



**UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARÁ  
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO LATO SENSU  
EM DIREITO**

FERNANDO LOUZADA

**VIOLÊNCIA DE GÊNERO E CRIME PASSIONAL: UM ESTUDO DO  
CASO NIRVANA**

Belém – Pará  
Junho de 2009

FERNANDO LOUZADA

**VIOLÊNCIA DE GÊNERO E DIREITOS HUMANOS: UM ESTUDO DO  
CASO NIRVANA**

Dissertação apresentada ao  
Programa de Pós - Graduação em  
Direito da Universidade Federal do Pará,  
para obtenção do grau de mestre em  
Direito sob a orientação da Professor  
Doutor José Claudio Monteiro de Britto  
Filho.

Belém – Pará  
Junho de 2009

FERNANDO LOUZADA

**VIOLÊNCIA DE GÊNERO E DIREITOS HUMANOS: UM ESTUDO DO CASO  
NIRVANA**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós - Graduação em Direito da Universidade Federal do Pará, para obtenção do grau de mestre em Direito sob a orientação da Professor Doutor José Claudio Monteiro de Britto Filho.

Data da aprovação: 28 de agosto de 2009.

BANCA EXAMINADORA

---

Membro: Prof<sup>o</sup>. José Claudio Monteiro de Britto Filho - Orientador  
Titulação: Doutor  
Instituição: Universidade Federal do Pará.

---

Membro: Prof<sup>a</sup>. Jane Felipe Beltrão.  
Titulação: Doutora.  
Instituição: Universidade Federal do Pará - UFPA

---

Membro: Prof.<sup>a</sup> Doutora Cristina Donza Cancela.  
Titulação: Doutora  
Instituição: Universidade Federal Do Pará

**Resultado: Aprovado**

## DEDICATÓRIA

A todas as Nirvanas, Elianes, Patrícias, Daniellas, Marias da Penha, e tantas outras anônimas, que foram vitimizadas em crimes passionais, cujo sangue e cujas dores plasmam os primeiros passos da longa jornada a percorrer, até que se tenham provimentos jurisdicionais proporcionais à gravidade das ofensas envolvendo a relação de gênero no Brasil.

## AGRADECIMENTOS

Agradeço primeiramente a Deus, de quem proviemos e sem o qual nada podemos fazer, pois nele vivemos e respiramos, e toda boa dádiva é Ele quem nos dá.

Ao meu orientador, Professor Doutor José Claudio Monteiro de Brito Filho, pois sem o seu incentivo, disciplina e altruísmo em prover sempre a melhor orientação, com a franqueza, que lhe é marca personalíssima, essa dissertação não seria, em absoluto, possível.

A Daniela, companheira de todas as horas, que suportou as ausências e as demandas desse longo período que me tomou essa dissertação.

Aos meus filhos, Hernand e Andrey, que em todos os momentos me recrearam o coração, e me deram alento para continuar, mesmo quando já não existiam forças.

Aos meus irmãos, Rosiene e Fabrício, que sempre foram generosos para comigo em atribuir a mim elevado grau de confiança, de que eu posso ir um pouco além de minhas humildes capacidades.

Ao meu amigo Dr. Júlio Fialho, que sempre me incentivou a continuar, mesmo em meio às dificuldades e turbulências que me sobrevieram no caminho.

Ao meu amigo Danilo da Silva Alves, Professor de Português, que muito contribuiu nos diálogos em meio às corridas, notavelmente pelo incentivo no momento mais crítico, no “turning point” entre a desistência e a continuidade, também por ter me ensinado que a simplicidade na redação expressa a profundidade de conhecimento em oposição a construções intrincadas que, por fim, são superficiais.

Ao meu amigo Daniel dos Santos Fernandes, Doutor em Antropologia, que, com suas múltiplas formações e habilidades, acompanhou toda a trajetória desse mestrado, e que sempre me deu conselhos preciosos para a consecução de conhecimentos seguros.

Às minhas amigas, Bárbara, Gabryella, Danyela e Isabela, cujo apoio, carinho e incentivos foram significativos ao longo dessa jornada, especialmente por serem generosas para comigo no tocante às minhas limitações intelectuais.

À minha amiga Maria Patrícia, cujas orientações antropológicas nortearam a pesquisa empírica, além das indicações bibliográficas consentâneas ao tema.

Aos professores do Centro de Estudos John Knox, pelo exemplo de dedicação ao sacerdócio de ensinar, em destaque a professora Luzia, profunda conhecedora da arte da redação, que revisou os capítulos da qualificação e pontuou os meus equívocos textuais, além do incentivo amigo e carinhoso sempre presente nos diálogos na sala dos professores.

Aos meus amigos do Controle de Aproximação Radar de Belém, que sempre me ajudaram durante os turnos de serviço, e que, em meio às vetorações, aos pousos e às decolagens, sempre compreenderam as demandas desse mestrado, especialmente quando o sono e cansaço me abatiam nos serviços noturnos.

You better love loving and you better  
behave.

You better love loving and you better  
behave.

Woman in chains, woman in chains.

Calls her man the great white hope.

Says she's fine, she'll always cope.

Woman in chains, woman in chains.

Well, I feel lying and waiting is a poor  
man's deal

And I feel hopelessly weighed down  
by your eyes of steel

Well, It's a world gone crazy keeps  
woman in chains.

Woman in chains, woman in chains

Trades her soul as skin and bones

Sells the only thing she owns

Woman in chains, woman in chains

Men of stone, men of stone.

Well, I feel deep in your heart there  
are wounds time can't heal

And I feel somebody somewhere is  
trying to breathe

Well, you know what I mean

It's a world gone crazy keeps woman  
in chains

It's under my skin but out of my  
hands

I'll tear it apart, but I won't understand  
I will not accept the greatness of man

It's a world gone crazy keeps woman  
in chains

So free her

So free her

So free her

**Woman in Chains – Tears For Fears**

## RESUMO

A presente dissertação analisa a solução provida pelo judiciário quanto à questão de gênero inserta em julgamentos de crimes passionais em que a vítima é mulher. Como recorte empírico escolheu-se o Caso Nirvana a fim de que se analise o conflito de gênero no discurso jurídico no contexto de Belém. Inicia-se pelo conceito filosófico de verdade, e as respectivas dificuldades para sua apreensão em razão de modelos preestabelecidos dos papéis de gênero, bem como nos enquadramentos feitos nos procedimentos policiais e judiciais. São estabelecidas categorias essenciais para o entendimento do tema, tais quais os conceitos de emoção e paixão, de crime passional, e noções de Direito Penal e de Processo Penal. Busca-se avaliar, na vigência da Lei 11.340/06, Lei Maria da Penha, a repercussão dos valores androcêntricos nos veredictos do Tribunal do Júri, que se materializam nos discursos discriminatórios e nas estratégias da defesa que repristina a legítima defesa da honra, a partir dessa análise, propugnam-se soluções que visem a tornar suas decisões menos inadequadas no contexto atual dos direitos humanos e do estado democrático de direito.

**PALAVRAS-CHAVE:** Gênero; violência contra a mulher; crime passional; Tribunal do Júri; Lei Maria da Penha.



## **ABSTRACT**

The present dissertation studies the solution given by the Brazilian Judiciary System concerning to gender conflict which is in the core of judgements of passional crimes when the victims are women. As empirical analysis it was chosen the Nirvana Case, in order to analyse gender conflict in Belém. This analysis begins with the concept of truth, and related difficulties for its apprehension because there are models of behavior for gender's roles, as well as the framing procedures whether in the Police Stations or in the Courts. Essential categories are established for the understanding of the issue, such as the concepts of emotion and passion; passional crime; basic notions of Criminal Law and Criminal Law Process. It also aims to evaluate, in the vigency of the Law 11.340, called Maria da Penha Law, the repercussions of androcentrism on decisions of Grand Jury, which are made through discriminatory discourses and through attorney's defense strategies in Court, which reborn the legitimate defense of honor. From this analysis, it will be proposed solutions in order to give adequate responses against this kind of decision, and according to the current status of the Human Rights and the Democratic State of Law.

**KEY WORDS:** Gender; violence against women; passional crime; Grand Jury; Maria da Penha Law.

## SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO</b>	<b>11</b>
<b>CAPÍTULO 1</b>	<b>18</b>
<b>1. DA VERDADE, DA DESCRIÇÃO SUMÁRIA DOS FATOS E DA FÁBULA</b>	<b>18</b>
1.1. O CASO NIRVANA: Quid Est Veritas?	18
1.2. A FÁBULA DO CASO NIRVANA: FLORES E SUPLÍCIOS	28
<b>CAPÍTULO 2</b>	<b>37</b>
<b>2. O QUE É VIOLÊNCIA CONTRA A MULHER?</b>	<b>37</b>
2.1. VIOLÊNCIA EM SENTIDO AMPLO	37
2.2. VIOLÊNCIA NO BRASIL	47
2.3. A VIOLÊNCIA CONTRA A MULHER: A EVOLUÇÃO HISTÓRICA E CONQUISTAS	49
2.4. DEFINIÇÃO DE VIOLÊNCIA CONTRA A MULHER	53
<b>CAPÍTULO 3</b>	<b>62</b>
<b>3. DO CRIME PASSIONAL, DO DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL</b>	<b>62</b>
3.1. PRINCÍPIOS FUNDAMENTAIS: AFETO, EMOÇÃO E PAIXÃO	62
3.2. DO HOMICÍDIO	75
3.3. DO HOMICÍDIO PRIVILEGIADO	78
3.3.1. Motivo de relevante valor social ou moral	80
3.3.2. Domínio da violenta emoção logo após injusta provocação da vítima	82
3.4. HOMICÍDIO QUALIFICADO	86
3.4.1. Motivo Torpe	87
3.4.2. Motivo fútil	89
3.4.3. Emprego de veneno, fogo, explosivo, asfixia, tortura ou outro meio insidioso ou cruel, ou de que possa resultar em perigo comum	93
3.4.4. À traição, de emboscada, ou mediante dissimulação ou outro recurso que dificulte ou torne impossível a defesa da vítima	94
3.5. DO DIREITO PROCESSUAL PENAL: O JULGAMENTO PELO TRIBUNAL DO JÚRI	97
<b>CAPÍTULO 4</b>	<b>117</b>
<b>4. DA ANÁLISE DO CASO NIRVANA</b>	<b>117</b>
4.1. METÁFORAS GEOMÉTRICAS E A TAXONOMIA DE GÊNERO	117
4.2. DO INQUÉRITO POLICIAL	123
4.3. DA AÇÃO PENAL	132
4.4. DA PRONÚCIA	133
4.4. DO JULGAMENTO: PROCEDIMENTO EM PLENÁRIO	139
4.4.1. Do discurso discriminatório nos depoimentos	141
4.4.2. Da estratégia da defesa	148
<b>5. CONCLUSÃO</b>	<b>161</b>
<b>BIBLIOGRAFIA</b>	<b>167</b>

## **INTRODUÇÃO**

Esta dissertação analisa o Caso Nirvana, ocorrido em Belém no ano de 2007, já na vigência da Lei 11.340, Lei Maria da Penha, e a solução provida pelo Sistema Judiciário para esse caso.

Lançou-se sobre ele um olhar crítico desde o registro da ocorrência até a sentença condenatória, buscando analisar no cerne dos autos os relatos e a teia cultural que se articula na transposição dos atos e fatos para o discurso jurídico, visto que a vítima e o seu algoz passam a ser propositalmente transformados em protagonistas de um drama, a saber, metamorfoseados em moldes preestabelecidos, ou seja, em padrões sócio-culturais que são atribuídos ao comportamento masculino ou feminino, de acordo com a conveniência da defesa ou da acusação na busca respectiva de seus objetivos no curso do processo, absolvição ou condenação.

A função precípua desses moldes é a persuasão emocional do conselho de sentença, pois em uma sociedade de forte herança patriarcal e androcêntrica, a atribuição de valores negativos ou positivos é peremptória para a consecução da sensibilização da opinião pública e, por via de consequência, dos membros do Júri popular, que é composto de pessoas que foram adrede e anteriormente atingidas pelas informações providas pelos veículos de comunicação, especialmente em casos de grande repercussão.

Com efeito, a suposta e essencial neutralidade do Tribunal do Júri na apreciação dos crimes dolosos contra a vida sofre um impacto considerável, pois a isenção para o julgamento não existe na proporção mínima exigida. Porquanto, conforme pesquisas já realizadas, se plasnam nas sentenças os preconceitos

sociais, notadamente quando a vítima é mulher, conforme expõe Luiza Nagib Eluf em “A Paixão no Banco dos Réus”. Nesse caso as personagens é que serão julgadas e não o caso em si em busca de uma justiça distributiva, e isso compromete na atuação do Tribunal do Júri o valor justiça e sua aplicação ao caso concreto, tanto na sentença em si, quanto na dosimetria da pena. Assim, ocorre a relativização do provimento jurisdicional alcançando as raias do casuísmo e, devido à disparidade dos resultados, há quem fale em impossibilidade de condenação quando no processo está presente o conflito de gênero (IZUMINO, 2004).

Para fins de análise, adotou-se a categoria de gênero que implica necessariamente alguns aspectos imprescindíveis à apreensão do conteúdo da prestação jurisdicional em casos de violência contra a mulher. O primeiro aspecto é que as diferenças sexuais não podem ser vistas apenas como biologicamente determinadas na acepção meramente genital, antes, são social e historicamente construídas; o segundo é que a violência contra a mulher, destacando-se a violência no crime passional, tem como núcleo etiológico<sup>1</sup> a relação de gênero, pois é característica primordial dessa categoria a assimetria entre os sexos que se constrói na relação e a partir dela; o terceiro aspecto é que a relação de gênero tem repercussões significativas na solução provida pelo Sistema Judiciário no caso de crimes passionais, visto que influenciam o discurso jurídico e são o resultado de uma equação que converte as diferenças em desigualdades na aplicação dos institutos jurídicos concernentes à justiça criminal.

---

<sup>1</sup> O termo deriva da epistemologia Aristotélica, e significa o estudo das causas primeiras, de onde tudo provém.

Objetivando a análise de crimes passionais, foi utilizado o clássico de Leon Rabinowicz, “O Crime Passional”, que discorre acerca das distinções taxonômicas essenciais acerca de amor e paixão, bem como as categorizações dos criminosos segundo critérios como idade, qualidade de relação, entre outras.

O autor perscruta aspectos etimológicos e demonstra, através da análise literária, o quanto as imagens criadas nas obras de autores como Shakespeare contribuem para a solidificação de preconceitos de gênero, fazendo apologia ao criminoso passional, agregando a essa figura justificativas para a violência, dando-lhe uma aura de cumprimento de um dever, e não de manifestação de vingança privada e de egoísmo insano, como deveria ser propriamente percebida.

A hipótese deste trabalho propõe uma reflexão acerca da permanência subliminar, embora mitigada, de institutos como a legítima defesa da honra presentes em julgamentos no Judiciário do Brasil que continua a legitimá-la como meio de absolvição dos que matam “por amor”, inobstante a evolução legislativa acerca do tema, (desde as Ordenações Filipinas até a Lei Maria da Penha), bem como as decisões dos tribunais superiores que apresentam decisões sumuladas em contrário. Em outras palavras, muda a legislação, mas permanece no consciente coletivo, com reflexos no Judiciário, que determinados castigos devem ser infligidos a determinadas personagens construídas a partir dos modelos paradigmáticos, consoante a teorização da fábula preconizada por Mariza Corrêa, em sua obra prima “Morte em Família”, e nas diferentes estratégias nos julgamentos, descritas por Danielle Ardaillon e Guita Debert no livro “Quando a Vítima é Mulher”.

A partir desses estudos já publicados sob legislações que foram derogadas ou ab-rogadas, a saber, o Código Civil de 1916 e alguns institutos do Código Penal, como o conceito de “Mulher Honesta”, os crimes de adultério, bigamia e sedução,

propomos uma releitura do crime passional no curso atual da sociedade contemporânea, notadamente após a promulgação da Lei *Maria da Penha*, cujo objetivo é dar maior visibilidade ao fenômeno da violência contra a mulher, bem como, apenar com maior severidade os infratores, pois essa lei elevou a pena mínima do delito de violência doméstica, mudando a classificação desses crimes que eram considerados “de menor potencial ofensivo”. Portanto essa reclassificação com base na elevação da pena mínima afastou a incidência da Lei 9.099/95, Lei dos Juizados Especiais, cujas penas se assemelhavam às de contravenções: “bater em mulher era barato”, arrematou Maria Berenice Dias (2007, p. 71).

O desafio é perceber se essas mudanças na lei estão ou não em descompasso com o estágio atual da sociedade, quando da análise dos desdobramentos dos crimes passionais.

Essa proposta de releitura toma como base os trabalhos de Wânia Pasinato Izumino, a saber, “Justiça e Violência Contra a Mulher: o papel do judiciário na solução dos conflitos de gênero e Violência de Gênero e Justiça Criminal no Brasil”, porquanto eles efetivaram uma análise nova a partir das considerações de Corrêa e Ardaillon & Debert, percebendo na década de 1990 o modo como os conflitos se resolviam no Judiciário quando a vítima era mulher.

A contribuição para esse campo de estudo toma como recorte empírico o caso paradigmático do assassinato de Nirvana Evangelista, dada a riqueza de detalhes que proporcionam uma leitura crítica da vitimização feminina. Toma ainda como pontos de contraste outros casos passionais no Brasil, cujos desdobramentos nos permitem perceber como há diferenças significativas da aplicação da legislação, dentre eles a celeridade dos processos, e a aceitação de escusas absolutórias ou que influenciem na dosimetria da pena.

Dessa comparação intentamos demonstrar que os pressupostos constitucionais de igualdade formal refletidos no processo penal são amplamente relativizados se o conflito de gênero estiver presente, ou, nas palavras de Corrêa, que, ao discorrer sobre os crimes de paixão apreciados pelo judiciário, afirmou que eles são vistos como exemplos estratégicos que deflagram uma crise axiológica e permitem a reafirmação de outro sistema de normas, no que toca aos papéis sexuais. Por isso, o objetivo dos julgamentos não é a elucidação dos determinantes contextuais e sociais da quebra de normas, antes, o que fica claro no âmago dos processos é a defesa de um sistema de normas visto como universal e absoluto. Logo, o que está em jogo nos julgamentos não é apenas a reafirmação dos valores dominantes em si mesmos considerados, mas a manutenção e perpetuação da desigualdade entre homens e mulheres na sociedade, bem como a subordinação destas no conflito de gênero como parte oprimida, construída historicamente na relação (CORRÊA, 1983)

Ao trazer essa discussão para o contexto de Belém, é importante frisar que a violência aqui possui níveis elevados, e que o Caso Nirvana é um exemplo emblemático da progressividade das manifestações da violência de gênero, intrinsecamente considerada, porquanto, conforme será estudado, dos autos consta que tudo começou com agressões verbais que, após o fim do namoro, se transformaram em agressões físicas, devidamente registradas na Delegacia da Mulher, até culminarem com a sua trágica morte em julho de 2007.

Em razão da relevância do tema a ser abordado, conforme se percebe supra, há que se considerar a contribuição das análises macrossociológica e microsociológica desenvolvidas no curso do trabalho, que, apesar de não esgotarem a avaliação do tema, trazem sugestões significativas para o

aperfeiçoamento do instituto do Tribunal do Júri, cujas principais dificuldades residem no julgamento emocional em detrimento do julgamento mais técnico.

A avaliação dos quesitos elaborados, pelo juiz, em linguagem jurídica é feita por jurados que, por vezes, não os compreendem perfeitamente e isso é um problema adicional<sup>2</sup>. Ou seja, devido à gravidade do delito e seus desdobramentos há que serem feitas modificações em sua estrutura, porque, como está elevado à categoria de cláusula pétrea para a apreciação dos crimes dolosos contra vida, não pode ser simplesmente eliminado por legislação ordinária, nem mesmo pode ser proposta de emenda constitucional tendente à sua abolição, muito menos seria razoável propor que houvesse para os crimes passionais um juízo monocrático, ainda que supostamente mais eficaz.

Entretanto, conforme preconizam os constitucionalistas, pode haver modificações infraconstitucionais desde que se respeite a teoria dos limites dos limites<sup>3</sup>. Por conseguinte a contribuição para o direito far-se-á no âmbito da percepção de que a justiça preconizada na Constituição Federal, com reflexo no ordenamento penal, não é aplicada no caso dos crimes passionais do mesmo modo como é aplicado em crimes dolosos contra a vida que não envolvem a relação de gênero. Essas sugestões não possuem um caráter nihilista em relação ao Tribunal do Júri, mas crítico, pois não é razoável que os crimes dolosos contra a vida, em razão de suas implicações, continuem a ser julgados sem uma previsão de resultado, uma

---

<sup>2</sup> De acordo com Mariza Corrêa, em sua obra citada, os juízes declaram que estão muito satisfeitos com a composição do Júri em Campinas, afirmando que os mais “esclarecidos”, sejam os jurados, melhor, julgarão com mais isenção. E que os bacharéis em Direito são os melhores jurados realmente, porque têm mais entendimento da “coisa jurídica”, são mais técnicos.

<sup>3</sup> PAULO, Vicente & ALEXANDRINO, Marcelo. **Direito Constitucional Descomplicado**. Rio de Janeiro, Impetus: 2008, falam da Teoria dos Limites dos Limites, a qual preconiza que, apesar de o legislador poder restringir os direitos e garantias constitucionais, desde que observados os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, não se podem reduzir esses direitos de modo que não seja possível a sua fruição mínima.



vez que o que se julga é predominantemente um modelo de adequação a papéis sociais, e o modo como se julga é o emocional e não o racional, como seria de se esperar de um julgamento mais técnico, pois a justiça é definida como uma instância privilegiada de resolução de conflitos em que estaria preservada a igualdade de todos os cidadãos perante as leis, independentemente de sua raça, cor, sexo, classe social, situação econômica, preferências sexuais, convicções políticas ou religiosas.

Em outras palavras, se chamado a intervir, cabe ao Judiciário atuar como instância que deve apurar as responsabilidades nos crimes, punindo os transgressores consoante os princípios objetivos plasmados nas leis, aplicando-os uniformemente aos criminosos (IZUMINO, 2004). O julgamento consiste, portanto, de subsunção avaliativa de motivações, meios de execução, intencionalidade dos atos, de acordo com o estatuto repressivo, estabelecendo-se equacionamentos silogísticos com o fito de aquilatar os graus de culpa ou de inocência e aduzir uma sentença condenatória ou absolutória.

Entretanto, o judiciário, com atenção especial ao Tribunal do Júri, tem historicamente se mostrado como instância reprodutora das desigualdades, com o agravante de que, nas relações sociais, as desigualdades são toleradas ou praticadas de modo mecânico, na reprodução de comportamentos naturalizados; no judiciário, as desigualdades são legitimadas através das sentenças com a chancela do estado.

## CAPÍTULO 1

### 1. DA VERDADE, DA DESCRIÇÃO SUMÁRIA DOS FATOS E DA FÁBULA

O presente capítulo tem o objetivo de discutir o conceito de verdade, pois ele servirá de base propedêutica para o entendimento da tese de Mariza Corrêa (1983), a qual problematiza os discursos jurídicos atribuindo-lhes o conceito de fábula que, como tal, possui aspectos alegóricos e servem, como os mitos, para cristalizar o *status quo*, que na avaliação em tela refere-se às desigualdades materializadas nos procedimentos de inquérito policial, bem como na instrução processual penal que serão concatenadas no provimento dado pelo Tribunal do Júri.

Partindo dos conceitos de verdade e de fábula, será apresentado um sumário do Caso Nirvana, a que denominamos “fábula do Caso Nirvana”, a partir do que foi colhido nos autos do processo criminal.

#### 1.1. O CASO NIRVANA: Quid Est Veritas?

A pergunta “Quid est veritas?” foi feita durante um dos mais famosos julgamentos da história. Pilatos questiona a Cristo perscrutando o que seria a Verdade e se ela existe, e, se existe, como defini-la? É uma busca incessante que levou um dos maiores filósofos a pronunciar a frase: *Vitam impedere vero*<sup>4</sup>.

Conceitualmente a verdade, do modo como a conhecemos, é uma construção histórica e plurifacética. Ela possui essencialmente três aspectos expressos em

---

<sup>4</sup> Essa frase é atribuída ao filósofo Arthur Schopenhauer, que quer dizer: “dedicar a vida em busca da verdade”.

vocábulos dos idiomas grego, latino e hebraico. Cada um deles com definição, marca e tempo próprios, a saber, para os gregos a verdade era *alethéia*, ou seja, o que corresponde a uma descrição correta de um objeto, as coisas como efetivamente são, o contrário era considerado *pseudo*, isto é, sem a devida correspondência entre o conteúdo do objeto e o nosso pensamento; o tempo é o presente. A marca da verdade como *aletheia* é a evidência, entendida como uma visão racional e intelectual da realidade.

Para os judeus a verdade é *emunah*, de que provém a palavra amém do final das orações. Ela expressa a confiança de que tudo sucederá conforme o vaticínio ou o prognóstico; o tempo é o futuro. A marca da verdade como *emunah* é o consenso, compreendido como um pacto recíproco entre os membros de uma comunidade científica.

Para os romanos a verdade se expressa no vocábulo *veritas*, ou seja, ela depende do rigor e da precisão na criação e no uso das regras de linguagem no tocante à narrativa correta dos fatos, isto é, a correspondência entre o pensamento ou ideias e os fatos e acontecimentos exteriores a nós; qualquer desvio entre o que efetivamente ocorrera e o que era relatado na narração representava apenas um factóide. A marca da verdade como *veritas* é a validade lógica dos argumentos; o tempo é o passado (CHAUI, 2003).

Essa definição tripartite de verdade é encontrada no cerne dos processos judiciais, notadamente a *veritas*<sup>5</sup>, pois a argumentação dialética enfatizada pela

---

5 Os demais aspectos da verdade estão presentes no processo, visto que a verdade não pode ser fragmentada; ela é necessariamente uma conjugação dos três fatores que se alternam em intensidade. Numa perícia em um processo criminal, por exemplo, *aletheia*, *veritas* e *emunah* se fundem para formar o convencimento racional do juiz. A *aletheia* na descrição precisa do objeto de estudo no corpo de delito; a *veritas* na reprodução dos fatos, a partir da conclusão pericial, e a *emunah* no consenso científico e confiança depositada nos peritos e nas técnicas utilizadas na busca

validade lógica dos argumentos que é tecida no curso dos procedimentos visa à persuasão racional do juiz. Tese, antítese e síntese são partes obrigatórias de qualquer processo judicial, sendo que estes apenas assumem outra nomenclatura que lhes são atribuídas, conforme o tipo de processo; desde a petição inicial até a sentença, os procedimentos majoritariamente assumem uma das formas do procedimento dialético.

Segundo Fernando Capez, o juiz somente deve decidir de acordo com critérios racionais e críticos, notavelmente no modo discursivo oral ou escrito. O juiz atribui valor absoluto aos elementos probatórios e os aplica de modo mecânico sem qualquer valoração subjetiva (CAPEZ, 2008).

Isso nada mais é que o uso silogístico das proposições. Além disso, é conhecida a regra de que o juiz depende, na instrução da causa, da iniciativa das partes quanto às provas e alegações sobre as quais fundamentará sua sentença, conforme expressa o brocardo latino “*judex secundum allegata et probata partium iudicare debet*”<sup>6</sup>. Esse princípio é chamado de verdade formal ou princípio dispositivo. Por ele o juiz se pode ser persuadido com as provas produzidas pelas partes, sendo-lhe facultado rejeitar a demanda ou a defesa por falta de elementos de convicção. No entanto, essa é uma característica mais marcante no processo civil. O processo penal, por seu turno, possui princípio diferente: o da verdade material. O juiz apenas excepcionalmente se curva perante a verdade formal, a regra é a busca da verdade real, busca essa levada ao extremo do esgotamento das possibilidades de apreensão da realidade dos acontecimentos. Para os romanos seria a busca de

---

da verdade real. Entretanto, o âmago deste trabalho enfatiza a *veritas*, em razão do procedimento dialético inserto no processo, sem desconsiderar a ubiquidade dos demais fatores.

<sup>6</sup> O juiz deve julgar de acordo com as alegações e provas produzidas pelas partes.

subsumir o relato aos fatos usando as regras da linguagem, conforme explicitado supra acerca do conceito de *veritas*. Capez (2008) leciona que, inobstante a tarefa hercúlea da busca da verdade real, a verdade alcançada será sempre a formal.

Nesse âmbito, o da busca da verdade material, está justificado que a dúvida opere segundo o *favor rei (in dubio pro reo)*, em razão de que a interpretação está inserida nos procedimentos como recurso inafastável de apreensão da verdade *ipso facto*.

Damásio Evangelista de Jesus (1998) preleciona que os sistemas de interpretação não se constituem em fórmulas mágicas capazes de dissipar todas as dúvidas que surgem no entendimento dos textos (a que se reduziram os fatos); há casos em que, conquanto se usem todos os métodos de interpretação disponíveis, dúvidas permanecem. Assim, três caminhos se abrem ao intérprete, primeiro, *in dubio pro societate*, em que a dúvida seja resolvida contra o agente; segundo, *in dubio pro reo*, em que a interpretação opere em favor do réu; terceiro, a possibilidade de livre convencimento do intérprete que resolverá a questão *pro societate* ou *pro reo*.

A referência da doutrina é principalmente à lei, todavia não se julga a lei em termos de ser mais ou menos favorável sem um processo subsuntivo necessário aos fatos que foram reduzidos a termo, e que foram transformados em verdade formal. A conclusão é óbvia: perscrutar a verdade é avaliar os fatos em conjunto com a lei.

Nelson Hungria era favorável à invocação do *favor rei* em matéria de interpretação: caso houvesse irreduzível dúvida entre a vontade da lei e a sua expressão literal. Hungria estendia o mesmo critério de solução nos casos de provas ambíguas no processo; nada é mais sujeito a ambiguidades que os relatos, por conseguinte, não sendo possível perscrutar a *voluntas legis* na apreensão de seu

sentido aplicado ao caso concreto, deve o intérprete deixar-se guiar pela máxima: *favorabilia sunt amplianda, odiosa sunt restringenda*. Vale a pena enfatizar que, segundo Hungria, restringe-se quando prejudicial, amplia-se quando é beneficiado o réu no *iter* processual. Em terrenos movediços, *in re dubia*<sup>7</sup>, o direcionamento intencional à corporificação da culpa, da mitigação ou da absolvição impõe a inteligência do favorecimento o que inevitavelmente traduz insegurança: um processo randômico e etéreo de apreensão da realidade em si.

A partir desse ponto é inevitável afirmar que a pretensão de uma *veritas* absoluta é apenas uma quimera, quer por deficiência da memória ou dos sentidos humanos, quer por dolo ou por outros defeitos do caráter de quem testemunha, quer por estarem inquinadas as provas que formarão a convicção dos julgadores, quer por favorecimentos diversos, enfim, lidamos sempre com relatos que são imperfeitos produzidos por seres imperfeitos, ou seja, com a verdade formal que se traduz em graus de verdade aproximativa.

Isso torna o processo um *locus* apropriado para as dubiedades. Pródico de Céos, um dos mestres sofistas, desenvolveu um método de convencimento baseado na sinonímia, a saber, na distinção dos sinônimos cujos significados essenciais diferiam muito pouco entre si. Isso permitia que ele pudesse confundir os seus interlocutores usando as distinções taxonômicas mínimas, comprometendo, desse modo, o ideal ético da metodologia socrática da busca da verdade como essência (REALE & ANTISERI, 2003).

---

<sup>7</sup> NUNES, Rodrigues. **Dicionário Jurídico**. São Paulo: RG Fênix, 1997, diz que o a expressão deriva do brocardo latino: *In re dubia benigniorem interpretationem sequi, non minus justius et quam tutius*, ou seja, não é apenas mais justo, como mais seguro, seguir a interpretação mais favorável no caso de dúvida.

Pródico está presente no ideal do convencimento na dialética do processo atual, cuja virtude se apresenta como o meio de atingir vantagens meramente utilitárias que são designadas, do prisma da acusação, como agravamento e condenação; do prisma da defesa, mitigação ou absolvição.

Tudo isso se nos apresenta como um paradoxo que, levado ao extremo, comprometeria definitivamente o valor justiça. É possível fazer justiça sem a precisão dos fatos? Mas é possível precisá-los? As sentenças condenatórias ou absolutórias podem ser consideradas justas na essência do “suum cuique tribuere<sup>8</sup>”?

Para aumentar a problematização acerca da apreensão da verdade e suas consequências, no livro “Morte em Família, Representações Jurídicas de Papéis Sexuais”, Mariza Corrêa (1983) suscita uma leitura de discursos jurídicos que expressam um modo de ordenar a realidade num âmbito simbólico. Para isso Corrêa utiliza o termo “fábula” com o intuito de desenhar uma realidade impossível de ser retomada com precisão, pois os fatos já se esvaneceram no rio heraclitiano<sup>9</sup> do eterno devir. A fábula a que ela se refere é a verdade material metamorfoseada em verdade formal, mas a autora amplia o espectro da fábula a todos os relatos, desde o registro da ocorrência policial até a sentença, uma vez que todos esses relatos contribuem com o processo.

A fábula é uma narrativa alegórica criada adrede para um fim moral, mas que não é plausível, notadamente em razão do antropomorfismo das personagens, quer objetos, quer animais. Ela possui um cunho didático, com uma narrativa simples e de fácil compreensão. Sua característica fundamental é a apresentação direta das

---

<sup>8</sup> Justiça distributiva: dar a cada um o que é seu.

<sup>9</sup> Heráclito, o obscuro, um dos Pré-socráticos, afirmava que “Um homem não entra duas vezes no mesmo rio, pois o homem não é o mesmo, tampouco o rio o é”. Assim aduzindo que a realidade é mutável em todo o tempo; um eterno devir, em que tudo se transforma e nada permanece igual a si mesmo.

virtudes e dos defeitos humanos. Desse modo, a ideia já está pré-determinada, ou seja, a fábula o que segue necessariamente esses moldes. “Mutatis mutandi”, assemelha-se à teoria do mundo das formas platônicas que atribui à realidade reproduções sempre imperfeitas do ideal, plasmadas por um demiurgo movido por amor e bondade.

Por isso a autora assevera que em um processo criminal há uma fábula em que se busca retomar os fatos, que se reduzem a palavras as quais se arvoram em ser a mais alta expressão da verdade; sobre elas far-se-á justiça ou injustiça, ao ponto de os jargões jurídicos elevarem essa pretensão a um grau máximo, “*Quod non est in actis non est in mundo*”<sup>10</sup>.

Obviamente que em nome da segurança jurídica é imperioso que assim o seja; necessita-se de uma versão única, mesmo que ela seja plasmada de modo fabuloso, sujeitando-se, por conseguinte, a críticas e revisões, consoante assegurado constitucionalmente nos princípios da presunção de inocência, do contraditório e da ampla defesa. De outro modo, cairíamos em um relativismo niilista<sup>11</sup> aos moldes dos ensinamentos dos sofistas, especialmente de Protágoras, cuja doutrina (*homo mensura*) se resume no aforismo “o homem é a medida de todas as coisas, das que existem pelo que são, e das que não existem pelo que não são”<sup>12</sup>. Ou mesmo nos ensinamentos de Górgias em sua declaração: “Se o ser existisse, não seria cognoscível; mesmo que fosse pensável, não seria exprimível”.<sup>13</sup>

---

<sup>10</sup> O que não consta dos autos não se encontra no mundo.

<sup>11</sup> De acordo com Reale & Antiseri, o niilismo é entendido como uma teoria filosófica que se fundamenta sobre a admissão de que não existe o ser, e portanto o nada existe. Em geral, do niilismo metafísico segue-se o relativismo gnosiológico e moral, enquanto, na ausência do ser, não é possível fixar uma verdade e um bem absolutos. REALE, Giovanni, ANTISERI, Dario. **História da Filosofia, filosofia pagã antiga**. v. 1, 1 ed. São Paulo, Paulus, 2003. p. 78.

<sup>12</sup> Ibid, p. 76.

<sup>13</sup> Ibid, p. 78



Para Corrêa (1983), que realiza análises em processos cujo cerne é a violência de gênero, a ênfase nos fatos relatados no processo é uma conjunção de múltiplas versões, todas elas originadas do mesmo ato ou de um mesmo fato, irrecuperáveis, isso faz com que a autora conclua que o que consta dos autos é, na verdade, uma realidade fragmentada, que possui características próprias que se repetem nos casos estudados. Essa suposta realidade se traduz em moldes fixos previamente traçados, que se dicotomiza em fábula feminina e fábula masculina, conforme são aceitas em nossa sociedade as tipificações ou construções do modelos feminino e masculino.

