

**UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA
PATRICIA MARCONDES AMARAL DA CUNHA**

**UM RETRATO DA JUDICIALIZAÇÃO DAS RELAÇÕES
FAMILIARES EM RECURSOS JULGADOS NO TRIBUNAL DE
JUSTIÇA DE SANTA CATARINA: TECENDO UM OLHAR
ANTROPOLÓGICO SOBRE O ESTUPRO INTRAFAMILIAR**

Florianópolis
2015

PATRICIA MARCONDES AMARAL DA CUNHA

**UM RETRATO DA JUDICIALIZAÇÃO DAS RELAÇÕES
FAMILIARES EM RECURSOS JULGADOS NO TRIBUNAL DE
JUSTIÇA DE SANTA CATARINA: TECENDO UM OLHAR
ANTROPOLÓGICO SOBRE O ESTUPRO INTRAFAMILIAR**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao
Curso de Antropologia Social da Universidade
Federal de Santa Catarina como requisito parcial à
obtenção do título de Bacharel em Antropologia.

Orientador: Prof. Theophilos Rifiotis

Florianópolis
2015

Ficha de identificação da obra elaborada pelo autor,
através do Programa de Geração Automática da Biblioteca Universitária da UFSC.

Cunha, Patricia Marcondes Amaral da

Um retrato da judicialização das relações familiares em recursos julgados no Tribunal de Justiça de Santa Catarina : Tecendo um olhar antropológico sobre o estupro intrafamiliar / Patricia Marcondes Amaral da Cunha ; orientador, Theophilos Rifiotis - Florianópolis, SC, 2015. 114 p.

Trabalho de Conclusão de Curso (graduação) - Universidade Federal de Santa Catarina, Centro de Filosofia e Ciências Humanas. Graduação em Antropologia.

Inclui referências

1. Antropologia. 2. estupro intrafamiliar. 3. judicialização. 4. recurso de apelação. 5. moralidades. I. Rifiotis, Theophilos. II. Universidade Federal de Santa Catarina. Graduação em Antropologia. III. Título.

PATRICIA MARCONDES AMARAL DA CUNHA

**UM RETRATO DA JUDICIALIZAÇÃO DAS RELAÇÕES
FAMILIARES EM RECURSOS JULGADOS NO TRIBUNAL DE
JUSTIÇA DE SANTA CATARINA: TECENDO UM OLHAR
ANTROPOLÓGICO SOBRE O ESTUPRO INTRAFAMILIAR**

Este Trabalho de Conclusão de Curso foi julgado adequado à obtenção do título de Bacharel em Antropologia e aprovado em sua forma final pelo Curso de Graduação em Antropologia da Universidade Federal de Santa Catarina.

Florianópolis, 04 de março de 2015.

Prof. Dr. Gabriel Coutinho Barbosa
Coordenador do Curso

Banca Examinadora:

Prof. Dr. Theophilos Rifiotis – Orientador
Departamento Antropologia – UFSC

Profa. Dra. Regina Ingrid Bragagnolo – Examinadora
Universidade Federal Santa Catarina

Profa. Dra. Danielli Vieira – Examinadora
Instituto Federal de Santa Catarina

Dedico este trabalho às famílias atendidas no CREAS que me mostraram a pertinência de oferecer outros olhares ao fenômeno do estupro intrafamiliar.

AGRADECIMENTOS

Agradeço inicialmente à coordenadora do CREAS, Eliéte Maria de Lima, a colaboração ao tornar possível a minha licença prêmio, compreendendo a necessidade do afastamento para a escrita acadêmica deste trabalho de conclusão de curso, e às colegas assistentes sociais que deram continuidade aos atendimentos às famílias na minha ausência.

Às colegas de turma que acompanharam o meu percurso antropológico, ainda que fazendo sua entrada nele em trechos distintos: a Gabriela, agradeço as sugestões precisas e preciosas em relação ao meu trabalho nesta etapa final e o engajamento na defesa dos (nossos) direitos estudantis junto ao centro acadêmico, colegiado e demais esferas de representação discente; a Samanta, por sempre ter alguma coisa a dizer, observar, polemizar; a Susana, sou grata por compartilhar discussões sobre o direito e o sistema penal e, principalmente, por deixar as aulas mais leves com seus causos e estórias; a Edith, por provar que a idade não é barreira para inclusão no ensino superior e que as diferenças na academia podem, sim, ser muito bem-vindas; a Ana Regina, apesar de a aproximação ter ocorrido quase no final da caminhada acadêmica, por servir de ombro para as queixas acerca do cansaço, estresse, desânimo e pela troca de experiências sobre a vivência com os maridos estrangeiros. Sobretudo, sou grata a todas vocês por demonstrarem que conciliar maternidade e vida acadêmica é possível e, assim, servirem-me de inspiração futura.

Aos demais colegas, Carol, Fernanda, Rafael, João Carlos, obrigada por enriquecerem as discussões em sala, ajudarem com textos desaparecidos da xérox, por repassarem as orientações sobre aulas perdidas... Esse suporte também foi fundamental durante os cinco anos de graduação.

Ao João Roberto, como estagiário docente no semestre final do curso, e a Fernanda Cardozo, como revisora, agradeço a leitura do meu trabalho, os comentários relevantes e a sugestão de bibliografia.

A Mariana, assessora da Dra. Juíza do Juizado de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher da Comarca de São José, que foi a ajuda que encontrei onde menos esperava, agradeço ter-me apresentado a este rico mundo de informações que é o banco de dados formado pela jurisprudência do Tribunal de Justiça de Santa Catarina.

A Elizete Lanzoni, agradeço o convite para entrar no Tribunal de Justiça e o fato de ter-me aproximado da justiça exercida em segunda instância.

Ao professor Theophilos Rifiotis, responsável por “converter” mais uma psicóloga à antropologia ao me apresentar aos estudos da “violência” e por, de uma forma direta ou indireta, ter-me encaminhado para a graduação em antropologia: rigor acadêmico, erudição, compromisso com os sujeitos estudados e prazer pela pesquisa... Pode deixar, está tudo na mala!

À professora Miriam Hartung, ao compartilhar conosco seu entusiasmo pelos estudos do parentesco. Além dos livros emprestados, agradeço o voto de confiança e o estímulo para ir mais além.

A todos os outros professores que contaram o que pode ser a magia do antropólogo em relatos, fatos, fotos e vídeos... Miriam (Grossi), Jean (Langdon), Alberto, Vânia, Scott, Márnio, José Kelly, Edviges, Evelyn, Alicia... Agradeço a tolerância de vocês, especialmente em momentos em que foi preciso um conceito I aqui, ou um prazo maior para entregar o trabalho ali, um acréscimo de disciplina acolá... mas agradeço, sobretudo, os conhecimentos transmitidos e o encantamento pelo campo da antropologia. Espero poder revê-los em breve.

Finalmente, ao Gary, o respeito e apoio aos meus projetos e planos, ainda que eles parecessem não fazer muito sentido à primeira vista: “Outra graduação?!”. Agradeço infinitamente o cuidado com a casa, comigo e com a relação. Valeu!

*“[...] Já estava definitivamente tomada pela paixão do campo, e a convicção de que essa experiência – o encontro com pessoas longe das cúpulas de poder, o registro de suas atitudes, de suas práticas e de seus conhecimentos, traziam um questionamento profundo dos lugares comuns da modernidade. Parecia-me que muito mais do que registrar detalhes particulares de uma história universal [...] ou levar as benesses da civilização para os subdesenvolvidos [...] a tarefa urgente do antropólogo era **pôr em valor discursos que pudessem chacoalhar as narrativas hegemônicas, e criar espaço para diálogo**. Sendo a análise antropológica parte integrante do projeto moderno, o antropólogo deve inevitavelmente incorporar a tensão entre sua formação intelectual e sua exposição a visões dissonantes do mundo. Nessas circunstâncias, não é surpreendente constatar que as inquietações éticas e políticas do exercício etnográfico, em vez de serem solucionadas com a maturidade do pesquisador, tendem a crescer”.*

(Claudia Fonseca, 2010, p. 206, grifo meu).

RESUMO

A partir da análise de dois recursos de estupro intrafamiliar julgados no Tribunal de Justiça de Santa Catarina, esta monografia procurou mapear as moralidades envolvidas na forma como os magistrados lidam com as demandas dos réus e do Ministério Público, seus argumentos a favor ou contra o que era pleiteado, procurando estabelecer como o princípio do convencimento motivado que orienta a atuação desses juízes se coaduna com as mudanças na legislação contra os crimes sexuais após as mudanças trazidas pela lei 12.015/2009. Temas como o incesto perpetrado por mulheres, o consentimento de crianças e adolescentes diante de uma relação sexual, os usos dos diagnósticos de pedofilia no campo jurídico, a construção social da vítima, bem como o poder dos julgadores em criar e desfazer laços de parentesco, foram apenas alguns dos aspectos sobre os quais me debrucei nas análises. Concluo com a produtividade das aproximações entre direito e antropologia em debates antropológicos sobre as moralidades implícitas às formas como os direitos e as políticas sexuais vêm sendo tratados na legislação e nas práticas jurídicas referentes a crianças e adolescentes. Nesse sentido, entendo a contribuição da antropologia menos como uma defesa dos discursos engajados sobre a vítima do que como uma colocação em causa das economias morais em jogo, por exemplo, no ato cotidiano dos juízes encarregados de julgar os casos de estupro de vulnerável. Em outras palavras, entendo que a moral, ao atravessar as relações sociais, é ela mesma um assunto político.

Palavras-chave: Estupro intrafamiliar. Judicialização. Recursos. Operadores do direito. Moralidades.

ABSTRACT

From the analysis of two appeal cases of rape in an incestuous context judged in the Santa Catarina Court of Justice, this monograph seeks to map the morals involved in the way judges deal with both the demands of the defendants and prosecutors, their arguments for or against what was claimed, trying to establish how the principle of free evaluation guides the work of these judges in line with legislation against sexual crimes after the changes brought in by the Sexual Offences Act 2009 (lei 12.015/2009). Topics such as incest perpetrated by women, the consent of children and adolescents before sexual intercourse, the uses of the diagnosis of pedophilia in the legal field, the social construction of the victim and the power of judges to create and undo kinship ties, were only some of the issues on which the analysis looked into. I conclude from the above that the connections between the areas of law and anthropology is productive in debates such as the morals implicit in the ways in which rights and sexual policies have been dealt with in legislation and legal practices regarding children and adolescents. In this sense, I understand the contribution of anthropology less as a defence of engaged discourses on the victims, and more of the analytical work that investigates the moral economy that these discourses give rise to on the daily routine of deciding the destiny of those charged with statutory rape. In other words, I consider that morals, taking into account their role in the social relations, are themselves a political issue.

Key words: Incestuous rape. Judicialization. Appeal cases. Legal operators. Moralities.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	17
CAPÍTULO 1. O VIÉS LEGAL DO ESTUPRO E SEUS CRUZAMENTOS: JUDICIALIZAÇÃO DAS RELAÇÕES FAMILIARES, FEMINISMOS E DIREITOS HUMANOS	35
CAPÍTULO 2. OS JUÍZES E A CONSTRUÇÃO DE VERDADES JURÍDICAS: MORALIDADES, SABERES E PODERES	61
2.1. Um percurso possível pelo mundo jurídico.....	61
2.2. Como atuam os juízes? Doutrina, princípio do convencimento motivado e verdade jurídica – uma relação delicada.....	62
2.3. O recurso como a busca de uma verdade mais verdadeira.....	68
2.4 Apresentando o relatório de apelação.....	70
CAPÍTULO 3. APELANDO PARA A JUSTIÇA: OS RECURSOS E AS PRÁTICAS JURÍDICAS	73
3.1. Diante de um caso de estupro a três: dados da apelação.....	73
3.2. O estupro de vulnerável, gênero e parentesco.....	76
3.3. Recorrendo diante de um caso com múltiplas vítimas: dados do processo.....	94
3.4. Diante de “um quadro dantesco” e de “condutas abjetas”: vítimas, réus, parentes.....	96
CONSIDERAÇÕES FINAIS	105
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	109

INTRODUÇÃO

“A paz é o fruto da justiça”.
(Isaías, 32, 17)¹

Desde o momento da construção do meu projeto de pesquisa, o interesse pela investigação antropológica sobre o tema do incesto² pelo

¹ Essa frase está gravada numa das paredes do vão central do Tribunal de Justiça de Santa Catarina, acima dos elevadores. Em minha primeira visita ao Tribunal, como aspirante a antropóloga, foi impossível não me questionar acerca do discurso corrente de que a justiça, concebida como a aplicação precisa das leis, teria necessariamente como efeito a garantia da paz, com seus múltiplos sentidos. No capítulo 2, apresento as análises de Regina Fonseca (2008) na sua tese sobre *As representações dos juízes sobre o princípio do convencimento livre e esclarecido*, em que ela discute a compreensão do direito como um campo avesso ao conflito, sendo este último considerado ameaçador à própria existência da sociedade. Vale também citar a tese de Lowenkron (2012), que também será discutida aqui, e suas observações sobre a Galeria de Valores do Departamento da Polícia Federal, localizada no hall dos elevadores no prédio da Superintendência Regional da Polícia Federal do Rio de Janeiro. Ali constava, além da bandeira, do emblema e do hino do Departamento, o texto do juramento: “juro, pela minha honra, que envidarei todos os meus esforços no cumprimento dos deveres da Polícia Federal, exercendo minha função com probidade e denodo e, se necessário, com o sacrifício da própria vida” (idem, p. 210).

² No campo da antropologia, a questão do incesto foi estudada por Lévi-Strauss pelo viés de sua proibição. No célebre *As Estruturas Elementares do Parentesco*, ele se mostrou preocupado em argumentar sobre a relação entre a existência biológica e a existência social do homem, lembrando a seus leitores que o instinto sexual, por sua peculiaridade de requerer um outro para se satisfazer, já traz em si mesmo algo da dimensão do social. Buscando as regras gerais que expliquem o tabu do incesto em todas as sociedades, independente de seu contexto histórico, Lévi-Strauss acredita que estas se pautam na noção de troca, de reciprocidade, do dom. Em outras palavras, para este autor, a proibição do incesto se atrela menos a uma proscricção do que a uma prescrição, ou seja, “é menos uma regra que proíbe casar-se com a mãe, a irmã, ou a filha do que uma regra que obriga a dar a outrem a mãe, a irmã ou a filha. É a regra do dom por excelência” (LÉVI-STRAUSS, 2011, p. 524). Françoise Héritier, ao contestar a ideia de que o incesto se configuraria “sempre e somente como *relações sexuais diretas entre parceiros de sexo diferente*, consanguíneos em graus mais ou menos próximos ou aliados matrimoniais” (1994, p. 10, tradução

viés daqueles que o vivenciam, fruto do meu trabalho como psicóloga do Centro de Referência Especializado em Assistência Social da Prefeitura de Florianópolis (CREAS), apontava para a dificuldade em localizar pessoas que admitissem envolvimento numa situação incestuosa, fosse ela permeada pela “violência” ou não, e que se dispusessem a narrar suas experiências. Também não queria buscá-las através de famílias atendidas no Serviço em que trabalho pela facilidade de identificação das pessoas por colegas através da escrita do meu trabalho de conclusão de curso (TCC).

Uma alternativa encontrada, portanto, foi atrelar incesto e estupro³ e pesquisar os processos judiciais que tramitavam ou haviam tramitado no Juizado de Violência Doméstica e Familiar contra a

minha, grifo meu), desenvolveu um sistema explicativo no qual o incesto em sua forma “clássica” seria uma derivação de um incesto de segundo tipo, o qual, por sua vez, pautado na noção de identidade, caracterizaria aquelas relações ocorridas entre consanguíneos do mesmo sexo mediadas por um parceiro comum. Para Hérítier, o princípio subjacente ao incesto de segundo tipo é que a identidade de gênero seria mais forte do que os laços biológicos ou sociais de consanguinidade e que, portanto, as relações sexuais mediadas por um parceiro comum de dois consanguíneos favoreceriam a troca de fluidos (pelo sêmen, pelas substâncias vaginais, ou mesmo pelo sangue), levando a um acúmulo de substâncias idênticas.

³ A distinção entre incesto e estupro se situa numa fronteira muitas vezes difícil de ser estabelecida, estando em jogo a questão do consentimento, ou seja, nem todo incesto pode ser classificado como estupro e nem todo estupro é incestuoso. No Brasil, o incesto não é criminalizado como o é em países como Alemanha e Estados Unidos, mas é regulado juridicamente através do código civil, que estabelece quais uniões são ou não reconhecidas oficialmente. Conforme o art. 1.521, “não podem casar: I – os ascendentes com os descendentes, seja o parentesco natural ou civil; II – os afins em linha reta; III – o adotante com quem foi cônjuge do adotado e o adotado com quem o foi do adotante; IV – os irmãos, unilaterais ou bilaterais, e demais colaterais, até o terceiro grau inclusive; V – o adotado com o filho do adotante; VI – as pessoas casadas; VII – o cônjuge sobrevivente com o condenado por homicídio ou tentativa de homicídio contra o seu consorte” (BRASIL, 2011). Levando esses aspectos em consideração, neste TCC estou interessada em analisar situações em que as relações sexuais – e não as uniões – entre familiares foram classificadas como estupro de vulnerável devido à impossibilidade de consentimento das vítimas em função de sua idade, conforme preconiza o art. 217-A do Código Penal, o qual será discutido em detalhe posteriormente.

Mulher na Comarca de Florianópolis⁴, para, então, localizar onde os agressores cumpriam pena e propor-lhes as entrevistas.

A busca pelos processos começou através da mediação de uma assistente social do Tribunal de Justiça, que me colocou em contato com o juiz responsável pela 3ª Vara Criminal de Florianópolis. Apesar de bastante comprometido com a causa acadêmica e interessado pelo tema da minha pesquisa, ele me redirecionou para uma conversa com o psicólogo do Juizado de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher. Todavia, o psicólogo logo me esclareceu que, uma vez que a sentença é dada, o processo passa para a Vara de Execuções Penais, que é responsável pelo acompanhamento do cumprimento, da progressão de pena, pedidos de saídas para visitas, etc., não tendo mais o Juizado de Violência Doméstica acesso direto a ele.

Na Vara de Execuções Penais, tomei conhecimento de que, nos processos que eles recebem das Varas Criminais ou daquele Juizado, constam apenas a denúncia oferecida pelo Ministério Público e a sentença do/da juiz/juíza, o que não contribuiria para que eu pudesse entender minimamente como o processo tramitou da denúncia até a condenação (com as oitivas na delegacia, relatos de audiências, laudos e todos os demais documentos que compõem o processo), sendo sugerido que eu voltasse àquele Juizado a fim de que, com números de processos fornecidos por eles, tentasse localizar onde os agressores cumpriam pena.

A conversa com a juíza responsável pelo Juizado de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher nunca ocorreu pessoalmente, mas sempre mediada pela sua assessora. Na minha primeira visita, a assessora, após ser chamada pela juíza em sua sala, comunicou-me que, como os casos que tramitam naquele Juizado correm em “segredo de justiça”, não permitiria que o acesso fosse disponibilizado.

⁴ Segundo Bragagnolo (2012), a Lei Maria da Pena prevê a criação de Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher como locais de assistência e proteção às mulheres; porém, enquanto estes não estiverem estruturados, as competências cíveis e criminais desses casos ficarão a cargo das Varas Criminais. Até 2011, período em que foi implantado em Florianópolis o Juizado de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher, essas competências eram assumidas pela 3ª Vara Criminal. Na atualidade, esse Juizado conta com uma juíza e um promotor, além de uma equipe multidisciplinar composta por um psicólogo e uma assistente social, e está localizado no subsolo do Fórum da Capital.

Considerando as dificuldades encontradas nos casos que tramitavam em primeira instância, busquei ajuda de outra funcionária do Tribunal de Justiça, a qual muito gentilmente me colocou em contato com a equipe de um dos desembargadores, o que por sua vez já mudava a perspectiva dos processos, pois me colocaria em contato com réus que apelaram ou com processos em que o Ministério Público apelou. Com ajuda de outra assessora, localizamos processos em grau de apelação em que figurava estupro em contexto incestuoso; entretanto, em nenhum daqueles a sentença havia sido proferida, tampouco o réu se encontrava preso, o que mais uma vez impossibilitou meu acesso a eles.

Desanimada, após a consulta malsucedida, na antessala de seu gabinete, casualmente fui apresentada ao próprio desembargador, que me orientou a procurar o Juizado de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher de outras comarcas da Grande Florianópolis, porém me alertando para o fato de que não deveria mencionar o interesse em procurar esses homens para entrevistas, pois tal procedimento poderia constituir-se como mais um empecilho para o acesso aos processos.

No Juizado de São José, mais um contato com assessores. A juíza, que estava assumindo temporariamente o cargo como substituta, foi também categórica em não autorizar o acesso, alegando, da mesma forma que nos casos anteriores, “segredo de justiça”, com o argumento de que a Juíza titular, conforme me informou a assessora, também se mostrava bastante preocupada com a questão do sigilo.

O comportamento recorrente dos juízes de não me receber me intrigou, levantando a questão sobre como me portar diante dessas recusas. Deveria ser mais incisiva e insistir no agendamento de um horário para um contato pessoal com as juízas ou respeitar o limite imposto e contar apenas com a colaboração dos assessores? Na oportunidade, por se tratar de um espaço com a formalidade que lhe é peculiar, optei pela segunda opção, depreendendo mais tempo no acesso aos dados, porém fazendo do processo de levantamento de informações uma questão.

Encontro nos relatos de Patrice Schuch (2010), em sua experiência de campo com os profissionais envolvidos na implantação da justiça restaurativa em Porto Alegre, situações semelhantes em termos dos dilemas e tensões nas negociações para ter acesso ao material de pesquisa, desafios esses analisados por ela a partir de uma tendência observada na antropologia contemporânea de aproximação aos campos *up*. Em outras palavras, são pesquisas que se voltam para “categorias sociais com certo *status* social, poder econômico ou

político”, ou onde “o etnógrafo se torna particularmente sujeito à censura ou controle pelos ‘poderosos’” (NASCIMENTO, 2010, p. 71).

Os e-mails trocados entre Schuch e o juiz responsável pela implantação do Serviço são especialmente ilustrativos das dificuldades de encontrar bases comuns de diálogo entre as racionalidades distintas do direito e da antropologia – lembrando que a própria antropologia não alcançou e não pretende alcançar homogeneidades –, o que se reflete na hora, por exemplo, de lidar com as expectativas do grupo pesquisado, negociar as contribuições efetivas que o antropólogo pode dar com suas pesquisas e as autorizações de por onde pode ou não circular. Ainda no caso de Schuch (idem, p. 43), após ter sido orientada a procurar diversas pessoas – assim como eu – e apesar de muito insistir, não lhe foi permitido observar as sessões de conciliação, com o argumento de que deveria haver “respeito à privacidade e às emoções dos participantes”, sendo-lhe apenas disponibilizados os vídeos, os quais eram editados pela equipe. Tudo isso sem esquecer como uma situação delicada do desaparecimento de um caderno de campo emprestado para um dos profissionais responsáveis pelas sessões de conciliação comprometeu o andamento das pesquisas. Abordando a vivência em campo, a antropóloga destaca que os impasses não serviram de empecilhos à pesquisa, mas sim de rico material de análise:

Foi somente através desses elementos que fomos, exatamente, construindo nossa análise sobre como as relações de poder imbuíam-se nas relações de significado e possibilitavam a implantação da justiça restaurativa e sua singularidade. Isto é, os limites propostos pelos pesquisados à nossa inserção em campo não evitaram a compreensão das dinâmicas de poder no campo estudado; ao contrário, as tornaram explícitas (SCHUCH, 2010, p. 44).

