

UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA MARIA  
CENTRO DE CIÊNCIAS SOCIAIS E HUMANAS  
CURSO DE DIREITO

Ana Luiza Kubiça Pavão Espindola

**A (IM)PARCIALIDADE DO JULGADOR CRIMINAL QUANDO DA  
IDENTIFICAÇÃO COM A VÍTIMA: UM ESTUDO A PARTIR DE  
CRIMES SEXUAIS CONTRA MULHERES**

Santa Maria, RS  
2016

Ana Luiza Kubiça Pavão Espindola

**A (IM)PARCIALIDADE DO JULGADOR CRIMINAL QUANDO DA IDENTIFICAÇÃO  
COM A VÍTIMA: UM ESTUDO A PARTIR DE CRIMES SEXUAIS CONTRA  
MULHERES**

Monografia apresentada ao Curso de Direito da Universidade Federal de Santa Maria (UFSM/RS), como requisito parcial para obtenção do grau de **Bacharel em Direito**.

Orientadora: Prof<sup>a</sup>. Ms<sup>a</sup>. Luiza Rosso Mota

Santa Maria, RS, Brasil  
2016

**Ana Luiza Kubiça Pavão Espindola**

**A (IM)PARCIALIDADE DO JULGADOR CRIMINAL QUANDO DA IDENTIFICAÇÃO  
COM A VÍTIMA: UM ESTUDO A PARTIR DE CRIMES SEXUAIS CONTRA  
MULHERES**

Monografia apresentada ao Curso de  
Direito da Universidade Federal de Santa  
Maria (UFSM/RS), como requisito parcial  
para obtenção do grau de **Bacharel em  
Direito**.

**Aprovado em 19 de dezembro de 2016:**

---

**Luiza Rosso Mota, Ma. (UFSM)**  
(Presidente/Orientadora)

---

**Bruno Seligman de Menezes, Me. (PUCRS)**

---

**Leonardo da Cunha Kurtz, Me. (UNIJUI)**

Santa Maria, RS  
2016

## DEDICATÓRIA

*A Clarissa e Roberto, minha família real, que foram os gigantes sobre cujos ombros me apoiei para conseguir enxergar mais longe.*

*Quando perdemos a capacidade de nos indignarmos com as atrocidades praticadas contra outros, perdemos também o direito de nos considerarmos seres humanos civilizados.*

*(Vladimir Herzog)*

## RESUMO

### **A (IM)PARCIALIDADE DO JULGADOR CRIMINAL QUANDO DA IDENTIFICAÇÃO COM A VÍTIMA: UM ESTUDO A PARTIR DE CRIMES SEXUAIS CONTRA MULHERES**

AUTORA: Ana Luiza Kubiça Pavão Espindola  
ORIENTADORA: Luiza Rosso Mota

No cenário penal pátrio vive-se uma cultura de punitividade, cujas raízes remetem não apenas à função retributiva da pena, mas à função preventiva. Os princípios penais da fragmentariedade, da subsidiariedade e da intervenção mínima deram lugar a políticas criminais focadas na imposição da pena como principal – senão único e ineficiente – instrumento de reduzir a criminalidade. Em razão do punitivismo, o juiz vê o acusado como um inimigo da sociedade e dele se distancia. A vitimologia fez com que a vítima voltasse a ocupar lugar no processo criminal, sendo novamente vista como sujeito de direitos. A participação da pessoa ofendida no processo penal pode despertar nos julgadores mais do que uma emoção para com a sua situação, mas uma empatia política, que gera reflexos na atuação do juiz criminal, pois compromete a sua equidistância na medida em que o aproxima da vítima, resultando em imparcialidade. O posicionamento que se tem é de que a vítima é alguém a ser protegida e vingada, enquanto o agressor deve ser intensamente punido. Objetivando identificar tal imparcialidade e utilizando-se os métodos monográfico e estatístico, compararam-se as penas impostas por julgadores homens e por julgadoras mulheres a autores de crimes sexuais, visto que estas se identificam mais intensamente com a vítima porque possuem similares chances de serem vítimas do mesmo crime. Constatou-se que o julgador que se identifica com a vítima possui maior tendência a aumentar a pena-base do condenado do que aquele que não se identifica, indicando imparcialidade judicial decorrente da empatia sentida pela vítima.

Palavras-chave: Imparcialidade Judicial. Vitimologia. Excesso Punitivo.

## **ABSTRACT**

### **THE (IM)PARTIALITY OF THE CRIMINAL JUDGE WHEN IDENTIFIED WITH THE VICTIM: A STUDY ON SEXUAL CRIMES AGAINST WOMEN**

AUTHOR: Ana Luiza Kubiça Pavão Espindola  
ADVISOR: Luiza Rosso Mota

In the country's penal setting, a culture of punitivity is lived, whose roots are not only in the retributive function of punishment, but in its preventive function. The criminal principles of fragmentation, subsidiarity and minimal intervention have given rise to criminal politics focused on imposing sentences as the main - if not the only, inefficient - instrument for reducing crime. Because of punitivism, the judge sees the accused as an enemy of society and distances from him. Victimology has made the victim to take place again in the criminal process, being now seen as a subject of rights. The participation of the offended in the criminal process can arouse in the judges more than an emotion towards their situation, but a political empathy, which generates reflexes in the criminal judge's action, as it compromises their equidistance as it approaches the victim, resulting in impartiality. The victim is someone to be protected and avenged, while the aggressor should be intensely punished. Aiming to identify such impartiality and using the monographic and statistical methods, the penalties imposed by male judges and female judges to perpetrators of sexual crimes were compared, since the last ones identify more intensely with the victim because they have similar chances of being victims of the same crime. It was found that the judge who identifies with the victim has a greater tendency to increase the penalty of the condemned than the one who does not identify, indicating judicial impartiality resulting from the empathy felt for the victim.

Keywords: Judicial Impartiality. Victimology. Punitive Excess.

## SUMÁRIO

|   |    |
|---|----|
| <b>INTRODUÇÃO</b> .....   | 8  |
| <b>1 A CARACTERIZAÇÃO DO EXCESSO DE PENA A PARTIR DE SUA FUNÇÃO E DA PARTICIPAÇÃO DA VÍTIMA NO SISTEMA CRIMINAL</b> ..... | 11 |
| 1.1. A CARACTERIZAÇÃO DO EXCESSO PUNITIVO: QUANDO A PENA EXTRAPOLA SUA FUNÇÃO .....                                       | 18 |
| 1.2. O EXCESSO PUNITIVO E A EXPANSÃO DESCONTROLADA DO DIREITO PENAL .   | 24 |
| 1.3. O EXCESSO PUNITIVO MOTIVADO PELA COMPAIXÃO PELA VÍTIMA .....   | 28 |
| <b>2 A CONSTATAÇÃO DO EXCESSO PUNITIVO NA REALIDADE CONCRETA</b> .....  | 33 |
| 2.1 A (IM)PARCIALIDADE JUDICIAL A PARTIR DOS RESULTADOS OBTIDOS COM A ANÁLISE PROPOSTA.....                               | 35 |
| <b>CONCLUSÃO</b> .....  | 59 |
| <b>REFERÊNCIAS</b> .....  | 62 |

## INTRODUÇÃO

Atualmente, o cenário penal e processual penal nacional é influenciado por uma cultura excessivamente punitivista. Vive-se um contexto orientado pelo direito penal máximo, no qual a justiça criminal deixou de ser *ultima ratio*, em que pese o princípio da intervenção mínima. Nessa conjuntura, é notório o hiperencarceramento, o agravamento de penas, a ampliação do campo de abrangência dos tipos penais e a mitigação da presunção de inocência do acusado. Todas essas características são sintomáticas da (equivocada) crença de que um incremento no punitivismo corresponde ao decréscimo da criminalidade e ao conseqüente aumento da segurança social.

Em paralelo ao cenário supracitado, também se desenvolveu o entendimento de que a pena deve ter, além de sua função retributiva, uma função preventiva, que imponha ao condenado tanto – ou mais – sofrimento quanto aquele que decorreu de sua conduta criminosa, com a finalidade de evitar que este volte a delinquir e de coagir seus concidadãos a não praticarem a mesma conduta.

Aliada a esses fatores, destaca-se a circunstância de que, quando um crime é cometido, é mais frequente que as pessoas se identifiquem com a vítima do delito do que com o criminoso. Desse quadro, pode resultar uma empatia profunda do julgador para com a vítima do crime por ele julgado. Tal circunstância pode levar a que, consciente ou inconscientemente, o juiz ou juíza queira vingar o delito cometido como se este tivesse sido praticado contra si próprio(a), perdendo-se a imparcialidade judicial que deveria estar presente em toda ação penal.

Como resultado desse encadeamento de ideias, a identificação entre o julgador criminal e a vítima do crime pode ser mais um fator de exacerbação do punitivismo atual, ajudando a contribuir com a imposição de penas cada vez mais severas, com o aumento do encarceramento e com a restrição indevida de direitos constitucionais do acusado – na contramão do garantismo penal e da preconizada ressocialização do criminoso –.

Assim sendo, com o presente estudo objetiva-se verificar se a imparcialidade do juiz é afetada quando ocorre a identificação deste com a vítima do crime julgado. Tal constatação será feita mediante análise da pena-

base imposta a agressores sexuais de mulheres que foram julgados recentemente pelo Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, comparando-se as decisões proferidas por desembargadoras mulheres – em que presumidamente há identificação com a pessoa agredida – e aquelas exaradas por homens – os quais supostamente não se identificam com a vítima do crime.

Nessa senda, a partir das comparações feitas, será averiguado se existe alguma disparidade entre as penas impostas e direitos restritos por determinação de julgadores homens e aqueles decorrentes da atuação de julgadoras mulheres, indicando excesso punitivo por parte destas e o conseqüente comprometimento da imparcialidade judicial em virtude da identificação entre juízas e vítimas mulheres. Tendo em vista o rol de garantias constitucionais do acusado e considerando o princípio da imparcialidade do juiz, procurar-se-á responder: o juiz criminal ao fazer o julgamento do caso, compromete sua imparcialidade quando se identifica com a vítima do crime, restringindo indevidamente garantias constitucionais do acusado?

Ao presente estudo será aplicado o método de abordagem indutivo, na medida em que se busca analisar casos concretos de crimes sexuais cometidos contra mulheres, a fim de, a partir desses dados específicos, verificar se há uma mitigação do princípio da imparcialidade do juiz e, conseqüentemente, das garantias constitucionais do acusado. Diante dos julgados delimitados, pretende-se obter conclusões que possam ser aplicadas a casos genéricos. De acordo com Lakatos e Marconi (2011, p.53), é o método indutivo o adequado à investigação que se visa, na medida em que “partindo de dados particulares, suficientemente constatados, infere-se uma verdade geral ou universal, não contida nas partes examinadas”.

Quanto aos métodos de procedimento, serão utilizados o monográfico e o estatístico. O primeiro se justifica pela análise de julgados recentes do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, relativos a crimes sexuais cometidos contra mulheres. Trata-se de método coerente com a abordagem indutiva, eis que “o método monográfico consiste no estudo de determinadas [...] condições [...] com a finalidade de obter generalizações” (LAKATOS; MARCONI, 2011, p.92).

Já o emprego do método estatístico faz-se imprescindível para que se quantifiquem os dados obtidos e, assim, possam-se comparar as situações em

que houve identificação entre julgador e vítima com aquelas em que referida identificação não existiu, a fim de se chegar a uma efetiva conclusão sobre a ocorrência de imparcialidade judicial nos casos analisados ou não. Da mesma forma que o método monográfico, o estatístico também se coaduna com o caráter indutivo do presente estudo, tendo em vista que “Os processos estatísticos permitem obter, de conjuntos complexos, representações simples e constatar se essas verificações simplificadas têm relações entre si” (LAKATOS; MARCONI, 2011, p.93).

No que tange às técnicas de pesquisa, será feito uso das técnicas bibliográfica e documental, sendo que a primeira se realizará mediante o estudo de livros doutrinários e artigos com temática relacionada ao objeto da investigação que se propõe realizar. Quanto à pesquisa documental, esta será destinada à coleta de dados e ocorrerá com a análise de decisões judiciais selecionadas.

O presente trabalho foi estruturado em dois capítulos, sendo o primeiro destinado à explicação das premissas que motivaram a pesquisa em questão. Por fim, no segundo capítulo é apresentada a pesquisa propriamente dita, assim como os seus resultados e as reflexões e conclusões que deles decorreram.

Almeja-se que a constatação das eventuais consequências negativas da identificação entre julgador e vítima do crime possa subsidiar atuações profissionais mais comprometidas em identificar e evitar a parcialidade judicial. Ademais, o estudo que se pretende realizar está alinhado aos objetivos do Projeto de Pesquisa e Estudos em Sistema Penal e Criminologia (PESC), desenvolvido no âmbito do Curso de Direito da Universidade Federal de Santa Maria.

Diante disso, a investigação que se ambiciona concretizar é um estudo que apresenta relevância tanto acadêmica, em nível institucional, quanto profissional.

## 1 A CARACTERIZAÇÃO DO EXCESSO DE PENA A PARTIR DE SUA FUNÇÃO E DA PARTICIPAÇÃO DA VÍTIMA NO SISTEMA CRIMINAL

Historicamente, a forma utilizada para aplicação da justiça criminal sofreu intensas variações, cada uma destas possuindo suas raízes na crise do modelo penal anterior.

As comunidades humanas primitivas, por exemplo, consideravam que o crime afrontava não apenas a vítima, mas a tribo inteira desta. Em razão disso e de inexistirem sistemas sociais melhor organizados política e juridicamente (FREITAS, 2012), a família da vítima buscava a vingança, no âmbito privado, contra o ofensor e seu clã. Essa foi considerada a Idade de Ouro da Vítima, haja vista que a mesma era protagonista do sistema penal, dependendo unicamente dela e de seus familiares a persecução criminal.

Todavia, não raro, a “justiça” era exercida de maneira exagerada, desproporcional à agressão cometida, fazendo com que a família vingada se sentisse lesada e, portanto, com o direito de “vingar-se da vingança”. Tal situação acabava gerando um ciclo de violência entre as famílias envolvidas e prejudicando a estabilidade comunitária. “O surgimento das organizações sociais mais estruturadas trouxe a consciência de que a vingança sem medida podia dizimar as tribos, levando ao abandono da vingança privada” (FREITAS, 2012, p.7).

Emergiu, em sequência, o modelo de justiça privada, segundo o qual a vítima e/ou seus parentes deveriam dirigir-se a um representante da comunidade, para que este verificasse se a *vindicta* pretendida estava em acordo com as normas locais de índole religiosa ou jurídica. A essa fase da história criminal correspondem o conhecido Código de Hammurabi e a Lei das XII Tábuas, que figuram dentre as pioneiras a estabelecerem parâmetros e exigências para o exercício da ação penal primitiva (FREITAS, 2012).

No início da Idade Média, a punição dos culpados e, paulatinamente, a iniciativa dos processos persecutórios passaram a ser atribuição dos senhores feudais, da Igreja e dos reis, a quem também era destinada a maior parcela dos valores e bens decorrentes da condenação (FERNANDES, 1995). Era o fim da posição nuclear vivenciada pela vítima na Antiguidade.

Com o fortalecimento das Monarquias e do Estado Moderno e o aprimoramento das leis e organizações estatais, consolidou-se a função de Estado-juiz, este como interventor na justiça privada, a fim de assegurar a correspondência entre a gravidade do delito cometido e a da sanção imposta ao criminoso. A partir daí, o Estado se transforma no detentor exclusivo da reação punitiva, e a vítima é, para a justiça penal, relegada a um plano inferior (FREITAS, 2012).

Portanto, o “declínio da vítima no sistema penal coincide com o nascimento do Estado e do direito penal como instituição pública: o direito penal estatal determina a neutralização da vítima” (DRUMOND; OLIVEIRA, 2013, p.3). Desse momento em diante, a vítima adquiriu uma posição periférica no processo penal e a solução do conflito criminal se tornou competência estatal.

Os crimes passaram a ser vistos como uma ofensa à ordem social e à soberania das normas emanadas do governante, em uma lógica segundo a qual qualquer infração, mais do que um dano direto produzido à vítima imediata do delito, representava um prejuízo do direito daquele que faz valer a lei. Assim, todo crime atacava o soberano pessoalmente – pois a lei valia como a sua vontade – e fisicamente, pois a força da lei, que ali havia falhado, era tida como sinônimo da força do príncipe (FOUCAULT, 2014).

A relação jurídica que se forma à época passa a ser entre juiz, réu e acusador. Contudo, com a neutralização da vítima no processo penal, a função acusatória é incumbida não ao ofendido, mas a um órgão público, no caso, o Ministério Público. Essa troca no responsável pela acusação surge do novo entendimento segundo o qual o interesse público deve sobrepor-se ao privado (da vítima) e, portanto, deve ser protegido por um agente imparcial (FERNANDES, 1995).

O caráter público do crime impede que o ofendido possa dar fim ao processo criminal. O papel da vítima, desde então, passa a ser basicamente testemunhar, pois até mesmo o seu poder de iniciar a ação penal, através de queixa, foi perdido no que tange à maior parte dos tipos penais (PINA, 2015).