Essas versões são artificiais (por vezes artificiosas) e, portanto, as personagens, conforme as construções preestabelecidas, é que são julgadas, e não os fatos. É o modo como cada um se apresenta na fábula: o crime cometido pelo amásio é julgado com mais rigor pelo Júri que o crime cometido pelo marido traído (embora a tipificação legal seja a mesma<sup>14</sup>; o marido teria o “direito de matar”, o amásio, não). Mas onde fica a objetividade? Conquanto há muito expulsa a tese da legítima defesa da honra como excludente absolutória de nossos tribunais, seu espectro ainda atemoriza as mentes dos jurados, e dos “operadores do direito” determinando o teor dos veredictos.

Outro exemplo interessante é o da prostituta, porque ela não tem credibilidade quando denuncia que foi vítima de estupro. Ou seja, além de não ser possível uma versão absoluta dos fatos, ainda pesam os aspectos ideológicos da fábula: há quem esteja predestinado a ter seu discurso inverossímil ouvido para a absolvição; há

---

<sup>14</sup> Capitulção do Código Penal: Homicídio simples. Art. 121. Matar alguém: Pena - reclusão, de seis a vinte anos.

quem, mesmo portando uma versão razoavelmente verdadeira, será inevitavelmente condenado.

Corrêa (1983) enfatiza os signos positivos e negativos que serão agregados às vítimas e aos autores, de modo a construir um modelo adequado, constituem-se em estratégias da defesa e da acusação. Os signos são utilizados para dar maior ou menor credibilidade à vítima ou ao acusado, o que, por vezes, se reflete na fundamentação da sentença.

Um exemplo pictórico é citado por Ardaillon e Debert (1987). Uma moça vítima de estupro não teve o seu discurso acolhido, apesar das evidências, pois o aspecto físico não poderia operar como um determinante. Assim se pronunciou o juiz:

A vítima é analfabeta e se mostrou simplória nos contactos com este juízo... Não encontro nos autos provas suficientes para condenar o acusado Celso Alberto, embora reconheça não seja ele elemento sociável nem de boa vida pregressa.

Entretanto, pelos outros delitos a ele imputados, está respondendo processo.

Finalizando, custa crer que o acusado, um rapaz ainda jovem e casado, tenha querido manter relações sexuais com uma **mulher de cor e sem qualquer atrativo** sexual para um homem.

Ante o exposto e com fundamento no art. 386, inciso VI, do Código de Processo Penal, absolvo o acusado Celso Alberto da imputação feita a ele na denúncia (grifos nossos). (ARDAILLON & DEBERT, 1987, p. 26).

O juiz utilizou o conceito do *homo constantissimus*, um conceito etnocêntrico que delimita as ações humanas ao previsível. Todavia, o estupro não segue necessariamente a fisiologia da atração, apenas.

Segundo Wolf (1992), a sexualidade pode ser aniquilada pelo estupro dando maior ênfase à dominação masculina e à submissão feminina de tal modo que passa a existir uma naturalização dos atos praticados. Em outras palavras, ao discutir o mito da beleza usada contra as mulheres, a autora enfatiza que a dominação, materializada em posse sexual, se constitui no fator etiológico mais expressivo que a beleza em si. O que o magistrado não compreendeu, ou não quis compreender, é que a atração física não segue necessariamente padrões preestabelecidos e subjetivos. É uma monstruosidade lógica imaginar que todas as pessoas sejam atraídas peremptoriamente pelos mesmos fatores, afinal somos seres diversos e dotados de características biopsicossociais ímpares, além disso, há outros fatores a serem considerados.

Outro exemplo paradigmático é o trecho de uma sentença que aponta para a estereotipização em casos de estupro, quando acusado, vítima e o próprio fato não se amoldam aos cânones:

O acusado, que tem o vulgo de Feijoada, por sua vez, é um guarda de segurança, 28 anos, **cor preta**. As vítimas voltavam de uma tarde em um parque de diversões, onde provavelmente se divertiram bastante, tanto que lá permaneceram até cerca de 22 horas, voltando a seguir de ônibus. É compreensível que estivessem cansadas, além do mais, principiava a chover. O acusado, por sua vez, tinha estado em companhia de colegas, tomando cerveja e conhaque. Encontrava-se meio alcoolizado. Assim, desde logo, há a constatação que seria absolutamente anormal o comportamento de **duas moças recatadas**, que voltando para suas casas, após uma tarde exaustiva, viessem a entrar em conversações com **uma pessoa de cor**, semi-alcoolizada, para a prática de atos sexuais, sendo ambas virgens. Haveria como que um desenfreamento de lascívia, atingindo quase as raias da insanidade, por parte de duas jovens, com a vitória da lubricidade sobre o pudor e o recato...Verifica-se, *primu ictu oculi*, a impossibilidade de os fatos terem se passado como descritos pelo acusado. Na verdade seria a negação de todo e qualquer pudor e recato, de

qualquer constrangimento existente entre as duas colegas, quase vizinhas que voltavam para o recesso de seus lares, aceitarem propostas de **um preto semibêbado**, por melhor aparência física que tivesse, para irem fornicar no seu barraco (grifos nossos) (ARDAILLON & DEBERT, 1987, p. 24).

Esse pequeno trecho resume bem o tipo de valoração a que as pessoas são submetidas nos julgamentos. Não se julga o fato em si, mas os traços característicos individuais, a maior adequação a perfis aceitos como normais ou, como preleciona Ardaillon & Debert, o jogo dos predicados adicionados que desenha um cenário inexoravelmente favorável à condenação; a ponderação dos fatores conduz a que o caso se amolde positiva ou negativamente à fábula (ARDAILLON & DEBERT, 1987).

## 1.2. A FÁBULA DO CASO NIRVANA: FLORES E SUPLÍCIOS

Porque o instinto de destruição é apenas um instinto de posse exasperado. Principalmente quando a volúpia intervém na sua formação, porque a propriedade completa compreende, também o “jus abutendi”, e o supremo ato da posse de uma mulher é a posse na morte. (ELUF, 2003. p. 114).

O nome Nirvana Evangelista da Cruz figura entre outras vítimas de crimes passionais do Brasil. Soma-se a casos famosos como os de Eliane de Gramont, morta pelo cantor Lindomar Castilho; Patrícia Ággio Longo, grávida de nove meses, barbaramente assassinada pelo ex-promotor de Justiça de São Paulo, Igor Ferreira da Silva; Sandra Gomide, assassinada em um rompante de fúria possessiva do jornalista Pimenta Neves. Além de terem similitudes etiológicas esses crimes passionais se coadunam aos moldes da fábula descrita por Mariza Corrêa (1983), a começar das versões jornalísticas díspares apresentadas para o mesmo fato.

A versão do caso Nirvana aqui descrita tem como base os autos do processo, de que constam as versões jurídicas, os relatos dos jornais locais, bem como artigos

publicados em revistas de circulação nacional e sites especializados em violência contra a mulher.

Mário Tasso e Nirvana sempre tiveram um relacionamento conturbado, mas mesmo assim namoraram por aproximadamente três anos, de 13 de dezembro de 2003 a 21 de setembro de 2006. O primeiro mês de namoro foi lembrado com um cartão de que consta uma foto de duas crianças recém-nascidas dormindo lado a lado. Nele Nirvana escrevera:

Feliz Nosso 1º Mês (atrasado):

**Que Delícia!!!**

**Até parece que nascemos juntos!**

É impressionante como tudo ao seu lado fica + gostoso,

+ bonito, + florido!

Cada minuto que passo

longe de ti parece uma

eternidade, me dá um

aperto no coração de

tanta saudade.

Te adoro! 13/01/04

*Nirvana*<sup>15</sup>

No entanto, o que parecia ser um romance perfeito começou a se anunciar em tragédia. O lago dos cisnes apaixonados começou a se degenerar em mar

---

<sup>15</sup> A transcrição obedece à disposição das palavras no cartão. A parte em negrito já constava do cartão.

revolto quando as muitas brigas entre o casal culminaram em agressões verbais e físicas, conforme relatam várias testemunhas e a própria Nirvana, que disse ter sido ameaçada com uma arma, que fora apontada para sua barriga durante uma discussão, seguindo-se a isso uma ameaça de morte. Dias depois, ela foi empurrada para fora do carro Palio, na Rodovia Artur Bernardes, sendo que o veículo estava em movimento, e Mário Tasso fugiu sem lhe ter prestado socorro. Ele a abandonou. Ela foi socorrida por um taxista e retornou à casa dela na Avenida 25 de Setembro.

Após o fim do namoro, Nirvana fez alguns registros na Delegacia de Combate ao Crime Contra a Integridade da Mulher (DCCIM), alegando que Mário Tasso não a deixava em paz e que perturbava a vida dela em todos os lugares: trabalho, casa, rua; não havia mais lugar seguro. Isso começa a demonstrar a obsessão de Mário, que não se conformava com a separação, embora conste dos autos que ele próprio tivesse decidido pôr fim ao namoro.

No dia em que Nirvana decidiu levar o assunto à Delegacia, Mário Tasso a encontrou em via pública e a ofendeu dizendo: “Tu és burra, tu serves para as pessoas te usarem” e ainda perguntou: “E aí, como é que tu dá? Tu dá bacana?”.(SIC). Começa o calvário de Nirvana, que em outra ocorrência registrou que recebera um tapa no rosto no dia 30 de Janeiro de 2007.

Outro registro relevante foi feito em 5 de março de 2007, quando Mário foi à loja Nomanation, no Shopping Iguatemi, onde ela trabalhava como vendedora de joias. Ele cuspiu no rosto dela, na frente de suas amigas e colegas de trabalho. Um amigo de Nirvana serviu de testemunha na delegacia. Ele ainda disse: “Tu és uma p..., não te suporto, és uma f... de uma vendedora”.(SIC).

No curso desses acontecimentos Nirvana resignou-se e deixou inequívoca sua decisão de por fim ao namoro; Ela escreveu um bilhete, que consta dos autos do processo, com o seguinte teor:

Mário, infelizmente já  
não sinto + nada por vc.  
Se vc realmente sente o que  
diz, tente pelo menos preservar  
o passado, respeite minha  
decisão.

Nirvana<sup>16</sup>

A tragédia se anunciava na progressão dos atos de Mário Tasso, bem como em sua insistência em perseguir a vítima, traço comum em crimes passionais. Os estudos de Psiquiatria afirmam que o incipiente estreitamento de consciência<sup>17</sup> leva o passional a entender de modo equivocado que suas condutas se justificam pelo simples fato de não suportar a perda, ou a possibilidade de perda do objeto do desejo, o que, na ótica Kantiana, é reduzir a pessoa a estado de coisa, fazendo com

---

<sup>16</sup> O bilhete consta dos autos e foi conferido por Telma Monte em 11 de julho de 2007.

<sup>17</sup> De acordo com Alexandre Valença, no artigo Conceito de Responsabilidade Penal em Psiquiatria Forense (Instituto de Psiquiatria da UFRJ, 26 de julho de 2005, p.250) o conceito de estreitamento de consciência compreende, exclusivamente, redução da amplitude do campo da consciência, de modo que o foco (porção mais clara da consciência) inclui um conteúdo apreciavelmente menor. É um fenômeno psíquico que possui diversos graus e manifestações em que o sujeito apresenta sintomática patológica e julga como lícitas condutas errôneas, perdendo gradativamente o discernimento.

que a conduta se torne imoral por considerar a pessoa como um meio de satisfação de um interesse e não como um fim em si mesmo<sup>18</sup>.

O assassinato de Nirvana aconteceu aproximadamente às 08h00min, na manhã do dia 5 de julho de 2007, na Rua Municipalidade, entre as travessas José Pio e Djalma Dutra, no bairro do Telégrafo. Após terem discutido no interior do veículo Palio, Mário Tasso desferiu três tiros a curta distância contra Nirvana, um na cabeça, outro à altura do quadril, e outro no tórax. Em razão de não haver testemunhas, as circunstâncias do crime permaneceram uma incógnita, restando apenas a versão contada pelo autor dos disparos, que fugiu a pé, após ter ligado para um primo, Walter Elias, pedindo que este socorresse Nirvana. Walter afirmou que não tocara em Nirvana, e que as chaves do carro estavam no contato. Ele a levou para uma unidade de emergência da Unimed, todavia o socorro restou inútil, Nirvana faleceu em decorrência dos ferimentos, precisamente por hemorragia interna craniana e torácica.

Mário Tasso fugiu para o sítio de um tio-avô. Os policiais iniciaram uma perseguição ao acusado, e, graças a uma denúncia anônima, o capturaram às 5 horas da madrugada do dia 6 de julho. Transtornado e sedado, Mario não ofereceu resistência.

No depoimento à polícia, o acusado disse que atirou em legítima defesa putativa, porque supôs que a vítima fez menção de que tiraria uma arma da bolsa. Além disso, disse que ela afirmava com veemência: “Ou tu me matas, ou eu tu vais ter que me aguentar”.

---

<sup>18</sup> Em seus imperativos categóricos o filósofo Emmanuel Kant ensina: “Age de tal modo a sempre tratar a humanidade, tanto em ti como em outrem sempre como um fim e nunca como um meio”



Segundo as lições de Fernando Capez, a legítima defesa putativa<sup>19</sup> possui a seguinte definição e exemplo:

Na legítima defesa putativa, o agente pensa que está defendendo-se, mas, na verdade, acaba praticando um ataque injusto. Se é certo que ele não sabe estar cometendo uma agressão injusta contra um inocente, é mais certo ainda que este não tem nada a ver com isso, podendo repelir o ataque objetivamente injustificável. É o caso de alguém que vê outro enfiar a mão no bolso e pensa que ele vai sacar uma arma. Pensando que vai ser atacado, atira em legítima defesa imaginária... A legítima defesa putativa é imaginária e só existe na cabeça do agente, logo configura um ataque como outro qualquer (CAPEZ, 2003, p. 262).

Era, no mínimo, uma versão conveniente, uma vez que os livros de direito penal, de um modo geral trazem exemplos semelhantes. Jesus (1998, p. 383) cita como ilustração o caso de inimigos que se encontram em via pública e um deles leva a mão à cintura, seu desafeto, por seu turno, atribui (*putare*) ao desafeto uma conduta agressiva, e dispara contra ele em uma legítima defesa imaginária, mas, depois de tudo, descobre-se que não era uma arma, mas um lenço.

No caso de Mário Tasso, o lenço era um celular, o bolso era uma bolsa, elementos que se mostraram inconsistentes para sustentar a tese excludente de ilicitude, porque a perícia realizada pelo Instituto de Criminalística do CPC Renato Chaves no veículo Fiat Palio EX, pertencente ao acusado, comprovou que a vítima não teve chance de defesa. De acordo com a perícia, a vendedora foi alvejada por três disparos, sendo que o primeiro deles atingiu a cabeça. “No momento dos disparos estava olhando para frente, o que demonstra que ela foi surpreendida”, explicou o perito Vamilton Albuquerque, diretor do Instituto de Criminalística do CPC

---

<sup>19</sup> Do latim, *putare*, que significa atribuir.

Renato Chaves. Com base nesses indícios, a perícia concluiu que o acusado tinha a intenção de assassinar Nirvana.

O laudo necroscópico declara:

Três feridas pérfuro-contusas arredondadas de aproximadamente 0,9 cm de diâmetro cada, com zonas de contusão e enxugo, sugestivas de orifícios de entrada de projéteis de arma de fogo (balas), localizadas nas regiões temporal esquerda, mamária esquerda e hipocôndrio esquerda. Ferida pérfuro-contusa, arredondada, de bordas evertidas, de aproximadamente 1,3 cm de diâmetro, sugestiva de saída de projétil de arma(bala), na região occipital à direita.

Não obstante a alegação de “legítima defesa putativa”, Mário Tasso confessou o crime e declarou que a amava, que ela era muito infiel e continuamente dizia que o mataria. A fala de Mário Tasso é uma versão semelhante ao exemplo de paixão assassina trazido por William Shakespeare em Otelo, o mouro de Veneza: “Se assim agirdes, deveis falar de um homem que não **amou** com sensatez, mas que **amou** excessivamente” (os negritos não constam do original) (JESUS, 1998, p. 113).

A essa altura, era certa a tentativa de inversão dos papéis, ele seria a vítima e ela a psicopata que causou toda a tragédia. A advogada da família, Eli Fátima Santos, declarou a um jornal local que só restava ao réu depreciar a imagem de Nirvana. Essa declaração feita de modo intuitivo, talvez com base apenas pragmática, aduz as estratégias de defesa em casos semelhantes: quanto pior a tipificação feminina da vítima em relação ao que é socialmente aceito, maiores as chances de convencer o Júri a aceitar as excludentes de ilicitude.

O discurso de infidelidade tomou corpo e se transformou em uma versão de que a causa do crime teria sido a vida paralela que Nirvana levava, a saber, ela seria “garota de programa”. Para provar isso, Jânio Siqueira, advogado de defesa, afirmou

que teria em seu poder oito fotos de Nirvana, seminua, em companhias pouco recomendáveis. Em suma, por supostamente ser prostituta, Nirvana mereceria morrer.

Esse desvio de foco dos fatos é comum quando a vítima é mulher, a liberdade sexual da mulher ainda figura como um tabu em uma sociedade patriarcal como a nossa. Essa estratégia tinha o objetivo de, subliminarmente, usar a legítima defesa da honra como excludente de ilicitude. Shakespeare atribui a Otelo a seguinte frase, logo após o assassinato de Desdêmona: “Dizei, se o quereis, que sou um assassino, mas por honra, porque fiz tudo pela honra, e nada por ódio” JESUS, 1998p. 113).

A coincidência com a literatura corrobora a tese da fábula de Corrêa, os tipos cíclicos e reiterados, conforme profetizou Salomão:

Geração vai e geração vem...Todas as coisas são canseiras tais, que ninguém as pode exprimir; os olhos não se fartam de ver, nem se enchem os ouvidos de ouvir...O que foi há de ser, e o que se fez, isso se tornará a fazer, nada há, pois, de novo debaixo do céu.<sup>20</sup>

Após doze horas de julgamento popular, presidido pelo juiz Ricardo Salame Guimarães, o Conselho de Sentença da 2ª. Vara de Violência Doméstica Contra a Mulher condenou, por unanimidade dos votos, Mário Tasso Serra Júnior, então com 42 anos, pela morte de Nirvana Evangelista Cruz. A pena aplicada de será de 22 anos de reclusão, em regime inicialmente fechado, e será cumprida em uma penitenciária da Região Metropolitana de Belém.

O juiz negou ao réu o direito de recorrer em liberdade da sentença condenatória, em virtude dos antecedentes criminais, e por ter fugido após praticar o crime, fundamentando a prisão para garantia da ordem pública e para assegurar a

---

<sup>20</sup> A Bíblia Sagrada. Trad. João Ferreira de Almeida. Revista e Atualizada. 2 ed. Barueri, São Paulo: Sociedade Bíblica do Brasil, 1999. Eclesiastes: 1, 4-9.

aplicação da lei penal. Familiares de Nirvana Cruz e de outras vítimas, assassinadas nos últimos cinco anos de forma violenta, acompanharam o julgamento.

A sentença foi proferida às 20h e 30min, pelo juiz presidente da sessão, para um plenário completamente lotado, que aguardou com grande expectativa o resultado da votação, iniciada por volta das 20h. O Júri composto por cinco mulheres e dois homens, por unanimidade dos votos (7x0), rejeitaram a tese da legítima defesa sustentada pelo advogado Jânio Rocha de Siqueira. Por maioria dos votos (5x2) consideraram que o acusado agiu com dolo, ou seja, tinha intenção de matar a vítima ao efetuar os três disparos de arma de fogo, acolhendo a tese de acusação.

As promotoras de justiça Leane Fiúza de Mello e Ana Cláudia Pinho, com a advogada da família da vítima Ely Fátima Souza sustentaram a acusação do homicídio qualificado, praticado com uso de recurso que impossibilitou a defesa da vítima, que foi acolhido pelos jurados.

Depois da leitura da sentença, o advogado declarou da tribuna, que ingressará com apelação da sentença condenatória, perante o Tribunal, devendo apresentar as razões diretamente à instância superior. Ele aponta nulidade processual, e uma delas seria o indeferimento do juiz, a saber, a substituição de duas testemunhas por outras que não haviam sido arroladas inicialmente, e que precisariam ser ouvidas no Júri. Ele alega que isso caracteriza cerceamento de defesa e informou, ainda, que um dos argumentos que usará no recurso de apelação é que "houve excesso na aplicação da pena", e que os jurados teriam "votado contrariamente às provas colhidas nos autos".

## **CAPÍTULO 2**

### **2. O QUE É VIOLÊNCIA CONTRA A MULHER?**

Este capítulo tem como escopo apresentar as definições imprescindíveis para a compreensão do fenômeno da violência contra a mulher. A apresentação tem como primeiro ponto de abordagem a violência entendida em seu aspecto mais amplo, buscando explicitar as causas e as consequências para a sociedade. Não menos importante é distinção taxonômica de termos que normalmente são tomados como sinônimos perfeitos, a saber, violência doméstica e familiar, e violência contra a mulher. Estabelecidas essas distinções necessárias, o próximo passo é a análise dos conceitos constantes de pactos internacionais de direitos humanos, convenções e declarações, que tiveram como objetivo coibir a violência contra a mulher e deram destaque à questão até então relegada à invisibilidade.

Essas noções vestibulares serão peremptórias para a compreensão do recorte empírico do presente trabalho. O assassinato de Nirvana Evangelista da Cruz.

#### **2.1. VIOLÊNCIA EM SENTIDO AMPLO**

De acordo com Cavalcanti (2007) a palavra violência provém do latim *violentia*, mais precisamente do substantivo abstrato *vis*, cuja etimologia traz a ideia de vigor viril, de força, de impulso desmedido e de potência para agir sem restrições; avanço imoderado que transgride, profana e destrói, materializando-se na desconsideração da alteridade em relações intersubjetivas e sociais através da imposição do temor.

Violência é um vocábulo de ampla polissemia e complexidade. Atribui-se a ele abrangência tal que muitas teorias sociológicas, antropológicas, psicológicas e jurídicas, o que tem causado uma grande dificuldade para a abordagem epistemológica do assunto.

Hannah Arendt (1985), no ensaio “Sobre a Violência”, contesta a visão clássica que aproxima violência e poder. Essa distinção permite desfazer o equívoco de entender os termos como sinônimos perfeitos, o que finda por reduzir a crítica da violência ao aspecto etimológico. Operava-se, desse modo, um reducionismo e causava a dificuldade supracitada, a saber, de abordagem precisa. A inovação de Hannah Arendt reside em considerar que o poder não está circunscrito apenas ao domínio do homem pelo homem ou mesmo na guerra hobbesiana de todos contra todos (*homo homini lupus*), antes está baseado em um consenso estabelecido pela maioria, e que sem isso o poder não existiria. O poder é entendido como uma habilidade comissiva de uma ação humana concreta, inobstante os meios que possam ser utilizados para estabelecê-lo. Por conseguinte, o poder não é um meio, mas uma condição plasmada como propriedade coletiva de um grupo; nunca de um indivíduo. Arendt estabelece que a característica básica da violência é a arbitrariedade, o que remonta aos primórdios da civilização em que a força bruta era o meio por excelência de subordinação do interesse alheio ao interesse próprio,

todavia ela o faz em uma polarização inversa do que pregavam os clássicos, ou seja, a violência possui um caráter instrumental em relação ao poder. Isso não significa, no entanto, que a violência tenha o condão de perpetuá-lo ou legitimá-lo (ARENDETT, 1985, p 29).

A partir dessas premissas violência pode ser entendida basicamente como violação da integridade física ou psíquica de alguém, bem como de sua dignidade humana. A distinção dos seres humanos como tais reside no fato de eles serem pessoas dotadas de razão, vontade livre, de capacidade intersubjetiva de comunicação e de viver em sociedade<sup>21</sup>, e para interagir com a natureza e com o tempo. Há, todavia, outras definições. Mas que, de modo uníssono, possuem traços comuns com a definição genérica supracitada, por exemplo, a que afirma que a violência consiste em ações individuais ou coletivas, de classe, de grupos, ou mesmo nações que causam a morte de outros seres humanos ou que lhe afetam a integridade física, moral, mental ou espiritual.

Em razão da amplitude do espectro semântico, é mais adequado se falar em violências, porque não se trata de um fenômeno monolítico, antes de uma realidade plural, cujas especificidades devem ser apreendidas.

A Organização Mundial de Saúde (OMS) classifica a violência em três modalidades, muito embora possam ser consideradas muitas listas de acordo com a abordagem científica em foco. A lista da OMS não é exaustiva (nem pretende ser), mas para o presente estudo ela é suficiente para atribuir um teor taxonômico mínimo ao tema:

---

<sup>21</sup> Aristóteles afirma que os seres humanos possuem um sentimento gregário natural, que os distingue dos outros animais. Por isso ele define o homem como "Physei politikon zoon"; o homem é naturalmente um animal político, e a essa finalidade deve-se acrescentar um significado ético: o império da justiça. WEFFORT, Francisco C. Os Clássicos da Política, 1 vol., 10 ed, São Paulo, Ática, 1998, p. 57.

- Violência interpessoal;
- Violência contra si mesmo;
- Violência coletiva.

Duas outras modalidades de violência podem ser somadas a essa lista:

- Violência social, que é causada pelas diferenças socioeconômicas, especialmente quando se trata de países subdesenvolvidos ou em desenvolvimento.
- Violência urbana, que ocorre nas cidades, quer pelas práticas de crimes eventuais, quer pelas práticas do crime organizado.<sup>22</sup>

A definição das formas de violência por uma cultura ou uma sociedade é seguida de um conjunto de interdições que devem ser acatadas por seus membros, a fim de que seja clara a percepção de que a moral se estabelece a partir de uma distinção fundamental, a saber, o âmbito do proibido e do permitido. Passa a existir uma ética normativa, cujas normas determinam permissões e proibições que visam à imposição dos limites e controles ao risco permanente da violência. Chauí ensina que:

Quando acompanhamos a história das ideias éticas, desde a Antiguidade clássica (Greco-romana) até os nossos dias, podemos perceber que, em seu centro, encontra-se o problema da violência e dos meios para evitá-la, diminuí-la, controlá-la. Diferentes formações sociais e culturais instituíram conjuntos de valores éticos como padrões de conduta, de relações intersubjetivas e interpessoais, de comportamentos sociais que pudessem garantir a segurança física e psíquica dos seus membros e a conservação do grupo social. (CHAUI, 2003. p. 308).

---

<sup>22</sup> World Report On Violence and Health. Geneva, World Health Organization, 2002, p. 13



Entretanto, os contextos históricos são metamórficos, e a violência adquire conotações axiológicas e conceituais diversas; o que em determinadas épocas e contextos era considerado como atos normais, em outros passaram a se constituir em violações brutais. À guisa de exemplificação, a tortura que era comum durante a Inquisição e outros períodos de exceção, hoje é proibida na maioria absoluta dos países, especialmente a partir do século XX, que foi um marco divisório em razão da constitucionalização dos direitos humanos fundamentais, o que originou um grande desafio a ser enfrentado pela sociedade contemporânea claramente marcada por antagonismos sociais, econômicos, políticos e ideológicos .

Como reflexo dessa ruptura paradigmática, no Brasil, a vedação da tortura é elevada à categoria de cláusula pétrea da Constituição Federal<sup>23</sup>, pois métodos de tortura foram amplamente utilizados durante a ditadura militar com o intuito de obter confissões dos chamados “subversivos”.

Essas modificações atestam que a violência segundo os padrões classificatórios atuais apenas recentemente se tornou um problema a ser considerado, estudado e discutido de forma séria por várias áreas do conhecimento.

Um teórico que inova essa discussão é René Girard, que é adepto da corrente de cientistas sociais que afirma ser a violência intrínseca à essência humana, ele constrói um sistema antropológico-fenomenológico com o objetivo de explicar a origem da cultura e da estrutura de violência nas sociedades. O ponto central da tese girardiana é o processo de passagem do sistema de indiferenciação

---

<sup>23</sup> **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:  
III - ninguém será submetido a **tortura** nem a tratamento desumano ou degradante; (grifo nosso)

social para o sistema de diferenciação social, o qual opera a instituição da cultura (GIRARD, 1990. p. 31).

O sistema de indiferenciação gera uma rivalidade generalizada, que se constitui em uma ameaça ao grupo social. Em razão da possibilidade de destruição causada pela ameaça, o grupo cria mecanismos de diferenciação. A solução primária diante do momento crítico é a instituição do sacrifício vitimizador que elege uma única vítima<sup>24</sup>, sacrificada em nome do grupo, a qual catalisa todas as rivalidades conflitantes que o ameaçam.

Girard (1990) teoriza que o ser humano é governado por um desejo gerador de conflitos e rivalidades que apresenta uma estrutura imitativa ou mimética, ou seja, se algo material ou imaterial é desejável para alguém na medida em que é desejado também pelos outros, essa oposição de interesses, em consonância com a doutrina de Carnelutti, gera um conflito. (ALVIM, 1999.)

A contenção dessa atitude instintiva e passional somente pode se dar na modificação do foco da violência, ou seja, da violência de todos contra todos pela violência de todos contra um. Essa substituição possui um fator imprescindível: o sacrifício, que funciona como instrumento de absorção da violência particular e de prevenção da violência futura, pois a sociedade passa a experimentar os benefícios da violência fundadora como solução para a crise em que viveu, e atribui um caráter pragmático à prática do sacrifício, buscando meios de perpetuá-lo.

A teoria de Girard se apoia em Thomas Hobbes, que teoriza sobre o estado de natureza em uma perspectiva cética e despida de ilusões, afirmando que nesse

---

<sup>24</sup> Girard a denomina de “bode expiatório” ou “vítima fundadora.”.

estado o homem é “o lobo do próprio homem”, e que por isso a guerra se generaliza através da violência:

[...] O direito de natureza, a que os autores geralmente chamam de *jus naturale* é a liberdade que cada homem possui de usar o seu próprio poder, da maneira que quiser, para a preservação de sua própria natureza, ou seja, de sua vida; e conseqüentemente de fazer tudo aquilo que seu próprio julgamento e razão lhe indiquem como meios adequados a esse fim. (Leviatã, Cap. XIV)

Desse trecho se infere que, para Hobbes, a violência está ligada a um estado de natureza como meio necessário à preservação da vida e que por isso se legitima no temor recíproco e na ausência de regulamentos e parâmetros institucionais, e autoriza a razão instrumental a prover meios não necessariamente morais para auferir sua manutenção vital. É importante pontuar que Hobbes não está se referindo a um homem selvagem de um suposto estado primitivo; ele não crê que a história é transformadora do homem e se refere, por conseguinte, ao homem que vive em sociedade. Por isso Hobbes usa o recurso, semelhantemente a Maquiavel, de citar os gregos e romanos quando exemplifica algo sobre o homem de seu tempo.

A solução hobbesiana para o conflito generalizado, permeado pela violência de todos contra todos, é dividida em duas partes, a saber, uma base jurídica e um estado dotado de espada, e pode ser resumido em duas frases simples, constantes do Leviatã: “Quod tibi fieri non vis, alteris ne feceris<sup>25</sup>” e “Pactos sem espada não passam de palavras” o que constitui o pacto social que aniquila a desconfiança e violência mútuas, redefinindo os parâmetros da vida em sociedade.<sup>26</sup>

---

<sup>25</sup> Faze aos outros o que queres que te façam a ti.

<sup>26</sup> Leviatã, Cap. XIV e XVII.

Ora, a vida em sociedade tem de ser percebida em um contexto histórico e cultural, porquanto não existem sociedades estáticas, que não sofrem modificações em suas instituições e valores. A violência como um fenômeno estritamente humano há que, nesse âmbito, forçosamente ser sujeita à análise de suas vicissitudes, conforme o tempo e o espaço.

A violência na forma de castigos corporais infligida às crianças e aos negros foi, por muito tempo, considerada normal e até necessária, pois ideologicamente justificada em função de uma relação simplista e utilitária entre escravidão e pecado; conseqüentemente a purgação vinha através do suplício, conforme esclarece Ricardo Benzaquen de Araújo<sup>27</sup>:

Essa história (a maldição de Cam<sup>28</sup>), como se vê, associa de forma automática a escravidão com o pecado, punindo a excessiva proximidade demonstrada por Cam com a exagerada distância que vem normalmente embutida na ideia de cativo. Acontece, no entanto, que essa distancia precisa ser cuidadosamente relativizada e atenuada, já que o tradicional monogenismo que acompanha a concepção cristã, convertendo todos os homens em filhos de Adão, impedia um afastamento tão drástico quanto aquele preconizado pela noção de estrangeiro, melhor dizendo, de bárbaros entre gregos.

Desse modo, encarada como fruto do pecado, a escravidão acaba por se tornar uma espécie de castigo dentro desse modelo cristão, e castigo, pelo menos dessa perspectiva, implica relação, obriga a que se leve em consideração o que se supunha que fosse o maior interesse dos escravos, ou seja, a sua reabilitação, mesmo quando isso ocorria em oposição às mais expressas manifestações de sua vontade.

---

<sup>27</sup> Guerra e Paz, Ed 34 p. 52 e 53.

<sup>28</sup> Segundo o relato bíblico, Cam foi amaldiçoado por Noé, seu pai, após ter-lhe contemplado a nudez. A maldição consistia em que Cam fosse “servo dos servos”.

Embora não haja espaço para discutir os suplícios da escravidão, a ênfase recai sobre a naturalidade como eram encarados os castigos, por mais cruéis e absurdos que fossem.

Michel Foucault descreve o martírio de Damiens, e destaca que, inobstante o espetáculo tétrico, “os espectadores ficaram todos edificadas com a solicitude do cura de Saint Paul, que, a despeito de sua idade avançada, não perdia nenhum momento para consolar o paciente”<sup>29</sup>. Não se estranhava a violência dos castigos, antes, ela estava naturalizada, do mesmo modo como não se estranhavam os atos cometidos contra os negros norte-americanos ou o regime segregacionista do *apartheid* na África do Sul. A violência cometida contra a mulher seguia o mesmo curso por causa do modelo patriarcal de família, em que o homem é investido de um poder tal que pode submetê-la a quaisquer atos que atentem contra a sua integridade, sem que esteja sujeito a censuras de qualquer tipo. Apenas recentemente a OMS e a UNICEF definiram a MGF (Mutilação Genital Feminina) ou clitoridectomia como uma prática abusiva, e que ainda está presente em sociedades islâmicas, ocorrendo com frequência e considerada prática normal, As justificativas para tal procedimento são variadas: a) psico-sexuais: a remoção do clitóris implica na proteção da castidade e assim valorizá-las perante a comunidade; b) religiosos: são resultados da crença dos que defendem a pureza da mulher e que seus órgãos genitais contribuem negativamente para a sua formação; c) sociológicos: são atos de iniciação e passagem para a idade adulta e inibição da libido; d) higiênicos: porque os órgãos genitais femininos exteriores são “sujos”.<sup>30</sup>. Essa prática distorce e

---

<sup>29</sup> Vigiar e Punir: História da Violência nas Prisões. Vozes, 23ª edição, p. 9 – 11.

<sup>30</sup> Declaração Conjunta OMS e UNICEF, abril de 2007, acerca de MGF (Mutilação Genital Feminina).

polariza a noção de prazer reservando-o exclusivamente para o homem, e limitando-o ao aspecto meramente genital. É patente a relação opressiva de gênero, construída historicamente como relação assimétrica, e mantida em detrimento da mulher que é vista, nessa ótica, como um objeto de prazer, coisificada, apenas.

A violência na contemporaneidade passa a ser percebida de forma heterogênea e multifacetada a partir da estrutura simbólica em vigor na sociedade, sendo-lhe ampliados os conceitos de intensidade e extensão. Os claustros outrora herméticos e intocados começam a sofrer interferência do estado, como demonstram os pactos internacionais e a novel legislação pátria, a Lei Maria da Penha. O que era visto somente como um problema *interna corporis* do casal, de educação dos filhos, ou de uso legítimo da força policial, passa a ser visto como um problema de saúde pública, porque a violência, em suas variadas formas de manifestação, afeta a realização dos processos humanos vitais, bem como o processo produtivo do sistema capitalista, em função de que a falta ao trabalho causada pela violência toma proporções elevadas<sup>31</sup>. Não somente isso, a Declaração das Nações Unidas, de 1949, sobre a Violência Contra a Mulher, aprovada pela Conferência de Viena em 1993, declara que a violência se constitui em

Todo e qualquer ato embasado em uma situação de gênero, na vida pública ou privada, que tenha como resultado dano de natureza física, sexual ou psicológica, incluindo ameaças, coerção ou a privação arbitrária da liberdade.

