

A “VÍTIMA PERFEITA” PARA O DIREITO PENAL BRASILEIRO

THE “PERFECT VICTIM” FOR BRAZILIAN CRIMINAL LAW

Carolina Costa Ferreira*

Kelly Brito de Sousa**

SUMÁRIO: 1 Introdução. 2 A violência sexual contra as mulheres e o seu sentido de adequação social. 3 A “vítima ideal”. 4 Contribuições do Estado à condição de não reconhecimento como vítima. 5 Conclusão.

RESUMO: O presente artigo se propôs a analisar e compreender de que modo a representação de uma “vítima perfeita” inculcada no imaginário social brasileiro pode ser construída pelo próprio Estado que, por sua vez, influencia a construção de uma cultura da violência contra a mulher. O objetivo central do trabalho foi o de responder à seguinte pergunta: em que medida a ausência de perspectiva de gênero no sistema de justiça reforça a visão da “vítima perfeita” nos crimes cometidos com violência (sexual ou não) contra a mulher? Foi adotada como metodologia de pesquisa a análise bibliográfica, com o levantamento e a análise de doutrina e produções acadêmicas existentes acerca das questões suscitadas. As conclusões alcançadas indicam que, no combate à violência contra a mulher, uma atuação estatal sem perspectiva de gênero fica vulnerável a reproduzir as violações já sofridas pela vítima, acabando, em verdade, por insuflar a violência contra a mulher e inculcar no imaginário social a mensagem de que mulheres são categorizáveis e, a depender do contexto, seus corpos são passíveis de violência legítima.

Palavras-chave: violência contra as mulheres; crimes sexuais; vítima; perspectiva de gênero; doutrina penal.

ABSTRACT: *This article aims to analyze and understand how the representation of an “ideal victim” instilled in the Brazilian social imaginary can be constructed by the State itself, which, in turn, influences the construction of a culture of violence against women. The main objective was to answer “to what extent does the absence of a gender perspective in the justice system reinforce the vision of the “ideal victim” in crimes committed with violence (sexual or not) against women?”. As research methodology, bibliographic analysis, survey and analysis of doctrine and existing academic productions on the issues raised were adopted. The conclusions reached reflect that, in the fighting against violence towards women, state action without a gender perspective is vulnerable to the reproduction*

* Doutora em Direito, Estado e Constituição (UnB). Pesquisadora do Grupo Candango de Criminologia (GCCrim/UnB). Professora de Direito Penal e Processual Penal (UniCEUB e UDF). Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/5101049656368655>.

** Especialista em Direito Penal e Processual Penal e Graduada em Direito pelo Instituto Brasileiro de Ensino, Desenvolvimento e Pesquisa (IDP). Graduada em Letras/Português/Inglês pela Universidade Estadual de Goiás (UEG). Policial Penal do Distrito Federal.

Artigo recebido em 01/06/2022 e aceito em 06/02/2023. Como citar: FERREIRA, Carolina Costa. A “vítima perfeita” para o direito penal brasileiro. **Revista de Estudos Jurídicos UNESP**, Franca, ano 26, n. 44, p. 29, jul./dez. 2022. Disponível em: <https://ojs.franca.unesp.br/index.php/estudosjuridicosunesp/issue/archive>.

of the violations suffered by the victim, ending up, in fact, instilling violence against women and instilling in the social imagination the message that women are categorizable and, depending on the context, their bodies are subject to legitimate violence.

Keywords: *violence towards women; sexual crimes; victim; gender perspective; criminal knowledge.*

INTRODUÇÃO

Este estudo se propôs a investigar os motivos pelos quais, em determinados crimes sexuais, as circunstâncias do crime e as condições da vítima modulam o grau de reprovabilidade da conduta delituosa, fazendo com que características da vítima, como idade, ocupação, vestimentas, bem como circunstâncias de lugar, hora, dentre outras, sejam preponderantes para que haja menor ou maior reprovação da conduta, mesmo que esta conduta já esteja devidamente tipificada na própria lei.

Para que uma conduta seja suficientemente reprovável no âmbito dos crimes sexuais, parece nascer um modelo de “vítima perfeita”, a qual deverá se enquadrar em quesitos pré-estabelecidos no imaginário coletivo para que a conduta delituosa seja passível de reprovação. Dessa forma, o presente artigo pretende questionar os possíveis elementos ensejadores desse fenômeno, inclusive no sistema de justiça criminal, já que a mencionada modulação de reprovabilidade não se detém apenas no campo do senso comum, mas também é perceptível por meio dos modos de agir de atores do sistema de justiça criminal em determinados casos¹.

O problema de pesquisa poderia ser discutido sob as mais diferentes abordagens: desde a fundamentação criminológica, passando pelos modelos político-criminais adotados para a investigação, o processamento e o julgamento de crimes sexuais até a criminalização das condutas, com a discussão a respeito dos processos de criminalização primária, secundária

¹ Por exemplo, em casos como a batalha de duas mulheres para condenar o pai por estupro, por abusos iniciados na infância, em 2005, mantidos por 6 anos, denunciados a primeira vez em 2011 e a segunda vez em 2017 (BBC BRASIL, 2022). Também merece destaque o caso de Mariana Ferrer, jovem catarinense que, além de ter sido fortemente destrutada, humilhada, em uma sessão de julgamento no Tribunal de Santa Catarina, viu seu agressor sexual ser absolvido por não possuir o dolo de a estuprar, o que rendeu jocosamente na imprensa a tese do Estupro Culposo (BOUJIKIAN, 2020).

e terciária². A opção do presente artigo é desenvolver a argumentação no sentido de se reforçar, teoricamente, que o conceito de “vítima ideal” ou “vítima perfeita” precisa ser contextualizado com um olhar que permita a perspectiva de gênero.

Para um maior aprofundamento, o presente trabalho se desenvolverá a partir da seguinte pergunta: de que modo a representação da “vítima perfeita” incutida no imaginário social é construída pelo próprio Estado, o qual, por sua vez, acaba influenciando na construção e na reprodução de uma cultura de violência contra a mulher?