Considerando que cometer um crime representava contrariar a soberania, a ofensividade de todo delito era tida como máxima. Nessa lógica, a repressão extrema se fazia necessária, originando penas executadas com

crueldade – os suplícios – cujo papel não era restabelecer a justiça que fora previamente afetada pelo delito, mas reativar a força do soberano e demonstrar o seu poder (FOUCAULT, 2014).

Assim, muito embora se prezasse pela reparação do dano privado e pelo senso de justiça da sentença penal, a execução desta era marcada por outros valores que não o espetáculo da medida, mas pelo desequilíbrio e pelo excesso; “deve haver, nessa liturgia da pena, uma afirmação enfática do poder e de sua superioridade intrínseca” (FOUCAULT, 2014).

Mas, gradativamente e com a influência do Iluminismo, prosperou o entendimento de que as penas cruéis em demasia faziam com que o carrasco se igualasse ao criminoso e com que os juízes assumissem o papel de assassinos, gerando, até mesmo, piedade para com os condenados. Durante a segunda metade do século XVIII, o protesto contra os suplícios passou a ser uma constante, em todas as regiões em que estes eram praticados e entre os mais diversos setores da sociedade: juristas, magistrados, parlamentares e legisladores das assembleias (FOUCAULT, 2014).

Emergiu a necessidade de punir os condenados de outra maneira, diversa da confrontação direta entre a vingança do príncipe e a cólera contida no povo, por intermédio do supliciado e do carrasco. Conforme Foucault (2014), passou-se a defender o ideal de que a justiça criminal deveria punir, em vez de se vingar.

Rapidamente, a prática supliciante se tornou intolerável (FOUCAULT, 2014). Dessa forma, também esse modelo punitivo entrou em crise e ruiu, haja vista o exagero de atrocidades envolvidas na execução penal.

Revoltante, visto da perspectiva do povo, onde ele revela a tirania, o excesso, a sede de vingança e o ‘cruel prazer de punir’. Vergonhoso, considerado da perspectiva da vítima, reduzida ao desespero e da qual ainda se espera que bendiga ‘o céu e seus juízes por quem parece abandonada’. Perigoso, de qualquer modo, pelo apoio que nele encontram, uma contra a outra, a violência do rei e a do povo. Como se o poder soberano não visse, nessa emulação de atrocidades, um desafio que ele mesmo lança e que poderá ser aceito um dia: acostumado a ‘ver correr sangue’, o povo aprende rápido que ‘só pode se vingar com sangue’ (FOUCAULT, 2014, p. 73).

Em 1876, com a edição da obra *Homem delinquente*, por Cesare Lombroso, teve-se o que, para a maioria dos autores, é considerado o marco

zero da criminologia moderna (SHECAIRA, 2014). A partir de então, a Escola Positiva centrou estudos no delinquente, como sujeito a ser classificado, entendido, explicado, tratado (FREITAS, 2012). Desenvolveram-se incontáveis estudos sobre os fatores que levam um sujeito a delinquir, mas muito pouco se investigou acerca das características que fazem com que certa pessoa seja vitimada.

No direito penal, as reivindicações giraram em torno de mais amplos direitos de defesa e da dignidade e humanidade na execução das penas. Ao redor do mundo, os mais diversos ordenamentos jurídicos se preocuparam em assegurar direitos fundamentais aos condenados, enquanto os direitos da vítima só passaram a ter lugar em diretivas, normas e tratados a partir do século passado.

Em que pese a relação triangular originada da prática criminal, na qual vítima, crime e criminoso figuram nos vértices (PINA, 2015), a primeira foi pouco estudada, ao passo que o direito penal e a criminologia se focaram no crime e no criminoso, respectivamente. A neutralização da vítima na justiça criminal, assim, parece ter refletido no desinteresse pela realização de pesquisas que as envolvessem (GONZÁLES, 1983 *apud* FERNANDES, 1995). “A vítima é esquecida, negligenciada pelos estudiosos, pelo sistema legal, pelas instituições públicas e pela própria sociedade. É esquecida no mais completo desamparo” (FREITAS, 2012, p.11).

Após a Segunda Guerra Mundial, o intenso sofrimento e as atrocidades perpetradas a milhares de pessoas inocentes nos campos de concentração provocaram uma consternação generalizada para com a situação das vítimas. Estas finalmente passaram a receber atenção da comunidade científica e da sociedade em geral, agora preocupadas com os efeitos da vitimação. Enfim, a vitimologia consolidou-se enquanto ramo científico (FREITAS, 2012), embora ainda haja discussões sobre a sua independência ou mera complementaridade em relação à criminologia (PINA, 2015).

*The criminal and his victim*, obra do criminólogo alemão Hans Von Hentig publicada na década de quarenta do século passado, foi considerada a precursora no processo de redescobrimto da vítima enquanto sujeito de direitos dentro da ação penal (FREITAS, 2012). Na quarta parte do livro, intitulada *The victim's contribution to the genesis of the crime*, o autor critica o

estudo unidimensional e estático do ofensor, asseverando a importância de reflexões sobre a vítima de crimes (PINA, 2015).

Na mesma época, o israelita Benjamin Mendelsohn aprofundou os estudos, já iniciados por Von Hentig, em torno do casal ou dupla criminal – vítima e ofensor (FREITAS, 2012). Tais estudos, que culminaram com a publicação da obra *La victimologie*, em 1956, acabaram por conceder à vítima relevância similar à dada ao criminoso quando da ocorrência do ato criminal (IBANEZ, 2015a).

A partir da década de 60, os Estados Unidos e os países da Europa intensificaram seu interesse pela vítima (PINA, 2015), e diversas investigações vitimológicas foram concretizadas, “possibilitando a obtenção de dados reais sobre a população vitimizada à margem das estatísticas policiais” (FREITAS, 2012, p.14).

Em 1973, aconteceu o primeiro Simpósio Internacional de Vitimologia, em Jerusalém, no qual foram delimitados os aspectos mais significativos para o estudo da vitimologia e a partir de onde se estabeleceu a realização, a cada três anos, de um novo simpósio em nível internacional sobre o tema. A conjugação desses fatores resultou na institucionalização do estudo da vítima e na sua consolidação como disciplina científica (IBANEZ, 2015a).

Sucessivas edições do suprarreferido simpósio foram realizadas, dando-se origem a um periódico especializado em vitimologia em 1976 e, em 1979, formando-se a Sociedade Internacional de Vitimologia (WORLD SOCIETY OF VICTIMOLOGY, 2016). “Como resposta a estes projetos científicos, as legislações de alguns países passaram a prever programas de assistência, compensação e auxílio às vítimas de delito” (FREITAS, 2012, p.15), consolidando um verdadeiro processo de redescobrimto da vítima.

Em 1985, a Assembleia Geral das Nações Unidas aprovou a Declaração Universal dos Direitos das Vítimas de Crime e de Abuso de Poder. Tal documento define o conceito de vítima, estabelece condições para o justo acesso à justiça e dispõe, ainda, sobre o ressarcimento, a indenização e a assistência aos ofendidos (DRUMOND; OLIVEIRA, 2013). Em ressonância, nos mais diversos países notaram-se os efeitos do maior interesse pela pessoa ofendida criminalmente.

Na Europa, familiarizada com as vitimações atrozes ocorridas com os perseguidos pelo holocausto, a temática da vítima ganhou profunda e rápida adesão (FREITAS, 2012). Além de diversas associações de apoio às vítimas terem surgido em variados países, em 2012 o Parlamento Europeu e o Conselho da União Europeia publicaram a Diretiva 2012/29/UE, “que estabelece normas mínimas relativas aos direitos, ao apoio e à proteção das vítimas da criminalidade” (PARLAMENTO EUROPEU E CONSELHO DA UNIÃO EUROPEIA, 2012, s.p.).

Em Portugal, no ano de 1990, em “um contexto de crescente tomada de consciência dos direitos da vítima de crime e visando colmatar a inexistência de qualquer estrutura de apoio a esta” (ASSOCIAÇÃO PORTUGUESA DE APOIO À VÍTIMA, 2016, s.p.), foi criada a Associação Portuguesa de Apoio à Vítima (APAV). Posteriormente, foi promulgada a Lei nº 130 de 2015, que instituiu no país lusitano o Estatuto da Vítima (PORTUGAL, 2015).

Com as alterações introduzidas pelo Estatuto da Vítima, o Código de Processo Penal português passou a conceituar vítima como quem “sofreu um dano, nomeadamente um atentado à sua integridade física ou psíquica, um dano emocional ou moral, ou um dano patrimonial, diretamente causado por ação ou omissão, no âmbito da prática de um crime” (PORTUGAL, 2015, s.p.). Atendendo à definição de vitimação indireta ou vicariante (PINA, 2015), o referido código luso também inclui na condição de vítima “Os familiares de uma pessoa cuja morte tenha sido diretamente causada por um crime e que tenham sofrido um dano em consequência dessa morte” (PORTUGAL, 2015, s.p.).

Muito embora o cenário mundial tenha recaído seu olhar sobre a vítima de crimes e apesar de ter sediado a sétima edição do Simpósio Internacional de Vitimologia, ocorrida no Rio de Janeiro em 1991 (ASSOCIAÇÃO PORTUGUESA DE APOIO À VÍTIMA, 2016), o Brasil permaneceu distante da nova realidade de preocupações com o ofendido.

A Constituição Federal de 1988 tratou o assunto de maneira simplista, insuficiente e ainda carente de regulamentação. O texto constitucional limitou-se a estabelecer, em seu artigo 245, que “A lei disporá sobre as hipóteses e condições em que o poder público dará assistência aos herdeiros e dependentes carentes de pessoas vitimadas por crime doloso, sem prejuízo da responsabilidade civil do autor do ilícito” (BRASIL, 1988, s.p.). Seja por má

técnica redacional ou legislativa, a previsão da Carta Magna não assegurou nenhum direito às vítimas diretas de crimes, mas apenas aos seus herdeiros e dependentes.

No ano de 2008, o ordenamento jurídico nacional ampliou, ainda que modestamente, a participação da vítima no processo penal, deixando de tratá-la como mero objeto de prova e assegurando-lhe, pela primeira vez, a condição de sujeito de direitos. A Lei nº 11.690/08 instituiu alterações no Código de Processo Penal que “erigiram a vítima a posição de relativo destaque no cenário penal brasileiro” (ANDREUCCI, 2016, s.p.). Dentre as reformas trazidas pela nova legislação, destaca-se a fixação de valor mínimo para reparação do dano suportado pela vítima em razão do ilícito penal (BRASIL, 2008).

Cabe destacar que, anteriormente, a Lei nº 9.099/95 introduziu a possibilidade de composição de danos nas infrações de menor potencial ofensivo, concedendo certa participação à vítima e possibilidade de reparação dos danos suportados por ela (ANDREUCCI, 2016). Todavia, por ser um instituto limitado a certos delitos, não representou alterações significativas na forma como a vítima é percebida pelo sistema de justiça pátrio.

Apesar dos louváveis esforços da legislação brasileira em alinhar-se ao contexto europeu e norte-americano no que se refere à preocupação com a vítima, com a vitimização secundária e com sua participação no sistema criminal, há que se reconhecer que o Brasil ainda engatinha no tema. A vitimologia, da forma como conceituada pela Sociedade Mundial de Vitimologia (1979 *apud* IBANEZ, 2015b, p.5), ainda está longe de ser estudada no país:

O estudo científico da extensão, da natureza, das causas da vitimação criminal, das suas consequências para as pessoas envolvidas e das reações sociais, em particular das polícias e dos sistemas de justiça criminal, assim como do/as voluntário/as e profissionais de ajuda.

Da mesma forma, a conceituação elaborada por Andrew Karmen (2010 *apud* IBANEZ, 2015b, p.6), reflete quais são os muitos avanços relativos ao estudo da vitimologia a serem perseguidos no âmbito nacional:

Os vitimólogos em primeiro lugar investigam a situação da vítima: o impacto das lesões e prejuízos causados pelos criminosos sobre as pessoas a que se dirigem. Complementarmente, vitimólogos realizam

investigações sobre as reações políticas, sociais e econômicas públicas no que diz respeito à situação das vítimas. Os vitimólogos estudam também a forma como as vítimas são tratadas por funcionários e agentes do sistema de justiça criminal.

Pouquíssimos estudos científicos são elaborados nessa área, de forma que é escasso o conhecimento que se tem da vítima na realidade brasileira. Os direitos processuais do ofendido ainda são raros e pouco se discute sobre a influência que o mesmo tem na ação criminal.

Para alguns estudiosos, o redescobrimto da vítima no cenário brasileiro confere à mesma a condição de sujeito de direitos a que sempre teve direito. Além disso, tal cenário atua em prol da resolução dos conflitos também no plano material – e não limitada ao aspecto processual, na medida em que aumenta as possibilidades de reparação de danos.

Para outros, no entanto, o fenômeno limita-se a engrossar “um novo fervor punitivo que invade o espaço público, [...] o processo de hipertrofia do Estado Penal ou [a] constituição de uma nova cultura do controle que se infiltra em todas as dimensões da sociedade” (INSTITUTO BRASILEIRO DE CIÊNCIAS CRIMINAIS, 2010, p.13). O novo movimento poderia representar, antes da concessão de direitos às vítimas, uma ameaça aos direitos e garantias individuais conquistados anteriormente.

### 1.1 A CARACTERIZAÇÃO DO EXCESSO PUNITIVO: QUANDO A PENA EXTRAPOLA SUA FUNÇÃO

A partir do século XIX, principiaram-se os delineamentos do modelo de punição segundo o qual a certeza de ser punido é o que deve desviar o homem do crime, e não mais o espetáculo envolvido na aplicação da sanção (FOUCAULT, 2014). A tortura e a agonia do criminoso deixam de ser uma das finalidades da pena (BECCARIA, 2002) e passam a ser mera consequência desta.

Logo, para que não represente uma indevida violência do Estado contra o autor do delito, “a pena deve ser, de modo essencial, pública, pronta, necessária, a menor das penas aplicáveis nas circunstâncias dadas, proporcionada ao delito e determinada pela lei” (BECCARIA, 2002). Por outro

lado, “As penas que vão além da necessidade de manter o depósito da salvação pública são injustas por sua natureza” (BECCARIA, 2002).

De acordo com a nova lógica, os castigos visam unicamente a evitar que novos delitos venham a ser cometidos, não só pelo condenado, mas também por seus concidadãos (BECCARIA, 2002). Nesse sentido, firmaram-se os conceitos de função preventiva especial e de função preventiva geral, aquela manifesta no objetivo de evitar a reincidência de quem já delinuiu e esta traduzida na coação exercida sobre a sociedade em geral para que não venha a cometer delitos.

A prevenção geral se refere aos efeitos da pena sobre a generalidade dos cidadãos, recaindo sobre todos de maneira indistinta. Essa se manifesta por meio da coação psicológica e da intimidação para com os potenciais infratores, valendo-se do medo de uma possível e futura punição para frear as intenções individuais de delinquir. Trata-se de teoria calcada na tradição política contratualista, na medida em que entende que os cidadãos, que abdicaram de parcela de seus direitos em nome da manutenção do pacto social, devem receber em troca a proteção do Estado a sua vida, liberdade e propriedade (SANCHEZ, 2015).

Nesse viés, o temor de ser penalizado neutralizaria as inclinações dos indivíduos, bloqueando certas motivações que poderiam levá-los a delinquir (SANCHEZ, 2015). Todavia, atualmente, são tecidas duras críticas à função preventiva geral da pena:

[...] o Estado não deve partir de uma política geral orientada a uma estratégia intimidatória de aprovação de leis penais e de imposição de penas, porque essa maneira de agir impede um tratamento justo a seus cidadãos. Uma política criminal baseada nos efeitos intimidantes carece de base empírica, é ineficiente e choca frontalmente com os valores básicos de um Estado democrático de Direito, que deve procurar sempre impor restrições de direitos proporcionais e infligi-las na medida do estritamente necessário para proteger a sociedade, inclusive em relação aos que cometem delitos abomináveis. Problemas de legitimidade e empíricos impõem, portanto, outros tipos de orientações preventivas. Se os ordenamentos jurídicos modernos estão orientados basicamente à prevenção geral porque partem das premissas de que sem certas normas penais a vida em sociedade seria pior e teríamos níveis mais elevados de violência, que a pena desempenha um papel para a maioria da população e que é necessária para estabilizar certas regras essenciais de convivência, não parece que a melhor opção se assente em uma estratégia intimidatória ou dissuasória. No entanto, outra forma de entender as coisas, em que o centro de atenção já não seja a influência da pena

nos comportamentos individuais, mas a de ampliar o olhar em direção a uma perspectiva “macrossocial” e o poder que exerce a pena em dinâmicas sociais, supõe, na realidade, propor um novo modelo preventivo-geral. Mas tal modelo já não pode ser definido corretamente como uma prevenção geral negativa ou intimidatória. (SANCHEZ, 2015, p.45-46).