---

<sup>31</sup> O portal Violência Contra a Mulher cita dados do BID (Banco Interamericano de Desenvolvimento) estimando que uma em cada cinco mulheres que faltam ao trabalho, o fazem por terem sofrido agressão física e que uma mulher que sofre violência doméstica ganha menos que aquela que não vive em situação de violência. Disponível em <[www.violenciamulher.org.br](http://www.violenciamulher.org.br)> Sobre a Violência Contra as Mulheres. Acesso em 09 de fevereiro de 2009.

Mais recentemente, em 1989, o Worldwatch Institute declarou a violência contra a mulher como sendo o tipo de crime mais frequente do mundo (WOLF, 1992).

Estima-se que a violência contra a mulher tenha proporções epidêmicas no mundo todo, pois ela se alastra como se uma doença contagiosa; as vítimas tendem a reproduzir a violência que sofreram em função de terem suas mentes cauterizadas e de não mais a estranharem.

## 2.2. VIOLÊNCIA NO BRASIL

A história do Brasil sempre foi marcada pela violência, praticada em diversas modalidades desde a colonização; a própria chegada dos portugueses se constituiu em um ato violento de invasão, posto que já houvesse habitantes em Pindorama, os quais foram os primeiros a serem vitimizados através da perda de seu território, da escravidão e das guerras empreendidas pelo conquistador. O alvo seguinte foi a população negra, massivamente “importada” como uma mercadoria. Totalizaram aproximadamente trinta milhões de escravizados, os quais foram inseridos em um sistema capitalista através do tráfico, em que muitos foram mortos na viagem e os que aqui chegaram tiveram a sua força de trabalho explorada à exaustão, além disso, foram expostos aos mais aviltantes castigos físicos.

Roberto da Matta afirma que a gênese da violência no Brasil está diretamente associada à estrutura de poder vigente na sociedade. Ele discorda da posição simplista de classificar os atos violentos em uma relação de causalidade do desequilíbrio entre fracos e fortes, antes esses atos devem ser analisados dentro de um processo mais amplo que se constitui em uma simbiose entre a sociedade e um politeísmo de valores que os causam, portanto a violência e o violento não se constituem em teratogêneses acidentais, tampouco são um fenômeno isolado; são

um fruto perverso da estrutura de poder, que desde o período colonial é responsável pela negação sistemática dos direitos da população.

Desde o Iluminismo, crê-se que a razão poderia levar o homem a um estágio civilizatório mais avançado em que o conhecimento poderia conduzir a sociedade à convivência pacífica e harmônica. Essa esperança fundada na consolidação dos direitos e na evolução restou frustrada; o aumento das denúncias de violência sem precedentes transmitidas diariamente nos veículos de comunicação é suficiente para perceber que estamos longe de um mundo idílico sem conflitos.

No Brasil, o fenômeno da violência pode ser visto com duas faces: uma visível e outra invisível. A primeira é a dos crimes de maior clamor e, portanto, de maior atenção da mídia e das autoridades ávidas de audiência e de autopromoção, os exemplos são estupros, homicídios, roubos, sequestros e muitos outros que se diluem no esquecimento tão logo os holofotes mudem de foco. A segunda, menos prolífica de audiência, é a das agressões silenciosas como o desemprego, prostituição infantil, diferença salarial entre homens e mulheres, distinções raciais e a prática da violência doméstica, dentre tantas outras.

O segundo tipo possui o agravante de se encontrar cristalizado no senso comum em forma de procedimentos normais, pois transmitidos de uma geração a outra sem muitos questionamentos, especialmente quando se tratam das relações assimétricas a que a mulher, em qualquer idade, é submetida. A fixação consuetudinária do senso comum cria o preconceito, que é o modo de pensar de determinada sociedade. Em um efeito crescente surge um sistema de preconceitos ou de representações, que, no caso da mulher, a submete às relações opressivas de gênero.



Segundo Maria Berenice Dias (2007), esse tipo de violência é visto de modo natural, e se reflete em dados da OMS: 30% das mulheres foram forçadas na primeira relação sexual, 52% são alvo de assédio sexual e 69% já foram agredidas ou violadas, sendo que esses dados não refletem a realidade, pois esse tipo de violência é subnotificada; apenas 10% das ocorrências são levadas ao conhecimento da polícia.

No tocante às questões salariais, o Censo Demográfico de 2000 – IBGE - revela que 24,9% dos domicílios, no Brasil, são chefiados por mulheres com rendimento médio de R\$ 591 contra R\$ 827 dos homens na mesma condição, ou seja, a mulher executando o trabalho semelhante e tendo a mesma produtividade ganha 70% do que é recebido pelo homem.<sup>32</sup>

### 2.3. A VIOLÊNCIA CONTRA A MULHER: A EVOLUÇÃO HISTÓRICA E CONQUISTAS

Os movimentos feministas no século XX tiveram um papel essencial na mudança dos paradigmas em que se assentavam e se justificavam as relações incongruentes em que as mulheres estavam inseridas como parte oprimida, que não tinha os direitos minimamente reconhecidos. Conquanto se apresente em forma de paradoxo, a democracia e os seus ideais já possuíam em sua essência, definições excludentes, porque certos grupos de indivíduos não podiam participar de forma ativa das decisões intrínsecas do processo político da sociedade. As mulheres

---

<sup>32</sup> **Diferenças de Salário: o lugar da mulher no mercado de trabalho.** Trabalho apresentado por Alexandre Pinto de Carvalho e Roberta Guedes Barreto, no XIII Encontro da Associação Brasileira de Estudos Populacionais, realizado em Ouro Preto, Minas Gerais, Brasil de 4 a 8 de novembro de 2002.

constituíam um desses grupos, uma vez que desde a Grécia Antiga, eram impedidas de votar e participar de quaisquer decisões da pólis.

A mudança começa tendo como base doutrinária os conceitos iluministas de igualdade e liberdade, representados por pensadores como John Locke, Jean-Jacques Rousseau e Jeremy Bentham, as mulheres passaram a reivindicar o direito de participação no processo político e a exigir leis mais justas que atendessem aos seus interesses, desse modo as mulheres deixariam de ser consideradas cidadãs de segunda categoria ou, de outro modo, portadoras de meia cidadania.

Foi na Europa que o movimento colheu os primeiros frutos. Sendo que o primeiro país a garantir o sufrágio feminino, isto é, o direito de as mulheres votarem, foi a Nova Zelândia, em 1893, fruto de movimento liderado por Kate Sheppard.

Na Grã-Bretanha, o movimento teve início em 1897 com a fundação do *Women's Suffrage in the United Kingdom*, por Millicent Fawcett. As mulheres fizeram manifestos em público e começaram a fazer greves de fome, com o objetivo de expor o sexismo institucional da sociedade britânica. Os protestos só tiveram um notório sucesso em 1918, com a aprovação do Representation of the People Act, o qual estabeleceu o voto feminino no país.

No Brasil, o sufrágio feminino foi garantido através do decreto nº. 21.076<sup>33</sup>, de 24 de fevereiro de 1932, assinado pelo presidente Getúlio Vargas, o qual disciplinava que era eleitor o cidadão maior de 21 anos, sem distinção de sexo, alistado na forma do código<sup>34</sup>. O Brasil, ainda que de forma tardia, dava os primeiros passos para estabelecer a igualdade entre homens e mulheres.

---

<sup>33</sup> **DECRETO N. 21.076 DE 24 DE FEVEREIRO DE 1932, Art. 2º** É eleitor o cidadão maior de 21 anos, ***sem distinção de sexo***, alistado na forma deste Código.(grifo nosso)

<sup>34</sup> Disponível em [www.mundoeducacao.com.br](http://www.mundoeducacao.com.br). Consulta realizada no dia 09 de fevereiro de 2009.

Por esse e outros atos ao redor do mundo, o século XX foi decisivo para que se reconhecessem uma gama considerável de direitos, sistematicamente negados ao longo dos séculos. O fruto histórico mais destacado foi a positivação dos direitos humanos das mulheres junto à estrutura legislativa da ONU e da OEA, a partir de 1948, por meio de declarações e pactos, que gradativamente passaram a ter um efeito pervasivo e lento nas legislações dos países signatários; mudando-lhes, ainda que não a composição essencial, mas, pelo menos, tirando a violência contra a mulher da invisibilidade cristalizada ao longo de séculos de esquecimento sob a égide do sistema patriarcal. Esses pactos e declarações, bem como as legislações posteriores passaram a reconhecer a diversidade biológica, social e cultural dos seres humanos, notadamente das mulheres. As recomendações preconizavam aos estados signatários a promoção da igualdade entre os sexos, a luta contra a discriminação e especialmente a violência contra a mulher em suas mais diversas manifestações.

Esse segmento significativo da sociedade, que teve seus direitos negados, passou a dispor, pelo menos em tese, de dispositivos legais capazes de lhes assegurar os direitos fundamentais como o princípio da dignidade da pessoa humana e o princípio da isonomia formal, o que gradativamente permeia os espaços privados e públicos, outrora intangíveis sob a égide de legislações vetustas.

As políticas públicas e sociais somam-se ao ordenamento jurídico no cenário nacional, tendo suas posturas corroboradas pelo estado democrático de direito e acenam mudanças na efetivação dos direitos humanos femininos.

Os avanços e conquistas são indubitáveis, mas obviamente ainda existe uma grande distância entre a positivação e a consolidação dos direitos humanos das mulheres. O fato de termos legislações avançadas, não significa necessariamente

que as mentalidades mudaram. Por isso o século XXI continua assistindo ao sexo masculino ter a preferência aos empregos mais bem remunerados, aos cargos de chefia, à melhor educação. Além dessas formas de violência, a mulher continua a sofrer a violência física e psicológica em seu cotidiano, sem levar em conta o seu estágio de desenvolvimento etário, acarretando prejuízos, por vezes, irreversíveis à saúde física e mental.

No século XXI, ainda assistimos, perplexos, a muitos atos de violência contra a mulher, e, não somente isso, assistimos à impunidade de pessoas como o jornalista Pimenta Neves, assassino confesso de Sandra Gomide, sua ex-namorada. O crime ocorreu em 20 de agosto de 2000, em um haras, em São Paulo, mas, mesmo com o trânsito em julgado da sentença, ele permanece solto, aguardando o desfecho de uma manobra procrastinatória, um recurso extraordinário ao STF, que até o momento sofre um “embargo de gaveta”<sup>35</sup>.

A gravidade do tema não se resume a especulações acadêmicas, de acordo com Maria Berenice Dias, o Relatório Nacional Brasileiro retrata o perfil da mulher brasileira e refere que a cada 15 segundos uma mulher é agredida, totalizando, em 24 horas, um número de 5.760 mulheres espancadas no Brasil<sup>36</sup>. Outros dados também alarmantes, referidos pela Organização Mundial da Saúde (OMS), em 2005, indicam que, no Brasil, 29% das mulheres relatam ter sofrido violência física ou sexual pelo menos uma vez na vida; 22% não conseguiram contar a ninguém sobre o ocorrido; e 60% não saíram de casa, nem sequer por uma noite. Ao contrário do

---

<sup>35</sup> Caso Pimenta Neves. Disponível em <[www.violenciamulher.org.br/](http://www.violenciamulher.org.br/)>. Acesso em 09 de fevereiro de 2009.

<sup>36</sup> DIAS, Maria Berenice. **A impunidade dos delitos domésticos**. Palestra proferida no IX Congresso Nacional da Associação Brasileira das Mulheres de Carreira Jurídica. Alagoas. Disponível em: <[www.mariaberenice.com.br](http://www.mariaberenice.com.br)>.

que a ideologia dominante, muitas vezes, quer fazer crer, a violência doméstica independe de *status* social, grau de escolaridade ou etnia. Lucila Soares declara que certos tipos de violência (como, por exemplo, os casos de abusos sexuais) ocorrem com maior incidência nas camadas sociais médias e altas ( SOARES, 2006).

#### 2.4. DEFINIÇÃO DE VIOLÊNCIA CONTRA A MULHER

De acordo com Cavalcanti (2007, p. 36), a definição de violência contra a mulher é a seguinte:

Qualquer conduta – ação ou omissão – de discriminação, agressão ou coerção, ocasionada pelo simples fato de a vítima ser mulher, e que cause dano, morte, constrangimento, limitação, sofrimento físico, sexual, moral, psicológico, social, político ou econômico ou perda patrimonial. Essa violência pode ocorrer tanto nos espaços públicos como nos privados.

Nesse ponto, faz-se mister desfazer uma confusão conceitual. Violência contra a mulher e violência doméstica. Aquele conceito é mais abrangente, conforme consta do artigo 1º da Convenção Sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Contra a Mulher:

Para os fins da presente Convenção, a expressão "discriminação contra a mulher" significará toda a distinção, exclusão ou restrição baseada no sexo e que tenha por objeto ou resultado prejudicar ou anular o reconhecimento, gozo ou exercício pela mulher, independentemente de seu estado civil, com base na igualdade do homem e da mulher, dos direitos humanos e liberdades fundamentais nos campos político, econômico, social, cultural e civil ou em qualquer outro campo.

De acordo com a Convenção Interamericana Para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência Contra a Mulher, “Convenção de Belém do Pará”, no Capítulo I que trata da definição e do âmbito de aplicação para os efeitos da Convenção, a violência contra a mulher é entendida como qualquer ato ou conduta baseada no gênero, que cause morte, dano ou sofrimento físico, sexual ou psicológico à mulher, tanto na esfera pública como na esfera privada.

A convenção amplia o escopo do conceito de violência contra a mulher, porque abrange a violência física, sexual e psicológica: quer ela ocorra nas relações intrafamiliares ou no interior da unidade doméstica ou na comunidade, ou mesmo em qualquer relação interpessoal, quer o agressor compartilhe, tenha vivido ou não sob o mesmo teto, incluindo-se, entre outras formas, o estupro, tortura, maus-tratos, lenocínio, prostituição forçada, assédio sexual e abuso sexual, crimes esses praticados ou tolerados pelo Estado ou seus agentes.

Além disso, a citada convenção no artigo 5º estatui que toda mulher pode exercer com liberdade seus direitos civis, políticos, econômicos, sociais e culturais, e que deve ter o apoio do estado na total proteção desses direitos consagrados nos instrumentos regionais e internacionais sobre direitos humanos. Importante ressaltar que os Estados Partes reconheceram que a violência contra a mulher impede e anula o exercício desses direitos, e isso contribuiu para que houvesse maior visibilidade do tema no Brasil.

Além disso, os Estados Partes firmaram que a violência contra a mulher constitui ofensa contra a dignidade humana e é manifestação das relações de poder historicamente assimétricas entre homens e mulheres; também que essa violência permeia toda a sociedade, independente de classe, raça ou grupo étnico, renda,

cultura, nível educacional, idade e religião, e afeta negativamente as bases societárias. A eliminação da violência contra a mulher é condição imprescindível para o seu desenvolvimento individual e social e sua plena e igualitária participação em todas as esferas da vida.

Em 1995, o relatório da Conferência de Beijing traz uma definição mais ampla do que é violência contra a mulher: “qualquer ato de violência que tem por base o gênero e que resulta ou pode resultar em dano ou sofrimento de natureza física, sexual ou psicológica, inclusive ameaças, a coerção ou a privação arbitrária da liberdade, quer se produzam na vida pública ou na vida privada”.<sup>37</sup>

Avaliando, pois, as definições de violência contra a mulher e de violência doméstica, é perceptível que a primeira é gênero e que a segunda é espécie, sendo que podem estar tipificadas ou não como crime, ou, no mínimo, podem estar reconhecidas<sup>38</sup>. A segunda é uma modalidade da primeira, e figura entre as várias formas, a saber, institucional, sexual, moral, espiritual, patrimonial, entre outras.

Embora multifacetado, o conceito de violência contra a mulher traz em seu âmago um fator unívoco: a relação de gênero. Esse é outro ponto essencial a ser discriminado taxonomicamente, porquanto o termo gênero tem sido amplamente utilizado em estudos e pesquisas acadêmicas de modo semelhante ao que é utilizado nos meios de comunicação, ou seja, de modo fragmentado e poroso; é um termo polissêmico que não propicia a intersubjetividade imprescindível à ciência.

---

<sup>37</sup> REPORT OF THE FOURTH WORLD CONFERENCE ON WOMEN (Beijing, 4-15 September 1995) Chapter IV, STRATEGIC OBJECTIVES AND ACTIONS Section D. Violence against women, 113. The term "violence against women" means any act of gender-based violence that results in, or is likely to result in, physical, sexual or psychological harm or suffering to women, including threats of such acts, coercion or arbitrary deprivation of liberty, whether occurring in public or private life.

<sup>38</sup> Os exemplos típicos de crimes são o homicídio e lesões corporais; o exemplo de violência apenas reconhecida é a violência psicológica, que possui apenas uma descrição, mas não foi tipificada como crime, logo, por valer o princípio *nullum crimen nulla poena sine typo*, ocorre naturalmente uma dificuldade de combater essa modalidade.

Segundo Guacira Lopes Louro, definir gênero não é uma tarefa fácil, já que as tramas teóricas que têm sido articuladas por vários segmentos intelectuais são inconclusivas. No entanto, esse termo sofreu diferentes apropriações por grupos de feministas, marxistas e pós-estruturalistas, para dizer o mínimo, e mesmo assim as discussões acerca dele continuam, o que pode indicar uma fertilidade e também uma instabilidade de ordem epistemológica (LOURO, 1996)

Lopes preleciona que o conceito de gênero passou a ser utilizado na década de 1980, originando-se nos estudos anglo-saxões. No Brasil, esse termo passou a disputar espaço com os estudos “da mulher”, que tinha dificuldade de se estabelecer no meio acadêmico. Ora, nada melhor que um termo novo e importado que já havia sido reconhecido alhures para por fim às dificuldades.

O termo foi aceito sem muita reflexão, por isso houve apenas um novo rótulo, sem maiores perscrutações: vinho novo em odre velho; o que trazia conforto acadêmico gerava igualmente certo esoterismo de cunho aristotélico.

Malgrado as críticas da gênese do termo, os estudos da mulher, então renomeados de estudos de gênero, eram tributários dos movimentos sociais da época, bem como da segunda onda do feminismo, por isso as primeiras iniciativas já carregavam a militância contra a violência sofrida pela mulher, e que estava relegada à invisibilidade sistemática. As primeiras conquistas foram significativas, porque deram os primeiros passos em oposição à cultura androcêntrica, e uma luta contra as argumentações biologizantes, cuja essência era uma dicotomização maniqueísta em termos apenas sexuais, que se opõem e se compreendem como termos não históricos.

Entretanto, gênero não é o mesmo que sexo. Antes está ligada à construção social do sujeito como masculino ou como feminino. Isso gera uma “revolução



copernicana”<sup>39</sup>, pois não mais se focalizava a mulher sob a ótica biologizante, e sim através dos processos de formação da feminilidade ou da masculinidade, sendo que a estes fatores soma-se a ideia de relação, ou seja, o que era estudado de modo separado passa a ser compreendido na simbiose prolífica a partir da relação e na relação intrinsecamente considerada, pois os sujeitos ali se constroem.

Louro (1996, p. 5) teoriza:

Entendo gênero fundamentalmente como uma construção social – e portanto histórica – teríamos de supor que esse conceito é plural, ou seja, haveria conceitos de feminino e de masculino, social e historicamente diversos. A ideia de pluralidade implicaria admitir não apenas que sociedades diferentes teriam diferentes concepções de homem e de mulher, como também no interior de uma sociedade essas concepções seriam diversificadas, conforme a classe, a religião, a raça, a idade, etc.; além disso, implicaria admitir que os conceitos de masculino e de feminino se transformam ao longo do tempo.

Dessa maneira, esse conceito tem o objetivo de estabelecer uma contraposição às análises cujo centro eram os argumentos essencialistas, em outras palavras, afasta-se a concepção de uma essência masculina ou feminina com características naturais, universais e imutáveis, que corroboram a incongruência da dominação, e, de certo modo, a legalizam. O foco passa a ser o processo de construção ou de formação dos paradigmas no modo como são determinados em termos de historicidade, de sociedade e de aspectos linguísticos.

---

<sup>39</sup> Revolução Copernicana é um termo kantiano, que significa a substituição, em teoria do conhecimento, de uma tese idealista por uma tese realista resumida nas palavras de Kant: “Ocorre aqui o que se deu com a primeira ideia de Copérnico: percebendo que não conseguia explicar o movimento dos céus admitindo que todo o exército das estrelas girasse ao redor do espectador, tentou ver se não seria bem mais sucedido fazendo girar o espectador e deixando as estrelas imóveis”. Cf. Georges Pascal in Compreender Kant, Petrópolis, Rio de Janeiro, 2003, p. 36

As desigualdades entre homens e mulheres, na visão biologizante<sup>40</sup>, eram percebidas como atributos naturais dos sexos, mas, na verdade, eram apenas cárceres simbólicos positivamente valorizados que acabam por deduzir as diferenças de gênero, empiricamente consideradas, transformando-as em termos de categorias, ou seja, a categoria descritiva se transforma em categoria prescritiva e cristaliza a naturalização do que fora construído ideologicamente.

Todavia a relação de gênero possui um aspecto físico, não na ênfase dicotomizada do aspecto biológico-genital, mas no tangente a que nela estão imbricados corpos sexuados, mas não meramente separados por diferenças naturais.

Se enfatizássemos apenas o caráter social da construção, incorreríamos em um obscurantismo, em uma impropriedade que tornaria o conceito muito abstrato. Portanto, é imprescindível resgatar esse aspecto da dimensão biológica nas palavras de Pierre Bourdieu, que afirma ser a somatização das relações de dominação podem ser vistas no modo como se inscrevem nos corpos dos dominados, ou seja, das mulheres que passam a assumir posturas comportamentais que são emblemáticas de sua submissão à dominação masculina. Bourdieu afirma que o mundo social atua de tal modo sobre os sujeitos que imprime em seus corpos não apenas aspectos comportamentais e idiossincrásicos, mas também em um programa de percepção que opera uma transformação durável dos corpos, e não somente isso, opera uma modificação no modo normal de uso dos corpos (BOURDIEU, 2002).

Todavia Mariza Corrêa elabora crítica à análise de Bourdieu: “tendo começado pela utilização de um modo peremptório, passou ao uso de um modo matizado de

---

<sup>40</sup> Mariza Corrêa, em **O Sexo da Dominação**, Novos Estudos CEBRAP, São Paulo: 1999, p.5, afirma que essa é uma das lógicas que devem ser exorcizadas, em razão da utilização estéril de pares de oposição tal qual cultura/natureza; sujeito/objeto; público/privado; nós/outros e, por fim, masculino/feminina.

exposição sem, no entanto, ter renunciado seja ao recurso à determinação última - a do habitus masculino e feminino inculcado no corpo de homens e mulheres, numa operação transcultural e a-histórica, sempre a mesma” (Corrêa, 1983). Corrêa amplia o espectro de entendimento do alcance da dominação masculina, a saber, para ela, fica mais evidente a somatização, a assunção de posturas comportamentais quando se analisa o comportamento dos homossexuais, porque eles, conquanto criados no papel de heterossexuais, introjetam de tal modo o ponto de vista dominante que acabam por usar a dominação contra si mesmos, e isso os destina a um tipo de discordância cognitiva e avaliativa que contribui para uma melhor percepção de sua real essência. Para a autora, os homossexuais, ao abandonar a heterossexualidade, abandonam o gênero masculino, ou seja, ao mudarem sua orientação passam de dominantes a dominados, aproximando-se de um processo de mentempsicose às avessas. Outro exemplo citado por Corrêa é a observação de Bourdieu, na sociedade Cabila, da presença de mulheres dominantes, o que fortalece a noção da construção de paradigmas masculino e feminino (CORRÊA, 1999).

Por isso, a compreensão do gênero supõe essa simbiose da construção histórica e social com os corpos do sujeito, e no que diz respeito à violência contra a mulher esse aspecto constitutivo, a partir da explicitação da categoria gênero, como categoria de análise, permite a proposição de uma releitura das relações estabelecidas entre o modelo dominante masculino e a vítima feminina de diversas violências, especialmente o crime passional, que é o objeto deste trabalho.

Segundo Izumino (2004), a violência está inserida nas relações de gênero, conseqüentemente nas relações de poder, pois tais relações são definidas como relações sociais, e à mulher cabe a posição de subalternidade, pois o poder está distribuído de modo desigual entre os sexos, ou seja, a assimetria da relação de

gênero se reflete na proporcionalidade da violência, notadamente quando é avaliado que mulheres matam menos que os homens em crimes de fundo passional.

Dos doze casos narrados por Eluf (2003) em “A Paixão no Banco dos Réus”, apenas dois têm no polo ativo do crime de homicídio mulheres, a saber, Zulmira Galvão Bueno e Dorinha Duval, sendo que isso não se constitui apenas em uma seleção adrede estabelecida, antes é o reflexo da proporcionalidade desses crimes na sociedade. Em entrevista feita com Valdir Troncoso Perez, conhecido advogado defensor de réus em crimes passionais, ele afirma que em toda a sua longa carreira, iniciada em 1946, defendeu apenas uns quatro ou cinco casos em que as mulheres mataram seus maridos, para um sem-número de casos em que os maridos ou mataram a esposa. Essa desproporção posta aqui de modo simplista e seletiva é muito maior do que aparenta ser, pois o número de casos notificados não reflete a realidade.

Dahrendorf (apud IZUMINO, 2004) teoriza o surgimento de “áreas de exclusão”, que são formadas por índices de criminalidade que permanecem desconhecidos propositadamente, isto é, são as violações diversas à norma que são sistematicamente repetidas e toleradas, que podem operar um novo modelo axiológico e ocasionar mudanças nas normas que vigoram na sociedade.

Em se considerando especificamente a violência doméstica a situação é muito mais grave, porque, de acordo com Maria Berenice Dias, corroborando o pensamento de Dahrendorf, por mais surpreendentes que sejam os dados da violência (quando chega a ser notificada), os números não retratam a realidade, pois a violência é subnotificada, somente 10% das agressões sofridas pelas mulheres são levadas ao conhecimento da polícia. Há apenas uma causa para isso? Não. Várias são as causas. Dentre elas a dificuldade de denunciar alguém que vive sob o mesmo teto, e

com quem se tem um vínculo afetivo e filhos em comum, além disso, a mulher, por vezes, depende do marido para a sua subsistência. Por isso o ciclo da violência é perverso; a reiteração é uma constante e, por se tratar, no senso comum, de um assunto *interna corporis*: “em briga de marido e mulher ninguém mete a colher”, as agressões se perpetuam e, não raro, nunca chegam ao conhecimento do estado, para que haja as providências cabíveis que façam cessar esse tipo de violência.

## **CAPÍTULO 3**

### **3. DO CRIME PASSIONAL, DO DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL**

O objetivo deste capítulo é estabelecer a base epistêmica dos conceitos que permeiam a discussão do caso Nirvana. Cuidamos definir os aspectos fundamentais dos fatores afetivos, do Direito Penal e Processual Penal, bem como efetuamos um recorte empírico, a saber, entrevistas com a Promotora e o com o Juiz do Caso Nirvana, porquanto as discussões se fazem na dependência da compreensão dessas teorias e de sua tangência com a realidade, sem o quê, o Capítulo 4 não faria sentido. Cuidamos ainda selecionar os pontos principais, imprescindíveis à discussão, com o propósito de tornar o trabalho mais conciso e inteligível.

#### **3.1. PRINCÍPIOS FUNDAMENTAIS: AFETO, EMOÇÃO E PAIXÃO**

A discussão de um tema tão controverso deve necessariamente iniciar pelo estabelecimento de distinções dos fatores afetivos, emocionais e passionais, que motivam os crimes em geral, muito embora esses fatores sejam mais enfatizados nas condutas criminosas que envolvem a relação de gênero.

O termo afeto ou afetividade possui grande amplitude, pois designa uma grande quantidade de emoções, sentimentos e paixões que nos atingem – de modo agradável ou de modo desagradável – provocando prazer ou mesmo dor e repulsa. Outra característica marcante é o fato de não depender de nossa manifestação volitiva, pois os sentimentos e paixões que nos atingem (afetam) o fazem independentemente de nosso consentimento; nossa posição é de sujeitos passivos, inevitáveis que são as respostas ao prazer ou à dor provocados.

A emoção é um afeto momentâneo (como será mais bem desenvolvido adiante), mas os sentimentos possuem maior duração. Emoções como raiva, medo, ódio, amor manifestam-se sem necessariamente se estenderem ao ponto de se tornarem crônicas, embora possam ser agudas.

A paixão, segundo Aranha & Martins (2005) provém do grego *pathos*, que significa “sofrer”, “suportar”, “deixar-se levar por”. É comum que as paixões sejam associadas sempre a uma de suas formas mais intensas e fulminantes: a paixão amorosa, mas isso é um reducionismo, pois existem tantas paixões quantos são os afetos humanos. Talvez a ênfase recaia sobre o amor pela repercussão que o termo tomou em contextos literários e cinematográficos. A paixão difere da emoção basicamente por apresentar a continuidade; é uma emoção que se impregna à alma e se arrasta com o tempo, assemelhando-se, ressalvadas as proporções à *distimia*<sup>41</sup>.

É importante destacar, a título propedêutico, que a paixão em si mesma não é um distúrbio ou uma psicopatia, apenas o será quando se manifesta como afetos imperiosos e incontroláveis que submetem o sujeito ético a transgredir as interdições da sociedade. É clássica a dicotomia de que as boas paixões voltam-se para a vida; as más, para a morte. O ser humano sempre as manifesta, em maior ou menor intensidade; a ausência da paixão pode ser considerada uma enfermidade: a apatia.

É importante recuperar o sentido positivo das paixões como um impulso vital do ser humano; é possível conviver com as paixões, não temos que lutar contra elas, como o fizeram os estóicos, que buscavam a impassibilidade da alma ante o inevitável arrebatamento causado por elas. Hegel, filósofo alemão do século XVIII,

---

<sup>41</sup> Distimia é um termo cunhado na década de 80, usado para designar as depressões leves e contínuas. Martin Claret. **O Que Você Deve Saber Sobre Depressão**. 2001, p. 34.

afirmou que nada de grande se pode fazer sem paixão (ARANHA E MARTINS, 2005).

É legítimo concluir, portanto, não ser possível conceber uma conduta humana, em qualquer âmbito, como meramente ato puro; seria reduzir o ser humano à condição de ser cibernético, cujas manifestações comissivas ou omissivas não são dotadas de uma teleologia e de uma axiologia que perpassa o conteúdo das próprias ações, e se permeia de afetos, de emoções e de paixões.

É imperioso, nesse ponto, em razão da transcendência das motivações, invocar Freud e sua Metapsicologia, a qual pretende apresentar uma minuciosa descrição dos processos psíquicos enfocados em várias instâncias, dentre elas a conflitiva das forças pulsionais, que se digladiam no subconsciente humano e cujo resultado se plasma em fenômenos nem sempre compreensíveis a priori.

Freud utiliza o conceito de pulsão (*trieb* no idioma alemão), cerne de sua Metapsicologia, a qual não se confunde com o instinto (*instinkt* no idioma alemão), porquanto este designa um comportamento hereditariamente fixado, mas aquela não tem objeto pré-fixado ou mesmo é conformado a aspectos atávicos ou congênitos. Nas palavras do próprio Freud: “é um conceito situado na fronteira entre o mental e o somático” ou “é o representante psíquico dos estímulos que se originam dentro do organismo e alcançam a mente” (GARCIA-ROZA, 1998, p.114).

Em suma, segundo a teoria freudiana todas as ações humanas possuem um aspecto subliminar que, por se situar em uma instância inconsciente ou subconsciente, precisam ser estudadas para que se tenha delas uma razoável compreensão. Para alcançar tal entendimento, Freud se valia de alguns instrumentos semióticos, dentre eles a análise das manifestações oníricas e dos aspectos psicossomáticos nas psicoses.



Sem aprofundar demais essa digressão psicanalítica, admitindo não ser esse o foco do presente estudo, há que se enfatizar que a contribuição freudiana é significativa para o estudo do crime passional, pois o conceito de pulsão tem como consectário o cometimento de atos que, não poucas vezes, surpreendem os próprios autores de crimes passionais, mormente quando afirmam que mataram porque amavam, sem perceber o teor absurdo das próprias palavras.

Nesse diapasão, impende destacar a problemática da necessária distinção entre os termos afeto, paixão e emoção, cujas etiologias se inclinam para as pulsões freudianas, notadamente quando se apresentam como emblemas dos estímulos orgânicos que alcançam a mente e se materializam em condutas tipificadas criminalmente, ou em condutas reconhecidamente agressivas<sup>42</sup>.

À guisa de destaque citamos Thomas Hobbes, que é um dos autores que discutem a paixão. Em “O Leviatã” (2002. p. 15) ele afirma:

Pretende-se ensinar-nos que, a partir da semelhança de pensamentos e paixões dos diferentes homens, que quer que olhe para dentro de si mesmo e examine o que faz quando pensa, opina, raciocina, espera, receia entre outros, e porque o faz dessa forma ler e conhecer quais são os pensamentos e paixões de todos os outros homens, em idênticas circunstâncias, tais como o desejo, o medo e a esperança, entre outros. Não confundir a semelhança dos objetos das paixões, que são as coisas desejadas, temidas, esperadas, entre outras. Com relação a estas últimas, a constituição e a educação de cada um são tão variáveis e fáceis de ocultar a nosso

---

<sup>42</sup> Lei Maria da Penha: Art. 7º São formas de violência doméstica e familiar contra a mulher, entre outras: II - a violência psicológica, entendida como qualquer conduta que lhe cause dano emocional e diminuição da auto-estima ou que lhe prejudique e perturbe o pleno desenvolvimento ou que vise degradar ou controlar suas ações, comportamentos, crenças e decisões, mediante ameaça, constrangimento, humilhação, manipulação, isolamento, vigilância constante, perseguição contumaz, insulto, chantagem, ridicularização, exploração e limitação do direito de ir e vir ou qualquer outro meio que lhe cause prejuízo à saúde psicológica e à autodeterminação;

conhecimento, que os caracteres do coração humano, intrincados e confusos que são, devido à dissimulação, à mentira, ao fingimento, e às doutrinas errôneas, só se tornam relativamente legíveis aos especialistas da matéria.

Essas posições, tanto a de Sigmund Freud quanto a de Thomas Hobbes, demonstram quão complexo é o problema que envolve as paixões humanas, do que se aduz ser impossível elidir com institutos jurídicos repressivos o intangível cerne das paixões e seus desdobramentos criminais; a mitigação das consequências pode ser considerada um grande passo. Não se quer com isso desconsiderar as condutas lesivas ou mesmo justificá-las, apenas enfatizar que as interdições éticas, plasmadas em leis repressivas não possuem o condão de serem panacéias definitivas contra o fenômeno da violência passional, notadamente a de gênero.

A doutrina penal também envida esforços para estabelecer distinções conceituais dos termos em questão.

Capez (2008) leciona, citando Nelson Hungria, que emoção é um estado de ânimo ou de consciência que se caracteriza por uma viva excitação do sentimento, que se manifesta como uma forte e transitória perturbação da afetividade, a que estão ligadas certas variações somáticas ou modificações particulares das funções da vida orgânica, tais quais o pulsar precipete do coração, alterações térmicas, aumento da irrigação cerebral, aceleração do ritmo respiratório, alterações vasomotoras, intensa palidez ou intenso rubor, tremores, fenômenos musculares, alterações das secreções, suor, lágrimas e outras manifestações ditas somatizadas.

Capez distingue a emoção da paixão afirmando que a primeira é uma transitória perturbação da afetividade, e a segunda é a emoção em seu estado crônico, a saber, é um estado contínuo de perturbação afetiva em torno de uma ideia fixa, de um pensamento obsidente. O autor finaliza sua classificação com as

palavras de Hungria: “a emoção se dá e passa; a paixão permanece incubando-se” (CAPEZ, 2008, p. 35).

Assim, a ira momentânea se configura em emoção; o ódio recalcado, o ciúme doentio e possessivo, que podem engendrar pensamentos homicidas, são paixões lentas e duradouras que se espraiam na alma até ali se impregnarem definitivamente, a ponto de se tornarem psicopatias<sup>43</sup> para as quais, dependendo do grau de discernimento do agente, o ordenamento admite como excludente de ilicitude, em razão de ter o agente, no momento do crime, incapacidade de entender o caráter ilícito do fato e de se autodeterminar de acordo com esse entendimento.

Para que haja imputabilidade o agente deve ter condições físicas, mentais, morais e psicológicas de saber que está realizando um ilícito penal. Todavia, esses fatores não são suficientes; é preciso que o aspecto volitivo, que é a faculdade de comandar e de controlar a própria vontade, também esteja comprometido, como é o caso das psicopatologias graves, que podem ter evoluído de uma simples obsessão causada por uma frustração de ordem afetiva.

