

UNIVERSIDADE FEDERAL DE JUIZ DE FORA
CAMPUS AVANÇADO DE GOVERNADOR VALADARES - MG
INSTITUTO DE CIÊNCIAS SOCIAIS APLICADAS
FACULDADE DE DIREITO

Ana Victoria dos Passos Caetano

A (in)compatibilidade da plenitude de defesa no Tribunal do Júri e as modificações advindas da “Lei Mariana Ferrer” (Lei n.º 14.245/2021)

Governador Valadares

2023

Ana Victoria dos Passos Caetano

A (in)compatibilidade da plenitude de defesa no Tribunal do Júri e as modificações advindas da “Lei Mariana Ferrer” (Lei n.º 14.245/2021)

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Departamento de Direito da Universidade Federal de Juiz de Fora - *campus* Governador Valadares, como requisito parcial à obtenção da graduação em Direito.

Orientador: Prof. Daniel Nascimento Duarte.

Governador Valadares

2023

Ana Victoria dos Passos Caetano

A (in)compatibilidade da plenitude de defesa no Tribunal do Júri e as modificações advindas da “Lei Mariana Ferrer” (Lei n.º 14.245/2021)

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Departamento de Direito da Universidade Federal de Juiz de Fora - *campus* Governador Valadares, como requisito parcial à obtenção da graduação em Direito.

Orientador: Prof. Daniel Nascimento Duarte.

Aprovada em 18 de janeiro de 2023.

BANCA EXAMINADORA

Prof. Me. Daniel Nascimento Duarte – Orientador – Universidade Federal de Juiz de Fora

Prof. Me. Rainer Bomfim – Universidade Federal de Juiz de Fora

Prof. Me. Renato Santos Gonçalves – Universidade Federal de Juiz de Fora

Governador Valadares

2023

RESUMO

O presente estudo tem como objeto de análise a complexidade existente entre a plenitude de defesa no Tribunal do Júri e a dignidade da vítima mulher defendida na inovação legislativa denominada Mariana Ferrer (Lei n.º 14.245/2021). Para tanto, será abordado o processo penal quando da criação do Decreto-lei n.º 3.689 de 03 de outubro de 1941, atual Código de Processo Penal, e suas adequações com o advento da Constituição da República Federativa do Brasil até a atualidade. Ademais, será visto o processo de criação da Lei Mariana Ferrer, os compromissos desta lei na garantia da dignidade da vítima mulher e seus impactos ao direito da plenitude de defesa do acusado no Tribunal do Júri. Por fim, sucederá a análise da compatibilidade da Lei Mariana Ferrer com a plenitude de defesa, fundamentando-se nos ideais garantistas de Luigi Ferrajoli e investigando-se se a inovação legislativa estudada é compatível com o modelo constitucional de processo penal.

Palavras-chave: Plenitude de defesa. Tribunal do Juri. Lei n.º 14.245/2021. Caso Mariana Ferrer. Dignidade da vítima. Direito Processual Penal.

ABSTRACT

The present study aims to analyze the complexity between the fullness of defense in the Jury Court and the dignity of the female victim defended in the legislative innovation called Mariana Ferrer (Law n.º 14.245/2021). To this end, the criminal procedure will be addressed when Decree-Law n.º 3.689 of October 3, 1941, current Code of Criminal Procedure, was created, and its adaptations with the advent of the Constitution of the Federative Republic of Brazil to the present day. In addition, the creation process of the Mariana Ferrer Law will be seen, the commitments of this law in guaranteeing the dignity of the female victim and its impacts on the right of full defense of the accused to the Jury Court. Finally, the analysis of the compatibility of the Mariana Ferrer Law with the fullness of defense will follow, based on the guaranteeing ideals of Luigi Ferrajoli and investigating whether the legislative innovation studied is compatible with the constitutional model of criminal procedure.

Keywords: Full defense. Jury court. Law n.º 14.245/2021. Case Mariana Ferrer. victim's dignity. Criminal Procedural Law.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ADPF	Arguição de descumprimento de preceito fundamental
Art.	Artigo
CP	Código Penal
CPC	Código de Processo Civil
CPP	Código de Processo Penal
CRFB	Constituição da República Federativa do Brasil
DUDH	Declaração Universal de Direitos Humanos
RICD	Regimento Interno da Câmara dos Deputados
STF	Supremo Tribunal Federal

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO	08
2. PROCESSO PENAL AFIRMADOR DE GARANTIAS CONSTITUCIONAIS	09
2.1. Plenitude de defesa no Tribunal do Júri.....	09
2.2. Dignidade da vítima.....	13
2.3. Processo penal e a vítima mulher.....	16
3. A LEI MARIANA FERRER	19
3.1. Contexto de surgimento e compromisso da lei.....	20
3.2. A dignidade da mulher frente a lei Mariana Ferrer.....	23
4. A PLENITUDE DE DEFESA NO TRIBUNAL DO JÚRI E A DIGNIDADE DA VÍTIMA MULHER DEFENDIDA NA LEI MARIANA FERRER	26
4.1. Limites à liberdade de defesa no Tribunal do Júri?.....	26
4.2. A (in)compatibilidade da lei Mariana Ferrer com a plenitude de defesa.....	32
5. CONCLUSÃO	36
6. REFERÊNCIAS	38

1. INTRODUÇÃO

O presente trabalho pretende abordar a complexidade existente entre a plenitude de defesa no Tribunal do Júri e a dignidade da vítima mulher defendida na inovação legislativa denominada “Mariana Ferrer” (Lei n.º 14.245/2021).

Isso porque, com a vigência da referida lei e seu art. 3º, que cria o art. 474-A no Código de Processo Penal, admite-se sua aplicação na instrução em plenário, a qual veda a manifestação sobre circunstâncias ou elementos alheios aos fatos objeto de apuração nos autos; e a utilização de linguagem, de informações ou de material que ofendam a dignidade da vítima ou de testemunhas, por todas as partes do processo e demais sujeitos processuais, sob pena de responsabilização civil, penal e administrativa, devendo ser garantido o cumprimento do disposto pelo juiz presidente.

Para tanto, inicialmente será demonstrado o processo penal como um afirmador de garantias constitucionais, dentre as quais há a plenitude de defesa operante no Tribunal do Júri, distinta da ampla defesa, também garantia constitucional. Ademais, será tratado acerca da dignidade da vítima, que encontra amparo no direito fundamental de dignidade da pessoa humana, bem como os seus direitos no processo penal. Ainda, será abordado o tratamento recebido pela vítima mulher no processo penal, que é historicamente patriarcal, e o processo de culpabilização da ofendida pelos delitos sofridos por ela.

Outrossim, este trabalho compreenderá o processo de formação da Lei n.º 14.245/2021, com ênfase no objetivo desta em garantir a dignidade da vítima, mediante a previsão que incumbe ao julgador o dever de garantir que seja vedada a utilização de linguagem, de informações ou de material que lhe ofenda tal direito ou o direito de testemunhas durante o processo.

Com isso, será demonstrado desde o início do Projeto de Lei n.º 5.096/2020, proposto pela Deputada Lídice da Mata (PSB-BA), conjuntamente a outros deputados, que deu origem a Lei Mariana Ferrer, e a motivação da criação desta disposição, qual seja, a repercussão social do caso da influenciadora digital, Mariana Borges Ferreira.

Adiante, será analisado se a dignidade da vítima mulher, tal como defendida na Lei Mariana Ferrer, representa um limite à liberdade de defesa do acusado no Tribunal

do Júri, em comparativo com a discussão realizada na ADPF 779 MC-REF/DF, julgada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal em 15 de março de 2021, bem como os seus deslindes.

Por fim, o estudo será realizado sobre a compatibilidade da Lei Mariana Ferrer com a plenitude de defesa, fundamentando-se nos ideais garantistas de Luigi Ferrajoli, investigando-se se a inovação legislativa estudada é compatível com o modelo constitucional de processo penal e chegando-se a confirmação (ou não) da hipótese de que é necessária uma compatibilidade entre tal modificação da legislação e as garantias processuais penais atinentes a plenitude de defesa no tribunal do Júri.

2. PROCESSO PENAL AFIRMADOR DE GARANTIAS CONSTITUCIONAIS

Acerca do processo penal como afirmador de garantias constitucionais, será abordado o direito fundamental à plenitude de defesa, que é garantido constitucionalmente aos acusados de crimes dolosos contra a vida e sua relevância ao rito do Tribunal do Júri. Posteriormente, a análise recairá sobre a dignidade da vítima, assegurada constitucionalmente a todos pela condição de ser humano, bem como os demais direitos da vítima no processo penal. Por fim, serão abordadas as dificuldades enfrentadas pela vítima mulher no processo penal em uma sociedade estruturalmente machista.

2.1. Plenitude de defesa no Tribunal do Juri

O Decreto-lei n.º 3.689 de 03 de outubro de 1941, atual Código de Processo Penal teve origem no Estado Novo, na ditadura da Era Vargas, tendo sido inspirado na codificação processual penal italiana da década de 1930, período em que a Itália vivia sob o regime fascista. Desse modo, o Código de Processo Penal vigente recebeu grandes impactos autoritaristas em sua elaboração¹.

Em relação ao processo penal, este era norteado pela presunção de

¹ GLOECKNER, Ricardo Jacobsen. *Autoritarismo e Processo Penal: uma genealogia das ideias autoritárias no processo penal brasileiro*. São Paulo: Tirant do Brasil, 2018.

culpabilidade, estado em que a presunção de inocência era inconcebível, especialmente em razão do procedimento se valer de um sistema inquisitório, com o protagonismo do julgador na busca pela verdade real, conforme se pode vislumbrar pelo art. 196 do CPP², implicitamente revogado e que pode ser caracterizado como resquício da influência autoritária no Código de Processo Penal vigente.

Entretanto, em 1988, com o advento da Constituição da República Federativa do Brasil, a constituição mais democrática dentre as anteriores, passou-se a vigorar um sistema com amplas garantias ao indivíduo, inclusive estabelecendo a presunção de inocência e o processo penal constitucional com as seguintes disposições: “ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória” (art. 5º, LVII, CRFB) e “ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal” (art. 5º, LIV, CRFB).

Nesse contexto, em razão da Constituição Federal partir de uma premissa democrática e garantista, passou-se a buscar um processo penal que se adequasse a essa estrutura, de modo que, o objeto primordial da tutela do processo penal passou a ser a liberdade processual do imputado e o respeito à sua dignidade como pessoa e como efetivo sujeito do processo.