Nascimento (2010), a partir da sua experiência de pesquisa com uma equipe médica em hospitais e em diálogo com o texto de Schuch (2010), esclarece que na história da disciplina, como antropólogos, nosso poder sobre os grupos subalternos estudados acabou naturalizando-se, e não sabemos, na atualidade, como nos colocar de igual para igual diante daqueles que não só serão nossos sujeitos de

pesquisa, mas que poderão discutir nossos resultados, quando não demandar a escrita conjunta em nossos artigos, dissertações e teses.

Para esses dois pesquisadores, as relações de poder colocadas em jogo se tornaram a tal ponto tensas que foi preciso optar por desistir da pesquisa, ou, pelo menos, redimensioná-la. No caso de Nascimento, ao rever as implicações subjetivas dessa experiência, o mesmo questiona se caberia compreendê-la pela via do fracasso ou, ao contrário, pelo enfrentamento da dimensão política que não só os novos objetos nos colocam, mas que o trabalho do antropólogo passa a assumir. Na opinião dele, a pergunta que nos cabe é se seria mais dramático interromper uma pesquisa por enfrentarmos os obstáculos postos ou por furarmos os cercos e nos desviarmos de tais obstáculos. Dito de outro modo, “devemos sempre pensar uma porta fechada e um ‘não’ como um fracasso da pesquisa – quase do pesquisador?” (idem, p. 79).

Em sua tese de doutorado em um campo *up*, Laura Lowenkron (2012) nos conta sobre como lidou com esses impasses – que não foram menos frequentes do que para Schuch e Nascimento – ao enveredar pelas investigações conduzidas pela Polícia Federal em crimes envolvendo “pedófilos”⁵. Apesar de o trabalho de campo ter sido realizado junto à Polícia Federal, a autorização para acessar os processos teve de ser feita ao judiciário, sendo a pesquisadora recebida com diferentes níveis de abertura à pesquisa acadêmica: enquanto alguns juízes autorizavam apenas com base na autorização prévia de outros juízes, baseados no princípio da jurisprudência, outros eram mais rigorosos na documentação exigida como garantia do comprometimento com o sigilo dos dados ou de atrelar o trabalho da antropóloga à fiscalização de agentes policiais.

Focando o seu trabalho nos inquéritos policiais, a autora esclarece que eles são considerados sigilosos por uma determinação legal, que a confidencialidade dos dados “é baseada na necessidade de garantir a eficácia (inclusive, simbólica) da atuação policial [e que,] nos termos do art. 20 do CPP⁶ (1941), a autoridade assegurará no inquérito o sigilo necessário à elucidação do fato ou exigido pelo interesse da sociedade” (idem, p. 212). Conforme a autora, contudo, além do aspecto sigiloso dos dados, o fato de se tratar de investigações envolvendo crianças

⁵ Mais à frente, esclareço a distinção da pedofilia como categoria psiquiátrica e não jurídica, criminal.

⁶ Código do Processo Penal.

assegura ao processo a característica de tramitar em “segredo de justiça”, como esclarece neste trecho:

Além da natureza “sigilosa” de todo inquérito policial, nos processos referentes a crimes contra crianças é determinado “segredo de justiça”, o que significa que somente podem ser acessados (mesmo na fase judicial) pelas autoridades competentes e, depois que as diligências “sigilosas” já tiverem sido cumpridas, pelo investigado e seu advogado (idem, p. 213).

Cabe destacar que, se o sigilo na fase de inquérito e na fase judicial está relacionado ao fato de se envolverem crianças e adolescentes como vítimas, desde 2009, com a lei 12.015, que promoveu diversas alterações na legislação referente aos crimes contra a dignidade sexual, ficou estabelecido, em seu artigo 234-B⁷, que, independente da idade da vítima, os processos correrão sempre em segredo de justiça.

Na opinião de alguns doutrinadores⁸, o acréscimo do referido artigo mostrou-se “louvável” na medida em que se protege “não só a vítima, mas também os acusados (que gozam da presunção de inocência), da curiosidade mórbida que tais tipos de delito despertam em mentes mal formadas e da chamada *imprensa marrom*” (DELMANTO *et al*, 2010, p. 730, grifo dos autores). Eles acrescentam que, obviamente, o segredo de justiça não se impõe aos advogados e estagiários de direito, os quais, devidamente pautados por uma procuração para a causa, podem ter acesso irrestrito ao processo, contanto que estejam no “exercício de suas prerrogativas profissionais e como garantia de efetiva ampla defesa” (idem, *ibidem*).

Ainda em termos legais, cabe acrescentar que, em 2010, o Conselho Nacional de Justiça⁹, no intuito de normatizar a divulgação de

⁷ Art. 234-B: Os processos em que se apuram crimes definidos neste Título (Título VI, Crimes contra dignidade sexual) correrão em segredo de justiça. (NUCCI, 2009, p. 99).

⁸ Segundo Regina Fonseca (2008, p. 14), os doutrinadores “são intérpretes das leis e práticas autorizados pelo campo”. Para maiores informações, ver capítulo 2 deste TCC.

⁹ Tomei conhecimento dessa Resolução do CNJ a partir de meu trabalho como psicóloga no Centro de Referência Especializado em Assistência Social, lidando

dados processuais eletrônicos na rede mundial de computadores, estabeleceu a Resolução 121, com referência a princípios constitucionais tais como o art. 5º, que assegura, em um de seus incisos, que a necessidade de divulgação dos atos processuais tem como intuito a transparência e garantia do direito de acesso à informação. Por outro lado, a resolução lembra que conforme o art. 93, XI, da Constituição, apesar da garantia do exercício da publicidade restrita ou especial dos atos processuais, a divulgação pode e deve ser restringida sempre que a defesa da intimidade ou o interesse público o exigir.

Assim sendo, definiu-se, segundo o art.1º, que “a consulta aos dados básicos dos processos judiciais será disponibilizada na rede mundial de computadores (internet), assegurado o direito de acesso a informações processuais a toda e qualquer pessoa, independentemente de prévio cadastramento ou de demonstração de interesse”, entendendo-se por dados básicos “inteiro teor das decisões, sentenças, votos e acórdãos”. O que não fica claro, contudo, é se haveria exceção no caso de processos em sigilo ou em segredo de justiça, como prevê o Código Penal, em seu artigo 234-B.

Fiz todo esse preâmbulo para dizer que, após tantas restrições de acesso aos casos, uma das assessoras do Juizado de São José me perguntou se eu conhecia a documentação que constava no sítio do Tribunal de Justiça, especificamente no *link* da jurisprudência. Para minha surpresa, prontamente localizamos, em arquivos de formato PDF, relatórios dos recursos de apelação (julgamentos em segunda instância) de casos de estupro intrafamiliar, muito embora o percurso ainda não tivesse chegado ao fim.

Apesar do acesso aos nomes de alguns réus¹⁰, obtidos através da seleção de alguns relatórios no banco de dados do Tribunal de Justiça, a minha estratégia de localização não foi bem-sucedida. Ao procurá-los na Penitenciária Estadual de Florianópolis, aqueles cujos nomes completos eu tinha ou não estavam cumprindo pena no município, ou já haviam

com violações de direitos de crianças e adolescentes cujos processos tramitam na Vara da Infância e Juventude. Até 2010, o acesso a essas informações era público, facilitando a consulta dos técnicos diretamente envolvidos no atendimento à família. Entretanto, desde então, não é mais possível acessar qualquer dado do processo a não ser com uma senha, fornecida pela juíza responsável pela Vara da Infância e Juventude.

¹⁰ Contrariamente ao que preconizava o art. 234-B, conforme discutido acima. Volto a esse ponto mais à frente.

recebido o benefício de progressão de pena e estavam cumprindo liberdade condicional ou estavam “albergados¹¹”. Arelado a isso, o tempo, algo reduzido na realização de um trabalho de conclusão de curso, fez-me optar pela análise documental dos processos, opção esta que veio acompanhada de uma mudança no foco das análises, que passaria a ser mais direcionada ao olhar dos juízes sobre o incesto em caso de estupro. Depois de todo esse percurso, ficava a presença de uma ausência, isto é, a sensação de que algo ficaria faltando na minha formação sem o trabalho de campo em seu sentido clássico. Como tornar-me antropóloga sem passar pelo ritual de iniciação, sem “estar lá”, sem ter a chance de observar os “imponderáveis da vida real”?

Coincidência ou não, foi exatamente Malinowski que veio ao meu socorro através da releitura feita por Emerson Giumbelli (2002) sobre o trabalho de campo, pensando-o numa direção que parece contrária à proposta por Malinowski, qual seja, a de que existe, sim, antropologia sem trabalho de campo, já que “o volume e a variedade de pesquisas conduzidas no âmbito de espaços e instituições referidos à antropologia que se utilizam de fontes históricas e de técnicas distintas da observação participante não deixam margens à dúvida” (idem, p. 92).

Giumbelli parte da noção de Malinowski de que a “constituição da vida tribal” dos trobriandeses seria acessível através da análise dos “pontos de vista” e dos “mecanismos sociais” dos nativos, o que daria um retrato de uma sociedade em sua totalidade através de suas interações e dos fluxos decorrentes das atividades sociais cotidianas. Todavia, ele ressalta que, mesmo defendendo a aprendizagem da língua local como forma de captar esses significados dados pelos nativos aos eventos da vida social, Malinowski não acreditava que esse “ponto de vista” pudesse ser claramente explicitado por eles, sendo preciso recorrer a outras técnicas de pesquisa tais como a observação em detalhe, garantida pela imersão na vida em aldeia.

Malinowski, contudo, não se restringiu às “entrevistas” e às observações: fez uso de levantamentos, de mapas, genealogias, recenseamentos, ou seja, os documentos serviram de fonte importante, se não fundamental, para a construção de seu panorama etnográfico. Esse argumento é usado por Giumbelli para esclarecer que a pertinência das fontes deve residir no acesso que elas propiciam às categorias que o

¹¹ A Casa do Albergado destina-se, conforme me explicou a equipe da Penitenciária, àqueles que cumprem pena privativa de liberdade em regime aberto e pena de limitação no final de semana.

pesquisador quer estudar – aqui, no caso de Malinowski, “os pontos de vista” e os “mecanismos sociais” –, e não como um *a priori* ligado a uma característica intrínseca da disciplina. Assim, diz o antropólogo, “a fonte textual não ganha privilégio por oposição ao trabalho de campo, mas pela razão de estarem nela inscritas as informações metodologicamente relevantes e socialmente significativas” (idem, p. 102).

A partir dessas considerações, começo a avaliar os relatórios de apelação como uma tentativa de congelar, através da escrita, as falas dos vários personagens envolvidos nos julgamentos dos casos de estupro em contexto incestuoso, como um produto (possível) da interação que transcorreu naquela configuração espaço-temporal. O que foi feito com a fala de cada um dos personagens? O que foi recortado do que disseram? Que discursos se sobrepõem uns aos outros? Acredito que essa visão se coaduna com a de Giumbelli quando ele trata de sua pesquisa de doutorado acerca das seitas religiosas na França, em que buscava a “resultante da interação entre as várias personagens da controvérsia” (idem, p. 96) e acabou sendo direcionado para a análise de registros textuais produzidos em relatórios oficiais, publicações da Igreja Católica, material de imprensa...

Claudia Fonseca (2010, p. 207) também revisita Malinowski, advogando que a noção de etnografia nos moldes do trabalho realizado por ele nas Ilhas Trobriand deve ser “constantemente ressignificada para se ajustar a novos contextos”. A incursão que faz no assunto através das etnografias desenvolvidas pelo casal Jean e John Comaroff ilustra bem o valor de materiais históricos, como dados da administração colonial, cartas de missionários e leis, e o quanto a análise desse tipo de dado pode ser mais consistente do que uma suposta “experiência pessoal” do antropólogo.

Segundo a autora, os Comaroff apostam na existência da etnografia mesmo sem “aquele encontro malinowskiano com pessoas ‘em carne e osso’” e criticam

[...] a ingenuidade da abordagem “dialogica” que glorifica o encontro interpessoal e, em certos casos, inspira menosprezo pelo estilo analítico (considerado autoritário), substituído agora pela transcrição literal (vista como mais “democrática”) da conversa entre pesquisador e pesquisado (idem, p. 211).

A proposta de substituir o “dialógico” pela “dialética” é uma forma de pensar que “as conversas intersubjetivas só teriam valor quando analisadas à luz de ‘um sistema de signos e relações de poder e significados que as animam’ (Comaroff e Comaroff, 1992, p. 11)” (idem, *ibidem*).

Uma vez estabilizada – ainda que provisoriamente – a questão da validade da etnografia com documentos oficiais, passo às minhas primeiras impressões sobre o material textual disponível no *site*, que me surpreendeu pela crueza dos detalhes constantes nos relatórios de apelação. Em alguns deles, constavam também os nomes dos autores e das vítimas por extenso, em outros o endereço da família, ou ainda trechos de relatórios produzidos por profissionais da rede de proteção ou mesmo extratos de depoimentos prestados em juízo ou na delegacia, o que colocava em xeque toda uma preocupação dos operadores do direito com quem me havia deparado até então e que alegavam a impossibilidade da consulta em função do “segredo de justiça”.

Ecoava em meus pensamentos, então, um dos artigos do Código de Ética da Associação Brasileira de Antropologia, que previa, como direito das populações estudadas, a “preservação de sua intimidade, de acordo com seus padrões culturais”¹². Agora, com os dados em mãos, como me posicionar diante de informações que apontavam para a intimidade daquelas famílias, sem que eu tivesse a permissão, o consentimento deles e sequer uma autorização dos juízes para pesquisar o material? Ficava intrigada com as implicações éticas de tê-las acessado sem pedir licença a ninguém, sem qualquer acesso mediado por um “guardião” desses documentos. A quem eles pertencem? Ainda mais, questionava-me acerca do fato de que, se eram informações públicas, que cuidado eu deveria ter na hora de citá-las?

Mais uma vez, tomo como referência para pensar a prática antropológica e suas implicações éticas o percurso etnográfico trilhado por Lowenkron (2012). Diante de tantos sigilos e segredos na justiça, o que publicar das informações acessadas? Se, conforme mencionado por Nascimento (2010), a interação com os campos *up* nos coloca em situações nas quais a censura pode fazer-se presente, Lowenkron esclarece que, no caso dela, não se tratou de uma censura ou de submeter o que seria publicado ao crivo dos policiais com quem

¹² Disponível em <http://www.abant.org.br>. Acesso em 12/08/2014.

trabalhou em campo, mas de considerar que o olhar deles pudesse estar presente nessa decisão, ainda que de uma forma indireta:

Considerarei que o controle do que poderia ou não ser divulgado sem prejudicar a investigação criminal deveria ter como base a compreensão da relação que meus informantes tinham com as informações às quais tive acesso. [...] para os policiais, as informações sigilosas não são apenas meios para atingir um determinado resultado, mas fontes de poder. Por isso, eles só puderam compartilhar comigo este segredo por mediação de uma autoridade (uma autoridade judicial) e sob a condição de que eu reconhecesse a autoridade policial (LOWENKRON, 2012, p. 233-234).

Diferentemente de Lowenkron, que pôde usar como parâmetro as definições nativas sobre o que era considerado sigiloso e definir que o que publicasse tinha relação direta com as relações de confiança travadas em campo, no meu caso não tenho esses interlocutores. Defini, portanto, que nos casos que analisarei, além das referências a dados pessoais como nome e endereço dos réus e das vítimas, omitirei informações ligadas ao tipo de prática sexual desempenhada pelos agressores, considerando que existem hierarquias no imaginário social que estabelecem níveis de gravidade e, por consequência, níveis de monstrosidade¹³. Além do mais, essa escolha se deve também ao fato de que o contato sexual foi categorizado como crime, independente de ele ter sido uma manipulação genital, uma relação sexual com conjunção carnal ou uma felação, dentre outras possibilidades. Em outras palavras, penso estar fazendo, em certa medida, o que Delmanto et al (2010) propunham que fosse o objetivo do recém-criado art. 234-B

¹³ Adapte essa ideia a partir da discussão de Gayle Rubin (1992) sobre comportamentos sexuais que estão mais ou menos perto de uma fronteira aceitável em termos dos sistemas religiosos, psicológicos, feministas ou socialistas. A antropóloga elabora um diagrama em que, entre o “sexo bom” – heterossexual, entre pessoas casadas, monogâmico, reprodutivo e desempenhado em casa – e o “sexo mau” – de travestis, de fetichistas, permeado por dinheiro ou entre gerações –, estão áreas em disputas, como a masturbação, o sexo entre homens gays com comportamento promíscuo ou o sexo entre casais heterossexuais fora do matrimônio.

do Código Penal: proteger vítimas e réus de um olhar moralizador sobre suas práticas, tenham sido elas categorizadas como criminosas ou não.

Entretanto, ainda sem uma resposta definitiva sobre quem são os guardiões dessa documentação¹⁴, retomo algumas ideias de Fonseca (2010) que, embora se refiram mais particularmente à questão do anonimato, se complementam e ajudam a pensar os impasses encontrados por mim em campo. Primeiramente, é o caso do alerta dado por ela de que o debate sobre a privacidade é somente um dos aspectos dos dilemas éticos da disciplina, que tem de lidar também com as implicações políticas das pesquisas que conduz. Atrelado a isso, se temos uma noção mais precisa do que os nossos sujeitos de pesquisa sobre o “caráter, usos e consequências de nossos artefatos disciplinares (livros e artigos)¹⁵, quer se decida pelo anonimato ou não (e há argumentos para ambos os lados), a responsabilidade última está com o autor da pesquisa” (idem, p. 223).

Assim, a reflexão sobre o anonimato dos desembargadores me levou a algumas indagações, já que, nos relatórios analisados, constam os nomes dos magistrados envolvidos no julgamento do recurso, porém o posicionamento individual de cada um deles não é especificado¹⁶. A redação do texto final da apelação fica a cargo de um dos desembargadores, que, além de julgar, ocupa também a função de relator.

A primeira indagação é relativa aos recursos servirem de jurisprudência para outros julgamentos semelhantes, ou seja, cada relatório é composto de trechos de relatórios de outros recursos, e as citações desses textos sempre carregam o nome do relator. Desse modo, deveria a minha análise dos documentos proteger a autoria dos relatórios, quando citar outros recursos faz parte do processo de julgar em segunda instância?

A segunda indagação refere-se ao objetivo da opção pelo anonimato dos magistrados: se assim o fizesse, estaria mais preocupada em excluir dados que levassem à identificação das vítimas ou

¹⁴ Entrei em contato com a ouvidoria do Tribunal de Justiça por *e-mail* colocando essas questões, mas a única resposta que obtive foi a de que haviam recebido minha solicitação, a qual seria encaminhada ao setor responsável. No formulário, havia a pergunta indagando se a solicitação deveria ser mantida ou não em sigilo.

¹⁵ Será que essa ideia se aplicaria também para os campos *up*?

¹⁶ Inclusive porque as decisões foram unânimes.

preocupada com as repercussões da minha análise para aquele grupo, já que se tratava de conteúdo de domínio público?

A minha opção, contudo, buscou contemplar as duas preocupações acima; e, portanto, optei por não estabelecer distinções entre o tratamento dado por mim às vítimas, aos réus e aos julgadores do processo. Sendo assim, nenhum dos protagonistas terá seu nome identificado. No caso das vítimas e réus, pela questão da narrativa dos fatos que conduziram ao recurso, atribuirei nomes fictícios; e, no caso dos relatores, farei a distinção usando os termos “relator desembargador 1” e “relator desembargador 2”.

Voltando à reflexão de Fonseca, talvez mais importante do que treinar ou não os alunos em realizar trabalho de campo, esta seja uma das orientações mais relevantes a serem dadas aos iniciantes na disciplina: a responsabilidade que assumem diante de sua escrita. Isso é particularmente importante, no meu caso, se penso de onde partiram as minhas questões de pesquisa.

Como referi anteriormente, as inquietações derivam da minha prática profissional como psicóloga do CREAS. Essa prática, por sua vez, é norteada por normativas estabelecidas a partir da Política Nacional de Assistência Social (PNAS), de 2004.

Conforme o Caderno de Orientações Técnicas produzido pela Secretaria Nacional de Assistência Social e pelo Ministério de Desenvolvimento e Combate à Fome para o trabalho a ser desenvolvidos nos CREAS, entende-se que

no âmbito da Assistência Social as situações de risco pessoal e social, por violação de direitos, se expressam na iminência ou ocorrência de eventos como: violência intrafamiliar física e psicológica, abandono, negligência, abuso e exploração sexual, situação de rua, ato infracional, trabalho infantil, afastamento do convívio familiar e comunitário, idosos em situação de dependência e pessoas com deficiência com agravos decorrente de isolamento social, dentre outros (BRASIL, 2011, p. 14).

No cotidiano dos meus atendimentos, e sobretudo em se tratando de famílias que chegavam até o Serviço a partir de denúncias de violência sexual intrafamiliar, eu sentia certa dificuldade de escutá-las a partir do que era proposto nos documentos das políticas públicas e da

produção acadêmica que nos era apresentada¹⁷, por exemplo, em momentos de capacitação interna ou externa. Nessas ocasiões, o estupro em contexto incestuoso era discutido a partir de uma leitura jurídica e psicopatologizante, com as crianças e adolescentes cristalizadas no lado das vítimas, e com seus pais, padrastos, avôs, tios, primos e irmãos no extremo oposto, no lugar de agressores.

Em outras palavras, no espaço institucional, questionar aquele olhar cristalizado na díade vítima-agressor ou as implicações da prática de denunciar causava em si certo incômodo, como se os maus-tratos contra as crianças – dentre os quais os abusos sexuais intrafamiliares – operassem como uma categoria a-histórica e a-cultural, e como se o fato de colocar em questão o aspecto relacional da situação já tivesse em si mesmo algo de perverso, em parte como Hacking (1991, p. 253) problematiza nesta passagem:

O abuso infantil, nas nossas concepções atuais, é o pior dos males privados. Nós queremos dar um fim ao abuso infantil. Nós sabemos que não podemos, não completamente. A maldade humana (ou doença, se esta é a sua imagem do abuso) não vai desaparecer. Mas nós temos de proteger tantas crianças quanto possível. Nós queremos descobrir e ajudar aqueles que já foram afetados. Aquele

¹⁷ Cito como referência os trabalhos de Maria Amélia Azevedo, professora do Instituto de Psicologia da Universidade de São Paulo e expoente nos estudos sobre a Violência Doméstica, tendo desenvolvido sua tese de livre docência sobre o tema do incesto pai-filha. Em um artigo escrito em conjunto com Viviane Nogueira de Azevedo Guerra e Nancy Vaiciunas na mesma época em que defendeu a referida tese, a partir de entrevistas com mulheres que foram vítimas de estupro incestuoso durante a infância, temos como conclusão três pontos centrais: “A primeira conclusão a ser tirada é a de que, ao contrário do que apregoam os ideólogos do *movimento pró-incesto*, as consequências negativas para as vítimas manifestam-se mesmo quando o agressor não emprega força física. A segunda conclusão é de que a ferida do incesto aberta na vida das vítimas pode ser muito profunda, equivalendo a uma verdadeira *morte psicológica*, feita de rupturas, graças às consequências a curto prazo. A terceira conclusão é a de que o incesto pai-filha é um processo ordinário de abusovitimização sexual. Tem razão, pois, o *Manifesto das Sobreviventes do Incesto* (1987) quando afirma que ‘quem viola uma criança, viola seu próprio futuro’, inclusive o futuro *imediato* como se viu” (AZEVEDO, GUERRA, VAICIUNAS, 1993, p. 206, grifos das autoras).

que pense diferente já traz em si algo de monstruoso. Nós estamos tão certos dessas verdades morais que nós raramente paramos para questionar¹⁸ acerca do que o abuso infantil de fato é (tradução minha¹⁹).

Um afastamento em relação à psicologia, portanto, fez-se necessário durante a realização deste trabalho de conclusão de curso – talvez pelo seu caráter de ciência marcadamente prescritiva e menos descritiva/reflexiva? Por outro lado, uma aproximação com o campo da antropologia moral, assim como propõe Didier Fassin (2008, 2012), apresentou-se como uma alternativa rentável analiticamente para pensar as questões ligadas às relações entre gênero, geração e sexualidade dentro do jurídico.

