o "CONSTITUCIONALISMO CRÍTICO, POLÍTICAS PÚBLICAS E DESENVOLVIMENTO INCLUSIVO". A temática suscitou intensos debates desde a abertura do evento e desdobramentos no decorrer da apresentação dos trabalhos e da realização das plenárias. Particularmente a questão das relações entre constitucionalismo crítico e efetividade dos direitos humanos, a partir de processos participativos, mereceu destaque no Grupo de Trabalho "DIREITOS HUMANOS E EFETIVIDADE: FUNDAMENTAÇÃO E PROCESSOS PARTICIPATIVOS I", na medida em que inequivocamente a abertura democrática propiciada pela carta constitucional pátria permite e incentiva a participação efetiva cidadã na concretização dos valores constitucionais, bem como abre caminho para a inclusão de novos direitos advindos de tratados de direitos humanos, cuja afirmação no plano interno depende também de articulações da sociedade civil organizada e do cidadão individualmente considerado, para além da tradicional figura do Estado.

Sob a coordenação do Prof. Dr. Rubens Beçak, livre docente pela USP e professor da Faculdade de Direito de Ribeirão Preto (FDRP-USP), do Prof. Dr. Vladmir Oliveira da Silveira, pós-doutor pela UFSC e professor da Universidade Federal do Mato Grosso do Sul (UFMS) e da Profa. Dra. Fernanda Busanello Ferreira, pós-doutora pelo Programa de Pós-Graduação Interdisciplinar em Direitos Humanos da UFG e professora da Universidade Federal de Goiás (UFG), o GT promoveu sua contribuição, com exposições orais e debates que se caracterizaram tanto pela atualidade quanto pela profundidade dos assuntos abordados pelos expositores.

Eis uma apartada síntese dos trabalhos apresentados:

Sob o título "REFUGIADOS AMBIENTAIS: UMA ANÁLISE DA VULNERABILIDADE DA PESSOA HUMANA EM FACE DA DEGRADAÇÃO DO MEIO AMBIENTE EM VIRTUDE DO DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO NÃO ORDENADO", o artigo, de

autoria de Caroline Vargas Barbosa e Carolina Soares Hissa, realiza uma crítica ao capitalismo, a partir do conceito de Revolução Ecojurídica de F. Capra, analisando a situação dos refugiados ambientais quanto à ausência de moradia, restrições à liberdade, direitos ambientais e não concretização de seus direitos humanos conforme previsto em nosso ordenamento jurídico. A pesquisa utilizou metodologia dedutiva e partiu de análise bibliográfica e documental.

Liane Marli Schäfer Lucca e Rosângela Angelin apresentaram o artigo intitulado "TUTELA DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E DA CIDADANIA FRENTE À INCLUSÃO DE PESSOAS COM DEFICIÊNCIA NO ENSINO SUPERIOR", no qual analisam a inclusão de pessoas com deficiência no ensino superior, quanto à necessidade de adaptação da atividade docente, a problemática do ensino não homogêneo e a preocupação com a cidadania individual, tendo como base as lições de Ingo Sarlet e Flávia Piovesan.

INABILIDADE DA OPINIÃO PÚBLICA BRASILEIRA EM COMPREENDER OS DIREITOS HUMANOS: RESSIGNIFICAÇÃO CRÍTICA ANTE A FRAGILIDADE DA INSTITUCIONALIZAÇÃO, de autoria de Luciana Ferreira Lima, aborda que a compreensão de direitos humanos remete, na opinião pública, a uma visão deturpada do conceito, por exemplo, como utopia ou como "defesa de bandidos", utilizando, na pesquisa, o método indutivo e como marco teórico Joaquim Herrera Flores. O texto problematiza, ainda, a dificuldade do ensino transversal dos direitos humanos tendo em vista essa deturpação conceitual do tema.

Bruna de Sillos e Rubens Beçak apresentaram o trabalho intitulado "NARRATIVAS CONTRA HEGEMÔNICAS NAS REDES: REFLEXÃO SOBRE O TRABALHO DA UM TETO PARA MEU PAÍS – BRASIL TETO NA LUTA POR DIREITOS HUMANOS", na qual investigaram as narrativas contra hegemônicas nas redes, utilizando, para tanto, como metodologia, a análise documental do site e instagram do projeto "Um teto para meu país", bem como uma entrevista com o dirigente da organização, na modalidade semiestruturada, e a comunicação entre lideranças e comunidade realizadas por whatsapp.

"MIGRAÇÃO PARA FINS DE TRABALHO ESCRAVO E EXPLORAÇÃO SEXUAL: UMA VISÃO MAIS HUMANISTA E MENOS CRIMINALIZADA", trabalho apresentado por Naymi Salles Fernandes Silva Torres e Andréa Flores, toma por base a situação de migração para fins de trabalho escravo e exploração sexual, partindo da análise da Lei 13.344, a qual mudou o Código Penal, bem como do Estatuto de Palermo de 2003. Analisa que o artigo 149-A do Código Penal passou a tipificar o crime de tráfico de pessoas, trazendo problematizações quanto a uma interpretação sistemática entre o texto nacional e o Estatuto

de Palermo, vislumbrando que a lei pátria primou por trazer um tratamento humanizado da vítima, garantindo a não revitimização, bem como o direito ao trabalho e ao tratamento das vítimas indiretas, resultando na complementaridade entre o direito internacional e nacional.

Giovanna Back e Ivan Dias da Motta apresentaram o artigo intitulado "APROXIMAÇÕES CONCEITUAIS DO CENÁRIO DE VIOLÊNCIA QUE A PROPOSTA DE UMA CULTURA DA PAZ PRETENDE ENFRENTAR EM DEFESA DOS DIREITOS DA PERSONALIDADE", no qual aproximam a defesa da paz, trazida pelo ordenamento brasileiro, em 2018, e a prevenção de violência, especialmente, a escolar. Com base em Deleuze e Bergson, discutem a habituação de comportamentos, a repetição, o decalque e os rizomas. Analisam o uso da perspectiva criativa do conflito, entendendo a escola e educação pela paz como caminho ressocializador, valorizando a educação que não disciplina corpos dóceis e úteis.

Intitulado "EXAMINANDO DRAGÕES": O ANTI ANTIRRELATIVISMO COMO PROPOSTA AO CONTRASSENSO DA DISCUSSÃO CLÁSSICA ENTRE O UNIVERSALISMO E RELATIVISMO CULTURAL DOS DIREITOS HUMANOS", o trabalho da autoria de Pedro Lucas Campos de Medeiros, problematiza os debates entre universalismo e relativismo cultural e defende a tese do anti antirrelativismo, discutindo se a dignidade da pessoa humana é um fundamento absoluto e apontando o conceito como forma de fundamentar e limitar as permissões culturais, em contraponto à tese do relativismo.