Com isso, sabendo-se que o processo penal se justifica no *ius puniendi*, que é o direito do Estado de impor penas e sanções sobre seus jurisdicionados, mostrou-se necessário um processo penal que observasse a Constituição, respeitasse o regime democrático e servisse como instrumento de eficácia das garantias constitucionais ao acusado. Dessa maneira, e zelando pela presunção de inocência e pela a liberdade individual, o processo penal se caracterizou como um filtro para a punição.

Assim sendo, ainda que timidamente, o processo penal foi influenciado pelo modelo garantista do jurista italiano Luigi Ferrajoli e sua ideia de direito penal mínimo, que significa um direito penal “condicionado e limitado ao máximo, correspondente não apenas ao grau máximo de tutela das liberdades dos cidadãos frente ao arbítrio punitivo, mas também a um ideal de racionalidade e de certeza”³. Nisso, o processo

² Art. 196 do CPP: “A todo tempo o juiz poderá proceder a novo interrogatório de ofício ou a pedido fundamentado de qualquer das partes”.

³ FERRAJOLI, Luigi. *Direito e razão: teoria do garantismo penal*. Tradução por Juarez Tavares et.al. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002, p. 83.

penal caminhou no mesmo sentido que o direito material, instituindo a observância das garantias processuais do acusado⁴.

Aliás, na sistemática processual penal, a vulnerabilidade que no momento do delito era mais voltada para a vítima, passa a ser também do acusado, que será investigado pelo Estado em virtude do confisco do conflito, de forma que o réu, em um plano ideal, passa a ser considerado como o hipossuficiente da relação, porém, detentor de garantias – como o contraditório, a ampla defesa, o direito constitucional ao silêncio, etc – que devem ser resguardadas por todos os sujeitos processuais.

Seguindo-se esse entendimento, Aury Lopes Júnior sustenta que o processo penal é a estrutura legítima para a imposição da pena e não pode ser visto como um instrumento da segurança pública ou para o alcance da pretensão acusatória, tão somente para “a máxima eficácia dos direitos e garantias fundamentais da Constituição, pautando-se pelo valor dignidade da pessoa humana submetida à violência do ritual judiciário”⁵.

Em razão disso, atualmente, busca-se um processo penal constitucional, de garantias fundamentais processuais, norteado pela presunção de inocência e observador do sistema acusatório, fundamentado no devido processo legal e que não possui uma pretensão acusatória a qualquer custo.

Dentre as garantias constitucionais do acusado existe a instituição do júri, que é competente para julgar os crimes dolosos contra a vida, por meio de um Tribunal Popular, assegurando a plenitude de defesa, o sigilo das votações e a soberania dos veredictos, nos termos do art. 5º, inciso XXXVIII, da CRFB. E, entre os direitos, também constitucionais, que regem o procedimento do Tribunal do Júri, tem-se a plenitude de defesa, que versa sobre a possibilidade da defesa alegar toda e qualquer matéria, mesmo que não tenha base legal, a fim de efetivar os direitos do acusado.

A plenitude de defesa se diferencia da ampla defesa, primeiramente, pela

⁴ ALVES, Danielle Peçanha; MASTRODI, Josué. *Os apartes do Tribunal do Júri e o livre convencimento dos jurados*. In: Revista Brasileira de Ciências Criminais. v.116. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. p.173-206.

⁵ JÚNIOR, Aury Celso Lima L. *Fundamentos do Processo Penal*. São Paulo: Editora Saraiva, 2021. E-book. ISBN 9786555593020. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555593020/>. Acesso em: 30 de novembro de 2022, p. 21.

disposição constitucional, que tutela esta em seu art. 5º, inciso LV, a todos os litigantes em processo judicial ou administrativo e aos acusados em geral, e, secundamente, porque a plenitude de defesa é mais ampla e larga que a ampla defesa.

Em relação a defesa prevista no rito do júri, esta deve ser irretocável, rica, cheia de oportunidades e sem restrições, dentro das naturais limitações e da falibilidade humana⁶, uma vez que no procedimento prevalece a oralidade, a concentração da produção probatória e a decisão é fundamentada na íntima convicção dos jurados.

Por outro lado, tratando-se da defesa a prevista no rito comum, esta se caracteriza pela ampla possibilidade do acusado de se defender perante um juiz togado, produzindo provas a fim de contestar as acusações ou permanecendo em silêncio, com a real possibilidade de influenciar a decisão do magistrado.

Nos termos de Nereu J. Giacomolli⁷, a exigência da plenitude de defesa se justifica no Tribunal do Júri por três motivos: por se estar diante de um julgamento leigo, pela concentração em plenário do júri e pela entidade dos delitos submetidos aos jurados. Assim, ela deve se revestir de intensidade suficiente a tornar possível o entendimento da resistência a um julgador leigo.

Corroborando com esse entendimento, Antônio Scarance Fernandes sustenta que o legislador constituinte quis assegurar aos acusados do júri uma defesa plena, além da ampla defesa geral que opera no procedimento comum, “levando em conta principalmente o fato de que, diferentemente das decisões judiciais nos processos em geral, a decisão dos jurados não é motivada”⁸. Diante disso, no rito do júri, “os resguardos defensivos se perfazem redobrados e as chances possíveis ao pleno exercício defensivo devem ser enaltecidas mais do que nos demais procedimentos”⁹.

⁶ OLIVEIRA, William César Pinto de. *Os apartes do Tribunal do Júri à luz da Constituição Federal*. In: Revista Brasileira de Ciências Criminais. v.116. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. p. 275-316.

⁷ GIACOMOLLI, Nereu J. *O Devido Processo Penal, 3ª edição*. São Paulo: Grupo GEN, 2016, p. 450.

⁸ FERNANDES, Antonio Scarance. *Processo penal constitucional*. 6. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Ed. RT, 2012, p.166.

⁹ DUARTE, Daniel Nascimento. *A legitimidade do instituto da impronúncia no julgamento dos crimes dolosos contra a vida: uma abordagem a partir da afirmação da máxima constitucional da plenitude de defesa*. In: Antonio Carlos Gomes Ferreira; Jonathan Cardoso Régis; Maria Leonildes Boavista Gomes Castelo Branco Marques; Ulisses Pessoa dos Santos. (Org.). *Crime e Sociedade em debate*. 1 eded. Rio de Janeiro: Pembroke Collins, 2020, v., p. 400.

Isso porque, ao julgar, o magistrado, conhecedor das leis e da jurisprudência, pode admitir, de ofício, tese não apresentada pela defesa em favor do acusado, entretanto, os jurados não podem, por serem leigos, de forma que, dificilmente poderão suprir eventuais deficiências da atuação defensiva¹⁰. Com isso, a plenitude de defesa demonstra a sua importância.

Ademais, a defesa plena pode ser caracterizada como um direito indisponível, eis que, em uma simples comparação com o procedimento comum e com a ampla defesa, sendo o investigado citado e não constituir defensor nos autos, o juiz o nomeará, com fulcro no art. 396-A, § 2º, do CPP. E, no contexto da plenitude de defesa e à título de exemplo, além de nomear defensor para responder à acusação (art. 408, do CPP), o magistrado deve zelar para que o acusado tenha uma defesa plena, isto é, caso ele considere a defesa técnica insuficiente, poderá nomear outro defensor ao acusado, por considerá-lo indefeso, nos termos do art. 497, inciso V, do CPP.

Diante disso, a plenitude de defesa deve se dar sem qualquer limite ou restrição de ordem jurídico-constitucional ou infraconstitucional, de modo que ela pode se valer de uma atuação tecnicamente jurídica ou extrajurídica, de forma persuasiva, emocional, gesticular, usando-se das razões de ordem social, etc, uma vez que o acusado estará sendo julgado por juízes leigos que decidirão conforme suas íntimas convicções.

2.2. Dignidade da vítima

Em seu art, 1º, inciso III, a CRFB estabelece como princípio fundamental a dignidade da pessoa humana. Da mesma forma, o art. 1º, da Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH) dispõe que “Todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e direitos”. Sendo assim, o direito constitucional ora mencionado deve ser garantido a todos, independentemente da motivação, em virtude da condição de ser humano.

¹⁰ NUCCI, Guilherme de Souza. *Princípios constitucionais penais e processuais penais*. 4ª e.d. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

Segundo Nucci¹¹, a dignidade da pessoa humana possui um prisma objetivo, que significa a garantia de um mínimo existencial ao ser humano, e um prisma subjetivo, que se refere ao sentimento de respeitabilidade e autoestima inerente ao indivíduo. Diante disso, o referido direito não pode ser objeto de renúncia ou desistência, devendo ser respeitado independentemente da circunstância.

Nos termos de Gilmar Mendes e Paulo Branco: “Os direitos fundamentais não são meramente normas matrizes de outras normas, mas são também, e sobretudo, normas diretamente reguladoras de relações jurídicas”¹². Sendo assim, as normas que definem direitos e garantias fundamentais possuem eficácia plena, isto é, aplicação imediata aos casos concretos, sendo admitido aos juízes aplicá-las diretamente para decidir casos sob a sua apreciação.

Feitas tais considerações, observa-se que, antes de ser vítima, o ofendido possui resguardado o seu direito à dignidade por sua condição de ser humano, sendo admitida a aplicação do texto constitucional de forma direta quando da fundamentação de um entendimento do magistrado que identifique violação do seu direito à dignidade da pessoa humana.

Desse modo, no processo, todos os sujeitos devem zelar pelo direito constitucional à dignidade da pessoa humana e demais direitos fundamentais da vítima, sendo incumbência do magistrado assegurá-los, independente de disposição infraconstitucional.

Especialmente na seara criminal, o acusado é visto como o principal sujeito do processo, pois ele quem arcará com suas consequências e para ele deve ser assegurada a máxima observância dos direitos constitucionais. Porém, a vítima também é reconhecida como sujeito de direitos no processo penal, não sendo admitidas violações aos seus direitos fundamentais, inclusive à sua dignidade.

Quanto aos direitos da vítima no processo penal, o Conselho Nacional do Ministério Público, seguindo-se as disposições do Código de Processo Penal, sustenta que é assegurado o direito: à informação, a qual deve ser prestada pelas unidades

¹¹ NUCCI, Guilherme de S. *Curso de Direito Processual Penal*. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2022, p. 35.