A hipótese de pesquisa se orienta a partir de casos - judiciais e midiáticos - em que mulheres vítimas de violência sexual são tratadas de forma diferente pelo sistema de justiça, garantindo a determinadas vítimas uma “confiabilidade maior” aos seus relatos do que a outras. Impossível, aqui, não discutir o famigerado conceito de “mulher honesta”, presente no Código Penal brasileiro de 1940 a 2005, com a revogação do crime de rapto pela Lei nº 11.106/2005³ e duas recentes alterações legislativas: a primeira, a Lei nº 14.245, de 22 de novembro de 2021, também conhecida por “Lei Mariana Ferrer”, que prevê a necessidade de zelo à integridade física e psicológica da vítima de violência sexual, “sob pena de responsabilização civil, penal e administrativa” dos integrantes do sistema de justiça criminal presentes à audiência de instrução e julgamento (BRASIL, 2021); a segunda alteração foi promovida pela Lei nº 14.321, de 31 de março de 2022, que inseriu o tipo de violência institucional à Lei nº 13.869/2019 (Lei de Abuso de Autoridade), numa tentativa de se evitar que o sistema de justiça reproduza cenários de revitimização (BRASIL, 2022).

Assim, considerando-se todas essas mudanças legislativas, a pergunta em torno de uma “vítima ideal” precisa ser enfrentada, utilizando-se os métodos feministas no Direito propostos por Katherine Bartlett (2011),

² A criminalização primária consiste na seleção dos bens jurídicos considerados relevantes para a tutela penal, seleção esta que passa pelo crivo do Parlamento federal e, assim, submetida à chamada “Política Criminal Legislativa” (FERREIRA, 2016). A criminalização secundária é permeada pela seleção das pessoas que se submeterão ao sistema de justiça, na condição de investigadas/os ou réis/réus; assim, pesquisas sobre o funcionamento do sistema de justiça criminal, desde sua fase preliminar de investigação até o processamento de recursos no processo penal, importem à criminalização secundária. A criminalização terciária, finalmente, consiste na execução da pena - uma dupla seleção, uma vez que a/o condenada/o já foi selecionada/o pelo sistema de justiça e, nesse momento, galga a posição de “condenada/o”, para depois figurar como “egressa/o” do sistema penitenciário. Importam, aqui, os estudos sobre prisionização e os efeitos do cárcere às trajetórias de vida. Para mais discussões sobre os processos de criminalização, ver BARATTA, 2003.

³ A redação do tipo penal era a seguinte: “Art. 219 - Raptar mulher honesta, mediante violência, grave ameaça ou fraude, para fim libidinoso: Pena - reclusão, de dois a quatro anos” (BRASIL, 1940).

para que possamos ampliar os olhares sobre a atuação do sistema de justiça em contextos em que as mulheres deveriam ser protegidas, já que são vítimas de crimes cujos bens jurídicos são considerados relevantes. A metodologia da pesquisa, nesse sentido, fundamentar-se-á na chamada “pergunta pela mulher” de Bartlett (2011), que nos provoca a perguntar “onde estão as mulheres”, quando observamos a forma de legislar - nesse caso, em matéria penal ou processual penal - , a forma de aplicar a lei - e, mais especificamente, o tema deste artigo: quem é a “vítima ideal” no processo penal brasileiro, quando os crimes investigados se referem à violência sexual. Para tanto, o presente texto apresentará os conceitos fundamentais sobre as violências sexuais praticadas contra as mulheres; desenvolver-se-á o conceito de “vítima ideal”, de acordo com doutrina e estudos empíricos e, ao final do desenvolvimento, levantamos hipóteses em que o próprio Estado contribui à condição de não reconhecimento de mulheres como vítimas, reproduzindo a revitimização.

Assim, o presente trabalho tem por objetivo colaborar com as produções sobre a necessidade da inclusão da perspectiva de gênero no Direito (BRASIL, 2021) e da necessidade de aplicação dos métodos feministas em Direito (BARTLETT, 2011; SEVERI; LAURIS, 2022).

1 VIOLÊNCIA SEXUAL CONTRA A MULHER E O SEU SENTIDO DE ADEQUAÇÃO SOCIAL

Uma primeira premissa para a abordagem do objeto pesquisado, no presente trabalho, é a discussão sobre a legalidade penal, que direciona e delimita condutas e comportamentos - mais especificamente, para os fins deste trabalho, na esfera penal. Ao mesmo tempo, ele também os norteia sobre expectativas de ser numa vida em sociedade. Por causa dele, “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei” (art. 5º, II da Constituição) (BRASIL, 1988). Esse princípio na esfera do Direito Penal traduz-se em “não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal”, segundo o art. 5º, XXXIX da Constituição (BRASIL, 1988). Assim, nenhum fato pode ser considerado crime sem que tenha sido definido como tipo penal (tipificado), por meio de uma lei.

Francisco de Assis Toledo (2014) explica que o princípio da legalidade é composto por quatro características: a primeira é a *Lex praevia*, que consiste na proibição de edição de leis retroativas que fundamentem ou agravem a punibilidade; a segunda é a *Lex scripta*, fundada na proibição de fundamentação ou agravamento da punibilidade pelo direito consuetudinário. A terceira é a *Lex stricta*, que representa a proibição da fundamentação ou do

agravamento da punibilidade pela analogia (analogia in malam partem) e a quarta é a Lex certa, que estabelece a proibição de leis penais indeterminadas.

Desse modo, modelos abstratos de conduta são inseridos em normas, aos quais condutas de agentes podem ou não vir a se amoldarem, subsumindo-se umas aos outros, coincidindo-se como em um encaixe de uma forma, desde que tais previsões legais sejam estritas, prévias, escritas e certas. Nasce aí o fato típico, e esta tipicidade é um dos elementos do crime, o qual ainda é constituído por mais duas outras partes, a antijuridicidade e a culpabilidade. Para Nereu Giacomolli e Pablo Alflen Silva (2010), o princípio da legalidade possui significância bem mais ampla do que a simples literalidade do nullum crimen, nulla poena, sine lege, uma vez que a essência do princípio está na garantia da proteção dos cidadãos em resguardo contra a soberania do estado. (GIACOMOLLI; SILVA, 2010, p. 566).

