

# **ANÁLISE CRÍTICA DO DISCURSO JURÍDICO EM CASO DE ABSOLVIÇÃO DE ACUSADO EM FATO ENQUADRADO NA LEI MARIA DA PENHA: DESVELAMENTO DO FUNDAMENTO IMPLÍCITO REFORMADOR DO JULGADO E SUAS CONSEQUÊNCIAS.**

CRITICAL ANALYSIS OF LEGAL DISCOURSE IN A CASE OF ABSOLUTION ON MARIA DA PENHA LAW: REVEALING THE DECISION'S BACKGROUND ASPECTS AND ITS CONSEQUENCES.

**Vinicius de Negreiros Calado<sup>1</sup>**

## **RESUMO**

O presente estudo realiza a análise crítica do discurso jurídico em caso de absolvição de acusado em fato enquadrado na Lei Maria da Penha, onde o autor do fato fora condenado em primeira instância e absolvido pelo Tribunal. Utiliza-se o método chamado “Arcabouço Analítico” proposto por Chouliaraki e Fairclough, buscando a partir dos elementos chaves da prática discursiva desvelar os fundamentos da decisão, concluindo-se que existe um fundamento implícito, revelado nas entrelinhas do julgado, que, de fato, é a chave do convencimento do desembargador relator para reverter a decisão originária. Realizar ainda o estudo uma breve análise sobre as consequências da decisão para a conformação da jurisprudência em casos análogos.

**Palavras chave:** 1. Análise Crítica do Discurso 2. Lei Maria da Penha 3. Decisão judicial

## **ABSTRACT**

This study conducts a critical analysis of legal discourse in case of absolution of accused in fact framed in the Maria da Penha Law, where the perpetrator had been convicted in first instance and absolved by the Court. We use the method called "Analytical framework" proposed by Chouliaraki and Fairclough, looking from the key elements of practice speech unveiling the reasons for the decision, concluding that there is an implicit foundation revealed in the subtext of the trial, that in fact, is the key to convincing the judge rapporteur to reverse the original decision. The study also conducts a brief analysis of the consequences of the decision for the conformation of jurisprudence in similar cases.

**KEYWORDS:** Critical analysis of discourse; Maria da Penha Law; Reform of judicial decision

## **1. Introdução**

A Análise Crítica do Discurso - ACD é uma pesquisa multidisciplinar que estuda “principalmente o modo como o abuso de poder, a dominação e a desigualdade são representados, reproduzidos e combatidos por textos orais e escritos no contexto social e

---

<sup>1</sup> Mestre em Direito pela Universidade Católica de Pernambuco – UNICAP e professor da mesma instituição.

político”, cujos detalhes ainda estão em construção, sendo de crucial importância a integração de várias abordagens para que se atinja esse desiderato segundo Teun A. van Dijk<sup>2</sup>.

Virgínia Colares já havia percebido esse fato ao asseverar:

Como se vê, linguistas e profissionais do direito constroem seus objetos de estudo sob perspectivas teóricas e assunções diversas. As condições de uso da linguagem abrangem múltiplos aspectos, simultâneos e sucessivos, no contexto institucional da justiça, criando um 'novo objeto', devendo extrapolar a mera análise linguística para construir um objeto de estudo de natureza interdisciplinar: os usos da linguagem regidos pelos princípios jurídicos.<sup>3</sup>

Neste sentido um conceito fundamental para desenvolver um trabalho em Análise Crítica do Discurso - ACD é a noção de discurso<sup>4</sup>, o qual segundo Norman Fairclough é linguagem falada ou escrita, compreendendo-o como um modo de ação sobre o mundo e sobre os outros, uma prática e não apenas uma representação do mundo que se encontra numa relação dialética entre a prática social e a estrutura social e que é moldado e socialmente constituído. Dito de um modo mais simples: discurso é linguagem como prática social<sup>5</sup>.

Outrossim, os textos dependem dos recursos de seus membros<sup>6</sup>, pois não podem ser produzidos nem interpretados sem os recursos destes membros, que relacionam-se diretamente com a sua formação discursiva. Para Fairclough a concepção tridimensional do discurso:

É uma tentativa de reunir três tradições analíticas, cada uma das quais é indispensável na análise de discurso. Essas são a tradição de análise textual e linguística detalhada na Linguística, a tradição macrossociológica de análise da prática social em relação às estruturas sociais e a tradição interpretativa ou microssociológica de considerar a prática social como alguma coisa que as pessoas produzem ativamente e entendem com base em procedimentos de senso comum partilhados.<sup>7</sup>

Neste sentido, a análise textual e linguística perfaz uma descrição e a análise da prática

---

2 DIJK, Teun A. van. **Discurso e Poder**. São Paulo: Contexto, 2008. p. 113 e 131.

3 ALVES, Virgínia Colares Soares Figueirêdo. **Inquirição na Justiça: estratégias linguístico-discursivas**. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 2003. p.89.

4 “Uma definição de discurso é certamente um tarefa árdua, talvez mais ainda do que a definição de outros conceitos, usados permanentemente na disciplina da Linguística, cujo significado referencial pareceu, durante longo tempo, claro e inquestionável e que, hoje, continuam a dividir investigadores, teorias e metodologias de análise ...” PEDRO, Emília Ribeiro. Análise crítica do discurso: aspectos teóricos, metodológicos e analíticos. In PEDRO, Emília Ribeiro (Org). **Análise Crítica do Discurso**. Lisboa: Editorial Caminho, 1997. p.19.

5 FAIRCLOUGH, Norman. **Discurso e mudança social**. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 2001, 2008 (reimpressão). p. 91.

6 Idem, ibidem. p. 100.

7 Idem, ibidem. p. 100.

discursiva e da prática social uma interpretação<sup>8</sup>.