¹² MENDES, Gilmar Ferreira. BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de direito constitucional*. 13. ed. rev. e atual. – São Paulo: Saraiva Educação, 2018, p. 228.

policiais, nas sedes do Ministério Público, da Defensoria Pública e do Poder Judiciário (art. 201, §2º, CPP), podendo a vítima ser contatada no endereço por ela indicado, ou, caso queira, por meio eletrônico (art. 201, §3º, CPP); à participação, de forma a influenciar efetivamente na persecução penal (art. 5º, II; art. 14; art. 159, §3º; art. 201, *caput*; art. 268, todos do CPP); de ser ouvida pelas autoridades competentes, para prestar esclarecimento quanto aos fatos (art. 6º, IV e art. 411, *caput*; art. 473, *caput*; art. 531, todos do CPP); à proteção e ao sigilo, a fim de garantir a sua segurança com a sua participação na persecução penal (art. 201, §6º, CPP); de ser encaminhada à programa de proteção, nos termos da Lei n.º 9.807/1999; de receber um tratamento profissional individualizado, por meio de equipes multidisciplinares que a auxiliem na área psicossocial e na saúde (art. 201, §5º, CPP); e à reparação de danos, sejam eles morais ou materiais (art. 63, *caput*, CPP)¹³.

Ademais, a preocupação com a vítima no processo penal é tamanha que, nos termos do art. 201, §4º, do CPP, antes do início da audiência e durante a sua realização, deverá ser reservado espaço separado para o ofendido, com o objetivo de que ele tenha o mínimo de contato com o agressor, familiares deste ou testemunhas da acusação, evitando-se também, a depender da situação, o assédio da imprensa¹⁴.

Com a mesma finalidade, o art. 217, *caput*, do CPP dispõe que, se o juiz verificar que a presença do réu poderá causar humilhação, temor, ou sério constrangimento ao ofendido, de modo que prejudique a verdade do depoimento, deverá fazer a inquirição por videoconferência e, somente na impossibilidade dessa forma, determinará a retirada do réu, prosseguindo na inquirição com a presença de seu defensor.

Sabe-se que a oitiva de vítima ou testemunha por videoconferência é medida excepcional, ou seja, está autorizada em situações extremas e deve ser utilizada com suma prudência pelo juiz, desde que devidamente fundamentada, expondo-se os motivos que efetivamente a exigiam¹⁵. Entretanto, a retirada do acusado da sala pretende que a vítima preste suas declarações sem qualquer desconforto psicológico.

¹³ CNMP - Conselho Nacional do Ministério Público. Fonte: Movimento Nacional em Defesa das Vítimas. Disponível em: <https://www.cnmp.mp.br/defesadasvitas/vitimas/direitos-das-vitimas>. Acesso em 31 de dezembro de 2022.

¹⁴ TÁVORA, Nestor; ALENCAR, Rosmar Rodrigues. *Curso de direito processual penal*. 12. e.d. rev. e atual. Salvador: Ed. JusPodivm, 2017, p. 714.

¹⁵ JÚNIOR, Aury Lopes. *Direito processual penal*. São Paulo: Editora Saraiva, 2022.

Assim, o réu assistirá o ato por videoconferência e o procedimento seguirá com a presença do seu defensor, evitando-se tão somente que a vítima e o acusado estejam no mesmo ambiente, quando comprovado que a presença do réu causa constrangimentos à vítima.

Especificamente no procedimento do Tribunal do Júri, contexto de estudo do presente trabalho, o zelo pela dignidade da vítima é uma atribuição conferida ao juiz presidente, nos termos do art. 497, inciso III, do CPP. Isso porque, compete a ele dirigir os debates, intervindo em caso de abuso, excesso de linguagem ou mediante requerimento de uma das partes, podendo o magistrado vir a ser responsabilizado, civil e administrativamente, em caso de omissão da referida disposição legal, com fulcro no art. 35, inciso I, c/c arts. 42 e 49, inciso II, todos da Lei Complementar n.º 35 de 14 de março de 1979 (Lei Orgânica da Magistratura Nacional).

Desta feita, a legislação garante efetiva observância aos direitos constitucionais da vítima, inclusive à sua dignidade, reconhecendo não apenas o acusado, mas também o ofendido como um sujeito de direitos dentro do processo penal.

2.3. Processo penal e a vítima mulher

A Constituição da República Federativa do Brasil, em seu art. 5º, inciso I, garante a igualdade entre homem e mulher quando dispõe que, além de eles serem iguais perante a lei, também são iguais em direitos e obrigações. A referida disposição é formalmente importante, eis que, historicamente, a mulher sempre foi vista a partir da perspectiva masculina como aquela que não é homem, que é frágil e inferior, mas nunca autônoma.

Isso porque, desde o seu nascimento a mulher é criada para ser subordinada ao homem, independentemente da época, estando ela na condição de filha, esposa, escrava ou vassala. Em contrapartida, o homem é criado para ser pai, marido, o senhor da casa, chefe de família, quem terá voz e espaço na sociedade, etc.

Diante disso, sendo uma sociedade historicamente patriarcal, mesmo diante de disposições que tentam reverter esse quadro como faz a Constituição vigente, estruturalmente, o machismo perdura e impacta de maneira expressiva todos os setores

da vida na contemporaneidade, sendo paulatinamente reprimido com o objetivo de que algum dia deixe de existir. Sobre o assunto, Simone de Beauvoir¹⁶, em seu livro “O segundo sexo: fatos e mitos”, afirma que:

Mesmo quando os direitos lhe são abstratamente reconhecidos, um longo hábito impede que encontrem nos costumes sua expressão concreta. Economicamente, homens e mulheres constituem como que duas castas; em igualdade de condições, os primeiros têm situações mais vantajosas, salários mais altos, maiores possibilidades de êxito que suas concorrentes recém-chegadas. Ocupam na indústria, na política, etc, maior número de lugares e os postos mais importantes. Além dos poderes concretos que possuem, revestem-se de um prestígio cuja tradição a educação da criança mantém: o presente envolve o passado e no passado toda a história foi feita pelos homens. No momento em que as mulheres começam a tomar parte na elaboração do mundo, esse mundo é ainda um mundo que pertence aos homens.

Do mesmo modo que ocorre no âmbito profissional, político e demais postos da sociedade, o machismo também ocorre no âmbito processual penal, destacando-se na conjuntura em que a mulher é a vítima do delito, e participará e será ouvida no procedimento como tal.

Isso porque, segundo Carol Smart¹⁷, o próprio direito é sexista, por colocar as mulheres em desvantagens quando comparada aos homens, recebendo menos recursos materiais e oportunidades; o direito é também masculino, eis que a maioria dos juristas são homens e as leis julgam a mulher de acordo com os valores de objetividade e neutralidade, que são critérios masculinos mas se tornaram universais; e, por fim, o direito é gendrado, pois a mesma conduta praticada por um homem e por uma mulher possui significados diferentes, sendo sempre a mulher desfavorecida em comparação ao homem.

Na prática, estando a mulher no lugar de vítima, o Estado, titular do *ius puniendi*, busca executar a sua pretensão punitiva e, para tanto, confisca o conflito, de modo que, a ofendida passa a ser um mero objeto do procedimento, a ser utilizada conforme a conveniência do Estado, a fim de alcançar a sua pretensão. Além disso, em situação de

¹⁶ BEAUVOIR, Simone. *O Segundo sexo – fatos e mitos*; tradução de Sérgio Milliet. 4 ed. São Paulo: Difusão Europeia de Livros, 1970, pp. 14-15.

¹⁷ SMART, Carol Christine. *The Woman of Legal Discourse. In Social & Legal Studies*, Vol. 1, 1992, p. 29 – 44.

vítima, por muitas das vezes, a mulher é colocada em posição de ré no processo, pois em todo momento sofre questionamentos quanto a sua versão, sobre onde e com quem estava e que roupa vestia na ocasião dos fatos, sendo latentemente culpabilizada pelo crime.

Observado por William Ryan, o fenômeno de culpabilização da vítima denominada como “Victim Blaming”, foi melhor estudado em 1971. Para isso, o autor estudou as minorias étnicas dos Estados Unidos e identificou que o referido termo era utilizado para capacitar e manter a reputação do autor do delito, responsabilizando assim a vítima pelos maus-tratos a que foi submetida e geralmente se valendo de palavras negativas estereotipadas que pretendem desmerecer a ofendida¹⁸.

Como exemplo disso, tem-se a audiência de instrução e julgamento do processo que apurou o suposto estupro de vulnerável praticado contra a influenciadora digital Mariana Ferrer. Na ocasião, a versão da vítima foi diversas vezes questionada, foram juntadas aos autos fotografias ginecológicas da ofendida, bem como ela sofreu humilhação por parte do defensor do réu, que proferiu dizeres de repúdio a ela e acusações de leviandade. Após isso, para evitar a reiteração do ocorrido, foi criada a Lei n.º 14.245/2021 (Lei Mariana Ferrer), que visa maior proteção à dignidade da vítima.

Contudo, principalmente quando aplicada ao Tribunal do Júri, esta lei tende a restringir o direito do acusado à plenitude de defesa, porém, Soraya da Rosa Mendes¹⁹, defendendo a necessidade da Lei Mariana Ferrer, sustenta que o sistema de garantias, tal como pensado, tem uma determinada função mas não pode cingir todas as possibilidades de discussões acerca de determinadas normas que, se aprovadas corretamente, com fulcro nos princípios constitucionais, poderiam ser válidas, tal como consolidado pela ADPF 779 MC-REF/DF²⁰ e pela Lei Mariana Ferrer.

¹⁸ SCHOELLKOPF, Julia Churcill. *Victim-Blaming: A New Term for na Old Trend*. Digital Commons: Lesbian Gay Bisexual Transgender Queer Center, Rhode Island, nº 33, p. 1-14, 2012.

¹⁹ IBCCRIM. *Aula aberta | LAB - SC | Processo Penal Feminista*. YouTube, 31 de agosto de 2021. Disponível em: <<https://www.youtube.com/watch?v=4j4OLuBIGpY&t=781s>>. Acesso em 22 de dezembro de 2022

²⁰ Tratou-se de arguição de descumprimento de preceito fundamental, com pedido de medida cautelar, ajuizada pelo Partido Democrático Trabalhista (PDT) com o objetivo de que fosse dada interpretação conforme à Constituição aos arts. 23, inciso II, e 25, caput e parágrafo único, do

Isso porque, o patriarcado legitima estigmas que exigem padrões comportamentais da mulher e impõem mecanismos de controle sobre os seus corpos, concomitantemente desconfia das palavras da vítima mulher e colhe o seu depoimento de forma desumana²¹. Diante disso, Soraya entende que o princípio de defesa não deve ser ilimitado, de modo a se valer de teses machistas, patriarcais, fundamentadas em discursos de ódio e que validam a violência de gênero contra a mulher, pois a ampla defesa encontra limites na dignidade da pessoa humana, proibindo-se a vexação da vítima no processo penal.

Quanto a isso, sabe-se que a vítima no processo penal brasileiro por muitas das vezes é desrespeitada, interrompida em suas declarações, ignorada e revitimizada, o que viola o seu direito constitucional à dignidade da pessoa humana. Contudo, a tentativa de solucionar a problemática do tratamento da vítima por meio da Lei Mariana Ferrer é um ponto sensível e objeto de estudo do presente trabalho, que mais a frente será deslindado.