Por sua vez, a função preventiva especial foca-se em evitar a reincidência futura daquele que já desrespeitou a lei penal, através da aplicação da pena ao delito anteriormente cometido (SANCHEZ, 2015). Tendo-se em vista essa concepção de prevenção:

[...] o centro de atenção preventiva já não é o delito, mas o infrator. A prevenção especial exige que a pena se adapte às necessidades de cada indivíduo a fim de que ele não volte a delinquir (por isso os filósofos a denominavam de ‘pena curativa ou medicinal’ identificando o delito como uma patologia social e a pena como o tratamento de tal enfermidade). Delito e pena já não têm uma relação simbólica, mas mecanicista: com o delito se manifesta uma periculosidade criminal que deve ser mitigada ou combatida com a pena. Para tal propósito o Estado pode seguir estratégias positivas (prevenção especial positiva: reabilitação, reinserção social, reeducação ou ressocialização como técnica de tratamento para resolver processos de socialização defeituosos ou insuficientes) ou negativas (prevenção especial negativa: intimidação do infrator apenado ou sua ‘inocuidade’ – por exemplo, isolamento enquanto seja considerado perigoso). (SANCHEZ, 2015, p.46-47).

De acordo com o entendimento de Luisi (2002), a finalidade especial preventiva está implícita no texto constitucional, uma vez que são vedadas a pena de morte e a prisão perpétua. Assim, deduz-se que o condenado, depois de cumprida sua sanção penal, deve retornar ao convívio social e, obviamente, ser nele reinserido.

Entretanto, a função preventiva especial da pena também deve ser buscada com parcimônia. Caso contrário, podem ocorrer distorções, a exemplo da determinação de penalidades severas a delitos de pouca gravidade, desde que a pena se mostre necessária para evitar a reincidência (SANCHEZ, 2015) – situação com a qual, evidentemente, não se pode concordar.

Por essa razão, Luisi (2002) ressalta o quadro da polifuncionalidade da pena e o caráter acessório da finalidade educativa. Citando Mantovani (1989, p.175), o referido autor salienta que “a incidência da finalidade especial preventiva, reeducativa, – não é exclusiva, mas secundária e eventual” (p.196).

Sendo evidente a necessidade de critérios outros que balizem a aplicação da sanção, já que insuficiente o atendimento à função preventiva, consolidaram-se as teorias absolutas da pena. Dentre essas teorias, destaca-se a retributiva, segundo a qual a punição é a negação da negação do direito (HEGEL apud SÁ; SHECAIRA, 2008), ou seja, a aplicação de um mal justo àquele que causou um mal injusto.

Para Miguel Reale Júnior, a pena tem caráter eminentemente retributivo, já que baseada no ato ético de fazer “valer normativamente o valor atingido” (LUIZI, 2002, p.299). Hugo Grotius (2004, p.782) afirma que “o caráter essencial da pena propriamente assim denominada é ser a retribuição do crime”.

De acordo com esta lógica, expressa na teoria retributiva da pena, o propósito único da sanção é restabelecer a ordem que foi abalada pelo ato criminoso (SÁ, 2015). Consoante a função retributiva, o delinquente deve ser penalizado proporcionalmente à gravidade do delito cometido e à sua culpabilidade, para que seja, assim, restaurada a justiça no caso concreto (SÁ, 2015).

Embora as teorias absolutas da pena tenham sido apresentadas ainda durante o século XVIII, a percepção recente de injustiças contidas nos sentenciamentos provocou o ressurgimento do ideal da retribuição “justa” como um objetivo político generalizado, ao longo dos últimos vinte anos. “A linguagem da condenação e da punição voltou ao discurso oficial, e o que se diz representar a ‘expressão do sentimento público’ tem sido prioritário na análise de especialistas da pena” (GARLAND, 2014).

Moscovici (1961 apud IBANEZ, 2015d) defende a teoria das representações sociais, que são opiniões coletivas sobre determinados assuntos, uma forma de conhecimento do senso comum. Quando hegemônicas, alimentadas pelos meios de comunicação em massa, acabam competindo até mesmo com o formalismo jurídico. Assim, uma representação social hegemônica em favor do punitivismo, ainda que não prevista em lei, poderia motivar a atuação judicial de maneira excessivamente condenatória.

Diante disso, é perceptível que o modelo punitivo atual, alicerçado no discurso retributivista, perpassa uma fase de incontida expansão, a qual o eleva ao patamar de único instrumento eficaz de psicologia político-social. “A

prisão novamente surge como a resolução dos problemas sociais, assistindo-se a um crescimento da população carcerária sem precedentes” (CALLEGARI; MOTTA, 2007).

Já em 1899, Reinhart Franck cunhou a expressão “hipertrofia penal”, alertando para o uso abusivo das penalidades como forma de solução de conflitos. Conforme o autor, às penas usadas em exagero, o corpo social deixa de reagir da mesma maneira que um corpo doente para de responder a um fármaco administrado em excesso (LUISI, 2002).

Isso significa dizer que, à crise vivenciada atualmente, são dadas respostas já reconhecidamente ultrapassadas, como a criminalização de um número cada vez maior de condutas, o aumento da pena daquelas que já são tipificadas e a restrição de maior quantidade de direitos dos condenados. Com o objetivo de ampliar a função preventiva geral, o cenário contemporâneo restou caracterizado por respostas estatais à criminalidade baseadas no expansionismo da intervenção penal e na relativização dos princípios da subsidiariedade e da intervenção mínima (CALLEGARI; MOTTA, 2007).

Consoante Zaffaroni (2001), o cenário penal contemporâneo é caracterizado pela imposição de sanções irracionais, sem sentido, ou seja, por “penas perdidas”. Ocorre que, na busca pela concretização das funções – tanto retributiva como preventiva – da pena, a dosimetria desta pelo juiz acaba sujeita a desproporcionalidades conducentes à intensificação de desigualdades e conflitos, quando, ao revés, deveria conduzir à paz social.

Isso porque a atual estrutura normativa permite a atuação ilimitada e incontrolável de inquisidores, concedendo-lhes um poder em branco, avesso ao modelo penal garantista (FERRAJOLI, 1995). Nesse contexto, a tendência atual da política criminal perpassa o aumento indiscriminado do tempo de privação de liberdade dos condenados, a mitigação dos princípios da legalidade e da tipicidade e a limitação velada de garantias processuais (CALLEGARI; MOTTA, 2007).

Segundo Reale Júnior (2012), a reforma penal ocorrida em 1984 ampliou o poder discricionário do juiz, ao tornar motes da aplicação da pena a análise de aspectos subjetivos, tais quais as circunstâncias, a conduta social e a personalidade do agente. Tendo em vista que são atribuídos espaços de discricionariedade à função judicial, a determinação da pena, no sistema

repressivo atual, acaba por ser fruto da valoração subjetiva do julgador (FERRAJOLI, 2002), de onde provêm juízos de valor impassíveis de serem controlados externamente.

Conforme Ferrajoli (2002), a contrário senso, o excesso punitivo ocorre quando a dosimetria da pena resulta do desrespeito ao princípio da proporcionalidade, ou seja, quando a sanção imposta ao condenado ultrapassa o limite necessário para atender ao princípio da retributividade. A excessividade da punição fica, assim, evidenciada quando se pretende ampliar a função retributiva da pena por meio de um apenamento mais severo no caso concreto.

Todavia, o contexto social e penal atual tende a se valer de políticas criminais como principal meio de solução para a crise de segurança, em detrimento de outros mecanismos de controle social (CALLEGARI; MOTTA, 2007). Com isso, acaba-se por utilizar o sentenciamento penal não apenas como forma de retribuição pelo mal causado pelo ilícito, mas como meio de coagir que novos delitos não venham a ser cometidos, concretizando a função preventiva geral e especial da pena.

Ocorre que “um ordenamento jurídico que se baseie em princípios próprios de um Estado de Direito [...] se inclinará sempre em direção a um Direito penal do fato” (ROXIN, 1997, p.177), no qual se busque unicamente a retribuição pelo ato criminoso cometido. Por esse viés, a função preventiva – tanto geral quanto especial – da pena – deve ser mera consequência da concretização de sua função, mas nunca um objetivo a ser perseguido.

Uma vez que a pena imposta deve considerar estritamente o fato – e não o autor – deve ser semelhante a delinquentes que cometeram o mesmo tipo de delito, em circunstâncias semelhantes. Eventual apenamento em discrepância com os demais, sem situação delitiva específica que o justifique, indica punição excessiva.

O apenamento mais severo, com vistas a aumentar a repressão a determinada conduta, de forma a desestimular que seja (novamente) cometida, pelo condenado e pelos seus concidadãos, é, portanto, situação que deve ser conhecida e combatida, porquanto dentro de um sistema garantista não se pode ter outra finalidade que não a justiça do caso concreto (FERRAJOLI, 2002).

## 1.2 O EXCESSO PUNITIVO E A EXPANSÃO DESCONTROLADA DO DIREITO PENAL

Remonta à Escola Positivista o ideal de que o direito de castigar não é apenas útil, mas imprescindível para a conservação social. Desde então, é feita uma dicotomia entre ofensores – culpados e delinquentes – e a vítima – inocente e honrada (BIANCHINI; MOLINA; GOMES, 2009).

Enrico Ferri, um dos principais expoentes positivistas, rompeu com a crença centrada no criminoso nato, introduzida por Cesare Lombroso e introduziu a sociologia criminal, baseada nas ciências sociais. Para Ferri, a conduta criminosa era produto da conjugação de fatores antropológicos, físicos e sociais – e não apenas antropológicos, como para Lombroso (SHECAIRA, 2014).

Entretanto, Ferri manteve a ideia de que os criminosos natos, loucos e habituais possuem fraca readaptabilidade social. Em consequência, incentivou a defesa contra aqueles que são uma ameaça à vida em sociedade, através do uso de medidas penais preventivas em detrimento das meramente retributivas (SHECAIRA, 2014).

Além disso, o citado autor defendia a premente necessidade de que se esquecessem dos exagerados sentimentalismos para com os condenados e que se voltasse mais às vítimas de delitos, tidas como pobres honradas. Mesmo reconhecendo a ineficiência do sistema criminal no combate à contenção dos delitos e à reincidência, o autor defendia um “remédio científico e legislativo que tire certos abusos que favorecem os delinquentes e prejudicam os honrados” (FERRI, 1886 *apud* BIANCHINI; MOLINA; GOMES, 2009).

Rafaele Garofalo, outro grande autor do positivismo italiano, foi responsável pelo delineamento do conceito de temibilidade, o qual corresponderia ao nível de ameaça social que se deve esperar de um indivíduo. A fim de neutralizar a temibilidade dos sujeitos, estaria justificado o uso de medidas profiláticas que eliminassem o perigo em tese oferecido pelos delinquentes (SHECAIRA, 2014).

O cometimento de delitos era visto como o sintoma de uma doença, que, para que não comprometesse o equilíbrio social, deveria ser tratada ou

eliminada. Delinquentes eram tidos como doentes a quem a sociedade deveria dispensar “cuidados”.

Assim, o positivismo em geral passou a justificar o uso da pena com base na necessidade de defender a sociedade dos criminosos, valendo-se de penalidades tão severas e tão longas quanto necessário à “recuperação” do agente delituoso. Defenderam-se medidas de segurança por tempo indeterminado, até que o condenado deixasse de ser um anormal aos olhos da comunidade (SHECAIRA, 2014).

Por mais que o Código Penal brasileiro de 1940 tenha firmado considerável parte de suas raízes na teoria clássica, o mesmo sofreu relevantes influências da Escola Positivista, prevendo presunções de periculosidade em incontáveis de seus dispositivos (SHECAIRA, 2014). Na redação do artigo 77, após a Lei nº 6.416/77, disciplinava-se que:

Quando a periculosidade não é presumida por lei, deve ser reconhecido perigoso o agente:

I - se seus antecedentes e personalidade, os motivos determinantes e as circunstâncias do fato, os meios empregados e os modos de execução, a intensidade do dolo ou o grau da culpa, autorizam a suposição de que venha ou torne a delinquir;

II - se, na prática do fato, revela torpeza, perversão, malvadez, cupidez ou insensibilidade moral (BRASIL, 1940, s.p.).

Na redação legal, utilizavam-se “conceitos porosos e de difícil definição” (SHECAIRA, 2014), ensejando a utilização dos mais questionáveis critérios para permitir a reafirmação de que determinados indivíduos – normalmente os marginalizados – eram agentes perigosos à sociedade, cuja segregação deveria ser perseguida.

As políticas criminais parecem não ter seguido outro caminho que não o mesmo do direito penal. Embora sejam três as principais tendências político-criminais modernas (punitivista, abolicionista e do Direito penal mínimo), (BIANCHINI; MOLINA; GOMES, 2009), a corrente punitivista aparenta ter ganhado mais ênfase.

Consolidado no Movimento da Lei e Ordem, durante os governos neoconservadores de Margaret Thatcher, Ronald Reagan e George H. W. Bush, o punitivismo alicerçou-se no pensamento dicotômico segundo o qual a sociedade está dividida em homens bons e maus. A punição severa aos maus

seria a única forma de fazer justiça às vítimas e, especialmente, de garantir a segurança dos “homens de bem” (SHECAIRA, 2014).

A partir desse ponto, alguns movimentos de apoio à vítima adquirem caráter político, pois defender os seus interesses é, em última instância e de acordo com a ideologia dominante à época, atuar em prol da segurança pública e dos “cidadãos de bem”. A comoção para com as vítimas é invocada por políticos como justificativa para o incremento da severidade penal (IBANEZ, 2015d).

Muito embora a intensa reforma feita pela Lei nº 7.209/84, que procurou retirar os aspectos positivistas do Código Penal, muitas faces do movimento remanesceram tanto na doutrina quanto em julgados dos tribunais pátrios. Permaneceu, também, o entendimento de que alguns criminosos possuem um aspecto patológico e não podem ser curados senão neutralizados.

Ainda, o positivismo, “em vez do recuo do poder sancionatório na sociedade, significou, em nome da defesa da comunidade, uma expansão do sistema punitivo [...] em face da inexistência de alternativas curativas para certos delinquentes” (SHECAIRA, 2014, p.123). Tendo essa concepção em vista, justificaram-se as mais extremas representações da doutrina preventiva especial, que sanciona o sujeito na medida reputada necessária para que este não volte a delinquir – medida esta que, na maioria das vezes, é exacerbada.

Para Bianchini, Molina e Gomes (2009), a tendência expansionista do Direito Penal atual, apesar de não ser um fenômeno novo, é marcante no cenário contemporâneo. As principais características desse momento incluem a criação de novos tipos penais, o agravamento da pena prevista para os delitos já existentes, a ampliação dos bens juridicamente tutelados e, sobretudo, a relativização dos princípios constitucionais de garantia.

No Brasil, tal pensamento encontrou eco e culminou na aprovação de diversas e consecutivas leis que representaram um incremento na repressão criminal feita pelo Estado e carecem de respaldo científico que ateste o benefício de tamanha punitividade. A Lei de Crimes Hediondos, por exemplo, ampliou as penas previstas para os crimes de estupro, latrocínio, entre outros, assim como intensificou as exigências para a concessão do livramento condicional (SÁ; SHECAIRA, 2008).

Em sequência, a Lei 9.437/97 transformou a contravenção de porte de arma de fogo em crime, e o Código de Trânsito Brasileiro, também datado de 1997, criou novos tipos penais, bem como aumentou a pena de delitos de trânsito previstos no Código Penal. Na mesma senda, a Lei 9.605/98 inseriu no cenário jurídico nacional os crimes ambientais (SÁ; SHECAIRA, 2008) e estendeu o poder punitivo criminal do Estado até mesmo às pessoas jurídicas.

O interesse punitivista permaneceu igualmente forte no século XXI, ensejando a aprovação da Lei 10.224/01, que criou o crime de assédio sexual, e da Lei 11.340/06, a qual agravou as penas para crimes cometidos em contexto de violência doméstica. A Lei 11.343/06, por sua vez, entrou em vigor para agravar a penalidade imputada ao autor de tráfico ilícito (SÁ; SHECAIRA, 2008).

O Poder Judiciário desde então, com vigor punitivo notório, vale-se da penalidade criminal como se fosse um mecanismo de promoção da justiça social (SÁ; SHECAIRA, 2008). Centraliza-se “a resposta à crise vivenciada na utilização da pena, como se não existissem outros mecanismos de controle social válidos, ou ao menos igualmente eficazes” (CALLEGARI; MOTTA, 2007, p.21-22).

Conforme a Rede Justiça Criminal (2016, p.1) “a política criminal em vigor atende mais a percepções e clamores populares, orientados pela exploração midiática de casos pontuais, do que a uma análise criteriosa das evidências empíricas”.

Acompanhando o ressurgimento da vítima nesse cenário “qualquer atenção aos direitos ou ao bem-estar do agressor é considerada como defletiva das medidas apropriadas de respeito às vítimas” (GARLAND, 2014, p.42). Vive-se um jogo cujas regras implicam que o ganho do agressor representa uma derrota da vítima, enquanto o apoio a esta significa ser duro com os autores de crimes.