Cabe dizer que, da forma como foi concebida por Fassin, a antropologia moral não pretende impor uma moralidade própria – que seria a do antropólogo –, mas “manter uma abordagem crítica em qualquer domínio da antropologia social e, desta forma, tentar tornar visíveis e inteligíveis as questões morais em contextos culturais, e, portanto, históricos” (FASSIN, 2008, p. 341).

Trata-se, portanto, de uma tarefa delicada de ser cumprida em se tratando de um tema, como mostrou Hacking, tão permeado por certezas, mas também por ser uma área em que a proteção de crianças e adolescentes em face da violência sexual se estruturou em torno do debate sobre a garantia de direitos no campo jurídico. Atravessando o objetivo central deste trabalho, houve uma preocupação em colocar em questão os princípios avaliativos e práticas desse mesmo Direito, sem desmerecer os seus efeitos em salvaguardar o bem-estar desse público.

Por outro lado, cuidei para não deixar de me debruçar sobre os outros efeitos que a judicialização possa trazer em termos subjetivos para a vítima, para o agressor, para os demais familiares, entendendo o conceito de judicialização das relações sociais a partir das análises de Rifiotis (2012a). Portanto, temos que se trata de processo que,

¹⁸ Considerando o texto original em inglês, seria possível dizer que o termo “*wonder*” admite mais de uma acepção, ou seja, que nos devemos **questionar** sobre o conceito de abuso infantil, mas também nos **admirar** com a complexidade de elementos que compõem a sua construção.

¹⁹ Ressalto que optei por não colocar as citações no original de modo a tornar o texto mais conciso para o leitor.

simultaneamente, promove a ampliação do acesso ao sistema judiciário e a desvalorização de outras formas de resolução de conflitos, bem como se pauta na interpretação da “violência” a partir da polaridade “vítima-agressor” ou da figura jurídica do réu, privilegiando um tipo de compreensão acerca dos conflitos interpessoais e de como intervir neles.

Enfim, gostaria de deixar claro que a análise não pretende, como diria Fassin (2011, p. 268), “escolher um dos lados da disputa” – no caso, o do agressor ou o da vítima –, mas sim “tentar objetivar as posições de uns e de outros para dar conta do drama social no sentido de Victor Turner [...]” (idem, *ibidem*). No caso dessa pesquisa, meu olhar voltou-se para a atuação dos desembargadores.

No que diz respeito à organização desta monografia, no capítulo 1 são discutidas articulações possíveis entre as contribuições do movimento feminista, em sua vertente mais militante, na construção/revisão de códigos e de leis²⁰ que visam ao combate à violência contra a mulher, comparando Brasil e Canadá e procurando seus rebatimentos na discussão sobre violência sexual incestuosa/intrafamiliar. Discuto ainda resultados de pesquisas como a de Vargas (1999) sobre a relação entre protagonistas de estupro no sistema judiciário, atrelando-os à noção de “resto”, conforme Rifiotis (2012b), para pensar o que fica de fora nos processos de judicialização das relações familiares.

No segundo capítulo, procuro explicitar que caminho trilhei no intuito de me familiarizar com a forma e o conteúdo das apelações, seja pelo estudo histórico das legislações sobre crimes sexuais, passando pela doutrina e pelos aspectos mais técnicos da apelação como um dos recursos possíveis. Discuto um dos princípios que orientam a forma de atuar dos juízes e desembargadores – o livre convencimento motivado – e a construção de verdades jurídicas, para, em seguida, pensar a apelação como a busca de uma verdade mais verdadeira, em segunda instância. Termino esse capítulo abordando a estrutura do relatório de apelação.

As análises dos dois relatórios foram registradas no capítulo 3, em que procuro apresentar, inicialmente, um resumo do julgamento em

²⁰ Aqui me atenho ao Código Penal (Título VI – Crimes contra a Dignidade Sexual), ao Estatuto da Criança e do Adolescente e a Declarações resultantes de Convenções de Direitos Humanos. Como os relatórios de apelação analisados não fazem referência à Lei 11.340/2006, conhecida também como Lei Maria da Penha, ela não será discutida neste trabalho.

primeira instância, os argumentos que sustentam a apelação – seja por parte dos réus ou do Ministério Público – e a decisão final dos desembargadores. Numa segunda etapa, tento acompanhar como os magistrados lidaram com cada uma das demandas, seus argumentos a favor ou contra o que era pleiteado, procurando estabelecer paralelos com outros julgamentos na literatura antropológica, mais especificamente nas pesquisas desenvolvidas por antropólogas como Laura Lowenkron (2007, 2012 e 2014) e Claudia Fonseca (2004). Temas como a “violência sexual” perpetrada por mulheres, o consentimento de crianças e adolescentes diante de uma relação sexual, os usos dos diagnósticos de pedofilia, a construção social da vítima, bem como o poder dos julgadores em criar e desfazer laços de parentesco, foram apenas alguns dos aspectos sobre os quais me debrucei nas análises.

Fecho com as considerações finais, retomando alguns deslocamentos pensados e reforçando a produtividade da aproximação entre os campos da antropologia e do direito.

CAPÍTULO 1. O VIÉS LEGAL DO ESTUPRO E SEUS CRUZAMENTOS: JUDICIALIZAÇÃO DAS RELAÇÕES FAMILIARES, FEMINISMOS E DIREITOS HUMANOS

Se é verdade que a discussão sobre a “violência sexual” envolvendo mulheres e crianças, seja ela acadêmica ou jornalística, deve sempre passar pela explicitação de dados estatísticos que confirmem não só a existência, mas a gravidade do problema social diante do qual nos encontramos, começo problematizando esse mesmo aspecto e citando Georges Vigarello (1998) quanto ao desenvolvimento de estatísticas ao final do século XIX como um dos elementos que colaboraram para o processo de individualização da “violência”²¹.

Elisabeth Badinter, em *Rumos Equivocados* (2005), sugere prudência na divulgação de levantamentos estatísticos sobre a “violência sexual” contra mulheres e crianças, alertando para o risco de uma lógica do amálgama²², ou seja, uma referência a um *continuum* de violência que pouco nos ajuda a avançar no sentido da proteção das mulheres e

²¹ Vigarello (1998) chama de *individualização da “violência”* o movimento de reconfiguração na noção de estupro ocorrido ao final do século XIX, explicando que “a definição do crime, que leva claramente em conta a violência física e a violência moral, especificando a chantagem, a ameaça ou a surpresa, está consolidada por várias décadas; o nascimento de uma psicologia e o interesse mais preciso dedicado ao indivíduo, seu livre arbítrio e até seu desejo, anunciam algumas distinções cruciais de hoje, como aquela entre o estupro de adulto e o de criança, entre as perversões, entre a responsabilidade e a irresponsabilidade” (idem, p. 205). Atuam também nessa individualização a conversão do estuprador em objeto de estudo em termos de algo delimitado, como sua personalidade; o desenvolvimento da medicina legal e da perícia como procedimento obrigatório, além da estatística administrativa, que se ocupa de quantificar os crimes sexuais, permitindo estudá-los do ponto de vista jurídico e médico. Volto a esse ponto ao final do capítulo.

²² Badinter usa essa lógica para mostrar a tendência, dentro do movimento feminista, de agregar discursos de diferentes campos conceituais, tais como o culturalismo, o naturalismo e o essencialismo, sem respeitar as fronteiras analíticas desses conceitos. Dessa forma, temos que a lógica do amálgama se aplica “ao campo da sexualidade e procede por generalizações e analogias. Já não se distingue entre o objetivo e o subjetivo, o menor e o maior, o normal e o patológico, o físico e o químico, o consciente e o inconsciente. Tudo é colocado no mesmo plano, em nome de uma concepção particular da sexualidade e da relação entre os sexos” (BADINTER, 2005, p. 24).

das crianças. Cálculos pouco compreensíveis, cifras desconhecidas e manipulação dos dados nos levam a informações que atestam que uma em cada quatro americanas foi vítima de “violência sexual”²³, ou que uma em cada oito mulheres na França já sofreu ou sofrerá um estupro²⁴.

Aproximando-nos do conceito de amálgama de Badinter, podemos dizer que a expansão do conceito de “violência” foi analisada por Rifiotis em vários artigos e publicações (1997, 2006, 2008, 2014) e se relaciona à ideia de negatividade, exterioridade e homogeneização do conceito, tornando-se ora um significante pleno – A “violência” – ora um significante vazio, capaz de acolher os mais diversos significados – as “violências”. Em 1997, se por um lado Rifiotis nos deu o diagnóstico de que “é a crescente extensão do campo semântico que nos leva a pensar que estamos frente a um constante e inelutável aumento da violência” (RIFIOTIS, 1997, p. 10), parece também nos ter dado o remédio²⁵, ou seja, ao dizer que “é na perspectiva de uma abordagem, digamos, mais vivencial, mais próxima das experiências concretas que podemos começar a pensar na pluralidade da violência e sua significação” (idem, p. 9).

Como exemplo dessa pluralidade semântica, cito as discussões de Debert e Gregori (2008) ao abordarem os deslocamentos que o conceito de “violência contra a mulher” foi sofrendo, desdobrando-se em “*violência conjugal*”, “*violência doméstica*”, “*violência familiar*” ou “*violência de gênero*”. Para as autoras, não se trata de uma “evolução” histórica, mas de como os conceitos foram usados e por quais atores. A partir de pesquisas realizadas nas Delegacias da Mulher, constataram que, nos primeiros anos da criação dessas delegacias²⁶ e que antecederam a promulgação da Lei Maria da Penha (década de 1980-1990), as denunciantes não usavam a categoria “violência” ao descrever

²³ Cifras oficiais divulgadas nos Estados Unidos pelos departamentos dos *Women Studies*, em revistas femininas, entre as associações de proteção das mulheres e entre o meio político. Falud e Wolf, duas feministas destacadas americanas, fizeram desses dados uma bandeira, conforme Badinter (idem).

²⁴ Marie-Ange Le Boulaire (2002), jornalista e diretora de um documentário baseado na sua história como vítima de estupro. Os dados foram apresentados num livro em que ela comenta o filme (apud BADINTER, idem).

²⁵ Nesse mesmo texto, o autor chama a atenção para o fato de que a descrição da “violência” aparece muitas vezes atrelada a metáforas médicas, tais como “epidemia”, “peste”, “doença” – e, portanto, pensada como negatividade e caos.

²⁶ Vianna e Lacerda (2004) citam que a primeira Delegacia de Defesa da Mulher foi criada em 1985, na cidade de São Paulo.

as situações que vivenciavam quando prestavam queixa; da mesma forma, episódios de violência sexual nas relações conjugais, o assédio sexual ou mesmo “violência psicológica” não encontravam eco nas classificações institucionais.

Debert e Gregori (idem) dizem ainda que aos poucos a competência dessas delegacias especializadas foi ramificando-se de modo a atender crimes contra crianças, adolescentes e idosos, gerando uma nova demanda para essas instituições, qual seja, a “*violência familiar*”. Esse deslocamento semântico, segundo o qual “a violência doméstica aparece como uma expressão englobadora das mazelas da sociedade brasileira e passa a ser confundida e usada como sinônimo de violência contra a mulher, da violência contra a criança ou a violência contra o idoso” (idem, p. 170), afastava o debate sobre as assimetrias de gênero presentes nas configurações familiares, que interessava às feministas, para uma discussão sobre lares disfuncionais ou desestruturados, seja devido à baixa escolarização de seus membros, ou sob o primado de formações culturais tradicionais.

Retomando o tema das estatísticas, Badinter (2005) nos alerta para o uso político desses números, como foi o caso das pesquisas desenvolvidas nos Estados Unidos na década de 1990 sobre o tema do estupro: quanto maior fosse a percentagem de casos, diz ela, “mais se poderia promover a ideia de uma cultura norte-americana sexista e misógina e de um homem norte-americano particularmente violento” (idem, p. 38).

Neste trabalho, refiro-me a dados estatísticos sobre o assunto a partir do trabalho desenvolvido por Joana Vargas (1999) acerca do relacionamento entre os protagonistas de estupro no Sistema de Justiça Criminal. Faço isso não com o intuito de alardear um suposto número absoluto de casos, mas para explicitar dados produzidos no Brasil segundo os quais a maior parte dos crimes de estupro, atentado violento ao pudor e sedução – conforme a tipificação penal vigente antes de 2009 – envolve protagonistas conhecidos e, em grande parte, familiares. Em segundo lugar, também o faço para demonstrar como esse relacionamento tem implicações no processamento da justiça nos seus diferentes momentos (registro do boletim de ocorrência, produção do inquérito, denúncia e sentença).

Apesar de os dados serem referentes ao período de 1988 a 1992, isto é, aos primeiros anos de criação das Delegacias Especializadas de Atendimento à Mulher, e de a legislação de crimes sexuais ter sofrido, em 2009, mudanças que acarretaram novas configurações jurídicas para

esses crimes²⁷, a referida pesquisa é fundamental para trazer à tona como as estatísticas criminais não são dados objetivos, e sim produções de um sistema de justiça que envolve muitos outros atores para além de “agressor” e “vítima”, o que não é sem implicação tanto para aqueles que acusam quanto para os acusados²⁸, sejam eles conhecidos ou não.

É interessante perceber, subjacente ao texto de Vargas, a compreensão de que, para ela, não há uma correspondência entre a pessoa e seu ato considerado “violento”, mas sim um *processo de produção do crime e do criminoso* – e, por que não, da “vítima” – a partir das intervenções judicializantes. Mais além, a aplicação da lei, que pode parecer muito precisa, objetiva e “teórica”, na verdade está pautada por um conhecimento construído e acumulado na prática cotidiana dos operadores acerca de como os crimes são cometidos e de suas características básicas, e “são essas instruções que permitem caracterizar, reconhecer, classificar e diferenciar os estupros cometidos por desconhecidos e conhecidos e o perfil dos envolvidos” (VARGAS, 1999, p. 65)²⁹.

Assim, a partir da análise de boletins de ocorrência, registros de inquérito e fichas de processos de 911 casos envolvendo crimes sexuais que passaram por aquela delegacia no período analisado, a despeito de algumas flutuações dependendo da etapa do processo à qual nos referimos, temos que os acusados eram conhecidos das vítimas em mais de 50% dos casos. No caso dos registros de boletim de ocorrência, o percentual de conhecidos gira em torno de 60%, enquanto no inquérito e na denúncia este percentual alcança cerca de 80% de acusados conhecidos. Por fim, cabe destacar que, na etapa do deferimento da sentença, verifica-se que mais de 70% dos réus condenados são conhecidos por suas vítimas.

²⁷ Tratarei de tais mudanças mais à frente, neste capítulo.

²⁸ Importante lembrar que, nos casos de autores de crimes sexuais não identificados, a não ser que se trate de crimes em série, por exemplo, a prática das policiais pesquisadas por Vargas (idem) é de não realizar a investigação em função da falta de preparo e de treino nessa atividade. Portanto, acusar um desconhecido significa, para a “vítima”, que sua queixa não terá prosseguimento em grande parte das vezes, invisibilizando em certa medida esse tipo de crime.

²⁹ Retomarei essa ideia no momento da análise dos dados, pela sua utilidade para pensar a construção do convencimento motivado dos juízes, sobretudo no que se refere ao caso pouco notificado e levado à justiça de um estupro perpetrado por uma mulher.

A discussão dos resultados não estaria completa se não fizéssemos referência a uma especificação de quem são os conhecidos que figuram como acusados nas etapas iniciais e finais dos processos. De forma sucinta, destaco que o genitor se apresenta como aquele mais culpabilizado durante todas as etapas e ressalto que nenhuma referência é feita pela autora a acusadas do sexo feminino³⁰, salvo se as figuras femininas estiverem subsumidas na categoria *outros*, o que não é especificado pela autora em questão. Nas palavras de Vargas (p. 79),

[...] foi possível demonstrar que, a partir da fase de inquérito, os suspeitos conhecidos, principalmente familiares – e, destes, sobretudo os pais – são os mais culpabilizados pelo sistema. Também indiquei que os autores conhecidos parecem só ser penalizados quando cometem estupro considerados graves, geralmente em série. A descrição do comportamento ao longo do fluxo, das variáveis em estudo torna visível a predisposição, por parte do sistema, em punir o incesto, pelo menos no que se refere àquele cometido contra vítimas menores de 14 anos.

A autora destaca a complexidade de julgar processos envolvendo conflitos familiares se comparados a situações envolvendo desconhecidos, pontuando que, nos casos de absolvição de pais e padrastos, essa dificuldade “é decorrente, sobretudo, da atitude das vítimas de desmentir a queixa, com o intuito de inocentar pais e padrastos ou, em menor medida, de culpabilizá-los falsamente, motivadas ou instruídas por conflitos na família” (idem, *ibidem*).

Partindo, portanto, dessa ideia do que motiva a entrada, a manutenção e a saída dos sujeitos no sistema de justiça, pelo menos de uma perspectiva da “vítima”, cabe ponderar acerca da suposta disjunção entre o que pretendem os que ingressam com uma queixa na delegacia e aquilo que efetivamente alcançam após a sentença ser deferida, conforme pontuou Vargas (idem), ou seja, que o sistema, da forma

³⁰ Retomo essa questão ao citar os estudos de Saradjian (2010) sobre o despreparo dos policiais e profissionais da saúde mental para, respectivamente, registrar e acolher violências sexuais perpetradas por mulheres.

como está estruturado, nem sempre atenderia às necessidades daqueles que o procuram³¹.

Se por um lado a pesquisadora parece levar em conta as “vítimas” adultas ao se colocar essa questão, talvez a reflexão também se aplique às vítimas menores de 18 anos, que não podem optar por responsabilizar criminalmente ou não os agressores, haja vista o fato de que, desde 2009, a ação em casos de crimes sexuais passou a ser pública e incondicionada³². Nesses casos, inclusive, podemos levantar a hipótese de que muitas das crianças e adolescentes procuram na revelação ou na denúncia formal de violência sexual menos uma responsabilização criminal do agressor (que é, em grande parte das situações, como mostrei, membro da família), e mais uma intervenção capaz de interromper a manutenção de atos vivenciados como “violentos” e “abusivos”.

Essa discussão parece particularmente relevante quando completamos 25 anos da promulgação do Estatuto da Criança e do Adolescente, documento esse que foi grande propulsor da garantia de direitos, dentre os quais os direitos sexuais de crianças e adolescentes no Brasil. O que temos a comemorar e o que ainda temos a avançar na produção de justiça do país, sobretudo em se tratando do público infanto-juvenil?

Entendendo como tarefa da antropologia “monitorar o respeito a direitos e investigar suas práticas e fundamentos” (MESSER, 1993, apud RIFIOTIS, 2014), retomo as discussões desenvolvidas por Rifiotis (2012) sobre o “paradoxo brasileiro dos direitos humanos”, ou seja, pensar que, em meio a avanços importantes acerca dos Direitos Humanos e sua tradução em regimentos, estatutos e códigos, as próprias

³¹ Talvez essa questão seja mais contundente no caso de mulheres que registram denúncia de estupro por desconhecidos e não veem ser dada continuidade ao processo de responsabilização criminal, conforme discutido anteriormente.

³² A partir da lei 12.015/2009, definiu-se que, conforme o artigo 225 do Código Penal, no caso de estupro com vítimas menores de 18 anos ou pessoas vulneráveis, a ação será pública e incondicionada, ou seja, não requer a representação da vítima ou de seus responsáveis para que a ação seja executada, diferentemente do período anterior, quando essa regra era aplicada apenas para vítimas menores de 14 anos. Se por um lado a mudança pode representar que mais casos sejam levados a julgamento, haja vista a impossibilidade de desistir da ação, por outro impede que a vítima ou seu representante possa pronunciar-se em relação a como proceder diante de uma denúncia de estupro em âmbito familiar.

condições de efetivação dessas leis na implementação de políticas públicas estão em xeque.

Nessa pesquisa, penso que o paradoxo pode apresentar-se com outra face, ou seja, nos impasses presentes entre a construção das leis ligadas aos crimes sexuais e os pressupostos que as fundamentam. Tentarei, portanto, trazer à tona algumas dessas armadilhas nos artigos dos códigos penais que tratam de crimes sexuais e o faço a partir da reforma ocorrida no Canadá³³, em 1983, e no Brasil, em 2009, considerando que esse é o material de trabalho – as leis e os textos dela derivados, como a doutrina e a jurisprudência – dos desembargadores cuja atuação me dispus a investigar.

Na linha do que discutiu Vargas (1999), interessa-me pensar se a maneira como os casos de estupro intrafamiliar têm sido tratados pelo sistema penal, ou pelo menos em termos de sua formulação legal, tem garantido a produção de justiça no país e que tipo justiça, sobretudo quando tratamos das relações de gênero e geração. Digo isso levando em conta o alerta de Elisabeth Badinter (2005, p. 71) de que “toda militância esbarra na dificuldade em levar em conta a diversidade da realidade”. Estaríamos preparados, por exemplo, para enfrentar juridicamente casos de estupro perpetrados por mulheres ou seria a violência sexual inerente à masculinidade? E como se haver com o consentimento infantil em casos de relações sexuais entre um adulto e uma criança ou adolescente?

Cabe lembrar também que submeter as relações sociais ao jurídico, ou seja, judicializá-las, como pensou Rifiotis (2014), serve como uma matriz analítica importante para pensarmos a sociedade brasileira em seus discursos e práticas de defesa de direitos dos sujeitos, por exemplo, a partir do papel do legislativo, das políticas de reconhecimento de minorias e da institucionalização dos Direitos Humanos. Para esse autor, a judicialização não opera apenas como “um contexto em que *eventos e comportamentos ocorrem*, mas [como] um

³³ Rifiotis (2004), ao realizar pesquisa junto aos profissionais engajados em serviços policiais responsáveis pelo atendimento em situações de conflito intrafamiliar em Montreal e Quebec, verificou várias aproximações entre os dilemas e impasses vividos nas realidades canadense e brasileira. Da mesma forma, o aspecto histórico ligado às demandas feministas como catalisadoras das discussões sobre políticas públicas envolvendo as mulheres foi outro ponto em comum que favoreceu a análise comparativa.

enquadramento geral *em que se formam os próprios eventos e comportamentos*” (idem, p. 15, grifo meu).

Como forma de contextualizar as reformas legislativas nos dois países, gostaria de retomar como foi sendo construída a aproximação entre os direitos sexuais de mulheres e crianças. Segundo Vianna e Lacerda (2004), a legitimidade da causa feminina em termos de direitos humanos se consolida a partir da II Conferência Internacional dos Direitos Humanos, ocorrida em Viena, em 1993, quando entra em curso um processo chamado de *especificação*.