3. A LEI MARIANA FERRER

Sobre a Lei Mariana Ferrer, inicialmente será analisado o seu contexto de surgimento, bem como o seu compromisso na modificação dos problemas processuais penais anteriormente descritos. Enfim, após a observância das modificações trazidas pela referida lei no processo penal, será abordado o modo utilizado por ela para

Código Penal (CP) – Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 – e ao art. 65 do Código de Processo Penal (CPP) – Decreto-lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 –, a fim de se afastasse a tese jurídica da legítima defesa da honra e se fixasse entendimento acerca da soberania dos veredictos. Na oportunidade, por unanimidade, o Supremo referendou a concessão parcial da medida cautelar e: (i) firmou o entendimento de que a tese da legítima defesa da honra é inconstitucional, por contrariar os princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, da CF), da proteção à vida e da igualdade de gênero (art. 5º, caput, da CF); (ii) conferiu interpretação conforme à Constituição aos arts. 23, inciso II, e 25, caput e parágrafo único, do Código Penal e ao art. 65 do Código de Processo Penal, de modo a excluir a legítima defesa da honra do âmbito do instituto da legítima defesa e, por consequência, (iii) obstou que a defesa, a acusação, a autoridade policial e o juízo utilizem, direta ou indiretamente, a tese de legítima defesa da honra (ou qualquer argumento que induza à tese) nas fases pré-processual ou processual penais, bem como durante julgamento perante o tribunal do júri, sob pena de nulidade do ato e do julgamento, nos termos do voto do Relator, Ministro Dias Toffoli.

²¹ MENDES, Soraia da Rosa. *Processo penal feminista*. 1ª e.d. São Paulo: Atlas, 2020.

assegurar a dignidade da vítima mulher no processo penal.

3.1. Contexto de surgimento e compromisso da lei

O Projeto de Lei n.º 5.096/2020, proposto pela Deputada Lídice da Mata (PSB-BA), conjuntamente a outros deputados, inicialmente pretendia alterar o Decreto-Lei n.º 3.689, de 3 de outubro de 1941 (Código de Processo Penal) para dispor apenas sobre a audiência de instrução e julgamento nos casos de crimes contra a dignidade sexual, com a seguinte redação:

Art. 400 – A. Na audiência de instrução e julgamento de processos que apurem crimes contra a dignidade sexual, todas as partes presentes no ato deverão zelar pela integridade física e psicológica da vítima, cabendo ao juiz garantir o cumprimento do disposto neste artigo, sob pena de responsabilização, em caso de omissão.

§ 1º Nas audiências de instrução e julgamento de processos criminais, em especial nas que apurem crimes contra a dignidade sexual, é vedado a qualquer das partes e ao magistrado manifestarem-se sobre fatos e provas que não constem nos autos, sob pena de responsabilização junto aos órgãos de correição competentes e à Ordem dos Advogados do Brasil.

§ 2º O juiz determinará a exclusão imediata de qualquer manifestação que atente contra a honra da vítima, devendo oficiar os órgãos de correição competentes ou a Ordem dos Advogados do Brasil, para apuração de responsabilidade profissional.

Art. 2º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

Entretanto, em 05.11.2020, o referido projeto foi apresentado ao Plenário e tramitou pelo regime de urgência, com fulcro no art. 155 do Rendimento Interno da Câmara dos Deputados (RICD), tendo recebido duas novas emendas em 18.03.2021 e passando a alterar não apenas o Código de Processo Penal, mas também o Decreto-Lei n.º 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal) e a Lei n.º 9.099, de 26 de setembro de 1995 (Lei dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais), visando coibir a prática de atos atentatórios à dignidade da vítima e de testemunhas, estabelecer causa de aumento de pena no crime de coação no curso do processo e ser, em certa medida, uma resposta legislativa aos abusos ocorridos no caso Mariana Ferrer.

O referido caso tem relevância, pois em 15 de dezembro de 2018, Mariana Borges Ferreira, mais conhecida como Mariana Ferrer, que era comprovadamente virgem na época, nos termos do laudo médico realizado após a denúncia de estupro, alegou ter sido drogada e estuprada em um club famoso em Florianópolis, Santa Catarina, onde trabalhava como embaixadora.

Após o registro dos fatos em Delegacia de Polícia e, entendendo que as investigações estavam se alongando, Mariana Ferrer compartilhou seu relato nas redes sociais, tendo sua história acompanhada por milhares de pessoas, inclusive famosos, que desde o início sustentaram a impunidade de estupradores e a negligência das instituições judiciárias.

Conforme o proceder do caso, e após tamanha exposição, o Ministério Público de Santa Catarina ofereceu denúncia contra André de Camargo Aranha, apontado pela vítima como suspeito, pelo delito de estupro de vulnerável, crime previsto no art. 217-A, §1º, segunda parte, do CP. Após isso, o caso ganhou novos motivos para gerar repercussão, pois o réu era amigo e estava acompanhado, na data dos fatos, de um dos herdeiros do Grupo Globo, o maior conglomerado de mídia e comunicação do Brasil e da América Latina, o que reforçava a ideia de um judiciário elitista, embasado no favorecimento de pessoas com fundamento em suas riquezas.

Ademais, o caso recebeu grande comoção nacional após trechos do vídeo da audiência de instrução e julgamento do processo circularem nas redes sociais e demonstrarem o advogado do réu ofendendo a suposta vítima de estupro de vulnerável, mais especificamente ultrapassando os limites processuais e a desacreditando por meio de exposições à sua intimidade e privacidade, se valendo de fotografias íntimas, com ditas posições “ginecológicas” e usando termos machistas e patriarcais com afirmações de que “jamais teria uma filha do nível” da vítima. Inclusive, tudo isso perante o magistrado, o representante do Ministério Público e o representante da Defensoria Pública, que pouco fizeram para repreender o ofensor e auxiliar a ofendida que estava em prantos com a revitimização²².

²² ESTADÃO. *Veja a íntegra da audiência de Mariana Ferrer em julgamento sobre estupro*. Youtube, 04 de novembro de 2020. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=P0s9cEAPysY>. Acesso em 10 de fevereiro de 2022.

O processo prosseguiu e, após comprovações de que a vítima foi estuprada, bem como teve relações sexuais com o réu na data dos fatos, o Ministério Público pediu absolvição do acusado nas razões finais por considerar que réu não tinha como saber se Mariana estava ou não drogada quando da relação sexual entre eles. Sendo assim, em 09 de setembro de 2020, foi publicada a sentença inocentando o acusado do crime de estupro de vulnerável, uma vez que não há previsão culposa para o referido delito.

Não sendo bastante os motivos acima expostos que deixaram o caso conhecido e sendo acompanhado por milhares de pessoas, após a sentença o jornal *The Intercept Brasil* publicou o seu resultado, informando que o réu teria sido inocentado por “estupro culposo”²³. Com isso, a referida nomenclatura gerou grande revolta social, principalmente em personalidades feministas, que entenderam que o nome poderia mitigar a luta da mulher contra a justificativa do estupro em razão do comportamento/vestimenta da vítima.

Diante disso, a Câmara dos Deputados entendeu que o ocorrido na audiência de instrução e julgamento deste caso demonstrou que o Poder Judiciário, bem como os demais agentes do processo de criminalização, não está preparado para acolher mulheres vítimas de violências sexuais, sendo necessária a criação de uma lei para resguardar a dignidade da vítima de tais crimes no decorrer do processo.

Sendo assim, com a finalização da redação do Projeto de Lei n.º 5.096/2020, em 22 de novembro de 2021 foi publicada a Lei Ordinária n.º 14.245, denominada “Lei Mariana Ferrer” que, além das diversas modificações nos principais diplomas penais, incluiu no Código de Processo Penal o art. 474-A, *caput*, e seus dois incisos, que dispuseram que durante a instrução em plenário e júri, todas as partes e demais sujeitos processuais presentes no ato deverão respeitar a dignidade da vítima, sob pena de responsabilização civil, penal e administrativa, e incumbiu ao juiz o dever de garantir que não haja manifestação sobre circunstâncias ou elementos alheios aos fatos objeto de apuração nos autos e a utilização de linguagem, de informações ou de material que ofendam a dignidade da vítima ou de testemunhas.

²³ THE INTERCEPT. Influencer Mariana Ferrer: estupro culposo. *The Intercept*, 03 nov. 2020. Disponível em: <https://theintercept.com/2020/11/03/influencermariana-ferrer-estupro-culposo/>. Acesso em 15 de fevereiro de 2022.

Como compromisso, a Lei Mariana Ferrer pretende coibir a prática de atos atentatórios à dignidade da vítima e de testemunhas, especialmente em processos que apurem crimes contra a dignidade sexual. Isso porque, os índices de estupro no Brasil são altos. De acordo com o Anuário de Segurança Pública de 2022, divulgado pelo Fórum Brasileiro de Segurança Pública (FBSP)²⁴, em 2021, as taxas de estupro e estupro de vulnerável em vítimas mulheres no Brasil e nas Unidades da Federação aumentaram 3,7% em comparação com as taxas de 2020.

Diante disso, a Lei Mariana Ferrer objetiva que casos como o da influenciadora digital não desestimulem as vítimas a denunciar seus agressores por desacreditarem nas instituições que deveriam protegê-las. E, não obstante o contexto de seu surgimento e seu objetivo, a lei não assegura somente as vítimas e testemunhas de crimes contra a liberdade ou dignidade sexual, mas ela serve a todos os crimes e a todas as fases do processo, estando ele na justiça especial ou comum, podendo ser aplicada inclusive à instrução em plenário de júri, nos termos do art. 474-A do CPP.

3.2. A dignidade da mulher frente à lei Mariana Ferrer

Para cumprir com os seus compromissos, Lei Mariana Ferrer vedou a manifestação sobre circunstâncias ou elementos alheios aos fatos objeto de apuração nos autos e a utilização de linguagem, de informações ou de material que ofendam a dignidade da vítima ou de testemunhas, sob o argumento de garantir a proteção da integridade física e psicológica das vítimas e testemunhas, e incumbiu ao julgador o zelo pelos seus direitos, sendo admitida a responsabilização em caso contrário.

Contudo, sabe-se que o art. 3º do CPP admite interpretação extensiva e aplicação analógica, bem como o suplemento dos princípios gerais de direito no âmbito do processo penal. Diante disso, é possível se pensar acerca da aplicação dos arts. 77 e 139 do Código de Processo Civil, que versam sobre os poderes, deveres e responsabilidade das partes no processo, na seara processual penal.