Luiz Antônio da Silva Júnior é o autor do artigo "A NEGAÇÃO DA IDENTIDADE PELO USO DA VIOLÊNCIA CONTRA A MULHER A PARTIR DO CASO GONZÁLEZ E OUTRAS VERSUS MÉXICO", no qual aponta o caso González e outros, em que três mulheres foram mortas em Suarez, na fronteira do México com os EUA, e o confronta com a realidade nacional, discutindo a efetividade da lei brasileira que incluiu o feminicídio como qualificadora do homicídio.

"A EFETIVIDADE DOS DIREITOS HUMANOS DOS IDOSOS: UM ESTUDO COMPARADO DOS MECANISMOS PROTETIVOS NO PLANO GLOBAL", de autoria de José Arthur Figueiras Deolino e Heleno Veloso de Faria Júnior, discute a efetividade dos direitos humanos dos idosos, realizando um comparativo da temática nos mecanismos protetivos no plano global, especialmente com base na Carta Africana de Direitos Humanos, no Sistema Regional Europeu e no Sistema Interamericano, no protocolo de São Salvador e na Convenção Interamericana de Direitos Humanos.

Vinicius Silva Lemos apresentou o artigo “O DEVER DO DIÁLOGO EFETIVO NAS CITAÇÕES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL SOBRE PRECEDENTES DAS CORTES DE DIREITOS HUMANOS” em que analisou o dever de diálogo efetivo entre cortes. Verificou que o modo como o Brasil utiliza as decisões de direitos humanos possui uma eficácia persuasiva, sendo que o Supremo Tribunal Federal utiliza muito mais as decisões das cortes de direitos humanos para dar autoridade à decisão, como reforço argumentativo. Indica que ocorre uma bricolagem, sendo que não há metodologia de cada ministro e muito menos do colegiado quanto ao uso dos precedentes de direitos humanos. Refere que há uma aparência de utilização do direito internacional, mas que falta um efetivo diálogo internacional do Supremo Tribunal Federal no que tange aos precedentes das cortes de direitos humanos.

Sob o título “O CREDENCIAMENTO COMO INSTRUMENTO DE EFETIVAÇÃO DO DIREITO FUNDAMENTAL À SAÚDE”, o artigo, de autoria de José Antonio Remedio e Rafael Angelo Chaib Lotierzo, analisa o instituto do credenciamento como forma de efetivação do direito fundamental à saúde. Verifica que a contratação de terceiros em casos de licitação inexigível para prestar serviço de saúde permite que pequenos municípios consigam cumprir a finalidade constitucional, concretizando o direito humano à saúde.

Marco Aurélio Raniéri e Julia Thais de Assis Moraes apresentaram o artigo intitulado “A VIOLAÇÃO DA SEGURANÇA JURÍDICA NO PROCESSO DE ANULAÇÃO DEMARCATÓRIA PANAMBI LAGOA RICA FACE AOS DOS DIREITOS HUMANOS”, no qual analisam a violação da segurança jurídica no processo de anulação demarcatória da terra indígena Panambi Lagoa Rica, em que o juiz determinou que a população deveria ocupar 12 mil hectares, sob pena de anulação da demarcação, o que configuraria cerceamento de direitos humanos pelo judiciário.

PRINCÍPIO DA SUBJETIVIDADE, MODERNIDADE E A CONCEPÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS À LUZ DO PENSAMENTO DE JÜRGEN HABERMAS, de autoria de Letícia da Silva Almeida e Raquel Carvalho Menezes De Castro, aborda a construção do princípio da subjetividade na modernidade, considerados três momentos: cristianismo, revolução francesa e reforma protestante. Apresenta, em Habermas, os direitos humanos como capa protetiva da pessoa e parâmetro de normas de vida comum.

O artigo intitulado “BAIXA CONSCIÊNCIA DEMOCRÁTICA E DIREITOS SOCIAIS: QUANDO OS DIREITOS POLÍTICOS FOMENTAM NOVOS DIREITOS”, de autoria de Lazaro Alves Borges, analisa a consciência democrática e os direitos sociais com base nas teses do minimalismo e maximalismo democrático. Partindo dos estudos de José Murilo de

Carvalho, indica que no Brasil muitos dos direitos sociais nasceram em épocas ditatoriais, sendo o direito produto de um governo elitista, ressaltando, assim que o debate das políticas públicas, de forma participativa, poderia representar um engrandecimento dos direitos socais.

"PROTEÇÃO INTERNACIONAL DOS DIREITOS HUMANOS E O RECONHECIMENTO DO DIREITO DAS MINORIAS: QUESTÕES CONTEMPORÂNEAS E O RISCO DE RETROCESSO" é o título do artigo de autoria de Arthur Ramos do Nascimento e Fernando de Brito Alves, no qual é analisado o risco de retrocesso e o efeito backlash. Propõe uma blindagem de vedação ao retrocesso por meio do controle de convencionalidade.

Walter Gustavo da Silva Lemos apresentou o artigo "COMISSÃO NACIONAL DA VERDADE E A NECESSIDADE DE UMA COMISSÃO DA VERDADE PARA APURAÇÃO DOS ATOS CONTRA OS INDÍGENAS NO BRASIL", de sua autoria, no qual argumenta ser necessário instaurar uma Comissão Nacional da Verdade Indígena. Parte do pressuposto de que a construção de uma Justiça de Transição deve se basear na busca da verdade, nos termos da Corte Interamericana. Afirma ainda que o anexo segundo do relatório final da Comissão da Verdade brasileira indica, dentre as medidas para o futuro, a necessidade de criar uma comissão própria indígena, tendo em vista que morreram aproximadamente 8300 índios no país, existindo uma violação ao direito humano à verdade que poderia ser mitigado pela instauração de comissão específica.

Sob o título "A CIDADANIA FISCAL COMO EXERCÍCIO DA DEMOCRACIA NA ADMINISTRAÇÃO PARTICIPATIVA", as autoras Maria De Fatima Ribeiro e Renata Cristina de Oliveira Alencar Silva, defendem em seu artigo que a participação do contribuinte na tomada de decisões sobre o pagamento de tributos é uma forma do contribuinte não apenas ver a arrecadação como custo, justificando a sonegação, mas de percebê-la como instrumento necessário para a concretização dos objetivos constitucionais, tais como o direito humano à educação.

As autoras Rosana Walter e Riva Sobrado no artigo "O DANO AO PROJETO DE VIDA E O FEMINICÍDIO" postulam que, com base na proteção da pessoa, conferida pelo Código Civil de 2002 e no reconhecimento dos direitos de personalidade, o feminicídio gera aos herdeiros o direito de pleitear remuneração por dano extrapatrimonial ao projeto de vida.