Na prática discursiva importa analisar os processos de produção, distribuição e consumo textual. No tocante a produção nem sempre é fácil identificar o produtor textual porque na complexidade do mundo contemporâneo, por vezes, aquele que figura como autor não o único responsável pelo texto. Já o consumo pode ser individual ou coletivo, dependendo significativamente dos contextos sociais onde são consumidos, dos modos de interpretação disponíveis e do processamento dos textos<sup>9</sup>.

A dimensão sociocognitiva tem nítida relevância na interiorização do processamento pelos consumidores do texto, posto que os processos de produção e interpretação são restringidos pelos recursos disponíveis aos membros e pela natureza da prática social, asseverando Fairclough que devem ser fortemente exploradas as restrições, principalmente a natureza das práticas sociais<sup>10</sup>.

Na análise de Virgínia Colares<sup>11</sup>, existem duas tendências de estudo do discurso jurídico, a primeira contempla a linguagem 'da' justiça preocupando-se “*com a significação específica que as palavras adquirem no âmbito da Justiça – o 'juridiquês' e relações intersociais*” e a segunda contempla a linguagem 'na' justiça, objetivando “*dar conta de dados linguísticos coletados na Justiça como unidades pragmáticas, nas quais a intervenção entre indivíduos, o contexto situacional e a função comunicativa integram o processo de produção de sentido.*”

Neste estudo aborda-se justamente esta segunda tendência, qual seja, a linguagem na justiça, uma vez que o objeto de estudo (*corpus*) é um dado autêntico coletado de repositório de jurisprudência oficial de Tribunal Pátrio (Tribunal de Justiça do Distrito Federal - TJDF) e escolhido por sua repercussão no cenário jurídico nacional.

## **2. Do resumo do caso segundo o acórdão**

---

8 Idem, ibidem. p. 101.

9 Idem, ibidem. p. 106-108.

10 Idem, ibidem. p. 109.

11 ALVES, Virgínia Colares Soares Figueirêdo. **Inquirição na Justiça: estratégias lingüístico-discursivas**. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 2003. p. 84-85.

No fragmento 02 (Relatório do Acórdão), adiante transcrito, temos retratado um caso em que um homem agrediu mediante força física sua companheira, na residência do casal, causando-lhe lesões que foram consubstanciadas em laudo.

A defesa fundamenta seu recurso em dois argumentos (linhas 08 e 09), o primeiro de que o autor do fato teria agido em legítima defesa e o segundo que o casal teria se reconciliado.

Tanto o Ministério Público quanto a Procuradoria de Justiça pugnaram pelo desprovimento do recurso de apelação, com a consequente manutenção da sentença que condenou o autor do fato nas penas previstas no artigo 129, § 9º, do Código Penal, e ainda no artigo 5º, inciso I e artigo 7º, incisos I e II, ambos da Lei nº. 11.340/06, a uma pena de 03 (três) meses de detenção, a ser cumprida inicialmente no regime aberto (linhas 02 e 03).

Realizando a análise dos dispositivos legais contidos no fragmento, verificamos que o art. 129 do Código Penal brasileiro versa sobre lesão corporal, cuja pena máxima é aumentada (em relação ao *caput*) em virtude da circunstância de ter sido praticada em âmbito doméstico conforme seu parágrafo nono. Já o artigo 5º, inciso I e o artigo 7º, incisos I e II, ambos da Lei nº 11.340/06 (Lei Maria da Penha), versam sobre a violência doméstica e contra a mulher, todos adiante transcritos:

Art. 129. Ofender a integridade corporal ou a saúde de outrem:

Pena - detenção, de três meses a um ano.

Violência Doméstica (Incluído pela Lei nº 10.886, de 2004)

§ 9º Se a lesão for praticada contra ascendente, descendente, irmão, cônjuge ou companheiro, ou com quem conviva ou tenha convivido, ou, ainda, prevalecendo-se o agente das relações domésticas, de coabitação ou de hospitalidade: (Redação dada pela Lei nº 11.340, de 2006)

Pena - detenção, de 3 (três) meses a 3 (três) anos. (Redação dada pela Lei nº 11.340, de 2006)

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

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

Art. 7º São formas de violência doméstica e familiar contra a mulher, entre outras:

I - a violência física, entendida como qualquer conduta que ofenda sua integridade ou saúde corporal;

II - a violência psicológica, entendida como qualquer conduta que lhe cause dano emocional e diminuição da auto-estima ou que lhe prejudique e perturbe o pleno

desenvolvimento ou que vise degradar ou controlar suas ações, comportamentos, crenças e decisões, mediante ameaça, constrangimento, humilhação, manipulação, isolamento, vigilância constante, perseguição contumaz, insulto, chantagem, ridicularização, exploração e limitação do direito de ir e vir ou qualquer outro meio que lhe cause prejuízo à saúde psicológica e à autodeterminação;

- 
1. RELATÓRIO
  2. E. A. R. apela da sentença que o condenou como incurso nas penas do artigo 129, § 9º, do Código
  3. Penal, c/c artigo 5º, inciso I e artigo 7º, incisos I e II, ambos da Lei nº. 11.340/06, a uma pena de 03
  4. (três) meses de detenção, a ser cumprida inicialmente no regime aberto.
  5. Consta da denúncia que, no dia 27 de março de 2010, por volta das 02h00, em sua residência, o
  6. denunciado de forma livre e consciente, mediante emprego de força física, agrediu sua
  7. companheira S. R. V., causando-lhe as lesões descritas no laudo acostado às fls. 15/16.
  8. A Defesa pleiteia a absolvição, aos argumentos de que agiu acobertado pela excludente da legítima
  9. defesa e de que, após os fatos, reconciliou-se com a vítima (fls. 88/97).
  10. O Ministério Público, em contrarrazões, pugna pelo não provimento do recurso (fl. 109/111).
  11. A douta Procuradoria de Justiça oficia pelo conhecimento do recurso e o seu desprovimento (fl.
  12. 122/125).
  13. Este o relatório.
- 

**Fragmento 01**

### **3. Análise do julgado segundo o “Arcabouço Analítico”**

Estudando o julgado segundo o modelo “Arcabouço Analítico” proposto por Chouliaraki e Fairclough<sup>12</sup>, inicia-se, de fato, a análise situando-se o problema.