²⁴ FBSP - Fórum Brasileiro de Segurança Pública. Anuário Brasileiro de Segurança Pública, São Paulo, 2016-2022. Disponível em: <https://forumseguranca.org.br/wp-content/uploads/2022/06/anuario-2022.pdf?v=5>. Acesso em 02 de novembro de 2022.

Ademais, o art. 79 do CPC veda que as partes, seus procuradores, os juízes, os membros do Ministério Público e da Defensoria Pública, bem como qualquer pessoa que participe do processo, empregue expressões ofensivas aos outros sujeitos processuais. Caso contrário, o juiz advertirá o ofensor de que não as deve usar ou repetir, sob pena de lhe ser cassada a palavra, podendo ainda, de ofício ou mediante pedido da vítima, determinar que as expressões ofensivas sejam riscadas e, a requerimento do ofendido, determinar a expedição de certidão com inteiro teor das expressões ofensivas e a colocar à disposição da parte interessada.

Com isso, quando do uso de expressões ofensivas, a parte pode responder pelos danos, sendo incumbido ao juiz zelar pelo tratamento igualitário entre os sujeitos processuais, sob pena responder na mesma pena anteriormente descrita, civil e regressivamente (art. 143 do CPC).

Ademais, no Resp nº. 116.2598/SP²⁵ a 4ª Turma do STJ proferiu o entendimento no sentido de vedar que o representante do Ministério Público extrapole os limites de sua atuação profissional, sob pena de responder ação de responsabilidade por danos morais, com fulcro no art. 26, § 2º, da Lei nº. 8.625 de 12 de fevereiro de 1993 c/c art. 201, § 4º, da Lei nº. 8.069/90.

Entretanto, no que diz respeito ao uso de expressões ofensivas no processo penal, não há previsão específica no próprio código processual penal acerca de sujeitos que ofendam a vítima, como ocorrido com a influenciadora digital Mariana Ferrer, há apenas a possibilidade do ofensor responder civil e administrativamente, esta última em virtude das sanções disciplinares previstas nos estatutos, regimentos ou leis orgânicas que regem os sujeitos processuais, como por exemplo, no Estatuto da Advocacia, no regime jurídico dos servidores públicos, na Lei Orgânica Nacional do Ministério Público e na Lei Orgânica da Magistratura Nacional.

Sendo assim, a Lei Mariana Ferrer inova ao prever no próprio código de processo penal que “[...] todas as partes e demais sujeitos processuais presentes no

²⁵ REsp 1162598/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, QUARTA TURMA, julgado em 2/8/2011, DJe 8/8/2011. Disponível em: <<https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/21101218/relatorio-e-voto-21101220>>. Acesso em 11 de janeiro de 2023.

ato deverão respeitar a dignidade da vítima, sob pena de responsabilização civil, penal e administrativa, cabendo ao juiz presidente garantir o cumprimento do disposto [...]”²⁶.

Não obstante, para Aury Lopes Júnior a problemática da nova disposição está na ampliação do espaço discricionário do julgador na audiência²⁷, pois o conceito de “circunstâncias ou elementos alheios aos fatos objeto de apuração” é aberto, bem como é difícil definir o que é “ofensivo” à dignidade da vítima ou testemunha, de modo que, a depender do caso, poderá impedir o direito à prova que as partes têm, admitindo-se que o filtro de pertinência e adequação da prova estabeleça terrenos probatórios proibidos, a critério de cada juiz, desde uma métrica moral própria.

Com isso, possibilita-se que no decorrer da audiência haja cerceamento probatório, pois estratégias realizadas pelas partes, tanto pela defesa quanto pela acusação, podem facilmente serem confundidas com os elementos da disposição, qual seja, a utilização de linguagem, de informações ou de material que ofendam a dignidade da vítima ou de testemunhas.

Sabe-se que tais definições trazidas pela lei comportam dúvidas, especialmente quando se envolve crimes sexuais, os quais também há de se considerar que podem não ter ocorrido, que há erro em relação a autoria ou que a versão sustentada pela vítima seja falsa, ou seja, há um conjunto de fatores complexos que exigem a ampla possibilidade de defesa, a qual, se cerceada, somente poderá ser reanalisada em sede recursal ou por meio da impetração de um *habeas corpus*.

Como solução para essa problemática, o autor defende que é preciso encontrar o equilíbrio entre a defesa, o necessário respeito à vítima e testemunha e a pertinência probatória. Contudo, enquanto ainda não há critérios objetivos para se alcançar o dito equilíbrio, tal responsabilidade fica a cargo da subjetividade do magistrado.

De acordo com Soraia Mendes²⁸, o processo de vitimização se divide em vitimização primária, secundária e terciária, e se inicia com a ocorrência do crime, passa pelos obstáculos estruturais, como o descrédito e a culpabilização sofrida dentro

²⁶ Art. 3º da Lei nº. 14.245 de 22 de novembro de 2021 inserindo o art. 474-A no Código de Processo Penal.

²⁷ JUNIOR, Aury L. *Direito processual penal*. São Paulo: Editora Saraiva, 2022, p. 214.

²⁸ MENDES, Soraia da Rosa. *Processo penal feminista*. 1ª e.d. São Paulo: Atlas, 2020, p. 184.

do sistema de justiça criminal, e a etiqueta ou rotulação que lhe é lançada no contexto social, familiar e moral, respectivamente.

Sobre o mesmo assunto, Guilherme Nucci, defende que o tratamento dispensado às vítimas de crimes sexuais no Brasil precisa ser remodelado, a fim de evitar conduzi-la a uma segunda forma de vitimização²⁹. Ocorre que, em relação ao conflito de direitos, o autor entende que deve ser superado na prática, sendo possível introduzir nos autos fatos referentes à vida privada da vítima, independentemente do conteúdo da lei, devendo se ter cautela na *forma* como são realizadas as perguntas pela acusação ou no *modo* como se produz a inquirição, e não no seu conteúdo, evitando-se comentários pessoais dos envolvidos no processo, como, por exemplo, o dizer do defensor à vítima Mariana Ferrer de que não iria ter uma filha como a ofendida, comentário este que soa de maneira ofensiva.

De todo o modo, ainda não havendo uma forma de superar a colisão de direitos entre a plenitude de defesa e as limitações à defesa trazidas pela Lei Mariana Ferrer, mantém-se ao juízo discricionário do julgador, a quem foi incumbido a garantia da integridade da ofendida e testemunhas no processo.

4. A PLENITUDE DE DEFESA NO TRIBUNAL DO JURI E A DIGNIDADE DA VÍTIMA MULHER DEFENDIDA NA LEI MARIANA FERRER

Após as considerações acima realizadas, este ponto tratará acerca da complexidade existente entre a plenitude de defesa no Tribunal do Júri e a dignidade da vítima mulher defendida na Lei Mariana Ferrer. Para tanto, observará se a lei representa um limite ao direito constitucional do acusado quando submetido ao rito do júri, bem como se ela é (ou não) compatível com a plenitude de defesa constitucionalmente assegurada ao réu.

4.1. Limites à liberdade de defesa no Tribunal do Juri?

²⁹ NUCCI, Guilherme de S. *Curso de Direito Processual Penal*. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2022, p. 793.

Como visto acima, diante da disposição da Lei Mariana Ferrer, paira sobre o processo penal, agora de maneira mais evidente, o conflito de interesses entre as partes, os quais acabarão por serem solucionados pela moral inerente do julgador, admitindo-se ativismos judiciais.

Entretanto, em que pese tal conclusão, pretende-se uma análise da prática das disposições da Lei Mariana Ferrer, especificamente durante a instrução em plenário. Em seu art. 3º, a mencionada lei inseriu o art. 474-A no Código de Processo Penal, que dispõe o seguinte:

Art. 474-A. Durante a instrução em plenário, todas as partes e demais sujeitos processuais presentes no ato deverão respeitar a dignidade da vítima, sob pena de responsabilização civil, penal e administrativa, cabendo ao juiz presidente garantir o cumprimento do disposto neste artigo, vedadas:

I - a manifestação sobre circunstâncias ou elementos alheios aos fatos objeto de apuração nos autos;

II - a utilização de linguagem, de informações ou de material que ofendam a dignidade da vítima ou de testemunhas.

Diante disso, verifica-se que a referida disposição prevê a aplicação da Lei Mariana Ferrer na fase instrutória do Tribunal do Júri, excluindo-se a fase do debate. Quanto a isso, é cediço que a Constituição Federal atribuiu ao Tribunal do Júri a competência de julgar os crimes dolosos contra a vida, conforme art. 5º, inciso XXXVIII, alínea “d”, da CRFB.

Atualmente, são entendidos como crimes dolosos contra a vida o homicídio doloso (art. 121, CP), induzimento, instigação ou auxílio a suicídio (art. 122, CP), infanticídio (art. 123, CP) e aborto (arts. 124 e 126, ambos do CP), sejam eles tentados ou consumados, sendo também de competência do Tribunal do Júri os crimes conexos a esses.

O rito do Tribunal do Júri tem duas fases, a primeira tem o intuito de identificar se o delito deve ser julgado pelos jurados e, se constatado que assim deve ser, o Juiz Presidente profere uma sentença de pronúncia. Após a pronúncia, passa-se à fase de julgamento da acusação admitida na fase anterior pelo Tribunal Popular.

Entretanto, para que o acusado seja pronunciado, a jurisprudência brasileira entende que não é necessária a prova incontroversa da existência do crime, basta que

o juiz, se convença daquela existência, sendo a decisão de pronúncia meramente declaratória, conforme julgado do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO. DESPRONÚNCIA. INDÍCIOS INSUFICIENTES DE AUTORIA. TESTEMUNHOS JUDICIAIS DE OUVIR DIZER. TESTEMUNHAS PRESENCIAIS PROTEGIDAS, OUVIDAS SOMENTE DURANTE O INQUÉRITO POLICIAL. ÔNUS DA PROVA DA ACUSAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. A decisão interlocutória de pronúncia é um mero juízo de admissibilidade da acusação. Não é exigida, neste momento processual, prova incontroversa da autoria do delito; basta a existência de indícios suficientes de que o réu seja seu autor e a certeza quanto à materialidade do crime.

(...)

(AgRg no AREsp n. 2.084.893/AL, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 8/11/2022, DJe de 16/11/2022 – ementa parcial).

Sendo assim, é assegurada a plenitude de defesa ao acusado, que pode ou não ser o autor do delito, uma vez que a sentença de pronúncia é frágil em relação à certeza da autoria e a sentença proferida pelo Tribunal Popular é extraída da íntima convicção dos jurados.