Conforme as autoras, tratar-se-ia do “processo de desdobramento e diferenciação sofrido pela concepção inicial de indivíduo, que deu lugar a uma multiplicação de direitos humanos em corpos de regulação destinados a sujeitos específicos” (idem, p. 19). São sujeitos específicos que, por sua condição minoritária, por seu sexo, idade, raça ou religião, ganham destaque, em detrimento do “portador de direito em geral”³⁴, (idem, *ibidem*). Esse posicionamento fica claro, por exemplo, nos artigos 18 e 38 da referida conferência, quando se defende que:

Art.18 – Os **direitos humanos das mulheres e das meninas** são inalienáveis e constituem parte integral e indivisível dos direitos humanos universais. A plena participação das mulheres, em condições de igualdade, na vida política, civil, econômica, social e cultural nos níveis nacional, regional e internacional e a erradicação de todas as formas de discriminação, com base no sexo, são objetivos prioritários da comunidade internacional. **A violência e todas as formas de abuso e exploração sexual**, incluindo o preconceito cultural e o tráfico internacional de

³⁴ Bobbio (apud VIANNA e LACERDA, 2004) esclarece que esse processo de especificação se seguiu a outro ocorrido anteriormente em termos históricos, que foi a conversão do “homem”, em sua acepção abstrata, em “cidadão”, com atribuição de certos direitos que já não podiam ser atribuídos ao homem em termos mais gerais. Observa-se, diz ele, “nesses últimos anos uma nova linha de tendência, que se pode chamar de especificação; ela consiste na passagem gradual, porém cada vez mais acentuada para uma ulterior determinação dos sujeitos titulares de direitos [...]. Assim, com relação ao abstrato sujeito ‘homem’, que já encontrara uma primeira especificação no cidadão [...], fez-se valer a exigência de responder com nova especificação à seguinte questão: que homem, que cidadão?” (idem, p. 19-20).

pessoas, **são incompatíveis com a dignidade e valor da pessoa humana e devem ser eliminadas**. Pode-se conseguir isso por meio de **medidas legislativas**, ações nacionais e cooperação internacional nas áreas do desenvolvimento econômico e social, da educação, da maternidade segura e assistência à saúde e apoio social;

Art. 38 – A Conferência Mundial sobre Direitos Humanos enfatiza particularmente a importância de se trabalhar no sentido de eliminar **todas as formas de violência contra as mulheres na vida pública e privada, de eliminar todas as formas de assédio sexual, exploração e tráfico de mulheres, de eliminar preconceitos sexuais na administração da justiça** e erradicar quaisquer conflitos que possam surgir entre os direitos da mulher e as consequências nocivas de determinadas práticas tradicionais ou costumeiras, do preconceito cultural e do extremismo religioso. A Conferência Mundial sobre Direitos Humanos apela à Assembleia Geral para que adote o projeto de declaração sobre a violência contra a mulher e **insta os Estados a combaterem a violência contra a mulher em conformidade com as disposições da declaração [...]** (apud VIANNA e LACERDA, 2004, p. 147-148, grifos meus).

No art. 18 da Conferência, encontramos uma aproximação entre direitos de mulheres e meninas, fruto da ideia de que, assim como se passa com outros grupos minoritários que apresentam dificuldade de acessar direitos, as crianças e adolescentes do sexo feminino merecem uma atenção específica a ser garantida por força de lei. No primeiro caso, a fragilidade se daria pela desigualdade entre homens e mulheres; e no segundo em função de uma limitação em termos de suas responsabilidades legais (idem).

Todavia, já desde a década de 1970, o discurso feminista, especialmente o americano, denunciava a dominação masculina e o tratamento das mulheres como objetos sexuais. As representantes de destaque daquele debate teriam sido, segundo Badinter (2005), Susan Brownmiller, Catharine MacKinnon e Andrea Dworkin, que, juntas,

defenderam que o estupro, o assédio sexual, a pornografia e as agressões físicas – sem esquecer a prostituição – constituíam uma mesma forma de violência contra as mulheres. Na França dos anos 1990, a tendência de “generalização da vitimização feminina e da culpa masculina” (idem, p. 41) ainda persistia para algumas acadêmicas, políticas e participantes de associações não governamentais, promovendo uma comparação à condição de sujeito das mulheres e crianças³⁵, conforme aponta a filósofa:

Sem chegar aos exageros de Dworkin ou MacKinnon, a mulher vai aos poucos assumindo a condição da criança: fraca e impotente. Da criança inocente, tal como era concebida antes que Freud a definisse como um ‘perverso polimorfo’. Da criança oprimida por adultos contra os quais não tem nenhum poder. Voltamos aos estereótipos de antigamente – à época do velho patriarcado –, quando as mulheres, eternas menores, recorriam aos homens da família para que as protegessem. Exceto que hoje em dia não há homens para protegê-las. O ‘viriarcado’ substituiu o patriarcado. Todos os homens são suspeitos e sua violência é exercida em toda parte. A mulher-criança tem de recorrer à justiça, como a criança que pede proteção aos pais (idem, *ibidem*).

Durante a reforma do sistema penal canadense, iniciada ao final da década de 1970 e concluída em 1983, algumas questões centrais para as feministas encontraram eco nas propostas elaboradas pela comissão responsável pela reforma, dentre as quais temos uma preocupação com a escalada do número de situações de “violência sexual” criminalizadas; o interesse em redefinir o estupro como um ato de agressão com conteúdo sexual e não como um ato sexual ilegal, “dessexualizando” o estupro e convertendo-o das “infrações contra os costumes” para as “infrações

³⁵ Ian Hacking (1991) defende ponto de vista semelhante ao situar as contribuições do feminismo na década de 1970, alegando que, “sem o feminismo, é pouco provável que a ideia de abuso infantil (*child abuse*) tivesse tão rapidamente absorvido a ideia de abuso sexual infantil (*sexual abuse of children*). A violência conjugal e abuso infantil se associaram, e o fenômeno do abuso infantil tornou-se mais um aspecto da dominação patriarcal” (HACKING, 1991, p. 260, tradução minha).

contra a pessoa e contra a reputação”³⁶; a necessidade de rever a situação penosa dispensada às mulheres pela justiça criminal; a abolição de uma distinção entre homens e mulheres vítimas, incluindo na categorização do estupro a penetração oral ou anal; e, por fim, a ampliação da definição para o caso de estupro conjugal, visando à igualdade entre homens e mulheres.

Foi nesse contexto que a reforma propôs mudanças a um sistema que classificava as agressões sexuais em três tipos, quais sejam: o *atentado violento ao pudor* (com duas variantes, a masculina e a feminina), a *tentativa de estupro* e o *estupro*. No caso do atentado violento ao pudor com vítima feminina, a pena máxima era de cinco anos de reclusão; e, no caso de vítima masculina, a pena seria de 10 anos, considerando que essa era única infração de cunho sexual em relação às quais os homens podiam ser vítimas. Ao estupro, era reservada a pena de prisão perpétua. Roberts e Pires (1992) chamam atenção para o fato de que antes da reforma, levando em conta uma escala tripartida, o que dava a ideia da gravidade das infrações era a severidade da pena que lhes era atrelada.

Uma primeira versão do projeto de lei propunha uma categoria única de agressão sexual, sem que houvesse uma partição em relação aos comportamentos sexuais (por exemplo, atentado violento ao pudor ou estupro) ou em relação a uma escala de gravidade (agressões mais ou menos graves), da mesma forma que não se propunha uma recomendação quanto à pena máxima. No que tange à sentença, os juízes deveriam, portanto, levar em consideração as circunstâncias da situação, envolvendo penetração ou violência.

Antes da versão final da reforma, contudo, uma nova proposta se configurou, defendendo uma estrutura bipartida, que contemplasse *os atos libidinosos* (“*l’attouchement sexuel*”) e a *agressão sexual*, definidas em relação à presença ou não de agressão física durante o ato e com penas máximas de cinco e dez anos, respectivamente. Essas penas, de acordo com os autores, já representava certa moderação em relação à pena em voga de prisão perpétua para o crime de estupro.

Todavia, outra dificuldade se impunha, ou seja, as correspondências entre as severas penas dos crimes sexuais e as dos demais, levando em conta que, nos demais crimes, as penas de prisão não alcançavam dez anos. Estavam em jogo a questão da moderação da

³⁶ Movimento semelhante ao ocorrido no Brasil com a nova classificação do “crime contra a dignidade sexual”.

pena e, simultaneamente, o seu uso como um mecanismo de atestação da reprovação social a esses atos, não devendo ser moderada. Como Roberts e Pires (1992, p. 35, tradução minha) explicam, “eis o dilema: se defendemos a coerência ou insistimos sobre os efeitos simbólicos da pena, sacrificamos a moderação; se privilegiamos a moderação, devemos fazer concessões em relação à importância que atribuímos à coerência e aos efeitos supostos das penas”.

A versão final do código definiu, entretanto, três níveis: a *agressão sexual*; a *agressão sexual armada*, com ameaça ou com lesão corporal; e *agressão sexual grave*, em que há mutilação, desfiguração ou colocação da vida da vítima em perigo, sendo as respectivas penas máximas de 10 anos; 10 a 14 anos; e prisão perpétua no terceiro caso.

Como é possível constatar, as penas foram aumentadas se comparadas com a segunda proposta da comissão (a pena do primeiro nível alocada em 10 anos), sendo que a mesma denominação (agressão sexual) passou a caracterizar três níveis distintos; a distinção de espécie entre o ato libidinoso e a agressão sexual desapareceu; e não se estabeleceu exatamente o que se entendia por agressão sexual em seu primeiro nível, deixando o termo vago.

Teria havido, nesse sentido, a produção de um efeito simbólico reverso, uma vez que, com as alterações, o legislador quis mostrar quão graves eram as formas mais simples de agressão sexual; mas, na prática, a quase totalidade dos casos (96%) registrados no Canadá nos anos que se seguiram à reforma acabou sendo classificada nessa categoria, ou seja, os casos foram “nivelados por baixo”. Como apontam Roberts e Pires (1992, p. 57), as estatísticas penais podiam ser lidas da seguinte forma: “os tribunais consideram a grande parte dos casos muito simples, insuficientemente sérios para serem classificados ao nível II e III” (tradução minha). Se essa não era a intenção das feministas quando pleiteavam um maior rigor penal, observou-se uma supervalorização do atentado violento ao pudor, elevado à categoria de agressão sexual, acompanhada de certa banalização do estupro, classificado principalmente no nível mais “simples” de agressão sexual.

Um segundo efeito simbólico reverso refere-se a uma inflação no exercício da punição. Diferentemente do senso comum, em que a preocupação com a gravidade está ligada à reprovação moral do ato e à busca de reconhecimento, sem que estejamos diretamente orientados ao poder de punir, no campo do direito penal a preocupação com a gravidade está diretamente atrelada ao julgamento prático, atuando a gravidade como “freio ou acelerador em relação à punição”. Seria, pois,

impossível dissociar a indignação moral jurídica e sua expressão através da punição, ou seja, “se buscamos no sistema atual o reconhecimento da culpa, nós promovemos ao mesmo tempo a punição” (idem, p. 60, tradução minha).

Essa questão, ao mesmo tempo delicada e relevante para o estudo das moralidades dos operadores do direito, como os desembargadores estudados nesta pesquisa, coloca aqueles que são a favor de uma política penal moderada numa situação difícil, isto é, como dissociar a reprovação social perante certos atos de um discurso inflacionista em termos penais³⁷? Roberts e Pires concluem seu texto refletindo sobre o fato de que

[...] as pessoas interessadas na afirmação do princípio da moderação estão numa posição delicada, mesmo conflitante, porque uma das maneiras de assegurar que a mensagem será recebida pelo sistema é **minimizar a gravidade de certos casos** que consideramos, por outro lado, um **grave problema moral ou social**. Devemos **afirmar constantemente a dimensão sexista e agressiva dessas situações** e a **necessidade, apesar de tudo, de encontrar formas menos repressivas de intervenção** (idem, ibidem, grifo meu, tradução minha).

Passando ao panorama que se configurou no Brasil, temos que o Código Penal de 1890 incluía os crimes sexuais no título de “crimes contra a honra e honestidade das famílias, e do ultraje público ao pudor”. Conforme Lowenkron (2014, p. 239), estávamos diante da defesa de “uma estrutura fundada em pressuposições patriarcais sobre a legitimidade da autoridade masculina sobre mulheres e crianças no interior da família”, sendo que um crime sexual cometido contra uma mulher repercutia inevitavelmente perante seu tutor, fosse ele seu pai ou seu marido.

³⁷ Essa questão se apresenta de forma marcada no discurso dos Promotores de Justiça, como veremos nos capítulos 2 e 3. Num dos relatórios de apelação aqui analisados, temos que a promotoria pede o incremento da pena baseada na negatividade da conduta social e nas consequências do delito, além de pleitear a destituição do poder familiar do réu em relação aos seus filhos “vitimados”.

O código penal de 1940 reclassificou tais contravenções, consideradas a partir de então “crimes contra a liberdade sexual”, dentro de uma categoria mais ampla, denominada “crimes contra os costumes”. A virada conceitual do ‘ultraje’ para a ‘ameaça à liberdade individual’ não foi sem consequências, principalmente no que tange às suas implicações para abrir espaço, aos poucos, para o debate sobre a violência sexual dentro do quadro de uma “violência de gênero”, movimento esse que ganhou força, segundo Lowenkron (idem), a partir de 1970, conforme também expôs Badinter (2005).

Como disse anteriormente, assim como no Canadá, no Brasil o movimento feminista criticou durante muito tempo a ideia de que os crimes de natureza sexual seriam algo ofensivo à moralidade pública – o chamado crime contra os costumes, conforme previa o Código Penal de 1940 –, e procurou deslocar o debate para dar visibilidade à violência de gênero, sobretudo aquela perpetrada por cônjuges ou companheiros (VIANNA e LACERDA, 2004). Como exemplo dessa tendência, as autoras mostram que as reivindicações desses grupos tiveram implicações importantes nos anos 1980 e resultaram, dentre outros aspectos, na criação das Delegacias Especializadas de atendimento às mulheres vítimas de violência e dos Conselhos de Direitos da Mulher.

No caso das crianças, o Estatuto da Criança e do Adolescente (1990) configurou-se como uma primeira sistematização das preocupações com a sexualidade de crianças e adolescentes e com sua exploração para fins comerciais, seja através da divulgação de imagens pornográficas envolvendo esse público ou do envolvimento de crianças e adolescentes com atividades sexuais em troca de dinheiro³⁸:

Embora as regulações internacionais sobre tráfico de mulheres e crianças já venham de longa data, foi somente a partir dos anos 1990 que a exploração sexual infantil e adolescente ganhou destaque como um problema com contornos próprios, incluindo também a pornografia. Da mesma forma que a promulgação do ECA e o estabelecimento da doutrina da proteção integral

³⁸ Considerando que o relatório de apelação a ser analisado no capítulo 3 faz menção à aplicação de artigos do Estatuto da Criança e do Adolescente, cabe pontuar que foi apenas na década seguinte que o problema da pornografia infantil foi mais claramente definido, sendo os artigos 240 e 241 reformulados sucessivamente em 2003 e 2008.

tiveram papel decisivo na mudança da legislação nacional, a Convenção Universal dos Direitos da Criança, de 1989, foi de fundamental importância na definição de parâmetros internacionais para a regulamentação dos problemas da infância, comprometendo os países signatários no combate à exploração sexual, seja através da prostituição ou de espetáculos e materiais pornográficos (VIANNA e LACERDA, 2004, p. 66).

Outros marcos importantes sobre o assunto foram a criação de uma comissão parlamentar de inquérito para realizar um levantamento da situação da então chamada “prostituição” infantil, em 1993, e a participação do Brasil no I Congresso Mundial contra a Exploração Sexual e Comercial de Crianças e Adolescentes na Suécia, em 1996, bem como na Conferência Internacional sobre o Combate à Pornografia Infantil na Internet, em Viena, em 1999 – participação essa que mobilizou a elaboração, em 2000, do Plano Nacional de Enfrentamento da Violência Sexual Infanto-Juvenil, num trabalho conjunto com organizações governamentais e não governamentais.

No mesmo ano, houve a inclusão de um programa específico no Plano Plurianual (referente ao período de 2000 a 2003) com o propósito de atender crianças e adolescentes vítimas não só de *exploração sexual*, mas também de *abuso sexual* (VIANNA e LACERDA, 2004) – o Programa Sentinela, de abrangência nacional, ligado à Secretaria de Estado de Assistência Social. Destaca-se ainda como estratégia interventiva desenvolvida naquele período a produção de bancos de dados sobre denúncias acerca da exploração sexual infantil, tais como o SIPIA – Sistema de Informação para Infância e Adolescência, além da instituição do dia 18 de maio como Dia Nacional de Combate ao Abuso e à Exploração Sexual Infanto-Juvenil.

Ainda em termos de retrospectiva histórica, cabe salientar que, em 2003 e 2008, duas Comissões Parlamentares de Inquérito foram constituídas, sendo que a primeira se manteve centrada na investigação da exploração sexual infanto-juvenil e tráfico para fins sexuais, e a segunda foi ligada à apuração dos “crimes de pedofilia”, sobretudo aqueles ligados à divulgação de imagens de pornografia infantil na Internet. Segundo o doutrinador Rogério Greco, as apurações feitas pela CPI Mista de 2003 apresentaram um panorama de gravidade tal que

resultaram na construção do projeto de lei nº 253/2004, o qual veio a se transformar na Lei 12.015/2009.

As modificações ocorridas na sociedade pós-moderna trouxeram novas e graves preocupações. Ao invés de procurar proteger a virgindade das mulheres, como acontecia com o revogado crime de sedução, agora o Estado estava diante de outros desafios, a exemplo da exploração sexual de crianças e adolescentes. A situação era tão grave que foi criada, no Congresso Nacional, uma Comissão Parlamentar Mista de Inquérito [...] que tinha por finalidade investigar as situações de violência e redes de exploração sexual de crianças e adolescentes no Brasil. Essa CPMI encerrou oficialmente seus trabalhos em agosto de 2004, trazendo relatos assustadores sobre a exploração sexual em nosso país, culminando por produzir o projeto de lei nº 253/2004, que, após algumas alterações, veio a se converter na Lei nº 12.015, de 7 de agosto de 2009 (GRECO, s.d.. disponível em <http://www.rogeriogreco.com.br>).

Após essa digressão sobre os direitos sexuais infantis, passo a apresentar as modificações mais significativas e relevantes para este trabalho introduzidas pela lei 12.015/2009, buscando pontos de convergência e divergência em relação ao modelo canadense. À primeira vista, pode-se dizer que, assim como no Canadá, a definição do *estupro* também foi ampliada de modo a incluir em sua tipificação outros atos que não apenas a penetração vaginal, isto é, passou a ser considerado *estupro*, além da conjunção carnal, qualquer ato libidinoso, incluindo-se nessa categoria a penetração oral ou anal³⁹. Com a unificação do crime de *estupro* e de *atentado violento ao pudor*, temos

³⁹ Segundo o art. 213 do Código Penal (CP), o crime de estupro se configura como o ato de “constranger **alguém**, mediante violência ou grave ameaça, a ter conjunção carnal ou a praticar ou permitir que com ele se pratique outro ato libidinoso” (DELMANTO et al, 2010, p. 691, grifo meu), com pena de 6 a 10 anos de reclusão. Já o artigo 217-A (CP) se assemelha ao art. 213, porém estabelece que as vítimas devem ser menores de 14 anos de idade: “Ter conjunção carnal ou praticar outro ato libidinoso com menor de 14 anos” (idem, ibidem), com pena de 8 a 15 anos de reclusão.

que “é possível sustentar a viabilidade de haver estupro cometido por agente homem contra vítima mulher, por agente homem contra vítima homem, por mulher contra vítima homem e por agente mulher contra vítima mulher” (NUCCI, 2009, p. 16).

Da mesma forma, a partir da definição da Constituição Federal de 1988, segundo a qual homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, ficou estabelecida por lei “a possibilidade de ser agente do crime de estupro o marido em relação à esposa [já que] não se admitia a tese de que haveria, na conduta violenta para atingir a conjunção carnal, o exercício regular de direito” (idem, p. 18), aspecto esse que também se assemelha ao modelo canadense.

Segundo Delmanto et al (2010), apesar da junção dos dois crimes (estupro e atentado violento ao pudor), as críticas em relação à não graduação dos atos libidinosos se mantêm, na medida em que recebem a mesma pena um toque em regiões íntimas, o sexo anal e a conjunção carnal. Cabe ressaltar, contudo, a necessidade da avaliação da presença da violência ou da grave ameaça para se caracterizar o crime tipificado no art. 213 do Código Penal, caso contrário estamos diante da contravenção de importunação ofensiva ao pudor.

Das alterações trazidas pela lei 12.015/2009, vale a pena destacar também que, apesar de as penas mínimas e máximas terem sido mantidas em seis e dez anos respectivamente, a lei 11.106/2005 já havia promovido alterações em relação aos agravantes em caso de crimes de estupro e atentado violento ao pudor, aumentando a pena de um quarto para metade em casos em que o agente do crime fosse ascendente, padrasto ou madrasta, tio, irmão, cônjuge, companheiro, tutor, curador, preceptor ou empregador da vítima ou qualquer figura de autoridade sobre a mesma. Volto a esse ponto mais tarde.

No entanto, mais importante para este trabalho é a revogação do crime de sedução e a criação do tipo penal *estupro de vulnerável* (art. 217-A do Código Penal), com a presunção de violência dando lugar a uma certeza jurídica pautada no critério etário. Assim sendo, toda e qualquer relação sexual, seja uma conjunção carnal ou qualquer ato libidinoso, com pessoas abaixo de 14 anos passa a se configurar como um crime específico, tendo sua pena mínima e máxima aumentadas, respectivamente, de 6 a 10 para de 8 a 15 anos, pena essa superior àquela estabelecida para o crime de estupro (art. 213).

Além do recrudescimento das penas, outro aspecto fundamental na lei que aponta para um agravamento, na visão do legislador, dos crimes sexuais envolvendo crianças e adolescentes é a exclusão da

necessidade da presença de violência ou de forte ameaça para caracterização do crime de estupro de vulnerável. Isso dito, “ainda que a vítima diga que consentiu no ato, estará configurada a infração, pois tal consentimento não é válido” (GONÇALVES, 2011, p. 28). Da mesma forma, temos que “mesmo que se demonstre que a vítima já tenha tido relacionamentos sexuais anteriores com outras pessoas, se o agente for flagrado tendo com ela relação sexual, ciente de sua condição de vulnerável, deverá ser punido” (idem, p. 27).

Vigarello (1998), falando sobre o processo de individualização da violência, cujos primórdios remontam ao final do século XIX, faz uma discussão interessante ao abordar as mudanças do código penal francês implementadas em 1990. Trata-se dessa tendência de focar no impacto pessoal da violência e da preocupação em defini-la com graus de precisão cada vez mais finos.

Assim sendo, da mesma forma como ocorreu no Brasil e no Canadá, na França aboliu-se a distinção entre homens e mulheres no artigo do código penal sobre o estupro, referindo-se à categoria ‘pessoas’ – ideia essa que fica clara quando, no nosso código penal, o art. 213 fala em constranger “alguém”. Com isso, temos um “achatamento igualitarista”, ou seja,

O pudor deixou de ser um imperativo da feminilidade; [vemos] expressões imparciais, gerais, mencionando apenas a neutralidade, lembrando que a mulher se tornou, definitivamente, como o homem, um indivíduo privado: a agressão atinge um sujeito cujo sexo não tem mais que ser implicitamente citado (VIGARELLO, 1998 p. 219).

Todavia, o historiador ressalta que foi no campo da infância que essa tendência à “interiorização” foi vista com maior força. Graças aos saberes da área ‘psi’, difunde-se a certeza de que o estupro envolvendo crianças é causador de um dano que, por ser precoce, é vital e capaz de instaurar um trauma que compromete o futuro não só daquele indivíduo, mas inclusive de outras gerações, já que a vítima de hoje pode transformar-se no agressor de amanhã:

Esse deslocamento seria impossível se não se desenvolvessem paralelamente o universo psicológico e o espaço íntimo de cada um, essa

curiosidade nova, sinal de uma mudança de cultura: o indivíduo mais entregue a si mesmo é paralelamente entregue a uma incerteza maior, menos protegido por instituições que antes regulavam seu cotidiano ou asseguravam seu destino. A privatização da existência, tão estudada hoje, desenvolveu uma sensibilidade mais receptiva ao sofrimento psíquico, mais vulnerável aos conflitos internos, aos obstáculos pessoais, às dificuldades de agir por si; essa atenção tanto maior à interioridade quanto maior o recuo da violência física aumentou a importância dada a outras violências, que agem pela coação e dominação. [...] O crime mais angustiante se torna aquele que destrói uma consciência, transformado em ‘assassinato psíquico’, com dissemos, quando se trata de uma criança (idem, p. 236-237).