Para os autores, o problema é algo que se situa numa reflexão sobre a prática social, no caso, a reforma pelo Tribunal de Justiça do Distrito Federal - TJDF (Fragmento 02) de uma sentença que havia condenado um homem por agressão física à sua companheira, sob os seguintes fundamentos: o primeiro que um homem agredido tem direito de reagir (linha 27); o segundo que o homem teria agido em legítima defesa (linha 30) ao socar a mulher em reação a um tapa que lhe fora desferido na cara (linha 28), vez que esta reação teria sido imediata e proporcional (linha 23).

- 
14. Órgão 1ª Turma Criminal
  15. Processo N. Apelação Criminal 20100110702027APR
  16. Apelante(s) E. A. R.
  17. Apelado(s) M. P. D. F. E T.
  18. Relator Desembargador JESUÍNO RISSATO
  19. Acórdão Nº 472.338
  - 20.
  21. E M E N T A
  22. PENAL E PROCESSUAL PENAL. LEI MARIA DA PENHA. LESÕES CORPORAIS. AGRESSÕES
  23. FÍSICAS RECÍPROCAS. INICIATIVA DA VÍTIMA. RETORSÃO IMEDIATA E PROPORCIONAL.
- 

---

12 CHOUILIARAKI, L. & FAIRCLOUGH, N. *Apud* OTTONI, Maria Aparecida Resende. **NOS CAMINHOS DA ANÁLISE DE DISCURSO CRÍTICA: UMA AMOSTRA DE ABORDAGEM DE UM EDITORIAL JORNALÍSTICO**. Letras & Letras, Uberlândia 23 (1) 105-122, jan./jun. 2007.

24. LEGÍTIMA DEFESA CONFIGURADA. SENTENÇA REFORMADA. 1. A Lei Maria da Penha, que
25. veio em boa hora, foi um grande avanço no sentido de conferir proteção às mulheres, vítimas de
26. violência por parte dos homens com que mantêm convivência em ambiente doméstico e familiar.
27. Isso não significa que o homem, quando agredido pela mulher, não possa reagir. 2. Comprovado,
28. nos autos, ter sido a varoa quem dera início à contenda, desferindo uma bofetada na cara do réu,
29. tendo este retornado com um único soco, o suficiente para fazer cessar a agressão, resta
30. configurada a legítima defesa, de molde a excluir a ilicitude da conduta. 3. Recurso provido, para
31. absolver o acusado.

---

## Fragmento 02

O discurso que emerge da superfície textual da ementa do julgado constrói uma realidade, cuja compreensão plena do contexto fático apenas se verificará com a análise completa do acórdão (voto), quando na linha 62 o relator fecha o raciocínio afirmando que “na audiência em juízo, o casal já estava reconciliado”.

Neste sentido, é possível indagar acerca do fundamento implícito, pois seria crível que de posse de prova cabal da agressão, conforme o laudo (linha 07, Fragmento 01) e estando o casal “em pé de guerra” quando da audiência em juízo, iria o relator construir seu voto no sentido de absolver o réu?

Noutra ótica, não se estaria aceitando a violência contra a mulher como algo natural, vez que o casal se reconciliou e um soco (de um homem) contra um tapa (de uma mulher) é tido pelo acórdão como algo “proporcional”? Nas palavras de Débora Figueiredo:

Entretanto, é importante não esquecer que a construção destes casos como tragédias isoladas elimina suas implicações sociais e culturais, isto é, o fato de que tais casos refletem e reforçam um sistema social e jurídico que aceita e naturaliza a violência contra as mulheres.<sup>13</sup>

Esta forma de produção do direito, na verdade, nada mais é do que uma estratégia discursiva<sup>14</sup>, como ensina Virgínia Colares:

Assim, a produção de discursos implica, necessariamente, a produção de sentidos que decorrem de procedimentos estratégicos na interação, pois a compreensão é uma operação-no-mundo, e não um estado mental ou uma experiência específica.

Assim, a decisão judicial serve a um propósito, seja ele consciente ou inconsciente do prolator da decisão (magistrado/desembargador), qual seja, a atribuição de um sentido específico para o caso concreto levado à julgamento pela Corte.

---

13 FIGUEIREDO, Débora. **VIOLÊNCIA SEXUAL E CONTROLE LEGAL: UMA ANÁLISE CRÍTICA DE TRÊS EXTRATOS DE SENTENÇAS EM CASO DE VIOLÊNCIA CONTRA A MULHER.** In *Linguagem em (Dis)curso - LemD*, Tubarão, v. 4, n.esp, p. 61-84, 2004. p. 63.

14 ALVES, Virgínia Colares Soares Figueirêdo. **Inquirição na Justiça: estratégias lingüístico-discursivas.** Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 2003. p. 45

O desvelamento do ocorrido dá-se de modo nítido quando se analisa a conjuntura, outra fase do método arcabouço analítico, composta pelos seguintes elementos (extraídos das linhas 43-48 do Fragmento 03):

1. Casal ingere bebida alcoólica;
2. Ao voltar para casa, discutem no caminho;
3. Mulher agredida verbalmente por derrubar suas chaves;
4. Mulher desfere tapa no rosto homem;
5. Homem reage com um soco no rosto da mulher, lesionando-a.