Do princípio da legalidade decorrem quatro garantias básicas de direito material e uma processual aos cidadãos: criminal (tipicidade), penal (sanções) e penitenciária (execução penal) e (processual) jurisdição. (GIACOMOLLI E SILVA, 2010, p. 566). Assim, antes de mais nada, o princípio da legalidade serve mais como freios do controle punitivo estatal do que como limitador dos direitos e garantia dos cidadãos.

Enquanto a tipicidade material considera o grau de lesão ou perigo ao bem jurídico tutelado, a formal considera apenas a subsunção formal do fato a norma (SALVADOR, 2009). Essa dupla natureza da tipicidade faz com que certas condutas, embora típicas, sejam excluídas e/ou desnaturalizadas em virtude da presença de alguma circunstância que as tornem insignificantes ou adequadas socialmente. Em outras palavras, podem excluir a tipicidade a insignificância e a adequação social (SALVADOR, 2009).

Assim, o princípio da adequação social tem peso relevante na criação e na interpretação da lei penal. Se um fato é adequado socialmente, ele não pode, ao mesmo tempo, ser considerado como injusto (por exemplo, as lesões corporais sofridas/infligidas na prática de pugilismo, embora lesões corporais, são fatos atípicos, porque o princípio da adequação social exclui a tipicidade da conduta) (SALVADOR, 2009).

Nesse sentido, percebe-se que o grau de reprovabilidade de uma conduta delituosa pode ser modulado e incutido no imaginário social por influências do próprio Estado, por meio de seus modos e meios de atuação, seja por políticas públicas, seja por meio do sistema de justiça criminal, que, por sua vez, influencia a construção de uma cultura da violência contra a mulher.

Dessa forma, nasce um questionamento acerca de possíveis elementos ensejadores desse fenômeno, inclusive no sistema de justiça criminal, já que a mencionada modulação de reprovabilidade não se detém

apenas no campo do senso comum, mas também é perceptível por meio dos modos de agir de atores do sistema de justiça criminal em determinados casos.

2 A VÍTIMA IDEAL

Inaugurando o conceito de “vítima ideal”, Nils Christie (2020) reflexiona acerca de que, socialmente, o conceito de ser vítima não é algo objetivo, permitindo flutuações de percepção pessoal a respeito. Assim, o conceito de vítima não será o mesmo para todas as pessoas, mesmo que em situações identicamente descritas. Ele relaciona-se mais com a autopercepção da definição dos eventos pelos participantes desses eventos. Por exemplo, enquanto algumas pessoas têm personalidades que as fazem se enxergarem como vítimas na maioria das situações da vida, outras tendem a definir a vida por outros ângulos de percepção. Anthony Duff e Sandra Marshall (2004) também entendem a necessidade de se analisar o processo comunicativo que permeia vítimas e agressores, sem o emprego de argumentos reducionistas. O conceito de “vítima ideal” não se trata de pessoa ou categoria que mais se percebe como vítima, ou de pessoas que correm maior perigo de serem vitimizadas. Para Christie (2020), “vítima ideal” consiste numa categoria de indivíduos que, quando atingidos pelo crime, recebem mais completa, legítima e prontamente o status de serem vítima.

Tal relativização do significado de vítima se dá porque, segundo ele, o termo vítima recebe a mesma carga semântica com o mesmo tipo e nível de abstração que, por exemplo, as palavras “herói” ou “traidor”.

By “ideal victim” I have instead in mind a person or a category of individuals who - when hit by crime - most readily are given the complete and legitimate status of being a victim. The ideal victim is, in my use of the term, a sort of public status of the same type and level of abstraction as that for example of a “hero” or a “traitor” (CHRISTIE, 2020, p. 12)⁴.

Assim, não se trata de pessoa ou categoria que corre maior perigo de ser vitimizada: a vítima ideal decorre de evento que reúne determinados atributos, que culminam no reconhecimento da pessoa como tal. Em linhas gerais, os atributos consistem em: 1) A vítima ser/estar fraca: é o caso de pessoas doentes, idosas ou muito jovens; 2) A vítima estar em contexto de

⁴Por vítima ideal, tenho em mente, ao invés de uma pessoa ou uma categoria de indivíduos que - quando impactadas por um crime - mais prontamente recebem o completo e legitimado status de vítima. A vítima ideal é, no meu uso do termo, uma espécie de status público do mesmo tipo e nível de abstração a de, por exemplo, um ‘herói’ ou um ‘traidor’ (Tradução livre).

realização de um projeto respeitável; 3) Estar onde ela não poderia ser culpada por estar; 4) O agressor ser grande e mau; 5) O agressor ser desconhecido e não possuir relação pessoal com a vítima.

Para ilustrar, damos um exemplo de vítima ideal: uma idosa (1), a caminho de volta para casa no meio do dia (3), depois de ter saído para cuidar de sua irmã doente (2), atingida na cabeça por um homem desconhecido (5), grande e forte (4), que leva sua bolsa e usa seu dinheiro para a aquisição de drogas.

Um exemplo contrastante e oposto seria homem jovem / se divertindo num bar / atingido na cabeça por um conhecido, que rouba seu dinheiro. É possível que o homem tenha sofrido danos mais severos em sua cabeça e seu dinheiro seja mais necessário para si em comparação com a senhora do primeiro exemplo, porém este homem não consegue competir com o primeiro exemplo para assumir o status de vítima ideal, porque, ao contrário, 1) ele é forte, 2) ele não estava cuidando de um projeto respeitável, 3) ele poderia ter evitado e se protegido de estar naquele lugar, 4) ele era tão grande e forte quanto o seu ofensor e 5) seu ofensor era uma pessoa conhecida. Fazendo-se uma projeção das diferenças dos dois exemplos para eventos da vida real vemos o peso dessas diferenças em casos de crimes de estupro.