"ESCRAVIDÃO CONTEMPORÂNEA NO BRASIL: TRABALHO ESCRAVO E DEGRADANTE COMO FORMA DE VIOLAÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS", de autoria de Florisbal de Souza Del Olmo e Luiz Henrique Santos Da Cruz, aborda que a

escravidão não acabou com a lei áurea, referindo que acabar ou reduzir o trabalho escravo não significa apenas acabar com a submissão do trabalhador, mas sim com a influência dos grandes especuladores.

Como se vê pela leitura dessa apresentação, os artigos exploraram de forma ampla a pluralidade da temática que envolvem a fundamentação e efetividade dos direitos humanos, com destaque central para o fenômeno democrático da participação como forma de garantia e concretização dos direitos humanos.

Prof. Dr. Rubens Beçak/FDRP-USP

Prof. Dr. Vladmir Oliveira da Silveira/UFMS

Profa. Dra. Fernanda Busanello Ferreira/UFG

Nota Técnica: Os artigos que não constam nestes Anais foram selecionados para publicação na Plataforma Index Law Journals, conforme previsto no artigo 8.1 do edital do evento. Equipe Editorial Index Law Journal - publicacao@conpedi.org.br.

O DANO AO PROJETO DE VIDA E O FEMINICÍDIO

THE DAMAGE TO LIFE PLAN AND THE FEMINICIDE

Rosana Walter
Riva Sobrado De Freitas

Resumo

O artigo apresenta uma análise acerca do dano extrapatrimonial e do denominado dano ao projeto de vida, bem como da possibilidade de seu reconhecimento pelo ordenamento jurídico brasileiro em casos de feminicídio envolvendo violência doméstica e familiar contra a mulher. Em sociedades marcadas pelo patriarcado muitas mulheres são impedidas de tomar frente de suas escolhas e aspirações em detrimento de relacionamento marcado por diversos tipos de violência e que, por vezes, termina com sua morte, causada por seus parceiros íntimos. Objetiva-se analisar se o feminicídio, praticado nesse contexto, pode, eventualmente, ser elemento caracterizador do dano ao projeto de vida.

Palavras-chave: Dano ao projeto de vida, Gênero, Feminicídio

Abstract/Resumen/Résumé

The article shows an analyzes on the immaterial damage and what it’s called the damage to life plan as well as the possibility of its recognition by the Brazilian legal system in cases of feminicide related to domestic and family violence against women. In societies where the patriarchy predominates, many women are prevented from making their choices aspirations due to relationships established by several types of violence and many times they end up with their death, caused by partners. Aiming to analyze whether feminicide practiced in this context may in characterize the damage to the life plan in certain cases.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Damage to life plan, Gender, Feminicide

1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem por tema o feminicídio praticado em circunstâncias de violência doméstica e familiar enquanto elemento ensejador do denominado dano ao projeto de vida.

Inicialmente, abordar-se-á resumidamente o fenômeno da constitucionalização do direito civil e do tratamento dado ao dano extrapatrimonial no ordenamento jurídico brasileiro, apresentando conceitos acerca do dano moral e do denominado dano ao projeto de vida.

Em seguida, sob o olhar desse novo direito civil constitucional, pretende-se analisar se o feminicídio, praticado em contexto de violência doméstica e familiar baseado no sistema de exploração do patriarcado, pode ser elemento caracterizador do dano ao projeto de vida. Isso porque é nesse contexto que, muitas mulheres, apesar de terem abdicado de seus propósitos de vida, acabam sendo mortas ou quase mortas por seus maridos ou companheiros.

Pretende-se, assim, verificar se, dentro do ordenamento jurídico brasileiro, há espaço para o acolhimento do chamado dano ao projeto de vida.

O trabalho adotou o método lógico de investigação dedutivo, utilizando-se da pesquisa bibliográfica.

De se pontuar que o presente trabalho não tem a pretensão de esgotar o tema, mas de lançar luzes sobre a possibilidade de fixação dessa nova espécie de dano imaterial, muito debatida no âmbito da Corte Interamericana de Direitos Humanos.

2 O DANO EXTRAPATRIMONIAL E O DENOMINADO DANO AO PROJETO DE VIDA

Os acontecimentos após a Segunda Guerra Mundial abriram caminho para a constitucionalização dos direitos fundamentais civis, conferindo-lhes status de norma constitucional e de direito fundamental.

As constituições, originalmente dedicadas à estrutura e organização do Estado, passaram a incorporar institutos nucleares do direito privado, influenciadas, notadamente, pelo princípio da dignidade da pessoa humana, conduzindo a um processo de personalização do direito civil, o qual deixa de ser guiado pelos valores burgueses da propriedade e autonomia privada, para se voltar à tutela da pessoa, considerada em toda a sua diversidade e complexidade (ZANINI, 2011).

A par disso, temos uma nova hermenêutica. A constitucionalização dos direitos fundamentais representou, também, um novo processo de interpretação da Constituição,

superando a total separação do direito e da moral, na forma proposta por Kelsen. O pós-positivismo passou a exigir uma relação de complementariedade e de relações sistêmicas entre o direito e a moral, e a interpretação de um direito fundamental passou a significar um vetor.

No Brasil, a tutela da pessoa e da sua dignidade foi erigida como princípio fundamental da República Federativa do Brasil (art. 1º, inciso III, CF/88[1]), tornando-se a chave de leitura e da interpretação dos demais princípios fundamentais e de todos os direitos e garantias fundamentais expressos na Constituição (ZANINI, 2011), assim como uma cláusula geral de tutela do ser humano.

Nessa linha, o Código Civil de 2002 alterou toda a principiologia do direito privado adotada pelo Código Civil de 1916, que era essencialmente patrimonialista e individualista, e apontou a eticidade, a socialidade e a operabilidade como princípios norteadores do novo direito civil constitucional (TARTUCE, 2016).

Na mesma trajetória, o mais novo Código de Processo Civil, expressamente, incorporou princípios de ordem constitucional, ao estabelecer que, na aplicação do ordenamento jurídico, o juiz atenderá aos fins sociais e às exigências do bem comum, resguardando e promovendo a dignidade da pessoa humana (art. 8º, da Lei n. 13.105/2015[2]).

Sendo a pessoa o núcleo de toda a nova ordem jurídica, a Constituição passa a adotar em seu texto, de forma expressa, a possibilidade de indenização por dano extrapatrimonial (art. 5º, incisos V e X, da Constituição Federal de 1988[3]).

No Código Civil de 2002 a cláusula geral de fundamento da pretensão indenizatória encontra-se prevista no art. 186, ao estabelecer que comete ato ilícito aquele, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral.

---

[1] Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:
[...]
III - a dignidade da pessoa humana;

[2] Art. 8º Ao aplicar o ordenamento jurídico, o juiz atenderá aos fins sociais e às exigências do bem comum, resguardando e promovendo a dignidade da pessoa humana e observando a proporcionalidade, a razoabilidade, a legalidade, a publicidade e a eficiência.