Analisando os obstáculos na superação do problema temos os seguintes sujeitos: Juiz, Promotor, Homem, Mulher, Desembargador Relator, Procurador de Justiça, demais desembargadores, advogados, a sociedade.

Mas apenas um deles tem o poder, naquele momento da sessão de julgamento do recurso de apelo, de realizar uma estratégia discursiva poderosa: o desembargador relator. É ele quem relatará o feito e emitirá sua opinião (voto), enfatizando ou não dados do processo, ou até mesmo, omitindo-os. Neste sentido é possível comprovar a hipótese de Thompson:

As pessoas situadas dentro de contextos socialmente estruturados têm, em virtude de sua localização, diferentes quantidades e diferentes graus de acesso a recursos disponíveis. A localização social das pessoas e as qualificações associadas a essas posições, num campo social ou numa instituição, fornecem a esses indivíduos diferentes graus de “poder”, entendido este nível como uma capacidade conferida a eles socialmente ou institucionalmente, que dá poder a alguns indivíduos para tomar decisões, conseguir objetivos e realizar seus interesses.<sup>15</sup>

Ao exercer o seu poder, segue o desembargador relator um procedimento peculiar, que Foucault chama de ritual, acrescentando que esse define “*todo o conjunto de signos que devem acompanhar o discurso*” que “*não podem ser dissociados dessa prática de um ritual que determina para os sujeitos que falam, ao mesmo tempo, propriedades singulares e papéis preestabelecidos*”.<sup>16</sup>

Através da análise crítica do discurso é possível identificar as operações realizadas, através das pistas deixadas na superfície do texto, indo além do ritual e do próprio texto.

---

15 THOMPSON, John B. **Ideologia e cultura moderna: teoria social crítica na era dos meios de comunicação de massa**. Petrópolis: Vozes, 1995. p. 79-80.

16 FOUCAULT, Michel. **A ordem do discurso**. São Paulo: Edições Loyola, 2009. p. 39.

Analisando a pragmática (análise da prática da qual o discurso é um momento) encontramos: o ponto de vista do Desembargador Relator que é seguido unanimemente por seus pares (linhas 86-89 do Fragmento 04), onde o mesmo, logo após considerar que deve o recurso ser apreciado (linha 34 do Fragmento 03), conclui pela absolvição do homem (linha 35 do Fragmento 03), passando a fundamentar a sua decisão na “confissão” da vítima, supostamente contida em seu depoimento (linhas 43-48 do Fragmento 03).

Destaque-se, por oportuno, que da tomada de depoimento exsurge um texto retextualizado e que sofrera fortíssima influência do juiz que conduziu a audiência, como já constado pela professora Virgínia Colares em sua dissertação de mestrado, bem como por outros estudos específicos no Direito Penal, realizado por Ashikawa:

A análise do confronto entre os textos transcritos e os textos orais aponta para a confirmação da existência da manipulação no discurso jurídico penal, obtida principalmente, pela retextualização.<sup>17</sup>

Já nas linhas 49-51 do Fragmento 03, utiliza o Desembargador Relator a técnica de ancoragem (aproximação/ distanciamento), ao iniciar a enunciação com elogios a Lei Maria da Penha. Mas quando imaginamos que sua conclusão é pela aplicação da Lei que acabara de elogiar, o raciocínio é direcionado para o caminho inverso, asseverando nas linhas 51-52 que não é por causa da Lei que o homem deve “apanhar sem reagir”. Ora, a contradição é clara, se a Lei é “boa” e incide na espécie, vez que a conduta é típica (agressão doméstica), seria caso de aplicação da mesma e não de absolvição, a não ser que estivessem presentes os elementos legais.

A construção e o encadeamento da argumentação que segue nas linhas 52-62 do Fragmento 03 é meramente hipotética (exercício retórico) e não tem base nos fatos, sendo feito em cima de suposições: “se o réu não reagisse à primeira bofetada na cara” (linha 52); “certamente levaria a segunda, a terceira e por aí fora” (linha 53).

Ora, e se o réu segurasse a mão da vítima? E se não tivesse desferido o soco e ido embora? E se pedisse desculpas pelos xingamentos recentemente proferidos?

---

17 ASHIKAWA, Águeda Bueno Nascimento; COELHO, Sueli Maria. **O TECNICISMO E A RETEXTUALIZAÇÃO COMO INSTRUMENTOS DE MANIPULAÇÃO NO DISCURSO JURÍDICO PENAL.** Disponível em <[http://www.unipam.edu.br/perquirere/file/file/2004\\_lla/aqueda/artigo\\_aqueda.pdf](http://www.unipam.edu.br/perquirere/file/file/2004_lla/aqueda/artigo_aqueda.pdf)>. Acesso em 30.01.2011.

Outrossim, usa os modalizadores **necessário** e **injusta** (linha 54) para num primeiro momento valorizar positivamente a ação do agressor (soco que parou a briga) e num segundo momento denegrir a ação da vítima (tapa que iniciou a agressão).

Da leitura do voto percebe-se que estas palavras são carregadas de sentido advindo do senso comum e são fundamentais para a construção da decisão. Neste sentido, buscou-se encontrar o significado das mesmas em estado de dicionário<sup>18</sup> e confrontá-las como a acepção contextual.

justamente (justo): exatamente; no momento preciso; na devida quantidade ou proporção. p. 1696.

necessário: absolutamente preciso; que tem que ser; essencial, indispensável; que não se pode evitar; imprescindível, inevitável, forçoso; que deve ser cumprido; obrigatório, do ponto de vista moral. p. 2002.

É plausível que um soco é absolutamente preciso ou indispensável para encerrar uma discussão?