É por isso que, em contexto de crimes de estupro, há uma tendência à relativização da violência se forem verificados aspectos, como: a vítima se encontrava em local em que poderia ter-se evitado de estar (boates, bailes funk, festas); o agressor era conhecido da vítima (amigo, participante da mesma festa, namorado, esposo, familiar, etc.), a vítima não estava cuidando de um projeto respeitável (divertia-se, não se encontrava retornando da igreja ou do trabalho, etc.), a vítima era jovem e saudável.

Tais aspectos interditam o reconhecimento dessas mulheres como vítimas (FLAUZINA; FREITAS, 2017), sempre buscando relativizar a violência praticada sob argumentos como “se apanhou, não foi à toa”, “se não queria ser estuprada, era só não ir lá”, “mas, também, olha só a roupa que ela estava usando”, etc. (MAYORA; GARCIA, 2020). Perspectivas de gênero, classe e raça, especialmente em países colonizados como o Brasil, permeiam as representações sociais sobre vítimas. Dessa forma, as mulheres vítimas ficam reduzidas a uma narrativa dualista de bem e mal, e categorizadas em “boas” e “más”, merecedoras ou não merecedoras da violência recebida (MAYORA; GARCIA, 2020).

Ao valorar a reprovabilidade de condutas delituosas contra mulheres, a sociedade evoca ferramentas internas já contaminadas por discursos patriarcais historicamente enredados na coletividade. As estruturas que estão nas próprias matrizes da colonização fizeram da violência contra a mulher uma condição naturalizada. (FLAUZINA; FREITAS, 2017)

Importante contribuição acadêmica, o trabalho de Mayora e Garcia (2020) destrincha manuais de Direito Penal das décadas de 1960 e 1970, analisando “a contribuição dos penalistas na construção social da moral sexual feminina e dos papéis sexuais”. O trabalho assume a premissa de que os penalistas exercem importante parcela do poder simbólico de construção social da realidade:

Os penalistas podem ser considerados “empreendedores morais” (BECKER, 2008, p. 153), que participam ativamente da luta simbólica que resulta na construção do código moral de dada sociedade, ou seja, das visões sobre o certo e o errado, sobre o normal e o desviante (MAYORA, GARCIA. 2020, p. 2).

Da extensa análise dos manuais, fica evidenciado um uso do Direito Penal para defender “os bons costumes” o que, por sua vez, desemboca numa tradição de decisões/sentenças moralistas (ALVES; GARCIA, 2020).

Desde a sacralização da virgindade, construída como a principal virtude feminina, passando pelo estabelecimento da “mulher honesta” e sua diferenciação da “mulher pública”, a legitimação do estupro da meretriz, a desqualificação da amásia e da atriz de cabaré até a legitimação do estupro marital, os penalistas da época prestaram um verdadeiro serviço de produção de estigmas e de regramento sobre os corpos femininos.

Em trabalho anterior, Kelly Brito de Sousa (2019) evidencia que já nas Ordenações Filipinas a relação entre o feminino e o masculino se dava de forma hierarquizada, revelando uma manifesta premissa de que a mulher deveria ser tutelada pela “fraqueza de seu entender”, a qual seria eliminada pelo cônjuge (BRASIL, 1595/1603 apud SOUSA, 2019, p. 146).

O Código Filipino também isentava de pena quem ferisse ou castigasse as suas mulheres, contanto que moderadamente, de pau ou pedra, e permitia aos homens matá-las por motivo de cometimento de adultério (SOUSA, 2019, p. 147).

Livro V, Título XXXVI, parágrafo 1º

[...] E estas penas não haverão lugar no que tirar arma, ou ferir em defesa de seu corpo e vida, nem nos scravos captivos, que com pao, ou pedra ferirem, nem na pessoa, que fôr de menos idade de quinze anos, que com qualquer arma ferir, ou matar, ora seja captivo, ora fôrro, nem nas mulheres, que com páo ou pedra ferirem, nem nas pessoas, que tirarem armas para estremar, e não ferirem acintemente, nem em quem castigar criado, ou discipulo, ou sua mulher, ou seu filho, ou seu scravo, nem em Mestre, ou Piloto, que castigar marinheiro, ou servidor do

Navio, em quanto stiverem sob seu mandado. (BRASIL, 1595/1603 apud SOUSA, 2019, p. 147)

Nesse contexto, o reconhecimento como vítima soa, paradoxalmente, como um privilégio, fenômeno semelhante ao que Ana Luiza Flauzina e Felipe Freitas (2017) revelam ocorrer com pessoas negras quando de sua invisibilidade perante o sistema de justiça criminal, ao serem vítimas:

O descarte da humanidade de pessoas negras, que viabilizou a exploração dos corpos, teve consequência direta a construção de um imaginário em que opera de forma coordenada a imagem de negros e negras como seres fundamentalmente associados à reprodução da violência, mas alijados do direito de reclamar o sofrimento dela derivado. (FLAUZINA; FREITAS, 2017)

Entre os cinco atributos que levam ao reconhecimento de uma pessoa como vítima existe, ainda, um sexto atributo que Nils Christie (2020, p. 14) caracteriza como “(6) ser alguém com poderes ou influência social suficiente para dar publicidade ao ocorrido”. Ter força o suficiente para se fazer ouvir e ousar falar pode ajudar mulheres na reivindicação de serem reconhecidas como vítima, mas disso decorre outro problema: a mulher precisa ser, ao mesmo tempo, fraca o suficiente para não se tornar uma ameaça a importantes interesses alheios.

Mulheres muito fortes e materialmente independentes passam a imagem de que podem se proteger indo embora e rompendo a relação, nos contextos de violência doméstica, por exemplo. Dessa forma, o atributo 3 da vítima ideal (“estar onde ela não poderia ser culpada por estar”) fica prejudicado, já que, no imaginário social, ela simplesmente deveria deixar o lar, uma vez que é independente. Quanto mais materialmente independentes, menos credibilidade é dada ao status de serem vítimas.