[3] Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:
V - é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem;
X - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação;

A conceituação de dano moral não é tarefa simples. Há quem adote um critério negativo, por exclusão, segundo o qual o dano moral seria aquele desprovido de caráter patrimonial, ou seja, seria todo dano não material. É um conceito que nada diz (CAVALIERI FILHO, 2015). Por outro lado, aqueles que preferem um conceito positivo afirmam que "*dano moral* é dor, vexame, sofrimento, desconforto, humilhação – enfim, dor da alma" (CAVALIERI FILHO, 2015, p. 116).

Sob o olhar da Constituição Federal de 1988, o dano moral ainda se apresentaria sob aspectos distintos. Em seu *sentido estrito* representaria a violação do direito à dignidade, base para a plena reparação do dano moral (CAVALIERI FILHO, 2015). Essa perspectiva, segundo a qual dor, vexame, sofrimento e humilhação podem ser consequências, e não causa (CAVALIERI FILHO, 2015) seria atribuída a Kant, para quem:

> A dignidade é o valor de que se reveste tudo aquilo que não tem preço, ou seja, que não é passível de ser substituído por um equivalente. É uma qualidade inerente aos seres humanos enquanto entes morais. Na medida em que exercem de forma autônoma a sua razão prática, os seres humanos constroem distintas personalidades humanas, cada uma delas absolutamente individual e insubstituível. A dignidade é totalmente inseparável da autonomia para o exercício da razão prática. A vida só vale a pena se digna. (KANT apud CAVALIERI FILHO, 2015, p. 117).

Em *sentido amplo*, o dano moral se caracterizaria pela violação de algum direito ou atributo da personalidade, inerentes à pessoa humana, e que podem ser violados em diferentes níveis, daí porque o dano moral envolveria esses diversos graus de violação dos direitos da personalidade, abrangendo "todas as ofensas à pessoa, considerada esta em suas dimensões individual e social, ainda que sua dignidade não seja arranhada" (CAVALIERI FILHO, 2015, p. 119), sendo apropriado chamá-lo de dano imaterial ou não patrimonial.

Diversamente do dano patrimonial, em que o agente do ato ilícito indeniza o ofendido com o bem ou valor indevidamente desfalcado, a esfera íntima não admite esse tipo de recomposição, já que o mal causado à honra, à intimidade, ao nome, em princípio, é irreversível (THEODORO JÚNIOR, 2001).

A ideia é que a reparação assuma status de sanção à conduta ilícita do agente provocador do dano, de modo que se atribui "um valor à reparação com o duplo objetivo de atenuar o sofrimento injusto do lesado e de coibir a reincidência do agente na prática de tal ofensa" (THEODORO JÚNIOR, 2001, p. 3).

É a preocupação com a pessoa humana que fundamenta e justifica a reparação de danos imateriais em extensão antes sequer pensada, a exemplo do dano existencial e do dano ao projeto de vida.

De regra, no Brasil, ambos são tratados como sinônimos, mas é possível distingui-los e compreender que todo o dano ao projeto de vida é um dano existencial, ou seja, é uma espécie deste, específico aos casos em que há a inviabilização do projeto de vida desenvolvido até então pela vítima no âmbito da sua autonomia privada (SCHÄFER; MACHADO, 2013).

O dano existencial, no direito italiano, ocorre sempre que houver violação a qualquer direito fundamental da pessoa e que opere uma modificação negativa no modo de ser do indivíduo ou nas atividades que ele exerce com relação ao projeto de vida pessoal, independentemente de prejuízo econômico (SCHÄFER; MACHADO, 2013).

O dano ao projeto de vida, enquanto espécie do dano existencial, mostra-se mais preciso, mais circunscrito, pois decorre da autodeterminação e das escolhas que o homem pode fazer em sua vida com o objetivo de alcançar um projeto de vida futuro. Suas escolhas são frustradas pela ação de terceiros ou quando o indivíduo é obrigado a ter que reformular, por ato lesivo de outrem, suas próprias escolhas (WESENDOCK apud SCHÄFER; MACHADO, 2013).

Sessarego (apud SCHÄFER; MACHADO, 2013), estudioso do tema, bem ressalta que o homem é o único ser que projeta seu futuro, pois pertence à natureza humana a possibilidade de fazer escolhas como forma de livre desenvolvimento da personalidade. E, essa liberdade é decorrente também autonomia individual para tomar decisões e escolher um projeto de vida de acordo com as possibilidades e vocações, com vistas a criar uma identidade pessoal. É um dano que compromete e frustra as escolhas, que impede o desenvolvimento da personalidade, das escolhas que correspondem ao sentido e projeto da vida (SESSAREGO apud SCHÄFER; MACHADO, 2013).

É evidente, pois, que esse tipo de dano provoca, na grande maioria das vezes, transtornos de cunho existencial, pois afeta a liberdade de agir da pessoa, que é tolhida pelo agente que impede o desenvolvimento da personalidade da vítima de acordo com a vontade desta. O dano ao projeto de vida ocorre quando se interfere no destino da pessoa, frustrando, aviltando ou postergando a sua realização pessoal (SCHÄFER; MACHADO, 2013).

Tal espécie de dano tem sido muito debatida no âmbito da Corte Interamericana de Direitos Humanos. Com efeito, Sergio Garcia Ramírez, juiz de Corte Interamericana de Direitos Humanos, debruçando-se sobre o tema, pontuou que:

> O denominado projeto de vida atende à realização integral da pessoa afetada, considerando sua vocação, circunstâncias, potencialidades e aspirações, que lhe permitem estabelecer razoavelmente determinadas expectativas e atingi-las. A noção de dano ao projeto de vida se elabora em torno da ideia de realização pessoal e tem como referências diversos dados da personalidade e desenvolvimento individual,

> que sustentam as expectativas do indivíduo e sua capacidade para alcançá-las. (RAMÍREZ, 2005, p. 66-68).

No âmbito internacional, a Corte Interamericana de Direitos Humanos tratou do tema relacionado ao dano ao projeto de vida nos casos Benavides vs. Peru, Gerlman vs. Uruguai, Cabrera Garcia vs. México e Atala Riffo vs. Chile (SCHÄFER; MACHADO, 2013).

3 O DANO AO PROJETO DE VIDA E O FEMINICÍDIO EM CONTEXTO DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR

No julgamento do Caso González e outros ("Campo Algodoneiro") vs. México, pautado em fatos ocorridos em Ciudad Juárez, no México, em que, desde 1993, registrou-se um aumento significativo de homicídios de mulheres influenciado por uma cultura de discriminação contra a mulher, apesar de ter sido a primeira vez que um tribunal internacional tenha reconhecido a existência do feminicídio como crime, a Corte Interamericana de Direitos Humanos entendeu ser inviável reconhecer o dano ao projeto de vida quando as vítimas não estiverem vivas, sob o argumento de que seria impossível repor as expectativas de realização que razoavelmente toda pessoa tem (PAIVA; HEEMANN, 2017).