Como consequência, a equiparação simplista entre a paixão e o amor não se mostra procedente, muito embora o senso comum os classifique como sentimentos idênticos, ampliando excessivamente o espectro de aplicação do termo<sup>44</sup>.

A paixão, em relação ao amor, mostra-se sempre tumultuada e de menor duração; o amor, por seu turno, é sereno e duradouro. O amor tranquiliza; a paixão traumatiza (SIC) (ROSA FILHO, p. 19).

---

<sup>43</sup> FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. Novo Aurélio Século XXI. 1999. 3 ed. ver. e ampl. Rio de Janeiro. Nova Fronteira. Psiquiatria. Qualquer doença mental. Estado mental patológico caracterizado por desvios, sobretudo caracterológicos, que acarretam comportamentos anti-sociais.

<sup>44</sup> Filosoficamente o amor é apenas uma das paixões, com desdobramentos positivos ou negativos, segundo CHAUI, Marilena. Convite à Filosofia, 13 ed. São Paulo: Ática, 2003. p. 65.

“Quem ama, não mata” protestavam as feministas na década de 1980. Esse lema se originou dos piquetes em Cabo Frio, durante o julgamento de Raul “Doca Street”, cuja condenação marcou a história dos crimes passionais no Brasil; era o incipiente fim da legítima defesa da honra (ELUF, 2003).

Leon Rabinowicz, em “O Crime Passional”, corrobora a posição de que quem ama não mata, mas ele o faz classificando os amantes em três categorias, a saber, o amante platônico, o afetivo e o sexual, alertando que o crime passional chama-se, também, crime de amor, e que, nessa linha de pensamento, seria melhor chamá-lo de crime sexual<sup>45</sup>. É importante frisar que a supracitada visão idílica de Falconi é minimizada na visão de Rabinowicz, e que, a essa altura, o termo paixão passa a ter roupagem tripartite, em uma simbiose com o amor, tomado como um termo genérico (RABINOWICZ, 2007).

A classificação de Rabinowicz inicia com o amor platônico, que é uma forma poética e sublimada de relacionamento, e que não envolve o desejo do corpo e sim da alma. Não envolve a posse sexual, e se assemelha ao *philos* grego. Esse tipo de amor é o constante da literatura dos românticos e se constitui em atributo de seres de exceção<sup>46</sup> que não utilizam suas energias sexuais diretamente, antes a transformam em energia intelectual. Essa definição provém da doutrina freudiana denominada sublimação, quando o ser amado é feliz, e denominada derivação, quando o ser amado é infeliz (RABINOWICZ, 2007).

---

<sup>45</sup> É imprescindível ressaltar que Rabinowicz não está se referindo aos crimes sexuais do modo como classificamos no Brasil, Crimes Contra a Liberdade Sexual (Código Penal Título VI, Capítulo I), ele retoma a superestrutura do termo amor, na concepção de paixão, ligado aos instintos sexuais que podem gerar crimes passionais como o homicídio, sem que necessariamente envolva as violações do estupro ou atentado violento ao pudor, por exemplo.

<sup>46</sup> *Excelentia naturae*: de natureza excelente, de acordo com a teoria de São Tomás de Aquino. História da Filosofia, Patrística e Escolástica, v. 2, 1 ed., Paulus, São Paulo.

A aparente falta de consistência do autor, que admite ser esse um campo árduo, tem um objetivo: sentenciar: “Desnecessário acrescentar que não são os amantes platônicos que praticam crimes passionais”. Ao afastar o elemento instintivo-pulsional-sexual, ele destrói a possibilidade de uma prática criminosa, e as demais classificações far-se-ão no intuito de aproximar a proporção de libido da potência criminosa.

A segunda forma de amor é o amor afeição. Como esse o autor desce do Olimpo das abstrações para a ágora da carne e suas manifestações palpáveis. Nessa forma de amor, os homens não são idealizados como no amor platônico, não são seres de exceção. Rabinowicz (2007, p.49) usa as palavras de Gourmont para exorcizar o platonismo: “o amor é físico, todo amor tem uma base física, porque só o físico existe e a alma não passa de uma invenção da Sorbonne”.

Todavia o amor-afeição é uma forma sadia de amor que comporta a troca de fantasias e o contato das epidermes. O desejo e a libido existem, mas de modo controlado; subordinam-se à afeição e geram, assim, relacionamentos duráveis. Citando Nietzsche, o autor afirma que os amigos serão os melhores amantes, uma vez que entre eles não ocorre o exacerbamento do aspecto sexual da relação, antes o relacionamento é temperado de amor e amizade.

Esse tipo de amor somente em casos raros dá origem a crimes passionais, especialmente quando ocorre um desequilíbrio entre o amor e amizade, o que pode ocasionar o sepultamento da razão (ARANHA & MARTINS, 2005), mas, nesse caso, teríamos de desclassificar o crime desses moldes para enquadrá-lo em um tipo de crime de cunho emocional, cuja gênese assemelha-se à de outros crimes conforme preconiza o art. 121 § 1º do Código Penal, no que tange ao homicídio privilegiado, a saber, “o praticado...sob o domínio de violenta emoção...”

A derradeira forma de amor é o amor-sexual ou sensual. Esse se expressa na embriaguez dos sentidos e dos desejos, nos furores carnavais, no contacto erógeno e genital. Nesse tipo de amor ter-se-ia o exasperamento do egoísmo, especialmente quando se insere a relação de gênero de modo mais intenso (RABINOWICZ, 2007)<sup>47</sup>.

Em harmonia com a doutrina freudiana de pares antitéticos, particularmente da proximidade entre Eros e Tanatos<sup>48</sup>, o autor enfatiza o ódio que pode acompanhar os amantes na modalidade de amor-sensual. Freud, por seu turno, afirmara que as situações apresentem excesso de agressividade sexual podem transformar amante em criminoso sexual, enquanto que a nítida diminuição no fator agressivo poderá torná-lo um impotente ou tímido (GARCIA-ROZA, 1998).

O desfecho é simples: entre eles não há abstração dos platônicos, tampouco há a ternura que permeia a relação dos amantes do amor-afeição, por isso a possibilidade de o crime sexual ocorrer nessa modalidade é muito maior que em outras: "...para não dizer a sua totalidade", arremata Rabinowicz (2007, p. 57).

Ora, a repressão das pulsões se plasmam como fraqueza, que pode se manifestar de modo individual ou de modo social, por isso o amante passional encontra motivos suficientes para, em seus termos e condições, no âmbito de uma sociedade que cultiva o androcentrismo, eliminar a pessoa "amada", e propalar que matou "por amor". Entretanto a assertiva é paradoxal: amava tanto que não poderia viver sem ela de modo algum; no entanto, consegue eliminá-la para sempre do seu

---

<sup>47</sup> Rabinowicz não trata da relação de gênero em si, mas aponta para ela quando afirma que essas manifestações de egoísmo mórbido são muito mais presentes nos homens em relação às mulheres, em razão de uma cultura androcêntrica que reduz a mulher à condição de posse absoluta do homem.

<sup>48</sup> Respectivamente a personificação do Amor e da Morte na Mitologia Grega.

convívio, bem como da possibilidade de continuar a nutrir esperanças de reconquistá-la.

Inevitável o questionamento: por que um amante, que se diz tomado por um amor eterno, se volta contra o objeto do amor para destruí-lo?

A resposta é necessariamente multifatorial: Pierre Bourdieu compara o ato de entrega da mulher ao homem como um ritual de sacrifício, associando a busca do prazer sensual ao exercício brutal do poder sobre os corpos femininos<sup>49</sup>, reduzidos, assim, ao estado de objetos que podem ser possuídos e abusados ao alvedrio daquele que perpetra o sacrifício, porque o importante são as trocas simbólicas do ato, que transcendem o próprio ato: a libação do sangue, tal qual a oferta do corpo, importam uma doação completa em que a entrega da mulher à lascívia masculina reproduz uma série de pares antitéticos, a saber, ativo-passivo, dominante-dominado, algoz-vítima (BOURDIEU, 2002).

Seria um sacrilégio agir de modo distinto; a entrega tem de ser gratuita, e isso implica, na visão masculina, uma suspensão temporária da violência, entretanto, a tipificação do ato sacrificial condiciona a perpetuação das violações, que vão desde a simples ideia de posse ao ato de dispor da vida do ser “amado”.

As mulheres, no entanto, também matam por “amor”; a incidência é menor, mas, para não assumirmos uma postura maniqueísta, há que se enfatizar o que se estabelece entre os gêneros é relação de reciprocidade, por conseguinte a mulher

---

<sup>49</sup> Saffioti afirma que a mulher foi socializada para se conduzir como caça que espera o ataque do caçador. Em SAFFIOTI, Heleieth Iara Bongiovanni. Gênero, Patriarcado e Violência (Coleção Brasil Urgente). Editora Fundação Perseu Abramo, São Paulo, 2004.p.27.

não é um ser passivo em termos absolutos, no sentido de que ela sempre assumirá o polo oprimido da dominação.

Mariza Corrêa (1983), continuando a crítica aos estudos de Pierre Bourdieu, enfatiza que a dominação dita masculina é um princípio que deve ser analisado com cuidado, para que não se desnaturalize a essência da dominação. É imprescindível buscar, em cada contexto, os princípios do binômio dominação-submissão, e não atribuí-los *a priori* aos homens, ao sexo masculino, sob pena de se corroborarem as posições antitéticas. Corrêa pontua:

Isto é, o princípio da dominação, em qualquer sociedade, é acessível, em princípio, a ‘homens’ e ‘mulheres’ - se for socialmente necessário, politicamente desejável e economicamente ‘rentável’, ‘homens’ ou ‘mulheres’ podem, e sempre o fizeram, ocupar o lugar da dominação. Bourdieu mesmo cita dois casos - o de mulheres “praticamente dominantes” na sociedade cabila e o de homens que ocupam o lugar (estrutural) de mulheres na rede de parentesco. Isto é, que “a masculinização do corpo masculino e a feminização do corpo feminino” é socialmente tão arbitrária quanto a “circulação de mulheres” - na nossa e em outras sociedades homens e mulheres podem circular como “objetos” e mulheres e homens podem ocupar o lugar da dominação.

Corrêa finaliza sua crítica asseverando que o princípio da dominação e sua corporificação em seres sexuados – homens – é mais bem percebido quando o próprio Bourdieu faz observações sobre os homossexuais:

Tendo sido necessariamente criados como heterossexuais, interiorizaram o ponto de vista dominante e podem usar este ponto de vista sobre si mesmos (o que os destina a uma espécie de discordância cognitiva e avaliativa que contribui para sua clarividência particular) e eles compreendem melhor o ponto de vista dos dominantes do que esses compreendem o deles.” (1998:37) Isto é, os homossexuais, ao



abandonarem a heterossexualidade, abandonam também o gênero masculino e deixam de lado todo aquele lento trabalho “dos esquemas que estruturam a percepção dos órgãos sexuais e mais ainda, da atividade sexual”? Ao mudarem a orientação de sua sexualidade, passam de dominantes a dominados, e adquirem - mas *ex post facto*, uma vez já feito o lento trabalho de inculcação do *habitus* - como as mulheres, que foram socializadas no *habitus* feminino, aquela “lucidez especial dos dominados”, e mudam também seu sexo/gênero? Ou seja, os homossexuais são homens transformados em mulheres? Nenhum esclarecimento sobre como aquelas “maneiras de ser permanentes” foram alteradas: é como se, sendo o sexo a origem de toda a dominação, os “invertidos” sexuais também a invertessem. Apesar de sua clarividência, “os próprios homossexuais ... frequentemente aplicam a si mesmos os princípios dominantes: como as lésbicas, eles frequentemente reproduzem, nos casais que constituem, uma divisão de papéis masculinos e femininos, pouco afeita a aproximá-los das feministas (sempre prontas a suspeitar de sua cumplicidade com o gênero masculino ao qual eles pertencem, ainda que ele os oprima), e por vezes levam ao extremo a afirmação de virilidade na sua forma mais comum, sem dúvida como reação ao estilo ‘efeminado’ dominante outrora.”<sup>50</sup>

Estabelecidas essas colocações necessárias, e filtrada a posição absoluta, passemos a Bourdieu quando cita o mito fundamental da dominação masculina na sociedade Cabila:

[...] Foi na fonte que o primeiro homem encontrou a primeira mulher. Ela estava apanhando água quando o homem, arrogante, aproximou-se dela e pediu de beber. Mas ela havia chegado primeiro e também estava com sede. Descontente, o homem a empurrou. Ela deu um passo em falso e caiu por terra. Então o home viu as coxas da mulher, que eram diferentes das suas. E ficou paralisado de espanto. A mulher, mais astuciosa, ensinou-lhe muitas coisas: “Deita-se, disse ela, e eu te direi para que servem os teus órgãos”. Ele se estendeu por terra. Ela acariciou seu pênis, que se tornou duas vezes maior, e deitou-se sobre ele. O homem experimentou um prazer enorme. Ele passou a seguir a mulher por toda parte, para voltar a fazer o mesmo,

---

<sup>50</sup> CORRÊA, Mariza.1995. **O Sexo da Dominação**. [www.pagu.unicamp.br/files/pdf/Bourdieu.pdf](http://www.pagu.unicamp.br/files/pdf/Bourdieu.pdf). consulta realizada em 23 de maio de 2009, às 12h:38min.

pois ela sabia fazer mais coisas que ele, como acender o fogo, etc. “Eu também quero te mostrar que sei fazer coisas. Estende-te, e eu me deitarei sobre ti”. A mulher se deitou por terra e o homem se pôs sobre ela. E ele sentou o mesmo prazer. E disse então à mulher: “Na fonte, és tu (quem dominas). Na casa, sou eu”. No espírito do homem são sempre esses últimos propósitos que contam, e desde então os homens gostam de se estender sobre as mulheres. Foi assim que os homens se tornaram os primeiros e são eles que devem governar (BOURDIEU, 2002, p. 26).

Para Bourdieu, essa sociodicéia narrada como mito tem a função de justificar a dominação masculina, que traz em si a arrebatção passional do amor-sensual de que fala Rabinowicz. Em outras palavras, consciente ou inconscientemente o ato de aniquilação da mulher por parte de um homem movido por uma paixão erótica tem traços de uma afecção mórbida, de um estado anormal do psiquismo humano, mas que, em última instância, é um emblema da dominação masculina que materializa em uma ação deletéria cujo âmago é passional.

Corroborando essas assertivas, Nietzsche dizia que todo grande amor faz nascer a ideia cruel de destruir o objeto desse amor, a fim de subtraí-lo ao jogo sacrílego das mudanças, porque o amor teme mais as mudanças que a destruição, em suma, na mente do passional, em sua exasperação paroxística, a supressão do temor da mudança conduz ao *animus necandi* sem maiores ponderações, inobstante as consequências do ato. Mas o passional pode se arrepender realmente dos atos que praticou? (RABINOWICZ, 2007)

O arrepender-se, ao que tudo indica, aparece apenas como um poslúdio estratégico da defesa, porquanto o ritual de morte servira de catarse para a insanidade deletéria. Em uma entrevista a Luiza Nagib Eluf, Valdir Troncoso Peres afirma que em sua longa carreira (55 anos de advocacia atuando exclusivamente na

área penal, particularmente em casos de crimes passionais) jamais viu um cliente de crime passional que tenha se arrependido. Certamente que essa não é uma regra absoluta, mas Peres afirma que, nos casos em que atuou, o arrependimento se dava às avessas, por motivos sórdidos: por não ter sido mais cruel na execução do crime, ou por não ter escolhido meios piores que infligissem mais dores à vítima. Para ilustrar ele cita cliente português que atingira a sua ex-esposa com três ou quatro tiros na cavidade abdominal com o intuito de torná-la estéril. O cliente comparecia ao escritório sem o mínimo remorso e sem a menor preocupação com a condenação ou a absolvição. As perguntas eram sempre as mesmas: “Doutor, o senhor viu lá o que o médico falou, ele falou que eu estraguei ela? (sic)” Segundo Peres, a preocupação girava em torno de ter perpetuado na mulher a incapacidade de reproduzir, de ter causado um “destrução orgânico” como modo de cominar um castigo duradouro e atroz (ELUF, 2003, p 193).

### 3.2. DO HOMICÍDIO

Considerando-se a narrativa bíblica, o primeiro crime foi um crime de cunho passional, um fratricídio causado por um motivo fútil<sup>51</sup>: o ciúme. Caim, rejeitado por Deus em razão de sua oferenda vegetal, mata Abel, cujo nome significa sopro, que havia oferecido um sacrifício de um cordeiro. Os rituais de ambos e a causa da rejeição divina são dotados de ricos simbolismos na religiosidade hebraica, cuja tradição aponta para a ira de Caim direcionada a Deus, mas não podendo eliminá-lo,

---

<sup>51</sup> Apesar de anacrônica a consideração, esse homicídio teria a qualificadora do motivo fútil em razão de não haver atrito anterior: “A jurisprudência tem negado a qualificação do motivo fútil quando o homicídio vem precedido de animosidade e atritos entre réu e vítima, antecedente psicológico não desproporcionado, ainda que injusto” (RT, 636/350)

elimina o irmão usando um meio dissimulatório; convidou-o para ir ao campo e ali o matou<sup>52</sup>.

Curiosamente em crimes passionais, notadamente os que envolvem a relação de gênero, a confiança da vítima é o seu algoz, uma vez que o criminoso sempre se prevalece disso para mais facilmente materializar o seu intento criminoso. No caso de Nirvana, esse fator foi determinante; mesmo após todos os conflitos ela entra no carro em que seria morta, sem que os autos indiquem que houve resistência. Se fosse um estranho que houvesse perpetuado as agressões, ela não teria dado esse passo de “cordeiro mudo para o matadouro”.

Caim teve punições que se bifurcam em dois pontos principais: o social e o jurídico. Condenado ao nomadismo, porque sempre encontraria diante de si terras inférteis; e teve em si uma marca para que ninguém exercesse a vingança privada, matando-o.<sup>53</sup>

Segundo Ivair Nogueira (apud GARCIA-ROZA, 1998), a palavra homicídio deriva do latim *homicidium*, que por sua vez provém de duas outras palavras do latim: *humus*, que dá origem a outras palavras como terra, país e *caedere*, que significa eliminar.

Capez (2008) ensina que o homicídio é a morte do homem provocado por outro homem<sup>54</sup>, sendo considerado o crime por excelência, porquanto desse direito básico derivam todos os outros, e os outros não teriam sentido se esse, o primordial, não pudesse ser garantido de modo adequado. Essa assertiva é precisa, pois todos

---

<sup>52</sup> A Bíblia Sagrada. Trad. João Ferreira de Almeida. Revista e Atualizada. 2 ed. Barueri, São Paulo: Sociedade Bíblica do Brasil, 1999. Genesis 1: 4-8.

<sup>53</sup> Idem. Cap. 4: 16: *in verbis*: O Senhor, porém, lhe disse: Assim qualquer que matar Caim será vingado sete vezes. E pôs um sinal em Caim para que o não ferisse de morte quem quer que o encontrasse.

<sup>54</sup> O idioma inglês é mais preciso ao diferenciar os verbos To murder (matar alguém) e to Kill (matar genericamente.)

os ordenamentos, atuais ou não, tutelam a vida como bem maior. Desde o código de Hamurábi até o mais moderno dos ordenamentos, a vida é elevada a uma condição de bem supremo, ainda que se devam considerar os graus de proteção como distintos. A título de ilustração apontamos a honra, o qual é bem jurídico não necessariamente protegido em todos os ordenamentos; há que se considerarem os contextos culturais. Todavia, isso não ocorre com a vida. Apesar da elasticidade dos institutos e das proteções respectivas, a vida é indubitavelmente considerado como o bem supremo nas sociedades.

O Nosso Diploma atual, de inspiração no Código Penal Italiano, faz a necessária proeminência da proteção à vida ao colocá-la como o primeiro ocupante da Parte Especial, Dos Crimes Contra a Vida. É importante o destaque da topologia desse crime em comparação ao que prescrevia o Código da República que tratava do homicídio no artigo 294, longe da proeminência que lhe dá o seu sucessor.

Na nova ordem lógica, a vida é guindada ao primeiro dos bens a ser protegido e a ser respeitado.

O bem jurídico a ser protegido pela tipificação é o direito à vida, conforme descrito na Carta Magna que reza no artigo 5º que todos têm direito à vida, liberdade, igualdade, segurança e propriedade. A garantia materializada como instrumento de proteção possui o caráter complementar ao que é preconizado pela Constituição. Nas palavras de Rui Barbosa: “O direito tem caráter declaratório e as garantias possuem caráter assecuratório”, ou, segundo o ensinamento de Jorge Miranda: “Os direitos representam por si só certos bens, as garantias destinam-se a assegurar a fruição desses bens; os direitos são principais, as garantias acessórias; os direitos permitem a realização das pessoas, e inserem-se direta e imediatamente, por isso, nas respectivas esferas jurídicas; as garantias só nelas se projetam pelo

nexo que possuem com os direitos. Na acepção juracionista inicial, os direitos *declaram-se e as garantias estabelecem-se*". (PAULO & ALEXANDRINO, 2008, p. 92).

O artigo 121 está estruturado da seguinte maneira: 1) Homicídio Simples 2) Homicídio Privilegiado 3) Homicídio Qualificado 4) Homicídio Culposo 5) Homicídio Culposo Qualificado, com o destaque para o § 5º que traz a possibilidade de perdão judicial, instituto não-exclusivo desse tipo de crime, mas espalhado por todo o ordenamento.

Para os fins deste trabalho, impende destacar as figuras elencadas nos itens de 1 a 3. Propositamente dispensamos a análise mais detalhada do homicídio simples, pois os homicídios aqui citados e, majoritariamente, os homicídios que envolvem a relação de gênero são enquadrados na figura qualificada ou na figura privilegiada.

### 3.3. DO HOMICÍDIO PRIVILEGIADO

O Código Penal de 1940, conquanto concebido em atmosfera de autoritarismo, mostrou perfil inovador e humanista ao criar essa figura, antecipando-se, com efeito, aos ditames da Constituição de 1988, no que tange à dignidade da pessoa humana como fundamento da República Federativa do Brasil.

Nelson Hungria ensinava que nessa figura levam-se em conta os motivos determinantes do crime, pois eles se configuram como a pedra de toque do crime; não há crime sem motivo, e é na motivação que reside a sua essência. Através dos motivos pode-se perscrutar a periculosidade do criminoso, bem como identificar-lhe a maior ou menor sociabilidade. O ditame constitucional de individualização da pena carece dessa sondagem, não bastando a averiguação do perfil psicológico do réu,

da maior ou menor intensidade do dolo ou quantidade do dano ou perigo de dano, conforme costumam ser valorizados nos processos penais. É imprescindível, nas palavras de Hungria, “ter-se em contra a qualidade dos motivos impelentes” (CAPEZ, 2003, p. 32).

Por conseguinte, é lícito concluir que todo e qualquer crime possui motivos que podem ser considerados socialmente adequados ou não. A lei penal considera que a etiologia criminal está de acordo com a moral média da sociedade, por isso elevou à categoria de homicídio privilegiado os que são cometidos em circunstâncias excepcionais, como o relevante valor social.

A doutrina dominante considera que o homicídio privilegiado se constitui em um *delictum exceptum*, porque enseja direito à redução de pena que varia de um sexto a um terço, tratando-se de verdadeira causa de diminuição de pena, que incidirá na terceira fase de sua aplicação, consoante o artigo 68 do Código Penal, o qual estabelece que, quando da dosimetria do castigo, serão consideradas as circunstâncias atenuantes e agravantes; e, logo depois, as causas de diminuição e de aumento da pena (CAPEZ, 2003).

Dessarte, a atenuação prevista no caso do homicídio privilegiado é consequência das circunstâncias excepcionais que se aglutinam ao tipo fundamental e minoram a resposta estatal, a saber, o *jus puniendi*, em virtude de considerar os motivos de sua ação como razoavelmente justificáveis.

Impende ressaltar que a figura do homicídio privilegiado não se constitui em uma excludente de ilicitude, que será mais bem estudada adiante, pois está previsto como homicídio básico do tipo, mas, em razão de certas circunstâncias subjetivas, é considerada de menor reprovação a conduta do homicida e, apesar de a locução do § 1º ser interpretada como uma faculdade do juiz em função da expressão “o juiz

pode reduzir a pena...”, parte da doutrina, Fernando Capez em especial, entende que se o privilégio tiver sido reconhecido pelo Júri popular, o juiz está obrigado a respeitar a soberania do veredicto, não se podendo falar em faculdade do juízo.

As hipóteses, em *numerus clausus*, do Código Penal são as seguintes: 1) motivo de relevante valor social ou moral 2) domínio de violenta emoção, logo após injusta provocação da vítima.

### **3.3.1. Motivo de relevante valor social ou moral**

O valor social de que trata o Código Penal corresponde ao interesse coletivo. Nessa hipótese, o agente é impulsionado pela satisfação de um anseio social, em que deve ser avaliada a consciência do homem médio comum, e não o seu ponto de vista individual.

O exemplo clássico da doutrina é o idílico caso de uma pessoa que mata o traidor da pátria, notadamente em situações excepcionais, como a guerra. O assassino nada mais fez que satisfazer a um interesse da sociedade, por isso a sua conduta merece menor reprimenda, porquanto todos queriam praticar a conduta, mas apenas um a materializou (JESUS, 1999).

O motivo de relevante valor moral é aquele nobre que tem a aprovação da moralidade média da sociedade. O exemplo é o da eutanásia, em que o agente, movido por compaixão, desliga os aparelhos que mantêm viva uma pessoa que se encontra em irremediável sofrimento (CAPEZ, 2003).

Todavia, ressalte-se, inobstante as ilustrações doutrinárias, a elasticidade dos conceitos de relevante valor social ou moral foi suficiente para absolver homicidas cujos advogados utilizavam a tese da legítima defesa da honra, em função de ser a



honra um motivo de relevante valor tanto social, quanto moral, uma vez que era comum, na metade do século XX, a absolvição do homem que matava a mulher por suspeita de adultério. O Júri nada mais fazia que reproduzir no veredicto os valores patriarcais da época.

O atual Código é considerado ultrapassado, mas, em 1940, representou um avanço significativo ao modificar o Código Penal de 1890, que previa o perdão ao homicida que matasse em face de “perturbação dos sentidos e da inteligência”, o que era, na verdade, a chancela estatal para a vingança privada, especialmente em se tratando de crime passional. A perturbação dos sentidos foi substituída pelos relevantes valores, que passaram a comportar menor porosidade, e que se refletiram em condenações, pois a impunidade era a regra em razão da complacência com que eram encarados os crimes contra a mulher nessas circunstâncias e sob o manto da lei (ELUF, 2003).

Segundo Eluf (2003), a alegação do homicídio privilegiado ainda é muito frequente nas teses apresentadas pela defesa nos caso de crimes passionais comprovados, porque podem representar no cômputo geral da pena uma redução para apenas quatro anos de prisão, o que se assemelha à cominação de pena para o delito de subtração ou inutilização de livro ou documento. Ou seja, a vida humana tem valor semelhante ao de objetos, por mais importantes que sejam, como a de um livro ou a de um documento. Obviamente que conseguir acolher o homicida sob o manto do privilégio é de grande valia pragmática para a defesa, mas, ao se fazerem essas comparações simples, é óbvia a disparidade dos valores em ponderação.

Eluf (2003, p. 156) acena com uma mudança significativa; na maioria dos casos, por mais que se esforce a defesa, o Júri não tem aceitado a alegação do privilégio, tampouco o tem aceitado os Tribunais de Justiça, conforme atesta a

Jurisprudência do Tribunal de Justiça de São Paulo: “A morte imposta à vítima, pelo acusado, tempo depois do rompimento justificado do namoro, não se insere em tais disposições, para o reconhecimento do homicídio privilegiado” (RT 519/362).

### **3.3.2. Domínio da violenta emoção logo após injusta provocação da vítima**

Trata-se de outra modalidade de homicídio privilegiado, em que a emoção exerce papel fundamental na classificação, bem como a injusta provocação, pois ambos necessitam coexistir para que incida a hipótese de menor reprovação social da conduta do homicida.

A emoção de que trata o Código Penal é a alteração momentânea dos sentidos e difere em muito da paixão, conforme já foi esclarecido. À guisa de complemento algumas posições pictóricas são importantes. Immanuel Kant afirmava que a emoção é como uma torrente que rompe o dique da continência, e a paixão é o charco que cava o próprio leito infiltrando-se, paulatinamente, no solo (ELUF, 2003, p. 158). Capez, por sua vez, afirma que a ira momentânea configura emoção e exemplifica: o ódio recalçado, o ciúme deformado em posse doentia e a inveja em estado crônico retratam a paixão. A emoção é o vulcão que entra em erupção, a paixão é o sulco que é cavado na terra. A emoção é abrupta; a paixão é gradativa em sua gradativa invasão e permanência na alma humana. A paixão é pelo clube de futebol; a emoção, pelo gol marcado (CAPEZ, 2008).

É cediço, contudo, conforme se lê no artigo 28, do Código Penal, a emoção e a paixão não excluem a imputabilidade, mas a emoção pode funcionar como uma causa especial de diminuição de pena no homicídio doloso, ou como atenuante

genérica. A paixão não tem consequência nenhuma; é considerada irrelevante para a imputabilidade penal. O motivo de não constarem do artigo 26 do Código Penal como dirimentes, a fim de que haja exclusão da culpabilidade é simples: haveria de ocorrer uma perda total da capacidade de entender ou uma perda total do domínio volitivo, que se tenham convolado em patologia mental.

É cristalina a conclusão de que o uso indevido de paixão ou de emoção como dirimentes é feito *contra legem*<sup>55</sup> ou no mínimo *praeter legem*<sup>56</sup>, porque o agente, o criminoso passional, em momento algum perde o seu discernimento a ponto de não ter compreensão de seus atos, portanto deve ser responsabilizado por eles. Inobstante a unívoca posição da doutrina, a tese mais utilizada da defesa, em casos de crimes passionais, é alegar o privilégio em razão de “injusta” provocação da vítima. A predileção não é sem motivo. A alegação de relevante valor moral ou social já não encontra acolhida nos dias de hoje. Raros os casos em que alguém lança mão de um argumento tão fraco e cínico, o de que matou por relevância social ou moral.

Eluf (2003, p. 158) cita o comentário de Magalhães Noronha sobre o crime passional:

A Escola Positiva exaltou o delinquente por amor e foi o bastante para que por passional fosse tido todo matador de mulher. A verdade é que, via de regra, esses assassinos são péssimos indivíduos: maus esposos e piores pais. Vivem suas vidas sem a menor preocupação para com aqueles por quem deveriam zelar, descaram de tudo, e em um dia, quando descobrem que a companheira cedeu a outrem, arvoram-se em juízes e executores. Não os impele qualquer sentimento elevado ou nobre. Não. É o despeito de se ver preterido por outro. É o medo do ridículo – eis a

---

<sup>55</sup> Contra a declaração expressa da lei.

<sup>56</sup> Para além da declaração da lei.

verdadeira mola do crime. Esse pseudo-amor nada mais é que sensualidade baixa e grossa.

A Jurisprudência contribuiu significativamente para o banimento de alegações de que se mata porque movido por sentimentos nobres: “jamais poderá ser considerado motivo de relevante valor moral o homicídio cometido por homem casado contra a amásia, impelido por egoísmo de ordem sexual”<sup>57</sup>, “ao indivíduo que mata a amásia, por lhe ter dito ela que gostava de outro homem, não pode ser reconhecido como o motivo de relevante valor moral”<sup>58</sup>

Quanto à alegação de violenta emoção após injusta provocação da vítima, há que se perscrutar o sentido da “injusta provocação”. Ora, é característica da tipificação penal ser estreita, ser precisa, mas em se tratando desse ponto a porosidade da “injusta provocação” permitiu outrora que a traição ou mesmo o desprezo sistemático, pedido de separação, dentre outros, fossem considerados como legitimamente enquadrados como atos de provocação injusta, em razão do androcentrismo de nossa sociedade. Todavia, não se observava que a violenta emoção a que se refere o Código Penal não é o “ódio recalcado” de que fala Capez. É uma categoria distinta. Por isso é muito difícil de que seja compatível com o conceito de paixão já discutido até aqui. Corrobora, por conseguinte, que se atua contra as disposições de lei, ou além do que preconiza o espírito da lei, por vezes apenas transformando as diferenças em desigualdades através do mascaramento dos institutos que abrandam as ações do criminoso passional.

---

<sup>57</sup> Revista dos Tribunais: 375/164.

<sup>58</sup> RT 487/304.

A história mostra que não poucas vezes o agente de crime passional já comparece armado para arrostar a “provocação injusta” e matar a sangue frio, mas sob o subterfúgio de que perdera o controle na situação. Desse modo, é impossível escapar à pergunta: não seria premeditação? Sim. Ao que sentencia a Jurisprudência: “o impulso emocional e o ato que dele resulta devem seguir-se imediatamente à provocação da vítima para configurar o homicídio privilegiado. O fato criminoso, objeto da minorante, não poderá ser produto da cólera que se recalca, transformada em ódio, para uma vingança intempestiva”<sup>59</sup>. “O homicídio praticado friamente não será privilegiado, não obstante a ocorrência de provocação”<sup>60</sup>. “O desafio da vítima, dizendo ao marido que empunhava um revólver não ser o mesmo homem e que nela não atiraria não configura a provocação injusta admitida pela lei penal, como capaz de suscitar a violenta emoção no provocado”<sup>61</sup>. “Evidente que não se pode vislumbrar no gesto da vítima que desfaz ou procura desfazer o namoro ou mesmo o noivado com o acusado, injusta provocação, capaz de privilegiar o homicídio”<sup>62</sup>.

Finalmente é importante ressaltar que a tese de homicídio privilegiado é decisão de competência do Júri, em razão de sua configuração constitucional e legal, por isso a acusação não pode, quando do oferecimento da denúncia, classificar o homicídio como privilegiado; não lhe é cabível esse tipo de julgamento. As causas minorantes da pena deverão ser apresentadas em plenário pela defesa, e admitidas ou não pelo Conselho de sentença. Importante também que, mesmo em fase recursal, os Tribunais não poderão modificar a decisão do Júri estabelecendo

---

<sup>59</sup> RT 585/296.

<sup>60</sup> RTJSP 128/459.

<sup>61</sup> RT 475/275.

<sup>62</sup> RT 508/334.

uma reclassificação de homicídio qualificado para homicídio privilegiado; o inverso é defeso em face à soberania das decisões do Júri Popular.

O Tribunal do Júri será mais bem estudado nos próximos tópicos.

### 3.4. HOMICÍDIO QUALIFICADO

Em razão da própria dialética do processo, acusação e defesa têm estratégias diferentes para fazer valer suas teses em juízo. Como já estudado, a tese de homicídio privilegiado é a mais utilizada, por motivos óbvios, pela defesa. A partir de agora, passaremos ao estudo do homicídio qualificado, que é a principal tese do Ministério Público, com desdobramentos importantes no âmbito penal e processual, notadamente no que diz respeito à pena, pois, nesse caso, a mínima cominada é de doze anos de reclusão, sem prejuízo dos agravamentos previstos na Lei dos Crimes Hediondos<sup>63</sup>.

O homicídio é dito qualificado em função dos motivos determinantes do crime, bem como o meio e os modos de execução, porque revelam maior periculosidade ou um extraordinário grau de perversidade. O uso de estratagemas como a perfídia, ou de um meio cruel que inflige à vítima um sofrimento desnecessário, como a tortura ou o fogo, ou mesmo os motivos desproporcionados que o levaram a praticar o homicídio, como o motivo torpe, fútil, dentre outros, contrastam com o supra-exposto homicídio privilegiado, em que os relevantes valores sociais e morais, além da injusta provocação revelam menor grau de periculosidade do agente, o que tem como consequência direta a atenuação da pena.

---

<sup>63</sup> São exemplos do recrudescimento da Lei 8072/90 (Lei dos Crimes Hediondos).

Art. 2º Os crimes hediondos, a prática da tortura, o tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins e o terrorismo são insuscetíveis de: I - anistia, graça e indulto;

§ 1º A pena por crime previsto neste artigo será cumprida inicialmente em **regime fechado**.

Distintamente da modalidade delituosa em tela, em que o agente, revelado o seu alto grau de periculosidade, tem como consequência a majoração da pena (CAPEZ, 2003).

Propositalmente não iremos analisar todas as hipóteses qualificadoras, porquanto algumas raramente se encontram no rol das práticas de homicídio passional.

#### **3.4.1. Motivo Torpe**

Essa é uma qualificadora de cunho subjetivo, pois diz respeito aos motivos que conduziram o autor à prática delituosa. Motivos esses que causam na sociedade um grau maior de reprovação.