Perde-se o foco na recuperação do condenado e privilegia-se a sua punição. Alinhada a discursos políticos, a mídia em geral enfoca crimes atroz e atribui a sua ocorrência à benignidade com que a legislação trata os delinquentes. Assim, a repressão extrema e penas elevadas e desumanas são defendidas como a única alternativa de controle efetivo da criminalidade (SHECAIRA, 2014).

Como consequência, afronta-se diretamente o princípio da intervenção mínima, segundo o qual o Direito Penal deveria ser, além de subsidiário, fragmentário. Ou seja, desconsidera-se que unicamente as condutas mais graves e lesivas aos bens jurídicos devem ser criminalizadas e castigadas, ignorando-se o caráter de *ultima ratio* que deveria ser delegado às medidas penais (BIANCHINI; MOLINA; GOMES, 2009).

Esquece-se de que, nos últimos dez anos a taxa de encarceramento a cada 100 mil habitantes dobrou no país sem que se tenha notado decréscimo na taxa de crimes cometidos. “Não há pistas de que o encarceramento desse enorme contingente de pessoas [...] esteja produzindo qualquer resultado positivo na redução da criminalidade ou na construção de um tecido social coeso e adequado” (DEPARTAMENTO PENITENCIÁRIO NACIONAL, 2014, s.p.), mas se continua a encarcerar cada vez mais e por mais tempo.

Consoante Elias (1995), nossas sociedades criminogênicas sempre produzem novos criminosos para atuarem no lugar daqueles que foram presos, não importa quantas prisões se construa. A taxa de vitimação continua a subir sem relação de proporcionalidade inversa com a taxa de encarceramento.

Nesse contexto, apesar das evidências empíricas e científicas indicando a necessidade de se agir em sentido contrário, muitos condenados acabam sofrendo ilegítimas restrições de suas garantias constitucionais, decorrentes da atuação de julgadores imparciais, cuja atuação insere-se no cenário punitivista vivenciado hodiernamente.

### 1.3 O EXCESSO PUNITIVO MOTIVADO PELA COMPAIXÃO PELA VÍTIMA

O amplo espaço de discricionariedade concedido aos julgadores, aliado ao cenário excessivamente punitivista vivenciado, torna-se ainda mais notório – e preocupante – quando o julgador coloca-se no lugar da vítima e, a partir disso, sente-se inclinado a condenar mais severamente o agressor, no intuito de vingar a pessoa ofendida, em evidente ofensa à imparcialidade judicial.

Ademais, conforme o imaginário popular e considerável parte da cultura jurídica, somente se “faz justiça” à vítima através da imposição de duras penas ao perpetrador do delito. De acordo com a lógica dessa cultura, quanto mais

intensamente for punido um criminoso, maior será a “justiça” realizada em prol da vítima.

Calcando-se na causa das vítimas, defende-se o combate generalizado da pequena delinquência ao crime organizado. A vítima é utilizada em uma estratégia de instrumentalização para justificar o aparelhamento na luta contra o crime e, em contrapartida, a omissão de direitos fundamentais e garantias processuais, considerados “muito indulgentes para com os inimigos do gênero humano” (INSTITUTO BRASILEIRO DE CIÊNCIAS CRIMINAIS, 2010, p.18).

No Poder Legislativo, a forte comoção social e o sentimento de compaixão para com as vítimas de delitos específicos já geraram reflexos diretos sobre as políticas criminais, como a edição das leis Maria da Penha e de Crimes Hediondos. “Em inúmeros debates públicos, percebe-se a manipulação da figura da vítima com a finalidade tão-somente de maior criminalização e punição” (INSTITUTO BRASILEIRO DE CIÊNCIAS CRIMINAIS, 2010, p.21), o que gera dúvidas quanto ao papel que o redescobrimento da vítima está exercendo no Brasil: se ampliando ou restringindo direitos.

Todavia, abandonou-se o sistema de vingança privada em razão do entendimento de que as condutas delituosas não ofendem apenas a vítima direta, mas o Estado do qual emanaram as regras desrespeitadas e a sociedade em geral, cuja paz social foi subtraída. Dessa forma, não se pode perder de vista que a imposição de pena “não tem como fim a satisfação dos interesses das vítimas ou a superação de suas experiências traumáticas” (SANCHEZ, 2015).

Tanto no caso das vítimas que possuem sede de vingança ou que buscam arduamente por “justiça”, como no caso dos ofendidos que apenas pretendem esquecer e superar um episódio criminoso em suas vidas, o sentimento do injuriado não pode ter influência na condenação do autor do delito. Isso porque em ambas as situações se tenderia ao excesso ou à falta (SANCHEZ, 2015) e se distanciaria do princípio constitucional implícito que prescreve a proporcionalidade das penas à gravidade da ofensa e à intensidade da culpabilidade do agente (LUISI, 2002).

Além disso, “São facilmente presumíveis casos de exageradas necessidades punitivas da vítima que acabem nos introduzindo em uma lógica

que a modernidade excluiu acertadamente do Direito Penal: a vingança privada” (SANCHEZ, 2015, p.117).

Ocorre que “Cada pessoa experimenta a vitimização de maneira diversa e não dispomos de conhecimentos para aferir, em cada situação, como pode ser a influência psicológica das penas aplicadas, nem sequer para a vida futura da vítima”. Dessa forma, nem sempre a lesividade social do delito é similar em intensidade ao sentimento de ofensa que habita o ofendido após este ser vitimado (SANCHEZ, 2015).

Em verdade, ao legislador penal incumbe a quantificação dos limites de pena adequados a cada tipo de delito, considerando a importância do bem jurídico tutelado e a intensidade da ofensa a ele (LUIZI, 2002), de forma a ser aplicável à generalidade dos casos. As circunstâncias que podem atenuar ou agravar a pena, majorar ou minorá-la já vêm explicitas na legislação, em acordo com o entendimento dominante do que deve ser punido com mais ou menos intensidade.

Na redação atual do Código Penal (BRASIL, 1940), a influência do ofendido no apenamento do ofensor deve ser restrita à valoração favorável ou desfavorável do vetor “consequências para a vítima” – constante no artigo 59 – quando da determinação da pena-base. No entanto, as consequências para a vítima não devem ser confundidas com a intensidade do seu desejo de vingança pelo crime perpetrado contra si, pois devem se restringir aos fatos, objetivamente considerados, que decorreram da conduta criminosa e recaíram sobre o ofendido.

Muito embora o Estado-juiz tenha o dever de respeitar os legítimos interesses das vítimas dentro do processo penal, não se pode admitir que a modalidade e a quantidade de pena imposta ao agressor dependam dos fatores de que cada vítima necessita para superar a vitimação que sofreu (SANCHEZ, 2015).

As vítimas, como coletividade, têm o direito de reclamar toda a solidariedade necessária e que a sociedade atenda seus interesses e lhe ajude a superar suas experiências traumáticas, mas não de determinar o que deve ser punido nem como isso deve ser realizado. (SANCHEZ, 2015, p.121)

Não obstante, vitimólogos tais quais Van Dijk (1988 *apud* IBANEZ, 2015c) e Ester Kosovski (2008 *apud* IBANEZ, 2015c) reconhecem a ideologia de retribuição como um debate atual na vitimologia. Conforme essa orientação, em nome da vítima, se foca na sanção do delito, porém se aceita o risco de aumentar a repressão a título de defender e vingar o ofendido.

Para Nussbaum (2014), no entanto, a defesa e a atuação em prol da vingança da vítima não decorrem de uma escolha racional em assim proceder, mas das emoções do sujeito, especialmente a compaixão. Tendo em vista que tais sentimentos podem influenciar nas ações do indivíduo em sociedade e orientar o seu posicionamento nas mais diversas esferas da vida, a autora intitulou-os de “emoções políticas”.

A autora estadunidense conceituou a compaixão como uma emoção dolorosa focada no sofrimento grave doutra criatura, resultante da conjugação simultânea de quatro pensamentos: a gravidade do dano, a não-culpabilidade da vítima, a semelhança de possibilidades e o pensamento eudemônico. Em outras palavras, a vítima que sofreu um dano grave, para cuja ocorrência não colaborou, despertará profunda compaixão naqueles que estiverem em semelhança de possibilidades com ela, que pensem que a vitimização ocorrida poderá acontecer consigo também.

Complementarmente, Elias (1996) afirma que a identificação com a vítima ocorre porque geralmente se assume o lado da vítima em detrimento do ofensor e se presume que a não imposição de árduas punições ao criminoso significa um ato de desrespeito ou de negação de direitos pela justiça criminal para com a vítima:

Os advogados das vítimas muitas vezes argumentam que somente penas duras para os infratores serão capazes de mostrar aos ofendidos que estão sendo levados a sério pelo sistema de justiça criminal. Isso corresponde à noção geral de que as vítimas só podem ter os seus direitos protegidos se os suspeitos tiverem os seus direitos negados. Cria-se um jogo de soma zero com base na proposição dúbia de que as vítimas podem ganhar somente se os infratores perderem. Mas há pouca evidência para apoiar esta noção e, de fato, os criminosos já perdem bastante rotineiramente: a grande maioria dos processos nos EUA, por exemplo, termina em condenações. E como a nação com a maior taxa de encarceramento do mundo, a maioria dessas condenações resulta em penas duras. De acordo com vitimologia mainstream, as vítimas necessitam de vingança por razões psicológicas; a vitimização gera raiva reprimida

que pode ser satisfeita somente através da penalização rígida de criminosos (ELIAS, 1996, p.13).

Esse apelo para que sejam reconhecidos os direitos da vítima e negados direitos ao agressor, muitas vezes, culmina em sentenças excessivamente punitivas, baseadas menos no direito do que no desejo íntimo do julgador de punir aquele criminoso, no fito de amenizar o sofrimento da pessoa ofendida.

Ademais, existem certos tipos de vítimas, consideradas vítimas ideais ou inocentes, que, por suas características, são mais propensas a despertar a empatia dos julgadores e da sociedade em geral, especialmente as mulheres (CHRISTIE *apud* HOYLE; YOUNG, 2002).

Considerando que “o cultivo público da emoção deve estar submetido ao escrutínio de uma cultura pública vigorosamente crítica e firmemente comprometida com a proteção das expressões dissidentes” (NUSSBAUM, 2014, p.20-21) e tendo em vista que a empatia pode ser ampliada quando a vítima apresenta características similares às do julgador (NUSSBAUM, 2014), resta saber se esse sentimento pode comprometer a imparcialidade judicial.

Assim, a conjugação da cultura punitivista, com uso da pena como instrumento de prevenção de delitos – e não mais de mera retribuição – aliada ao movimento de redescoberta da vítima e de luta por seus direitos (em detrimento dos direitos do ofensor), faz crer que o julgamento criminal está mais preocupado com os interesses do ofendido do que com os do autor do delito. É o que será analisado no capítulo seguinte.

## 2 A CONSTATAÇÃO DO EXCESSO PUNITIVO NA REALIDADE CONCRETA

A partir dos delineamentos feitos no capítulo anterior, optou-se por conduzir o presente estudo comparando-se a quantidade de pena imposta a condenados pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul durante o ano de 2015, a fim de constatar eventual tendência à punição em excesso, motivada pela identificação entre os julgadores e as vítimas do crime analisado.

Para possibilitar o estabelecimento de um paralelo, escolheram-se para análise crimes cometidos contra mulheres, com apenamento determinado por julgadores e por julgadoras, haja vista que somente estas possuem a mesma identidade de gênero das vítimas. Ademais, delimitou-se a análise ao crime de estupro, tipificado no artigo 213 do Código Penal (BRASIL, 1940), por considerar-se ser o delito em que a diferença de gênero é mais relevante para o processo de vitimização, uma vez que 89% dos casos têm mulheres como vítimas (IPEA, 2014).

Dessa forma, de acordo com os critérios defendidos por Nussbaum (2014), as julgadoras dos crimes analisados poderiam sentir profunda compaixão pelas vítimas, enquanto os julgadores estariam menos sujeitos a pautarem suas decisões pela emoção.

Para permitir comparações fidedignas entre as quantidades de pena-base impostas em cada um dos casos, dispensaram-se os casos em que a conduta do acusado foi enquadrada em tipos atentatórios à liberdade sexual, que não o do art. 213, visto que os demais possuem penas diferentes.

Ainda, para que seja possível avaliar a influência do grau da avaliação subjetiva feita pelos julgadores e julgadoras, focou-se na comparação da pena-base aplicada a cada caso concreto. Isso porque a primeira fase de dosimetria da pena é a que possui maior capacidade de refletir subjetivismos, os quais são intrínsecos aos vetores ponderados nessa fase: culpabilidade, antecedentes, conduta social, personalidade do agente, motivos, circunstâncias do crime, consequências e comportamento da vítima.

Nesse sentido, Miguel Reale Júnior (2012) expressa que a função da pena-base é refletir o grau de reprovação da conduta, fruto da análise essencialmente subjetiva dos antecedentes do agente, “de seu particular modo

de ser, da sua escolha de valores e das tendências que preferiu desenvolver em detrimento de outras potencialidades positivas”.

Por sua vez, na segunda e na terceira fases da dosimetria, são considerados dados ou fatos de natureza subjetiva ou objetiva, mas todos legais, expressos na legislação. Assim, diferentemente das situações observadas na primeira fase de dosimetria, que são judiciais e “fixadas livremente pelo juiz, de acordo com os critérios fornecidos pelo art. 59 do Código Penal” (CAPEZ, 2016, p. 474), as demais são permeadas por caráter mais objetivo e, portanto, não se prestam a revelar o grau de subjetividade que se pretende analisar no presente estudo.

Estabelecidas tais premissas, procedeu-se à busca de jurisprudências no sítio eletrônico do Tribunal de Justiça do Estado (<http://www.tjrs.jus.br>), selecionando-se “Apelação Crime” como tipo de processo e, nos campos “Classe CNJ” e “Assunto CNJ”, optando-se por “Apelação” e “Estupro”, respectivamente. Ainda, foi feita limitação temporal, para que fossem mostrados apenas os casos julgados entre 1º de janeiro e 31 de dezembro de 2015. Por fim, selecionaram-se apenas acórdãos criminais, conforme a imagem que segue:

### Imagem 1 – Critérios de pesquisa

Filtrar resultados por: ( [Limpar filtros](#) )

|   |  |
|---|--|
| Tribunal: <input type="text" value="Tribunal de Justiça do RS"/>  | Órgão Julgador: <input type="text" value="Todos"/>   |
| Relator/Redator: <input type="text" value="Todos"/>   | Tipo de Processo: <input type="text" value="Apelação Crime"/>  |
| Classe CNJ: <input type="text" value="Apelação"/>   | Assunto CNJ: <input type="text" value="Estupro"/>  |
| Referência Legislativa: <input type="text"/>  | Jurisprudência: <input type="text"/>   |
| Comarca de Origem: <input type="text"/>   | Assunto: <input type="text"/>  |
| Data de Julgamento: <input type="text" value="01"/> / <input type="text" value="01"/> / <input type="text" value="2015"/> a <input type="text" value="31"/> / <input type="text" value="12"/> / <input type="text" value="2015"/> | Número: <input type="text"/> Seção: <input type="checkbox"/> Cível <input checked="" type="checkbox"/> Crime                               |
| Data de Publicação: <input type="text"/> / <input type="text"/> / <input type="text"/> a <input type="text"/> / <input type="text"/> / <input type="text"/>   | Tipo de Decisão: <input checked="" type="checkbox"/> Acórdão <input type="checkbox"/> Monocrática <input type="checkbox"/> Admissibilidade |

Fonte: (RIO GRANDE DO SUL, 2016).

Ao todo, a pesquisa gerou 259 resultados, os quais foram analisados conforme o gênero do julgador que determinou a pena, a quantidade de pena-base e os vetores do artigo 59 do Código Penal. Compararam-se as penas

imputadas ao agressor por determinação de desembargadoras relatoras mulheres e aquelas determinadas por relatores homens, a fim de averiguar se a presumível compaixão para com a vítima (sentida predominantemente pelas desembargadoras mulheres) resultou em diferente severidade na punição imposta aos autores dos crimes analisados.