A despeito do entendimento da Corte Interamericana de Direitos Humanos no caso específico acima referido, cabe refletir se o feminicídio pode, em determinados casos, ser caracterizado no ordenamento jurídico interno como um dano a um projeto de vida.

Como se sabe, o feminicídio consiste na morte de mulher em razão da condição do sexo feminino (violência de gênero quanto ao sexo) (CUNHA, 2016).

No Brasil, a morte de mulheres pelo simples fato de serem mulheres está prevista como qualificadora do crime de homicídio[4] e, para sua incidência, exige-se que a violência

[4] Homicídio simples
Art. 121. Matar alguém:
Pena - reclusão, de seis a vinte anos. [...]
Feminicídio (Incluído pela Lei nº 13.104, de 2015)
VI - contra a mulher por razões da condição de sexo feminino: (Incluído pela Lei nº 13.104, de 2015) [...]
§ 2º-A Considera-se que há razões de condição de sexo feminino quando o crime envolve: (Incluído pela Lei nº 13.104, de 2015)
I - violência doméstica e familiar; (Incluído pela Lei nº 13.104, de 2015)
II - menosprezo ou discriminação à condição de mulher. (Incluído pela Lei nº 13.104, de 2015) [...]
§ 7º A pena do feminicídio é aumentada de 1/3 (um terço) até a metade se o crime for praticado: (Incluído pela Lei nº 13.104, de 2015)
I - durante a gestação ou nos 3 (três) meses posteriores ao parto; (Incluído pela Lei nº 13.104, de 2015)
II - contra pessoa menor de 14 (catorze) anos, maior de 60 (sessenta) anos, com deficiência ou portadora de doenças degenerativas que acarretem condição limitante ou de vulnerabilidade física ou mental; (Redação dada pela Lei nº 13.771, de 2018)
III - na presença física ou virtual de descendente ou de ascendente da vítima; (Redação dada pela Lei nº 13.771, de 2018)

praticada contra a mulher ocorra "em contexto caracterizado por relação de poder e submissão, praticada por homem ou mulher sobre mulher em condição de vulnerabilidade" (CUNHA, 2016, p. 63).

A regulamentação do feminicídio, que tem suas bases nos fatos ocorridos em Ciudad Juárez, no México, é fenômeno recente no Brasil. Sem adentrar especificamente nos aspectos penais do tipo incriminador, deve-se ressaltar que o próprio legislador estabeleceu existir razões de condição de sexo feminino quando o crime envolver violência doméstica e familiar, cujo conceito se remete ao art. 5º da Lei n. 11.340/2006[5], ou por menosprezo ou discriminação à condição de mulher, de modo a abranger os crimes que são praticados fora do contexto familiar.

É pertinente, assim, discutir se o feminicídio praticado no contexto de violência doméstica e familiar (inciso I) pode, eventualmente, caracterizar o dano imaterial e existencial na espécie do dano ao projeto.

Em famílias tradicionais, constituídas sob o sistema do patriarcado, não são raras as mulheres que são amputadas no desenvolvimento e no uso da razão e no exercício do poder. Essas mulheres foram "socializadas" por seus pelas famílias e depois pelos maridos para desenvolverem determinado padrão de comportamento: não experimentam outros relacionamentos, casam-se jovens, precisam ser dóceis, pacientes, atenciosas, férteis – sim, porque é requisito gerar filhos, e mais de um –, devem dedicar-se exclusivamente ao marido, aos filhos e aos deveres domésticos.

O incremento da intelectualidade através do estudo e o exercício de atividade laborativa fora do ambiente doméstico é algo muitas vezes inconcebível. E, quando se cogita esta última hipótese é porque se admite que mulher apenas "complemente" a renda do marido, que é o provedor, o qual acaba por controlar toda a sua liberdade e vida financeira. O papel de provedor das necessidades materiais da família se consubstancia na representação da

---

IV - em descumprimento das medidas protetivas de urgência previstas nos incisos I, II e III do caput do art. 22 da Lei nº 11.340, de 7 de agosto de 2006. (Incluído pela Lei nº 13.771, de 2018)

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

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

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

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

Parágrafo único. As relações pessoais enunciadas neste artigo independem de orientação sexual.

masculinidade do varão (SAFFIOTI, 2015), indicando que o papel da mulher é sempre secundário, acessório, subsidiário.

O patriarcado não é só um sistema de dominação baseado na ideologia machista, mas também um sistema de exploração (SAFFIOTI, 2002), pois os homens se apropriam do trabalho e do tempo de suas mulheres, as quais passam a viver em regime de verdadeira servidão doméstica, executando somente aquilo que é funcional e permitido pelos homens.

E assim se constrói uma identidade social para a mulher, conferindo-lhe um papel diametralmente oposto ao do homem. A socialização dos filhos é tarefa atribuída tão somente à mulher, assim como o espaço doméstico.

A sociedade, constituída por uma infinidade de núcleos familiares tradicionais, investe no processo de naturalização da ideia de que a atribuição do espaço doméstico à mulher decorre da sua capacidade de ser mãe (SAFFIOTI, 2002). Esse fenômeno existe porque passa por um processo de construção social da inferioridade da mulher alinhada à construção social da supremacia masculina. A mulher deve ser dócil, mas o homem macho; a mulher deve ser frágil, mas o homem forte; a mulher deve ser inferior, o homem superior (SAFFIOTI, 2002). A patrilocalidade da família se define pela obrigatoriedade de a mulher passar a integrar a comunidade do marido (SAFFITOTI, 2002) e há muitas mulheres que sequer questionam essa inferioridade social.

A equivocada consciência de poder concede ao varão o suposto direito de usar e força física e a sua superioridade corporal. (DIAS, 2012). Ao homem sempre coube o espaço público, ao passo que à mulher sempre coube a responsabilidade pelo espaço doméstico e pelos filhos, ensejando "a formação de dois mundos: um de dominação, externo, produtor; outro de submissão, interno e reprodutor. Ambos os universos, ativo e passivo, criam polos de dominação e submissão." (DIAS, 2012, p. 19). O medo, a dependência econômica, o silêncio, a solidão caracterizam a perversidade desse ciclo (DIAS, 2012), já que o patriarcado se baseia no controle e no medo, atitude/sentimento que formam um círculo vicioso (SAFFIOTI, 2015).

Nesse contexto é que o homem se acha no direito de espancar sua mulher, até mesmo porque, em muitos casos, ela foi educada e socializada para se submeter aos desejos masculinos, compreendendo esse fenômeno até mesmo como natural (SAFFIOTI, 2002). Se a mulher enfrenta, se "decide infringir a norma e desfrutar do prazer junto a um amante, merece, de acordo com a cartilha da ideologia dominante, ser assassinada pelo marido" (SAFFIOTI, 2002, p. 35).