Como exercício retórico vamos reconstruir a frase contida na linha 54: “O meio utilizado pelo réu foi necessário para repelir a injusta agressão.”, alterando as expressões pelos atos praticados e os adjetivos por sinônimos. Eis a alteração proposta, quanto às expressões e atos: onde está grafado “o meio utilizado pelo réu”, substituímos pelo ato por ele praticado “soco no rosto”. Já o adjetivo necessário será substituído por indispensável, e injusta agressão por desproporcional tapa. Assim, ficaria reconstruída a frase: “o soco na cara foi indispensável para repelir o desproporcional tapa.”

Outros vocábulos e expressões poderiam ainda ser analisados, mas para o fim proposto ao presente estudo acreditamos que seja suficiente, o exercício feito acima.

Partamos agora para as linhas 62-64, onde, em nosso sentir, está a chave que abre a porta para o desvelamento do fundamento implícito da decisão.

Na linha 62 o enunciador afirma que “a briga terminou ali” e que “o casal já estava reconciliado”, e linha seguinte que a ação do apelante foi “abraçada” pela excludente penal.

---

18 HOUAISS, Antonio. *Dicionário Houaiss da Língua Portuguesa*. Rio de Janeiro: Objetiva, 2001.

Nada mais bonito que uma briga finda, um casal reconciliado e um ponto final na demanda.

Se não é o que parece é porque este pesquisador talvez não tenha lido direito: uma narrativa conducente a um final feliz que não poderia terminar com uma condenação, mas sim com uma absolvição.

Para o fim a que se propõe a narrativa é perfeita: pois a análise foi feita devidamente (linha 35), concluindo-se que o apelante tem razão (linha 35), pois a vítima confessou que iniciou a agressão física (linha 41). A Lei Maria da Penha foi um grande avanço (linha 49), mas o homem não deve apanhar sem reagir (linha 52), logo, se reage a um tapa na cara com um único soco (linha 60), age em legítima defesa (linha 63).

Porque atentar para os detalhes e dar ênfase ao laudo (linha 07 do Fragmento 01) no seu voto? Talvez a briga tenha “parado por aí” para o apelante que “foi embora”, mas a vítima foi à delegacia de polícia, registrou a ocorrência e foi submetida a exame de corpo delito, afinal existe nos autos um laudo descritivo das lesões.

Responde-se: porque a briga terminou e o casal já estava reconciliado (linha 62). Eis o real fundamento da decisão.

A manutenção da condenação do apelante iria, em verdade, trazer uma conseqüência socialmente indesejada, pois a vítima perdoou o ofensor e reconciliou-se com ele. A questão social fora maior que a jurídica, mas o desembargador não poderia externar tal fundamento porque as questões de política criminal não competem ao desembargador, mas sim a aplicação de Lei, a justiça criminal no caso concreto.

Nas linhas 65-68 externa o desembargador relator fundamento explícito acerca de sua decisão, asseverando que houve, no caso, agressões recíprocas (65), utilizando nas linhas 69-82 do argumento de autoridade de um precedente anterior.

Contudo, cai por terra o argumento de autoridade por falta de coerência ou similitude

fática, ao constar no precedente a ausência de prova segura (linha 72), condição fática que no caso em análise se observou, através do laudo (linha 07 do Fragmento 01).

Desta feita, o que prevaleceu foi o aspecto arbitrário da decisão, no sentido de poder<sup>19</sup>. Nas palavras de Dinamarco, ao tratar do tema jurisdição e Poder:

“A idéia de *poder*, que está ao centro da visão moderna do direito processual, constitui assim fator de aproximação do processo à *política*, entendida esta como o *processo de escolhas axiológicas e fixação dos destinos do Estado*. (itálicos no original).

E continua:

Em sua acepção mais ampla e necessariamente vaga, poder é a *capacidade de produzir os efeitos pretendidos* (ou simplesmente de alterar a probabilidade de obter esses efeitos), seja sobre a matéria ou sobre as pessoas.<sup>20</sup> (itálicos no original)

Assim, em que pese estar a decisão revestida do manto da formalidade e da imparcialidade, já que a neutralidade<sup>21</sup> inexistente no agir humano, a fixação do sentido da lei foi feita arbitrariamente pelo magistrado. Nas palavras de Adeodato, ao tratar do ativismo judicial:

Isso porque, sobretudo, mas não apenas, no que diz respeito aos tribunais superiores, e num sentido bem literal, é o juiz quem decide o que **a lei significa**. (negrito no original)<sup>22</sup>

O fragmento 03 contém o voto do desembargador relator, adiante transcrito:

---

32. V O T O S

33. O Senhor Desembargador JESUÍNO RISSATO - Relator

34. Conheço do recurso, eis que satisfeitos os seus requisitos de admissibilidade.

35. No mérito, após analisar devidamente a questão, a conclusão é de que assiste razão ao apelante.

36. Segundo consta dos autos, na noite do fato réu e vítima tinham ido a um bar, no Edifício Rádio

37. Center, e no regresso para casa, por volta das 2h, iniciaram uma discussão, com troca de

38. acusações e agressões verbais. Já na porta da residência, a discussão evoluiu para a agressão

39. física, por iniciativa da vítima, que desferiu um “tapa” na cara do réu, e este retorquiu de imediato,

40. desferindo um soco na cara da vítima. E a briga parou por aí.

41. A própria vítima confessa, em juízo, que partiu dela a primeira bofetada (fls. 61), *verbis*:

42.

43. “*Que o casal bebeu no dia dos fatos e nós discutimos no caminho para casa, tanto no carro como*

---

19 DINAMARCO, Cândido Rangel. **A instrumentalidade do processo**. São Paulo: Malheiros Editores, 2005. p. 100.

20 Ibidem, p. 102.

21 Cf. HOUAISS (neutro): “*adj. que não se posiciona, que se abstém de tomar partido*”. HOUAISS, Antônio. **Dicionário Houaiss da Língua Portuguesa**. Rio de Janeiro: Objetiva, 2001. p. 2014. Assim, entendemos que todo ato de julgar é um “posicionar-se”, um tomar partido”.