Jesus (1999) leciona que o motivo torpe é o moralmente reprovável, desprezível, vil, abjeto, demonstrativo de depravação espiritual do sujeito.

Em se tratando de crime passional, o motivo torpe se revela na desproporção entre a conduta criminosa do agente e as suas alegações para a prática delituosa, com destaque para o uso errôneo do termo amor, que deve ser visto, não como um sentimento elevado, mas como um sentimento baixo e selvagem, como o egoísmo exacerbado, o ódio atroz, o sádico sentimento de posse, o espírito vil da vingança. A ponto de Dourado classificar o passional como um narcisista, pois o sujeito elege a si mesmo, e não a outrem como objeto de amor. O narcisista não possui autocrítica e, por se considerar admirável em absoluto, exige ser amado, exaltado, adorado, em sua egolatria doentia, de modo que, ao escolher a esposa ou amante, não o faz por qualidades que a pessoa tenha, mas pelo grau de admiração que essa pessoa nutre por ele. Por essas razões ele não admite ser traído, porque sai do centro das

atenções e o processo de autoglorificação é interrompido; sentindo-se fracassado e mortalmente ferido, ele reage de diversas formas, chegando ao homicídio. Por isso, o amor que ele alega ter nada mais é que um dantesco amor a si mesmo, semelhante a Narciso, que na Mitologia Grega, se apaixona por sua imagem refletida na água, e o seu mundo passa a ser o seu próprio reflexo, daí o termo narcisista para denotar o passional (ELUF, 2003).

Esse grau elevado de egoísmo como elemento subjetivo enquadra-se no que o Código Penal chama de motivo torpe. Assim, o criminoso passional assemelha-se ao parricida que mata pela herança, sendo que o desiderato do passional é a vingança, é lavar com sangue a “honra” manchada.

Dourado enfatiza que nos crimes passionais atuam forças que ele denomina de delitógena-exógena e de delitógena-endógena. A delitógena-exógena é representada pela opinião pública. Essa força pode ser de tal intensidade em algumas sociedades que pode converter uma pessoa em delinquente pelas pressões que o grupo exerce sobre esse sujeito de modo a condicionar as suas ações. A força delitógena-endógena é representada pelos impulsos internos do passional, conforme estudado acima, a paixão que ele nutre por si mesmo, o *animus necandi*, entre outros. Somadas essas forças, o que não afasta em momento algum a sanidade do agente ou mesmo a sua responsabilidade, estão criadas as condições para que o crime passional aconteça; o destino da vítima está selado (ELUF, 2003).

Destaque-se que esse tipo de vingança, com as suas devidas peculiaridades, não se constituirá sempre em motivo torpe. A vingança é a retribuição a uma ofensa causada anteriormente ao homicida ou a qualquer pessoa ligada a ele, o que, nesse caso, reveste-se de repugnância, mas difere em muito do homicida que mata o estuprador de sua filha, caso em que o enquadramento, na maioria dos casos, seria



na figura de homicídio privilegiado por relevante valor moral ou social. A vingança abjeta, que reflete o narcisismo, é motivo torpe, consoante vem argumentando reiteradamente o Ministério Público, nas teses de acusação, e esse argumento tem sido recepcionado pelos tribunais: “É certo que, por si só, a vingança não torna torpe o motivo do delito, já que não é qualquer vingança que o qualifica. Entretanto, ocorre a qualificadora em questão se o acusado, sentindo-se desprezado pela amásia, resolve vingar-se, matando-a”<sup>64</sup>; “Caracteriza motivo torpe o fato de o marido, desprezado pela mulher, que com ele não quer mais conviver, resolver vingar-se desejando matá-la. O motivo é o antecedente psíquico da ação. No caso, a força que colocou em movimento o querer do agente ativo, que o levou ao gesto de matar sua companheira, que somente não se consumou pelo fato de a vítima ter fingido que já se encontrava morta”<sup>65</sup>; “A vingança, o ódio reprimido, que levam o agente à prática do crime, configuram o motivo torpe a que alude o art. 121, § 2º, I, do CP.”<sup>66</sup>

#### **3.4.2. Motivo fútil**

A segunda qualificadora é o motivo fútil, designado por Damásio Evangelista de Jesus (1999) como insignificante, que apresenta desproporção entre o crime e sua causa moral.

Capez (2003) leciona que o motivo fútil é o frívolo, mesquinho, desproporcional, insignificante. Considerar-se-á fútil quando desproporcionado ou

---

<sup>64</sup> RT 598/310.

<sup>65</sup> RT 733/659.

<sup>66</sup> RT 560/323.

inadequado, do ponto de vista do *homo medius*, e em relação ao crime de que se trata. São exemplos de motivo fútil: rompimento de namoro, pequenas discussões entre marido e mulher, rejeição de aliança de noivado, entre outros.

Impende destacar que não se deve confundir o motivo fútil com o motivo injusto, porque este não se configura como desproporcionado, embora esteja em desacordo com a ética e com o direito. Além disso, tratando-se de crimes passionais, a maior parte dos enquadramentos se dá por motivo torpe. Apenas uma análise mais acurada, que sonde os fatos detidamente, pode levar a uma acusação convincente de que o motivo foi fútil, pois esse fator deve ser aferido segundo o ponto de vista do réu, por ser elemento subjetivo do tipo, consoante tem se posicionado a Jurisprudência: “A conceituação do motivo fútil exclui qualquer circunstância capaz de ter provocado exaltação ou revolta, ou que explique o impulso com que o agente é levado ao crime. E essa atitude deve sempre ser apreciada pelo juiz, levando em conta o grau de educação do agente, o meio em que vive e outros fatores especiais de cada caso”.<sup>67</sup>

Depreende-se o porquê da dificuldade de utilização do critério de futilidade; a acusação terá de fundar o entendimento em circunstâncias reais, nem sempre fáceis de retomar, que determinaram a conduta do réu. Os aspectos personalíssimos gravados na Jurisprudência, “grau de educação”, “meio em que vive”, fazem com que essa tese seja pouco utilizada. Mas não somente por isso. É unívoco na doutrina que a cumulação de motivo torpe e motivo fútil não deve ocorrer. Como o motivo torpe é de demonstração mais objetiva, opta-se por ele, a fim de que não se caiam nas raias do subjetivismo. Desse modo também já se pronunciou a

---

<sup>67</sup> RJTJESP 113/449.

Jurisprudência: “Inadmissível no homicídio o reconhecimento de dúplice qualificadora fundada em motivo simultaneamente fútil e torpe, uma vez que ambos são de caráter subjetivo”<sup>68</sup>

Para estabelecer contornos mais nítidos entre a futilidade e a torpeza, o Tribunal de Justiça de São Paulo manifestou-se nos seguintes termos: “A futilidade deve ser apreciada *quod plerumque accidit*.”<sup>69</sup> O motivo é fútil quando notadamente desproporcionado ou inadequado, do ponto de vista do *homo medius* e em relação ao crime de que se trata. Se o motivo torpe revela um grau de particular perversidade, o motivo fútil traduz egoísmo intolerante, prepotente, mesquinho que vai até a insensibilidade moral”<sup>70</sup>

Dentre os motivos fúteis, figura o ciúme, embora haja divergência jurisprudencial a respeito, é inegável sua presença em crimes passionais.

Rabinowicz (2007), em seu clássico “O Crime Passional”, separa um capítulo apenas para estudar essa manifestação que, não poucas vezes, é apenas um sintoma do narcisismo e da egolatria androcêntrica. Citando La Rochefoucauld, Rabinowicz afirma que o ciúme nasce com o amor, no mesmo instante, dura tanto como ele e nem sempre morre com ele. (grifo nosso.). Ciúme, nesse contexto, é definido como o medo de se perder o objeto para o qual se dirigem os nossos desejos. Tomando essas definições, nota-se que o ciúme, em suas manifestações, coisifica o ser amado e materializa o temor da perda, não da amante, mas do que ela significa: o prazer. Mata-se por não querer perder o prazer. É o pragmatismo que visa à felicidade egoísta e sem limites, inobstante o preço de se considerar a pessoa

---

<sup>68</sup> RT 657/282.

<sup>69</sup> Pelo que normalmente ocorre.

<sup>70</sup> RJTJSP 73/310.

como um meio e não como um fim em si mesmo, contrariamente aos ensinamentos de Kant: “Procede de maneira que trates a humanidade, tanto na tua pessoa, quanto na pessoa de todos os outros sempre ao mesmo tempo como um fim e nunca como um puro meio” (PASCAL, 2003, p. 131).

Segundo Freud, a criança ama a mãe com amor carnal, e que traz agregado o ciúme manifesto ferozmente contra o pai, irmãos e quem quer que possa tirar-lhe o prazer da presença materna. Essa intensidade se manifesta durante a vida toda e em quaisquer relacionamentos, especialmente os que envolvem libido e satisfação sensual. Fleury, citado por Rabinowicz, afirma que o ciúme está atrelado ao sentimento de posse, que é o ponto de partida para que o ciúme se torne fisiológico e profundo. O ato de possuir uma mulher, e de ter tirado dela certa dose de prazer, leva o homem a tê-la em seu próprio corpo, julgando-a como propriedade; assim, o homem se torna tiranicamente ciumento (RABINOWICZ, 2007).

Conquanto seja inegável a intensidade do ciúme e as divergências doutrinária e jurisprudencial, não se pode negar que a possessão que reveste as ações motivadas por ciúme são dignas de reprimenda severa e de justo enquadramento como motivo fútil para fins de qualificar o homicídio. A Jurisprudência assim se manifesta: “Quando o agente atua impulsionado, premido, pressionado pelo sentimento ciúme, fundado ou não, não se pode dizer que se cuida de motivo irrelevante, insignificante, fútil”<sup>71</sup>; “Nos casos em que o ciúme é mencionado como circunstância qualificadora, sempre é enquadrado como motivo fútil e não como motivo torpe”<sup>72</sup>.

---

<sup>71</sup> RT 595/349.

<sup>72</sup> TJSP: Relator Luiz Betanho.

Apenas o caso concreto e seus contornos individuais podem estabelecer se as ações ciumentas foram ou não desproporcionadas; afinal, a Jurisprudência é indicativa, e não necessariamente consegue, assim como a lei, abranger todas as situações do cotidiano, porque os casos passionais são dotados de complexidade específica.

### **3.4.3. Emprego de veneno, fogo, explosivo, asfixia, tortura ou outro meio insidioso ou cruel, ou de que possa resultar em perigo comum**

Essa hipótese é uma qualificadora de caráter objetivo, porquanto diz respeito aos modos de execução do crime de homicídio, os quais demonstram perversidade em graus extremos. A lista do Código Penal encontra-se em *numerus apertus*, ou seja, é uma lista exemplificativa; os meios que existam ou que vierem a existir devem ter a mesma natureza deletéria, expressiva da crueldade que o emprego desses meios demonstra.

A farmacêutica Maria da Penha Fernandes, que empresta o nome à Lei 11.340/06, foi vítima de tentativa de homicídio por duas vezes, a primeira com um tiro que a tornou paraplégica, e a outra por eletrochoque enquanto ela tomava banho<sup>73</sup>. O segundo modo de execução lhe infligiu um sofrimento desnecessário, configurando-se como meio cruel de executar o homicídio; a crueldade é característico dos crimes de paixão, pois não basta executar, é preciso fazer sofrer com crueldade, marcar, destruir a vida, enfim, tornar a mulher um cadáver

---

<sup>73</sup> Disponível no site <[www.mulheresnobrasil.org.br](http://www.mulheresnobrasil.org.br)> Consulta realizada em 10 de maio de 2009.

ambulante, cuja qualidade de vida esteja definitivamente comprometida e que carregue sempre as marcas da agressão.

Um dos modos mais utilizados é a asfixia, que consiste na supressão da função respiratória através de estrangulamento, e é muito utilizada pelos agressores que se prevalecem da superioridade de sua força física para aplicar a supressão mecânica de oxigênio, eliminando a vítima e fazendo-a sofrer excessivamente.

Diferentemente da impossibilidade de cumulação dos motivos fútil e torpe, para essas qualificadoras pode coexistir a cumulação; pode-se matar por motivo torpe e utilizar um meio cruel de execução. No homicídio passional, o agente pode ser tomado de ódio tamanho que executa a vítima com muitos golpes de faca, ou queima a vítima, por exemplo. A Jurisprudência assim se manifesta a respeito: “O emprego de arma branca contra pessoa indefesa e a reiteração de golpes, infligindo-lhe sofrimento atroz e desnecessário, constituem, sem dúvida, meio cruel”.<sup>74</sup>

#### **3.4.4. À traição, de emboscada, ou mediante dissimulação ou outro recurso que dificulte ou torne impossível a defesa da vítima**

Novamente o Código Penal se vale de uma lista em *numerus apertus* permitindo a interpretação analógica, que segue o casuísmo das ilustrações. Essas também são qualificadoras objetivas, que dizem respeito ao modo de execução que se materializam em recursos obstativos à defesa do sujeito passivo, que comprometem total ou parcialmente o seu potencial defensivo (CAPEZ, 2003).

---

<sup>74</sup> RT 598/310.

É comum que esses recursos dissimulatórios sejam usados em crimes passionais, notadamente no Caso Nirvana, que será mais bem estudado no capítulo seguinte. Inicialmente destaquemos as condutas descritas na tipificação e suas conceituações dogmáticas.

Traição, que pode ser física ou moral, é o ataque cometido de modo súbito e sorrateiro, que atinge a vítima descuidada ou confiante, sendo que ela não percebe o gesto criminoso. Daniella Perez, morta por Guilherme de Pádua e Paula Thomaz, no dia 28 de dezembro de 1992, foi vítima desse artifício. Atraída para as matas da Tijuca por Guilherme, ela foi morta com quatro tesouradas no pescoço, alguns desferidos por Paula que estava escondida em um automóvel Santana.(ELUF, 2003).

Emboscada, segundo Jesus (1999), etimologicamente deriva de esperar no bosque. É a tocaia. O sujeito ativo aguarda ocultamente a passagem ou chegada da vítima que, se encontra desprevenida, é atacada. Nesse caso está inserta a premeditação no procedimento do criminoso. O caso citado acima, levando em conta a ação de Paula Thomaz de se esconder no automóvel, foi um tipo de emboscada.

Dissimulação, na concepção clássica de Magalhães Noronha, é a ocultação do próprio desígnio, o disfarce que esconde o propósito delituoso, a fraude precede, então, à violência. Hungria, em seu magistério, lecionava que é a ocultação da intenção hostil, para acometer a vítima de surpresa. Patrícia Ággio Longo, morta em 4 de julho de 1998 (um sábado), por Igor Ferreira da Silva, foi vítima de uma dissimulação, pois o agente tomara um caminho alternativo para o Condomínio Shangrilá, com a intenção de ceifar-lhe a vida em um local com pouco movimento, do que Patrícia nada desconfiou, pois ele sempre tomava aquele caminho, em dias

úteis e durante o dia, para evitar o tráfego de caminhões, mas ele parou o carro nas proximidades de um córrego e a matou; ela estava grávida de sete meses. A exumação do cadáver da criança atestou que o filho era de outra pessoa, não de Igor Ferreira da Silva, que foi condenado por homicídio qualificado e está foragido (ELUF, 2003).

A relação de confiança que se estabelece entre agressor e vítima em crimes passionais torna possível o uso desses recursos, pois a vítima é convencida de que os objetivos do assassino são nobres: como recusar o convite do marido que quer sair para fazer as pazes, ou para fazer um acordo sobre a separação? Como não ceder ante as flores que foram enviadas como prova de amor? E no Caso Nirvana, como não entrar no carro em que seria morta, a convite de Mário Tasso, seu ex-namorado?

A Jurisprudência assim se pronuncia a respeito dos meios dissimulatórios e dos meios que dificultam a defesa da vítima: “Caracteriza surpresa, qualificadora do homicídio, o fato de o agente chegar sem prévio aviso, ou imperceptivelmente ao local em que a vítima, sua ex-esposa, cantava profissionalmente, matando-a e ferindo com gravidade seu acompanhante”.<sup>75</sup>; “O homicídio à traição (*homicídio proditorium*) é cometido mediante ataque súbito e sorrateiro, atingindo a vítima, descuidada ou confiante, antes de perceber o gesto do criminoso. Nesse sentido é que o acometimento pelas costas é considerado traição, isto é, quando colha a vítima desprevenida, de surpresa.”<sup>76</sup>; “Quem, sem motivo plausível, toma a faca que a vítima utilizava em seus afazeres domésticos, nela desferindo golpes que a

---

<sup>75</sup> RT 577/346.

<sup>76</sup> RT 545/393.



matam, age de surpresa, denotando perversão e ausência de mínima motivação”<sup>77</sup>;  
“Mata, mediante o recurso que dificulte ou torne impossível a defesa do ofendido quem, passada a discussão, aproxima-se da vítima, sentada e desarmada, encosta-lhe o revólver atrás da cabeça e lhe dá um tiro”<sup>78</sup>

As demais qualificadoras previstas no Código Penal, art. 121, § 2º, inciso IV, (para assegurar a execução, a ocultação, ou a impunidade ou vantagem de outro crime) não serão objeto de análise por raramente ocorrerem em homicídios passionais.

### 3.5 DO DIREITO PROCESSUAL PENAL: O JULGAMENTO PELO TRIBUNAL DO JÚRI

Paulo Rangel (2009) leciona que as origens do Júri são controversas. Há autores, dentre eles Guilherme de Souza Nucci, que afirmam ter o instituto nascido na Palestina, onde havia o tribunal dos Vinte e Três, nas vilas em que a população ultrapassasse 120 famílias. Esses tribunais conheciam e julgavam os processos criminais relativos a crimes punidos com a pena de morte; adultério, blasfêmia e homicídio, por exemplo. Outros autores, como Rogério Lauria Tucci, afirmam que a origem é grega; o procedimento das discussões no Areópago, cuja tradição remonta a ágora, centro de criação da política.

Inobstante as discussões acerca do tema, sem dúvida o Tribunal do Júri possui um caráter democrático, uma vez que tira das mãos dos juízes o julgamento

---

<sup>77</sup> RT 512/375.

<sup>78</sup> RT 404/366.

de questões sensíveis, que poderiam ser decididas em detrimento do réu, em função de estarem os julgadores comprometidos com a classe dominante.

Apesar de o Júri não ter nascido na Inglaterra, o instituto que temos no Brasil, nos dias atuais, é de origem inglesa por razões históricas; as alianças entre Brasil e Portugal, especialmente depois da guerra travada por Napoleão na Europa contra a Inglaterra, e que teve com uma de suas consequências a vinda da família real para o Brasil em 1808.

Entre os ingleses, a instituição do Tribunal do Júri nasce para privilegiar a segurança jurídica, definitivamente comprometida nos julgamentos que envolviam os chamados juízos de Deus, as ordálias, que eram herança do direito germânico e que envolviam diversos tipos de provas e rituais, como o de jogar um prato para o alto, se ele quebrasse ao cair, o réu era culpado, caso contrário, inocente. Esses procedimentos se valiam da crença de que Deus não deixaria de socorrer o inocente, quaisquer que fossem as provas a que ele fosse submetido.

Em 1166, o rei Henrique II instituiu o *writ*, que era um tipo de ordem, de mandado ou intimação, chamado de *dissein*, pelo qual se encarregava o *sheriff* de reunir doze homens da vizinhança para decidir acerca de questões agrárias. As medidas de acusação que eram tomadas, até então, por um tipo de Ministério Público, agentes ligados ao rei, passaram a ser tomadas pelo povo, defluindo o caráter democrático do instituto. A competência passa a ser mais ampla: julgar crimes graves, como o roubo e o homicídio. Cada condado (*county*), escolhia 23 pessoas e formava o Grand Jury, que era chamado de Júri de acusação. Este deveria decidir independentemente de provas, segundo o que sabiam e segundo o que se dizia na comunidade onde ocorreu o crime, este seria um tipo de juízo que se assemelha à pronúncia, que será mais bem detalhada adiante, isso porque a

decisão que se baseava em provas era de responsabilidade do Petty Jury, os doze homens a que nos referimos acima, que teria dois juízos possíveis *guilty* (culpado) ou *not guilty* (inocente). Esses jurados simbolizavam a verdade emanada por Deus, pois o número doze era uma alusão aos doze apóstolos; eles decidiam com base no *vere dictum*, ou seja, dizer a verdade.

A partir de 1215, o Júri se espalhou pela Europa e para os Estados Unidos, onde passou a ter feições mais modernas e maior amplitude. Nesse mesmo ano, a Magna Carta foi proclamada e rezava em seu artigo 48 que: ninguém poderia ser detido, preso ou despojado de seus bens, costumes ou liberdades, senão em virtude do julgamento de seus pares, segundo as leis do país. Ora, o surgimento do Tribunal do Júri tinha o objetivo de retirar das mãos do déspota o poder de decidir contrariamente aos interesses da sociedade, notadamente os da nobreza. A importância desse artigo foi tamanha que deu origem ao princípio conhecido como devido processo legal (*due process of law*). Embora a redação possa ensejar uma compreensão ampla e democrática, apenas posteriormente o julgamento pelos pares alcançou o povo; inicialmente se referia aos nobres que se rebelavam contra o autoritarismo real (RANGEL, 2009).

É importante essa introdução histórica, porque lança as bases para que se compreenda o Júri no Brasil; no que difere e no que se assemelha ao modelo inglês.

Em 18 de junho de 1822, o Júri foi disciplinado em nosso ordenamento jurídico, portanto 14 anos após a vinda da família real. Mas a instituição foi tímida, pois limitou-lhe a competência ao julgamento dos crimes de imprensa.

Com o advento da Constituição Imperial de 1824, o Tribunal do Júri passou a integrar o Poder Judiciário como um de seus órgãos, e teve a sua competência ampliada para julgar causas cíveis e criminais. A Constituição de 1891 manteve o

Júri como instituição soberana e as subsequentes, desde a de 1937 até a de 1946, oscilaram entre manter ou não a soberania. A Constituição de 1967 manteve o Júri no capítulo relativo aos direitos e garantias individuais, e a emenda nº 1/69 seguiu a mesma topologia, mas restringiu-lhe o espectro, atribuindo-lhe os julgamentos dos crimes dolosos contra a vida, apenas (CAPEZ, 2008).

O Júri recebe com a Constituição de 1988 novos contornos, em função da instauração do período democrático, conforme reza o inciso XXXVIII, do artigo 5º, que trata dos direitos e garantias fundamentais individuais:

XXXVIII - é reconhecida a instituição do Júri, com a organização que lhe der a lei, assegurados:

- a) a plenitude de defesa;
- b) o sigilo das votações;
- c) a soberania dos veredictos;
- d) a competência para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida;

Os crimes dolosos contra a vida a que se refere o item “d” são o homicídio (CP art. 121.), a participação em suicídio (art. 122), o infanticídio (art.123) e o aborto (art. 124 a 127). Esses crimes constituem categoria que não seguirá a do rito normal de julgamento por juízo monocrático, eles seguirão um rito diferenciado em que os autores são julgados por seus pares, isto é, por membros da comunidade. O entendimento hodierno é que por serem crimes de extrema gravidade, resultantes de circunstâncias peculiares, devem ter tratamento diferenciado.

Especificamente, o homicídio passional é considerado um crime de ímpeto paroxístico<sup>79</sup>, por isso as circunstâncias que o cercam são mais bem avaliadas pelos pares do homicida, que, em um juízo axiológico, conseguirão propiciar um julgamento mais justo; em suma, o Júri lança sobre o crime um olhar do cotidiano, e não somente o olhar técnico que os juízes teriam; o julgamento é feito em moldes concretos, permeados de realidade, e não da mera abstração judicante e subsuntiva da tríade fato, valor e norma, conforme leciona Miguel Reale (1996).

Em razão dessas peculiaridades, o Júri decide com base em sua consciência, que refletirá os valores da sociedade de onde foram selecionados os jurados, e atenderá positivamente ou negativamente aos discursos proferidos pela acusação ou pela defesa. Ambos em seus misteres não precisam se ater a argumentações meramente técnicas, normalmente essas argumentações possuem um caráter extrajurídico; invoca-se o social, o político e especialmente o emocional; é preciso descer da torre de marfim e se fazer entender pelas pessoas que compõem o Júri, que não poucas vezes apresenta composição heterogênea.

Nesse último quesito, o emocional, é que reside o aspecto principal da persuasão dos jurados, mas também sobre ele residem os principais questionamentos acerca da instituição do Júri visando à sua modificação ou mesmo à sua extinção, muito embora a eliminação não seja possível em razão de se constituir em núcleo intangível da Constituição Federal, verdadeira cláusula pétrea.

Convém, no entanto, enfatizar que as críticas feitas ao Tribunal do Júri tornam-se mais agudas quando está presente no julgamento o conflito de gênero, a

---

<sup>79</sup> FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. Novo Aurélio Século XXI. 1999. 3 ed. ver. e ampl. Rio de Janeiro. Nova Fronteira. Do Grego *paroxismos*, estimulação, excitação. A exaltação máxima de uma sensação ou de um sentimento.

relação assimétrica historicamente construída entre homem e mulher, que, em muitíssimos julgamentos, reflete os preconceitos da sociedade sobre a construção social dos papéis sexuais em uma sociedade que privilegia a ordenação desigual com efeitos deletérios para a mulher, tanto quando ela é autora de crime passional, como quando ela é vítima. Ora, ao selecionar os “pares” para o julgamento que não será majoritariamente técnico, a reprodução nos veredictos dos valores androcêntricos é esperada, e isso traz como consequência trágica a ordenação específica de reafirmação de outro sistema normativo que consagra e perpetua a subordinação das mulheres em relação aos homens, que lhes são donos absolutos, corpo e alma, vida e morte, inclusive.

Mariza Corrêa afirma que os julgamentos no Tribunal do Júri estão em um âmbito simbólico que se traduz em discursos que expressam uma ordenação da realidade que parte da suposta igualdade entre todos, mas não é assim em relação às mulheres, cujas imagens utilizadas em juízo refletem as desigualdades no plano do debate jurídico plasmado nas teses da acusação e da defesa, que se esforçam para adequar o réu ou cliente a atributos negativos ou positivos, o que repercutirá decisivamente na avaliação dos jurados (CORRÊA, 1983).

Além disso, o próprio conceito de igualdade é relativizado. Não bastasse o conflito de gênero inserto no discurso jurídico, pesam sobre o Júri as incertezas em decorrência do menor ou maior preparo dos jurados para apreciar o julgamento. Corrêa (1983) afirma que, no tempo de sua pesquisa em Campinas, os juízes estavam muito satisfeitos com a composição do Júri, no entanto esses mesmos juízes diziam que um Júri composto de pessoas com maior esclarecimento julga com mais isenção, para eles, o melhor Júri é composto de bacharéis em direito, pois entendem a “coisa jurídica” e são mais técnicos.

Fazendo-se uma leitura inversa, deduz-se que os “menos preparados”, os quais compõem tribunal leigo, estão comprometidos com suas próprias limitações em entender a “coisa jurídica”, por isso são menos isentos. Ora, a isenção é o que se espera em um julgamento de crimes dolosos contra a vida, pois atingido foi o bem maior da sociedade, a vida, e a pena prevista para o réu está entre as mais altas do Código Penal. É de se refletir nesse ponto se um julgamento tão sério pode ser da incumbência de juízes leigos. Wânia Izumino pondera:

Embora os jurados sejam escolhidos por sorteio, a composição do Conselho de Sentença pode antecipar a decisão da sentença. Por exemplo, num caso de homicídio contra a mulher, se o Conselho de Sentença for composto em sua maioria por mulheres, a condenação do réu estará praticamente certa. Em função disso, tanto a acusação quanto a defesa podem recusar os jurados sorteados se acharem que não representam uma composição favorável à tese que irão defender em plenário (IZUMINO, 2004, p. 228).

Inevitável o questionamento: um homicida passional, um homem “do povo”, julgado por um Conselho de Sentença composto de bacharéis em Direito está sendo julgado por seus “pares”? Se considerássemos que o povo são todos os brasileiros a resposta seria sim. Mas é óbvio que em um país de clivagens sociais tão intensas é longe de dúvida que efetivamente não há julgamento pelos pares, e sim por pessoas que não compreendem com profundidade as ações daquele indivíduo, pelo simples fato de não partilharem dos valores daquela comunidade.

Nesse contexto, temos diante de nós pelo menos dois tipos de justiça, de um lado a justiça formalizada, dos códigos, dos procedimentos e dos tribunais, e, de outro lado, uma justiça democrática, feita pelos pares, popular.

Foucault questiona o amalgamento dessas justiças que se apresentam em um julgamento:

[...] Parece-me que não devemos partir da forma do tribunal e perguntar como e em que condições pode haver um tribunal popular, e sim partir da justiça popular, dos atos de justiça popular e perguntar que lugar pode aí ocupar um tribunal. É preciso se perguntar se esses atos de justiça popular podem ou não se coadunar com a forma de um tribunal<sup>80</sup>.

Habermas (apud ARANHA & MARTINS, 2005), por sua vez, considera que a razão comunicativa é mais frutífera por ser processual, e por ser construída a partir da relação entre os sujeitos, como seres capazes de se posicionarem criticamente diante das normas. Assim a subjetividade se transforma em intersubjetividade que poderia por um fim às arbitrariedades que circundam aquela sociedade específica. Habermas propõe uma participação mais ativa e igualitária de todos os cidadãos, para obter a tão almejada justiça.

Todavia, a justiça popular de que fala Foucault não se coaduna aos moldes do Júri e a igualdade propalada para a construção intersubjetiva de uma sentença “justa” passa ao largo desse instituto. A ponto de Guilherme de Souza Nucci questionar se essa formação do corpo de jurados de algum modo não afetaria o princípio constitucional da plenitude da defesa, e se um corpo de jurados de elevado nível cultural agiria imparcialmente para julgar um réu simplório e ignorante autor de um crime violento. Para responder a esse questionamento o ilustre doutrinador analisa detidamente o que seria um “par”, no estrito sentido da palavra. Para ele par é a pessoa humana, aquele que é igual, semelhante, parceiro, lembrando que todos

---

<sup>80</sup> FOUCAULT, Michel. **A Microfísica do Poder**. Disponível em <[www.unb.br/fe/tef/filoesco/foucault](http://www.unb.br/fe/tef/filoesco/foucault)> Consulta feita em 29 de maio de 2009.



são iguais perante a lei, sem distinções de qualquer natureza (CF art. 5º, caput.). Portanto, é natural que possa uma pessoa ignorante julgar o culto e vice-versa. A despeito disso há opiniões em sentido contrário. José Frederico Marques sustenta que pessoas abonadas, compondo o Júri, podem compreender melhor o delinquente que mata por ciúmes, embora possa não ter a mesma condescendência com o operário que mata o patrão, ou com o pobre que, impelido pela fome, tire a vida de um rico para roubar. Pontes de Miranda e Roberto Lyra propõem um Júri eclético, com pessoas retiradas de todas as classes sociais. Nucci considera ponderáveis esses argumentos, mas opina que o julgamento pelos pares significa apenas a garantia de um ser humano leigo julgando outro; além disso, cultura e formação não são qualidades justificadoras de dispensa de um jurado. Ele lembra que o povo julga o homem e também as teses jurídicas, de modo que a acusação e a defesa precisam falar a quem possa entender o espírito das leis, a fim de que as decisões não se distanciem em demasia da legislação penal vigente.

Sob outro prisma, percebe-se que as pessoas vitimadas por marginais tornam-se mais suscetíveis a proferir condenações mais açodadas, sem muita preocupação com a análise das provas, razão pela qual os jurados selecionados dentre as classes menos favorecidas, especialmente em grandes metrópoles, podem ser mais afeitos à condenação que à absolvição. Eles são cidadãos mais abalados pela violência à sua porta, o que lhes prejudica a análise límpida e imparcial dos fatos. Os jurados selecionados de classes mais abastadas, porque mais distanciados da criminalidade (pelo menos do homicídio), costumam ter maior equilíbrio para ouvir os argumentos sem se afetar emocionalmente, decidindo com maior zelo.

Nucci (2008) defende Júri eclético, mas também defende uma sociedade com menores desigualdades socioculturais, o que se encontra ainda em estado embrionário. Finalmente o autor preconiza que o corpo de jurados deve ser preparado, e que é contra um Conselho de Sentença composto por indivíduos incultos que são incapazes de entender os assuntos debatidos em plenário.

O tipo de Júri popular proposto por Nucci pode ser chamado de capacitário, em detrimento à proposta universal da Constituição Federal; o autor recomenda condições mínimas para estar em plenário e compreender razoavelmente a linguagem utilizada. Todavia, a proposta, por mais respeitável que seja encontra obstáculos insanáveis: o retrocitado reconhecimento do Júri como cláusula pétrea, como núcleo intangível da Constituição Federal, é um deles.

Em se tratando de crimes passionais, não cremos que um Júri capacitário, por juridicamente possível que fosse, eliminaria ou mesmo minimizaria as consequências em julgamentos nos quais está presente o conflito de gênero, porque a esse tipo de violência perpassa todas as classes sociais, e, por causa de nossa herança de cunho patriarcal, a violência contra as mulheres ainda é considerada como manifestação normal da relação entre os sexos e isso continuaria presente nos julgamentos feitos pelo Tribunal Popular, como reflexo da sociedade, conforme explica Saffioti (2007, p.106):

O importante a reter é que a base material do patriarcalismo não foi destruída, não obstante os avanços femininos, quer na área profissional, quer na representação no parlamento brasileiro e demais postos eletivos políticos. Se na Roma Antiga, o patriarca tinha direito de vida e de morte sobre a mulher, hoje o homicídio é capitulado no Código Penal, **mas os assassinos gozam de ampla impunidade**. O patriarcado em presença de – na verdade, enovelado com – classes sociais e racismo, apresenta não apenas um hierarquia entre as categorias de sexo, mas traz

também em seu bojo, uma contradição de interesses. Isto é, a preservação do status quo consulta o interesse dos homens, ao passo que as transformações no sentido da igualdade social entre homens e mulheres responde às aspirações femininas. Não há, pois, a possibilidade de se considerarem os interesses das duas categorias como apenas conflitantes. São, com efeito, contraditórios. Não basta ampliar o campo de atuação das mulheres...Como já se afirmou, qualquer que seja a profundidade da dominação-exploração da categoria das mulheres pelos homens, **a natureza do patriarcado continua a mesma**. A contradição não encontra solução neste regime. Ela admite a superação, o que exige transformações radicais no sentido da preservação das diferenças e eliminação das desigualdades, pelas quais é responsável a sociedade. Já em uma ordem não-patriarcal de gênero a contradição não está presente. Conflitos podem existir, e para esse tipo de fenômeno há solução nas relações sociais de gênero isentas de hierarquias, sem mudanças sociais nas relações sociais mais amplas. (grifos nossos)

Um dos exemplos mais emblemáticos das contradições levantadas acima é a legítima defesa da honra, que se materializa em um ato insano de vingança tendo como protagonista, na maioria esmagadora dos casos, um homem no polo ativo transfigurado em assassino social, ou seja, alguém que mata impulsionado por motivos úteis à sociedade, dentre esses, a honra, o amor, a defesa da pátria, dos ideais políticos e religiosos. Nesse âmbito ficou cunhada a expressão “crime passionai”, que passou a se referir basicamente a esse tipo de homicídio que defendesse a honra manchada por uma infidelidade feminina.

Esses crimes passionais eram caracterizados por serem cometidos sempre sob um impulso paroxístico equiparado a uma loucura momentânea, o que o tornava irresponsável por seus atos. Esse argumento e as decisões judiciais reiteradas nesse sentido cristalizaram e legalizaram a prática sob a égide do Código de 1890, que possuía um artigo destinado à proteção dos alienados mentais, e os isentava de culpa “os que se acharem em estado de completa perturbação de sentidos e de inteligência no ato de cometer o crime” (IZUMINO, 2004, p. 230).

O Código de 1940 pôs fim ao grande número de absolvições dos criminosos passionais, pois destituiu a paixão da condição de excludente de ilicitude, para classificá-la apenas como uma atenuante para o crime cometido, e surge, conforme já estudado, a figura do homicídio privilegiado.

Entretanto o espírito da legítima defesa da honra continuava com base no conceito de legítima defesa conforme prevê o Código Penal, no seu artigo 25: “entende-se em legítima defesa quem, usando moderadamente dos meios necessários, repele injusta agressão, atual ou iminente, a direito seu ou de outrem”. Juntaram essa definição à definição de honra, que era entendida como um valor que caracterizava a imagem pública masculina a partir de aspectos relacionados à sua personalidade e a seu comportamento, como o de bom pai, bom esposo, enfim, os atributos de honra objetiva, que as mulheres deveriam preservar, porque eles representavam os valores associados à família, ao casamento, e aos papéis sociais que cabem a cada um representar na sociedade conjugal (IZUMINO, 2004, p. 231).