Considero que Lowenkron (2007) também oferece várias contribuições relevantes ao debate sobre a legislação referente aos crimes sexuais no Brasil, não só em termos da discussão teórica em relação à construção da ideia de menoridade (sexual)⁴⁰, deslocando as categorias naturalizadas “crianças” e “adolescentes”, mas também em termos das moralidades envolvidas na produção de justiça no país, exemplificadas na argumentação que embasa os votos dos ministros do Supremo Tribunal Federal. Sua análise parte de um caso de apelação julgado pelo STF em que um rapaz de 24 anos de idade fora condenado, nas duas instâncias estaduais, por manter relações com uma adolescente de 12 anos. Discordando da decisão, o réu impetrou um *habeas corpus*, e sua condenação foi revista.

Segundo a recapitulação feita pela autora, a presunção de violência em crimes sexuais se devia a certa preocupação dos legisladores com pessoas supostamente incapazes de consentir ou mostrar seu dissenso. A impossibilidade de menores de 14 anos consentirem com uma relação sexual, portanto, estava atrelada à noção de *innocentia consilli*, ou seja, “a sua completa insciência em relação

⁴⁰ O artigo traz uma reflexão sobre a menoridade perpassando não só o debate do movimento feminista, como venho tentando mostrar, mas as questões do movimento *gay*, na medida em que ele colocava em jogo as diferenças entre as leis da idade do consentimento para relações hétero e homossexuais.

aos fatos sexuais, o que invalida o seu consentimento” (idem, p. 721). Se a interpretação legal comumente proposta pelos doutrinadores era de que a presunção de violência era absoluta até a década de 1990, aos poucos ganhou espaço a leitura que considerava a presunção relativa, significando que, “se a vítima, apesar de contar com menos de 14 anos, é experiente em assuntos sexuais, ou já atingiu a maturidade suficiente para discernir se lhe é conveniente ou não praticar o ato libidinoso, descaracteriza-se o delito” (idem, ibidem).

Era esse o cenário na época em que a autora analisou o julgamento do STF, isto é, 2007. Os juízes se orientavam por uma combinação entre a tipificação proposta no artigo genérico do estupro (art. 213 do Código Penal) e o agravante estabelecido pelo art. 224, atrelada ao uso de jurisprudências e da doutrina sobre os crimes sexuais. O quadro abaixo se configura como uma tentativa de resumir algumas das alterações antes e depois da lei 12.015:

Art. 213 (redação conforme Código Penal 1940)	Art. 217 (redação conforme Código Penal 1940)	Art. 217-A (nova redação após mudanças da Lei 12.015/2009)
<p>Art. 213 Constranger mulher à conjunção carnal, mediante violência ou grave ameaça; Pena: reclusão, de 6 (seis) a 10 (dez) anos</p> <p>COMBINADO COM:</p> <p>Art.224 Presume-se a violência, se a vítima:</p> <ol style="list-style-type: none"> a) Não é maior de 14 (catorze) anos; b) É alienada ou débil mental, e o agente conhecia esta 	<p>Art.217 Seduzir mulher virgem, menor de 18 anos e maior de 14, e ter com ela conjunção carnal, aproveitando-se de sua inexperiência ou justificável confiança; Pena: reclusão, de dois a quatro anos; (revogado pela Lei 11.106/2005)</p>	<p>Art.217-A Ter conjunção carnal ou <u>praticar outro ato libidinoso</u> com <u>menor de 14 (catorze) anos;</u> Pena: reclusão, de <u>8 (oito) a 15 (quinze) anos;</u> <u>§ 1º</u> Incorre na mesma pena quem pratica as ações descritas no caput com alguém que, por enfermidade ou deficiência mental, não tiver o necessário discernimento para a prática do ato, ou que, por qualquer outra causa, não possa oferecer resistência⁴¹.</p>

⁴¹ Manteve-se a compreensão do legislador de que a vulnerabilidade não se refere apenas à idade, mas a outras condições, tais como enfermidades ou

circunstância; c) Não pode, por qualquer outra causa, oferecer resistência; (revogado pela Lei 12.015/2009)		§ 2º Vetado § 3º Se da conduta resulta lesão grave: Pena: reclusão, de 10 (dez) a 20 (vinte anos). § 4º Se da conduta resulta morte: Pena – reclusão, de 12 (doze) a 30 (trinta) anos.
---	--	--

Ao analisar os argumentos dos ministros do STF, percebemos que aqueles que votaram pela absolvição do réu procuraram desconstruir a noção de menoridade da vítima pautados em três argumentos: (1) que não se poderia falar em menoridade pela aparência física e conduta da vítima, que inclusive não era mais virgem e se portava de maneira promíscua; (2) que não houve constrangimento, pois a jovem já tinha tido experiências sexuais prévias e que, além da idade, não havia outras assimetrias que se configurassem como formas de constrangê-la; (3) que o anacronismo entre a idade de definição da *innocentia consilli* e os costumes atuais exige uma reavaliação desse critério, tarefa essa que pode ser executada por magistrados e não só por legisladores.

Por outro lado, os que votaram pela manutenção da condenação argumentaram que (1) a presunção da violência deveria ser absoluta, haja vista o desenvolvimento biopsicossocial dessas pessoas estar relacionado à idade; (2) a tutela legal se justifica pelo fato de eles serem vulneráveis, “indivíduos incompletos” e de “personalidade indefinida”, isto é, apesar de terem instintos sexuais aflorados, não conseguem medir as consequências de seus atos; (3) o consentimento é inválido pelos motivos anteriores, não cabendo aos desembargadores assumir o papel de legisladores, redefinindo critérios legais.

deficiência mental, que impeçam o discernimento para a prática do ato ou prejudiquem o oferecimento de resistência. Conforme os doutrinadores, a questão se torna mais delicada quando estamos diante de doenças orgânicas, mas que acarretam, como parte de seus sintomas, deficiências mentais leves ou moderadas, tal como ocorre com portadores de Síndrome de Down. Vemos, nesse caso, transferida para os peritos da área médica e da área *psi* a incumbência de delimitar o grau de discernimento para a prática do ato sexual (NUCCI, 2009).

Pois bem, embora a rica argumentação de Lowenkron pautada em Michel Foucault e Judith Butler seja interessante para adentrarmos uma discussão teórica sobre a performatividade do critério etário, o que me interessa frisar desse texto é que, mesmo pautados em visões ora mais progressistas, ora mais conservadoras sobre a idade do consentimento, as alterações da lei 12.015/2009, sobretudo no art. 217-A, restringem o debate ao estabelecer a idade como critério absoluto⁴² para a caracterização do crime de estupro de vulnerável.

Nesse sentido, fazendo uso do conceito de *negociações da realidade*, desenvolvido por Gilberto Velho e citado por Lowenkron no início do seu artigo, argumento que se esquece que, “ao recuperar as controvérsias, essas situações configuram processos que desestabilizam as definições socialmente aceitas, explicitando seu caráter fabricado e provisório” (LOWENKRON, 2007, p. 713-714). Nesse processo de modificação da lei, algo de produtivo – que é o debate sobre diferentes perspectivas legais, culturais e morais incluídas num julgamento de crimes sexuais envolvendo crianças – se perde em nome da proteção da infância. Insistirei nesse ponto mais adiante, pautando-me nas discussões de Roberto Cardoso de Oliveira (2000) sobre antropologia e moralidade.

Por fim, se na discussão da reforma penal das leis canadenses não fizemos referência aos agravantes do crime de estupro, essa foi uma mudança importante ocorrida no Brasil em 2005 e que nos permite iluminar a questão a respeito de como vêm sendo pensadas, na legislação, as relações de parentesco ou de autoridade exercidas sobre a vítima pelo agressor. O quadro sinótico apresenta uma visão comparativa do art. 226⁴³ em sua redação no Código Penal de 1940 e

⁴² Penso que é possível estabelecer, em termos de construção legal, um paralelo entre como se apresentava a questão do consentimento nos crimes sexuais até 2009 e no primeiro rascunho da reforma penal do Canadá, que previa um tipo único de agressão sexual, a ser balizado pelas circunstâncias do crime.

⁴³ Cabe destacar ainda a existência de outro artigo que rege o agravamento da pena, qual seja, o art. 61. Segundo esse artigo, crimes contra ascendente, descendente, irmão ou cônjuge (alínea “e”) ou contra criança, maior de 60 (sessenta) anos, enfermo ou mulher grávida (alínea “h”) são considerados circunstâncias que agravam a pena. Todavia, podemos considerar esse artigo uma agravante genérica (válida para vários tipos de crime). Em se tratando dos crimes contra a dignidade sexual, não há possibilidade de ele ser aplicado, já que sobre os crimes sexuais incide o art. 226. Caso ele fosse aplicado, incorreríamos em *bis in idem*, ou seja, punir duplamente alguém pelo mesmo

após as alterações no texto legal propostas em 2005. O quadro faz referência ainda a outro artigo de conteúdo semelhante, o art. 234, inclusive com os vetos.

Art. 226 (conforme Código Penal 1940)	Art. 226 (após mudanças da Lei 11.106, 2005)	Art.234-A (em vigor)
<p>A pena é aumentada de <u>quarta parte</u>:</p> <p>I – se o crime é cometido com o concurso de duas ou mais pessoas;</p> <p>II - se o agente é ascendente, pai adotivo, padrasto, irmão, tutor ou curador, preceptor ou empregador da vítima ou por qualquer outro título tem autoridade sobre ela;</p> <p>III - se o agente é casado</p>	<p>A pena é aumentada:</p> <p>I – de quarta parte, se o crime é cometido com o concurso de duas ou mais pessoas;</p> <p>II – de <u>metade</u>, se o agente é ascendente, padrasto ou <u>madrasta</u>, <u>tio</u>, irmão, <u>cônjuge</u>, <u>companheiro</u>, tutor, curador, preceptor ou empregador da vítima ou por qualquer outro título tem autoridade sobre ela;</p> <p>III – <u>(revogado)</u></p>	<p>Nos crimes previstos neste Título a pena é aumentada:</p> <p>I – da quarta parte se o crime é cometido com o concurso de 2 (duas) ou mais pessoas (vetado);</p> <p>II – de metade, se o agente é ascendente, padrasto, madrasta, tio, irmão, <u>enteado</u>, cônjuge, companheiro, tutor ou curador da vítima (vetado).</p> <p>III – de ½ (metade), se do crime resultar gravidez; e</p> <p>IV – de 1/6 (um sexto) até a ½ (metade) se o agente transmite à vítima doença sexualmente transmissível de que sabe ou deveria saber ser portador.</p>

O legislador propôs que o acréscimo à pena não fosse mais de quarta parte, mas de metade (inciso II). Sobre os termos do parentesco que configuram um agravante para crimes sexuais, Greco (2010) esclarece que a figura do pai adotivo foi retirada do texto em razão de

crime. Porém, num dos casos analisados, esse foi um dos motivos que levou o processo a julgamento em 2ª instância, como mostrarei a seguir.

tal designação ter-se tornado discriminatória de acordo com a Constituição Federal (1988). Temos ainda o acréscimo das figuras do tio e do cônjuge, os quais, uma vez agressores, teriam sua pena aumentada, bem como a madrasta, que consta como a única figura feminina especificada na relação de familiares⁴⁴.

Outro artigo que trata de disposições gerais do aumento da pena é o art. 234-A, sendo interessante discuti-lo em função do conteúdo dos incisos vetados. Enquanto o inciso I apresentava redação igual à do art. 226 (e por isso o veto), o inciso II, por outro lado, trazia diferenças importantes, tais como a inclusão do termo *enteado* na lista de agressores com pena agravada.

Assim, cabe questionar em que medida a manutenção desse grau de parentesco na lista poderia ter aberto um espaço para deslocar a ideia corrente, ainda que em termos legislativos, de que os crimes sexuais tendem a ocorrer apenas por parte de um agressor ascendente da vítima. Dito de outro modo, da forma como a redação permaneceu, temos que os agravantes são aplicados quando envolvem um ascendente ou alguém que exerça autoridade sobre a vítima, ou, no máximo, envolvendo graus de parentesco na mesma linha geracional (irmãos).

Após a longa exposição das mudanças no código penal brasileiro, resta perguntar a que serve essa recapitulação em que figuram os códigos penais do Brasil e do Canadá, documentos de Convenções de Direitos Humanos, Estatuto da Criança e do Adolescente⁴⁵, dentre outras normativas construídas no país.

Desde já, deixo claro que a leitura crítica desses documentos não tem como objetivo deslegitimar as contribuições dos textos legais/jurídicos para a garantia de direitos de minorias e sujeitos compreendidos como vulneráveis. Por outro lado, considero importante mostrar que, de modo semelhante ao que foi constatado nas pesquisas

⁴⁴ É possível argumentar que o uso dos termos do parentesco no masculino seguiu as regras de redação de documentos oficiais e, portanto, não implica tratamentos diferenciados da legislação em função do gênero do (a) agente. Contudo, a não especificação do gênero feminino não me parece acidental, mas sim reflexo da complexidade que é levar em consideração, em termos legais, a violência sexual perpetrada por mulheres. Essa visão se coaduna com a dificuldade de vislumbrar a perspectiva dos homens como vítimas de estupro, condição essa que só recentemente foi alterada pela lei, como procurei mostrar.

⁴⁵ Daqui em diante, refiro-me ao Estatuto da Criança e do Adolescente pela sua sigla, ECA.

sobre violência conjugal, o enquadramento legal parece contribuir para restringir qualquer tensionamento dos lugares de vítima-agressor, deixando de fora algo da circunstância do ato que foi enquadrado juridicamente como crime. Em outras palavras, como diz Rifiotis (2012, p. 3), há um “resto” que se configura:

Procuro aqui, mais do que denunciar uma falta nas práticas jurídicas no campo da “violência de gênero”, apontar um resto da produção da justiça que parece persistir para além dos quadros normativos específicos. Um “resto” em que se misturam em graus distintos justiça, direito, política e moral. Quando me refiro a um “resto”, penso não apenas naquilo que foi obliterado pelo processo de tradução, a redução a termo, mas principalmente na gramática das práticas de produção da justiça e como elas trabalham atualmente a impossibilidade de operar com o vivencial ou dar conta dos seus múltiplos atravessamentos. Sabemos que no sistema de justiça penal, a judicialização implica numa leitura criminalizante e estigmatizada contida na polaridade “vítima-agressor”, introduzindo uma série de obstáculos para a compreensão e intervenção (não penal), não correspondendo às expectativas dos sujeitos atendidos nas Delegacias da Mulher e tampouco aos serviços efetivamente realizados nelas [...].

Digo isso tendo em mente, por exemplo, o art. 217-A do Código Penal, em que toda criança e adolescente, pela sua *innocentia consilli*, dificilmente figurará em outra posição que não na de vítima; de forma semelhante, cito o art. 226 do mesmo código, segundo o qual familiares na posição de descendentes não terão suas penas agravadas ao cometerem uma violência sexual, já que se entende que a violência incestuosa/intrafamiliar se passa dentro de uma perspectiva de autoridade, de ascendência sob a vítima; ou, ainda, lembro o art. 213, de acordo com o qual todo ato libidinoso será categorizado e punido como estupro. Mesmo tendo sido mantidas as penas depois de 2009, simbolicamente, quais as consequências do fato de que, mediante violência ou ameaça, todo ato libidinoso passe a vigorar como estupro?

Para finalizar, retomo o ponto de vista de Ian Hacking, apresentado na introdução deste trabalho. Embora esteja de acordo com o filósofo acerca dos males infligidos a alguns inocentes, não tenho certeza se toda a regulação sobre a sexualidade no que tange à violência sexual tenha causado necessariamente mais “bem” – aqui entendido como a proteção contra os abusos infantis, dentre os quais o estupro incestuoso – do que “mal”. Entretanto, o autor me parece preciso ao destacar o quanto a questão tem um cunho moral e político:

Certamente houve abusos da ideia de abuso infantil. As paixões desencadeadas na tentativa de ajudar inocentes feridos também machucaram gravemente aqueles que não eram culpados. Mas num balanço utilitário, mais bem foi causado do que mal. A própria existência de um efeito *backlash*, ele mesmo excessivo, é um corretivo mais do que suficiente para um zelo indevido. Ele [esse efeito] nos lembra, contudo, que o movimento contra o abuso infantil é abertamente moral e político (HACKING, 1991, p. 263, tradução minha).

CAPÍTULO 2. OS JUÍZES E A CONSTRUÇÃO DE VERDADES JURÍDICAS: MORALIDADES, SABERES E PODERES

2.1 Um percurso possível pelo mundo jurídico

Apesar de este trabalho ser fruto das minhas indagações na prática profissional, que tem como uma de suas atribuições a participação em audiências judiciais na Vara da Infância e Juventude, é comum termos psicólogos e juízes do mesmo lado, defendendo o melhor interesse da criança e do adolescente. A questão passava a ser, a partir de então, como entrar nesse mundo dos juízes encarregados de questões criminais e operar o deslocamento do lugar que os julgadores ocupavam para mim como parceiros – como ocorria na Vara da Infância –, recolocando-os como nativos ao mesmo tempo em que me deslocava para o lugar de pesquisadora.

Algumas questões também se apresentavam: por exemplo, como entender a base da sua técnica? Seria pela via do texto legal que respalda as suas decisões? Seria pela leitura em detalhe dos processos enquanto resultado de suas ações? Qual era a diferença entre Código Penal e Código do Processo Penal? E onde ficava a antropologia em termos de sua conexão com o mundo do direito? Seria possível falar com propriedade desse campo *up*, que, como mencionei na introdução, se configura repleto de “tensões sobre o poder da palavra escrita e do trânsito fácil entre a posição de antropólogo e seus interlocutores, como parte do mesmo mundo social” (JARDIM, 2010, p. 25)?

Escolhi, então, como porta de entrada para o trabalho de campo a leitura de textos antropológicos que discutiam os crimes sexuais e as mudanças que as leis que os regulam sofreram no Brasil em três momentos históricos distintos (1890, 1940 e 2009), a partir de Lowenkron (2007, 2014) e Vianna e Lacerda (2004); e no Canadá, com Roberts e Pires (1992). E, mesmo que não fosse o foco da minha análise, o panorama formado me possibilitou abrir uma via para compreender o funcionamento do Direito Penal. Logo percebi que precisaria transitar pelo Código Penal, para compreender as leis que disciplinam crimes tais como os contra a dignidade sexual, e pelo Código do Processo Penal, para me familiarizar com procedimentos tais como os recursos.

Da mesma forma, dei-me conta de que o acesso à compreensão das leis passa necessariamente pela interpretação que é dada a elas pelos

teóricos da dogmática jurídica, que, “também chamada de doutrina, é uma forma de construção do saber própria do campo jurídico que consiste em reunir e organizar de forma sistemática e racional comentários a respeito da legislação em vigor e da melhor forma de interpretá-la” (FONSECA, 2008, p. 40). Do mesmo modo, compreendi que cada doutrinador tem posicionamentos ideológicos peculiares. Aos poucos, fui percebendo também que esses estudiosos dos textos legais, por manterem uma função de formação e reprodução do saber pertinente ao campo, ocupam bastante prestígio e até algum poder, ainda que esse lugar, segundo Fonseca (2008), não se compare ao dos julgadores.

Por fim, além do estudo da legislação e da doutrina, a leitura atenta dos relatórios de apelação me permitiu perceber a forte noção de dialogicidade/intertextualidade nas apelações, já que um acórdão é construído com citações de outros acórdãos, e ele próprio pode servir de referência em decisões futuras do Tribunal de Justiça, sem esquecer que as apelações também são citadas nas obras dos doutrinadores. Essa pesquisa foi ainda de grande relevância para que eu ampliasse minhas concepções sobre o caráter dinâmico da legislação e do sistema penal.

Passada a etapa inicial de familiarização com os dispositivos legais relativos aos crimes sexuais, este capítulo pretende propor uma discussão antropológica sobre como operam os juízes através de um princípio legal que é o livre convencimento motivado. Uma vez abordado tal princípio, avanço para uma reflexão sobre os juízes e o princípio constitucional de duplo grau de jurisdição, ou seja, o direito de ter uma decisão judicial em instâncias inferiores revista por instâncias superiores, o que tem como preceito a “falibilidade humana” desses mesmos juízes.

2.2 Como atuam os juízes? Doutrina, princípio do convencimento motivado e verdade jurídica: uma relação delicada

Regina Fonseca (2008), que produziu uma tese sobre os olhares dos juízes a respeito de como operam o princípio do convencimento motivado, cita Kant de Lima (2008) ao explicar que, diferentemente de países como os Estados Unidos, onde o conflito seria “um fenômeno inerente às sociedades complexas e de cuja composição nasce a norma” (FONSECA, 2008, p. 16), no meio jurídico brasileiro existe uma ideia bastante disseminada de que a competência do judiciário não seria a de manejar os conflitos existentes na sociedade, mas de eliminá-los, afinal são compreendidos como um risco à própria existência da sociedade.

Com a função pacificadora do judiciário, essa saída acaba por “escamoteá-los [os conflitos] e [...] devolvê-los, sem solução, para a mesma sociedade onde se originaram” (AMORIM, KANT DE LIMA e MENDES, 2005, p. 36, apud FONSECA, 2008, p. 16)⁴⁶.

No Brasil, a forma de proferir uma sentença se estrutura através de um instrumento denominado processo, com regras definidas através de lei federal. Fonseca (2008), ao estudar a fundo o assunto, tece uma crítica de que a finalidade dos processos se tenha cristalizado apenas em formar o convencimento do juiz, para que ele, então, possa definir como estabelecer a melhor saída para aquele conflito. Assim, na opinião da autora, da forma como são encaminhados, os processos acabam por não representar os direitos do cidadão e por tornar-se “um poder do Estado sobre o cidadão”⁴⁷ (idem, p. 35).

Pensando, então, um desses princípios que orientam a prática dos juízes, temos o princípio do convencimento motivado na apreciação da prova. Isso significa que ao julgador é permitido “apreciar o conjunto de provas relativas aos fatos que servem como fundamento da pretensão deduzida em juízo, sem que haja valores predeterminados por lei para os meios de prova utilizados” (idem, p. 37). Todavia, a permissão para que valore as provas livremente não o exime de fundamentar suas decisões, pois é a sua fundamentação acerca de quais motivos o levaram àquela decisão que abre a possibilidade de uma reapreciação da sentença⁴⁸.

Como consequência desse princípio, percebe-se que se atribui ao juiz “uma posição enunciativa privilegiada no campo, uma vez que ele tem o papel de intérprete autorizado da lei” (idem, p. 46). Essa posição explícita, contudo, uma série de relações de poder no campo jurídico, marcadamente entre juízes e doutrinadores, já que estes últimos também cumprem um papel interpretativo acerca de como analisar a legislação e, por consequência, de como conceber o princípio do convencimento

⁴⁶ Seria essa a ideia que fundamenta a escolha do provérbio gravado na parede do Tribunal de Justiça, isto é, que “a paz é fruto da justiça”?

⁴⁷ A autora aprofunda um pouco mais essa questão quando diz que a presença do cidadão é inviabilizada muitas vezes quando, por exemplo, o juiz opta por não chamar as partes. A oralidade direta parece ser suprimida, e o que resta nos autos é um recorte daquilo que o juiz dita para o escrivão. É interessante perceber o que é recortado, por exemplo, da fala das crianças nos relatórios, ou seja, apenas o que é citado é o que foi utilizado para embasar a decisão.

⁴⁸ Através dos recursos, tais como as apelações em segunda instância.

motivado. Assim, observamos o caráter ambivalente da relação entre doutrinadores e juízes:

[...] o julgador também não se submete necessariamente aos ensinamentos doutrinários, particularmente quanto ao exercício do livre convencimento e, nesse sentido, contribui para o rebaixamento da doutrina que encerra o saber do campo e a reprodução socializada do saber jurídico. Nesse sentido, o poder do julgador fica unido por um sobressaber, ou seja, um saber que está acima da doutrina e da lei, uma vez que [...] quem diz o que a lei diz é o juiz (idem, p. 252).