Esse dilema também é retratado por Maria Eugenia Bunchaft, Leonardo Rabelo de Matos Silva e Gustavo Proença da Silva Mendonça (2020), em pesquisa realizada sobre violência praticada contra mulheres quilombolas, no Brasil, no lapso temporal de 2008 a 2017, no Nordeste. Dentre as conclusões da pesquisa, verifica-se que o reconhecimento, a assunção de poder e a ocupação de espaços sociais por mulheres resultam noutro paradoxo: à medida que assumem papéis de liderança política, estão expostas a um maior nível de risco, o que, como constatado no presente trabalho, a afasta do modelo de vítima ideal:

A maioria das mulheres assassinadas possuíam (sic) liderança política e constatou-se que os métodos empregados possuíam forte aspecto patriarcal. Portanto,

torna-se fundamental compreender que essas estatísticas revelam uma relação profunda desses assassinatos com o empoderamento político de mulheres quilombolas de determinadas comunidades no Brasil e de inserção no mercado de trabalho (BUNCHAFT et al, 2020, p. 328).

Em análises de crimes e questões de gênero não é incomum o cruzamento e relevância da dimensão patrimonial dos indivíduos com essas questões. Mayora e Garcia (2020), ao abordarem a criminalização do adultério nos manuais penais da década de 70, também identificam que o cerne dessa criminalização era, em verdade, a proteção da transmissão do patrimônio a apenas herdeiros legítimos (2020, p. 9).

De igual modo, Lemos (2020, p. 1), abordando a seletividade do sistema de justiça criminal, constata o quão é mais difícil criminalizar pessoas poderosas, enquanto que as desprovidas de poder estão sempre mais suscetíveis ao poder punitivo do estado.

Mas, sobre este ponto, importante trazer as concepções de Divan e Ferreira (et. Al., 2021) que, em recente trabalho inovador, conclamam à necessidade de olhar a problemática para além apenas do critério econômico e da questão de classe recorrentemente denunciadas pela criminologia crítica ao longo de sua história, oportunidade em que evidenciam necessária atualização de conceitos para fazer constar nas discussões da criminologia crítica o conceito de vulnerabilidade ligado inevitavelmente aos conceitos de necropolítica de Achille Mbembe e precariedade de Judith Butler (DIVAN; FERREIRA; CHINI, 2021).

Não se pode permanecer procurando ou apostando na existência de pontos de subsunção das questões e efeitos da atuação do poder punitivo em suas esferas, como se houvesse uma chave ou elo que retoma sempre o ponto da questão de classe como sobrepujante. A questão perpassa esses fatores que se evidenciam quando apontada outra banda ou dimensão do poder: não se trata (apenas) de câmaras sub-reptícias da política, mas de todo um contexto que vai desvelado a partir da noção de biopolítica. (DIVAN; FERREIRA; CHINI, 2021, p. 254).

A naturalização da violência contra as mulheres e o alijamento do direito de reclamar o sofrimento provocado por ela desencadeia processos institucionais que tornam inviável a ocupação desse segmento social como vítima. Nesse sentido, o papel do Estado deveria ser o oposto: não de reprodutor desta ou de mais violências, e, sim, de limitador de injustiças.

3 CONTRIBUIÇÕES DO ESTADO À CONDIÇÃO DE NÃO RECONHECIMENTO COMO VÍTIMA

Como contribuição do Estado para tal fenômeno, pelos seus modos e meios de atuação, esses processos são materializados, seja em forma de políticas públicas que resultam numa insistente ratificação de atributos femininos como mães, esposas, cuidadoras etc., seja por meio do sistema de justiça criminal, que, por sua vez, influencia a construção de uma cultura da violência contra a mulher.

A “produção” de quem é a vítima é também realizada pela lei, pela doutrina e pelas práticas jurídicas. A legislação controla a sexualidade feminina vinculando o exercício da sexualidade à reprodução e punindo as “desviantes” (criminalizando o aborto, por exemplo). Pela doutrina, validando questionamentos sobre o comportamento da vítima, a insuficiência de seus relatos, o consentimento ou justificando o estupro marital. E pelas práticas jurídicas, obrigando as mulheres a recontarem o fato à polícia, ao ministério público, ao Poder Judiciário; questionando se houve violência ou por que não reagiram; pelos argumentos da defesa, que desqualificam moralmente as mulheres e, por fim, com a sentença absolutória que desacreditou a palavra da vítima. (CAMPOS et al, 2017, p. 986).

O enfrentamento dos crimes sexuais, bem como da violência geral contra a mulher, é imbuído de complexidades. Tal enfrentamento demanda uma atuação estatal que considere, dentre outros fatores, uma perspectiva de gênero, porque esta perspectiva considera a existência de desigualdades de poder que aumentam a vulnerabilidade das mulheres. (ONU MULHERES, 2016).

Por isso, políticas públicas que apenas reforcem a imagem da mulher-família (que detém a responsabilidade pela educação dos filhos, pela reprodução social, pela manutenção da família, etc.), sem conferir maior importância ao desenvolvimento da sua autonomia, podem levar a uma visão idealizada de mulher perfeita. Indício desse molde de enfrentamento foi a atuação do Conselho de Justiça Nacional por meio da “Semana Nacional Justiça Pela Paz em Casa”, ocorrida em agosto de 2017, e atualmente em sua 19ª edição, como parte da Política Judiciária de Enfrentamento à Violência contra as Mulheres no Poder Judiciário. Santos e Machado (2018) noticiaram que, há época, o slogan da campanha disponível no sítio eletrônico do CNJ consistia em

uma foto do símbolo ostentando a palavra “PAZ”, sob o traçado de um telhado. A letra “a”, por sua vez, é o esboço de duas pessoas se abraçando, com uma criança entre elas, como a representação de uma família feliz que habita grande parte do imaginário coletivo brasileiro (SANTOS; MACHADO, 2018, p. 242).