22 ADEODATO, João Maurício. **A retórica constitucional (sobre tolerância, direitos humanos e outros fundamentos éticos do direito positivo)**. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 138.

44. *no elevador; que na porta da residência minha chave caiu no chão e o acusado me xingou de*  
45. *vários nomes, com eu também já tinha xingado ele naquela discussão; aí eu virei um tapa no réu,*  
46. *acho que o acertei no rosto. Que o réu reagiu e já entrou no soco em meu rosto, causando lesões;*  
47. *que eu também machuquei o pé, mas não como, acho que foi no sofá; que o acusado saiu em*  
48. *seguida (...)*”.
49. A Lei Maria da Penha, que veio em boa hora, representou um grande avanço na proteção às  
50. mulheres, vítimas de agressões por parte de homens com quem convivem em ambiente de  
51. relações domésticas. Mas isso não significa que o homem, quando agredido fisicamente pela  
52. mulher, deva apanhar sem reagir. No caso, se o réu não reagisse à primeira bofetada na cara,  
53. certamente levaria a segunda, a terceira e por aí fora.
54. O meio utilizado pelo réu foi necessário para repelir a injusta agressão. E a meu ver, não houve a  
55. desproporcionalidade sustentada pela douta Procuradoria de Justiça em seu ilustrado parecer. O  
56. réu levou um tapa, reagiu com um soco, evidentemente mais forte. Se tivesse reagido com outro  
57. “tapa”, com a mesma força ou mais leve do que o recebido, a agressão não cessaria, e ambos  
58. continuariam trocando “tapas” até que um dos dois, em determinado momento, desferisse golpe  
59. mais violento.
60. Um único soco, portanto, foi a medida certa para fazer cessar a agressão, não havendo que se falar  
61. em excesso. Este só ocorreria se o réu continuasse a desferir outros golpes, o que efetivamente  
62. não aconteceu, pois a briga terminou ali. E na audiência em juízo, o casal já estava reconciliado.  
63. Dessa forma, assiste razão ao apelante, visto que sua ação foi abraçada pela excludente de  
64. ilicitude.
65. Registre-se que, em casos de agressões físicas recíprocas, quando há dúvidas sobre quem teria  
66. dado início à contenda, a jurisprudência é no sentido de que se deve absolver. Com muito mais  
67. razão, então, nas hipóteses como a dos autos, onde não resta qualquer dúvida de que foi a  
68. suposta vítima quem deu início às agressões.
69. Confira-se, sobre o tema, a seguinte decisão, *in verbis*:
70. “**APELAÇÃO CRIMINAL. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA CONTRA A MULHER. LEI MARIA DA PENHA.**  
71. **COMPANHEIRO QUE AGRIDE A ESPOSA DURANTE UMA DISCUSSÃO. PEDIDO DE**  
72. **ABSOLVIÇÃO POR LEGÍTIMA DEFESA. AGRESSÕES RECÍPROCAS. CONTRADIÇÃO NAS**  
73. **VERSÕES DA VÍTIMA. AUSÊNCIA DE PROVA SEGURA. TESE DE LEGÍTIMA DEFESA**  
74. **ACOLHIDA. ABSOLVIÇÃO. RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. IMPROVIMENTO. 1. Em**  
75. **crimes praticados no âmbito doméstico e familiar, a palavra da vítima assume especial relevância e**  
76. **autoriza a condenação, mas se vier corroborada por outros indícios idôneos e não padeça de**  
77. **contradição e dúvida. 2. Se a versão prestada pela vítima na delegacia encontra-se em contradição**  
78. **dúvida sobre quem teria iniciado as agressões, é de rigor acolher a dirimente da legítima defesa e**  
79. **absolver o réu, com base no benefício da dúvida. 3. Recurso conhecido e não provido, mantida a**  
80. **sentença que absolveu o apelado dos crimes previstos nos artigos 147, caput, e 129, § 9º, do**  
81. **Código Penal.(20070111560724APR, Relator ROBERVAL CASEMIRO BELINATI, 2ª Turma**  
82. **Criminal, julgado em 18/06/2010, DJ 02/07/2010 p. 150).**
83. Em face do exposto, DOU PROVIMENTO ao apelo, para ABSOLVER o apelante da imputação que  
84. lhe é feita, fazendo-o com fulcro no art. 386, inciso VI, do CPP.  
85. É como voto.

---

**Fragmento 03**

Neste último fragmento da decisão (Fragmento 04), adiante transcrito, consta-se apenas que os demais desembargadores, sem maiores digressões, concordam plenamente com o desembargador relator, sendo a decisão unânime.

- 
86. A Senhora Desembargadora LEILA ARLANCH - Vogal  
87. Com o Relator.  
88. A Senhora Desembargadora SANDRA DE SANTIS - Vogal  
89. Com o Relator.  
90. D E C I S Ã O  
91. PROVER. UNÂNIME.
- 

**Fragmento 04**

Complementando o raciocínio anteriormente exposto no tocante a política criminal, em caso interessantíssimo julgado pelo Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul - TJRS, na Apelação Crime, Quarta Câmara Criminal, Nº 70038800611, DES. MARCELO BANDEIRA PEREIRA, Comarca de Triunfo, MINISTÉRIO PÚBLICO: APELANTE, PATRÍCIA RODRIGUES DE FREITAS: APELADO, julgado em 25 de novembro de 2010, por força de visão legalista da justiça criminal, de vítima uma mulher agredida passou a ser ré, tendo em vista que no curso do processo negou a existência do fato originariamente declarado a autoridade policial. Eis trecho do perspicaz voto condutor que manteve a absolvição, mas por razões diversas, adentrando no fato social:

No **primeiro momento, a apelada sustentou a acusação contra ex-companheiro. Depois**, em juízo, renunciou ao direito de representar, no termo próprio tendo constado que **ela disse que as agressões que noticiaram não tinham acontecido.**

Nestes autos, interrogada, **reafirmou as acusações iniciais.**

Então, se tem razão o Ministério Público quando afirma que as palavras da denunciada não merecem crédito, não vejo como, na espécie, com os elementos de que se dispõe, estabelecer que mentiu quando ao ex-marido atribuiu as agressões.