## 2.1 A (IM)PARCIALIDADE JUDICIAL A PARTIR DOS RESULTADOS OBTIDOS COM A ANÁLISE PROPOSTA

Tendo em vista o foco de o presente estudo ser a análise da pena-base, foram descartados da amostra 56 julgados em que o acórdão levou à absolvição do acusado, um em que houve absolvição imprópria e os demais por terem condenado o acusado a crimes com tipificações diferentes da constante no artigo 213, *caput*, do Código Penal. Restaram para análise 133 casos, conforme demonstrado no quadro a seguir:

Quadro 1 – Análise de jurisprudências

(continua)

|   | <b>Gênero do(a) julgador(a)</b> | <b>Pena-base</b>      | <b>Vetores desfavoráveis ao acusado</b>  |
|---|---------------------------------|-----------------------|--|
| 1. Apelação Crime Nº 70061846291, Oitava Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Isabel de Borba Lucas, Julgado em 28/01/2015              | MULHER                          | 8 ANOS                | CIRCUNSTÂNCIAS;<br>ANTECEDENTES;<br>PERSONALIDADE;<br>CONSEQUÊNCIAS;<br>CULPABILIDADE. |
| 2. Apelação Crime Nº 70062476452, Sétima Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Jucelana Lurdes Pereira dos Santos, Julgado em 29/01/2015 | MULHER                          | 6 ANOS E 3 MESES      | CIRCUNSTÂNCIAS   |
| 3. Apelação Crime Nº 70055466718, Oitava Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Isabel de Borba Lucas, Julgado em 11/02/2015              | MULHER                          | 6 ANOS (MÍNIMO LEGAL) | -  |

Quadro 1 – Análise de jurisprudências

(continuação)

|  | <b>Gênero do(a) julgador(a)</b> | <b>Pena-base</b>         | <b>Vetores desfavoráveis ao acusado</b>  |
|--|---------------------------------|--------------------------|--|
| 4. Apelação Crime Nº 70055479059, Oitava Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Dálvio Leite Dias Teixeira, Julgado em 11/02/2015      | HOMEM                           | 7 ANOS E 6 MESES         | CIRCUNSTÂNCIAS;<br>CONSEQUÊNCIAS;<br>CULPABILIDADE.                                    |
| 5. Apelação Crime Nº 70055771216, Oitava Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Isabel de Borba Lucas, Julgado em 11/02/2015           | MULHER                          | 6 ANOS<br>(MÍNIMO LEGAL) | -  |
| 6. Apelação Crime Nº 70053760039, Oitava Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Dálvio Leite Dias Teixeira, Julgado em 11/02/2015      | HOMEM                           | 6 ANOS<br>(MÍNIMO LEGAL) | -  |
| 7. Apelação Crime Nº 70055391791, Oitava Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Isabel de Borba Lucas, Julgado em 11/02/2015           | MULHER                          | 6 ANOS<br>(MÍNIMO LEGAL) | -  |
| 8. Apelação Crime Nº 70057279374, Quinta Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Ivan Leomar Bruxel, Julgado em 25/02/2015              | HOMEM                           | 6 ANOS<br>(MÍNIMO LEGAL) | -  |
| 9. Apelação Crime Nº 70062840624, Quinta Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: André Luiz Planella Villarinho, Julgado em 25/02/2015  | HOMEM                           | 8 ANOS E 6 MESES         | ANTECEDENTES;<br>CONSEQUÊNCIAS.  |
| 10. Apelação Crime Nº 70063174742, Quinta Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: André Luiz Planella Villarinho, Julgado em 11/03/2015 | HOMEM                           | 7 ANOS E 6 MESES         | CULPABILIDADE;<br>ANTECEDENTES;<br>PERSONALIDADE;<br>CIRCUNSTÂNCIAS;<br>CONSEQUÊNCIAS. |

Quadro 1 – Análise de jurisprudências

(continuação)

|  | <b>Gênero do(a) julgador(a)</b> | <b>Pena-base</b>         | <b>Vetores desfavoráveis ao acusado</b>            |
|--|---------------------------------|--------------------------|--|
| 11. Apelação Crime Nº 70057133076, Oitava Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Isabel de Borba Lucas, Julgado em 18/03/2015              | MULHER                          | 6 ANOS E 6 MESES         | CIRCUNSTÂNCIAS                                     |
| 12. Apelação Crime Nº 70058510256, Oitava Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Dálvio Leite Dias Teixeira, Julgado em 18/03/2015         | HOMEM                           | 6 ANOS E 6 MESES         | CIRCUNSTÂNCIAS.                                    |
| 13. Apelação Crime Nº 70063431464, Oitava Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Isabel de Borba Lucas, Julgado em 18/03/2015              | MULHER                          | 6 ANOS E 8 MESES         | ANTECEDENTES;<br>CULPABILIDADE.                    |
| 14. Apelação Crime Nº 70063174874, Sétima Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Jucelana Lurdes Pereira dos Santos, Julgado em 19/03/2015 | MULHER                          | 8 ANOS                   | CULPABILIDADE;<br>CONSEQUÊNCIAS.                   |
| 15. Apelação Crime Nº 70055208748, Sétima Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Carlos Alberto Etcheverry, Julgado em 19/03/2015          | HOMEM                           | 7 ANOS                   | ANTECEDENTES;<br>CIRCUNSTÂNCIAS;<br>CONSEQUÊNCIAS. |
| 16. Apelação Crime Nº 70063216279, Sexta Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Aymoré Roque Pottes de Mello, Julgado em 19/03/2015        | HOMEM                           | 6 ANOS E 6 MESES         | CIRCUNSTÂNCIAS.                                    |
| 17. Apelação Crime Nº 70061812327, Sétima Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Carlos Alberto Etcheverry, Julgado em 19/03/2015          | HOMEM                           | 6 ANOS<br>(MÍNIMO LEGAL) | -  |

Quadro 1 – Análise de jurisprudências

(continuação)

|   | <b>Gênero do(a) julgador(a)</b> | <b>Pena-base</b>      | <b>Vetores desfavoráveis ao acusado</b> |
|---|---------------------------------|-----------------------|---|
| 18. Apelação Crime Nº 70062046842, Quinta Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: André Luiz Planella Villarinho, Julgado em 25/03/2015    | HOMEM                           | 6 ANOS (MÍNIMO LEGAL) | -                                       |
| 19. Apelação Crime Nº 70059715185, Sexta Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Ícaro Carvalho de Bem Osório, Julgado em 26/03/2015       | HOMEM                           | 7 ANOS                | CULPABILIDADE; CONSEQUÊNCIAS.           |
| 20. Apelação Crime Nº 70053550562, Sexta Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Bernadete Coutinho Friedrich, Julgado em 26/03/2015       | MULHER                          | 6 ANOS                | -                                       |
| 21. Apelação Crime Nº 70062387527, Sexta Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Vanderlei Teresinha Tremeia Kubiak, Julgado em 09/04/2015 | HOMEM                           | 7 ANOS                | CULPABILIDADE; CIRCUNSTÂNCIAS.          |
| 22. Apelação Crime Nº 70062972658, Quinta Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: André Luiz Planella Villarinho, Julgado em 15/04/2015    | HOMEM                           | 6 ANOS E 8 MESES      | ANTECEDENTES.                           |
| 23. Apelação Crime Nº 70054809363, Sétima Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Carlos Alberto Etcheverry, Julgado em 16/04/2015         | HOMEM                           | 6 ANOS E 3 MESES      | ANTEDECENTES.                           |
| 24. Apelação Crime Nº 70053826939, Sétima Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Carlos Alberto Etcheverry, Julgado em 16/04/2015         | HOMEM                           | 6 ANOS (MÍNIMO LEGAL) | -                                       |

Quadro 1 – Análise de jurisprudências

(continuação)

|  | <b>Gênero do(a) julgador(a)</b> | <b>Pena-base</b>      | <b>Vetores desfavoráveis ao acusado</b> |
|--|---------------------------------|-----------------------|---|
| 25. Apelação Crime Nº 70055145452, Sétima Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Carlos Alberto Etcheverry, Julgado em 16/04/2015          | HOMEM                           | 6 ANOS (MÍNIMO LEGAL) | -                                       |
| 26. Apelação Crime Nº 70054330162, Sétima Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Carlos Alberto Etcheverry, Julgado em 16/04/2015          | HOMEM                           | 6 ANOS (MÍNIMO LEGAL) | -                                       |
| 27. Apelação Crime Nº 70063220669, Sétima Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Jucelana Lurdes Pereira dos Santos, Julgado em 16/04/2015 | MULHER                          | 6 ANOS E 6 MESES      | CONSEQUÊNCIAS                           |
| 28. Apelação Crime Nº 70053071411, Sétima Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Carlos Alberto Etcheverry, Julgado em 16/04/2015          | HOMEM                           | 6 ANOS (MÍNIMO LEGAL) | -                                       |
| 29. Apelação Crime Nº 70054109673, Oitava Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Dálvio Leite Dias Teixeira, Julgado em 29/04/2015         | HOMEM                           | 6 ANOS E 8 MESES      | CIRCUNSTÂNCIAS<br>CONSEQUÊNCIAS         |
| 30. Apelação Crime Nº 70009642406, Quinta Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Genacéia da Silva Alberton, Julgado em 29/04/2015         | MULHER                          | 6 ANOS (MÍNIMO LEGAL) | -                                       |
| 31. Apelação Crime Nº 70061789525, Quinta Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Genacéia da Silva Alberton, Julgado em 29/04/2015         | MULHER                          | 6 ANOS (MÍNIMO LEGAL) | -                                       |

Quadro 1 – Análise de jurisprudências

(continuação)

|   | <b>Gênero do(a) julgador(a)</b> | <b>Pena-base</b>         | <b>Vetores desfavoráveis ao acusado</b>                              |
|---|---------------------------------|--------------------------|--|
| 32. Apelação Crime Nº 70054125422, Oitava Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Dálvio Leite Dias Teixeira, Julgado em 29/04/2015  | HOMEM                           | 8 ANOS                   | CULPABILIDADE;<br>ANTECEDENTES;<br>PERSONALIDADE;<br>CIRCUNSTÂNCIAS. |
| 33. Apelação Crime Nº 70055879852, Sétima Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Carlos Alberto Etcheverry, Julgado em 07/05/2015   | HOMEM                           | 6 ANOS<br>(MÍNIMO LEGAL) | -  |
| 34. Apelação Crime Nº 70055350748, Sétima Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Carlos Alberto Etcheverry, Julgado em 07/05/2015   | HOMEM                           | 6 ANOS<br>(MÍNIMO LEGAL) | -  |
| 35. Apelação Crime Nº 70061077954, Quinta Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Lizete Andreis Sebben, Julgado em 13/05/2015       | MULHER                          | 9 ANOS                   | CULPABILIDADE;<br>CIRCUNSTÂNCIAS;<br>CONSEQUÊNCIAS.                  |
| 36. Apelação Crime Nº 70060831625, Sexta Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Aymoré Roque Pottes de Mello, Julgado em 14/05/2015 | HOMEM                           | 7 ANOS                   | CULPABILIDADE;<br>CIRCUNSTÂNCIAS;<br>CONSEQUÊNCIAS.                  |
| 37. Apelação Crime Nº 70060161767, Sexta Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Ícaro Carvalho de Bem Osório, Julgado em 14/05/2015 | HOMEM                           | 8 ANOS                   | CONSEQUÊNCIAS.   |
| 38. Apelação Crime Nº 70056154370, Oitava Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Dálvio Leite Dias Teixeira, Julgado em 27/05/2015  | HOMEM                           | 6 ANOS<br>(MÍNIMO LEGAL) | -  |

Quadro 1 – Análise de jurisprudências

(continuação)

|  | <b>Gênero do(a) julgador(a)</b> | <b>Pena-base</b>            | <b>Vetores desfavoráveis ao acusado</b> |
|--|---------------------------------|-----------------------------|---|
| 39. Apelação Crime Nº 70062333125, Quinta Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: André Luiz Planella Villarinho, Julgado em 27/05/2015 | HOMEM                           | 9 ANOS                      | CIRCUNSTÂNCIAS;<br>CONSEQUÊNCIAS.       |
| 40. Apelação Crime Nº 70057664351, Oitava Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Dálvio Leite Dias Teixeira, Julgado em 27/05/2015     | HOMEM                           | 7 ANOS                      | CIRCUNSTÂNCIAS;<br>CONSEQUÊNCIAS.       |
| 41. Apelação Crime Nº 70053520540, Oitava Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: José Luiz John dos Santos, Julgado em 27/05/2015      | HOMEM                           | 7 ANOS                      | ANTECEDENTES;<br>CIRCUNSTÂNCIAS.        |
| 42. Apelação Crime Nº 70061564142, Sexta Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Aymoré Roque Pottes de Mello, Julgado em 28/05/2015    | HOMEM                           | 6 ANOS<br>(MÍNIMO<br>LEGAL) | -                                       |
| 43. Apelação Crime Nº 70057133407, Sétima Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Carlos Alberto Etcheverry, Julgado em 28/05/2015      | HOMEM                           | 6 ANOS<br>(MÍNIMO<br>LEGAL) | -                                       |
| 44. Apelação Crime Nº 70056132764, Sétima Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Carlos Alberto Etcheverry, Julgado em 28/05/2015      | HOMEM                           | 6 ANOS<br>(MÍNIMO<br>LEGAL) | -                                       |
| 45. Apelação Crime Nº 70064440423, Sétima Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: José Antônio Daltoe Cezar, Julgado em 28/05/2015      | HOMEM                           | 6 ANOS<br>(MÍNIMO<br>LEGAL) | -                                       |

Quadro 1 – Análise de jurisprudências

(continuação)

|  | <b>Gênero do(a) julgador(a)</b>                                  | <b>Pena-base</b>      | <b>Vetores desfavoráveis ao acusado</b>             |
|--|--|-----------------------|---|
| 46. Apelação Crime Nº 70063147078, Sétima Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Jucelana Lurdes Pereira dos Santos, Julgado em 28/05/2015 | MULHER   | 7 ANOS                | CONSEQUÊNCIAS;<br>CULPABILIDADE.                    |
| 47. Apelação Crime Nº 70063257844, Quinta Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Lizete Andreis Sebben, Julgado em 10/06/2015              | MULHER   | 6 ANOS E 8 MESES      | CULPABILIDADE.                                      |
| 48. Apelação Crime Nº 70063174643, Quinta Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Lizete Andreis Sebben, Julgado em 10/06/2015              | MULHER   | 6 ANOS E 10 MESES     | CULPABILIDADE;<br>CIRCUNSTÂNCIAS;<br>CONSEQUÊNCIAS. |
| 49. Apelação Crime Nº 70064137821, Quinta Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Lizete Andreis Sebben, Julgado em 10/06/2015              | MULHER   | 6 ANOS E 4 MESES      | ANTECEDENTES  |
| 50. Apelação Crime Nº 70063478390, Quinta Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Lizete Andreis Sebben, Julgado em 10/06/2015              | MULHER   | 6 ANOS E 8 MESES      | CIRCUNSTÂNCIAS;<br>CONSEQUÊNCIAS.                   |
| 51. Apelação Crime Nº 70058455270, Sétima Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Carlos Alberto Etcheverry, Julgado em 11/06/2015          | HOMEM  | 6 ANOS (MÍNIMO LEGAL) | -   |
| 52. Apelação Crime Nº 70064343668, Sexta Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Ícaro Carvalho de Bem Osório, Julgado em 11/06/2015        | Quantidade de pena determinada pelo Presidente e Redator, HOMEM. | 6 ANOS (MÍNIMO LEGAL) | -   |

Quadro 1 – Análise de jurisprudências

(continuação)

|   | <b>Gênero do(a) julgador(a)</b> | <b>Pena-base</b>      | <b>Vetores desfavoráveis ao acusado</b>             |
|---|---------------------------------|-----------------------|---|
| 53. Apelação Crime Nº 70063344915, Sexta Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Aymoré Roque Pottes de Mello, Julgado em 11/06/2015                   | HOMEM                           | 6 ANOS E 9 MESES      | CIRCUNSTÂNCIAS;<br>CONSEQUÊNCIAS;<br>CULPABILIDADE. |
| 54. Apelação Crime Nº 70064314214, Oitava Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Isabel de Borba Lucas, Julgado em 24/06/2015                         | MULHER                          | 7 ANOS E 6 MESES      | CIRCUNSTÂNCIAS;<br>CONSEQUÊNCIAS;<br>CULPABILIDADE. |
| 55. Apelação Crime Nº 70064187982, Quinta Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: André Luiz Planella Villarinho, Julgado em 24/06/2015                | HOMEM                           | 7 ANOS                | CIRCUNSTÂNCIAS;<br>CONSEQUÊNCIAS.                   |
| 56. Apelação Crime Nº 70059844365, Oitava Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Dálvio Leite Dias Teixeira, Julgado em 24/06/2015                    | HOMEM                           | 7 ANOS                | CIRCUNSTÂNCIAS                                      |
| 57. Apelação Crime Nº 70056996960, Quinta Câmara Criminal - Regime de Exceção, Tribunal de Justiça do RS, Relator: José Luiz John dos Santos, Julgado em 24/06/2015 | HOMEM                           | 6 ANOS (MÍNIMO LEGAL) | -   |
| 58. Apelação Crime Nº 70060037785, Quinta Câmara Criminal - Regime de Exceção, Tribunal de Justiça do RS, Relator: José Luiz John dos Santos, Julgado em 24/06/2015 | HOMEM                           | 6 ANOS E 6 MESES      | CONSEQUÊNCIAS                                       |