Podemos ver esse impasse quando, por um lado, a doutrina define que o limite para impedir que o juiz se deixe conduzir pelo livre arbítrio é a obrigação de fundamentar a sua decisão, levando em conta que “está livre de preconceitos legais na aferição das provas, mas não pode abstrair-se ou alhear-se ao seu conteúdo [...]” (MARQUES, 1997, apud FONSECA, 2008, p. 60). Contudo, por outro, percebe-se que alguns juízes entrevistados descrevem sua prática decisória independente dessa necessidade de fundamentação:

Como é que funciona o livre convencimento na prática você já deve ter ouvido isso de todos os colegas. Durante muito tempo houve um certo pudor de dizer isso [...]. Por exemplo: em 95% dos casos, eu já fiz sentença para decidir um processo eu leio o processo inteiro e quando eu termino o processo eu digo assim: não, essa pessoa vai ser condenada. Antes de trabalhar a sentença eu já tenho a mais absoluta certeza de qual vai ser a minha decisão. Aí o trabalho de justificar a decisão é um trabalho retrospectivo: eu tenho a decisão na cabeça, digo, essa pessoa vai ser condenada, agora eu vou sentar e vou justificar isso, vou pegar as razões que permitem chegar a essa conclusão. Acontece na maioria das vezes, aí quais são as exceções? Uma delas ocorre naquelas situações em que eu tenho a íntima convicção de que aquela pessoa é culpada e quando vou fazer essa organização eu vejo que não tenho material

suficiente pra isso. Às vezes acontece [...] (Juiz 17, apud FONSECA, 2008, p. 59-60).

Num artigo chamado *Towards a Critical Moral Anthropology* (2012), Didier Fassin nos alerta para o fato de que, em qualquer profissão, há algo além das questões técnicas em jogo na hora da atuação e ressalta o quanto é importante, para os cientistas sociais, poder explicitar como o macrosocial e o microssocial se cruzam e se influenciam mutuamente. Assim, referindo-se ao caráter ambivalente das instituições responsáveis pelo atendimento aos imigrantes na França, esclarece que

O aspecto técnico de cada profissão (a lei, a vigilância, a assistência, a psiquiatria) não responde totalmente pelas decisões tomadas ou atitudes direcionadas ao público: uma avaliação moral está sempre envolvida, implícita ou explicitamente. Os policiais, os magistrados, os guardas, assim como as assistentes sociais e os trabalhadores da saúde, usam categorias morais para desqualificar ou absolver, constroem comunidades morais para incluir ou excluir, desenvolvem justificativas morais para maltratar ou respeitar. Obviamente, essas elaborações morais não nascem num vácuo social. Na verdade, o desafio científico é entender como os discursos e as políticas públicas influenciam as práticas profissionais e institucionais e são influenciadas por elas. Em outras palavras, como o macrosocial (a política e as políticas) e o microssocial (crenças e práticas) estão articulados, o que é um das maiores interrogações, se não enigmas, dos cientistas sociais (FASSIN, 2012, s.p., tradução minha).

Nessa linha de raciocínio, isto é, das relações entre micro e macro, Fonseca (2008) encara o desafio de mostrar como as verdades jurídicas se constroem no discurso dos juízes entrevistados por ela, nesse cruzamento entre doutrina e legislação. Antes disso, contudo, valeria buscar em Geertz (1997), mais especificamente no seu texto sobre as aproximações entre os campos da Antropologia e Direito, um lembrete importante de algo que tem passado a ser uma preocupação

não só para os juristas, mas para acusados e apelantes, isto é, a tomada de consciência de que o direito não busca “a estória real e completa” (GEERTZ, 1997, p. 258).

Essa percepção nasce da compreensão de que os fatos emergem de uma articulação ou, como Geertz mesmo diz, de um emparelhamento entre uma situação factual e uma norma; ou de que “uma norma específica pode ser sugerida por uma seleção das versões competitivas sobre o que aconteceu” (idem). Assim, desfaz-se um pouco do *glamour* do que transcorre num tribunal ao reduzi-lo a um processo de representação: “a descrição de um fato, de tal forma que possibilite aos advogados defendê-lo, aos juízes ouvi-lo, e aos jurados solucioná-lo, nada mais é do que uma representação” (idem, p. 259).

Um ponto interessante destacado pela autora, que também cita Geertz e a noção de saber local aplicado à construção do princípio de convencimento motivado dos juízes, é que “a construção da verdade jurídica ocorre *no* processo e *pelo* processo” (FONSECA, 2008, p. 68, grifos meus). Segundo a doutrina vigente no Brasil, portanto, o processo é a forma privilegiada de acesso a uma ‘verdade real’, que aguarda ser *descoberta*, e não uma arena de verdades que podem ser *construídas*. Além disso, entende-se, através da doutrina, que a descoberta dessa verdade é favorecida contanto que os juízes analisem as provas que constam no processo e não foquem somente naquelas que consideraram adequadas para respaldar o seu ponto de vista, como tentei mostrar no trecho citado de uma das entrevistas realizadas por Fonseca (idem).

Nas falas do juiz 17, contudo, fica ainda mais explícito que a decisão é tomada antes de buscar as razões que a fundamentam, conforme reforça Kant de Lima (2004): “a construção da verdade jurídica processual, entre nós, não resulta de um raciocínio lógico-demonstrativo que parte dos fatos comprovados no processo, uma vez que o princípio em análise permite que o juiz escolha quais provas vai considerar na sua tomada de decisão” (apud FONSECA, 2008, p. 75).

Ou ainda, em busca do cerne da verdade, os juízes, que, conforme a legislação e a doutrina, devem formar seu convencimento a partir das provas que lhe foram fornecidas pelas partes, podem mesmo usar da sua iniciativa probatória e solicitar provas que venham a colaborar no estabelecimento de sua decisão, como explica o juiz 12:

A iniciativa probatória também é uma outra parceira do livre convencimento. [...] bom, eu só posso decidir com aquilo que está dentro do

processo, mas isso que está aqui deveria estar no processo. Então ele toma a iniciativa de trazer para o processo o que as partes não pensaram em trazer (apud FONSECA, 2008, p. 156).

Contudo, essa não é uma prática aceita por todos, especialmente no processo penal, com o argumento de que ela seria inconstitucional, já que “a produção de prova contra o acusado é obrigação do Estado-acusação e não do Estado-juiz” (Juiz 7, apud FONSECA, 2008, p. 171).

Ao final de seu trabalho, a pesquisadora acredita ter conseguido traçar um certo percurso no raciocínio dos magistrados acerca de como se utilizam do princípio de que tratamos aqui: ao tentar formar seu convencimento, eles analisam as provas que lhe foram fornecidas, questionando-as; e, motivados a encontrar “a verdade”, introduzem novas provas, que estão acima de qualquer suspeita por terem sido colhidas por eles e que ganham status de verdadeiras ou representantes da verdade real. Ainda que as falas dos juízes expressem um desejo de

[...] fazer justiça, de acreditarem ser seu dever concedê-la à parte que merece [...] o percurso mental seguido pelos julgadores tem um componente subjetivo que, embora de maneira rara, tem sido expresso no campo do direito através da discussão de temas como a imparcialidade e a neutralidade dos julgadores (idem, p. 251).

Desses pontos que retomei da tese de Regina Fonseca, interessa-me guardar como, em busca de uma verdade última, que, se alcançada, preenche os requisitos necessários para que se faça justiça – e esse é o foco de um processo de apelação, como procurarei mostrar –, os juízes operam o princípio do convencimento livre motivado de uma forma mais ou menos particular, justificando, eles também, as suas estratégias dentro de uma leitura que fazem da legislação e da doutrina.

Se, num nível micro, como diria Fassin (2012), a técnica vai estar sempre atrelada a certas moralidades de uma forma implícita ou explícita⁴⁹, Fonseca (2008), por outro lado, deixa claras as implicações

⁴⁹ Retomarei esse tema das moralidades dos juízes ao falar de um dos casos analisados, mais especificamente ao me referir ao poder dos magistrados de

políticas que esse modo de atuar pode ter, resultando, dentre outras questões, numa distribuição desigual de justiça para aqueles que a acessam e interferindo na credibilidade do poder judiciário na sociedade⁵⁰.

Por fim, cabe dizer que, mesmo considerando o poder que o convencimento livre concede aos juízes, garantindo certa supremacia deles em relação às partes, aos advogados, aos defensores e procuradores e ao Ministério Público, nem sempre há garantias de que sairão vencedores desses debates, sendo necessário que outras instâncias “reformem” a sua sentença. É assim que chegamos ao Tribunal de Justiça, lugar de apelação de sentenças em primeira instância.

2.3 O recurso como a busca de uma verdade mais verdadeira

Em termos jurídicos, a apelação, como um dos tipos de recurso disponíveis⁵¹, constitui-se em instrumento de “reexame de uma decisão por um órgão jurisdicional de superior instância”, pautado no duplo grau de jurisdição, ou seja, uma garantia estabelecida pela Constituição Federal de 1988 de revisão das decisões jurídicas obtidas em primeiro grau. Conforme Reis e Gonçalves (2011, p. 151-152), dentre os motivos que justificam o duplo grau de jurisdição, estão

“criar” e “desfazer” laços de parentesco, ou sobre a compreensão deles acerca do consentimento em caso de estupro de vulneráveis.

⁵⁰ Agradeço o comentário atento de Danielli Vieira, membro da banca de defesa deste Trabalho de Conclusão de Curso, ao lembrar que o processo de distribuição desigual da justiça tem início muito antes da construção do processo e se dá de várias formas, como, por exemplo, na definição de quais condutas são criminalizadas, na seletividade penal, no uso do poder discricionário pela polícia, dentre outras.

⁵¹ Além da apelação, existem outros tipos de recurso, tais como os embargos infringentes (oposto pela defesa em caso de não haver unanimidade entre os juízes de segunda instância e diante da avaliação de que houve decisão desfavorável ao réu, como ocorreu no julgamento de Parlamentares pelo Supremo Tribunal Federal no processo conhecido como “Mensalão”), o *habeas corpus* (impetrado em defesa da garantia de locomoção em casos em que constrangimento da liberdade física pode ser considerado ilegal), o mandado de segurança (semelhante ao *habeas corpus*, mas impetrado quando o abuso do poder for proveniente de autoridade pública), dentre outros (REIS e GONÇALVES, 2011).

a) o inconformismo **natural** do ser humano; b) a **maior experiência dos integrantes dos tribunais**, que são compostos por juízes que já atuaram na primeira instância por um tempo razoável; c) o necessário controle da jurisdicionalidade, posto que o juiz, por saber que **sua decisão pode ser revista**, sente-se na obrigação de atuar com maior empenho e de forma não abusiva; d) a **falibilidade humana**, uma vez que o **juiz pode cometer erros** na interpretação da lei ou da prova (grifos meus).

Gostaria, portanto, de destacar esse duplo mecanismo legal, que, por um lado, prevê a falibilidade humana como algo que pode marcar a atuação dos juízes em primeira instância, mas que também propõe estratégias capazes de superar essa falibilidade, por exemplo, garantindo que os processos sejam levados a instâncias superiores, onde serão julgados por magistrados com mais idade e, supostamente, com maior experiência profissional. Assim, o sistema não é colocado em xeque, mas o é a forma de atuar de seus operadores.

Schritzmeyer (2004), em sua pesquisa acerca do curandeirismo em recursos judiciais no Brasil durante o século XX (1900-1990), traçou paralelos entre as crenças acerca do aparelho jurídico e as crenças mágico-religiosas, concluindo que a forma de compreender e lidar com as falhas nesses dois sistemas era semelhante:

Um dos aspectos da doutrina jurídica sobre o tema Recursos que parece interessante para uma reflexão é o de que, por um lado, o sistema judiciário admite que algumas de suas sentenças contenham erros (por responsabilidade dos operadores do Direito) e, por outro, considera que, enquanto sistema, está apto a sanar tais erros, revendo as possíveis decisões equivocadas. Qualquer semelhança com as crenças mágico-religiosas que, diante de falhas, não costumam pôr em dúvida o sistema em si, mas a capacidade técnica de seus operadores ou a fé de seus participantes, não parece ser mera coincidência (idem, p. 110).

Em suma, a autora, apoiada nas discussões de Keith Thomas sobre sistemas de pensamentos “autoconfirmatórios”, defende a ideia de que a aceitação de um sistema traz em seu bojo que qualquer desvio do próprio sistema será explicado internamente, pautando-se nas suas premissas. Contudo, ressalta que, embora a lei admita erros em sua aplicação por parte dos operadores, não serão eles que reexaminarão suas decisões, mas uma hierarquia pré-estabelecida de tribunais – as instâncias – aptos a fazê-lo, o que, segundo a autora, dá lugar à noção de tribunais “inferiores” ou “superiores”.

2.4 Apresentando o relatório de apelação

A apelação é um recurso que pode ser impetrado tanto pelo réu quanto pelo Ministério Público, doravante MP, tendo em vista que esse órgão tem duas funções básicas, quais sejam: defender o Estado e fiscalizar a devida aplicação da lei aos casos concretos. Assim, após analisar as decisões tomadas em 1ª instância, o MP pode reapresentar o caso em 2ª instância, partindo, supostamente, de um posicionamento neutro enquanto fiscal do Estado, como discute Schritzmeyer (2004).

Os documentos a que tive acesso são relatórios produzidos pelo(a) relator(a) do processo, ele(a) também desembargador(a), e que são disponibilizados à consulta pública no site do Tribunal de Justiça através de mecanismo de pesquisa no banco de dados por comarca, por artigo do Código Penal, pelos(as) desembargadores(as) responsáveis, pelo caso, etc. O documento final do julgamento pode ser dividido em três partes: introdução, relatório, voto. O voto, por sua vez, pode ser subdividido em quatro etapas: as preliminares, o mérito, a dosimetria e a decisão (ou acórdão)⁵².

De uma forma geral, se a *introdução* e o *relatório* se configuram basicamente como um resumo das informações sobre a tipificação do crime, a sentença dada em primeira instância, o que pleiteia aquele que impetra o recurso, o nome do procurador de justiça que julgou a ação cabível e dos desembargadores envolvidos no julgamento, o *voto* é a parte mais complexa do documento. Nas *preliminares*, por exemplo, estão os argumentos apresentados, seja pelo Ministério Público, seja pelo advogado do réu, que sustentam a apelação, enquanto na seção do *mérito* os juízes começam a apresentar seus pontos de vista a partir do

⁵² O documento não é paginado, assim as citações não virão acompanhadas por paginação.

livre convencimento esclarecido e a fundamentá-los com referências às provas fornecidas (declarações da vítima, do réu ou de familiares na delegacia ou em juízo, laudos periciais, como os exames de corpo de delito ou sanidade mental, dentre outros)⁵³, com trechos da doutrina ou com acórdãos alcançados pelos Tribunais Estaduais ou pelo Supremo Tribunal Federal⁵⁴.

Ainda parte do *voto*, temos a *dosimetria*, momento em que são apresentadas as três fases de cálculo da pena – a pena base, a pena provisória e a pena definitiva –, sendo que em cada uma delas incide um tipo de atenuante ou agravante, com a explicitação das penas calculadas por crime e por vítima, no caso de haver mais de uma. Na dosimetria também são feitas referências a formas de aplicação da lei observadas na jurisprudência.

Finalizo a apresentação da estrutura do documento pela *decisão*, na qual consta um resumo das conclusões alcançadas sobre os pleitos da apelação com a sentença final estabelecida e o regime de cumprimento da pena (fechado, semiaberto, aberto), bem como outras diligências a serem tomadas após o julgamento, tais como a destruição dos materiais pornográficos que serviram de prova, ou comunicar a vítima da decisão, dentre outras.

Dos dez primeiros casos selecionados inicialmente levando em conta diversas relações de parentesco entre agressor(es) e vítima(s), escolhi dois que considere de maior rentabilidade analítica, ou seja, uma apelação que envolve uma relação incestuosa entre mãe, filha e padrasto; e um processo que envolve não apenas a criminalização do agressor pelo estupro de duas filhas, um filho e uma enteada, mas o deferimento da perda do poder familiar.

⁵³ Cabe destacar aqui que, durante a consulta ao site, em alguns desses relatórios observei que trechos inteiros de depoimentos dados pela criança ou por familiares foram citados, com descrições muito detalhadas das cenas de conteúdo sexual; em outros, há referência a atendimentos progressos prestados por profissionais da rede de proteção, sem a preocupação de oferecer o sigilo ao nome do profissional, da vítima ou do réu, que muitas vezes têm seus nomes publicados por extenso ou endereços divulgados ao se mencionar o local dos fatos constantes na denúncia.

⁵⁴ Ainda que não tenha sido possível confirmar essa hipótese, questiono a existência de possíveis hierarquias discursivas presentes nessas citações – por exemplo, se uma jurisprudência referente a julgamento do Supremo Tribunal Federal teria um valor argumentativo maior do que outra de um Tribunal de Justiça estadual.

CAPÍTULO 3. APELANDO PARA A JUSTIÇA: OS RECURSOS E AS PRÁTICAS JURÍDICAS

Após a apresentação das normativas legais e de alguns princípios norteadores da prática dos juízes para servir de base para a análise de dois casos de estupro em contexto incestuoso julgados no Tribunal de Justiça de Santa Catarina no período posterior a 2009, parto em busca de como os argumentos foram construídos e das moralidades implícitas neles, lembrando, contudo, que os acórdãos são resultado de uma decisão tomada por três desembargadores e que o relatório que documenta a decisão não traz elementos que detalhem como o debate se constituiu. Nos dois casos, a decisão foi atingida por unanimidade.

3.1 Diante de um caso de estupro a três: os dados da apelação

Os “fatos” que passo a relatar se referem a uma situação de estupro perpetrado pela genitora em conjunto com o seu companheiro, padrasto da criança, conforme descrito em relatório disponível no *site* do Tribunal de Justiça. Além de ambos manterem relações sexuais com a criança, que na primeira ocorrência tinha dez anos de idade, o casal filmou e fotografou as cenas, as quais foram armazenadas no computador pessoal dele, sendo que as imagens vieram a público através da entrega anônima de um CD à Polícia. Para apresentar o caso, tornando-o um pouco menos impessoal, optei por atrelar um nome fictício a cada um dos envolvidos. Sendo assim, conheçamos o julgamento envolvendo Andreia (genitora), Carlos (padrasto) e Paula (filha de Andreia).

Em primeira instância, Andreia e Carlos foram condenados pelo crime de estupro de vulnerável (art. 217-A, CP), além do crime de fotografar cena de sexo explícito envolvendo criança e adolescente (art. 240⁵⁵, ECA). No caso do padrasto, também coube condenação por

⁵⁵ Art. 240, ECA. Produzir, reproduzir, dirigir, fotografar, filmar ou registrar, por qualquer meio, cena de sexo explícito ou pornográfica, envolvendo criança ou adolescente: 4 (quatro) a 8 (oito) anos, e multa. § 1^o Incorre nas mesmas penas quem agencia, facilita, recruta, coage, ou de qualquer modo intermedeia a participação de criança ou adolescente nas cenas referidas no caput deste artigo, ou ainda quem com esses contracena. § 2^o Aumenta-se a pena de 1/3 (um terço) se o agente comete o crime: I – no exercício de cargo ou função pública

armazenar fotografias, vídeo ou forma de registro que continham essas cenas (art.241-B⁵⁶, ECA); e, quanto à genitora, por transmitir/divulgar ao companheiro imagens que produziu em situações incestuosas com Paula (art. 241-A⁵⁷, ECA).

Carlos, inconformado com a sentença, alegou que a prova de que haveriam fotografado as cenas seria nula por ter sido obtida de forma supostamente ilícita (anônima) e pela ausência de exame pericial no material, bem como argumentou que as fotos haviam sido tiradas apenas pela mãe de Paula. Pleiteou ainda a revisão da pena, alegando *bis in*

ou a pretexto de exercê-la; II – prevalecendo-se de relações domésticas, de coabitação ou de hospitalidade; ou III – prevalecendo-se de relações de parentesco consanguíneo ou afim (BRASIL, 1990).

⁵⁶ Art. 241-B, ECA. Adquirir, possuir ou armazenar, por qualquer meio, fotografia, vídeo ou outra forma de registro que contenha cena de sexo explícito ou pornográfica envolvendo criança ou adolescente: Pena – reclusão, de 1 (um) a 4 (quatro) anos, e multa. § 1º A pena é diminuída de 1 (um) a 2/3 (dois terços) se de pequena quantidade o material a que se refere o caput deste artigo. § 2º Não há crime se a posse ou o armazenamento tem a finalidade de comunicar às autoridades competentes a ocorrência das condutas descritas nos arts. 240, 241, 241-A e 241-C desta Lei, quando a comunicação for feita por: I – agente público no exercício de suas funções; II – membro de entidade, legalmente constituída, que inclua, entre suas finalidades institucionais, o recebimento, o processamento e o encaminhamento de notícia dos crimes referidos neste parágrafo; III – representante legal e funcionários responsáveis de provedor de acesso (BRASIL, 1990).

⁵⁷ Art. 241-A, ECA. Oferecer, trocar, disponibilizar, transmitir, distribuir, publicar ou divulgar por qualquer meio, inclusive por meio de sistema de informática ou telemático, fotografia, vídeo ou outro registro que contenha cena de sexo explícito ou pornográfica envolvendo criança ou adolescente: Pena – reclusão, de 3 (três) a 6 (seis) anos, e multa. § 1º Nas mesmas penas incorre quem: I – assegura os meios ou serviços para o armazenamento das fotografias, cenas ou imagens de que trata o caput deste artigo; II – assegura, por qualquer meio, o acesso por rede de computadores às fotografias, cenas ou imagens de que trata o caput deste artigo. § 2º As condutas tipificadas nos incisos I e II do § 1º deste artigo são puníveis quando o responsável legal pela prestação do serviço, oficialmente notificado, deixa de desabilitar o acesso ao conteúdo ilícito de que trata o caput deste artigo (BRASIL, 1990). Como procurei mostrar anteriormente, apesar de o Estatuto ter sido promulgado em 1990, os artigos 240, 241-A e 241-B sofreram alterações importantes em 2003 e em 2008, não sem relação com a conclusão de duas Comissões Parlamentares de Inquérito sobre o tema da exploração e abuso sexual de crianças nos mesmos anos.

idem, ou seja, a aplicação da agravante genérica (art. 61 CP, alínea h, que trata de crimes contra menores de idade) em crimes que já preveem como vítimas crianças e adolescentes (art. 217-A CP, 240 e 241-B ECA). Ainda foi pleiteado que a pena fosse revista no sentido de ser reduzida em 2/3 – e não em 1/3 – em função de o laudo técnico tê-lo “diagnosticado enquanto pedófilo”, configurando, assim, a semi-imputabilidade.

Em relação a Andreia, esta alegou que o fato de ter confessado que transmitiu as imagens não seria suficiente para configurar o crime previsto no art. 240-A do ECA, haja vista não ter sido feita perícia no material apreendido. Pleiteou ainda que fosse enquadrada no crime de corrupção de menores (art. 218 do CP⁵⁸) e não de estupro de vulnerável; e, da mesma forma que seu companheiro, considerou que houve excesso na aplicação da pena, pelos mesmos motivos. Como também foi considerada semi-imputável devido a laudo atestando a presença de transtorno depressivo ansioso, pleiteou que a redução fosse de 2/3 e não de 1/3, como julgado em primeira instância.

O julgamento do recurso foi conduzido por três desembargadores, que por unanimidade deram provimento parcial às demandas do casal, que teve a pena reduzida de **19 anos, 10 meses, 14 dias e 16 dias e multa** para **17 anos, 12 dias e 16 dias e multa** (ele); e de **22 anos, 07 meses, 04 dias e 20 dias e multa** para **19 anos, 20 dias e 20 dias e multa** (ela). A decisão levou em conta os excessos na aplicação da pena em função da agravante que consta no art. 61, alínea h. Em relação à genitora, como não foi possível estabelecer quantas vezes os abusos ocorreram⁵⁹, o acréscimo dado em primeira instância de 1/5 por crime

⁵⁸ Art. 218 do CP: Praticar, na presença de alguém menor de 14 anos, ou induzi-lo a presenciar, conjunção carnal ou outro ato libidinoso a fim de satisfazer lascívia de outrem. Pena de reclusão de 2 a 4 anos (DELMANTO et al, 2010, p. 705).