Percebe-se uma clara priorização de uma justiça restaurativa em detrimento de uma justiça punitiva para o enfrentamento do conflito com vistas ao atingimento da harmonia doméstica, que não deixa de ser, em certo ponto, louvável. A Justiça Restaurativa, como indica Fernanda Fonseca Rosenblatt (UNICAP, 2018), consiste em uma potencial aliada à atuação do sistema de justiça criminal em conflitos relacionados à violência doméstica, especialmente em casos em que a resposta punitiva não é adequada, esperada ou suficiente; no entanto, por outro lado, a Justiça Restaurativa não pode ser obrigatória ou induzida pelo próprio sistema de justiça. Por isso, para tais casos, os objetivos da Lei Maria da Penha, que incluem medidas não só punitivas, mas também protetivas e preventivas, não devem ser perdidos de vista.

Assim, ao priorizar práticas conciliatórias em prol da família em detrimento dos direitos das mulheres, o Estado claramente contribui para a construção da imagem de uma mulher-família, cuidadora do lar, e reduz toda a problemática da violência contra as mulheres a simples suposta falta de harmonia conjugal, facilmente resolvida com a justiça restaurativa.

Este ideal de mulher-mãe, geradora, responsável pela creche e educação dos filhos, garantidora da manutenção e permanência da família pode gerar no imaginário coletivo um outro modelo de mulher ideal e, por sua vez, o modelo da “vítima ideal”.

Pelo âmbito da justiça criminal, a atuação estatal para a construção de uma cultura de violência contra a mulher pode ser identificada desde os primeiros passos de um processo, ainda na delegacia de polícia. Levada a ocorrência de um conflito às autoridades, inicia-se uma operação de classificação das situações, dos seus protagonistas, dos cenários, das decisões tomadas etc., havendo a redução de um evento complexo a uma narrativa específica, formalizada e simplificada. Exatamente por esta razão que a Lei Maria da Penha foi alterada pela Lei nº 13.505, de 8 de novembro de 2017, que especifica que “é direito da mulher em situação de violência doméstica e familiar o atendimento policial e pericial especializado”. Tal atendimento deve ser realizado por pessoas que, preferencialmente, se identifiquem como mulheres e que tenham tido formação especializada para evitar a revitimização (BRASIL, 2017). A própria lei indica que “não revitimização” implica em evitar sucessivas inquirições sobre os mesmos

fatos nas esferas cível, criminal e/ou administrativa, incentivando-se o uso da prova emprestada. Também é vedada a aplicação de questionamentos sobre a vida privada das vítimas (BRASIL, 2017).

Assim, deve-se atentar ao que Daniella Colouris (2010) nomeia de “construção da verdade”, em que os fatos são traduzidos pelo filtro dos agentes de justiça e enquadrados em modelos argumentativos da defesa e da acusação. Passa a ser do Estado o monopólio de dizer o direito. No caso Mariana Ferrer⁵, amplamente discutido pela mídia, o País pode acompanhar toda a sorte de atos discriminatórios e julgamentos direcionados a vítima.

Com a divulgação de trechos da audiência de instrução e julgamento, foi possível assistir a passividade com que o juiz da 3ª Vara Criminal de Florianópolis e o promotor de justiça conduziram a audiência face a constantes provocações do advogado direcionadas a vítima (ALMEIDA, 2022). A todo o momento, o advogado coloca em julgamento a conduta da vítima até mesmo em fatos de sua vida pessoal e questiona a sua moralidade. A postura do órgão jurisdicional denota a existência de uma violência institucionalizada e total ausência de uma perspectiva de gênero no trato dos crimes sexuais contra mulheres. Violência esta que revitimiza mulheres, coloca em xeque sua moralidade, e não leva em conta as especiais características da vítima de violência. No referido julgamento, sem entrarmos no mérito da sentença, foi promovido um verdadeiro linchamento moral da vítima, ao que permaneceram indiferentes as figuras representativas do sistema de justiça criminal presentes. Não houve qualquer cuidado com a vítima - que deveria ser a principal usuária do sistema de justiça, visto que, contra ela, teria sido praticado crime contra a dignidade sexual. Ainda que fosse o caso de absolvição, ou que houvesse dúvida em relação ao crime praticado, a vítima, como cidadã, não poderia ser desrespeitada em um ambiente em que se deveria produzir justiça.

Essa indiferença transmite impressões de ausência de real comprometimento com o combate da violência contra a mulher por parte

⁵ Segundo Jéssica Grisa de Almeida, “o processo de revitimização [do caso Mariana Ferrer] ganhou foco nacional em 03 de novembro de 2020. Nesta data, o portal de notícias The Intercept Brasil divulgou imagens da audiência de instrução e julgamento, realizada por videoconferência, do processo em que Mariana Ferrer figurava como vítima do crime de estupro de vulnerável, tendo como réu o empresário André Aranha. Em tais imagens, a vítima é vista chorando e implorando por respeito ao ser humilhada pelo advogado de defesa Gastão Filho, que se utilizava de informações e imagens privadas, alheias aos fatos do processo, em uma tentativa de desqualificar Mariana. No mesmo dia de sua divulgação, as cenas da revitimização suportada por Mariana Ferrer tornam-se virais nas redes sociais, marcando o estopim para a ocorrência de diversas manifestações nas ruas por todo o território nacional, realizadas com a forte presença de grupos dos movimentos feministas, que há décadas denunciam a problemática da vitimização secundária de vítimas de violência sexual” (ALMEIDA, 2022, p. 12).

do Estado no âmbito do Poder Judiciário e incute no imaginário social a mensagem de que mulheres têm corpos estupráveis.