Quadro 1 – Análise de jurisprudências

(continuação)

|  | <b>Gênero do(a) julgador(a)</b> | <b>Pena-base</b>         | <b>Vetores desfavoráveis ao acusado</b>                               |
|--|---------------------------------|--------------------------|---|
| 59. Apelação Crime Nº 70058917394, Sétima Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Carlos Alberto Etcheverry, Julgado em 25/06/2015          | HOMEM                           | 7 ANOS E 6 MESES         | CULPABILIDADE;<br>CIRCUNSTÂNCIAS;<br>CONSEQUÊNCIAS.                   |
| 60. Apelação Crime Nº 70058830035, Sétima Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Carlos Alberto Etcheverry, Julgado em 25/06/2015          | HOMEM                           | 6 ANOS                   | -   |
| 61. Apelação Crime Nº 70059945477, Quinta Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Lizete Andreis Sebben, Julgado em 08/07/2015              | MULHER                          | 7 ANOS                   | CULPABILIDADE;<br>CIRCUNSTÂNCIAS;<br>MOTIVOS;<br>PERSONALIDADE.       |
| 62. Apelação Crime Nº 70059782003, Sétima Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Jucelana Lurdes Pereira dos Santos, Julgado em 09/07/2015 | MULHER                          | 6 ANOS<br>(MÍNIMO LEGAL) | -   |
| 63. Apelação Crime Nº 70064248917, Sétima Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: José Conrado Kurtz de Souza, Julgado em 09/07/2015        | HOMEM                           | 8 ANOS                   | CULPABILIDADE;<br>CIRCUNSTÂNCIAS;<br>CONSEQUÊNCIAS;<br>PERSONALIDADE. |
| 64. Apelação Crime Nº 70061795456, Oitava Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Naele Ochoa Piazzeta Julgado em 15/07/2015                | MULHER                          | 8 ANOS                   | CONDUTA SOCIAL;<br>CIRCUNSTÂNCIAS;<br>CONSEQUÊNCIAS.                  |
| 65. Apelação Crime Nº 70062546551, Oitava Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Naele Ochoa Piazzeta, Julgado em 15/07/2015               | MULHER                          | 6 ANOS E 6 MESES         | CONSEQUÊNCIAS.  |

Quadro 1 – Análise de jurisprudências

(continuação)

|   | <b>Gênero do(a) julgador(a)</b> | <b>Pena-base</b>      | <b>Vetores desfavoráveis ao acusado</b> |
|---|---------------------------------|-----------------------|---|
| 66. Apelação Crime Nº 70062726633, Oitava Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Naele Ochoa Piazzeta, Julgado em 15/07/2015      | MULHER                          | 6 ANOS (MÍNIMO LEGAL) | -                                       |
| 67. Apelação Crime Nº 70064789647, Oitava Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Naele Ochoa Piazzeta, Julgado em 15/07/2015      | MULHER                          | 6 ANOS E 4 MESES      | PERSONALIDADE; CIRCUNSTÂNCIAS.          |
| 68. Apelação Crime Nº 70064343387, Sétima Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: José Antônio Daltoe Cezar, Julgado em 06/08/2015 | HOMEM                           | 7 ANOS                | CONSEQUÊNCIAS; CIRCUNSTÂNCIAS.          |
| 69. Apelação Crime Nº 70057446791, Oitava Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Fabianne Breton Baisch, Julgado em 12/08/2015    | MULHER                          | 6 ANOS E 2 MESES      | CIRCUNSTÂNCIAS; CONSEQUÊNCIAS.          |
| 70. Apelação Crime Nº 70065315160, Oitava Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Isabel de Borba Lucas, Julgado em 12/08/2015)    | MULHER                          | 6 ANOS (MÍNIMO LEGAL) | -                                       |
| 71. Apelação Crime Nº 70064740194, Quinta Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Cristina Pereira Gonzales, Julgado em 19/08/2015 | MULHER                          | 7 ANOS                | CIRCUNSTÂNCIAS; CONSEQUÊNCIAS.          |
| 72. Apelação Crime Nº 70058541640, Sétima Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Carlos Alberto Etcheverry, Julgado em 20/08/2015 | HOMEM                           | 6 ANOS (MÍNIMO LEGAL) | -                                       |

Quadro 1 – Análise de jurisprudências

(continuação)

|  | <b>Gênero do(a) julgador(a)</b> | <b>Pena-base</b>      | <b>Vetores desfavoráveis ao acusado</b>                               |
|--|---------------------------------|-----------------------|---|
| 73. Apelação Crime Nº 70065360992, Sétima Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Jucelana Lurdes Pereira dos Santos, Julgado em 20/08/2015 | MULHER                          | 6 ANOS (MÍNIMO LEGAL) | -   |
| 74. Apelação Crime Nº 70059911602, Sétima Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Carlos Alberto Etcheverry, Julgado em 20/08/2015          | HOMEM                           | 6 ANOS (MÍNIMO LEGAL) | -   |
| 75. Apelação Crime Nº 70064485089, Sétima Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Carlos Alberto Etcheverry, Julgado em 20/08/2015          | HOMEM                           | 6 ANOS E 6 MESES      | ANTECEDENTES  |
| 76. Apelação Crime Nº 70058793951, Sétima Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Carlos Alberto Etcheverry, Julgado em 20/08/2015          | HOMEM                           | 6 ANOS (MÍNIMO LEGAL) | -   |
| 77. Apelação Crime Nº 70065495400, Quinta Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: André Luiz Planella Villarinho, Julgado em 26/08/2015     | HOMEM                           | 7 ANOS                | CULPABILIDADE;<br>PERSONALIDADE;<br>CIRCUNSTÂNCIAS;<br>CONSEQUÊNCIAS. |
| 78. Apelação Crime Nº 70065262552, Quinta Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Cristina Pereira Gonzales, Julgado em 26/08/2015          | MULHER                          | 7 ANOS                | CONSEQUÊNCIAS;<br>CULPABILIDADE.                                      |
| 79. Apelação Crime Nº 70058464512, Oitava Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Dálvio Leite Dias Teixeira, Julgado em 26/08/2015         | HOMEM                           | 7 ANOS E 4 MESES      | ANTECEDENTES;<br>PERSONALIDADE;<br>CIRCUNSTÂNCIAS;<br>CONSEQUÊNCIAS.  |

Quadro 1 – Análise de jurisprudências

(continuação)

|   | <b>Gênero do(a) julgador(a)</b> | <b>Pena-base</b>            | <b>Vetores desfavoráveis ao acusado</b>                         |
|---|---------------------------------|-----------------------------|---|
| 80. Apelação Crime Nº 70062518519, Sexta Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Aymoré Roque Pottes de Mello, Julgado em 27/08/2015 | HOMEM                           | 8 ANOS                      | PERSONALIDADE;<br>MOTIVOS;<br>CIRCUNSTÂNCIAS;<br>CONSEQUÊNCIAS. |
| 81. Apelação Crime Nº 70062980974, Sexta Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Aymoré Roque Pottes de Mello, Julgado em 27/08/2015 | HOMEM                           | 6 ANOS<br>(MÍNIMO<br>LEGAL) | -   |
| 82. Apelação Crime Nº 70060681749, Sétima Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Carlos Alberto Etcheverry, Julgado em 03/09/2015   | HOMEM                           | 6 ANOS<br>(MÍNIMO<br>LEGAL) | -   |
| 83. Apelação Crime Nº 70059850628, Sétima Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Carlos Alberto Etcheverry, Julgado em 03/09/2015   | HOMEM                           | 6 ANOS<br>(MÍNIMO<br>LEGAL) | -   |
| 84. Apelação Crime Nº 70066112301, Sexta Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Aymoré Roque Pottes de Mello, Julgado em 10/09/2015 | HOMEM                           | 6 ANOS<br>(MÍNIMO<br>LEGAL) | -   |
| 85. Apelação Crime Nº 70065272726, Oitava Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Isabel de Borba Lucas, Julgado em 16/09/2015       | MULHER                          | 8 ANOS                      | CULPABILIDADE;<br>CIRCUNSTÂNCIAS;<br>CONSEQUÊNCIAS.             |
| 86. Apelação Crime Nº 70060629623, Oitava Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Dálvio Leite Dias Teixeira, Julgado em 16/09/2015  | HOMEM                           | 6 ANOS E 6<br>MESES         | PERSONALIDADE;<br>CIRCUNSTÂNCIAS.                               |

Quadro 1 – Análise de jurisprudências

(continuação)

|   | <b>Gênero do(a) julgador(a)</b>                                | <b>Pena-base</b>                              | <b>Vetores desfavoráveis ao acusado</b>                     |
|---|--|---|---|
| 87. Apelação Crime Nº 70060629623, Oitava Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Dálvio Leite Dias Teixeira, Julgado em 16/09/2015  | HOMEM  | 6 ANOS E 9 MESES                              | PERSONALIDADE;<br>CIRCUNSTÂNCIAS;<br>CONSEQUÊNCIAS.         |
| 88. Apelação Crime Nº 70065852428, Quinta Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Lizete Andreis Sebben, Julgado em 16/09/2015       | MULHER   | 6 ANOS E 6 MESES                              | CULPABILIDADE;<br>CIRCUNSTÂNCIAS.                           |
| 89. Apelação Crime Nº 70064928633, Oitava Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Naele Ochoa Piazzeta, Julgado em 16/09/2015        | MULHER   | 7 ANOS E 6 MESES                              | CONSEQUÊNCIAS   |
| 90. Apelação Crime Nº 70065162075, Sétima Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Carlos Alberto Etcheverry, Julgado em 17/09/2015   | HOMEM  | 6 ANOS E 22 DIAS                              | CONSEQUÊNCIAS   |
| 91. Apelação Crime Nº 70065499949, Sétima Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Carlos Alberto Etcheverry, Julgado em 17/09/2015   | HOMEM  | 6 ANOS (MÍNIMO LEGAL)                         | -   |
| 92. Apelação Crime Nº 70065852634, Sétima Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: José Conrado Kurtz de Souza, Julgado em 17/09/2015 | HOMEM  | 6 ANOS (MÍNIMO LEGAL)                         | -   |
| 93. Apelação Crime Nº 70062076583, Sexta Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Ícaro Carvalho de Bem Osório, Julgado em 23/09/2015 | HOMEM<br>Quantidade de pena determinada pela revisora, MULHER. | RELATOR: 6 ANOS<br>REVISORA: 6 ANOS E 6 MESES | RELATOR: -<br>REVISORA:<br>CULPABILIDADE;<br>CONSEQUÊNCIAS. |

Quadro 1 – Análise de jurisprudências

(continuação)

|   | <b>Gênero do(a) julgador(a)</b>                              | <b>Pena-base</b>                                       | <b>Vetores desfavoráveis ao acusado</b>                          |
|---|--|--|--|
| 94. Apelação Crime Nº 70042381996, Quinta Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Genacéia da Silva Alberton, Julgado em 30/09/2015                    | MULHER   | 6 ANOS (MÍNIMO LEGAL)                                  | -  |
| 95. Apelação Crime Nº 70060168911, Quinta Câmara Criminal - Regime de Exceção, Tribunal de Justiça do RS, Relator: José Luiz John dos Santos, Julgado em 30/09/2015 | HOMEM  | 7 ANOS E 9 MESES                                       | CULPABILIDADE; MOTIVOS; CIRCUNSTÂNCIAS; CONSEQUÊNCIAS.           |
| 96. Apelação Crime Nº 70062895743, Quinta Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Genacéia da Silva Alberton, Julgado em 30/09/2015                    | MULHER   | 7 ANOS   | CIRCUNSTÂNCIAS; CONSEQUÊNCIAS                                    |
| 97. Apelação Crime Nº 70066411554, Sétima Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: José Antônio Daltoe Cezar, Julgado em 01/10/2015                     | HOMEM<br>Quantidade de pena determinada pelo revisor, HOMEM. | RELATOR: 6 ANOS E 8 MESES<br>REVISOR: 6 ANOS E 4 MESES | RELATOR: CIRCUNSTÂNCIAS; ANTECEDENTES.<br>REVISOR: +ANTECEDENTES |
| 98. Apelação Crime Nº 70063283139, Sexta Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Ícaro Carvalho de Bem Osório, Julgado em 08/10/2015                   | HOMEM  | 6 ANOS E 6 MESES                                       | CULPABILIDADE  |
| 99. Apelação Crime Nº 70066581885, Sexta Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Ícaro Carvalho de Bem Osório, Julgado em 28/10/2015                   | HOMEM  | 6 ANOS E 6 MESES                                       | Não especificado(s) o(s) vetor(es) negativos.                    |
| 100. Apelação Crime Nº 70066076167, Quinta Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Cristina Pereira Gonzales, Julgado em 04/11/2015                    | MULHER   | 8 ANOS   | CULPABILIDADE; ANTECEDENTES; CIRCUNSTÂNCIAS; CONSEQUÊNCIAS.      |

Quadro 1 – Análise de jurisprudências

(continuação)

|   | <b>Gênero do(a) julgador(a)</b> | <b>Pena-base</b>                    | <b>Vetores desfavoráveis ao acusado</b>                               |
|---|---------------------------------|-------------------------------------|---|
| 101. Apelação Crime Nº 70066431768, Quinta Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Lizete Andreis Sebben, Julgado em 04/11/2015              | MULHER                          | 7 ANOS                              | CIRCUNSTÂNCIAS;<br>PERSONALIDADE;<br>CONSEQUÊNCIAS;<br>CULPABILIDADE. |
| 102. Apelação Crime Nº 70066279852, Sétima Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Jucelana Lurdes Pereira dos Santos, Julgado em 05/11/2015 | MULHER                          | 7 ANOS                              | CONSEQUÊNCIAS.  |
| 103. Apelação Crime Nº 70066487422, Sétima Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: José Antônio Daltoe Cezar, Julgado em 05/11/2015          | HOMEM                           | 7 ANOS E 6 MESES                    | ANTECEDENTES;<br>CIRCUNSTÂNCIAS;<br>CONSEQUÊNCIAS.                    |
| 104. Apelação Crime Nº 70066552910, Sétima Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Jucelana Lurdes Pereira dos Santos, Julgado em 05/11/2015 | MULHER                          | 6 ANOS (MÍNIMO LEGAL)               | -   |
| 105. Apelação Crime Nº 70066432147, Quinta Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Cristina Pereira Gonzales, Julgado em 18/11/2015          | MULHER                          | 6 ANOS E 8 MESES                    | CIRCUNSTÂNCIAS;<br>CULPABILIDADE.                                     |
| 106. Apelação Crime Nº 70063131809, Quinta Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Lizete Andreis Sebben, Julgado em 18/11/2015              | MULHER                          | 7 ANOS                              | CIRCUNSTÂNCIAS;<br>CONSEQUÊNCIAS;<br>CULPABILIDADE.                   |
| 107. Apelação Crime Nº 70066695008, Quinta Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Lizete Andreis Sebben, Julgado em 18/11/2015              | MULHER                          | Pena-base não explícita no acórdão. | CULPABILIDADE;<br>ANTECEDENTES;<br>CONSEQUÊNCIAS;<br>CIRCUNSTÂNCIAS.  |

Quadro 1 – Análise de jurisprudências

(continuação)

|  | <b>Gênero do(a) julgador(a)</b>                     | <b>Pena-base</b>                    | <b>Vetores desfavoráveis ao acusado</b>             |
|--|---|-------------------------------------|---|
| 108. Apelação Crime Nº 70066845371, Sexta Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Ícaro Carvalho de Bem Osório, Julgado em 19/11/2015 | HOMEM   | 7 ANOS                              | CIRCUNSTÂNCIAS;<br>CONSEQUÊNCIAS.                   |
| 109. Apelação Crime Nº 70061896023, Sexta Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Bernadete Coutinho Friedrich, Julgado em 19/11/2015 | MULHER  | 6 ANOS E 2 MESES                    | CIRCUNSTÂNCIAS.                                     |
| 110. Apelação Crime Nº 70066791831, Sexta Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Aymoré Roque Pottes de Mello, Julgado em 19/11/2015 | HOMEM   | 8 ANOS E 2 MESES                    | CULPABILIDADE;<br>ANTECEDENTES.                     |
| 111. Apelação Crime Nº 70063357834, Sexta Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Aymoré Roque Pottes de Mello, Julgado em 19/11/2015 | HOMEM   | 6 ANOS<br>(MÍNIMO LEGAL)            | -   |
| 112. Apelação Crime Nº 70061498705, Oitava Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Fabianne Breton Baisch, Julgado em 25/11/2015      | MULHER  | 9 ANOS                              | CULPABILIDADE;<br>CIRCUNSTÂNCIAS;<br>CONSEQUÊNCIAS. |
| 113. Apelação Crime Nº 70056016439, Oitava Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: José Luiz John dos Santos, Julgado em 25/11/2015   | HOMEM   | 6 ANOS E 4 MESES                    | ANTECEDENTES;<br>CIRCUNSTÂNCIAS;<br>CONSEQUÊNCIAS.  |
| 114. Apelação Crime Nº 70060122231, Oitava Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Dálvio Leite Dias Teixeira, Julgado em 25/11/2015  | HOMEM<br>Pena determinada pela revisora,<br>MULHER. | RELATOR: 6 ANOS<br>REVISORA: 7 ANOS | RELATOR: -<br>REVISORA:<br>CONSEQUÊNCIAS            |