O argumento era bem elaborado. O homem poderia agir em legítima defesa da honra, e, quando agia com essas motivações, estava defendendo seus atributos e principalmente a sagrada instituição do casamento (como se ele não adulterasse!), que tinha por base um contrato de posse sexual recíproca e exclusiva, reflexamente também o homem estava defendendo a família, e, em última instância, os valores sociais.

Não é preciso grandes raciocínios para deduzir que as absolvições continuavam ao arripio da lei penal. Prevalecia a justiça popular, conforme discute Foucault acima, justiça essa que não se submetia à Lei, que tinha os seus próprios ditames, procedimentos, algozes e vítimas.

Segundo Eluf (2003), sempre esteve claro que a legítima defesa da honra foi um artifício utilizado pelos advogados, que a usavam largamente, embora soubessem que essa modalidade de defesa não constasse de lei alguma, o pragmatismo, no entanto, criava o convencimento dos jurados que viam nesse instituto o reflexo de seus valores culturais. Não poucas vezes o machismo foi o aliado dos criminosos passionais, notadamente quando o Conselho de Sentença era formado majoritariamente por homens.

O resultado do Júri ia normalmente além do privilégio, porquanto os advogados persuadiam os jurados a votar de acordo com as suas consciências, permeadas de sexismo, e isso era feito sem maiores reflexões acerca do que era legítima defesa. Pois a agressão deve ser, conforme estabelece a norma, atual ou iminente; e o uso dos meios deve ser feito moderadamente, a fim de repelir a agressão injusta. Nenhum desses quesitos era obedecido. Os atos de “legítima defesa” nada mais eram, em muitos casos, um homicídio premeditado, em que o marido traído, sabendo onde a esposa se encontrava com o amante, “armava um flagrante” e ali assassinava a ambos, depois conseguia um bom advogado e se escondia sob o manto protetor da lei que lhe dava o direito de assim agir. Uma decisão do Superior Tribunal de Justiça foi o divisor de águas dos julgamentos no Brasil, a qual transcrevemos na íntegra:

RESP – JÚRI – LEGITIMA DEFESA DA HONRA – VIOLAÇÃO AO ART. 25 DO CÓDIGO PENAL – SÚMULA 07 DO STJ – 1. Relata a denúncia haver o marido, incurso nas sanções do art. 121, § 2º, incisos I e IV, do Código Penal, efetuado diversos disparos contra sua mulher, de quem se encontrava separado, residindo ela, há algum tempo (mais de 30 dias), em casa de seus pais, onde foi procurada, ao que parece, em tentativa frustrada de reconciliação, e morta. 2. A absolvição pelo Júri teve por fundamento ação em legítima defesa da honra, decisão confirmada pelo

Tribunal de Justiça, ao entendimento não ser aquela causa excludente desnaturada pelo fato de o casal estar separado, há algum tempo, e porque "a vítima não tinha comportamento recatado". 3. Nestas circunstâncias, representa o acórdão violação à letra do art. 25 do Código Penal, no ponto que empresta referendo à tese da legítima defesa da honra, sem embargo de se encontrar o casal separado há mais de trinta dias, com atropelo do requisito relativo à atualidade da agressão por parte da vítima. Entende-se em legítima defesa, reza a Lei, quem, usando moderadamente dos meios necessários, repele injusta agressão, atual ou iminente, a direito seu ou de outrem. 4. A questão, para seu deslinde e solução, não reclama investigação probatória, com incidência da Súmula 7 do STJ, pois de natureza jurídica. 5. Recurso conhecido e provido. (STJ – RESP 203632 – MS – 6ª T. – Rel. Min. FONTES DE ALENCAR – DJU 19.12.2002) (Grifos nossos).

Isso não significa que esse artifício esteja banido para sempre dos julgamentos. Essa foi uma decisão significativa e tem sido cotejada pelos Tribunais de Justiça dos Estados; há, no entanto, quem defenda que a legítima defesa da honra ainda continua sendo aceita. Beraldo Júnior, após uma análise exaustiva da Jurisprudência dos Tribunais Estaduais, conclui que ainda é possível o uso do instituto, desde que presentes os pressupostos da legítima defesa e desde que as provas constantes dos autos autorizem a sua aplicação: "Não obstante os diversos recursos impetrados junto aos tribunais superiores, os tribunais têm decidido que a aplicabilidade ou não da legítima defesa da honra é de competência do Tribunal do Júri, ou seja, dos "juízes naturais", "juízes do fato e de fato" que verificando a existência de provas que autorizem sua aplicação podem aceitá-la como causa excludente de antijuridicidade".<sup>81</sup> Beraldo Júnior admite que alguns tribunais, como o

---

<sup>81</sup> BERALDO JUNIOR, Benedito Raymundo. Legítima defesa da honra como causa excludente de antijuridicidade. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 8, n. 367, 9 jul. 2004. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=5418>>. Acesso em 13 maio 2009.

de Santa Catarina, avançaram no entendimento de que os bens envolvidos são desproporcionais; a honra não vale uma vida, e que a dignidade e a reputação do marido não ficam abaladas ante a infidelidade da esposa. Há tribunais que possuem decisões que corroboram a manutenção conservadora do artifício, por exemplo, o Tribunal de Justiça de Pernambuco que assim se pronunciou: “A legítima defesa da honra, por sua natureza subjetiva, constitui matéria a ser livremente apreciada pelos juízes de fato.”

Izumino (2004, p. 136), ao analisar a presença da legítima defesa do honra, conclui:

[...] Entre os processos analisados no presente trabalho, não houve nenhum caso em que o réu tenha sido beneficiado pelo argumento da legítima defesa da honra. Conclui-se que o seu uso foi vedado diante da ausência da característica primordial que o define: o casamento legal. Como pode ser observado no perfil dos casos que resultaram em homicídio, em sua maior parte, os crimes envolveram casais que viviam em situação de concubinato, uma relação consensual e recente.

Embora tenhamos opiniões de peso, que devem ser consideradas, pois são baseadas em pesquisas sérias, não é possível afirmar com exatidão se os jurados continuam ou não aceitando o artifício da defesa, mas é certo que o discurso continua. Os processos criminais a que Wânia Izumino se refere foram julgados em Campinas, que é uma grande cidade do interior de São Paulo. É cediço que, nos grandes centros, o Júri é composto de pessoas mais esclarecidas, o que leva a defesa a adotar outras estratégias; “dada a impossibilidade de adotar esse argumento (legítima defesa da honra) para a defesa dos acusados, a defesa recorreu a outros argumentos, o que em alguns casos possibilitou a redução da pena. É o caso da violenta emoção” (IZUMINO, 2004, p. 234).

Além do mais, não se pode desconsiderar o papel da mídia no julgamento, pois ela vai exercer um papel de inquestionável importância na opinião pública em seu duplo sentido, informativo positivo e informativo negativo. Deve-se levar em conta que os espectadores de hoje serão o Conselho de Sentença de amanhã e, dependendo do grau de exposição às notícias veiculadas na imprensa, o “telespectador-ouvinte-leitor” que é selecionado para o Júri, adentrará o tribunal com o voto pronto; sua mente poderá perder a isenção para ouvir os argumentos da acusação ou da defesa. Eles podem se tornar fleumáticos e, portanto, insensíveis à persuasão racional, pois já “viram a perícia no jornal”, com efeito, já sentenciaram.

Norberto Bobbio (apud ROSA FILHO, 2006, p. 87) explica o duplo sentido do papel da mídia:

Quer no momento de sua formação, uma vez que não é privada e nasce do debate público, quer no seu objetivo, a coisa pública. Como opinião é sempre discutível, muda com o tempo e permite discordância: na realidade, ela expressa mais juízos de fato, próprio da ciência e dos entendidos. Enquanto ‘pública’, isto é, pertencente ao âmbito ou universo político, conviria antes de opiniões no plural, já que nesse universo não há espaço apenas para uma verdade política, para uma epistemocracia. A opinião, por ser doxa e não episteme; mas, na medida em que se forma e se fortalece no debate, expressa uma atitude racional, crítica e bem informada.

Bobbio expõe a dimensão prática da mídia no contexto social, embora os interesses nem sempre sejam puros, como ocorre na funesta “Brown Preense”, cujo objetivo é o de vender a qualquer custo, ainda que propalando pseudofatos, ou atendendo a interesses escusos. Assim, a mídia se antecipa ao julgamento, quebrando a presunção de inocência garantida na Constituição Federal, sem se preocupar com a suposta injustiça que se possa estar cometendo.



Os fatores de convencimento provocados pela mídia desembocam no Tribunal do Júri, mormente no que tange à construção dos estereótipos que serão julgados. Denuncia-se a promiscuidade sexual, ou publicam-se fotos escandalosas para justificar que a vítima “merecia morrer”, ou podem-se enfatizar as qualidades do autor, usando-se o testemunho da família ou de amigos. As consequências? Não importam. O importante é o índice de audiência.

O Tribunal do Júri, em razão das influências que sofre, precisa ser reformulado, a fim de não se perpetuarem decisões díspares em relação a casos semelhantes. Não se concebe justiça com oscilações de contexto. Do contrário restará a sensação de impunidade e sobrarão incertezas; no interior, em razão dos valores predominantes, houve absolvição, nas metrópoles, condenação. Por óbvio, não desconsideramos que a justiça seja imperfeita e que ela comporte certo grau de elasticidade das decisões, não podemos desconsiderar também que é no Júri que essa elasticidade se torna arbitrariedade.

Trazendo essa discussão para o contexto paraense, efetuamos duas entrevistas, respectivamente com a Dra. Leane Barros Fiúza de Mello, membro do Ministério Público, que atuou no Caso Nirvana, e com o Dr. Ricardo Salame Guimarães, juiz do caso.

A Dra. Leane ao ser questionada sobre a continuidade do discurso discriminatório nos julgamentos que envolvem a questão de gênero, inobstante os avanços trazidos pela novel legislação, a saber, a Lei Maria da Penha, ela respondeu que “Sim. Sempre há por parte da defesa, quando está envolvida a relação de gênero no julgamento, posso lhe afirmar que sempre a defesa irá utilizar, de diversos modos, o discurso discriminatório como uma estratégia para convencer os jurados. Se tu analisares o discurso da defesa, tu vais perceber que ela sempre

buscará depreciar a imagem da vítima, tentar atacar a honra da vítima, como se isso fosse justificativa para a agressão que a vítima sofreu, como se o agressor pudesse violar o direito da ofendida, pelo fato de ela ser alguém “com uma honra ou uma conduta questionável ou reprovável do ponto de vista social”. O que no fundo ainda é o antigo discurso da legítima defesa da honra.” (Entrevista com autor).

No entanto, a Dra. Leane enfatizou que essa não tem sido uma boa estratégia, pois há que se considerar a composição do Júri, e o lugar em que o julgamento está sendo realizado. No interior, esse discurso pode ser aceito, pois há um menor grau de esclarecimento dos jurados, mas na capital, essa estratégia é pouco prolífica. Ela ilustrou esse ponto de vista com o caso da vítima Lilian Obalski, em que a defesa utilizou argumentos discriminatórios e “o resultado foi muito ruim para eles”.

Questionamos a utilização do discurso discriminatório em quadros probatórios contundentes, ou seja, mesmo quando há perícias, testemunhas, que sejam suficientes para a condenação do réu. A Dra. Leane respondeu que sim, que embora haja provas peremptórias, o discurso é usado para minimizar a relação de causalidade. Ou seja, “A defesa argumenta desse modo: ‘Tudo bem, ele cometeu o crime, mas o contexto que o levou ao cometimento deve ser avaliado, não adianta exacerbar; o réu não merece uma pena muito alta por conta do que ocorreu antes do crime’”. (Entrevista com autor).

Portanto, a influência dependerá do contexto em que o discurso é feito, pois na capital a maioria dos jurados é funcionário público e possui maior esclarecimento. Eles irão refletir os valores da capital, mas no interior “...Em uma comarca do interior o quadro muda e muito.” O resultado, no entanto, pode ser uma redução de pena, que dependendo do caso é bastante significativa. (Entrevista com autor).

Observamos, em seguida, que há autores, como o Professor Guilherme de Souza Nucci, que preconizam mudanças significativas na estrutura do Tribunal do Júri, e questionamos o que ela pensa a respeito.

A resposta foi a de que, na experiência profissional dela, que começou em 1993, o Júri, do modo como está estruturado, não tem influenciado significativamente nos resultados. Ou seja, em termos de pragmatismo, as mudanças, ocorridas em 2008, significaram um avanço em termos processuais, mas que o Júri, tendo sido a opção do constituinte de 1988, deve ser respeitado em sua essência: o seu caráter democrático; ser julgado pelos pares em casos de crimes dolosos contra a vida; não há que se perscrutar se essa opção é certa ou errada. A Dra. Leane advertiu: “Por isso eu me submeto à realidade constitucional do meu país, e no meu entendimento esse é o real sentido do Júri, se isso está incorreto, não me cabe esse tipo de juízo, pois ele reflete o pacto jurídico estabelecido em 1988 e traduz o que o constituinte quis expressar.” (Entrevista com autor).

A Dra. Leane não sugeriu nenhuma mudança, embora reconheça as limitações do Júri e as influências que ele sofre. Todavia, quando inquirida acerca dos critérios para a escolha de jurados, ela afirmou se basear em sua experiência e que não prefere um Júri composto somente por mulheres, pois estas são mais clementes; além disso, um Júri composto desse modo daria muitos argumentos para a defesa, que poderia atacar a própria composição do Tribunal, afirmando que ele seria “ad hoc”.<sup>82</sup>

O Dr. Ricardo Salame, que presidiu o Júri do caso Nirvana, não pôde se manifestar sobre esse caso específico, pois a sentença ainda não transitou em

---

<sup>82</sup> Diz-se “ad hoc” do tribunal estabelecido para o caso específico, em desrespeito ao que é determinado na CF 88: XXXVII - não haverá juízo ou tribunal de exceção.

julgado. Mas as suas impressões sobre a violência de gênero e o uso das estratégias da defesa nos casos em geral são as de que tem havido uma diminuição significativa do uso, ainda que no passado tenha sido amplamente usado. Pois essas não são boas estratégias; o Júri não tem aceitado esses discursos, mas isso em se tratando da capital, pois ele não se recorda de ter feito Júris no interior que envolvessem a questão de gênero.

Questionado sobre a Lei Maria da Penha e sua efetividade. Ele respondeu que tem havido uma diminuição do machismo exacerbado, mesmo antes da lei. A Lei reflete o que já vinha ocorrendo na sociedade, pois ambas interagem. Quanto às mudanças no Tribunal do Júri, ele opina que as mudanças no ano passado tornaram os procedimentos mais simples, como exemplo, ele citou a absolvição por legítima defesa, que antes era feita com oito quesitos, e que hoje são apenas três.

## **CAPÍTULO 4**

### **4. DA ANÁLISE DO CASO NIRVANA**

A proposta deste capítulo é analisar criticamente o Caso Nirvana em seus vários componentes. Desde o inquérito até a sentença condenatória. Para isso inserimos novos conceitos, a fim de delimitar ainda mais a discussão. Também retomaremos outros conceitos acima expostos para aplicá-los ao caso em tela. Busca-se, assim, enfatizar o discurso discriminatório de gênero presente nos autos, bem como a construção das imagens paradigmáticas que serão apresentadas no Tribunal do Júri, a partir da construção das versões do Ministério Público e da Defesa.

#### **4.1. METÁFORAS GEOMÉTRICAS E A TAXONOMIA DE GÊNERO**

Wânia Izumino (2004, p. 23), citando Sérgio Adorno, afirma que o crescimento da criminalidade urbana nos últimos anos aparentemente reduziu a distância entre a realidade e o imaginário da violência das populações dos grandes centros, como Rio e São Paulo.

Essa hipertrofia da criminalidade tem tido reflexos significativos na curva ascendente dos delitos envolvendo questões interpessoais, em destaque para a questão de gênero; é o que se chama de banalização da violência contra a mulher, que é vista como um fato natural. A título de exemplo, muitas músicas que se popularizaram em diferentes épocas reproduzem essa naturalidade: “se te agarro

com outro te mato, te mando algumas flores e depois escapo”<sup>83</sup>, ou “entre tapas e beijos”<sup>84</sup>, ou mesmo “um tapinha não dói”<sup>85</sup>.

O aumento dos casos de violência contra a mulher encontra outros condicionantes sociais que, segundo Saffioti (2004), são desvantajosos para ambos os sexos porque atribuem comportamentos pré-moldados que se materializam em agressividade e recepção de agressividade. A autora recorre à teoria de Carl Gustav Jung, que afirma serem homem e mulher dotados de *animus* e *anima*. O *animus* seria o princípio do masculino e *anima*, o princípio do feminino. Segundo a teoria jungiana, o ideal seria que ambos fossem igualmente desenvolvidos no homem e na mulher, porquanto resultaria em seres humanos bem equilibrados. No entanto, a sociedade estimula o homem a desenvolver seu *animus* em detrimento do desenvolvimento da *anima*. A sociedade age de modo inverso com a mulher, e essa atitude societária tem as suas consequências funestas: o *animus* desenvolvido e estimulado no homem o conduz a transformar a agressividade em agressão e, por outro lado, conduz a mulher à fragilidade para o enfrentamento da competitividade. Esse desequilíbrio favorece a manutenção do *status quo* do patriarcalismo e simultaneamente reproduz os valores androcêntricos; é um círculo vicioso.

Impende ressaltar que não estamos vitimizando a mulher como ser passivo e, portanto, despojada de agressividade. A mulher lança mão de agressões verbais, cujo uso se faz constantemente, o que não poucas vezes ocasiona a violência por parte dos homens, ainda que esta violência seja, na maioria das vezes, desproporcional ao agravo, pois está inserida em gramática sexual, ou seja, em

---

<sup>83</sup> Esse é um trecho da música de Sidney Magal, gravada na década de 1970.

<sup>84</sup> Leandro e Leonardo, década de 1990.

<sup>85</sup> Furacão 2000.

conjunto de regras que definem os papéis de homens e mulheres em uma relação (SAFFIOTI, 2004).

Esse contexto de violência que é multifatorial, dentre os quais apresentamos algumas amostras da relação de causalidade, ele possui um fator de agravamento, qual seja, a violência contra a mulher é subnotificada. Dahrendorf aponta para o surgimento de áreas que ele denominou de “áreas de exclusão”, que seriam formadas por aqueles índices de criminalidade que permanecem desconhecidos propositalmente, ou seja, as violações às normas jurídicas que são repetidas e toleradas de modo sistemático. A teoria de Dahrendorf se reflete na pirâmide de litigiosidade citada por Izumino, a qual lhe dá o nome de metáfora geométrica, que nada mais é que a ilustração do movimento dos conflitos, desde a identificação até o julgamento por um tribunal de justiça. A exclusão dos casos se daria pelo que Izumino denomina de cultura jurídica, definida como “um conjunto de valores e interesses que orientam o comportamento das pessoas em relação aos direitos e ao Direito e influencia sua disposição para acionar ou não a Justiça.” (IZUMINO, 2004, p. 52).

O femicídio<sup>86</sup>, expressão usada por Saffioti, é emblemático das situações supra-expostas: inobstante as ações estatais que visam a coibir a violência que atinge a mulher, este tipo de violência continua a crescer; o femicídio é o último de uma série de atos violentos, atos estes que na maioria esmagadora das vezes,

---

<sup>86</sup>Em Gênero, Patriarcado e Violência (Coleção Brasil Urgente). Editora Fundação Perseu Abramo, São Paulo. p. 48. Saffioti declara “Dada a força das palavras, é interessante disseminar o uso de femicídio, já que homicídio carrega o prefixo de homem”

figuram do lado exterior da pirâmide, ou compõem a estatística das áreas de exclusão.

No bojo dessas considerações, imprescindíveis ao estudo do caso Nirvana, está o conceito violência de gênero, que a essa altura necessita de maiores distinções taxonômicas, porque, no Brasil, ocorre grande confusão dos conceitos; usa-se, por exemplo, violência contra as mulheres como violência de gênero; comum é a mistura dos conceitos de violência doméstica com violência familiar.

O delineamento desses constructos mentais é importante, por esse motivo este capítulo traz a análise do fenômeno da violência obedecendo características específicas.

Saffioti (2004, p. 70) ensina que a violência de gênero é a categoria mais geral, por isso engloba os demais conceitos que passam a apresentar, como na relação genérico-específica, nuances diferenciadas. A autora destaca que o conceito de gênero não apresenta os fatores desigualdade e poder como necessários. No entanto, o conceito de gênero é muito mais amplo que o conceito de patriarcado, que pode ser expresso como viriarcado, androcentrismo, falocracia, falo-logocentrismo. Essa definição é extremamente relevante, visto que o conceito de gênero deixa em aberto a possibilidade de comportar o vetor da dominação e o vetor da exploração, que não são necessariamente masculinas; o patriarcado, por sua vez, tem o masculino preenchendo o polo ativo da dominação; gênero desconsidera quem figura no polo ativo da dominação. Além disso, essa distinção se faz relevante em razão de que gênero é um somatório de normas modeladoras dos seres humanos em homens e mulheres, muito embora se tenha o “hábito acadêmico” de se referir a essa desigualdade com o binômio homem-mulher, em que o diferente é



naturalizado. Não se percebe, assim, que essas diferenças são construídas pelas estruturas de poder e pela tradição cultural.

Ilustrando essa realidade conceitual, pode-se dizer que a relação de violência entre dois homens ou entre duas mulheres pode figurar sob a rubrica da violência de gênero; basta que, para isso, as relações sejam regidas pela gramática sexual insertas em contexto de disputa pelo sexo oposto, o que desmistifica a passividade feminina.

Estabelecidas essas linhas gerais, e raciocinando na mesma direção de Saffioti, pode-se afirmar que a violência contra as mulheres é espécie da violência de gênero, que pode se manifestar como violência doméstica e como violência familiar. Aquela é mais ampla, e favorecida pelo estabelecimento de um território físico, o lar, que reproduz a lógica falocrática, a qual o senhor de engenho exercia na casa grande e na senzala. Não se deve desconsiderar o território simbólico que é dominado pelo “patriarca”, por isso a violência também pode ser perpetrada pela mulher, ainda que em menor escala, contra os filhos e outros componentes do lar.

Izumino, (2004, p. 67) citando Melo e Teles, arremata:

Violência doméstica é aquela que ocorre dentro de casa nas relações entre pessoas da família, entre homens e mulheres, pais/mães e filhos, jovens e pessoas idosas. Podemos afirmar que independentemente da faixa etária das pessoas que sofrem espancamento, humilhações e ofensas nas relações descritas, as mulheres são o alvo principal [...] Há os que preferem denominá-la violência intrafamiliar e, neste caso, pode ocorrer fora do espaço doméstico, como resultado das relações violentas entre membros da própria família.

A linha que separa a violência doméstica da violência familiar é muito tênue, mas Izumino (2004, p. 69) declara que

Aqueles que defendem o uso da categoria *violência familiar*, argumentam que o principal problema reside na violência conjugal e que os membros adultos de uma família são igualmente violentos uns com os outros. Para os pesquisadores afiliados a essa corrente, haveria uma neutralidade na distribuição de poder entre os gêneros nas relações entre parceiros íntimos.

Estabelecidos esses contornos doutrinários, para o estudo do Caso Nirvana, a nossa opção foi a de defini-la como “Violência Contra a Mulher” em virtude de a Convenção de Belém do Pará, em seu artigo 2º assim a designar:

A violência contra a mulher abrange a violência física, sexual e psicológica: (a) ocorrida no âmbito da família ou unidade doméstica ou em qualquer relação interpessoal, quer o agressor compartilhe, tenha compartilhado ou não da mesma residência com a mulher, incluindo-se, entre outras formas, o estupro, maus tratos e abuso sexual; (b) ocorrida na comunidade e cometida por qualquer pessoa, incluindo, entre outras formas, o estupro, abuso sexual, tortura, tráfico de mulheres, prostituição forçada, sequestro e assédio sexual no local de trabalho, bem como em instituições educacionais, serviços de saúde ou qualquer outro local.

Finalmente, conforme leciona Saffioti (2004), há que se considerar que a ruptura da integridade como critério de avaliação de um ato como violento ou não, situa-se no terreno da individualidade, o que significa dizer que a violência, entendida desse modo, não encontra lugar ontológico<sup>87</sup>.

Fundamentalmente por isso, é preferível trabalhar com o conceito de direitos humanos, entendendo-se por violência em geral e especificamente contra a mulher como todo agenciamento capaz de violá-los. Obviamente que essa assertiva conduz a uma releitura dos direitos humanos que, desde a Revolução Francesa, foram pensados no masculino: Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, na

---

<sup>87</sup> Saffioti explica que “Se não existe uma percepção unânime da violência, cada socius definindo-a como a sente, não se pode fazer ciência sobre a violência caracterizada como ruptura de integridades, uma vez que não há ciência do individual”

medida em que o homem sempre foi tomado como protótipo da humanidade. Bastaria mencionar o homem para que a mulher também estivesse contemplada, no entanto, isso não se mostrou verdadeiro. Bastou a Olympe de Gouges elaborar Declaração dos Direitos da Mulher e da Cidadã, para que fosse sentenciada à guilhotina em 1792 (SAFFIOTI, 2004).

#### 4.2. DO INQUÉRITO POLICIAL

Lançadas as categorias centrais, passemos à fase analítica do Caso Nirvana. Iniciamos pelo inquérito policial, ação penal, pronúncia, e passaremos pelas teses da acusação e da defesa, e terminaremos com a sentença. Optamos, em razão da concisão e da objetividade, por efetuarmos recortes seletivos do processo, a fim de que a discussão não perca o seu foco crítico.

Segundo Nucci, o inquérito policial é um procedimento preparatório da ação penal, de caráter administrativo, conduzido pela polícia judiciária e voltado à colheita preliminar de provas para apurar a prática de uma infração penal e sua autoria. Seu objetivo precípua é a formação da convicção do representante do Ministério Público e, além disso, objetiva a colheita de provas urgentes, que podem desaparecer após o cometimento do crime (NUCCI, 2008).

O inquérito se constitui em meio de afastar as dúvidas e fornecer rumo à investigação, evitando-se o erro judiciário, pois, desde o início o estado passa a ter elementos confiáveis para agir contra o indiciado na esfera criminal. Assim os equívocos serão minimizados e evitar-se-ão os casuísmos e julgamentos injustos.

Dentre as características do inquérito policial figura seu caráter inquisitivo, em outras palavras, apesar de estarem garantidos constitucionalmente o contraditório e

a ampla defesa, o inquérito é secreto e escrito, não se admitindo, nessa fase, a aplicação dessas garantias constitucionais. Não se pode falar em contraditório e ampla defesa, pois não há acusado; há apenas indiciado. No entanto, o conteúdo informativo possui valor probatório que a doutrina considera relativo, pois somente poderão ser contraditados no curso do processo penal. Capez corrobora a doutrina citando a jurisprudência que afirma: “Não se justifica decisão condenatória apoiada exclusivamente em inquérito policial, pois viola o princípio constitucional do contraditório” (CAPEZ, 2003, p. 79).

Todavia, é óbvio que o inquérito pode conter vícios, e a doutrina é unívoca em afirmar que esses vícios não acarretam nulidades processuais, ou seja, eles não atingem a fase seguinte, que é a persecução penal. O momento de serem sanados os problemas relativos à colheita de provas é na ação penal, em que todo o conjunto de prova será submetido ao crivo do processo dialético do contraditório e da ampla defesa, nos embates da defesa e da acusação.

Nesse ponto, é importante retomar os conceitos de verdade. Mormente o de *veritas*, cuja característica essencial é a adequação dos fatos ao que está sendo relatado; considera-se ainda o uso da linguagem e de suas regras na formatação da versão que é apresentada em sua coerência interna e coerência externa. Quanto maior for essa proximidade, maior será o grau de confiabilidade; o distanciamento entre os fatos e o relato é denominado de *pseudo*, ou seja, falso.

É uma quimera imaginar que um inquérito policial que tenha vícios na colheita dos dados não tenha o condão de influenciar negativamente no julgamento. A fábula, de que fala Mariza Corrêa, uma vez tecida por uma autoridade que efetua as diligências, transforma-se em verdade; os fatos não voltam; transmutaram-se em palavras apenas.

É importante esse destaque, pois a atribuição de signos positivos ao agressor ou de signos negativos à vítima começa no inquérito policial. Danielle Ardaillon leciona que, nos crimes que envolvem a relação de gênero, não se julga o crime isoladamente, antes se julgam os indivíduos envolvidos. É no inquérito que se inicia o processo de isolamento do crime de seu respectivo contexto; lançam-se sobre o agressor e a sobre a vítima supostos atributos que irão caracterizá-los como os protagonistas do delito. Em termos pragmáticos, o que se busca é a pintura de um quadro, um perfil cujos contornos em verdade já estão dados de antemão. Os comportamentos serão avaliados em função de uma série de requisitos, a saber, de sua adequação a determinados papéis sociais:

Esse retrato varia em função do crime cometido, mas é muito homogêneo em cada um deles. Os agentes da lei compartilham um terreno comum que lhes permite o encontro na discussão. Esse terreno não se define apenas pelas regras legais às quais devem se submeter, mas pela aceitação de certas normas sociais que definem o que é comportamento adequado para a mulher e para o homem na nossa sociedade. Esse perfil dos comportamentos adequados, “normais”, nem sempre é posto em questão nas discussões jurídicas; o que se tenta fazer é enquadrar homens e mulheres concretos dentro de padrões idealizados e comprovar sua maior ou menor adequação a eles. Do sucesso dessa operação é que vai depender a condenação ou absolvição dos acusados, pois o que se pune é a conduta social do acusado e da vítima, e não o crime cometido. Defesa e acusação procuram comprovar teses opostas utilizando as mesmas fontes de informação. O conjunto de depoimentos e documentos da vítima, do acusado, e das testemunhas não é usado para **reconstruir** a existência dos envolvidos. Defesa e acusação, cada um de seu modo, **selecionam** o conjunto de informações e fatos que se ajustam a um retrato estereotipado dos protagonistas do crime (negritos no original) (ARDAILLON & DEBERT, 1987, p. 13)

Depreende-se que a seleção, a partir de um conjunto de informações, compromete ainda mais o delineamento correto, ou pelo menos razoável dos fatos. A lógica é perversa: o inquérito é construído em um grau aproximativo de verdade, portanto imperfeito, o retrato estereotipado é pintado a partir da imperfeição do inquérito; há, adicionalmente, uma instância patriarcal que determina o conteúdo de comportamentos socialmente aceitos como normais. Por conseguinte o resultado não pode ser outro que não a permanência do discurso discriminatório de gênero como fator peremptório ou de grande influência nas decisões judiciais.

Especificamente no inquérito policial do Caso Nirvana é possível perceber a atribuição de signos positivos ao acusado e de signos negativos à vítima. Destacamos que, a partir deste ponto, usaremos as informações constantes do inquérito policial, cujas transcrições *ipsis literis* estarão entre aspas ou destacados.

Quando inquirido no auto de prisão em flagrante, provavelmente depois de ter sido instruído por seus advogados, Mário Tasso estabelece em relação a si uma figura positiva: ele afirma que emprestou dinheiro para que Nirvana resgatasse alguns cheques que ela devia na praça, e que se aproximava dela para cobrar o que lhe era devido. Também usava isso como um subterfúgio para estar próximo a ela, pois gostava muito dela. Além do mais, as ocorrências registradas contra ele tinham o objetivo de frear as cobranças, uma vez que ela não se dispunha a cobrir os cheques.

Assim, Nirvana foi tachada de “devedora”, “perdulária”, “inadimplente”, e a ele restam os atributos “salvador da pátria”, “tolerante”, “responsável”, afinal os seus cheques precisam ser resgatados, e ele queria apenas pagar o que ela devia ao banco, mas era o “bom nome” dele que estava em jogo. Some-se a isso a pecha de que ela “recebia ligações de outros homens” – frise-se o plural – o que atestaria a

promiscuidade feminina, que ainda é um tabu em nossa sociedade, e que ela era infiel, e que ele “a amava muito”. Está desenhado um quadro que poderia sensibilizar os jurados; começava a se formar uma trama que macularia Nirvana para afirmar que “ela merecia morrer”.

Esse fenômeno de transferência de culpa é o que chamamos de síndrome de Adão e Eva. Não se assume efetivamente a culpa; sempre transferimos para outrem as nossas responsabilidades (e irresponsabilidades): para o social, para a família, para a falta de oportunidades. Isso nos parece ser uma tendência irrefragável do ser humano. Explica-se. Considerando o relato bíblico acerca da queda do homem, contido em Gênesis, Deus passa a inquirir Adão e Eva os motivos que causaram a transgressão do mandamento de não provar do fruto proibido. Adão não admite que comeu o fruto, mas afirma “a mulher que TU me deste me ofereceu e eu comi” (destaque nosso), logo, os culpados são Deus, por ter-lhe dado uma companheira, e Eva, que lhe deu o fruto. Eva, ao ser inquirida, afirmou que foi a serpente que a enganou, e ela comeu. Novamente Deus é culpado, pois criara a serpente. A única que não se defende é a serpente, e recebe, impassível, o seu castigo.<sup>88</sup>

Essa simples alegoria, que não pretende ser uma teoria psicanalítica, ilustra o relato de Mário Tasso; as adjacências se tornam a principal argumentação, mas não elide o fato: Nirvana estava morta e ele a matara.

Continua o desenho negativo, pois as palavras de baixo calão durante as discussões eram “sempre de Nirvana”, e ele só respondia às agressões verbais.

---

<sup>88</sup> A Bíblia Sagrada. Trad. João Ferreira de Almeida. Revista e Atualizada. 2 ed. Barueri, São Paulo: Sociedade Bíblica do Brasil, 1999. Genesis: 3.

Para enfatizar que corria perigo, que a vítima era perigosa e oferecia riscos à vida dele, Mário Tasso engendra a história de um revólver calibre 22, que Nirvana teria na bolsa dela. Esse relato não é sem motivo, pois a principal tese da defesa será a legítima defesa.

Assim se processa o relato: ao revistar a bolsa de Nirvana, porque sabia que ela recebia no celular mensagens de outros homens, tanto que bloqueava o visor com senha, Mário percebera no interior da bolsa um revólver calibre 22, ameaçando Nirvana de entregar a arma para a polícia. Ela, por sua vez, dissera que se ele assim procedesse, nunca mais olharia no rosto dele. Tentando arrancar a arma da mão dele, Nirvana causou um disparo que lhe atingiu o braço, configurando assim o crime de lesão corporal leve. Para não prejudicá-la, ele decidiu, heroicamente, não denunciá-la à polícia. Mário teve a ideia de eles simularem um assalto. Fizeram a simulação e, no trajeto, Nirvana, que conduzia o veículo, saltou do carro e efetuou um disparo atingindo o porta-malas do carro. Nas proximidades da Doca de Souza Franco, Nirvana tomou um táxi e Mário ligou para seu primo, Walter Uliana, afirmando que fora vítima de assalto e que estava baleado. Ele fora encaminhado para a Unimed, onde recebeu tratamento.

Essa estória, colhida no inquérito, é totalmente fantasiosa e provavelmente engendrada por advogados, e tem o objetivo de pintar um retrato positivo de Mário e negativo de Nirvana; afinal, ele está revirando a bolsa em razão de ela ser promíscua, de receber mensagens de muitos homens, ele está defendendo a sua “honra”. Ele encontra uma arma calibre 22, que por sinal nunca apareceu, e, como bom moço, ameaça entregar a arma para a polícia, sendo que ele próprio tinha em



seu poder uma arma calibre 38, desde de 2002<sup>89</sup>, arma irregular(crime de porte ilegal de arma), de que Nirvana tinha conhecimento. A recompensa por seu ato heroico foi levar impassível um tiro no braço, desferido pela ação violenta de Nirvana, na tentativa de retomar a arma.

Na execução do plano, que ele engendrou para “não prejudicá-la”, ela dirige o carro, depois, salta e atira no carro. Isso demonstra que ela era perigosa, pois sabia manusear a arma e sabia atirar com precisão, pois acertou um ponto específico: a tampa do porta-malas. Portanto, era fundada a apreensão de Mário.

Essa versão possui o objetivo de tentar agregar a ele os aspectos positivos, pois ele “a protegia”, “queria o seu bem”. Por outro lado, essa versão visa a maculá-la, ela era “violenta”, “perigosa”, “portadora de arma ilegal”, “conhecedora de arma de fogo”.