O caso Mariana Ferrer se tornou tão emblemático que gerou a aplicação da Lei nº 14.245/2021, conhecida como “Lei Mariana Ferrer”, que prevê a necessidade de comprometimento, de todos os integrantes do sistema de justiça criminal, com a manutenção da integridade física e psíquica da vítima, “sob pena de responsabilização civil, penal e administrativa”. Em dezembro de 2021, um mês após a publicação da lei, o Conselho Nacional de Justiça publicou o protocolo para julgamento com perspectiva de gênero (BRASIL, CNJ, 2021), em que se reconhece que

[...] o giro valorativo também interfere na caracterização da ausência de consentimento quando a vítima não tiver capacidade para compreender e aceitar conscientemente o ato sexual. Assim, demonstrado que a parte não é capaz de consentir – inclusive em hipótese de embriaguez, voluntária ou involuntária –, não é cabível qualquer inquirição que deprecie a vítima ou a torne corresponsável pelo ato. Em relação à violência sexual, não raras vezes há demora na denúncia, sendo prudente a reflexão sobre o nível de exigência esperado para a coerência de relatos sobre datas ou fatos que ocorreram há muito tempo, cumprindo anotar que a acusação tardia e/ou a não acusação rápida aparecem como fruto de desigualdades (como o silenciamento de menores, o medo da culpabilização e a dificuldade de enfrentar o assunto, por questões sociais, econômicas e religiosas), e não implicam presunção de acusação falsa (BRASIL, 2021, p. 91)

Interessante notar que o protocolo menciona, em suas diretrizes a qualquer tipo de atuação no campo judicial, cuidados que magistrados e magistradas devem tomar para não propagar a revitimização - como, por exemplo, evitar “perguntas que exponham a intimidade da vítima, perguntas que façam a mulher revisitar situações traumáticas” (BRASIL, CNJ, 2021, p. 48). Assim, com os instrumentos legislativos e instrutivos à disposição, cabe ao Estado brasileiro propor ações de formação a todos os componentes do sistema de justiça, para que possam indicar as situações de revitimização, a fim de evitá-las e enfrentá-las adequadamente.

CONCLUSÃO

Ao longo do trabalho, buscou-se constatar quais elementos, no contexto do combate à violência contra as mulheres, ensejam a normalização da violência em determinados casos, ao passo que ensejam a reprovação da mesma conduta em outros casos, a depender do contexto da violência.

Num primeiro momento, constatou-se a relevância do princípio da adequação social na interpretação da lei penal, uma vez que um fato considerado adequado socialmente não pode, ao mesmo tempo, ser considerado como um injusto. Também disso é que decorre a flutuabilidade do grau de reprovabilidade de determinadas condutas, o qual pode ser modulado e inculcado no imaginário social pelo próprio Estado por meio de seus modos de atuação, o que, por sua vez, acaba construindo uma cultura de violência contra a mulher.

Até porque o crime e a criminalidade não existem em si mesmos, já que constituem uma realidade socialmente construída pelo sistema penal, o qual se inscreve num sistema social mais amplo (FREITAS, 2017).

Isso leva à existente relativização da violência em contexto de crimes de estupro contra mulheres em que há uma categorização das mulheres e uma tendência a relativizar a violência a depender de aspectos do contexto (roupa, locais, horário, profissão, proximidade com o agressor etc.), o que leva ao conceito de “vítima ideal”. Apenas se se encaixar em tais e tais aspectos, a mulher vítima de violência será considerada uma vítima real.

Nesse sentido, por fim, verificou-se que determinadas condutas do Estados no combate a violência podem, na verdade, influenciar tal violência, seja em forma de políticas públicas que resultam numa insistente ratificação de atributos femininos como mães, esposas, cuidadoras etc., seja pelas práticas jurídicas, que ora obrigam as mulheres a recontarem o fato inúmeras e recorrentes vezes, ora legitimam a violência institucional por atos da defesa que desqualificam a vítima, sem mencionar as sentenças absolutórias que desacreditam de vez a palavra da vítima.

Por isso, como dito, considerando a complexidade de que é imbuído o enfrentamento das violências em geral contra a mulher, tal enfrentamento demanda uma atuação estatal que considere uma perspectiva de gênero, porque esta perspectiva considera a existência de desigualdades de poder que aumentam a vulnerabilidade das mulheres. Adotando uma metodologia feminista para analisar a atuação do sistema de justiça criminal brasileiro, percebe-se que a vítima que não reúne os requisitos de “vítima ideal” pode não receber a devida proteção ou, até mesmo, sequer o reconhecimento de vítima.

O objetivo do presente trabalho não foi o de esgotar o tema, mas o de trazer novas ideias e agendas de pesquisa ao campo, possibilitando um amplo e aberto debate sobre as assertivas aqui trazidas.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, J. G. **Lei Mariana Ferrer: entre demandas feministas e concretizações legislativas**. Trabalho de Conclusão de Curso. Curso de Direito. Florianópolis: Universidade Federal de Santa Catarina, 2022. Disponível em: <https://repositorio.ufsc.br/bitstream/handle/123456789/233066/TCC.pdf?sequence=1&isAllowed=y>. Acesso em: 22 abr. 2022.

ALVES, M. M. GARCIA, M. D. O. As mulheres e os penalistas: representações sobre a moral e os papéis sexuais nos manuais de Direito Penal. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**. v. 173, p. 467-486, nov. 2020.

BARATTA, A. **Criminologia crítica e crítica do direito penal**. Rio de Janeiro: Instituto Carioca de Criminologia, 2003.

BARTLETT, K. T. Métodos jurídicos feministas. *In*: FERNÁNDEZ, M.; MORALES, F. **Métodos feministas en el Derecho**: aproximaciones críticas a la jurisprudencia peruana. Lima: Palestra Editores, p. 19-116, 2011.

BBC NEWS BRASIL. **A longa batalha legal para condenar nosso pai por estupro**. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/geral-60925197> Acesso em: 20 abr. 2022.

BOUJIKIAN, K. **Justiça brasileira viola direitos de mulheres e outras minorias**. Associação Juízes para a Democracia. Disponível em: <https://www.ajd.org.br/artigos/2800-justica-brasileira-viola-direitos-de-mulheres-e-outras-minorias> Acesso em: 4 fev. 2023.

BRASIL. **Ordenações Filipinas**. Livro V. Título XXXVI: Das penas pecuniárias dos que matam, ferem, ou tiram arma na Corte. Ano 1505/1603. Disponível em: <http://www1.ci.uc.pt/ihti/proj/filipinas/15ind.htm>. Acesso em: 10 mai. 2021.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Protocolo para julgamento com perspectiva de gênero**. Brasília, 2021. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2021/10/protocolo-18-10-2021-final.pdf>. Acesso em: 22 abr. 2021.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 22 abr. 2022.