Contudo, é necessário admitir que, de fato, no processo penal brasileiro, assim como aconteceu com a influenciadora digital Mariana Ferrer, a mulher ofendida é tratada meramente como um objeto da investigação, de modo que seus direitos constitucionais acabam sendo violados, independentemente da fase ou rito processual.

Dessa maneira, ao assegurar a dignidade da vítima quando da instrução em plenário e em demais fases do processo penal, a Lei Mariana Ferrer pretende evitar que a mulher seja objetificada, bem como sofra uma vitimização secundária, ou seja, aquela que ocorre quando há desrespeito às garantias e aos direitos fundamentais das vítimas de crimes no curso da investigação ou do processo penal. Em se tratando da vítima mulher, diante do machismo estrutural existente na sociedade, a violação aos direitos dela ocorre de maneira ainda mais gravosa em virtude dos inúmeros índices de subnotificação dos crimes de violência contra a mulher pela falta de confiança nas instituições que deveriam protegê-la.

Dessa maneira, para que, tanto a vitimização secundária, quanto as subnotificações não ocorram, a Lei Mariana Ferrer veda, de modo subjetivo, manifestações de qualquer sujeito processual que sejam alheias aos fatos ou que ofendam a dignidade da vítima. Certo é que a dignidade da vítima deve ser garantida, especialmente quando demonstradas diversas violações de direitos constitucionais da ofendida no processo criminal, primeiro por ser mulher e segundo por ser vítima.

Contudo, quando aplicada a Lei Mariana Ferrer no rito do Tribunal do Júri, principalmente na instrução em plenário, onde predomina a manifestação oral persuasiva para o convencimento de julgadores que decidirão por sua íntima convicção, é necessário observar se na prática os direitos de ambas as partes coexistem ou se um viola o outro.

Para tanto, é importante relembrar o julgamento da ADPF 779 MC-REF/DF, que versou sobre a incidência da tese de legítima defesa da honra no Tribunal do Júri em defesa de crimes contra a mulher. A discussão trazida pelo julgamento da ADPF 779 é a mesma que se pretende abordar com a aplicação da Lei Mariana Ferrer no Tribunal do Júri, qual seja, a dignidade da vítima mulher como um limite à plenitude de defesa operante no citado rito do processo penal, uma vez que arguição aferiu a constitucionalidade da tese da legítima defesa da honra quando suscitada a mencionada excludente de ilicitude nas hipóteses de feminicídio ou violência contra a mulher, ensejando a absolvição por esse fundamento.

Para decidir, o que se discutiu não foi a possibilidade da legítima defesa da honra, uma vez que a legítima defesa é aplicável a qualquer crime, mas a proporcionalidade entre a ofensa e a intensidade da repulsa, isto é, se matar alguém para proteger a honra configura um excesso. Diante disso, o Plenário do Supremo Tribunal Federal consagrou que é desproporcional, por não haver moderação na conduta do acusado que tenta matar ou mata a mulher para defender sua honra que foi supostamente violada por um caso de traição.

Ademais, o STF entendeu que o termo "legítima defesa" é atécnico para se utilizar em casos de adultério, pois a honra é um atributo personalíssimo, ou seja, não pode ser ultrajada por um ato imputável a terceiro, e não há injusta agressão para ensejá-la, conforme previsão do art. 25, *caput*, do CP.

Além disso, ao julgar a ADPF 779, o Supremo endossou o seu entendimento citando o Ministro Rogério Schietti, no julgamento do AREsp nº 1.553.933/SC, que afirmou ser a legítima defesa da honra um argumento cruel, subversivo da dignidade da pessoa humana e dos direitos à igualdade e à vida e totalmente discriminatória contra a mulher, por contribuir com a perpetuação da violência doméstica e do feminicídio no país³⁰, não se sustentando perante a Constituição Federal vigente.

Com isso, em unanimidade das votações, o STF admitiu a limitação da plenitude de defesa ao vedar que a tese da legítima defesa da honra fosse veiculada no curso do processo penal nas fases pré-processual e processual por qualquer envolvido na persecução penal, inclusive a defesa, sob pena de nulidade do respectivo ato postulatório e do julgamento, ainda que seja no Tribunal do Júri.

Dessa maneira, o direito à plenitude de defesa não coexistiu com a defesa da dignidade da vítima no julgamento da ADPF 779, prevalecendo a última. Ocorre que, em 15 de março de 2021 o STF julgou a ADPF 779 MC-REF / DF e em 22 de novembro de 2021 foi publicada a Lei Mariana Ferrer, ambas servindo como um limite à plenitude de defesa, igualando-a à ampla defesa em prol da dignidade da vítima, uma vez que limitam o caráter pleno da defesa a ser feita perante o Tribunal do Júri.

A problemática de tais disposições não está caracterizada em limitar argumentações que violem a dignidade da vítima, mas em restringir o direito de defesa plena, ampla e irrestrita, com sustentações de qualquer tese fático-jurídica, sem restrições prévias, ao contrário do que restou consagrado nos incisos do art. 474-A da Lei Mariana Ferrer.

Por se valer de termos subjetivos para limitar um direito fundamental, a referida lei dificulta a atuação da defesa em atos concretos, gerando prejuízos incalculáveis ao acusado. Isso porque, perguntas, como por exemplo, se a vítima faz uso de medicamentos psicológicos, tem histórico violento, trabalha como garota de programa, é contumaz ou possui antecedentes criminais, podem ser interpretadas como uma ofensa à ofendida ou alheias aos fatos, ainda que tais questionamentos sejam imprescindíveis para o deslinde do caso.

³⁰ ADPF 779 MC-Ref, Relator(a): DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2021, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-096. DIVULG 19-05-2021. PUBLIC 20-05-2021. Pág. 15, inteiro teor.

Aliás, a acusação costuma enfatizar os antecedentes criminais do réu, até mesmo a personalidade que diverge da moralidade social, para poder comover os jurados e conseguir que o acusado seja condenado. Contudo, ao usar da mesma técnica para descredibilizar o relato da vítima, a Lei Mariana Ferrer permite que o defensor seja tolhido, sob pena de responder civil, penal e administrativamente. Com isso, além de afrontar a plenitude de defesa, a referida lei flexibiliza, de certa forma, a competência do Conselho de Sentença do Tribunal do Júri, que deve ter amplo conhecimento dos fatos.

Inclusive, é possível pensar que, mesmo a Constituição Federal prevendo a plenitude de defesa, o advogado advertido por infringir a Lei Mariana Ferrer não exercerá uma defesa plena, com veemência e utilizando-se de tudo que estiver em seu alcance para fazer valer os direitos do acusado, por receio em responder civil, penal e administrativamente pelo seu cliente, ainda mais se ele estiver no início da carreira.

Na mesma toada, é possível pensar que, em um processo que o defensor é interrompido e tolhido pelo magistrado perante os jurados, as consequências são ainda mais gravosas, uma vez que esses são os juízes do rito do Tribunal do Júri e podem ser levados a crer que, se uma das partes está sendo advertida pelo Juiz Presidente, provavelmente a outra parte e sua tese que devem ser as “corretas”.

Para mais, em virtude de criminalizar a utilização de linguagem, informações ou material que “ofendam” a dignidade da vítima ou testemunhas e as manifestações sobre circunstâncias ou elementos “alheios” aos fatos, a disposição da Lei Mariana Ferrer parece não seguir as diretrizes do princípio constitucional da legalidade estrita ou da reserva legal, especialmente em sua função de proibir incriminações vagas e indeterminadas (*nullum crimen nulla poena sine lege certa*)³¹, pois não dispõe de clareza denotativa na significação de seus elementos, mas utiliza conceitos vagos e genéricos que podem levar o indivíduo a responder criminalmente, transcendendo a violação do princípio da legalidade para ofender diversos direitos humanos fundamentais.

³¹ BATISTA, Nilo. *Introdução crítica ao direito penal brasileiro*. 11ª e.d. Rio de Janeiro: Revan, 2007, p. 77.

Sendo assim, por tudo isso, a Lei Mariana Ferrer demonstra ser um recrudescimento de limitações de garantias, sobretudo no Tribunal do Júri, admitindo-se que a balança se incline para o lado da vítima, ainda que mediante a flexibilização do direito de defesa do acusado, uma vez que ela é assegurada pela plenitude de defesa. Isso pois, todo crime tem uma história que deve ser contada aos jurados e não há paridade de armas quando a referida lei restringe a utilização do apontamento das condutas desabonadoras da vítima, caso as possua, para ilustrar probatoriamente e faticamente uma tese defensiva perante os jurados, por exemplo.

Por fim, entende-se que a Lei Mariana Ferrer limita a liberdade de defesa no Tribunal do Júri, servindo-se como um instrumento que possibilita a disparidade de armas, em desfavor do acusado e, como lei, ainda que seja necessário garantir a dignidade da vítima no processo penal, especialmente no Tribunal do Júri, restringe os direitos do acusado, isto é, do principal sujeito daquele procedimento, de maneira subjetiva e ilimitada, ao bel-prazer do entendimento do magistrado.

4.2. A (in)compatibilidade da Lei Mariana Ferrer com a Plenitude de Defesa

Conforme acima demonstrado, a Lei Mariana Ferrer é mais um limite à plenitude de defesa constitucionalmente prevista aos acusados de praticar crime doloso contra a vida. Contudo, é certo que a vítima mulher é revitimizada em várias etapas do processo penal. Isso porque, além de ter que relatar os fatos em delegacia, quantas vezes for necessário, terá que fazê-lo também perante o Juiz Presidente, na primeira fase do rito do Tribunal do Júri, e dos jurados, quando da instrução em plenário.

Desse modo, Soraia Mendes³², representante da corrente teórica feminista, sustenta a necessidade de se limitar a defesa, bem como demais sujeitos do processo, de atacar a vítima como ocorreu com a influenciadora digital que deu nome à lei aqui estudada, para que, além de sofrer com a revitimização natural do processo penal em ter que reviver diversas vezes os fatos, a ofendida não sofra também com os excessos que possam ocorrer.

³² IBCCRIM. *Aula aberta | LAB - SC | Processo Penal Feminista*. YouTube, 31 de agosto de 2021. Disponível em: <<https://www.youtube.com/watch?v=4j4OLuBIGpY&t=781s>>. Acesso em 22 de dezembro de 2022.

Em contrapartida a esse entendimento, Ian Matozo Especiato, Paulo José Naves e Paula Nunes Mamede Rosa alertam que o movimento feminista deve se atentar às respostas não expansivas da legislação penal, sob pena de perder seu conteúdo ético, instrumentalizar o agressor – cuja punição tem mais conteúdo simbólico do que qualquer eficácia – e neutralizar seu discurso no retribucionismo punitivista, esquecendo-se das especificidades próprias do movimento feminista³³.