**Por que, de fato, não poderia ter mentido quando – e isso é muito comum em relações da espécie – buscou eximi-lo, em juízo, pelo reatamento das relações?**

Em sentido diverso, saliento, existe apenas o depoimento, naturalmente suspeito, do ex-companheiro, de quem, por óbvio, não se poderia esperar a admissão da prática dos crimes.

Diante desses comemorativos, tenho que **a absolvição se sustenta pela dúvida**, daí por que mantenho a solução sentencial, apenas que com alteração do fundamento absolutório.

- grifos nossos.

Nesta esteira de pensamento, não há como deixar de concordar com a professora Marília Montenegro Pessoa de Mello quando esta assevera:

O direito penal ignora por completo a violência estrutural e as suas causas, pois o seu discurso é simplesmente punitivo, procurando apenas atribuir culpa a alguém, seja ao homem que bateu na boa mãe de família, ou a própria mulher, que por não ter sido tão boa assim mereceu apanhar. Termina, portanto, estigmatizando os sujeitos envolvidos, oferecendo falsas soluções, e não satisfazendo a vítima, que, muitas vezes, pode deixar a Justiça com o rótulo de que “gosta de apanhar”.<sup>23</sup>

Dessa decisão do TJRS infere-se que o promotor de justiça, no afã de cumprir o seu mister, como senhor da ação penal, dirigiu seus olhos para uma mulher que acionou a máquina estatal, o aparato policial e o Poder Judiciário e mentiu, cometendo uma denúncia caluniosa. Foi, assim, incapaz de enxergar a mulher que ama o marido e que não queria (ou não podia) vê-lo cumprindo pena. O promotor queria “pegar o culpado”. O inimigo que

---

23 MELLO. Marília Montenegro Pessoa de. **DA MULHER HONESTA À LEI COM NOME DE MULHER: O LUGAR DO FEMINISMO NA LEGISLAÇÃO PENAL BRASILEIRA.** In *Videre*, Dourados, MS, ano 2, n. 3, p. 137-159, jan./jun. 2010. p. 157.

violou a norma penal. Para aquele ator social que não está cômico de seu papel, aquela é apenas “mais uma mulher que gosta de apanhar”.

Contudo, voltando à análise do julgado do TJDF alguns comentários finais são relevantes no tocante a fundamentação implícita que julgamos ter desvelado e suas consequências para a conformação da jurisprudência em casos análogos.

Este julgado, partindo de um respeitado Tribunal, tem a possibilidade de influenciar outros, no sentido em que poderá ser usado como argumento de autoridade para a perpetuação de uma prática que deveria a Lei Maria da Penha coibir.

O que se observou foi que o Tribunal absolveu um agressor externando na ementa que existiram agressões recíprocas e que a resposta imediata (de um soco lesionador à um tapa), fora capaz de gerar uma excludente (legítima defesa), construção esta, no mínimo, perigosa para a atribuição de sentido que se espera daquilo que constitui o núcleo deôntico da Lei.

Ao omitir o “verdadeiro” motivo de seu convencimento (reconciliação do casal, fundamento metajurídico), ao invés de contribuir com a justiça social e demonstrar que a política criminal não é a saída para os problemas sociais, o acórdão acabou criando uma excludente para um fato corriqueiro, qual seja, agressões mútuas no âmbito doméstico, onde o homem agride a mulher com mais violência, dada as suas características físicas, que a questão de gênero, justamente, tenta dar um tratamento diferenciado.

Neste sentido, é esclarecedora a lição de Marília Montenegro:

A violência doméstica contra a mulher trata-se de um conflito de gênero, portanto não se pode deixar de analisar esse conflito como uma relação de poder, entre o gênero masculino, representado socialmente como forte, e o gênero feminino, representado socialmente como o fraco.<sup>24</sup>

Assim, não atribuir este sentido à norma, contextualizando o fato social, e ainda, com a prática social corriqueira (infelizmente) de nossa sociedade, é ferir de morte a própria norma.

---

24 MELLO. Marília Montenegro Pessoa de. **DA MULHER HONESTA À LEI COM NOME DE MULHER: O LUGAR DO FEMINISMO NA LEGISLAÇÃO PENAL BRASILEIRA.** In *Videre*, Dourados, MS, ano 2, n. 3, p. 137-159, jan./jun. 2010. p. 148.

Por fim, transcreve-se, e coteja-se, a ementa de julgado do Tribunal de Justiça do Mato Grosso – TJMT, onde é repudiado o fundamento de absolvição criminal pelo fato de ter o casal conciliado:

TJMT - SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL - APELAÇÃO Nº 116195/2008 - CLASSE CNJ - 417 - COMARCA DE ALTO GARÇAS - APELANTE: JOSÉ CARLOS DE ALMEIDA - APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO - Número do Protocolo: 116195/2008 - Data de Julgamento: 28-01-2009 - Relator DES. MANOEL ORNELLAS DE ALMEIDA

Ementa: APELAÇÃO CRIMINAL - LESÃO CORPORAL - LEI MARIA DA PENHA - RECONCILIAÇÃO DO CASAL - PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - CONJUNTO PROBATÓRIO SEGURO - REDUÇÃO DA PENA-BASE - PRETENSÃO INSUSTENTÁVEL - CIRCUNSTÂNCIAS DESFAVORÁVEIS - EXACERBAÇÃO DAS HORAS FIXADAS - RECURSO EM PARTE PROVIDO. É impossível a absolvição por crime de lesão corporal praticado pelo cônjuge contra o outro (Lei Maria da Penha) somente pelo fato de ter havido reconciliação posterior do casal. É escorreita a pena aplicada com valorização das circunstâncias judiciais, desfavoráveis ao agente; no entanto a conversão para prestar serviço à comunidade não pode romper os limites da sanção substituída.