Quadro 1 – Análise de jurisprudências

(continuação)

|  | <b>Gênero do(a) julgador(a)</b> | <b>Pena-base</b>      | <b>Vetores desfavoráveis ao acusado</b> |
|--|---------------------------------|-----------------------|---|
| 115. Apelação Crime Nº 70067121178, Sétima Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: José Antônio Daltoe Cezar, Julgado em 26/11/2015         | HOMEM                           | 6 ANOS (MÍNIMO LEGAL) | -                                       |
| 116. Apelação Crime Nº 70066495748, Sétima Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: José Antônio Daltoe Cezar, Julgado em 26/11/2015         | HOMEM                           | 7 ANOS                | CULPABILIDADE; ANTECEDENTES.            |
| 117. Apelação Crime Nº 70057064909, Sexta Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: José Luiz John dos Santos, Julgado em 03/12/2015          | HOMEM                           | 6 ANOS (MÍNIMO LEGAL) | -                                       |
| 118. Apelação Crime Nº 70054502620, Sexta Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: José Luiz John dos Santos, Julgado em 03/12/2015          | HOMEM                           | 6 ANOS (MÍNIMO LEGAL) | -                                       |
| 119. Apelação Crime Nº 70063937114, Sexta Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Vanderlei Teresinha Tremeia Kubiak, Julgado em 11/12/2015 | MULHER                          | 6 ANOS E 8 MESES      | CIRCUNSTÂNCIAS; CULPABILIDADE.          |
| 120. Apelação Crime Nº 70064354400, Sexta Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Vanderlei Teresinha Tremeia Kubiak, Julgado em 11/12/2015 | MULHER                          | 6 ANOS E 6 MESES      | CULPABILIDADE.                          |
| 121. Apelação Crime Nº 70063404636, Sexta Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Aymoré Roque Pottes de Mello, Julgado em 15/12/2015       | HOMEM                           | 6 ANOS (MÍNIMO LEGAL) | -                                       |

Quadro 1 – Análise de jurisprudências

(continuação)

|  | <b>Gênero do(a) julgador(a)</b> | <b>Pena-base</b>                    | <b>Vetores desfavoráveis ao acusado</b>   |
|--|---------------------------------|-------------------------------------|---|
| 122. Apelação Crime Nº 70064326929, Quinta Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Lizete Andreis Sebben, Julgado em 16/12/2015     | MULHER                          | 6 ANOS E 6 MESES                    | CIRCUNSTÂNCIAS.   |
| 123. Apelação Crime Nº 70065286460, Quinta Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Lizete Andreis Sebben, Julgado em 16/12/2015     | MULHER                          | 6 ANOS E 6 MESES                    | ANTECEDENTES;<br>CONSEQUÊNCIAS.   |
| 124. Apelação Crime Nº 70065614497, Oitava Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Fabianne Breton Baisch, Julgado em 16/12/2015    | MULHER                          | 7 ANOS                              | CULPABILIDADE;<br>CONSEQUÊNCIAS.  |
| 125. Apelação Crime Nº 70064272420, Quinta Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Lizete Andreis Sebben, Julgado em 16/12/2015     | MULHER                          | 7 ANOS                              | CULPABILIDADE;<br>ANTECEDENTES;<br>CONDUTA SOCIAL;<br>CIRCUNSTÂNCIAS;<br>CONSEQUÊNCIAS. |
| 126. Apelação Crime Nº 70062371190, Oitava Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Fabianne Breton Baisch, Julgado em 16/12/2015    | MULHER                          | 7 ANOS E 6 MESES                    | PERSONALIDADE;<br>CIRCUNSTÂNCIAS.   |
| 127. Apelação Crime Nº 70065650269, Oitava Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Naele Ochoa Piazzeta, Julgado em 16/12/2015      | MULHER                          | 6 ANOS E 8 MESES                    | CULPABILIDADE;<br>CIRCUNSTÂNCIAS.   |
| 128. Apelação Crime Nº 70066824988, Quinta Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Cristina Pereira Gonzales, Julgado em 16/12/2015 | MULHER                          | 7 ANOS E 6 MESES                    | ANTECEDENTES;<br>CIRCUNSTÂNCIAS;<br>CONSEQUÊNCIAS.                                      |
| 129. Apelação Crime Nº 70065335556, Quinta Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Lizete Andreis Sebben, Julgado em 16/12/2015     | MULHER                          | Pena-base não explícita no acórdão. | CIRCUNSTÂNCIAS;<br>CONSEQUÊNCIAS;<br>CULPABILIDADE.                                     |

## Quadro 1 – Análise de jurisprudências

(conclusão)

|   | <b>Gênero do(a) julgador(a)</b> | <b>Pena-base</b>      | <b>Vetores desfavoráveis ao acusado</b>             |
|---|---------------------------------|-----------------------|---|
| 130. Apelação Crime Nº 70063603963, Oitava Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Isabel de Borba Lucas, Julgado em 16/12/2015              | MULHER                          | 7 ANOS                | CIRCUNSTÂNCIAS;<br>CONSEQUÊNCIAS.                   |
| 131. Apelação Crime Nº 70066641283, Sétima Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Carlos Alberto Etcheverry, Julgado em 17/12/2015          | HOMEM                           | 7 ANOS                | CIRCUNSTÂNCIAS;<br>CONSEQUÊNCIAS.                   |
| 132. Apelação Crime Nº 70067195685, Sétima Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Jucelana Lurdes Pereira dos Santos, Julgado em 17/12/2015 | MULHER                          | 6 ANOS E 9 MESES      | CULPABILIDADE;<br>CIRCUNSTÂNCIAS;<br>CONSEQUÊNCIAS. |
| 133. Apelação Crime Nº 70066912817, Sétima Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: José Conrado Kurtz de Souza, Julgado em 17/12/2015        | HOMEM                           | 6 ANOS (MÍNIMO LEGAL) | -   |

Fonte: (ESPINDOLA, 2016)

Consoante se observa, dos 133 casos utilizados como amostra para o presente estudo, em 58 deles o apenamento do condenado foi determinado por julgadoras mulheres e, nos 75 restantes, por homens.

Constatou-se que, em apenas 20% dos julgamentos determinados por mulheres (ou seja, em doze casos), não houve a consideração de vetoriais negativas do artigo 59 do Código Penal e, conseqüentemente, a pena-base foi fixada no mínimo legal. Por outro lado, dentre as condenações determinadas por desembargadores homens, em 34 dos casos analisados, a basilar restou determinada no mínimo legal, o que corresponde a 45,33% da amostra.

Ademais, avaliando-se a pena-base imposta a cada um dos condenados, verificou-se que as mulheres, em média, afastaram-na do mínimo

legal em cerca de nove a dez meses. Os homens, por sua vez, optaram por afastar a basilar do mínimo legal em cerca de sete meses.

Um dado interesse obtido diz respeito ao número de vetores negativos reconhecidos pelos julgadores. Quando houve o reconhecimento de alguma vetorial negativa dentre as constantes no artigo 59 do Código Penal, as mulheres consideraram desabonado em desfavor do condenado aproximadamente 2,26 vetores. Já os homens, consideraram, em média, haver cerca de 2,35 vetores negativos em cada crime sentenciado.

Tais constatações indicam que, por mais que as mulheres reconheçam um menor número de circunstâncias negativas relativas ao cometimento do delito, por identificarem-se com a vítima do crime julgado, tendem a atribuir a cada vetorial um *quantum* maior, influenciando de forma mais pesada no aumento da pena-base.

Em alguns julgamentos específicos, a dissonância de posicionamentos entre julgadores homens e julgadoras mulheres ficou ainda mais clara, seja pelos primeiros tendendo a abrandar a quantidade de pena ou pelas últimas manifestando-se a favor de sua exacerbação. Em uma das circunstâncias, apesar de impossibilitada de majorar a pena-base por inexistir recurso do órgão de acusação, a desembargadora, ressaltou a modicidade da pena-base (RIO GRANDE DO SUL, 2015a).

Em outro caso analisado, a desembargadora relatora revisou a pena-base de nove anos imposta a um condenado, na qual houve a valoração negativa dos vetores consequência e personalidade. Ao afastar a avaliação negativa da personalidade do agente (e, portanto, manter apenas um vetor desabonado), a julgadora optou por fixar a pena basilar em sete anos e seis meses de reclusão. Ou seja, pelo reconhecimento de apenas um fator negativo, a pena-base foi ampliada em exagerados 18 meses (RIO GRANDE DO SUL, 2015b).

Em mais um caso, digno de destaque no que tange à pena-base, o desembargador relator, embora ressaltando as consequências negativas para a vítima gerada pelo ato delitivo, fixou a basilar no mínimo-legal. Em voto divergente da desembargadora revisora, acompanhada pela desembargadora presidente, foi ressaltada a necessidade de aumento da pena-base em seis meses, haja vista a valoração negativa da culpabilidade e das consequências

da infração para a vítima – esta do sexo feminino, com a qual presumivelmente houve identificação e empatia (RIO GRANDE DO SUL, 2015c).

De maneira geral, pode-se dizer que, nos casos em que o julgador possuía a mesma identidade de gênero que a vítima, a tendência a aumentar a pena-base do condenado era maior, indicando empatia das julgadoras para com as ofendidas. Pode-se concluir que a empatia despertada implica no juiz o sentimento de que ele próprio poderia ter sido a vítima do crime em questão e, por essa razão, fica mais propenso ao desejo de vingança.

Portanto, considerando a ampla amostra utilizada para a presente pesquisa, têm-se sólidos indicativos de que o grau de identificação entre a vítima do crime e o julgador do acusado influencia na pena imposta a este. Tendo em vista a maior quantidade de pena-base imposta por julgadoras mulheres (identificadas com a vítima do crime), é de se concluir pela efetiva imparcialidade de suas condenações, que intimamente lastrearam-se em uma conduta de maior aproximação para com a pessoa ofendida do que para com o acusado.

Trata-se de uma conclusão decorrente daquilo que já afirmava Dallari (2002), segundo o qual os juízes, por estarem inseridos na sociedade, são inevitavelmente políticos. Em outras palavras, uma vez que o juiz está inserido na realidade social, não há como agir alheio a ela, mas sempre influenciado pelas circunstâncias de sua vida.

Desde o histórico caso *Marbury vs. Madison*, julgado pela Suprema Corte dos Estados Unidos em 1803, a possibilidade de que juízes reconheçam a inconstitucionalidade de atos emanados dos Poderes Legislativo e Judiciário fez com que os mesmos adquirissem participação política. Foi quando os julgadores deixaram de exercer o mero papel de “bocas da lei” para passarem a aplicá-la conforme as particularidades do caso concreto (DALLARI, 2002).

A partir daí, reconhece-se que, para esclarecer o direito e assegurar a sua justa aplicação, são necessários juízes que façam escolhas entre normas, argumentos, interpretações e interesses. Todavia, também a partir desse momento, resta evidente que, em cada opção feita por um juiz, ele está manifestando suas convicções próprias, inerentes à condição humana do julgador (DALLARI, 2002), as quais não são sinônimos de neutralidade, mas, por outro lado, não significam necessária parcialidade.

Consoante Salo de Carvalho (2015), somente consegue praticar o direito puro, dissociado do caldo cultural, aquele que nega a vida e a condição humana do humano. O desafio centra-se, então, em saber diferenciar quando a interpretação judicial está dentro dos limites necessários para que não haja o engessamento do Direito e quando há extrapolação das barreiras à discricionariedade do juiz.

As constatações obtidas através do presente estudo parecem se amoldar aos casos em que o julgador passa a ser a “fonte iluminadora” do significado de tudo o que pode ser enunciado sobre a realidade” (STRECK, 2010). Ou seja, os casos analisados revelaram a tendência de se valorar determinada conduta típica conforme as impressões próprias de cada juiz – mais especificamente, conforme a capacidade de cada um de colocar-se no lugar da vítima ou não –.

O princípio da imparcialidade do juiz, cuja raiz mais profunda remete ao mandamento constitucional de que todos são iguais perante a lei, veda que o julgador atue em favor ou desfavor do acusado criminalmente. Pelo contrário, a função deste é ser um terceiro equidistante entre acusação e defesa, verdadeiro garante do sistema acusatório em detrimento do inquisitório (SHIMA, 2005).

Conforme Ferrajoli (2002), a imparcialidade do juiz abrange tanto a independência e a naturalidade, quanto a equidistância entre as partes. Justamente nesse último aspecto – a equidistância – reside a celeuma revelada na presente pesquisa. Em um contexto de exacerbado punitivismo, tende-se a se distanciar cada vez mais do agressor, visto como um inimigo, e se aproximar da vítima, considerada pessoa a ser protegida e cuidada.

É de Dallari (2002) o reconhecimento de que, para que a atuação jurisdicional seja responsável e comprometida com a verdadeira função da pena, sem recair em parcialidade judicial, deve-se combater a ideia generalizada de que o atributo mais valorizado em um julgador é o bom conhecimento das regras processuais. Insta que se conceda igual estímulo à sensibilidade do juiz, para que ele não proceda com a fria racionalidade de um autômato, e se possa avaliar o significado das ações humanas.

Em suma, tem-se que o principal meio de combate à imparcialidade constatada é a própria percepção de que esta imparcialidade existe. A falta de

exploração no estudo da vítima no cenário brasileiro fez com que pouca importância fosse relegada à maior participação desta no processo penal, de maneira que igualmente pouco se soubesse sobre as consequências do fenômeno.

A identificação do problema, ocorrida no presente estudo, constitui o primeiro passo para alcançar a sua resolução. Por fim, não se pode perder de vista que,

para a real proteção judicial dos direitos humanos não é suficiente e, pelo contrário, é perigoso só cumprir formalidades judiciárias, ter uma aparência de proteção judicial, que adormece a vigilância e que não é, porém, mais do que uma ilusão de justiça (DALLARI, 2002, p.38).

Impende reconhecer, em última instância que, “sem juízes bem informados, conscientes de sua responsabilidade social e verdadeiramente comprometidos com a justiça, será quase impossível obter uma proteção real dos direitos humanos” (DALLARI, 2002, p.41). Portanto, a resolução do presente problema de imparcialidade judicial que parece perpassar a justiça criminal brasileira, calcada na identificação dos julgadores com a vítima, reside, antes de tudo, no próprio conhecimento da situação.

## CONCLUSÃO

No cenário penal e processual penal pátrio, vive-se uma cultura de punitividade, enraizada não apenas na função retributiva na pena, mas na sua função preventiva. A imposição de penas, mais do que a função de reequilibrar a situação de injustiça provocada pelo ato ilícito, adquiriu a função de coagir, tanto o autor do crime quanto os seus concidadãos, a não cometerem infrações penais, sob pena de sofrerem severas punições.

Os princípios penais tradicionais da fragmentariedade, da subsidiariedade e a intervenção mínima foram relativizados em detrimento de políticas criminais que se valem da pena como o principal instrumento de atuar sobre os índices de criminalidade. Em que pesem estudos revelando a ineficiência da expansão do uso da pena, ignoram-se outras formas de resolução do problema da criminalidade, e o encarceramento continua ocupando lugar central nos discursos de segurança pública.

Em razão do punitivismo, retoma-se o pensamento dicotômico segundo o qual o agressor é um inimigo da sociedade e os demais são pessoas “de bem”. Estimulam-se cada vez mais penas mais severas e a relativização de direitos fundamentais do acusado, no intuito de neutralizar aqueles que são vistos como ameaças à estabilidade e segurança da sociedade.

O juiz criminal, em virtude do princípio da imparcialidade, deveria ser o terceiro equidistante entre a defesa e a acusação. Todavia, em razão da visualização do acusado como um inimigo, acaba se distanciando deste.

Nas últimas três décadas, a vítima criminal, antes esquecida e marginalizada no processo penal, retomou a sua participação. A tendência mundial de redescoberta da vítima fez com que esta adquirisse a posição de sujeito de direitos em um número cada vez maior de países e de legislações.

O ordenamento jurídico brasileiro, embora não tenha ficado alheio a esse contexto, não evoluiu na mesma velocidade que outros países, principalmente os europeus – que detiveram destacada preocupação com a vítima após a Segunda Guerra Mundial.

Dessa forma, ainda não se sabe ao certo se o movimento de redescobrimto da vítima no processo penal brasileiro possui um verdadeiro papel de reconhecê-la enquanto destinatária de direitos e garantias. Ao revés,

alguns doutrinadores indicam que o referido movimento está aliado à tendência punitivista que exacerba penas e tipifica mais e mais condutas, valendo-se da vítima como um instrumento político para requerer e justificar vingança.

Entretanto, o direito penal e processual penal nacional ainda permanece centrado no acusado, em seus direitos e em sua defesa. Em que pese se reconheça certa relevância à vítima no cenário da justiça criminal, pouco se discute acerca de sua participação no sistema penal e das consequências deste ativismo.

Reconhece-se que a vítima, quando reúne certas características específicas (dano grave, não culpabilidade e semelhança de possibilidades) pode despertar, em terceiros, sentimentos de compaixão e empatia. Esses sentimentos não são considerados meras emoções, mas emoções políticas, pois influenciam a ação de agentes públicos e políticas criminais; podem gerar reflexos na atuação do juiz criminal e comprometer a equidistância do mesmo, na medida em que os aproxima da vítima do delito, resultando em imparcialidade.

Objetivando identificar tal imparcialidade e utilizando-se os métodos monográfico e estatístico, compararam-se as penas impostas por julgadores homens e por julgadoras mulheres a autores de crimes sexuais, visto que estas se identificam mais intensamente com a vítima porque possuem similares chances de serem vítimas do mesmo crime.