Para corroborar com o argumento, os autores citam Zaffaroni, que sustenta que: “Nada impede que haja uma lei penal antidiscriminatória, mas ninguém deve crer que com ela se esgote a reivindicação antidiscriminatória, e não deve servir para legitimar ainda mais o poder punitivo nem habilitá-lo para que recaia sobre os próprios discriminados”³⁴.

De fato, o tema é sensível, pois se está colidindo o direito fundamental à plenitude de defesa do réu e a dignidade da vítima, uma vez que, no processo penal, tal como ambas as partes pretendem ser resguardadas, não há coexistência, pois ao admitir que a Lei Mariana Ferrer limite a plenitude de defesa estar-se-á retirando o acusado do papel de sujeito principal do processo penal e colocando a vítima, a qual, não obstante ser um sujeito de direitos, não é a principal daquele feito.

Desse modo, pensando na colisão entre a dignidade da vítima, que se opera com a aplicação da Lei Mariana Ferrer no Tribunal do Júri, e o direito fundamental à plenitude de defesa do acusado, que deve ser observado conforme o modelo garantista tal como estudado por Ferrajoli, conclui-se que devem ser analisados os direitos de ambas as partes para entender qual deve prevalecer naquela circunstância.

Sabendo-se que o protagonista de resguardo de direitos fundamentais do processo penal é o réu, e para ele que o referido procedimento se destina, o seu direito prevalecer neste ambiente. Caso contrário, se supervalorizado o papel da vítima no mencionado processo, o objetivo de proteção do acusado das arbitrariedades estatais acabará por ser desviado.

³³ ESPECIATO, Ian Matozo; NAVES, Paulo José; ROSA, Paula Nunes Mamede. *A Vitimologia e a Lei Maria da Pena: previsões legais e práticas jurídicas. O lugar da vítima nas ciências criminais*. Eduardo Saad-Diniz (org.). São Paulo: LiberArs, 2017, p. 183.

³⁴ ZAFFARONI, Eugenio Raúl. *La cuestión criminal*. Buenos Aires: Planeta, 2012, p. 36.

Isso não significa que a vítima deve ser ofendida ou maltratada no âmbito do processo penal, tão somente que os direitos constitucionais do acusado não podem ser restringidos, principalmente de forma tão subjetiva como está sendo, por ser ele quem vai arcar com as consequências do processo, sob pena do procedimento penal ser utilizado como um instrumento para admitir as arbitrariedades estatais.

Sobre o assunto, importante destacar o entendimento de Luigi Ferrajoli acerca das garantias penais e processuais penais, as quais, segundo o mencionado autor “se configuram, antes de tudo, como um esquema epistemológico de identificação do desvio penal, orientado a assegurar, a respeito de outros modelos de direito penal historicamente concebidos e realizados, o máximo grau de racionalidade e confiabilidade do juízo e, portanto, de limitação do poder punitivo e de tutela da pessoa contra a arbitrariedade”³⁵.

Nisso, com as tentativas em se colocar a vítima como protagonista do processo penal, há um retrocesso processual com características retributivas, vingativas e com a maximização da violência estatal, desconstruindo-se todo o avanço realizado com o modelo garantista.

Sobre o assunto, Eugênio Raúl Zaffaroni³⁶ disserta que:

O direito penal de um Estado de Direito, por conseguinte, não pode deixar de esforçar-se em manter e aperfeiçoar as garantias dos cidadãos como limites redutores das pulsões do Estado de política, sob pena de perder sua essência e seu conteúdo. Agindo de outro modo, passaria a liberar poder punitivo irresponsavelmente e contribuiria para aniquilar o Estado de direito, isto é, se erigiria em ramificação cancerosa do direito do Estado de direito.

Com isso, entende-se que a Lei Mariana Ferrer é incompatível com a plenitude de defesa, com a ideia de processo racional e limitador das arbitrariedades estatais e com os demais princípios sobre os quais se funda o modelo garantista, uma vez que ela restringe um direito constitucional do réu em favor da vítima em um ambiente que visa prioritariamente a proteção do acusado.

³⁵ FERRAJOLI, Luigi. *Direito e razão: teoria do garantismo penal*. Tradução por Juarez Tavares et.al. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002, p. 30.

³⁶ ZAFFARONI, Eugenio Raúl. *O inimigo no direito penal*. 2ª e.d. Traduzido por Sérgio Lamarão. Rio de Janeiro: Revan, 2007, p. 173.

Por outro lado, é importante destacar que o art. 474-A do CPP, que versa sobre o respeito à dignidade da vítima durante a instrução em plenário, nada diz respeito acerca dos debates no procedimento do júri. A fim de conhecimento, a instrução constitui o momento em que a vítima é ouvida, caso esteja viva, em que é tomado o depoimento das testemunhas e é feito o interrogatório do réu, bem como demais procedimentos que se mostrarem necessários na ocasião (art. 473 e ss., do CPP). Os debates, por sua vez, constituem na oportunidade em que as partes terão, após a instrução, de falarem diretamente para os jurados, durante uma hora e meia para cada parte e, se quiserem, uma hora a mais para réplica e tréplica, a fim de convencê-los de suas respectivas alegações (art. 477 do CPP).

De acordo com Nestor Távora e Rosmar Alencar, o Código de Processo Penal, pretende que o jurado decida por si, sem influências estranhas, para que assim seja alcançado o sentimento da sociedade em dado momento relativamente a um crime contra a vida³⁷. Em função disso, a plenitude de defesa deverá ser maximizada na fase de debates, não podendo sofrer restrições a fim de garantir o direito constitucional de defesa plena do acusado.

Entretanto, fazendo-se uma interpretação constitucional da Lei Mariana Ferrer, não é possível admitir que ela seja aplicada aos debates, uma vez que a previsão da lei é somente na fase instrutória do plenário do júri; a fase de debates é o principal momento da plenitude de defesa, onde ela utilizará todos os recursos judiciais e extrajudiciais para alcançar sua pretensão; e, em relação aos excessos e abusos que porventura possam haver, há a previsão do art. 497, inciso III, do CPP, que incumbe ao Juiz Presidente dirigir os debates e intervir, se for necessário.

Dito isso, por todo o exposto acerca da Lei Mariana Ferrer, conclui-se que, há muitas problemáticas em sua aplicação na prática por ela representar um recrudescimento do processo penal. Porém, interpretando constitucionalmente a lei estudada, não há que se falar em sua aplicação durante os debates no Tribunal do Júri, resguardando-se assim as garantias de um processo penal constitucional, tal como deve ser a sistemática processual penal.

³⁷ TÁVORA, Nestor; ALENCAR, Rosmar Rodrigues. Curso de direito processual penal. 12. e.d. rev. e atual. Salvador: Ed. JusPodivm, 2017, p. 1.264.

5. CONCLUSÃO

Como visto, o processo criminal da Era Vargas, época em que entrou em vigor o Decreto-lei n.º 3.689 de 03 de outubro de 1941 (Código de Processo Penal), era muito mais inquisitivo, autoritário e retributivo.

Porém, no decorrer do tempo houve um movimento voltado ao humanitarismo com o advento da Constituição da República Federativa do Brasil, de modo que, em um plano ideal, passou-se a buscar um sistema com amplas garantias ao indivíduo, inclusive estabelecendo a presunção de inocência e o processo penal constitucional.

Posteriormente, o processo penal foi influenciado pelo modelo garantista de Luigi Ferrajoli e sua ideia de direito penal mínimo, reforçando a observância também das garantias processuais do acusado. Sendo assim, ele passou a ser visto como um instrumento para a máxima garantia dos direitos constitucionais do réu contra as arbitrariedades estatais.

Dentre tais garantia, tem-se a plenitude de defesa, prevista ao procedimento do Tribunal do Júri, a qual deve se dar sem qualquer limite ou restrição de ordem jurídico-constitucional ou infraconstitucional, de modo que ela pode se valer de uma atuação tecnicamente jurídica ou extrajurídica, uma vez que o acusado estará sendo julgado por juízes leigos que decidirão conforme suas íntimas convicções.

Contudo, no processo penal a vítima também é reconhecida como sujeito de direitos, não sendo admitidas violações aos seus direitos fundamentais, inclusive à sua dignidade. E, considerando que no processo por muitas das vezes a vítima é desrespeitada, interrompida em suas declarações, ignorada, revitimizada, tal como ocorreu com a influenciadora digital Mariana Ferrer, e que as disposições que versa sobre a vedação de excessos contra a vítima mulher no processo penal são solucionadas nas esferas cível e administrativa, foi aprovado o Projeto de Lei n.º 5.096/2020, que posteriormente se tornou a Lei n.º 14.245/2021, visando a proteção da dignidade da vítima em todo o processo penal, inclusive na instrução em plenário.

Todavia, ao prever no próprio código de processo penal que todas as partes e demais sujeitos processuais presentes no ato deverão respeitar a dignidade da vítima,

sob pena de responsabilização civil, penal e administrativa, cabendo ao juiz presidente garantir o cumprimento do disposto, proibindo-se manifestação sobre circunstâncias ou elementos alheios aos fatos objeto de apuração nos autos e a utilização de linguagem, de informações ou de material que ofendam a dignidade da vítima ou de testemunhas, a Lei Mariana Ferrer limita a plenitude de defesa no Tribunal do Júri por meio de elementares subjetivas que serão aplicadas mediante a discricionariedade judicial.

Sabe-se que, a Lei Mariana Ferrer pretende evitar que a mulher seja objetificada, sofra uma revitimização e também pretende diminuir os inúmeros índices de subnotificação dos crimes de violência contra a mulher. Entretanto, ela não deve limitar a plenitude de defesa, que é um direito fundamental do acusado, principalmente utilizando-se de termos subjetivos, pois isso gera prejuízos incalculáveis ao réu, os quais vão contra ao Estado Democrático de Direito, o princípio constitucional da legalidade estrita ou da reserva legal, especialmente em sua função de proibir prescrições vagas e indeterminadas (*nullum crimen nulla poena sine lege certa*), e fortalece o autoritarismo e o processo inquisitivo.

Desse modo, para a solução de conflitos entre a dignidade da vítima e a plenitude de defesa do réu é necessário considerar que o processo penal, nos termos de Luigi Ferrajoli, serve à garantia de direitos do acusado, protagonista do procedimento, concluindo-se que, racionalmente, é mais importante prevalecer a plenitude de defesa do réu, uma vez que o processo penal serve a ele.

Entretanto, salienta-se que, o prevalecer do direito de defesa do acusado não significa o desrespeito da dignidade da vítima, uma vez que deve haver respeito aos direitos de ambos, tão somente que a dignidade da vítima não pode restringir o direito a plenitude de defesa em um procedimento que visa prioritariamente proteger o réu.