⁵⁹ De acordo com o art. 71 do CP, “há crime continuado (também chamado de continuidade delitiva) quando o agente comete dois ou mais crimes da mesma espécie, mediante mais de uma conduta, estando os delitos, porém, unidos pela semelhança de determinadas circunstâncias (condições de tempo, lugar, modo de execução ou outras formas que permitam deduzir a continuidade)” (*idem*, p. 319). Para o cálculo do aumento de penas, ele deve ocorrer pelo número de infrações, sendo que, se houver apenas dois crimes em continuidade, ou não se souber exatamente o número de vezes, o aumento será de 1/6, proporcionalmente, até o triplo da pena. Entretanto, ressalta-se que o aumento

continuado foi reduzido para 1/6 em segunda instância; para o padrasto, o aumento de pena foi mantido, conforme definido em primeira instância, em 1/5.

3.2. O estupro de vulnerável, gênero e parentesco

Começo a análise desse julgamento dando destaque às fotos como elemento fundamental na construção da verdade jurídica do caso, visto que, somadas à confissão da genitora, aos testemunhos da criança e aos laudos periciais que atestaram desvirginamento, formaram o convencimento dos desembargadores sobre a materialidade e autoria de um crime de estupro em contexto incestuoso entre mãe-filha-padrasto – o que faz com que nos deparemos com algo do campo do impensável. Como diria Françoise Héritier⁶⁰ (1994), estamos diante de um incesto de segundo tipo, seja pela relação direta entre mãe e filha, seja ela mediada pelo padrasto.

Nesse caso específico, interessa-me aqui, portanto, avaliar como Andreia e Carlos justificam seus atos ao apelar e como os desembargadores levam em conta questões de gênero e de parentesco entre “vítima” e “agressores” no momento de julgar o recurso. Da mesma forma, pretendo avaliar como os desembargadores se referem à possibilidade ou não de a criança consentir numa relação sexual, em articulação com as implicações ético-políticas da definição da idade como critério absoluto nos julgamentos.

Assim, uma investigação de um caso de violência sexual em contexto incestuoso se inicia sempre por uma denúncia. Embora não tenhamos muitos detalhes sobre a denúncia, o relatório deixa claro que foi através de fotos entregues à polícia por um anônimo que o caso veio

não poderá ser maior do que se as penas fossem cumuladas nem superior a trinta anos.

⁶⁰ Conforme nota de rodapé anterior sobre incesto de segundo tipo, um dos exemplos mais comumente dados por Héritier (1994) é aquele de um homem que mantém relação sexual com sua esposa e a irmã dela, ainda que a autora deixe claro que o incesto de segundo tipo, por excelência, é aquele que se passa entre mãe e filha. Ela explica que isso se dá “pois, em sua forma de identidade de gênero, existe o fato físico da reprodução da mesma forma, na mesma fôrma” (HÉRITIER, 1994, p. 352).

a público⁶¹, e que, após apuração através do inquérito, as fotos foram consideradas não apenas lícitas, mas serviram como provas do envolvimento de Andreia e Carlos nos atos sexuais com Paula, uma vez que, segundo o relatório, “contracenaram” com ela.

Um ponto interessante na discussão sobre as fotos, ainda que não tenha sido explorado pelos desembargadores, é a função que elas ocuparam nessa relação entre mãe-filha-padrasto. Paula, em seu depoimento ainda na fase investigativa, alegou que o padrasto pedia a sua mãe que fotografasse as relações sexuais que ele mantinha com ela (a criança) e que começaram quando ela tinha 10 anos, no intuito de lhe mostrar as fotos (mostrar para Paula); da mesma forma, relatou que a mãe, ao praticar atos libidinosos com ela, procurava gravar as cenas e que tanto a genitora quanto o padrasto diziam que aquelas experiências eram uma forma de “ensiná-la” a se proteger de outros homens que pudessem “mexer” com ela. Acrescentou que a mãe alegava comportar-se dessa forma no intuito de “protegê-la”, pois ela (a genitora) teria sido vítima de uma tentativa de abuso por parte de um tio quando mais jovem.

Considero que estamos diante de duas questões fundamentais aqui: a primeira tem relação com a forma como o *Diagnostic and Statistical Manual of Mental Disorders*, em sua quarta versão – DSM-IV (1994) –, se refere à pedofilia, frisando que, no caso de adultos que mantêm práticas sexuais com crianças, algumas racionalizações e justificativas recorrentes são de que essas atividades teriam “um valor educacional para as crianças, que as crianças obteriam prazer nesses atos ou que a criança era sexualmente provocante” (DSM-IV, 1994, p. 527-528, tradução minha).

Quando o DSM-IV explica o argumento educacional como uma racionalização ou mera justificativa, parece estar-lhe atribuindo um caráter patológico que descarta a possibilidade moral de o argumento ser usado efetivamente como uma explicação plausível de tais atos. Sem

⁶¹ O caráter sigiloso e, portanto, supostamente ilícito de como essas fotos teriam chegado até a polícia foi usado como argumento por Andreia e Carlos para descaracterizar o crime tipificado no art. 240 do ECA. Contudo, o argumento dos desembargadores, pautados em jurisprudências de casos julgados em outras comarcas, é o de que, embora não seja possível instaurar o inquérito apenas com informações como a de denúncias anônimas, contanto que sejam feitas investigações no sentido de averiguar as semelhanças entre a denúncia e a existência de ilicitude criminal, não se configuraria um ato ilícito.

julgar seu caráter de veracidade, ou seja, se Andreia acreditava ou não no que estava alegando, por que pôde apoiar-se nesse argumento? Ou por que é tão difícil conceber outros sentidos que possam estar presentes numa situação incestuosa não consensual, para além da “satisfação da lascívia” de um adulto? Por que só podemos categorizar a justificativa de Andreia dentro da confabulação, da patologia e do moralmente abjeto?

Badinter (2005) dedica um capítulo em seu livro à violência perpetrada por mulheres, discutindo como, no discurso feminista, a questão é colocada ou como insignificante pela sua baixa frequência estatística ou como legítima apenas se exercida em resposta à violência masculina, isto é, enquanto uma contraviolência. Desse modo, a autora constata que a questão da violência e do abuso de poder femininos raramente é colocada em xeque, configurando algo da espécie de uma “zona cinzenta do feminismo” (idem, p. 77).

Todavia, ela apresenta dados interessantes acerca da participação feminina em episódios históricos tais como o genocídio na Alemanha nazista e, mais recentemente, em Ruanda – o que parece ser silenciado pela mídia de uma forma curiosa –, além da condenação, em 2003, da ex-presidenta dos sérvios da Bósnia, Biljana Plasvic, por seu papel na limpeza étnica durante a Guerra da Bósnia (1992-1995). Da mesma forma, Badinter destaca o aumento crescente de agressões físicas entre as adolescentes na França, bem como a invisível mas existente estatística de “violência doméstica” com vítimas homens, referindo-se à iniciativa da Alemanha na construção de abrigos para homens vitimados.

Jacqui Saradjian, considerada responsável pelo “maior projeto de pesquisa desenvolvido no Reino Unido sobre vidas, experiências e crenças de mulheres que abusaram de crianças” (GANNON e CORTONI, 2010, p. xvi), destaca a importância de trazer à tona como os estereótipos de gênero têm colaborado para ratificar concepções preconceituosas sobre a violência sexual contra crianças e dificultado a elaboração de dados mais conclusivos sobre a prevalência, estimativas, tratamento clínico e criminal dado ao assunto. Gannon e Cortoni, organizadoras da coletânea *Female Offenders, Theory, Assessment and Treatment*, da qual o texto de Saradjian faz parte, na introdução da obra destacam o sentimento delas, autoras, em relação a como o debate vem sendo conduzido e que consideram

[...] muito satisfatório ver o vigor e o entusiasmo numa área de pesquisa que por tanto tempo minimizada e desconsiderada – talvez não intencionalmente – por profissionais e pelo público mais amplo. É reconfortante e intuitivamente tranquilizador acreditar que os homens são os únicos perpetradores de abuso sexual e assumir que, quando uma mulher está envolvida numa situação abusiva, ela deve ter sido forçadamente coagida por aquele homem. As pesquisas sugerem que esse não é necessariamente o caso (GANNON et al., 2009; SIMONS et al., 2008, apud GANNON e CORTONI, 2010, p. 2).

Gostaria de pontuar que, conforme Saradjian, os dados mais confiáveis em termos estatísticos apontam para uma prevalência de 5% dos casos de “violência sexual” perpetrados por mulheres contra crianças (CORTIONI et al, 2009, apud SARADJIAN, 2010), isto é, um percentual ínfimo se comparado à violência perpetrada por homens⁶². Contudo, ela quer mostrar como as diferenças de amostragem e de metodologia podem refletir no grau de precisão dos resultados em levantamentos sobre a prevalência, mas principalmente como o viés de gênero dos profissionais envolvidos na identificação dos casos de violência influencia os dados obtidos. Ela discute como as expectativas em relação às mulheres enquanto educadoras, cuidadoras e protetoras, não agressivas e assexuais – “exceto quando em resposta ao desejo masculino ou à construção masculina da sexualidade” (idem, p. 13, tradução minha) – funcionam para construir uma visão da violência sexual perpetrada por mulheres como menos ofensiva e danosa.

A autora cita pesquisas realizadas com policiais e profissionais da saúde mental que “reagiram com descrença às alegações envolvendo mulheres, minimizaram a seriedade das denúncias, viram as mulheres

⁶² O livro organizado por Grossi, Minella e Losso (2006) traça um rico panorama de “30 anos de pesquisa sobre violências contra mulheres no Brasil”, abrangendo o período de 1975 a 2005. Dentre todas as questões em aberto apontadas pelas autoras naquele momento, tais como o fato de os estudos sobre violência afetivo-conjugal não abordarem casais homossexuais ou de os trabalhos de violência doméstica não tocarem no tema do estupro conjugal, não há referência a qualquer trabalho que tenha pensado a violência contra mulheres perpetrada por mulheres (fora de uma relação conjugal), nem a indicação de que essa seja uma área de pesquisa a ser explorada.

suspeitas como menos perigosas e danosas⁶³, e tenderam a julgar os casos como infundados” (DEVON, 2003, apud idem, p. 14); ou ainda que “não acreditavam que as mulheres poderiam ter papel semelhante que os homens na condução ou mesmo iniciando o comportamento ofensivo e tinham um desconhecimento geral sobre casos de violência sexual contra crianças perpetradas por mulheres⁶⁴” (BUNTING, 2005, apud SARADJIAN, 2010, p. 15).

Em suma, a ideia central que Saradjian quer defender é que, considerando que o impacto de qualquer forma de abuso está atrelado menos ao evento em si e sim às percepções e avaliações da vítima sobre ele, podemos concluir que “a contínua negação e minimização da sociedade no que tange ao abuso [perpetrado por mulheres] tende a exacerbar o impacto do abuso nas crianças⁶⁵” (idem, p. 21).

Badinter, por sua vez, defende que esse movimento de negação da condição de agressora das mulheres pelo seu reverso, ou seja, pela afirmação de sua condição de vítima, pode resultar numa retomada de um discurso sobre uma natureza feminina, perigoso pelas implicações políticas que ele pode ter, uma vez que nega as conquistas em termos dos costumes:

Ao querer ignorar sistematicamente a violência e o poder das mulheres, ao proclamá-las constantemente oprimidas e, portanto, inocentes,

⁶³ Pesquisas citadas por Saradjian revelam que os atos sexuais praticados por mulheres e homens em situações de violência não diferem significativamente, ou seja, não se confirma a percepção de que os abusos femininos sejam menos danosos do que os masculinos em termos dos atos em si. Da mesma forma, embora o abuso perpetrado por agressora mulher possa ser interpretado como um gesto de amor, nem todas as agressoras tratam as crianças como amantes, isto é, “o abuso de crianças pode envolver fantasias sádicas, ou mesmo atos dessa natureza” (SARADJIAN, 2010, p. 21).

⁶⁴ Como vimos, conforme a lei canadense, até 1983 as mulheres não poderiam ser acusadas por estupro ou atentado violento ao pudor, nem os homens poderiam ser vítimas desse tipo de crime, o que era certamente válido também para a legislação brasileira até 2009.

⁶⁵ Por exemplo, a pesquisadora observa que adolescentes do sexo feminino que foram violentadas tendem a não revelar o abuso por medo de que, pelo impacto do estigma social, essa informação as leve a ser tachadas de homossexuais; quanto aos adolescentes do sexo masculino, a preocupação em revelar é a de que possam ser considerados emasculados ou, ao contrário, acusados de terem causado a violência.

traça-se em negativo o retrato de uma humanidade cindida em dois e pouco conforme à verdade. De um lado, as vítimas da opressão masculina, de outros carrascos onipotentes. Para lutar contra essa situação, vozes feministas cada vez mais numerosas investem contra a sexualidade masculina, apontada como a raiz do problema. Ao fazê-lo, elas delineiam os contornos de uma sexualidade feminina em contradição com a evolução dos costumes e redefinem uma 'natureza' feminina que acreditávamos esquecida (BADINTER, 2005, p. 92).

A partir dos dados de Saradjian, procurei observar se a categoria de gênero ou de parentesco teve alguma influência fosse na decisão dos desembargadores, fosse no que refere ao estabelecimento da pena, fosse de como retratam essa mãe e esse padrasto. As sentenças aqui foram muito próximas, ou seja, a decisão dos juízes estabeleceu penas semelhantes para Andreia e Carlos, salvo em relação à continuidade delitiva por não se saber exatamente quantas vezes a genitora repetiu as condutas com Paula, recebendo a fração mínima de agravamento. O outro fator que justifica a diferença das penas reside na tipificação distinta pelo fato de armazenar as imagens (art. 241-B, ECA), no caso dele, e de transmiti-las (art. 241-A, ECA), no caso dela, o que é mais severamente punido pela legislação.

Em ambas as situações, o artigo 226 do CP foi aplicado tanto a Carlos, enquanto padrasto de Paula, quanto a Andreia, como genitora. Interessante notar, contudo, em que critérios os juízes se pautam para construir a relação de autoridade entre padrasto e enteada, base do agravante do art. 226: apesar de não coabitarem, é mencionada a intimidade de Carlos e Andreia, bem como a presença frequente dele na residência da mãe e da filha, e o sustento financeiro fornecido por ele à companheira e à enteada, com o pagamento de uma quantia mensal e da mensalidade escolar de Paula; ainda, citam a forma de o padrasto agir em relação à enteada, dizendo como ela deveria vestir-se, atitude que poderia ser categorizada dentro de um papel parental de orientação.

Também chamo atenção para a construção discursiva que reforça que foi essa a autoridade, seja pautada no laço de filiação (enquanto mãe) ou no laço de afinidade (enquanto padrasto), sob a qual o crime foi possibilitado, isto é, por essa relação de dependência da criança. Na peça acusatória construída e utilizada pelo Ministério Público no

juízo em primeira instância e citada no relatório da apelação, encontramos que

Segundo consta dos autos a denunciada, [Andreia], conhece o denunciado, [Carlos], cerca de oito anos, e, embora nunca tenham residido juntos, *sempre mantiveram um relacionamento íntimo* – inclusive mantinham relações sexuais. Vale destacar que em decorrência desta intimidade [Carlos] sempre frequentou a casa de [Andreia], na qual reside com a filha/vítima [Paula], sendo que *ele pagava os estudos desta*, além de *lhe ajudar financeiramente* com um valor mensal de cerca um mil reais, bem caracterizada a relação íntima entre os envolvidos e a vítima [...] os dois denunciados concretizaram tais fatos criminosos contra a infante [Paula], prevalecendo-se a denunciada [Andreia] do parentesco enquanto [Carlos] prevaleceu-se da autoridade que exercia sobre a mesma, já que sustentava-lhe os estudos, bem como sua mãe, além de manter um relacionamento íntimo com esta (Relator Desembargador 1, grifos meus).

O acusado tinha relação de intimidade com a genitora da infante – por essa expressamente referido na fase indiciária que ‘de vez em quando namoravam, tinham relações sexuais’ (fl. 90) –, sendo também relatado, seja pela vítima, seja por sua mãe, que detinha sim certa autoridade sobre a criança, inclusive determinando como deveria vestir-se.

Por outro lado, talvez possamos apreender um recorte de gênero no modo como o feminino e o masculino são construídos pelo discurso psiquiátrico, discurso esse reproduzido no relatório de apelação. Um exemplo se faz presente quando analisamos o pleito da defesa de que a pena do casal poderia ser reduzida não em 1/3, como definido em primeira instância, mas em 2/3 em função da inimizabilidade⁶⁶. A

⁶⁶ Delmanto et al (2010, p. 180) nos esclarecem que o art. 26 do Código Penal determina que “é isento de pena o agente que, por doença mental ou

interpretação dos laudos de Andreia e de Carlos por parte dos desembargadores considerou que ambos eram semi-imputáveis, pois apresentavam “plena capacidade de determinar-se conforme esse entendimento, daí ser possível concluir que o transtorno que o acomete não seja revestido de tamanha intensidade que autorize a aplicação da redutora em seu grau máximo” (Relator Desembargador 1, s.p), sendo mantida a redução em 1/3.

No entanto, um olhar mais atento para os diagnósticos nos permite encontrar distinções na forma de construir o estupro de vulnerável a partir de quem é o agressor. Assim sendo, se por um lado temos que o laudo psiquiátrico de Carlos o diagnosticou como pedófilo, o laudo de Andreia destacou que ela apresentava transtorno depressivo ansioso.

Ainda que, pela natureza dos documentos analisados, não possamos acessar a lógica dos acusados de estupro de vulnerável a partir de seus próprios relatos, podemos fazer um exercício a partir de como eles são falados pelos desembargadores e pelas vozes acionadas pelos desembargadores para falar dos acusados – tal como a psiquiatria –, analisando os dados em termos de economias morais.

Para Didier Fassin (2009), o conceito de economia moral, desenvolvido por E.P. Thompson em trabalhos da década de 1960 e consolidado na década seguinte, chegou até a antropologia através de J.C. Scott a partir das discussões sobre movimentos populares, passando também pela história das ciências e das técnicas. A compreensão que Fassin faz desse conceito é que, diferentemente da filosofia ou da sociologia moral, que pensam a partir de fatos ou dilemas morais e, com isso, acabam por individualizar as posições e formalizar as oposições, “a antropologia das economias morais privilegia os conflitos morais, a sua inscrição histórica e sua dimensão política: ela se interessa menos à moral enquanto tal do que às confrontações que ela suscita nos dizem sobre as sociedades que estudamos” (FASSIN, 2009, p. 1265).

Nesse mesmo artigo, portanto, Fassin ilustra como as economias morais podem ser acionadas em pesquisas no campo jurídico-criminal, por exemplo, ao investigar como a desqualificação política dos refugiados influencia nas decisões dos juízes acerca dos pedidos de asilo

desenvolvimento mental incompleto ou retardo, era, ao tempo da ação ou da omissão, inteiramente incapaz de entender o caráter ilícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento”, sendo possível reduzir a pena de um a dois terços.

desses imigrantes, ou como a existência de um paradigma securitário modifica as práticas policiais dentro de áreas da periferia. Por esse prisma, não estaríamos dentro do mesmo domínio quando nos interrogamos acerca de como os desembargadores estão lidando com a proteção de crianças num cenário pós-ECA e pós-alterações legislativas que reforcem a necessidade de proteger os direitos dos sujeitos mulheres e meninas?

Voltando ao viés de gênero presente nos relatórios de apelação, retomo Lowenkron, que, em sua dissertação de mestrado, lembra-nos muito acertadamente que o termo “pedofilia” não se refere originalmente a uma categoria jurídica, mas a uma categoria clínica, classificada, conforme o DSM IV⁶⁷, ao lado das demais modalidades de parafilia, ou seja, transtornos sexuais e da identidade de gênero, tais como o fetichismo, voyerismo, exibicionismo, masoquismo, sadismo e travestismo e frotteurismo (tocar ou esfregar-se numa pessoa sem seu consentimento). Assim, como vemos na orientação fornecida pelo

⁶⁷ Uma nova versão do Manual foi publicada nos Estados Unidos em maio de 2013, com avanços importantes em relação ao capítulo das parafilias, que passaram a ser denominadas transtornos parafilicos. Assim como as leis, aqui as definições também foram revistas, mostrando que o conhecimento médico se desenvolve através de avanços e recuos. A partir de 2013, passou-se a fazer uma distinção entre o comportamento sexual e o distúrbio originário dele, o que, segundo resumos publicados na página da Associação Americana de Psiquiatria, “é uma diferença sutil, mas crucial que torna possível para um indivíduo *se engajar em comportamentos sexuais atípicos de forma consensual* sem ser rotulado como apresentando um transtorno mental. Com essa revisão, o DSM-V claramente distingue entre interesses sexuais atípicos e transtornos mentais envolvendo estes desejos e comportamentos” (s.p., tradução e grifo meus), ou ainda amplia o diagnóstico do transtorno transvêstico para “mulheres ou homens gays que tenham esse interesse” (idem). Todavia, o que poderia parecer uma abertura em relação à despatologização das condutas sexuais, deixa claro que a pedofilia continua sendo um desafio para a psiquiatria: “No caso do transtorno pedofílico, um importante detalhe é que ele não foi revisado no novo manual. Apesar de algumas propostas terem sido discutidas durante o processo de desenvolvimento do DSM-V, os critérios diagnósticos permanecem os mesmos do DSM-IV. Apenas o nome será mudado de pedofilia para transtorno pedofílico, de modo a manter a consistência com os outros termos do capítulo” (idem).

Disponível

em

<http://www.dsm5.org/Documents/Paraphilic%20Disorders%20Fact%20Sheet.pdf>. Acesso em 18/11/2014.

Manual, “o diagnóstico de ‘pedofilia’ pode ser feito, segundo o manual, se a pessoa realizou esses desejos ou se os desejos ou fantasias sexuais causaram acentuado sofrimento ou dificuldades interpessoais” (LOWENKRON, 2014, p. 249).

É importante ressaltar que, apesar de a descrição do DSM-IV referir-se ao “indivíduo” com esse ou aquele sintoma, isto é, adotar uma postura neutra em relação ao gênero, as vítimas são retratadas como sendo predominantemente do sexo feminino, e os pedófilos como majoritariamente homens, sendo que a participação das mulheres se configura meramente como uma estratégia de acesso às crianças:

Indivíduos podem limitar a sua atividade aos próprios filhos, enteados ou parentes, ou mesmo vitimizar crianças fora de sua família. Alguns indivíduos com Pedofilia ameaçam a criança para evitar a revelação. Outros, particularmente aqueles que vitimizam as crianças recorrentemente, desenvolvem técnicas complexas para obter acesso às crianças, que podem incluir ganhar a confiança da mãe da criança, casar-se com uma mulher com uma criança atraente, negociar crianças com outros indivíduos com pedofilia, ou, em casos mais raros, adotar crianças de países não industrializados ou sequestrar crianças de desconhecidos (DSM-IV, p. 528, tradução minha).

No artigo de Saradjian sobre a prevalência de “violência sexual” perpetrada por mulheres contra crianças, muito embora a literatura médica faça referência a vários casos de comportamentos sexualizados abusivos em relação às crianças desde o final do século XVIII e início do século XIX, com relatos tais como os de Freud sobre as investidas de cuidadoras, babás e governantas às crianças sob seus cuidados, até pesquisas ligadas a situações atendidas em hospitais (APFELBERG, SUGAR e PFEFFER, 1937, apud SARADJIAN, 2010), a pedofilia não existiria enquanto entidade nosológica aplicada às mulheres (FREUND et al, 1984, apud SARADJIAN, 2010).