Como se vê, em caso análogo, considerou outro Tribunal Pátrio “impossível” a absolvição em face da reconciliação do casal. Neste aspecto, infere-se ter sido possível que não externasse em seu voto condutor o desembargador relator este fundamento justamente por não encontrar ressonância na jurisprudência pátria, buscando o critério da proporcionalidade da reação do agressor em face da atitude da vítima, construindo a absolvição por legítima defesa e agressão recíproca após iniciativa da vítima.

#### **4. À guisa de conclusão**

A primeira ilação que pode ser feita é a de que existe forte possibilidade da decisão objeto do presente estudo ser usada como argumento de autoridade para a perpetuação de uma prática que deveria a Lei Maria da Penha coibir, a partir de sua influência outras decisões.

Constatou-se que o Tribunal em questão absolveu um agressor externando na ementa que existiram agressões recíprocas e que a resposta imediata (de um soco lesionador à um tapa), fora capaz de gerar uma excludente (legítima defesa), construção esta, no mínimo, perigosa para a atribuição de sentido que se espera daquilo que constitui o núcleo deôntico da Lei.

Constata-se que houve omissão do “verdadeiro” motivo, qual seja, a reconciliação do

casal – um fundamento metajurídico – e, ao omiti-lo, ao invés de contribuir com a justiça social e demonstrar que a política criminal não é a saída para os problemas sociais, o acórdão acabou criando uma excludente para um fato corriqueiro, qual seja, agressões mútuas no âmbito doméstico, onde o homem agride a mulher com mais violência, dada as suas características físicas, que a questão de gênero, justamente, tenta dar um tratamento diferenciado.

Constatou-se, por fim, que não atribuir este sentido à norma, com a devida contextualização do fato social, e ainda, com a prática social corriqueira (infelizmente) de nossa sociedade, tem como consequência ferir-se de morte a própria norma.

## Referências

ADEODATO, João Maurício. **A retórica constitucional (sobre tolerância, direitos humanos e outros fundamentos éticos do direito positivo)**. São Paulo: Saraiva, 2009.

ASHIKAWA, Águeda Bueno Nascimento; COELHO, Sueli Maria. **O TECNICISMO E A RETEXTUALIZAÇÃO COMO INSTRUMENTOS DE MANIPULAÇÃO NO DISCURSO JURÍDICO PENAL**. Disponível em <[http://www.unipam.edu.br/perquirere/file/file/2004\\_11a/aqueda/artigo\\_aqueda.pdf](http://www.unipam.edu.br/perquirere/file/file/2004_11a/aqueda/artigo_aqueda.pdf)>. Acesso em 30.01.2011.

ALVES, Virgínia Colares Soares Figueirêdo. **Inquirição na Justiça: estratégias lingüístico-discursivas**. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 2003.

BRASIL. Decreto-Lei n. 2.848, de 07 de dezembro de 1940. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Poder Executivo, Rio de Janeiro, RJ, 30 dez. 1940.

BRASIL. Lei n. 11.340, de 07 de agosto de 2006. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Poder Executivo, Brasília, DF, 08 ago. 2006.

CHOULIARAKI, L. & FAIRCLOUGH, N. *Apud* OTTONI, Maria Aparecida Resende. **NOS CAMINHOS DA ANÁLISE DE DISCURSO CRÍTICA: UMA AMOSTRA DE ABORDAGEM DE UM EDITORIAL JORNALÍSTICO**. Letras & Letras, Uberlândia 23 (1) 105-122, jan./jun. 2007.

DIJK, Teun A. van. **Discurso e Poder**. São Paulo: Contexto, 2008.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **A instrumentalidade do processo**. São Paulo: Malheiros Editores, 2005.

FIGUEIREDO, Débora. **VIOLÊNCIA SEXUAL E CONTROLE LEGAL: UMA ANÁLISE CRÍTICA DE TRÊS EXTRATOS DE SENTENÇAS EM CASO DE VIOLÊNCIA CONTRA A MULHER**. *In* Linguagem em (Dis)curso - LemD, Tubarão, v. 4, n.esp, p. 61-84, 2004.

FAIRCLOUGH, Norman. **Discurso e mudança social**. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 2001, 2008 (reimpressão).

FOUCAULT, Michel. **A ordem do discurso**. São Paulo: Edições Loyola, 2009.

HOUAISS, Antonio. **Dicionário Houaiss da Língua Portuguesa**. Rio de Janeiro: Objetiva, 2001.

MELLO, Marília Montenegro Pessoa de. **DA MULHER HONESTA À LEI COM NOME DE MULHER: O LUGAR DO FEMINISMO NA LEGISLAÇÃO PENAL BRASILEIRA**. In Videre, Dourados, MS, ano 2, n. 3, p. 137-159, jan./jun. 2010.

PEDRO, Emília Ribeiro (Org). **Análise Crítica do Discurso**. Lisboa: Editorial Caminho, 1997.

THOMPSON, John B. **Ideologia e cultura moderna: teoria social crítica na era dos meios de comunicação de massa**. Petrópolis: Vozes, 1995.