Mário continua usando do direito de se defender, e, no depoimento, afirma que estava arrependido, que jogou a arma para baixo do carro: “por não mais querer olhar aquele objeto a sua frente”. Ou seja, era prova do arrependimento dele. Tudo não passou de um acidente, pois ele “nunca planejou matá-la e desejava manter com ela uma relação saudável”

Feito esse desenho, Mário parte para o ataque mais incisivo, pois já tinha lançado as bases para sua única possível tábua de salvação: a legítima defesa.

No dia do assassinato, ele a tinha apanhado com o intuito de ambos planejarem melhor a viagem que fariam a Salinas. Ele refuta as alegações de Nirvana, a saber, que ele levaria outra mulher para a viagem; ora “não havia

---

<sup>89</sup> Informação fornecida pelo próprio Mário Tasso, no Termo de Qualificação e Interrogatório, dia 26 de julho de 2007, às 11:30 h, prestado ao Dr. Ricardo Salame Guimarães, na presença de seus defensores e do representante do Ministério Público, Dra. Leane Fiuza de Mello.

qualquer relação dele com outra mulher, uma vez que a amava muito e lhe convidou para passar o fim-de-semana em Salinas, que havia pagado pousada para tanto”.

Ele a avista na Lomas Valentinas, e ela entra no carro, eles se beijam e ele a convida para olhar a obra de sua casa. Essa é uma aparente desconexão, ou um lapso para justificar o trajeto (Brigadeiro Protásio, Júlio César, Pedro Álvares Cabral). Segue-se a isso uma discussão acalorada, em que Nirvana o ofendera com “palavras de baixo calão”, e Nirvana insistia em continuar a discussão. Ela estava com uma bolsa grande, a qual ela abriu em uma atitude ameaçadora que fez com que ele se antecipasse e pegasse o revólver calibre 38. Ambos disputaram a arma, mas ele conseguiu parar o carro e empunhar a arma. Nesse momento, Nirvana vociferou: “OU TU ME MATA, OU TU TE MATAS OU ENTÃO TU AGUENTAS O QUE TU VAI VER” (sic). Daí ele desfez os três disparos que a mataram.

Essa é uma estória cheia de contradições. A cronologia dos fatos foi preparada com o fim de dar credibilidade ao relato como um todo. Encadeiam-se os pseudofatos estrategicamente para se construir uma *veritas*: periculosidade da vítima, a arma que ela teria, o fato de saber atirar, tudo para persuadir, para criar uma versão adequada. No entanto, essa versão é um factóide, pelas razões que se seguem.

A ênfase no beijo procura demonstrar que ela entrou espontaneamente no carro, e que eles estavam em um relacionamento normal. Afinal, eles estavam se encontrando para planejar uma viagem que ele tinha pagado porque “a amava muito”, ele não tinha outra mulher (ele era fiel, ela recebia telefonemas de outros homens, portanto, infiel).

O trajeto é injustificável, uma vez que eles iriam ver a obra de sua casa e planejar uma viagem, mas ela estava a caminho do trabalho. O mais lógico seria que

ele a deixasse no Iguatemi, e se foi planejado porque o imprevisto do trajeto? No mínimo, ilógico.

A discussão em que ele é ofendido, e em que ela não quer parar o embate verbal, carregado de ofensas dirigidas a ele.

Finalmente, o que a arma dele estava fazendo na bolsa dela? Bolsa que ela trazia e com a qual ela iria para o trabalho. Como ele conseguiu segurar a arma, parar o carro, ouvir a ameaça, e disparar três tiros em legítima defesa? Talvez com mais um par de braços isso fosse possível, mas sem essa mutação a versão soa ridícula.

Tudo isso é feito para construir a violenta emoção ante a injusta provocação da vítima, que disse que ele iria morrer, e para enfatizar que ele simplesmente “repeliu moderadamente uma agressão injusta” em que a sua vida estava em perigo. Curiosamente, os manuais trazem exemplos semelhantes, notadamente quando se trata de legítima defesa putativa, conforme já foi exposto quando se discutiu a fábula do caso Nirvana, no Capítulo 1.

Esse quase processo de canonização de Mário Tasso, tal a imagem criada, enquadra-se na lógica dos julgamentos de crimes passionais. Ardaillon pondera que há certa condescendência generalizada em relação aos criminosos passionais, pois figuram como quem matou por amor. Essa leniência parte do pressuposto que os passionais não voltarão a delinquir; tudo não passou de um acidente e ele não representa um perigo para a sociedade. Mário Tasso aponta para uma infidelidade específica, pois, segundo ele, Nirvana, em 2005, havia se relacionado com Serginho, e que “recebeu dele presentes, e com ele havia dormido algumas vezes, fato que lhe incomodou”, Após essa afirmação, ele sugere várias traições, pois “o depoente tinha certeza de que Nirvana tinha outros relacionamentos”, o que é muito

pior em se tratando de vítima mulher. O que se espera da mulher é uma castidade de Penélope, que espera a volta do herói.

Ardailon (1987) ilustra esse ponto de vista narrando um processo em que o assassino, no inquérito, afirma que tudo começou quando a ex-esposa passou a frequentar bailes a que “mulheres honestas” não frequentavam. O argumento foi aceito em juízo, apesar de o autor ter disparado seis tiros contra a ex-esposa, que estava dormindo ao lado de seus dois filhos e da qual estava separado há mais de seis meses.

Finalmente o delegado Waldir Freire conclui: “de forma desesperada tentou denegrir a imagem de sua vítima, impingindo a esta conduta desonrosa, o que não se prova, posto que todas as testemunhas ouvidas atestam tratar-se de pessoa humilde serena e tranquila”

#### 4.3. DA AÇÃO PENAL

Paulo Rangel (2009) ensina que o vocábulo ação provém do latim *actio*, de que deriva *agere*, que por sua vez trazia a idéia de que o autor deveria atuar, ou seja, o autor deveria representar mimicamente, perante o tribunal, o fato fundamental de sua reclamação.

Diante desse quadro histórico, Nucci (2008) define o direito de ação como sendo um direito subjetivo de invocar do Estado a prestação jurisdicional, porque, havendo o Estado monopolizado a administração da justiça, deve dar a cada um o que é seu. O direito de ação é um dos direitos fundamentais, conforme dispõe o artigo 5º, XXXV, da Constituição Federal: “a lei não excluirá da apreciação do Poder

Judiciário lesão ou ameaça a direito”. A ação é um direito subjetivo, visto que é inerente a todo indivíduo, que tem a possibilidade de ingressar em juízo, pleiteando uma prestação jurisdicional.

No entanto, para que o Estado aplique o *jus puniendi*, que é o direito de punir, em situações que envolvem crimes contra a vida, segue-se um procedimento especial previsto para o Tribunal do Júri. O direito de ação, propriamente dito, exerce-se no juízo de formação da culpa, no juízo de preparação do plenário, e no juízo de mérito.

Partindo-se do prisma da legitimação ativa, ou seja, quem deve ingressar com a ação, a ação penal divide-se em pública, cujo autor é o Ministério Público, e a privada, cujo autor é o ofendido, seu representante legal ou seu sucessor. A ação penal pública se divide em pública incondicionada (o Ministério Público age independentemente de qualquer autorização ou condição), e em pública condicionada (o Ministério Público depende de representação da vítima ou do Ministro da Justiça)

No contexto do Júri, a maioria absoluta dos casos envolvendo os crimes previstos é de ação penal pública incondicionada; afinal, a sua competência está voltada para os crimes dolosos contra a vida (homicídio; induzimento ou instigação ao suicídio; infanticídio e aborto). (NUCCI, 2008)

#### 4.4. DA PRONÚCIA

Nucci (2008) ensina que a pronúncia é uma decisão interlocutória mista que julga admissível a acusação, remetendo o caso à apreciação do Júri. É uma decisão mista, porque encerra a fase de formação da culpa, inaugurando a fase de

preparação do plenário, que levará ao julgamento de mérito. Mas, ainda que se trate de uma decisão interlocutória, a pronúncia mantém estrutura de sentença, ou seja, deve conter o relatório, a fundamentação e o dispositivo.

A finalidade da fase preparatória de formação da culpa, como procedimento vestibular, ou seja, antes que se remeta o caso à apreciação dos jurados, pessoas leigas, é a de evitar o erro judiciário. O juiz pode, finda a preparação do feito, pronunciar ou não o réu, mas, para que essa opção seja justa e legítima, o mínimo que se pode exigir é a comprovação da materialidade, ou seja, a prova da existência do crime, e indícios suficientes de autoria, que são os indicativos, ainda que indiretos, porém seguros, de que foi o réu o agente da infração penal (NUCCI, 2008).

Nessa fase prevalece o brocardo jurídico *in dubio pro societate*, cujo significado essencial é que a atuação jurisdicional deve pronunciar o réu, ainda que as provas sejam frágeis. Esse brocardo se opõe ao *in dubio pro reo*, que será mais utilizado no curso do processo com o contraditório e a ampla defesa. Essa é a sistemática adotada pela legislação brasileira. Não se envia ao Tribunal do Júri a chamada “causa perdida”. Nucci (2008, p. 61) observa:

Somente deve seguir a julgamento pelo Tribunal Popular o caso que comporte, de algum modo, conforme a valoração subjetiva das provas, um decreto condenatório. O raciocínio é simples: o juiz da fase de pronúncia remete a julgamento em plenário o processo que ele, em tese, poderia condenar, se fosse o competente. Não é questão de demandar certeza de culpa do réu. Porém devem-se reclamar provas suficientes. Havendo a referida suficiência, caberá ao Conselho de Sentença decidir se condena ou se absolve.

Ressalte-se mais um ponto relevante que demonstra as dificuldades concernente ao Tribunal do Júri: o quadro probatório está sujeito à avaliação axiológica do magistrado, por isso a decisão pode variar. Nucci (2008, p. 62) critica:

A suficiência de provas deve espelhar uma dúvida razoável. Um determinado magistrado, analisando um conjunto probatório, condenaria; outro poderia absolver. Envolvida está a valoração da prova que, com certeza, varia de pessoa para pessoa, logo, de juiz para juiz.

Diante dessa valoração, é lícito concluir que em quadros probatórios fortes contra o réu, como o do Caso Nirvana, a possibilidade de que o discurso discriminatório de gênero influencie o juiz é diminuta, pois ele poderia estar julgando “manifestamente contra as provas colhidas”. Mas, em quadros probatórios mais fracos, a possibilidade de o juiz se deixar seduzir pelos argumentos da defesa é bem maior, notadamente se o juiz concorda com a postura androcêntrica presente no Brasil.

No caso Nirvana o réu, Mario Tasso, foi pronunciado de acordo com a denúncia oferecida pelo Ministério Público: Artigo 121, § 2º, inciso IV, ou seja:

Art. 121 - Matar alguém:

Homicídio qualificado.

§ 2º - Se o homicídio é cometido:

IV - à traição, de emboscada, ou mediante dissimulação ou outro recurso que dificulte ou torne impossível a defesa do ofendido;

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

A defesa usou de todos os meios possíveis para, ratificando o uso do discurso discriminatório de gênero, conseguir que o réu não fosse pronunciado. Assim se pronuncia a defesa:

Dada a alegação de que o homicídio foi cometido mediante as condições descritas pelo libelo acusatório; entretanto, em momento algum do inquérito policial ficou demonstrada a existência dessas condições, e, ao contrário e a todo o tempo, testemunhas mencionaram o fato de ter o réu cometido o homicídio em estado alterado, de extremo nervosismo e passionalismo. Desta feita, torna-se evidente que o réu não estava motivado, como tenta fazer descrever o libelo acusatório, e conforme se demonstrará...estava si o réu impelido por forte emoção, decorrente de forte emoção decorrente de violenta discussão com a vítima ocorrida no instante da prática do ato criminoso. Em plenário, se provará a inocência do acusado, por todos os meios de prova em direito admitidos. Em consequência, deve-se desqualificar o crime de homicídio qualificado para homicídio simples, incidindo a diminuição de pena prevista no artigo 121, §1º, do Código Penal, entre outras teses defensivas.

O motivo da tentativa de desqualificação é óbvia: atenuar os fatos e minorar (e em muito) a pena, pois a pena mínima do homicídio qualificado é de 12 anos e a mínima do homicídio simples é de 6 anos, conforme descreve o Código Penal:

Homicídio simples

Art. 121 - Matar alguém:

Pena - reclusão, de 6 (seis) a 20 (vinte) anos.

Caso de diminuição de pena

§ 1º - Se o agente comete o crime impelido por motivo de relevante valor social ou moral, ou sob o domínio de violenta emoção, logo em seguida a injusta provocação da vítima, o juiz pode reduzir a pena de um sexto a um terço.



A tese da defesa é a continuidade da legítima defesa da honra, conforme explica Evandro Lins e Silva (apud ELUF, 2003, p, 163):

Nos casos passionais, a legítima defesa da honra foi uma criação dos próprios advogados para chegar a um resultado favorável que fosse além do privilégio. Com isso, tornou-se muito frequente, aconteceu em inúmeros casos – eu próprio defendi diversos – o Júri aplicar uma pena que equivalia à pena do homicídio culposo. Como o réu era primário, o juiz aplicava a pena de dois anos e concedia o sursis. Com isso, o acusado não ia para a cadeia e, em dois anos, estava livre de qualquer dívida para com a Justiça.

As semelhanças não são, definitivamente, meras coincidências. Lins fez discípulos; a defesa de Mário Tasso ampliou, por analogia interna, o conceito de “relevante valor social ou moral”, “domínio de violenta emoção”, “injusta provocação da vítima”. Porque permanece a ideia de que o homem traído tem o direito de matar a mulher, ainda que ele próprio tenha traído. Mário Tasso admite que as traições eram “recíprocas”<sup>90</sup>

A tese de legítima defesa da honra encontra no Júri Popular um terreno fértil para prosperar, dependendo do contexto geral, consoante discutiremos melhor adiante; importa frisar que a defesa afirmou acima que “Em plenário, se provará a inocência do acusado, por todos os meios de prova em direito admitidos” (grifo nosso).

Izumino (2004, p. 251), ao analisar as vicissitudes a que a Justiça está sujeita na solução para o conflito de gênero, declara que:

---

<sup>90</sup> Inquérito policial.

Observando quais as mudanças e continuidades que marcam o papel da Justiça, em relação aos casos de conflito de gênero, constata-se que, se por um lado, o argumento (explícito) da legítima defesa da honra não foi adotado em nenhum caso, por outro lado o conflito de gênero continua sendo tratado de forma diferenciada pela Justiça. Para isso, os agentes jurídicos adotam outras estratégias que permitem que, mesmo em caso de condenação, os casos motivados por questões relativas ao relacionamento entre um homem e uma mulher resultem na aplicação de penas menores.

A ponderação de Izumino atesta a constatação de que o fantasma da legítima defesa da honra ainda ronda os Tribunais. Embora não se utilizem abertamente os argumentos do passado, a essência ainda está presente no discurso do acusado, das testemunhas de defesa e especialmente nas teses defensivas, que têm o tom esqualido e monótono dos artifícios usados por Lins e Silva no passado.

Retomando a discussão do terreno fértil para que prosperem teses discriminatórias no Tribunal do Júri, deve-se considerar a crítica tecida por Nucci (2008) quanto à sentença de pronúncia, no que tange à influência que os jurados podem sofrer pelo argumento proveniente da autoridade judiciária. Ele argumenta que, mesmo com a reforma no Tribunal do Júri feita pela Lei 11.698/08, a questão relativa ao conteúdo da pronúncia permanece viva, pois o juiz deve compor a motivação da decisão com comedimento no uso das palavras e expressões, bem como o raciocínio envolvido no juízo de admissibilidade da acusação.

Nucci (2008) admite que não é tarefa fácil proferir uma sentença de pronúncia isenta e imparcial. Às vezes, essa tarefa é mais difícil que proferir uma sentença condenatória. Afinal, nesta o juiz dispõe de fundamentação livre; naquela, porém, em havendo uma fundamentação exagerada, certamente, o alvo será o jurado. Para comprovar sua hipótese, o autor realizou uma pesquisa em 1997, com 574 jurados

que atuam em São Paulo, especificamente no Terceiro Tribunal do Júri da Capital. Os dados obtidos foram os seguintes: mais de 60% dos jurados consideram o juiz presidente a pessoa que mais inspira confiança no Tribunal do Júri; quase 20% admitiram que podem sofrer influência da leitura da sentença de pronúncia em plenário.

Essa influência é atestada em função de os jurados terem consciência de que o juiz é imparcial; ao ouvir a sentença de pronúncia é quase automática conclusão de que se o juiz se convenceu, porque eu não me convenceria? O teor da sentença de pronúncia, pois, influencia os jurados, que podem se achar limitados pelo que declarou o magistrado; o peso da autoridade é significativo, e isso é um fator adicional na problematização do Tribunal do Júri no exercício de seu papel na solução do conflito de gênero.

#### 4.4. DO JULGAMENTO: PROCEDIMENTO EM PLENÁRIO

Guilherme de Souza Nucci, comentando a reforma feita no Tribunal do Júri pela Lei 11.698/08, destaca que, nas solenidades iniciais, o Juiz deve certificar-se de que estejam presentes o Ministério Público, o assistente de acusação, o réu e seu defensor. Em geral, as partes já se encontram em plenário. Portanto, cabe ao magistrado decidir os casos de isenção e dispensa de jurados que, eventualmente, lhe forem apresentados, bem como analisar o pedido de adiamento do julgamento, que pode ser formulado pelos interessados.

Logo após, o juiz deve recolher dentro da urna as cédulas contendo o nome dos jurados que compareceram. Em tese, devem existir 25 cédulas, o que corresponde ao número de jurados, mas de acordo com a reforma, o número

mínimo para o início dos trabalhos é 15; isso evita que imprevistos, que porventura ocorram com os jurados, possam procrastinar o julgamento (NUCCI, 2008).

Compostos esses prolegômenos, passemos ao conceito de interrogatório. Doutrinariamente o interrogatório judicial é um ato processual representativo, primordialmente, da primeira manifestação, em juízo da autodefesa, confere-se ao acusado a oportunidade de se dirigir diretamente ao juiz, apresentando a sua versão acerca dos fatos que lhe foram imputados pela acusação, bem como em relação às provas produzidas. Embora seja o ato final da instrução, pode o réu indicar meios de prova, que merecem a atenção do magistrado, e que, se pertinentes e relevantes, devem ser providenciados. É direito do acusado confessar o crime ou mesmo permanecer calado, neste caso apenas fornecendo os seus dados de qualificação. O interrogatório em plenário divide-se em *interrogatório de qualificação* (colheita de dados pessoais, tais como nome, filiação, profissão, etc.); *interrogatório de mérito* (a versão do réu a respeito da imputação acusatória); *interrogatório de individualização* (coleta de dados acerca da vida pessoal, oportunidades, etc.). Esses questionamentos são essenciais para a possível aplicação da pena. É importante lembrar que no Júri não é o fato que é julgado, apenas; a pessoa do réu, também. Por isso, todos os dados fornecidos no interrogatório terminam por auxiliar o convencimento do Conselho de Sentença (NUCCI, 2008).

A testemunha, por seu turno, conforme os ensinamentos de Capez (2008), é toda pessoa chamada a juízo para falar sobre fatos perceptíveis a seus sentidos e relativos ao objeto do litígio. É pessoa idônea, diferente das partes, capaz de depor, convocada pelo juiz, por iniciativa própria ou a pedido das partes, para depor sobre fatos sabidos e concernentes à causa. A testemunha se manifesta oralmente, sendo

defeso trazer o depoimento escrito, em razão do contraditório, pois não se admitiriam reperguntas.

A dinâmica processual dos debates segue à colheita das provas. Acusação e defesa terão uma hora e meia para suas considerações. Essa dinâmica é composta de tese (a acusação fala primeiro); antítese (a defesa se manifesta), e a síntese será feita considerando-se a disputa das versões. Rangel comenta que há ligeira vantagem para a acusação, em se tratando do condicionamento da tréplica, que pertence à defesa, à apresentação da réplica: “Só haverá tréplica se houver tréplica, isto é, se o MP não for à réplica, a defesa não falará em tréplica. Logo, a defesa não pode contar com o prazo da tréplica. É sempre uma incógnita para a defesa se o MP vai ou não à réplica”(RANGEL, 2009, p. 652).

#### **4.4.1. Do discurso discriminatório nos depoimentos**

I - Mário Tasso:

No dia 26 de julho de 2007, Mário Tasso, no interrogatório, foi questionado acerca da acusação feita pelo Ministério Público. Não tendo como negar os fatos, ele afirmou que a acusação era parcialmente verdadeira, pois não houvera dolo de sua parte. O objetivo dessa declaração era duplo: sustentar a tese de legítima defesa, fazendo o crime cair no escorregadio terreno do excesso culposos, conforme descreve o Código Penal:

Exclusão de ilicitude

Art. 23 - Não há crime quando o agente pratica o fato:

I - em estado de necessidade;

II - em legítima defesa;

III - em estrito cumprimento de dever legal ou no exercício regular de direito.

Excesso punível

Parágrafo único - O agente, em qualquer das hipóteses deste artigo, responderá pelo excesso doloso ou culposo.(destaques nossos)

Essa tentativa de deslocamento não era sem razão: a perícia feita pelo IML fora incisiva, por isso o discurso deveria guardar o mínimo de coerência com a apreensão dos fatos pela linguagem; consoante foi visto no conceito de *veritas*. Não bastava fazer afirmações defensivas; elas têm de guardar o mínimo de coerência com o ocorrido, muito embora tenha havido excessos da defesa, quando afirmou que provaria a *inocência* do réu.

Portanto, ao negar o dolo, Mário o faz com a intenção de dar coerência ao seu discurso defensivo. Ele continua dando destaque a “forte emoção e temor pela sua vida”, que são fatores imprescindíveis para o homicídio privilegiado e para a legítima defesa.

Quando ele fala da discussão acalorada, ele retoma a pintura de signos positivos a si e de signos negativos para Nirvana, o que permeará todo o seu discurso discriminatório: “a vítima insistia em manter a discussão”, somando-se a isso o fato de ela sempre usar “palavras de baixo calão”, “que era muito ofensiva com as palavras”. A ele, no curso da discussão, coube que “procurava encerrar a discussão para que ficassem bem”. Curiosamente, no entanto, as testemunhas da acusação e o processo movido por Nirvana contra ele, apontam para um histórico diferente. Ele é quem ia à casa da vítima, ao local de trabalho, e a outros locais para agredi-la (conforme conclui o delegado no inquérito). Não se quer com isso dizer que não existiam discussões acaloradas e que não houvesse ofensas recíprocas, não se quer “canonizar” Nirvana, tão somente invocar o histórico de ofensas e perceber que

no discurso adrede preparado há uma ruptura do curso das agressões ofensivas que, no depoimento do réu, contém o germe de sua autodestruição: que Nirvana era essa? Que Mário era esse? Nada mais que novos personagens em uma trama que está sendo recontada, em função das conveniências defensivas.

Corroborando nossa posição, Heitor Piedade Júnior (1993, p. 100), nos estudos de vitimologia, cita a sempre autorizada opinião de Roque de Brito Alves:

Não concordamos, por ser tecnicamente errôneo, formalmente inadmissível, com a categoria 'vítima penalmente culpada' de vários autores...com a citação do exemplo da justificativa penal da legítima defesa, pois, na verdade, em tal caso, a vítima ou agredido é o que sofre a agressão injusta. Não pode, em nosso entendimento, haver uma real inversão de termos para apreciar-se como agressor injusto.

A inversão do binômio algoz-vítima é óbvia e aduz os papéis em que cada um deve se encaixar nessa relação de poder. Saffioti ensina que esse poder é exercido de forma desigual pelas partes que compõem a relação, mas ela defende que, em se tratando de relação de gênero, há que se estabelecer um conceito adequado para o poder, tradicionalmente visto como aniquilamento do polo dominado. A autora conclui que o conceito weberiano de poder é o mais consentâneo, além de mais persuasivo. Weber (apud SAFFIOTI, 2004, p. 87) assim define o poder: "probabilidade de impor a própria vontade, o interior de uma relação social, mesmo contra toda a resistência e qualquer que seja o fundamento dessa probabilidade".

Mário continua seu discurso afirmando que "de abril até o dia do crime estavam namorando normalmente", com o intuito de reforçar a suposta "forte emoção" que sofrera, pois não estava motivado por possessividade, conforme afirmara a acusação.

Ora, se o namoro estava normal, ele não teria motivos para matá-la. Mas isso contém várias contradições. A primeira é que se estava normal a relação, mais reprovável foi a sua conduta, porquanto o ódio recalcado não existia. Mário tenta inverter esse “fato” a seu favor. O segundo ponto é que se estava normal, como explicar o depoimento de Maria Souza Malar, prestado ao delegado Waldir Freire, no dia 12 de junho de 2007(menos de um mês para o assassinato), que afirma ter conhecido Mário na semana dos namorados (segunda semana de junho, portanto), situação em que: “Nirvana, por volta das 22h30minh, desceu do carro e passou a correr, e Mário desceu do carro dizendo que iria passar com o carro em cima dela, e gritou do meio da rua (sic): EU VOU TE MATAR, VAGABUNDA”.

Na verdade, a tragédia estava se anunciando. Mas ele diz que eles estavam “namorando normalmente”. Que normalidade é essa? Quase um mês antes do assassinato, ele a ameaça de morte e chama isso de “normal”? É, no mínimo, uma contradição de termos.

Mário prosseguiu em sua pintura de atributos negativos à Nirvana. Ele a descreve como uma mulher apaixonada, capaz de fazer qualquer coisa para estar com ele. A paixão cria inversões; ela figura como a agressora passional, e isso se provaria pelo fato que teria ocorrido do dia 11 para o dia 12 de junho, dia dos namorados (mesmo dia da ameaça citada acima): “Nirvana não foi trabalhar alegando que estava passando mal; que iria pegar um atestado médico; que, na verdade, ela queria passar o dia 12 de junho, Dia dos Namorados, na companhia do réu.”. Depois disso, ele comprara roupas caríssimas, a saber, um short da Rosa Chá, que custara R\$ 270,00, e que ele pagara em dinheiro.

Alguns pontos, a essa altura merecem destaque, ao faltar ao trabalho e “pedir um atestado”, Nirvana é descrita como transgressora da relação trabalhista, além do



quê, precisaria induzir outrem a erro, pois emitir atestado falso é crime, previsto no Código Penal, artigo 302 (Dar o médico, no exercício da sua profissão, atestado falso, pena de 1 mês a 1 ano). Outro ponto conflitante é ter alguém pago uma viagem para Salinas, ter comprado um short caro com tão poucos recursos econômicos. O contracheque que consta dos autos atesta que ele percebia R\$ 1.026,51. Ora, gastar mais de um quarto do salário em uma peça de roupa para a namorada é, no mínimo, um ato heroico, e estando Mário ainda ferido no braço por causa do tiro que recebera de Nirvana. Isso lhe agrega mais atributos positivos, inobstante a impossibilidade matemática da façanha: estar ferido, planejar viagem, comprar roupa cara; praticamente consolida-se a imagem adequada para ser julgada no Tribunal do Júri.

## II - Walter Uliana:

Walter foi uma das testemunhas arroladas pela defesa. Ele é o primo de Mário que tentara socorrer Nirvana no dia do crime. Não tendo visto o crime, Walter é o especialista em adjacências e em atribuir ao réu signos positivos. Afinal, “sentiu na voz do réu uma mistura de *choro e nervosismo*”. Isso enfatiza o arrependimento, ainda que ineficaz de Mário. Ele corrobora a versão de Mário, de que ele teria levado um tiro no braço e que o tinha socorrido, levando-o à Unimed, mas que os médicos resolveram que “era melhor não retirar a bala para não lesionar mais ainda o braço”. É bom retomar que essa versão alimenta a figura de Nirvana como perigosa, e que, portanto, o temor de Mário por sua vida era razoável.

Não seria interessante que o discurso de Mário contivesse agressões fortes contra Nirvana, pois ele a “amava”. O portador majoritário desse discurso discriminatório de gênero foi Uliana, ele reporta ao juiz que Mário relatara que

Nirvana o estava traindo. Relata ainda as desconfianças de Mário de que Nirvana era “de programa”, posto que ela fora vista com homens mais velhos. O conselho quase paternal do primo era para que Mário terminasse o namoro. Mas por que Mário não a interpelou quando via essas cenas, como fez na situação em que Nirvana conversava com “Serginho”? Consentimento tácito? Conformismo? Tolerância?

Ora, a prostituta não é bem vista socialmente, e, embora se use esse eufemismo “garota de programa”, a essência da figuração era a de que Nirvana se prostituía, mas não só isso. É preciso, a essa altura, perceber que o que se tentava fazer era um agravamento da situação da vítima. Explica-se. É compreensível que uma pessoa se prostitua por razões econômicas, sociais, por falta de oportunidades, e muitas outras causas justificativas e abonadoras da conduta. Mas a (suposta) prostituição de Nirvana acabava por agregar mais signos negativos a ela, afinal, tinha um namorado apaixonado que lhe supria, com sacrifício, os gostos. Ela tinha emprego e família. Logo, a opção era moralmente reprovável. A conclusão a que se queria chegar era a de que ela merecia morrer. Sua morte é um tipo de ato de purgação da sociedade, pois, desde Roma, a infidelidade feminina era punida com a morte.

Carole Pateman, em “O Contrato Sexual”, afirma que qualquer discussão que se faça envolvendo a prostituição, em todas as suas formas, está repleta de problemas. Ela argumenta que, ainda que os contratualistas neguem qualquer importância política ao fato de a maioria dos que se prostituem serem mulheres, o grande problema que se levanta é que a prostituição é encarada invariavelmente como um problema relativo à prostituta, e, enfatizando o gênero, como um problema referente às mulheres:

A apreensão da prostituição como um problema relativo às mulheres está tão profundamente assentada que é provável que qualquer crítica à prostituição provoque as acusações que os contratualistas fazem às feministas; a crítica à prostituição revela o desprezo pelas prostitutas. (PATEMAN, 1993, 284)

Pateman apresenta relatos oficiais que se dedicaram a estudar o fenômeno da prostituição. E eles sempre atribuem predicados negativos às prostitutas: “prostituição como uma manifestação regressiva e primitiva”; “o modo de vida de uma prostituta é uma rejeição tão grande aos costumes sociais normais que pode ser comparado ao do viciado em drogas.” (PATEMAN, 1993, 286)

Mas em se tratando de considerar a prostituta como digna de morte, Pateman (1993, p. 294) denuncia:

As prostitutas são assassinadas porque elas são encaradas como fonte de sujeira e os assassinos podem se tornar famosos como Jack, o estripador. Menos dramaticamente as prostitutas correm todos os dias o risco considerável de sofrer danos físicos, especialmente se ela trabalha nas ruas.

Inegável o reflexo que considerações como as de que Nirvana “fazia programa” podem influenciar o Tribunal do Júri, e não somente isso. O adultério feminino é encarado como ato que merece ser castigado pelo cônjuge traído como um sucedâneo do *jus puniendi* estatal.

Esse ditame não está apenas no senso comum, na mente dos pares que compõem o Júri, mas na própria Jurisprudência dos Tribunais de Justiça, conforme ilustra Mariângela Gama de Magalhães Gomes (apud PASCHOAL & REALE JÚNIOR, 2007), a qual diz que é entendimento fortemente arraigado no povo que o adultério da mulher fere a honra do marido. Não há como negar que julgados dos

tribunais têm admitido a legítima defesa da honra quando o cônjuge ultrajado mata o outro cônjuge ou seu parceiro. De modo que se mostra mais prudente aceitar, em tese, a legítima defesa da honra em tal hipótese e verificar se, no caso concreto, os requisitos legais encontram-se presentes.

#### **4.4.2. Da estratégia da defesa**

Paulo Rangel (2009) leciona que o contraditório e ampla defesa são direitos fundamentais, consagrados constitucionalmente, conforme dispõe a Constituição Federal, no artigo 5º:

LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;

Mas não somente a Constituição consagra esses direitos. A Convenção Americana dos Direitos Humanos, chamada de Pacto de San Jose da Costa Rica, os assegura também:

Art. 8º:

I – Toda pessoa tem o direito de ser ouvida, com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei, na apuração de qualquer acusação penal formulada contra ela, ou para que se determinem seus direitos ou obrigações de natureza civil, trabalhista, fiscal, ou de qualquer outra natureza.

A instrução contraditória é inerente ao próprio direito de defesa, pois não se pode conceber um processo legal, que se proponha a buscar a verdade processual

dos fatos, sem que se dê ao acusado, no caso específico, através de sua defesa técnica, a oportunidade de desfazer as acusações feitas pelo Ministério Público em sua peça exordial. Por isso se diz que há nesses princípios do contraditório e da ampla defesa a informação e a reação, porque constituem ciência bilateral dos atos e termos do processo e a possibilidade de contrariá-los.

Ressalte-se, todavia, que esses princípios não são meros “dizer” e “contradizer”; não é apenas um debate que as partes realizam no processo sobre a relação de direito material, mas principal e exclusivamente: “é a igualdade de oportunidade no processo, é a igual oportunidade de tratamento, que se funda na liberdade de todos perante a lei. É a simétrica paridade de participação no processo, entre as partes.” O papel do defensor do réu é garantir o equilíbrio na relação jurídico-processual, em que as partes estarão em situação igualitária, mantendo perfeita harmonia entre os bens jurídicos que irão se contrapor: *jus puniendi*, direito de punir do Estado, e o *jus libertatis*, direito de liberdade do réu (RANGEL, 2009, p.18)

Em que pese a legitimidade do direito de defesa nos crimes passionais, como já discutimos até aqui, há estratégias pré-determinadas, que envolvem o uso de argumentos pragmáticos, que nem sempre visam à absolvição, mas, por vezes, a desclassificação do crime para uma modalidade com pena mais branda, na fase da pronúncia, por vezes a diminuição da pena, no curso do processo, e assim por diante.

No caso Nirvana, o réu, Mário Tasso, havia confessado o crime. Aparentemente não havia muito que fazer em termos de provisão de defesa absolutória. Não. Havia muito que argumentar. Muito que alegar, pois a fragilidade do Tribunal do Júri, em seus julgamentos “emocionais”, comporta que se façam

argumentações persuasivas, que busquem valorações que nem sempre são aceitas para outros crimes ou que nem sempre estejam positivadas.

Nesse sentido, Ardaillon & Debert (1987) ensinam que:

Quando o réu confessa o crime, o esforço é para evidenciar que se trata de um homicídio culposo, isto é, não era a sua intenção matar a vítima. Ele teria sido tomado de “violenta emoção” ou movido por “motivo de relevante valor social”, ou ainda que agiu em “legítima defesa da honra”. Para que essa tese ganhe plausibilidade, a defesa tenta simultaneamente dois caminhos, por um lado traça um perfil de quem é o acusado: um homem de bem, trabalhador, que amava sua esposa e filhos acima de tudo. O crime foi uma tragédia na vida de um homem honrado.

Apesar da diversidade de histórias e de situações existenciais próprias de cada caso, o réu sempre aparece como um marido apaixonado pela vítima. Mesmo quando o casal já estava separado, procura-se deixar claro que o acusado fez de tudo o que era possível para reconstruir a família que se desestruturou por causa da vítima. O crime foi uma expressão de seu fracasso em conseguir a reconciliação. Antes do crime teria buscado novos diálogos com a ex, tendo recebido “constantes recusas”, presenteou a vítima com objetos caros que foram recusados, ou mesmo com flores que foram jogadas no lixo.

Há que se enfatizar que a estratégia da defesa não se resume aos debates em plenário. Desde o inquérito policial, com as versões do acusado e das testemunhas, tudo é engendrado para que se crie uma fábula sedutora e, por conseguinte, convincente. A fábula do caso Nirvana possuía uma coerência interna considerável; o mundo criado exclusivamente para absolver o réu. E as contradições? Acabavam por fulminar a versão, tirando o que é mais importante no conceito de *veritas*: a coerência externa, em outras palavras, a correspondência com

a realidade em sentido amplo, e com a própria realidade dos autos, afinal *quod non est in actis non est in mundo*.<sup>91</sup>

Para não tornar a discussão prolixa, visto que delimitamos o objeto a esse caso específico, destacamos a legítima defesa da honra e a legítima defesa (da vida) como principais estratégias defensivas. Todas as argumentações feitas pelas testemunhas de defesa e pelas manifestações dos advogados visavam a propiciar um pano de fundo para essas escusas absolutórias. Atribuir a Nirvana um comportamento perigoso significava a introdução e os primeiros capítulos da fábula defensiva, cujo desfecho pretendido seria uma fantástica absolvição.