Sem pesquisas que conduzam ao entendimento de que as convicções judiciais podem ser, sim, influenciadas pela vítima do crime, não se têm elementos para conhecer e combater o problema. Apesar de a vitimologia ainda ser assunto estranho à maior parte dos currículos das faculdades de Direito do país, o seu estudo é medida imprescindível e necessária, à medida que a participação dos ofendidos no processo criminal só tende a aumentar.

Visando ao preenchimento de uma lacuna de conhecimento ainda presente no cotidiano criminal brasileiro, constatou-se que o julgador que se identifica com a vítima (nos casos analisados, as mulheres) possui maior tendência a aumentar a pena-base do condenado do que aquele que não se identifica, indicando imparcialidade judicial decorrente da empatia sentida pela pessoa ofendida. Dessa forma, com o presente estudo, demonstrou-se que a imparcialidade do julgador criminal face à sua identificação com a vítima do

crime julgado é uma realidade no Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul.

A partir do conhecimento dessa realidade e desse problema, espera-se que se possa incentivar condutas judiciais mais responsáveis e engajadas com a justiça social e dissociadas do ineficiente discurso punitivista que permeia os mais diversos setores da sociedade atual.

## REFERÊNCIAS

ANDREUCCI, Ricardo Antonio. **A valorização da vítima no processo penal brasileiro**. 2016. Disponível em: <<http://emporiiododireito.com.br/a-valorizacao-da-vitima-no-processo-penal-brasileiro-por-ricardo-antonio-andreucci/>>. Acesso em: 14 nov. 2016.

ASSOCIAÇÃO PORTUGUESA DE APOIO À VÍTIMA (Portugal). **Contexto histórico de surgimento da APAV**. Disponível em: <[http://www.apav.pt/apav\\_v3/index.php/pt/a-apav/historia](http://www.apav.pt/apav_v3/index.php/pt/a-apav/historia)>. Acesso em: 16 nov. 2016.

BECCARIA, Cesare. **Dos delitos e das penas**. Tradução de: Torrieri Guimarães. São Paulo: Martin Claret, 2002.

BIANCHINI, Alice; MOLINA, Antonio García-Pablos de; GOMES, Luiz Flávio. **Direito Penal: Introdução e princípios fundamentais**. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009. (Coleção Ciências Criminais).

BRASIL, **Constituição da República Federativa**, de 5 de outubro de 1988. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 5 out. 1988. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm). Acesso em 16 nov. 2016.

\_\_\_\_\_, Decreto-lei n. 2.848, de 7 de dezembro de 1940. **Código Penal**. Diário Oficial da União, Rio de Janeiro, RJ, 31 dez. 1940. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm)>. Acesso em: 19 out. 2016.

\_\_\_\_\_, Lei nº 11.690, de 9 de junho de 2008. Altera dispositivos do Decreto-Lei no 3.689, de 3 de outubro de 1941 – Código de Processo Penal, relativos à prova, e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 10 jun. 2008. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2007-2010/2008/lei/11690.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2008/lei/11690.htm)>. Acesso em: 17 nov. 2016.

CAPEZ, Fernando. **Curso de Direito Penal: Parte geral**. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2016. v.1.

CARVALHO, Salo de. **Antimanual de criminologia**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

DALLARI, Dalmo de Abreu. **O poder dos juízes**. 2 ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

DEPARTAMENTO PENITENCIÁRIO NACIONAL. Ministério da Justiça. **Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias: INFOPEN**. Brasília: [s.n], 2014. Disponível em: <[http://www.justica.gov.br/seus-direitos/politica-penal/infopen\\_dez14.pdf/@@download/file](http://www.justica.gov.br/seus-direitos/politica-penal/infopen_dez14.pdf/@@download/file)>. Acesso em: 24 nov. 2016.

DRUMOND, Mariana; OLIVEIRA, Álvaro Borges de. Análise da tutela da vítima no processo penal. **Revista Eletrônica de Iniciação Científica**. Itajaí, Centro de Ciências Sociais e Jurídicas da UNIVALI. v. 4, n.2, p. 1487-1505, 2º trimestre de 2013. Disponível em:

<<http://www.univali.br/ensino/graduacao/cejurps/cursos/direito/direito-itajai/publicacoes/revista-de-iniciacao-cientifica-ricc/edicoes/Lists/Artigos/Attachments/781/analise-da-tutela-da-vitima-no-processo-penal.pdf>>. Acesso em: 14 nov. 2016.

ELIAS, Robert. **Paradigms and Paradoxes of Victimology**. 1996. Disponível em:

<[http://www.aic.gov.au/media\\_library/publications/proceedings/27/elias.pdf](http://www.aic.gov.au/media_library/publications/proceedings/27/elias.pdf)>. Acesso em: 13 jun. 2016.

FERRAJOLI, Luigi. **Direito e razão: Teoria do garantismo penal**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

FERNANDES, Antonio Scarance. **O papel da vítima no processo penal**. São Paulo: Malheiros, 1995.

FOUCAULT, Michel. **Vigiar e punir: Nascimento da prisão**. 29. ed. Petrópolis: Vozes, 2004. Tradução de: Raquel Ramalhete.

FREITAS, Marisa Helena D'arbo Alves de. **Vítima de crime e processo penal: Novas perspectivas**. 2012. Disponível em:

<<http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=0332d694daab22e0>>. Acesso em: 14 nov. 2016.

GARLAND, David. **A cultura do controle: Crime e ordem social na sociedade contemporânea**. Rio de Janeiro: Revan, 2014. (Coleção Pensamento Criminológico).

GROTIUS, Hugo. **O direito da guerra e da paz**. Ijuí: Unijuí, 2004. 2v. Tradução de Ciro Mioranza. (Série Clássicos do direito internacional).

HOYLE, Carolyn; YOUNG, Richard. **New visions of crime victims**. Portland: Hart Publishing, 2002.

IBANEZ, Jorge Gracia. **A vitimologia: Origem e orientações da disciplina**. Porto: Universidade do Porto, 2015a. 22 slides, color.

\_\_\_\_\_. **A vitimologia: Origem e orientações da disciplina (conceito e características)**. Porto: Universidade do Porto, 2015b. 21 slides, color.

\_\_\_\_\_. **A vitimologia: Origem e orientações da disciplina (orientações e debates atuais)**. Porto: Universidade do Porto, 2015c. 11 slides, color.

\_\_\_\_\_. **A vítima: Representações sociais**. Porto: Universidade do Porto, 2015d. 47 slides, color.

INSTITUTO BRASILEIRO DE CIÊNCIAS CRIMINAIS. Secretaria de Assuntos Legislativos do Ministério da Justiça. **O papel da vítima no processo penal**. Brasília: [s.n.], 2010. (Pensando o Direito). Disponível em: <[http://pensando.mj.gov.br/wp-content/uploads/2015/07/24Pensando\\_Direito3.pdf](http://pensando.mj.gov.br/wp-content/uploads/2015/07/24Pensando_Direito3.pdf)>. Acesso em: 14 nov. 2016.

INSTITUTO DE PESQUISA ECONÔMICA APLICADA. **Nota técnica n. 11: Estupro no Brasil: uma radiografia segundo os dados da Saúde (versão preliminar)**. Brasília, 2014. Disponível em: <[http://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/nota\\_tecnica/140327\\_notatecniciadiest11.pdf](http://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/nota_tecnica/140327_notatecniciadiest11.pdf)>. Acesso em: 10 nov. 2016.

LAKATOS, Eva Maria; MARCONI, Marina de Andrade. **Metodologia Científica**. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2008.

LUIZI, Luiz. **Os princípios constitucionais penais**. 2. ed. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2002.

NUSSBAUM, Martha C. **Las emociones políticas: ¿Por qué el amor es importante para la justicia?** Barcelona: Paidós, 2014. Traducción de Albino Santos Mosquera. Título original: Political emotions.

PARLAMENTO EUROPEU E CONSELHO DA UNIÃO EUROPEIA. Diretiva nº 2012/29/UE, de 25 de outubro de 2012. Estabelece normas mínimas relativas aos direitos, ao apoio e à proteção das vítimas da criminalidade e substitui a Decisão-Quadro 2001/220/JAI do Conselho. **Jornal Oficial da União Europeia**. Estrasburgo, 14 nov. 2012. p. 57-73.

PINA, Miriam da Silva. **Vitimologia I**. Porto: Universidade do Porto, 2015. 105 slides, color.

PORTUGAL. Lei nº 130/2015, de 4 de setembro de 2015. Procede à vigésima terceira alteração ao Código de Processo Penal e aprova o Estatuto da Vítima, transpondo a Diretiva 2012/29/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 25 de outubro de 2012, que estabelece normas relativas aos direitos, ao apoio e à proteção das vítimas da criminalidade e que substitui a Decisão-Quadro 2001/220/JAI do Conselho, de 15 de março de 2001. **Diário da República**. Lisboa, 04 set. 2015. p. 7004-7010.

REALE JÚNIOR, Miguel. **Instituições de Direito Penal: Parte Geral**. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012.

REDE JUSTIÇA CRIMINAL. Conselho Nacional de Justiça. Informativo Rede Justiça Criminal: **Os números da justiça criminal no Brasil**. 8. ed. Brasília: [s.n.], 2016. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2016/02/b948337bc7690673a39cb5c5db10994f8.pdf>>. Acesso em: 24 nov. 2016.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. Apelação Crime nº 70063177786. Apelante: S.V.. Apelado: M.P.. Relator: Desembargadora Isabel de Borba Lucas. Porto Alegre, RS, 18 de março de 2015. **Diário da Justiça**. Porto Alegre, 27 abr. 2015a. Disponível em: <[http://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=cache:www1.tjrs.jus.br/site\\_php/consulta/consulta\\_processo.php?nome\\_comarca=Tribunal+de+Justi%E7a&versao=&versao\\_fonetica=1&tipo=1&id\\_comarca=700&num\\_processo\\_mask=70063177786&num\\_processo=70063177786&codEmenta=6193191++++inmeta:dj:daterange:2015-01-01..2015-12-31+&proxystylesheet=tjrs\\_index&ie=UTF-8&lr=lang\\_pt&client=tjrs\\_index&site=ementario&access=p&oe=UTF-8&numProcesso=70063177786&comarca=Comarca de Triunfo&dtJulg=18/03/2015&relator=Isabel de Borba Lucas&aba=juris](http://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=cache:www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php?nome_comarca=Tribunal+de+Justi%E7a&versao=&versao_fonetica=1&tipo=1&id_comarca=700&num_processo_mask=70063177786&num_processo=70063177786&codEmenta=6193191++++inmeta:dj:daterange:2015-01-01..2015-12-31+&proxystylesheet=tjrs_index&ie=UTF-8&lr=lang_pt&client=tjrs_index&site=ementario&access=p&oe=UTF-8&numProcesso=70063177786&comarca=Comarca de Triunfo&dtJulg=18/03/2015&relator=Isabel de Borba Lucas&aba=juris)>. Acesso em: 23 nov. 2016.

\_\_\_\_\_. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. Apelação Crime nº 70064928633. Apelante: F.. Apelado: M.P.. Relator: Desembargadora NAELE OCHOA PIAZZETA. Porto Alegre, RS, 16 de setembro de 2015. **Diário da Justiça**. Porto Alegre, 28 set. 2015b. Disponível em: <[http://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=cache:www1.tjrs.jus.br/site\\_php/consulta/consulta\\_processo.php?nome\\_comarca=Tribunal+de+Justi%E7a&versao=&versao\\_fonetica=1&tipo=1&id\\_comarca=700&num\\_processo\\_mask=70064928633&num\\_processo=70064928633&codEmenta=6473550++++inmeta:dj:daterange:2015-01-01..2015-12-31+&proxystylesheet=tjrs\\_index&ie=UTF-8&lr=lang\\_pt&client=tjrs\\_index&site=ementario&access=p&oe=UTF-8&numProcesso=70064928633&comarca=Comarca de Santana do Livramento&dtJulg=16/09/2015&relator=Naele Ochoa Piazzeta&aba=juris](http://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=cache:www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php?nome_comarca=Tribunal+de+Justi%E7a&versao=&versao_fonetica=1&tipo=1&id_comarca=700&num_processo_mask=70064928633&num_processo=70064928633&codEmenta=6473550++++inmeta:dj:daterange:2015-01-01..2015-12-31+&proxystylesheet=tjrs_index&ie=UTF-8&lr=lang_pt&client=tjrs_index&site=ementario&access=p&oe=UTF-8&numProcesso=70064928633&comarca=Comarca de Santana do Livramento&dtJulg=16/09/2015&relator=Naele Ochoa Piazzeta&aba=juris)>. Acesso em: 23 nov. 2016.

\_\_\_\_\_. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. Apelação Crime nº 70062076583. Apelante: U.K.. Apelado: M.P.. Relator: Desembargador Ícaro Carvalho de Bem Osório. Porto Alegre, RS, 23 de setembro de 2015. **Diário da Justiça**. Porto Alegre, 07 out. 2015c. Disponível em: <[http://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=cache:www1.tjrs.jus.br/site\\_php/consulta/consulta\\_processo.php?nome\\_comarca=Tribunal+de+Justi%E7a&versao=&versao\\_fonetica=1&tipo=1&id\\_comarca=700&num\\_processo\\_mask=70062076583&num\\_processo=70062076583&codEmenta=6496003++++inmeta:dj:daterange:2015-01-01..2015-12-31+&proxystylesheet=tjrs\\_index&ie=UTF-8&lr=lang\\_pt&client=tjrs\\_index&site=ementario&access=p&oe=UTF-8&numProcesso=70062076583&comarca=Comarca de Sapiranga&dtJulg=23/09/2015&relator;=Ícaro Carvalho de Bem Osório&aba=juris](http://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=cache:www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php?nome_comarca=Tribunal+de+Justi%E7a&versao=&versao_fonetica=1&tipo=1&id_comarca=700&num_processo_mask=70062076583&num_processo=70062076583&codEmenta=6496003++++inmeta:dj:daterange:2015-01-01..2015-12-31+&proxystylesheet=tjrs_index&ie=UTF-8&lr=lang_pt&client=tjrs_index&site=ementario&access=p&oe=UTF-8&numProcesso=70062076583&comarca=Comarca de Sapiranga&dtJulg=23/09/2015&relator;=Ícaro Carvalho de Bem Osório&aba=juris)>. Acesso em: 23 nov. 2015.

\_\_\_\_\_. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. **Pesquisa de jurisprudência**. 2016. Disponível em: <[http://www.tjrs.jus.br/busca/?tb=jurisnova&partialfields=tribunal:Tribunal%20de%20Justi%C3%A7a%20do%20RS.\(TipoDecisao:ac%C3%B3rd%C3%A3o|TipoDecisao:monocr%C3%A1tica|TipoDecisao:null\)&t=s&pesq=juris.#main\\_res\\_juris](http://www.tjrs.jus.br/busca/?tb=jurisnova&partialfields=tribunal:Tribunal%20de%20Justi%C3%A7a%20do%20RS.(TipoDecisao:ac%C3%B3rd%C3%A3o|TipoDecisao:monocr%C3%A1tica|TipoDecisao:null)&t=s&pesq=juris.#main_res_juris)>. Acesso em: 14 nov. 2016.

ROXIN, Claus. **Derecho Penal**: parte general. Tomo I. Fundamentos. La estructura de la teoría del delito. Traducción y notas: Diego-Manuel Luzón Peña, Miguel Díaz y García Conlledo y Javier de Vicente Remesal. Madrid: Civitas, 1997.

SÁ, Alvin August de. **Criminologia clínica e execução penal**: proposta de um modelo de terceira geração. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2015. (Coleção Saberes Críticos).

\_\_\_\_\_; SHECAIRA, Sérgio. **Criminologia e os problemas da atualidade**. São Paulo: Atlas, 2008.

SANCHEZ, Bernardo Feijoo. **A legitimidade da pena estatal**: Uma breve incursão pelas teorias da pena. Tradução de: Nivaldo Brunoni. Florianópolis: Conceito Editorial, 2015.

SHECAIRA, Sérgio Salomão. **Criminologia**. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

SHIMA, Anna Karina Matsuo. **A imparcialidade do juiz no processo penal**. 2005. 36 p. Monografia (Graduação em Direito)– Universidade Tuiuti do Paraná, Curitiba, 2005. Disponível em: <<http://tcconline.utp.br/wp-content/uploads/2013/05/A-IMPARCIALIDADE-DO-JUIZ-NO-PROCESSO-PENAL.pdf>>. Acesso em 29: nov. 2016.

STRECK, Lenio Luiz. **O que é isto**: decido conforme minha consciência? 2. ed. rev. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

WORLD SOCIETY OF VICTIMOLOGY. **History and overview**. Disponível em: <<http://www.worldsocietyofvictimology.org/about-us/history-and-overview/>>. Acesso em: 16 nov. 2016.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **Em busca das penas perdidas**: A perda de legitimidade do sistema penal. Tradução de: Vania Romano Pedrosa, Amir Lopez Conceição. 5. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2001.