A violência apresenta-se, primeiro, como psicológica, patrimonial, e depois, física. O homem enfraquece toda rede de apoio da mulher, humilhando-a diante dos filhos, da família

extensa e dos amigos, isolando-a do convívio social e da possibilidade de buscar ajuda e tornar público um pedido de socorro. A violência, de todos os tipos, passa a se tornar habitual até culminar na morte, ou tentativa dela, que, inegavelmente ocorre por questões de discriminação do gênero feminino.

Esse é, com efeito, uma das características que define femicídio. Não se trata de um fato isolado na vida das mulheres vitimizadas, pois se apresenta como "o ponto final em um *continuum* de terror, que inclui abusos verbais e físicos e uma extensa gama de manifestações de violência e privações a que as mulheres são submetidas ao longo de suas vidas" (PASINATO, 2010).

Homens continuam matando suas parceiras, e não raras vezes, como se vê frequentemente nos noticiários, com requintes de crueldade, seja com esquartejamento, fogo, tiros de arma de fogo, deixando tetraplégica, como no caso de Maria da Penha Fernandes[6]. São crimes de ódio contra as mulheres.

Esse contexto familiar, permeado por um prolongado ciclo de diversos tipos de violência, que termina com a morte de mulheres que dedicaram toda uma vida em prol do marido e da família, que não puderam construir o seu próprio projeto de vida, seja por opressão, ameaça, violência, medo, pois se tornaram frágeis demais para enfrentar a vida competitiva do mundo real, merece um olhar diferenciado.

Não se pode desconsiderar o contexto e aceitar esse tipo de morte como bastante natural e inevitável, porque não é. Esse contexto é um *plus* na violação da dignidade da vítima e das suas expectativas sobre seu projeto de vida.

---

[6] O caso envolvendo a farmacêutica Maria da Penha Maia Fernandes foi levado à apreciação da Comissão Interamericana de Direitos Humanos. Em 1983, em seu domicílio na cidade de Fortaleza/CE, ela foi vítima de tentativa de homicídio por parte do então marido, Marco Antônio Heredia Viveiros, colombiano de origem e naturalizado brasileiro. Marco, simulando um assalto, disparou um revólver contra Maria enquanto ela dormia. Maria sobreviveu, mas, em decorrência dos disparos, ficou paraplégica de forma irreversível e ficou acometida de outros traumas físicos e psicológicos. O crime foi premeditado. Dias antes de praticá-lo, o autor tentou convencer Maria a contratar um seguro de vida, do qual ele seria o beneficiário e, cinco dias antes do fato, Maria assinou, em branco, um recibo de venda de veículo de sua propriedade, também a pedido do marido (CUNHA; PINTO, 2018). Mas não parou por aí, dias depois, Maria foi vítima de uma nova tentativa de homicídio por parte do marido. Desta vez, recebeu uma descarga elétrica enquanto se banhava. O crime também foi premeditado, pois foi então que Maria entendeu o motivo pelo qual o marido estava tomando banho no banheiro das filhas e não do casal (CUNHA; PINTO, 2018). Não foi só a gravidade dos fatos que levou Maria a acionar a Comissão Interamericana de Direitos Humanos, mas sim a ausência de providencias por parte dos órgãos estatais para apurar o caso e punir o agressor, já que, passados 15 anos desde a data dos fatos, a Justiça brasileira ainda não havia chegado à uma condenação definitiva. Apesar de pronunciado em 1986 (três anos após os fatos), foi condenado pelo Tribunal do Júri somente em 1991. Interposto e provido o recurso, o agressor foi submetido a julgamento em 1996, quando foi condenado a pena de 10 anos e 6 meses de reclusão. Novos recursos foram interpostos perante os Tribunais Superiores, mas só em 2002, o autor chegou a ser preso. Não bastasse, sequer cumpriu um terço da pena em regime fechado, já que o crime, à época dos fatos, não era considerado hediondo (CUNHA; PINTO, 2018).

É bem verdade que há quem defenda que, com a morte, não é mais possível reconhecer o dano extrapatrimonial, seja ele de ordem moral ou ao projeto de vida.

Como já visto, foi esse o fundamento para negar a pretensão ao dano ao projeto de vida no Caso González e outros ("Campo Algodoneiro") vs. México pela Corte Interamericana de Direitos Humanos.

Apesar disso, a conclusão da Corte é apresentada de forma controversa na doutrina em relação à questão sobre a titularidade da pretensão indenizatória nesses casos.

Não há dúvidas acerca da titularidade e legitimidade do ofendido quando ele comparece pessoalmente em juízo para reclamar a reparação do dano que alega ter sofrido em sua honra e dignidade, de forma direta ou indireta.

Todavia, quando não é ofendido, "mas terceiros que se julgam reflexamente ofendidos em sua dignidade, pela lesão imposta a outra pessoa, torna-se imperioso limitar o campo de repercussão da responsabilidade civil" (THEODORO JÚNIOR, 2001, p. 9).

Quanto à tutela *post mortem* da personalidade, por muito tempo se sustentou a ideia de que a ofensa à pessoa morta não se tratava de lesão a direito do próprio falecido, mas sim de desrespeito a direito reflexo dos parentes, dos herdeiros do *de cujus*, de modo que não se falava na eficácia dos direitos da personalidade (CAVALIERI FILHO, 2015).

Todavia, hodiernamente, com o reconhecimento desse tipo de tutela de certo direitos da personalidade, muitos autores passaram a admitir que as ações intentadas pelos sucessores do falecido outorgam tão somente legitimação processual para a defesa dos direitos da personalidade da pessoa morta, não admitindo a transmissão do próprio direito da personalidade (CAVALIERI FILHO, 2015).

O tema é bastante controvertido, especialmente na Alemanha, em que juristas como Hubmann e Rixecker sustentam que as ofensas à pessoa falecida não pode ser compensada em dinheiro, resolvendo-se com as pretensões de omissão e de retratação, já que depois da morte os interesses imateriais do falecido não podem ser compensados (ZANINI, 2011).

É bem verdade que, de regra, os direitos da personalidade se extinguem com a exalação do último sopro vital. No Brasil, contudo, diferentemente do direito alemão, que não possui um dispositivo específico sobre o tema, os artigos 12 e 20 do Código Civil viabilizam a indenização ou a compensação como uma forma possível e eficaz de tutelar a personalidade da pessoa morta (ZANINI, 2011).

É evidente que a ideia é a de buscar, nos casos de lesão à personalidade humana, a recondução ao estado anterior. No entanto, nem sempre isso é possível. Por vezes a única sanção suscetível de aplicação no caso concreto é a indenização em dinheiro, mas não se pode

deixar os bens da personalidade da pessoa já falecida à mercê daqueles que pretendam ofendê-los (ZANINI, 2011). Dessa forma, "não se deve aceitar o argumento de que os interesses imateriais do falecido não podem ser compensados, sendo válido o pagamento de indenização por dano não patrimonial aos legitimados nos arts. 12 e 20 do Código Civil brasileiro" (ZANINI, 2011, p. 199).