Fernando Capez (2003) ensina que a legítima defesa é uma causa da exclusão da ilicitude, ou seja, embora o ato possa ser, a priori, considerado como ilícito, em determinadas condições esse mesmo ato pode ser praticado e não ser considerado como crime, mesmo que haja tipificação e cominação de pena. A legítima defesa consiste em repelir injusta agressão, atual ou iminente, a direito próprio ou alheio, usando moderadamente dos meios necessários. Não há uma situação de perigo pondo em conflito dois ou mais bens; ao contrário, ocorre efetivo ataque ilícito contra o agente ou terceiro, o que acaba por legitimar a repulsa.

O fundamento da legítima defesa é o fato de o Estado não possuir ubiquidade protetiva, pelo que o indivíduo pode, em circunstâncias extremas, defender-se quando não houver outro meio (CAPEZ, 2003, p. 262).

A legítima defesa não se refere apenas à vida. Todos os direitos são suscetíveis de legítima defesa, tais como liberdade, integridade física, patrimônio e a

---

<sup>91</sup> O que não está nos autos não está no mundo.

honra. Mas em se tratando de honra, há que se discutir a proporcionalidade entre a ofensa e a intensidade da repulsa (CAPEZ, 2003, p. 264)

Gomes ensina que a honra, que pode ser analisada sob os prismas objetivo e subjetivo, corresponde ao conjunto das qualidades essenciais ao valor de cada pessoa. A honra objetiva diz respeito ao modo como a pessoa é estimada pelos outros, ou seja, um conjunto de qualidades que os outros atribuem ao sujeito, a imagem que os outros formam a respeito do sujeito. A honra subjetiva é a imagem que o sujeito tem de si mesmo, ou seja, o sentimento que o sujeito tem de seu valor.

Trata-se de atributo originário das pessoas, e se constitui em valor intrínseco e personalíssimo em função da dignidade da pessoa humana. Por isso, deve ser garantido de modo objetivo. Assim, a honra não pode ser atribuída, diminuída ou negada pela coletividade. Apenas a própria pessoa pode causar uma diminuição de sua honra quando apresenta um comportamento contrário à sua própria dignidade.

A partir desses pressupostos, construíram-se teorias que possibilitaram o uso da honra como justificativa para o cometimento de crimes, mas isso está em desacordo com a proporcionalidade do binômio ofensa-resposta. Em outras palavras: inobstante os contornos definidos da honra, e da possibilidade de defesa estabelecidos na doutrina e jurisprudência, misturaram-se os conceitos de defesa e de vingança privada (PASCHOAL & REALE JÚNIOR, 2007).

Assim se justificaram respostas ou supostas respostas à infidelidade com o ceifar da vida de quem quebra o dever de fidelidade. Esse ponto foi muito explorado no caso Nirvana, pois a atribuição de infidelidade “grosseira” e “gratuita” como “garota de programa”, pode ser vista nas mensagens de celular enviadas por Mário.



Ele usa o termo “ploc”<sup>92</sup> no intuito de depreciar-lhe o comportamento, e em contrapartida a figura de Mário era exaltada, porque a honra dele estaria sendo manchada com a conduta socialmente rejeitada da vítima.

O segundo ponto dessas teorias a ser explorado pela defesa é a de que existe uma supervalorização da reputação do ofendido na sociedade, por isso tantos signos positivos atribuídos a Mário: pai de um filho que necessita de sua assistência, funcionário do Tribunal de Justiça, aprovado no vestibular para Direito, tolerante, baleado por Nirvana, e doador de presentes caros. Tudo isso tinha o objetivo de elevar essa honra ferida a um grau de indispensabilidade para ele, que poderia ser equiparado à própria vida: “uma vez que afirmar a própria existência é a lei suprema de todo o ser vivo, passou-se a admitir que o instinto de conservação que anima os homens não diz respeito simplesmente à vida física, mas à existência moral” (PASCHOAL & REALE JÚNIOR, 2007, p. 272)

Dentre as possíveis ofensas à honra, nenhuma foi ou é considerada mais intensa que a infidelidade; as ações libidinosas ou a conjunção carnal com outrem que não com o namorado (ou marido) são consideradas como dupla agressão: moral e física ao inocente, que poderia ser considerada como perturbadora, iníqua, e profunda, cuja materialidade invasiva poderia justificar a “injusta provocação da vítima”.

A defesa explorou esse aspecto com grande veemência, pois, conforme relatou a Promotora Leane Fiúza, a defesa anexou aos autos fotografias de Nirvana

---

<sup>92</sup> “Ploc” é um termo vulgar, uma gíria que guarda semelhança com certos atos praticados por prostitutas, e que, a partir dessa metonímia, passa a designá-las.

em momentos de intimidade<sup>93</sup>. Essas fotos teriam grande impacto nos jurados, visto que revelariam a Nirvana “garota de programa” que “merece morrer”. Mas as fotos não foram utilizadas em razão de que o Ministério Público se adiantou a elas, fulminando a estratégia como sexista e discriminatória. A não-utilização se deu por não ser uma opção viável no curso dos debates, ou seja, a atuação discriminatória é um fato que, no contexto do julgamento, não seria uma arma profícua.

Além desse fator há outro que teve influência significativa no uso mitigado desse discurso discriminatório: a composição do Conselho de Sentença. Explica-se. No julgamento do caso Nirvana, o Júri foi composto majoritariamente por mulheres; eram seis ao todo, e apenas um homem. Ora, esse não era o ambiente favorável às teses degeneradoras do caráter feminino, com o intuito de forjar uma imagem depreciada da vítima, a qual não cumpriria minimamente seu papel de gênero preestabelecido na sociedade. Some-se a isso o fato de serem os jurados dotados de um grau de discernimento maior; alguns eram funcionários públicos e tinham nível superior. Por conseguinte, poderia ser arriscado apresentar as fotos de Nirvana, tiradas em momentos de intimidade. A defesa teria que contar com uma postura falocêntrica da maioria do Júri para que sua tese encontrasse lugar e produzisse os efeitos favoráveis ao réu.

Retomando a discussão da necessidade de reformulação do Júri, ressalta-se que em outros contextos, com outros jurados, com um membro do Ministério Público pouco atento a se adiantar ao discurso da defesa, poderíamos ter tido um resultado diferente.

---

<sup>93</sup> Entrevista feita no dia 06 de maio de 2009, às 12:30h, no Juizado Especial de Violência contra a Mulher.

Gomes (apud PASCHOAL & REALE JÚNIOR, 2007, p. 274) enfatiza:

Como se vê, a honra, tão alardeada por aqueles que tiram a vida de suas companheiras, é usada em sentido deturpado, sendo referida ao comportamento sexual delas. Os verdadeiros motivos que levam esses homens a praticar o ato delituoso estão mais relacionados aos sentimentos de vingança, ódio, rancor, frustração sexual, vaidade ferida, narcisismo maligno, prepotência, egoísmo, do que verdadeiro sentimento de honra.

A legítima defesa da honra existe, mas não do modo como foi apresentado na tese da defesa. É importante enfatizar que o uso dessa tese se deu de modo subliminar, “nas entrelinhas”. Todavia com objetivos bem definidos.

Quanto ao uso da legítima defesa da vida, visto que Mário supostamente fora ameaçado por uma arma, criou a necessidade de um contexto que justificasse a repulsa à agressão “injusta”, “atual ou iminente”. Conforme já foi explicitado supra, Nirvana é retratada com signos de adequação a um perfil perigoso, por isso na fábula ela aparece como alguém que “portadora de arma ilegal”: a suposta arma calibre 22 encontrada na bolsa; “atira com precisão”: acerta um tiro na tampa do porta-malas; “ofensiva com palavras”: provoca a ação de Mário, que reage às “injustas agressões verbais”; “trazia a arma de Mário na bolsa”: ela saca a arma e ele, obviamente com a mutação de quatro braços, toma a arma e atira nela em defesa.

Em contrapartida, no mesmo contexto fático, eleva-se a figura de Mário atribuindo a ele simbolismos defensivos. O projétil do tiro que ele recebera de Nirvana, estaria alojado no braço dele. Por isso a defesa pede perícia para que fosse verificada a presença tanto do projétil, como das marcas no quarto de Mário, a fim de que fosse atestada a periculosidade de Nirvana e corroborasse a versão de

que Mário realmente recebera o tiro, e que fora, mesmo ferido, comprar roupas caras para Nirvana, mas o juiz Marcus Alan de Melo Gomes indefere o pedido:

Indefiro o pedido o pedido para a verificação de projétil de arma de fogo no corpo do acusado, uma vez que, esta circunstância, ainda que demonstrada, não tem relação significativa com os fatos imputados...a prova é, a meu sentir, irrelevante para o julgamento da imputação delituosa. Indefiro o pedido de realização de perícia no quarto da residência do denunciado, uma vez que este, em momento algum de seu interrogatório, mencionou circunstância relacionada a disparos de arma de fogo naquele cômodo, idôneos para deixar vestígios, e que tivessem qualquer relação com os fatos imputados na denúncia. A perícia referida seria absolutamente inócua.

Os contornos da fábula não são elásticos o suficiente para conter a versão inverossímil que fora apresentada pela defesa por uma razão simples: como comprovar objetivamente que o tiro fora dado por Nirvana? Mesmo que o projétil estivesse alojado isso nada provaria. Talvez a história, contada aos médicos da Unimed, fosse verdadeira: o tiro foi recebido em um assalto, pois seria, no mínimo, sobre-humana e contraditória a conduta de suportar a dor de um tiro e festejar o dia dos namorados, e não conseguir suportar palavras ofensivas em uma discussão que tratava do relacionamento de ambos. Tolerar-se um tiro, que poderia tê-lo matado, mas não se toleram palavras ofensivas.

A legítima defesa não se justifica em nenhum dos seus pontos, a saber, injusta, atual ou iminente, resposta moderada. A objetividade do laudo de exame de corpo de delito: necropsia médico-legal destrói a tese, notadamente ao atestar o trajeto dos projéteis:

O trajeto dos projéteis foram os seguintes: o que penetrou a região temporal esquerda foi de diante para trás, da esquerda para a direita e ligeiramente de cima

para baixo; o que penetrou a região mamária foi de diante para trás, da esquerda para a direita e de cima para baixo; o que penetrou o hipocôndrio esquerdo foi de diante para trás, da esquerda para a direita, de cima para baixo.<sup>94</sup>

Por simples que seja a observação que se faça, é possível perceber que Nirvana não apresentava atitude agressiva, além disso, ela não esperava o tiro. Explica-se. O primeiro tiro atinge a cabeça de Nirvana e ela está olhando para frente, como atesta o laudo, pois o projétil penetra a região temporal. Para que houvesse legítima defesa, como alegou Mário, ela deveria estar em uma atitude agressiva, especialmente depois de, segundo o que afirmara Mário, terem travado uma luta pela posse da arma.

Essa situação foi explorada pelo Ministério Público, pois da denúncia consta o seguinte trecho:

A *fantasiosa* versão criada pelo denunciado, sustentando que disparou 03 (três) tiros contra a vítima após desarmá-la, foi totalmente rechaçada pelos exames periciais realizados pelos técnicos do Centro de Perícias Médico-Legais Renato Chaves.

Restou comprovado que a vítima foi *surpreendida* pela ação homicida do réu, sem qualquer chance de defesa, pois estava senta no banco dianteiro do carro, *olhando para frente*, quando foi alvejada pelo primeiro tiro que transfixou sua cabeça, pois o orifício de entrada da bala estava situado na região temporal esquerda, e o orifício de saída na região occipital à direita.

Foi confirmado que o réu estava sentado no banco do motorista, e deflagrou os tiros de forma sequencial e contínua, atingindo ainda a região mamária e o hipocôndrio esquerdo da ofendida, *o que denota a sua intensidade de dolo*.(grifos nossos)

O destaque da intensidade do dolo se reflete no ponto em que se perpetrou a agressão. Nas análises feitas acerca de lesões em mulheres, no caso de crimes

---

<sup>94</sup> Laudo nº 18308/2007. Centro de Pesquisas Científicas “Renato Chaves”. Assinado pelo Dr. Manoel Pedro Nunes Cardoso e pela Dra. Josefa Bentes Nogueira.

passionais, verificou-se que os pontos mais atingidos são a cabeça e o pescoço. Esses estudos feitos atestam que “No que se refere ao sítio das lesões, encontramos que a região de cabeça e pescoço é o local mais atingido, preponderando em 30% dos casos, seguidos pelos membros superiores em 24,4%, membros inferiores em 23,3% e tronco em 16,7%. Esses resultados estão de acordo com a maioria dos artigos pesquisados.”<sup>95</sup>

Essa predileção não é desmotivada ou inconsciente como queria fazer crer Mário. Na verdade, esse alvo se explica:

A explicação para essa "preferência" do agressor pela face das vítimas reflete o caráter simbólico de humilhação que o agente imprime à mulher quando atinge seu rosto. Para Jong, a intenção do agressor é tornar visível a lesão e com isso prejudicar um atributo muito valorizado socialmente que é a beleza feminina.<sup>96</sup>

Os grandes casos passionais do Brasil tiveram enredos e desfechos semelhantes, conforme relata Eluf (2003):

Em 30 de dezembro de 1976, Praia dos Ossos, Búzios, litoral do Rio de Janeiro, o paulista Raul Fernandes do Amaral Street, conhecido como “Doca Street”, após uma discussão com Ângela Diniz, matou-a com quatro tiros, *três no rosto e um na nuca*.

A alegação da defesa foi: “realizar uma perícia médico-psiquiátrica em Doca, para justificar a tese defensiva que pretendia usar, de violenta emoção após injusta provocação da vítima”. Além dessa notável coincidência tópica, a tentativa de macular a imagem de Ângela seguiu-se *incontinenti*:

---

<sup>95</sup> Cadernos de Saúde Pública. **Violência Doméstica: Análise das Lesões em Mulheres**. Rio de Janeiro. 2006

<sup>96</sup> Idem.

Ao dar a sua versão do assassinato, Doca alegou estar enciumado de Ângela em virtude de uma mulher que ela tentara seduzir, a alemã Gabrielle Dayer.

Procurando, ainda, comprometer a imagem da falecida, o defensor Costa Jr. passou a investigar, pessoalmente, a morte do vigia. Descobriu que havia suspeitas de que a moça mantivera relações sexuais com o rapaz e que ele fora morto nas proximidades do quarto dela. Realizada a perícia técnica pela polícia mineira, comprovou-se a existência de esperma no lençol da cama de Ângela. Foi essa a causa da separação do casal. O ex-marido Mendes Jr. assumiu a autoria e foi processado pela morte do vigia.

No caso de Ângela Diniz, a defesa levantou situações pregressas que não tinham a menor relação com o ocorrido; o objetivo era transformar a vítima em alguém que merecia morrer. Afinal, o lesbianismo e o adultério feminino não são bem vistos pela sociedade; logo, isso poderia influenciar a decisão dos jurados, como realmente influenciou, pois no primeiro julgamento Doca foi defendido por Evandro Lins e Silva e foi condenado a uma pena diminuta, de dois anos de reclusão, com direito a suspensão condicional da pena. Era praticamente uma absolvição.

Em 4 de junho de 1998, Igor Ferreira da Silva matou Patrícia Ággio Longo com dois tiros de pistola calibre 38, à queima roupa, atingindo-lhe a *cabeça* e matando a vítima na hora.

Em 20 de agosto de 2000, Antônio Marcos Pimenta Neves matou a jornalista Sandra Gomide com dois tiros: um pelas costas que provocou a queda da vítima e o outro à queima roupa na cabeça, mais precisamente no ouvido, o que a matou imediatamente.

Depreende-se desses relatos que a humilhação simbólica infligida à mulher, quando se lhe atinge o rosto e a cabeça, além de demonstrar a intensidade dolosa

do *animus necandi*, reforça a tese da acusação de que o crime fora premeditado, cometido por motivo fútil e tomando de surpresa a vítima.

A fábula articulada pela defesa caiu por terra diante de um quadro probatório forte, que pôde combater tecnicamente as alegações fictícias, e que nem sempre está presente em outros julgamentos. Há de se considerar que o caso Nirvana teve uma cobertura ampla por parte da imprensa, também uma atuação decisiva dos parentes e amigos, que fizeram passeatas e distribuíram camisetas, criaram comunidades no na internet, como a “Nirvana, frágil rosa”. Tudo isso contribuiu decisivamente para que os holofotes ficassem voltados para o desfecho do caso, embora dois dos sete jurados tenham considerado que Mário não agiu com dolo ao matar Nirvana.

A admissão de teses defensivas como as do caso Nirvana está atrelada aos traços culturais patriarcais e machistas reinantes na sociedade brasileira. Essas teses partem da premissa que a mulher pode ser coisificada, que ela pode ser objeto do domínio do homem de modo quase absoluto.

A evolução de nossa legislação, desde as Ordenações Filipinas à Lei Maria da Penha, não acompanhou a evolução da mudança de mentalidade imprescindível ao banimento da legítima defesa da honra dos julgamentos envolvendo a questão de gênero; dificultou-se a aceitação, mas isso depende múltiplos fatores, os quais oscilam com grande amplitude: lugar do julgamento, perfil dos acusados, atenção da mídia, quadro probatório, atuação da defesa e do Ministério Público. Esses fatores se interrelacionam em um jogo cujo resultado tanto pode acompanhar a *mens legis*, como pode contrariá-la.



## 5. CONCLUSÃO

O Caso Nirvana foi analisado como unidade empírica e demonstrativa do conflito de gênero nos julgamentos envolvendo vítimas femininas de crimes passionais, e a respectiva solução provida pelo Sistema Judiciário. Buscou-se adicionalmente cotejar o caso em tela com outros casos passionais no Brasil, a fim de que se percebam as constâncias no cerne do discurso discriminatório de gênero conforme estudaram Mariza Corrêa, Dannielle Ardaillon e Wânia Izumino, cujas análises de processos envolvendo mulheres como vítimas e homens como agressores se fizeram respectivamente nas décadas de 1950/60, 1980 e 1990.

Permeou a análise do caso Nirvana a percepção de traços do androcentrismo ainda presentes na sociedade brasileira, o que é peremptório para o resultado dos processos envolvendo a questão de gênero, mesmo que esses resultados não sejam analisados no par antitético da absolvição-condenação. Impende notar que a há influência significativa no que tange às decisões dos jurados, e isso é historicamente comprovado, notadamente em razão das características do Tribunal do Júri que, inobstante as modificações significativas de 2008, continua a transformar as diferenças em desigualdades, na medida em que é o instrumento constitucional para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida. Dentre os pontos destacados no Tribunal do Júri figuram as decisões díspares que caracterizam o modelo liberal de justiça, pois o nosso sistema jurídico, que supostamente se baseia na igualdade, não consegue prover distribuição equitativa de justiça.

A impossibilidade de provimento de julgamentos justos encontra causa nos obstáculos que se apresentam, a saber, a forte hierarquização da sociedade, em que os papéis de gênero estão previamente definidos; e, a partir desses papéis emblemáticos, haurem-se veredictos que não poucas vezes contrariaram as provas

colhidas nos autos; o subjetivo e discriminatório superando o objetivo e comprobatório. A composição laica do Júri, que varia nas grandes metrópoles e no interior, dá ensejo a sentenças que se assemelham às ordálias.

O critério adotado para a escolha do caso Nirvana não considerou a condenação do réu, conquanto isso pudesse se constituir em paradoxo irremediável, afinal, condenado o réu restaria inequívoca a morte da legítima defesa da honra como estratégia de defesa. Seria simplismo tal conclusão; a legítima defesa da honra somente se metamorfoseou e se camuflou em consequência do contexto dialético do julgamento; e não somente isso, os jurados, em cujo poder residia a decisão, provinham de um centro urbano e tinham um “grau maior de esclarecimento”, portanto a estratégia de depreciar a vítima e de dar à honra um valor superestimado não seria adequada. Eles teriam de ser engodados de modo diferente, na verdade de modo subliminar. O discurso discriminatório repercutiria antipático ao Júri, o que lhes afetaria no momento de votar pela absolvição ou pela condenação.

A história dos julgamentos dos crimes passionais no Brasil demonstra que há fatores de semelhança que sempre estiveram presentes, não obstante a mitigação do uso: amplia-se *contra legem* o conceito de honra para dar-lhe elasticidade que comporte a justificação de sacrifício da vida alheia em razão de egoísmo paroxístico, o que significou retrocesso à barbárie da vingança privada, conforme afirmou Hobbes em seu aforismo *homo homini lupus*.

Contraditoriamente, no entanto, esse discurso não era aceito em crimes em que o autor e o réu eram do sexo masculino. O caso Nirvana não fugiu à regra, uma vez que toda a estratégia defensiva buscou a absolvição do réu afrontando até mesmo o fato de que Nirvana morreria; foi um processo kafkiano às avessas: existe

motivo para a instauração do processo, mas parecia não haver culpado que pudesse ser responsabilizado. A doutrina penal chama isso de *regressus ad infinitum*, porquanto impossível de se encontrar culpa que possa ser atribuída a alguém.

O fato de a estratégia da defesa não ter prosperado não significa que não haja terreno fértil para que essas teses vetustas e afrontadoras dos direitos humanos das mulheres vicejem. Consoante foi exaustivamente demonstrado, os fatores que impediram que a tese da defesa prosperasse foram as provas periciais peremptórias, bem como algumas falhas no grau de correspondência entre a verdade sintática e a verdade semântica, ou seja, entre o que fora posto em forma de fábula e o que realmente se comprovou nos autos.

Resta indubitável que o quadro geral não foi propício a que gerasse um resultado absolutório, mas dois dos sete jurados concordaram que não houve dolo da parte de Mário ao disparar três tiros fatais em Nirvana. Dois foram convencidos pelo discurso discriminatório da defesa, não obstante o que os laudos demonstraram, ou seja, a lesão pérfuro-contusa fatal tomou Nirvana de surpresa; um tiro preciso no rosto que fora compreendido pela defesa como “meramente culposos”, e não como intencional com dolo direto. Isso é um retrocesso ao reino da doxa, que é característica do Júri, todavia juízos monocráticos teriam muita dificuldade de defender a tese da culpa em detrimento do dolo atestado pela perícia, especialmente porque as decisões monocráticas têm de ser motivadas, diferentemente do Júri, em que há apenas o voto de sim ou de não para decidir assunto tão sensível.

A presença do discurso discriminatório de gênero e a presença da legítima defesa da honra podem ser percebidos no âmbito macrossociológico e no âmbito microssociológico. Para que ocorra a mitigação dos efeitos deletérios desse discurso

na solução do conflito de gênero no âmbito macrossociológico, em especial nos crimes passionais, muitas medidas têm sido tomadas. A legislação tem mudado significativamente, mas nem sempre tem combatido com eficiência as concepções patriarcais reinantes.

É preciso notar que, como somos um país de democracia tardia, a lei não tem somente a função de regular as relações jurídicas, antes, tem a função de transformar a sociedade. Por isso a lei, apesar das críticas, tem andado à frente das mudanças que ocorrem na mentalidade societária.

De outro modo, pode-se dizer que as leis que foram concebidas possuem caráter programático; são dotadas de um padrão a ser alcançado. Teme-se, entretanto, que esses padrões ainda não atingidos se constituam em princípios dogmáticos e que não sofram mudanças significativas com o passar do tempo.

É mister que se amplie o conceito de violência contra a mulher, bem como os meios de combatê-la de modo eficiente, com ênfase na “vontade política” para a implantação de delegacias e varas de violência contra mulher, que ainda se concentram em sua maioria absoluta nas capitais; o interior do Pará ainda precisa ser alcançado, afinal a construção de uma sociedade livre justa e solidária, conforme dispõe a Constituição Federal, não diz respeito apenas aos grandes centros urbanos.

Em se tratando do papel da Justiça na solução do conflito de gênero, seria imprescindível que a Jurisprudência deixasse de claudicar entre a aceitação ou não da tese de homicídio privilegiado quando se mata por “relevante valor social ou moral”, ou “movido por violenta emoção após injusta provocação da vítima”. Se a Jurisprudência se posicionasse de tal modo a rejeitar essa tese defensiva em casos

de crimes comprovadamente passionais envolvendo a relação de gênero, seria um avanço significativo, pois se destruiria a base da legítima defesa da honra.

O discurso discriminatório inserto nos processos criminais encontraria menor possibilidade de aceitação se houvesse um Júri popular com uma configuração diferente, a fim de que as decisões não fossem diferenciadas em extremo, e dependessem do contexto citadino ou interiorano. Mas essas mudanças precisam ocorrer no que diz respeito às relações das pessoas, ao aspecto das teias de relações em que elas estão envolvidas, portanto o micro somente se transforma como efeito da consolidação do macro, no entanto, a dinâmica das relações na sociedade tem apontado para uma conjugação de fatores que apenas mitigam o patriarcalismo; o aumento do número de denúncias é um exemplo.

Conseqüentemente, têm-se indícios dessa modificação no maior número de condenações masculinas em casos de crime passionais, conforme atestam as obras supracitadas em sua cadeia evolutiva. No entanto, para que se atinjam patamares razoáveis de igualdade entre homens e mulheres, há que se demandar tempo e ações incisivas como fizeram as feministas que se posicionaram contra a decisão absolutória no caso “Doca Street”, e gravaram o lema “quem ama não mata”.

A busca de provimentos jurisdicionais adequados, a fim de que não grasse a impunidade relativa aos crimes passionais não se fará de modo *incontinenti*. Alguns passos rumo a esse objetivo foram dados, mas eles são apenas introduções. Tratados Internacionais de Direitos Humanos, Lei Maria da Penha, Delegacias e Juizados são medidas incipientes formuladas como reflexos de uma nova mentalidade, mas é imprescindível que a legislação, tanto em termos penais quanto em termos processuais, avance e que se tenha o aspecto logístico adequado. Para que as conquistas não estacionem como mero reconhecimento de que há

características distintas em crimes cujas vítimas são mulheres, há que se dinamizar notadamente a legislação com institutos que tenham o poder de reprimir a violência de gênero, e que deem respostas adequadas aos ditames constitucionais de um Estado Democrático de Direito.

**BIBLIOGRAFIA**

**A Bíblia Sagrada.** Trad. João Ferreira de Almeida. Revista e Atualizada. 2 ed. Barueri, São Paulo: Sociedade Bíblica do Brasil, 1999. Eclesiastes: 1, 4-9.

ALVIM, José Eduardo Carreira. **Elementos de Teoria Geral do Processo.** Rio de Janeiro: Forense, 1999.

ARANHA, Maria Lúcia Arruda de; MARTINS, Maria Helena Pires. **Temas de Filosofia.** 3 ed. Moderna, São Paulo, 2005.

ARAÚJO, R. B. **Casa-grande & senzala e a obra de Gilberto Freire nos anos 30.** Guerra e Paz, São Paulo, 1994.

ARDAILLON, Danielle, DEBERT, Guita Grin. **Quando a Vítima é Mulher.** 1 ed., CNDM, 1987.

ARENDT, Hannah. **Da Violência.** Tradução de Maria Cláudia Drummond. Brasília: UNB, 1985.

BERALDO JUNIOR, Benedito Raymundo. **Legítima defesa da honra como causa excludente de antijuridicidade.** Jus Navigandi, Teresina, ano 8, n. 367, 9 jul. 2004. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=5418>>. Acesso em 13 maio 2009.

BOURDIEU, P. **A Dominação Masculina.** Bertrand Brasil, Rio de Janeiro, 2002.

CADERNOS DE SAÚDE PÚBLICA. **Violência Doméstica: Análise das Lesões em Mulheres.** Rio de Janeiro. 2006.

CAPEZ, Fernando. **Curso de Processo Penal,** 15 ed. Rev. e atual. V. 1, São Paulo: Saraiva, 2008.

\_\_\_\_\_. **Curso de Direito Penal, Parte Geral,** 6 ed. Rev. e atual. V. 1, São Paulo: Saraiva, 2003.

\_\_\_\_\_. **Curso de Direito Penal, Parte Especial**, ed. Rev. e atual. V. 2, São Paulo: Saraiva, 2003.

\_\_\_\_\_. **Curso de Direito Penal, Parte Especial**, ed. Rev. e atual. V. 3, São Paulo: Saraiva. 2008.

CARVALHO, Alexandre Pinto de; BARRETO, Roberta Guedes. **Diferenças de Salário: o lugar da mulher no mercado de trabalho**. Trabalho apresentado no XIII Encontro da Associação Brasileira de Estudos Populacionais, em Ouro Preto, Minas Gerais, Brasil de 4 a 8 de novembro de 2002.

CAVALCANTI, Stela Maria Soares de Farias. **Violência Doméstica: Análise da Lei Maria da Penha**. Juspodium: Salvador, Bahia, 2007.

CHAUI, Marilena. **Convite à Filosofia**. 13 ed. São Paulo: Ática, 2003.

Coleção Os Pensadores. **Schopenhauer: vida e obra**. Nova Cultural, São Paulo, 2005.

CORREIA, Mariza. **Morte em Família: Representações Jurídicas de Papéis Sexuais**. 1 ed., Edições Graal, Rio de Janeiro, 1983.

\_\_\_\_\_. **O Sexo da Dominação**. Novos Estudos CEBRAP, São Paulo, 1999.

CRIMINAL INJUSTICE: **Violence Against Women in Brazil**. America's Watch Report. Women's Right Project. 1991.

DIAS, M. B. **A Impunidade dos Delitos Domésticos**. Palestra proferida no IX Congresso Nacional da Associação Brasileira das Mulheres de Carreira Jurídica. Alagoas. Disponível em: <[www.mariaberenice.com.br](http://www.mariaberenice.com.br)>.

DIAS, M. B. **A Lei Maria da Penha na Justiça: A efetividade da lei 11.340/2006 de combate à violência doméstica e familiar contra a mulher**. São Paulo, editora Revista dos Tribunais. 2007.

ELUF, Luiza Nagib. **A Paixão no Banco dos Réus**. 2 ed. São Paulo, Saraiva, 2003.



**ESTATUTO DA MULHER CASADA.** Lei 4.121/62

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. **Novo Aurélio Século XXI.** 3 ed. rev. e ampl. Rio de Janeiro. Nova Fronteira, 1999.

FILHO, A. L. **Sociologia Geral e do Direito.** Editora Alínea, São Paulo, 2004.

FREYRE, G. **Casa Grande e Senzala: formação da família brasileira sob o regime da economia patriarcal.** Global, São Paulo, 2003.

FOULCAUT, Michel. **Vigiar e Punir.** História da Violência nas Prisões. Vozes, 23ª edição, São Paulo, 1987.

GARCIA-ROZA, Luiz Alfredo. **Freud e o Inconsciente.** Rio de Janeiro, Jorge Zahar Editores, 1998.

GIRARD, R. **A Violência e o Sagrado.** 2. Ed. São Paulo: Paz e Terra, 1990

HOBBS, Thomas. **O Leviatã.** Trad. Alex Marins. São Paulo: Martin Claret. 2002.

IZUMINO, W.O. **Justiça e Violência Contra a Mulher: o papel do poder judiciário na solução do conflito de gênero.** São Paulo, ANABLUMME: FAPESP, 2004.

\_\_\_\_\_. **Violência de Gênero e Justiça Criminal no Brasil.** Tese de Doutorado, Unicamp, 2007.

JESUS, Damásio Evangelista de. **Direito Penal.** Parte Geral, Vol 121, ed. revista e atualizada, São Paulo: Saraiva, 1998.

\_\_\_\_\_. **Direito Penal.** Parte Especial, V. 2, São Paulo, Saraiva, 1999.

JUNIOR, Heitor Piedade. **Vitimologia, evolução no tempo e no espaço.** Freitas Bastos: Rio de Janeiro, 1993.

LOURO, G. L. **Nas Redes do Conceito de Gênero**. Artigo publicado em *Gênero e Saúde*, Porto Alegre: Artes Médicas, 1996.

\_\_\_\_\_. **Gênero, sexualidade e educação: uma perspectiva pós-estruturalista**. Petrópolis, Rio de Janeiro: Vozes, 1997.

Martin Claret. **O Que Você Deve Saber Sobre Depressão**. 2001.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de processo penal e execução penal**. 4 ed. rev. atual. e ampl. Editora Revista dos Tribunais, São Paulo, 2008.

\_\_\_\_\_. **Tribunal do Júri**. Editora Revista dos Tribunais, São Paulo, 2008.

NUNES, Rodrigues. **Dicionário Jurídico**. São Paulo: RG Fênix, 1997

ORDENAÇÕES FILIPINAS ([http:// www.ci.uc.pt/ihti/proj/filipinas/ordenacoes.htm](http://www.ci.uc.pt/ihti/proj/filipinas/ordenacoes.htm))

PASCAL, Georges. **Compreender Kant**. Petrópolis, RJ: Vozes, 2005.

PASCHOAL, Janaína. REALE JÚNIOR, Miguel (Coordenadores). **Mulher e Direito Penal**. Forense, Rio de Janeiro, 2007.

PATEMAN, C. **O Contrato Sexual**. Trad. Marta Avancini, Paz e Terra, Rio de Janeiro, 1993.

PAULO, Vicente & ALEXANDRINO, Marcelo. **Direito Constitucional Descomplicado**. Rio de Janeiro; Impetus, 2008.

PORTO, Pedro Rui da Fontoura. **Violência Doméstica e Familiar Contra a Mulher**. Livraria do Advogado, 2007.

REALE, Miguel. **Lições Preliminares de Direito**. 23 ed. São Paulo: Saraiva, 1996.

REALE, Giovanni, ANTISERI, Dario. **História da Filosofia, filosofia pagã antiga**, v. 1, 1 ed., São Paulo: Paulus, 2003.

\_\_\_\_\_. **História da Filosofia, patristica e escolástica**, v. 2, 1 ed., São Paulo: Paulus, 2004.

\_\_\_\_\_. **História da Filosofia, do humanismo a Descartes**. V. 3, 1 ed., São Paulo: Paulus, 2005.

\_\_\_\_\_. **História da Filosofia, de Spinoza a Kant**, v. 4, 1 ed., São Paulo: Paulus, 2005.

\_\_\_\_\_. **História da Filosofia, Do Romantismo ao Empiriocriticismo**, v. 5, 1 ed., São Paulo: Paulus, 2006.

\_\_\_\_\_. **História da Filosofia, De Nietzsche à Escola de Frankfurt**, v. 6, 1 ed., São Paulo: Paulus, 2006.

\_\_\_\_\_. **História da Filosofia, De Freud à Atualidade**, v. 1, 1 ed., São Paulo: Paulus, 2007

REALE, Miguel. **Lições Preliminares de Direito**. 23 ed. São Paulo: Saraiva, 1996.

**REPORT OF THE FOURTH WORLD CONFERENCE ON WOMEN** (Beijing, 4-15)  
Chapter IV, STRATEGIC OBJECTIVES AND ACTIONS Section D, September 1995.

RABINOWICZ, L. **Crime Passional**. Mundo Jurídico, São Paulo, 2007.

RANGEL, Paulo. **Direito Processual Penal**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

ROGUE, Christophe. **Compreender Platão**. Tradução de Jaime A. Clasen, Petrópolis, Rio de Janeiro, 2005.

ROSA FILHO, C. G. **Crime Passional e Tribunal do Júri**. Florianópolis: Habitus, 2006.

SAFFIOTI, Heleieth Iara Bongiovanni. **Gênero, Patriarcado e Violência** (Coleção Brasil Urgente). São Paulo: Fundação Perseu Abramo, 2004.

SOARES, Lucila. **O fim do silêncio**. Revista Veja, ed.1947, ano 39, n. 10, p. 76-82, São Paulo, março de 2006.

SPROUL, Robert Charles. **Filosofia Para Iniciantes**. São Paulo: Vida Nova, 2000.

STIRN, François. **Compreender Aristóteles**. Trad. De Ephraim F. Alves. Rio de Janeiro: Vozes, 2006.

TUFANO, Douglas. **Guia Prático da Nova Ortografia**. São Paulo: Editora Melhoramentos, 2009.

WEFFORT, Francisco C. **Os Clássicos da Política**. 1 vol., 10 ed, São Paulo, Ática, 1998.

**WORLD REPORT ON VIOLENCE AND HEALTH**. Geneva, World Health Organization, 2002.

WOLF, N. **O Mito da Beleza: como as imagens da beleza são usadas contra as mulheres**. Trad. Waldéa Barcelos, Rio de Janeiro: Rocco, 1992.

VALENÇA A.; CHALUB M.; MENDLOWICZ M.; MECLER K. & EGIDIO A. **Conceito de responsabilidade penal em psiquiatria forense**. Instituto de Psiquiatria da Universidade Federal do Rio de Janeiro, 2005.

VÁZQUEZ, Adolfo Sánchez. **Ética**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2003.

VERGNIÈRES, Solange. **Ética e Política em Aristóteles: physis, ethos, nomos**. Tradução Constança Marcondes César, São Paulo: Paulus, 2003.

ZILLES, Urbano. **Teoria do Conhecimento e Teoria da Ciência**. São Paulo: Paulus, 2005.