BRASIL. **Lei nº 11.340, de 7 de agosto de 2006**. Cria mecanismos para coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher, nos termos do § 8º do art. 226 da Constituição Federal, da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres e da Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher; dispõe sobre a criação dos Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher; altera o Código de Processo Penal, o Código Penal e a Lei de Execução Penal; e dá outras providências. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/111340.htm. Acesso em: 22 abr. 2022.

BRASIL. **Lei nº 13. 505, de 8 de novembro de 2017**. Acrescenta dispositivos à Lei nº 11.340, de 7 de agosto de 2006 (Lei Maria da Penha), para dispor sobre o direito da mulher em situação de violência doméstica e familiar de ter atendimento policial e pericial especializado, ininterrupto e prestado, preferencialmente, por servidores do sexo feminino. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/113505.htm. Acesso em: 22 abr. 2022.

BRASIL. **Lei nº 14.245, de 22 de novembro de 2021**. Altera os Decretos-Leis nºs 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), e 3.689, de 3 de outubro de 1941 (Código de Processo Penal), e a Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995 (Lei dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais), para coibir a prática de atos atentatórios à dignidade da vítima e de testemunhas e para estabelecer causa de aumento de pena no crime de coação no curso do processo (Lei Mariana Ferrer). Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2021/lei/114245.htm. Acesso em: 20 abr. 2021.

BUNCHAFT, M. E.; SILVA, L. R. M.; MENDONÇA, G. P. S. Violência contra mulheres quilombolas: uma reflexão sobre a aplicação de uma perspectiva interseccional à luz da ideia de contrapúblicos subalternos delineada por Fraser. **Revista Brasileira de Políticas Públicas**, Brasília, v. 10, n. 2, p. 351-374, 2020.

CAMPOS, C. H.; MACHADO, L. Z.; NUNES, J. K.; SILVA, A. R. Cultura do estupro ou cultura antiestupro? **Revista Direito GV**, São Paulo, v. 13, n. 3, p. 981-1006, set./dez. 2017.

CHRISTIE, N. The ideal victim. **Revisiting the ‘ideal victim’**: developments in critical victimology, Bristol, v. 1, n. 1, p. 11-23, jul. 2020.

CIRINO DOS SANTOS, J. **Direito Penal**: Parte Geral, 3ª ed. Curitiba: Lumen Juris, 2008.

COULOURIS, D. G. **A desconfiança em relação à palavra da vítima e o sentido da punição em processos judiciais de estupro**. Tese de Doutorado. Universidade de São Paulo. 2010. Disponível em: <https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/8/8132/tde-20092010-155706/pt-br.php>. Acesso em: 4 fev. 2023.

DIVAN, G. A.; FERREIRA, C. C.; CHINI, M. Dimensões do (bio) poder e discurso criminológico crítico: necropolítica e precarização na construção categórica da vulnerabilidade. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**. v. 180, n. 29, p. 235-263. São Paulo: Ed. RT, junho 2021.

DUFF, R. A.; MARSHALL, S. E. Communicative Punishment and the Role of the Victim. **Criminal Justice Ethics**, v. 23, n. 2, p. 39-50, jun./nov. 2004.

FERREIRA, C. C. **A política criminal no processo legislativo**. Belo Horizonte: D'Plácido, 2017.

FLAUZINA, A. L. P. ; FREITAS, F. S. Do paradoxal privilégio de ser vítima: terror de Estado e a negação do sofrimento negro no Brasil. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, v. 25, 135. p. 49, set. 2017.

GIACOMOLLI, N. J.; SILVA, P. R. A. Panorama do princípio da legalidade no direito penal alemão vigente. **Revista Direito GV**, São Paulo, v. 6, n. 2, p. 565-582, jul./dez. 2010.

ONU MULHERES. **Diretrizes Nacionais Femicídio**: investigar, processar e julgar com perspectiva de gênero a morte violenta de mulheres. 2016. Disponível em: https://www.onumulheres.org.br/wp-content/uploads/2016/04/diretrizes_femicidio.pdf Acesso em: 4 fev. 2023.

SALVADOR, A. V. S. Reflexões dogmáticas sobre a teoria da tipicidade conglobante. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Uberlândia**, v. 36, 2010. Disponível em: <https://seer.ufu.br/index.php/revistafadir/article/view/18443> Acesso em: 4 fev. 2023.

SANTOS, C. M.; MACHADO, I. V. Punir, restaurar ou transformar? Por uma justiça emancipatória em casos de violência doméstica. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, São Paulo, v. 146, a. 26, p. 241-271, ago. 2018.

SEVERI, F.; LAURIS, E. E se os métodos feministas falassem: um debate epistemológico e metodológico sobre a pesquisa feminista no Brasil. In: BRAGA, A. G. M.; IGREJA, R. L.; CAPPI, R. (Orgs.). **Pesquisar empiricamente o direito II**: percursos metodológicos e horizontes de análise. São Paulo: Rede de Estudos Empíricos em Direito, 2022. p. 49-80. Disponível em: <https://reedpesquisa.org/wp-content/uploads/2022/12/BRAGA-A.G.M.-IGREJA-R.-CAPPI-R.-Org.-Pesquisar-empiricamente-o-direito-II.pdf> Acesso em: 4 fev. 2023.

SOUSA, K. B. A aplicação do sursis nos crimes cometidos com violência doméstica e familiar contra a mulher e a realidade prática do juizado do núcleo bandeirante. **Caderno Virtual** (Instituto Brasiliense de Direito Público), v. 2, p. 144, 2019.

TOLEDO, F. A. **Princípios básicos de Direito Penal**. 8 ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

UNIVERSIDADE CATÓLICA DE PERNAMBUCO (Brasil). Entre práticas retributivas e restaurativas: a Lei Maria da Penha e os avanços e desafios do Poder Judiciário. Brasília: CNJ, 2018. 300 p. (Justiça Pesquisa). Relatório analítico propositivo. Disponível em: <https://bibliotecadigital.cnj.jus.br/jspui/handle/123456789/283>. Acesso em: 22 abr. 2022.