A doutrina brasileira apresenta três correntes acerca da transmissibilidade do dano de ordem extrapatrimonial (CAVALIERI FILHO, 2015). A primeira trata da instransmissibilidade e tem por base a ideia de que o herdeiro não sucede no sofrimento da vítima, pois a personalidade morreria com o indivíduo, arrastando atrás de si todo o seu patrimônio, de modo que só os bens materiais sobreviveriam ao seu titular (SILVA apud CAVALIERI FILHO, 2015).

É o que decidiu o Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro no julgamento da Apelação Cível 15.817/98, de relatoria da Desa. Maria Stella Rodrigues, quando se afirmou ser a honra (pessoal) direito personalíssimo, insuscetível de transmissão a terceiros, ainda que herdeiros. Apesar de o acórdão ter sido confirmado pela 3ª Turma do Superior Tribunal de Justiça no REsp 302.029-RJ, de relatoria da Ministra Mancy Andrighi, o julgamento contou com divergência do Ministro Pádua Ribeiro, que entendeu que o atual art. 943 do Código Civil assegura ao herdeiro o direito de exigir a reparação tanto pelo dano material quanto moral. A ideia seria admitir a transmissibilidade do dano aos herdeiros, mas, para tanto, seria preciso que a vítima tivesse, em vida, sentido o dano moral que os herdeiros desejam ver reparado (CAVALIERI FILHO, 2015).

A segunda corrente é a da transmissibilidade condicionada, viável quando a vítima do dano falece no curso da ação em que se busca a reparação do dano, de modo a ser irrecusável que o herdeiro suceda o morto no processo, por se tratar de ação de natureza patrimonial (CAVALIERI FILHO, 2015).

A terceira posição é da transmissibilidade incondicionada, tal como foi sustentada no voto divergente do Ministro Pádua Ribeiro no REsp 302.029-RJ, para quem não é o dano moral que se transmite, mas sim a correspondente indenização (CAVALIERI FILHO, 2015). Da doutrina, extrai-se:

> O dano moral, que sempre decorre de uma agressão a bens integrantes da personalidade (honra, imagem, bom nome, dignidade etc), só a vítima pode sofrer, e enquanto viva, porque a personalidade, não há dúvida, extingue-se com a morte. Mas o que se extingue – repita-se – é a personalidade, e não o dano consumado, nem o direito à indenização. Perpetrado o dano (moral ou material, não importa) contra a vítima ainda viva, o direito à indenização correspondente não se extingue com sua

> morte. E assim é porque a obrigação de indenizar o dano moral nasce no mesmo momento em que nasce a obrigação de indenizar o dano patrimonial – no momento em que o agente inicia a prática do ato ilícito e o bem juridicamente tutelado sore a lesão. Neste mesmo momento, também o correlativo direito à indenização, que tem natureza patrimonial, passa a integrar o patrimônio da vítima e, assim, se transmite aos herdeiros titulares da indenização (CAVALIERI FILHO, 2015, p. 132-133).

Não houvesse essa possibilidade, não há dúvidas de que a morte da vítima representaria um prêmio para o agressor, que, ao ceifar a vida de sua parceira, passa a estar exonerado da obrigação de indenizar (CAVALIERI FILHO, 2015).

É bem verdade que a regra do art. 20 do Código Civil, que confere legitimidade ao cônjuge, ascendente e descendente, alcança aquelas agressões que ocorrem após o falecimento, quando os parentes vão a juízo por direito próprio. Diversa é a situação em que a pretensão é levada a juízo em razão daquele sentimento próprio do ofendido já morto, pois, nesse caso, "cuida-se da incorporação ao patrimônio dos herdeiros daquele direito que nasceu e foi reconhecido pela própria vítima, a qual, contudo, não teve oportunidade de iniciar a ação" (CAVALIERI FILHO, 2015, p. 134), sendo este o caminho para buscar a pretensão ao dano ao projeto de vida mesmo nos casos em que a vítima acaba morta.

Vislumbra-se, por aí, um caminho jurídico diverso daquele traçado na ordem internacional pela Corte Interamericana de Direitos Humanos no caso Campo Algodoneiro vs. México.

Na hipótese em estudo, percebe-se que não há viabilidade de a mulher construir um projeto de vida próprio, pois há uma série de limitações no âmbito da sua autonomia privada, decorrente de uma vida de opressão, que termina com sua vida sendo ceifada por seus próprios companheiros. É certo que se trata de morte decorrente da violência de gênero, do sistema patriarcal de exploração e que justifica, considerando as peculiaridades do caso concreto, o reconhecimento de um dano de maior dimensão.

Nesses casos, o desejo de fazer suas próprias escolhas é frustrado pelo homem com quem a vítima dividiu sua intimidade, sua vida privada, pois viveu uma vida sem escolhas, sem saída, pautada pelo medo e opressão do marido.

Há, evidentemente, toda uma perda de expectativas em relação ao relacionamento ou casamento, também diante da falta de afeto, carinho, cuidado. O patriarcado é um sistema que afeta a liberdade de agir da mulher e quando termina com o feminicídio pode, considerando as peculiaridades do caso concreto, justificar um tipo de indenização com maior rigor, atentando-se, a propósito, analogicamente, para os critérios estabelecidos pelo art. 223-G da Consolidação das Leis do Trabalho.

O dano ao projeto de vida se coaduna com o princípio da reparação integral na seara da responsabilidade civil e pode não se resumir à indenização, podendo trazer outras prestações que aproximem a reparação do ideal da *restitutio in intergum* (SCHÄFER; MACHADO, 2013).

Vale ressaltar, como já dito, que não se trata de um mero dano, mas que ofende o maior dos bens jurídicos tutelados, a vida, ceifada em circunstâncias deploráveis, num contexto de anos de violência psicológica e física, representando mais que sofrimento, desconforto e humilhação, representando a impossibilidade de expectativa de construção de um projeto de vida para si, pois teve a educação, o trabalho e o lazer restringidos pelo companheiro. Limitar a reparação em casos como este é impor à vítima que suporte o resto dos prejuízos não indenizados (CAVALIERI FILHO, 2015).

Como bem lembra Borges (2005), é insuficiente para proteção da dignidade da pessoa humana na sociedade em que vivemos hoje a admissão da ideia de que os direitos da personalidade são apenas os previstos expressamente em lei (e na Constituição).

Por essa perspectiva, não se vislumbra motivos para não avançar e reconhecer o dano ao projeto de vida em determinados feminicídios, especificamente naqueles em que a vítima foi exposta, por uma vida toda, as mais variados tipos de violência que caracterizam o patriarcado e frustram a construção de um projeto próprio de vida. E não há que se alegar que cabia à vítima romper com o agressor, pois essa nem sempre é uma opção.