Dessa maneira, entende-se que a Lei Mariana Ferrer, da maneira que está prevista normativamente, é incompatível com a plenitude de defesa no Tribunal do Júri, configurando-se como um instrumento que possibilita a disparidade de armas, em desfavor do acusado, isto é, o principal sujeito do processo penal, de maneira subjetiva, mediante a discricionariedade do magistrado, contrariando a ideia de processo racional e limitador das arbitrariedades estatais e os demais princípios sobre os quais se funda o modelo garantista.

Por fim, conclui-se também que, em uma interpretação constitucional da Lei Mariana Ferrer, por sua previsão ser apenas em relação à instrução em plenário no rito do júri, não há como aplicá-la aos debates, uma vez que esse é o principal momento da plenitude de defesa, onde serão utilizados todos os recursos judiciais e extrajudiciais para efetivar os direitos do acusado, e que, em relação aos excessos e abusos que porventura possam haver, cabe ao Juiz Presidente dirigir os debates e intervir, caso necessário, nos termos do art. 497, inciso III, do CPP.

6. REFERÊNCIAS

ADPF 779 MC-Ref, Relator(a): DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2021, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-096. DIVULG 19-05-2021. PUBLIC 20-05-2021. Pág. 15, inteiro teor. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=755906373>>. Acesso em 11 de janeiro de 2023.

AgRg no AREsp n. 2.084.893/AL, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 8/11/2022, DJe de 16/11/2022. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/1658197528/decisao-monocratica-1658197557>. Acesso em 13 de janeiro de 2023.

ALVES, Danielle Peçanha; MASTRODI, Josué. *Os apartes do Tribunal do Júri e o livre convencimento dos jurados*. In: Revista Brasileira de Ciências Criminais. v.116. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. p. 173-206.

ANDRADE, Vera Regina Pereira de. *Criminologia e Feminismo: da mulher vítima à mulher como sujeito*. CAMPOS, Carmen Hein de (Org.) *Criminologia e Feminismo*. Porto Alegre: Sulina, 1999, p.105-117.

BATISTA, Nilo. *Introdução crítica ao direito penal brasileiro*. 11ª e.d. Rio de Janeiro: Revan, 2007.

BEAUVOIR, Simone. *O Segundo sexo – fatos e mitos*; tradução de Sérgio Milliet. 4 ed. São Paulo: Difusão Europeia de Livros, 1970.

BRASIL. Código de Processo Civil. Senado Federal: 2015. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2015-2018/2015/lei/13105.htm. Acesso em 20 de dezembro de 2022.

BRASIL. *Código de Processo Penal*. Senado Federal: 1941. Disponível em: http://http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm. Acesso em 20 de dezembro de 2022.

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

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em 10 de fevereiro de 2022.

BRASIL. Estatuto da Advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB). Senado Federal: 1994. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8906.htm>. Acesso em 10 de dezembro de 2022.

BRASIL. *Lei Mariana Ferrer*, DF: Senado Federal: 2021. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Ato2019-2022/2021/Lei/L14245.htm. Acesso em 10 de fevereiro de 2022.

BRASIL. *Lei Orgânica da Magistratura Nacional*. Senado Federal: 1979. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp35.htm. Acesso em 31 de dezembro de 2022.

BRASIL. Lei Orgânica Nacional do Ministério Público. Senado Federal: 1993. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8625.htm>. Acesso em 08 de fevereiro de 2022.

BRASIL. Regime Jurídico dos Servidores Públicos. Senado Federal: 1990. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8112cons.htm>. Acesso em 20 de dezembro de 2022.

CNMP - Conselho Nacional do Ministério Público. *Direito das vítimas*. Fonte: Movimento Nacional em Defesa das Vítimas. Disponível em: <https://www.cnmp.mp.br/defesadasvítimas/vítimas/direitos-das-vítimas>. Acesso em 31 de dezembro de 2022.

DUARTE, Daniel Nascimento. *A legitimidade do instituto da impronúncia no julgamento dos crimes dolosos contra a vida: uma abordagem a partir da afirmação da máxima constitucional da plenitude de defesa*. In: Antonio Carlos Gomes Ferreira; Jonathan Cardoso Régis; Maria Leonildes Boavista Gomes Castelo Branco Marques; Ulisses Pessoa dos Santos. (Org.). *Crime e Sociedade em debate*. 1ed.ed. Rio de Janeiro: Pembroke Collins, 2020, v., p. 394-411.

ESPECIATO, Ian Matozo; NAVES, Paulo José; ROSA, Paula Nunes Mamede. *A Vitimologia e a Lei Maria da Pena: previsões legais e práticas jurídicas. O lugar da vítima nas ciências criminais*. Eduardo Saad-Diniz (org.). São Paulo: LiberArs, 2017.

ESTADÃO. *Veja a íntegra da audiência de Mariana Ferrer em julgamento sobre estupro*. Youtube, 04 de novembro de 2020. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=P0s9cEAPysY>. Acesso em 10 de fevereiro de 2022.

FBSP - Fórum Brasileiro de Segurança Pública. *Anuário Brasileiro de Segurança Pública*. São Paulo, 2016-2022. Disponível em: <https://forumseguranca.org.br/wp-content/uploads/2022/06/anuario-2022.pdf?v=5>. Acesso em 02 de novembro de 2022.

FERNANDES, Antonio Scarance. *Processo penal constitucional*. 6. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Ed. RT, 2012.

FERRAJOLI, Luigi. *Direito e razão: teoria do garantismo penal*. Tradução por Juarez Tavares et.al. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002.

GIACOMOLLI, Nereu J. *O Devido Processo Penal, 3ª edição*. São Paulo: Grupo GEN, 2016. E-book. ISBN 9788597008845. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788597008845/>. Acesso em: 09 jan. 2023.

GLOECKNER, Ricardo Jacobsen. *Autoritarismo e Processo Penal: uma genealogia das ideias autoritárias no processo penal brasileiro*. São Paulo: Tirant do Brasil, 2018.

IBCCRIM. *Aula aberta | LAB - SC | Processo Penal Feminista*. YouTube, 31 de agosto de 2021. Disponível em: <<https://www.youtube.com/watch?v=4j4OLuBIGpY&t=781s>>. Acesso em 22 de dezembro de 2022.

JÚNIOR, Aury Celso Lima L. *Fundamentos do Processo Penal*. São Paulo: Editora Saraiva, 2021. E-book. ISBN 9786555593020. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555593020/>. Acesso em: 30 de novembro de 2022.

————— *Direito processual penal*. São Paulo: Editora Saraiva, 2022. E-book. ISBN 9786553620520. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786553620520/>. Acesso em: 13 out. 2022. Acesso em 22 de dezembro de 2022.

LIMA, E. S. de; SANTANA, W. K. F. de; MONTALVIÃO NETO, A. L.; SILVEIRA, E. L. *A materialização do machismo no enunciado “Estupro culposo”*. Macabéa – Revista Eletrônica do Netlli, Crato, v. 10, n. 5, 2021, p. 41-57.

Mata, L. d. e.t al. 05 de novembro de 2020. *PL 5.096/20*. Fonte: Câmara dos Deputados. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2265028>. Acesso em 20 de dezembro de 2022.

MENDES, Gilmar Ferreira. BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de direito constitucional*. 13. ed. rev. e atual. – São Paulo: Saraiva Educação, 2018, p. 228.

MENDES, Soraia da Rosa. *Processo penal feminista*. 1ª e.d. São Paulo: Atlas, 2020.

NUCCI, Guilherme de S. *Curso de Direito Processual Penal*. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2022. E-book. ISBN 9786559644568. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559644568/>. Acesso em: 13 out. 2022. Acesso em 02 de novembro de 2022.

————— *Manual de Processo Penal*. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2021. E-book. ISBN 9786559640119. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559640119/>. Acesso em: 08 de dezembro de 2022.

————— *Princípios constitucionais penais e processuais penais*. 4ª e.d. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

OLIVEIRA, William César Pinto de. *Os apartes do Tribunal do Júri à luz da Constituição Federal*. In: Revista Brasileira de Ciências Criminas. v.116. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. p. 275-316.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. *Declaração Universal dos Direitos Humanos*, 1948. Disponível em: <https://www.unicef.org>. Acesso em: 08 de novembro de 2022.

REsp 1162598/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, QUARTA TURMA, julgado em 2/8/2011, DJe 8/8/2011. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/21101218/relatorio-e-voto-21101220>>. Acesso em 11 de janeiro de 2023.

SCHOELLKOPF, Julia Churcill. *Victim-Blaming: A New Term for na Old Trend*. Digital Commons: Lesbian Gay Bisexual Transgender Queer Center, Rhode Island, nº 33, p. 1-14, 2012.

Silva, R. F., & Avelar, D. R. 21 de agosto de 2021. *Tribunal do Júri: a perspectiva prática da plenitude de defesa*. Fonte: Consultor jurídico. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-ago-21/tribunal-juri-perspectiva-pratica-plenitude-defesa>>. Acesso em 08 de novembro de 2022.

SMART, Carol Christine. The Woman of Legal Discourse. *In Social & Legal Studies*, Vol. 1, 1992, p. 29 – 44.

TÁVORA, Nestor; ALENCAR, Rosmar Rodrigues. *Curso de direito processual penal*. 12. e.d. rev. e atual. Salvador: Ed. JusPodivm, 2017.

THE INTERCEPT. Influencer Mariana Ferrer: estupro culposo. *The Intercept*, 03 nov. 2020. Disponível em: <https://theintercept.com/2020/11/03/influencermariana-ferrer-estupro-culposo/>. Acesso em 15 de fevereiro de 2022.

TJSC – Ação Penal 0004733-33.2019.8.24.0023, Julgador(a): Dr.(a) Rudson Marcos, 3ª VARA CRIMINAL, julgamento em 09/09/2020. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/palavra-mariana-ferrer-nao-basta.pdf>. Acesso em 10 de fevereiro de 2022.

UOL. *Caso Mariana Ferrer*: finalização do caso gera revolta entre internautas nas redes sociais. UOL, 03 nov. 2020. Disponível em: https://cultura.uol.com.br/noticias/13800_caso-mariana-ferrer-estuprador-econsiderado-inocente-veja-reacao-dos-internautas-nas-redes-socais.html. Acesso em 15 de fevereiro de 2022.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. *La cuestión criminal*. Buenos Aires: Planeta, 2012.

———. *O inimigo no direito penal*. 2ª e.d. Traduzido por Sérgio Lamarão. Rio de Janeiro: Revan, 2007.