Ressalta-se, por fim, que se trata de um tipo de dano, inclusive, que pode ser postulado na própria ação penal em que se investiga o fato criminoso, na medida em que a Lei n. 11.719/2008 conferiu ao Ministério Público legitimidade para postular a fixação do valor mínimo do dano causado pela infração. O reconhecimento desse tipo de dano, assim, é passível de ser analisado e deferido na própria sentença condenatória, a teor do disposto no art. 387, inciso IV, do Código de Processo Penal[7].

4 CONCLUSÃO

[7] Art. 63. Transitada em julgado a sentença condenatória, poderão promover-lhe a execução, no juízo cível, para o efeito da reparação do dano, o ofendido, seu representante legal ou seus herdeiros.
Parágrafo único. Transitada em julgado a sentença condenatória, a execução poderá ser efetuada pelo valor fixado nos termos do inciso IV do caput do art. 387 deste Código sem prejuízo da liquidação para a apuração do dano efetivamente sofrido.
Art. 387. O juiz, ao proferir sentença condenatória:
[...]
IV - fixará valor mínimo para reparação dos danos causados pela infração, considerando os prejuízos sofridos pelo ofendido;

Com a constitucionalização do direito civil, o dano moral passa a ser tratado expressamente pela Constituição Federal de 1988, em consonância com o tratamento e proteção que é dada à dignidade da pessoa humana.

O dano ao projeto de vida, enquanto espécie de dano existencial, a despeito de estar expressamente previsto no ordenamento jurídico, tem tido relevância no âmbito do sistema regional de proteção dos direitos humanos do qual o Brasil faz parte. Trata-se de uma espécie de dano que permite uma adequada reparação às vítimas de violações indevidas, que foram impedida por pessoas de realizar suas próprias escolhas, tiveram frustradas suas expectativas, e, que por isso, passa a exigir do direito uma reparação adequada e mais rigorosa.

O feminicídio enquanto crime praticado por razões de discriminação ao sexo feminino pode, eventualmente, ser caracterizado como um dano ao projeto de vida, nas hipóteses em que executado no âmbito doméstico e familiar, contra mulheres vítimas do sistema de exploração do patriarcado, de uma cultura de discriminação contra a mulher baseada em uma concepção errônea de sua inferioridade, e que, por isso não puderam projetar sua própria viva, tendo que viver sob as ordens e autoridade do marido, tendo que se dedicar exclusivamente ao marido, aos filhos, vivendo nos limites e como escravas do ambiente doméstico.

É evidente que, nesses casos, de uma mulher adulta, que teve frustrada todas as expectativas do casamento, que passou uma vida oprimida pelo companheiro, foi impedida de exercer atividade laborativa e com isso ter sua independência financeira, e que acaba sendo morta ou quase morta por este, em razão de um padrão de violência de gênero, há frustração de seu projeto de vida, de sua autonomia privada.

A despeito da morte da vítima, é possível, dentro do ordenamento jurídico brasileiro, encontrar suporte normativo e doutrinário para o reconhecimento e a fixação de tal espécie de dano a ser buscado pelos legitimados legais.

A morte da vítima não pode ser um prêmio para o causador do dano, não podendo ser aceito o argumento de que seria impossível repor as expectativas de quem já tenha falecido.

5 REFERÊNCIAS

BORGES, Roxana Cardoso Brasileiro. **Disponibilidade dos direitos de Personalidade e Autonomia Privada**. São Paulo: Saraiva, 2005 (Coleção Prof. Agostinho Alvim / coordenação Renan Lotufo).

BRASIL. **Constituição**. República Federativa do Brasil de 1988. Brasília, DF: Senado Federal, 1988. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 11 mar. 2019.

_____. Código Penal. Decreto-Lei n. 2.848, de 7 de dezembro de 1940. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 31 dez. 1940. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del2848compilado.htm>. Acesso em: 11 mar. 2019.

_____. Código de Processo Penal. Decreto-Lei n. 3.689, de 3 de outubro de 1941. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 13 out. 1941. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del3689.htm>. Acesso em: 11 mar. 2019.

_____. Novo Código de Processo Civil. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. **Diário Oficial da União**. Brasília, DF, 13 mar. 2017. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm>. Acesso em: 11 mar. 2019.

CAHALI, Yussef Said. **Dano Moral**. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

CAVALIERI FILHO, Sergio. **Programa de Responsabilidade Civil.** 12. ed. São Paulo: Atlas, 2015.

CUNHA, Rogério Sanches. **Manual de Direito Penal**: parte especial (arts. 121 ao 361). 8. ed. Salvador: JusPodvm, 2016.

_____; PINTO, Ronaldo Batista. **Violência doméstica:** Lei Maria da Penha, Lei 11.340/2006. Comentada artigo por artigo. 7. ed. rev. atual. e ampl. – Salvador: Juspodvum, 2018.

DIAS, Maria Berenice. **A Lei Maria da Penha na Justiça**: a efetividade da Lei 11.340/2006 de combate à violência doméstica e familiar contra a mulher. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

PAIVA, Caio Cezar; HEEMANN, Thimotie Aragon. **Jurisprudência Internacional de Direitos Humanos.** 2ª ed. Belo Horizonte: Editora CEI, 2017.

PASINATO, Wânia. **"Feminicídios" e as mortes de mulheres no Brasil**. São Paulo, 2010. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/cpa/n37/a08n37.pdf>. Acesso em 11 mar. 2019.

RAMÍREZ, Sergio Garcia. **La Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos em Materia de Reparaciones**, in La Corte Interamericana de Derechos Humanos – Un Cuarto de Siglo: 1979-2004, 2005, pp. 66-8. Disponível em: < https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/10/4572/3.pdf>. Acesso em 8 mar. 2019.

SAFFIOTI, Heleieth. **Gênero Patriarcado Violência.** 2. ed. São Paulo: Expressão Popular: Fundação Perseu Abramo, 2015.

_____. **O poder do macho**. São Paulo: Moderna, 1987 (coleção polêmica).

SCHÄFER, Gilberto; MACHADO, Carlos Eduardo Martins. A reparação do dano ao projeto de vida na Corte Interamericana de Direitos Humanos. **Revista de Direitos Fundamentais e Democracia**, Curitiba, v. 13, n. 13, p. 179-197, janeiro/junho de 2013. Disponível em: < http://revistaeletronicardfd.unibrasil.com.br/index.php/rdfd/article/viewFile/340/315>. Acesso em 18 fev. 2019.

TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito Civil**. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2016.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Dano Moral**. 4. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 2001.

ZANINI, Leonardo Estevam de Assis. **Direitos da Personalidade:** aspectos essenciais. São Paulo: Saraiva, 2011.