Essa visão foi corroborada por estudos mais recentes de Denov (2003, apud SARADJIAN, 2010), para quem, de acordo com o DSM-IV, exceto o masoquismo, as parafilias nunca são diagnosticadas em mulheres, conforme mostrei no trecho citado do DSM-IV. Entretanto,

acredita a autora, trata-se muito mais de uma inabilidade dos profissionais do campo médico/psiquiátrico/psicológico de perceber essas questões em mulheres do que de as parafilias estarem restritas aos homens.

Num paralelo sobre os lugares de agressor e vítima, a discussão de Sarti (2009) dialoga com Badinter (2005) e mostra como a vulnerabilidade caracteriza a vítima de violência sexual, sendo impensável que o homem seja objeto de violência. Segundo a pesquisadora, parece haver uma “interdição simbólica” de que o homem se configure como vítima, ou de que possa ter sido forçado a se engajar numa relação sexual, sem consentimento. A conclusão mais direta dessa linha argumentativa é a de que se trata de um “homem menos homem”, um homossexual, isto é, “considerar que um homem estuprado é, no fundo, um homossexual é o mesmo que dizer que uma mulher estuprada, no fundo, provocou o ato. Em ambos é negada a violência do ato ao qual foram vítimas” (SARTI, 2009, p. 7).

Trago essa longa explicação para mostrar como, nesse processo, temos a psiquiatria respaldando diferentes formas de compreender personalidades envolvidas em casos de violência sexual incestuosa por um viés de gênero. Andreia teve participação ativa nas práticas sexuais envolvendo Paula, bem como transmitiu fotos ao companheiro com as cenas de conteúdo sexual envolvendo sua filha, sendo suas ações enquadradas num crime mais severamente punido do que o de Carlos, que armazenava as imagens. Diferentemente de Carlos, contudo, conforme o laudo pericial, foi diagnosticada como apresentando transtorno depressivo-ansioso. O que nos impediria, contudo, de levantar a suspeita de que Andreia pudesse ter um diagnóstico de pedofilia? Ou será que, como Gannon e Cortoni (2010) pontuaram, ou mesmo como atesta o DSM-IV, a participação das mulheres em crimes sexuais envolvendo crianças só pode acontecer se estiver restrita a uma presença masculina que lhe “respalde”?

Fechando a primeira questão sobre o estupro em contexto incestuoso ter um caráter pedagógico, de acordo com as alegações de Andreia e de Carlos, retomo outra implicação do argumento, que gira em torno do ato de uma mãe se utilizar de sua autoridade para ensinar à filha como lidar com a sexualidade através de demonstrações físicas de cunho sexual, ainda que no intuito de protegê-la. Quais são os limites da responsabilidade/participação parental na orientação sexual dos filhos? E, atrelado a isso, como as crianças “aprendem” acerca de questões sexuais a ponto de poderem alcançar o que Lowenkron (2007) definiu

como competência intelectual, moral e emocional suficiente para consentir numa relação sexual?

Diante das provas apresentadas, os desembargadores chegam à conclusão de que se trata do crime tipificado como estupro de vulnerável, que o bem jurídico a ser tutelado é a proteção sexual da vítima e que um eventual consentimento não promoveria qualquer alteração na forma de julgar o crime ou tipificá-lo. Como forma de complementar seu ponto de vista, o relator refere-se ao doutrinador Rogério Greco, que enfatiza que a definição da idade a ser tutelada foi uma decisão “político-criminal” e que os legisladores estão “somente proibindo” que “alguém” tenha conjunção ou outro ato libidinoso com um adolescente ou criança menor de 14 anos. Vejamos a fala do relator e a citação do comentador:

Não é demais referir que a idade da vítima constitui critério objetivo para análise de figura típica de delito de estupro de vulnerável, já que o bem jurídico tutelado pela norma do art. 217-A é justamente a proteção sexual do vulnerável e como tal *o eventual consentimento da vítima não gera qualquer implicação na aferição da tipicidade*. Rogério Greco, ao comentar dito dispositivo, observa que ‘a determinação da idade foi uma eleição político-criminal feita pelo legislador. O tipo não está presumindo nada, ou seja, estão tão somente proibindo que alguém tenha conjunção carnal ou pratique outro ato libidinoso com menor de 14 anos’ (In: Código Penal comentado, 6^a ed. Niterói, RJ: Impelus, 2012, p. 688) (Relator Desembargador 1, grifo meu).

A frase do doutrinador Rogério Greco aponta para um dos dilemas que perpassa o estabelecimento das leis da idade do consentimento, que é como conciliar a lógica jurídica de tutelar crianças e adolescentes, como pessoas em desenvolvimento, conforme o ECA, com a compreensão deles como sujeitos de direitos. Esse impasse pôde ser visto no caso analisado por Lowenkron (2007) sobre o julgamento do STF, ao entender a sexualidade infanto-juvenil como bem a ser tutelado pelo Estado, sob o argumento de que a “puberdade” é um período de turbulência que compromete a capacidade dessas pessoas de

expressar vontade própria. Segundo essa autora, o princípio subjacente à menoridade sexual é que não se trata de a criança ou adolescente não ter o desejo sexual, mas sim de não ter desenvolvido as competências intelectuais, morais ou emocionais para consentir com a relação.

Ilustrando como esse argumento foi utilizado no recurso julgado pelo STF, em oposição à atividade do homem na condução da relação sexual, temos uma menina de doze anos *induzida* ao coito:

[...] que uma menina de 12 anos, já se tornando mulher, o instinto sexual tomando conta do seu corpo, cede, com mais facilidade, aos apelos amorosos. É precária a sua resistência, natural mesmo a sua insegurança, dado que não tem ela, ainda, condições de avaliar as consequências do ato. O instinto sexual tende a prevalecer [...]. A menor afirmou que “pintou vontade” de realizar o coito. Quando, entretanto, teria “pintado essa vontade”? Montaram na motocicleta, pararam, passaram a trocar beijos, o ora paciente a passar a mão no seu corpo. Ora, menina-moça, de 12 anos, depois disso, teria que ter vontade de realizar ato sexual. Não “pintasse vontade” se ela não fosse humana, quase mulher. O paciente⁶⁸ é que, com 24 anos de idade, deveria ter pensado duas vezes antes de realizar o coito, de induzi-la ao coito. *Ao que leio das declarações, foi ela induzida*, levada à consumação do ato sexual, mediante beijos, abraços e outras carícias (Ministro Carlos Velloso, apud LOWENKRON, 2007, p. 730-731).

Aqui faço uma digressão no sentido de retomar uma reflexão desenvolvida por Roberto Cardoso de Oliveira (2000)⁶⁹ acerca das relações entre antropologia e moralidade, que, embora ele tenha aplicado ao campo das relações interétnicas, funciona muito bem para pensar o campo jurídico que aqui se apresenta. Ele não está à procura da compreensão da moralidade como megaconceito, no sentido dado por Geertz, mas como algo que, aplicado às “circunstâncias de suas

⁶⁸ “Paciente” é a nomenclatura dada ao réu nos casos de apelação.

⁶⁹ Texto disponível no endereço

http://www.anpocs.org.br/portal/publicacoes/rbcs_00_24/rbcs24_07.htm.

Acesso em 12 de agosto 2014, sem paginação.

manifestações empíricas”, confere ao contexto “uma significação toda especial” (idem, s.p.).

O exemplo sobre a intervenção das missionárias católicas diante do infanticídio recorrente entre os Tapirabé, ao colocar em relevo o choque de valores culturais, da forma como foi manejado, serve para pensarmos o que ele defende como uma ética discursiva. O contexto em questão é o costume de uma etnia de que o número ideal de filhos de modo a manter o equilíbrio populacional seria de três, e, portanto, o infanticídio era a forma de lidar com a gestação indesejada de outros filhos. Como compreender a manutenção de uma prática institucionalizada que se mantinha mesmo com a redução da população, à época de sua observação, a meros 54 indivíduos?

Para Cardoso de Oliveira, nesse embate entre “um hábito comprometedor de uma existência proba e justa, onde a vida de uma pessoa deveria ser vista como o maior bem” e o fato de os “Tapirabé colocarem acima dela [a vida de uma pessoa] certamente como seu valor supremo a vida da comunidade” (idem, s.p.), o que se destaca é que a questão tenha podido ser resolvida através do que ele chama “fragmentos da razão”, ou seja, “o exercício da argumentação observável no interior de comunidades de diferentes formações sociais ou étnicas, especialmente naquelas constituídas por etnias em contato” (idem, s.p.).

Mais do que impor a mudança dos hábitos, instaurando procedimentos repressivos, as missionárias, usando o argumento de que, pelo número reduzido de indivíduos, toda e qualquer morte contribuiria para a dizimação da aldeia, buscaram persuadi-los. Como resultado, “as Irmãs de Jesus – esta era a Missão – foram as responsáveis diretas por oferecer condições bastante adequadas para o exercício hábil de uma devotada argumentação em torno da supressão do infanticídio, não importando se a erradicação total desse comportamento tenha sido efetivamente alcançada” (idem, s.p.).

Acredito que essa ideia possa ser produtiva⁷⁰ para pensar o texto legal e seu caráter categórico sobre uma idade do consentimento,

⁷⁰ Fassin (2008), ao tecer críticas à postura militante por ela acabar apagando o lugar do antropólogo, parece-me estar seguindo uma linha semelhante à de Cardoso de Oliveira (2000) em termos do viés discursivo dado às questões morais: o antropólogo francês defende a importância de uma distinção teórica – já que na prática ela se mostra mais difícil – entre um *discurso moral*, que avalia, julga e sanciona; e uma *análise crítica*, que procura contextualizar

definida criminal e politicamente no patamar de catorze anos. Isso fica especialmente claro quando retomamos como o debate foi conduzido no processo analisado por Lowenkron (2007), em que argumentos a favor e contra a possibilidade de consentimento da adolescente estiveram em jogo, numa época em que a violência ainda era presumida. Mesmo que os argumentos possam ser questionáveis⁷¹, e vejo isso como um aspecto que também deva ser colocado em xeque num segundo momento, concordo com o ponto de vista de Cardoso de Oliveira quando defende que

Essa abertura ao melhor argumento só é possível, afinal, porque os horizontes em confronto não são absolutamente invulneráveis à razão, mas entre si porosos [...]; e desde que as etnias em questão admitam dialogar, elas já estariam na prática comprometidas com a possibilidade de um acordo: primeiro sobre as regras que governariam o diálogo, o que em si mesmo tornaria viável a comunicação interétnica; segundo, o acordo sobre os próprios juízos morais em discussão, o que tornaria realidade a comunidade de argumentação preconizada por uma ética discursiva (idem, s.p).

O que doutrinadores como Delmanto et al (2010) destacam na alteração do art. 217-A, especificamente, é que ela é decorrente da proteção especial dada a menores de 14 anos a partir da Constituição Federal de 1988, conforme o art. 227 § 4º, que estabelece que “a lei punirá severamente o abuso, a violência e a exploração sexual da criança

política e historicamente os significados que os agentes dão às palavras e aos atos. O discurso moral seria pautado num *a priori*, que advém da distinção entre o bem e o mal, sem necessidade do saber etnográfico, enquanto a análise crítica é formulada *a posteriori*, como resultado da investigação sobre onde as pessoas localizam o bem e o mal, e precisa ser associada a uma reflexão teórica para ser mais bem compreendida.

⁷¹ Ver, por exemplo, no discurso do ministro Maurício Correa a referência ao fato de a adolescente já se ter relacionado sexualmente com outros parceiros, deixando implícita a ideia de certa promiscuidade; da mesma forma, no discurso do ministro Neri da Silveira, consta o uso do termo “leviandade” – para caracterizar a atitude da adolescente – no seu sentido não apenas de irresponsabilidade, mas de inconstância nas relações amorosas, o que, de certa forma, também poderia remeter à promiscuidade.

e do adolescente⁷², e o faz diante do aumento de casos de pedofilia e exploração sexual de crianças e adolescentes, considerados pelos autores “inadmissíveis” (idem, p. 706).

Por outro lado, o que se configurava como uma possibilidade de dialogicidade na interpretação da lei antes de 2009, hoje se apresenta na supressão de outros argumentos que se possam somar num contexto de julgamento, sobretudo no que se refere à tipificação do crime. Como disse o Relator Desembargador 1, “o eventual consentimento da vítima não gera qualquer implicação na aferição da tipicidade”.

Mesmo que as fotos, os depoimentos e exames funcionem como provas cabais da ocorrência dos atos libidinosos entre Paula e sua mãe e da conjunção carnal entre Paula e seu padrasto, ressalto a simplificação das vivências e, de certa forma, do modo de julgar os fatos, excluindo a presença ou não de violência/ameaça, o tipo de relação que a criança estabelecia com a genitora e o padrasto, e os motivos por que se submetia a acompanhá-los aos hotéis a que era levada e onde os abusos aconteciam.

Traçando um paralelo entre este contexto e o dos processos de violência doméstica analisados por Bragagnolo (2012, p. 152), temos que

As experiências dos conflitos descritas nos documentos [de processos de violência doméstica] não problematizam as interações entre as partes, ou mesmo o desenrolar do conflito. Desse modo, se torna possível pensar que o “crime”, o “ato criminoso”, o “delito” sejam fatos objetivos, independentes das relações entre as partes.

Num comparativo histórico, podemos ver, nos trechos citados por Lowenkron (2007), um embate de ideias talvez mais próximo do que Cardoso de Oliveira (2000) definiu como estando sob o domínio de uma ética discursiva. Vejamos como isso se passa, no caso do STF, no debate entre dois ministros que divergem quanto à absolvição:

Prefiro entender, a meu ver, a exata exegese do artigo 213 do Código Penal, quando *admite que o estupro se dá quando há violência ou grave ameaça*, e não na hipótese desses autos, em que

⁷² Para maiores informações, consultar Vianna e Lacerda (2004).

tais circunstâncias inexistem, *sobejamente comprovado que a relação foi consentida*, que a jovem já não era mais virgem e que já havia mantido relações sexuais com outros parceiros, além de outros elementos informativos sobre a sua vida pregressa [...] (Ministro Maurício Corrêa, apud LOWENKRON, 2007, p. 729, grifos meus).

A lei nega validade do consentimento, firmando em relação ao menor um dever absoluto de abstenção, sendo irrelevante até mesmo a iniciativa ou provocação da vítima para ato sexual, assim como o estado de corrupção ou de virgindade da menor [...]. A levandade de uma menor de 14 anos não autoriza ninguém a aproveitar, satisfazendo seus instintos sexuais (Ministro Néri da Silveira, apud LOWENKRON, 2007, p. 732, grifos meus).

Guardadas as devidas proporções, afinal a autora se refere a adultos, Badinter (2005)⁷³ nos lembra a importância de levar em consideração o modo como marcadores como classe social e geração se articulam à discussão sobre violência de gênero. Assim sendo, a saída para avaliar a questão do consentimento talvez pudesse ser desvinculá-la apenas do aspecto etário, pensando-a em termos de suas conexões com outras categorias que ajudassem a definir a capacidade de fornecer esse consentimento, tais como o gênero⁷⁴. Em outras palavras, por exemplo,

⁷³ “A relação homem/mulher pode diferir inteiramente, conforme as classes sociais e as gerações. É indecente fazer uma amálgama entre a situação das mulheres das periferias mais desfavorecidas e a das que estão nas classes médias e superiores. É incorreto dar a entender, sem maiores esclarecimentos, que *as* mulheres são vítimas *dos* homens. A realidade é infinitamente mais complexa, oferecendo a cada um dos sexos argumentos para se dizer vítima do outro” (BADINTER, 2005, p. 147).

⁷⁴ Não podemos desconsiderar, contudo, os riscos que flexibilizar essa leitura podem ter para as vítimas, sobretudo no cruzamento idade x classe social, conforme alertou Danielli Vieira em suas considerações como membro da banca de avaliação deste TCC. Como exemplo, ela cita leituras moralizantes sobre as classes sociais desfavorecidas quanto a uma suposta promiscuidade, à desestruturação familiar, etc., ainda mais danosas para quem já sofre discriminações cotidianamente. No entanto, vejo também os impactos que manter critérios etários absolutos pode ter na reflexão acerca da agência das

a capacidade de consentir com uma relação sexual se configura intelectual, moral e emocionalmente da mesma maneira entre meninos e meninas? E o que essa diferença causa de impacto na hora de julgar um caso de estupro de vulnerável?

Em busca de apontamentos nesse sentido, cito Lowenkron quando esta nos lembra que:

Se a periodização da vida é um modo de institucionalizar as transições das pessoas, estabelecendo idades ideais para cada coisa, por outro, para compreender as formas de regulação da conduta sexual não se pode tomar a “idade” como critério único e absoluto. A “idade” está associada a moralidades diferenciadas de acordo com o gênero. Além disso, por vezes, as assimetrias de idade são articuladas a outras assimetrias, como aquelas relativas a posições sociais e à classe. Sendo assim, a análise dos entrecruzamentos de categorias parece ser o melhor meio para entender os processos de regulação social e jurídico da sexualidade (LOWENKRON, 2007, p. 737).

crianças, concebidas pelo judiciário apenas em um lugar cristalizado de vítimas, e no seu reverso, isto é, na caracterização dos acusados, tidos apenas como meros “aproveitadores” da condição de vulnerabilidade dessas crianças e adolescentes, paralisando, assim, o debate em torno das políticas públicas. Retomando o artigo de Claudia Fonseca e Andrea Cardarello acerca dos Direitos dos Mais e Menos Humanos, no qual as autoras abordam a institucionalização de crianças e adolescentes e os impasses encontrados pós-ECA, podemos dizer que “é inegável que os rearranjos semânticos ocasionados pelo ECA tiveram forte impacto sobre a realidade dos jovens brasileiros, mas não no sentido almejado. Sugerimos que esse desencontro entre intenções e resultados da legislação diz respeito em primeiro lugar à expectativa irrealista de que, pelo judiciário, seja possível solucionar todos os problemas – sociais – econômicos e políticos que assolam a sociedade” (FONSECA e CARDARELLO, 1999, p. 26-27). Em suma, nem sempre os objetivos idealizados pelo legislador são alcançados da forma prevista (como no caso do art. 217-A do CP), ou nem sempre vêm isolados de outros desafios, tais como procuramos mostrar aqui.

3.3 Recorrendo diante de um caso com múltiplas vítimas: dados do processo

Diferentemente do caso de Andreia, Carlos e Paula, passo a discutir uma situação de “violência sexual” em que a ausência de testemunhas ou de provas cabais, a tenra idade das vítimas, a presença de laudo pericial negativo para conjunção carnal, além da negação do réu – em contraste com a confissão de Andreia, por exemplo –, acionam outras estratégias jurídicas de acusação/defesa do réu.

Estamos diante do julgamento de apelação de um senhor, a quem chamarei Geraldo, acusado de ter cometido “atos libidinosos” contra seus filhos, Márcia, Carla, Flávia e Eduardo, e contra a filha de sua enteada, Luana, em momentos distintos, num período de nove anos. Por meio de denúncia anônima recebida através do Conselho Tutelar, vieram a público as situações de violência. Cabe destacar que as crianças contavam com idades entre dois e seis anos na época dos abusos.

Em primeira instância, Geraldo foi condenado pelo crime de atentado violento ao pudor, conforme o art. 214⁷⁵, haja vista que os delitos e o julgamento ocorreram antes das alterações da lei 12.015 de 2009. Também foi condenado pelo crime de coação no curso do processo (art. 344), em virtude das ameaças que realizou contra a enteada e contra sua companheira de que atearia fogo na residência da família e atentaria contra a vida da companheira.

Outra diferença em relação ao processo analisado anteriormente, aqui se observa a ação do Ministério Público, que, insatisfeito com as decisões em primeira instância, requereu que o crime em questão passasse a ser tipificado como estupro de vulnerável (art. 217-A), sem, contudo, que a sanção fosse modificada, em respeito ao princípio de irretroatividade da lei penal mais gravosa. O representante do MP considerou também que o cálculo da pena não levou em consideração os agravantes das condições desfavoráveis ao réu – no caso, a conduta social e consequências do crime –, pleiteando a revisão da dosimetria; ainda, propôs que, no crime de coação no curso do processo, fossem

⁷⁵ O art. 214, referente ao crime de atentado violento ao pudor, foi revogado pela lei 12.015 de 2009 e estabelecia pena de 6 a 10 anos de reclusão ao crime de “constranger alguém, mediante violência ou grave ameaça, a praticar ou permitir que com ele se pratique ato libidinoso diverso da conjunção carnal”.

aplicadas as agravantes “e” e “f” do art. 61; e, por fim, requereu que Geraldo tivesse o poder familiar dos filhos destituído.

Geraldo, por sua vez, alegou a nulidade do relatório psicossocial produzido por profissionais da assistência social⁷⁶ argumentando que não foram realizados atendimentos com todas as vítimas. Pleiteou a absolvição alegando que não há “nenhuma prova inequívoca” de que tivesse cometido os atos de que foi acusado na denúncia.

O julgamento, ocorrido em novembro de 2010 e conduzido por três desembargadores do sexo masculino na presença do representante do Ministério Público, por unanimidade negou provimento aos recursos do réu, alegando que a psicóloga ouviu todas as vítimas denunciadas, produzindo extenso relatório e confirmando em juízo suas conclusões. Acatarem, contudo, os recursos do MP⁷⁷ no sentido de agravar a pena aplicada pela conduta do réu, descartando, por outro lado, um agravamento pelas consequências do crime para as vítimas, tema esse que explorarei a seguir. Da mesma forma, afastou-se a agravante genérica referente ao crime de violência sexual, e reduziu-se para um quarto (1/4) o aumento da pena em relação ao crime contra Márcia, que ocorreu ainda em 1998, isto é, antes das alterações na lei que definiram o agravo da pena de um quarto (1/4) para metade (1/2) no caso de serem cometidos por ascendente. Acrescentou-se ainda o aumento de pena referente à continuidade delitiva.

Assim, Geraldo teve a pena reduzida de **33 anos e 10 meses** para **26 anos, 7 meses e um dia** de reclusão, além de ter perdido o poder familiar sobre os filhos.

⁷⁶ Esclareço que acabei optando por analisar um caso que foi atendido pelo antigo Serviço Sentinela, que deu origem ao atual CREAS, meu local de trabalho, após o reordenamento das políticas de assistência social ocorrido em 2009. Todavia, ressalto que o fiz considerando que se trata de um caso atendido no ano de 2007 e que as profissionais que prestaram o atendimento naquele momento não mais trabalham nesse Centro.

⁷⁷ Os desembargadores, todavia, não alteraram a classificação das condutas atribuídas ao réu a partir do art. 217-A, justificando a decisão pelo fato de não haver interesse jurídico na mudança. Citam: “o entendimento predominante nessa Segunda Câmara tem sido a manutenção da adequação típica da conduta nos moldes em que era prevista à época de sua ocorrência quando o regramento posterior resulta mais gravoso ao réu, em obediência ao princípio ‘*non reformatio in pejus*’” (s.p.).

3.4 Diante de “um quadro dantesco” e “condutas tão abjetas”: vítimas, réus, parentes

Na análise do caso de Geraldo e filhos, deter-me-ei sobre dois blocos de questões: o primeiro deles está relacionado à construção social da vítima (FASSIN e RECHTMAN, 2007), ponto esse que de certa forma mencionei brevemente ao tratar da exclusão, no discurso jurídico, da possibilidade de Paula – e de qualquer criança/adolescente menor de catorze anos – ter consentido com aquelas relações, apontando para um perfil específico de vítima. No caso envolvendo Geraldo, seus filhos e a filha da enteada, percebemos o quanto a idade das vítimas (de 2 a 6 anos) é destacada na descrição dos fatos e como o texto insiste no fato de que, em nenhuma das situações, as crianças apresentavam “condições físicas de se defender”, expressão essa repetida cinco vezes no relatório. Ainda sobre as vítimas, gostaria de explorar o argumento do Ministério Público, que pleiteia o agravo da pena em função da repercussão dos atos na vida delas e a negação desse pleito pelos juízes.

O segundo ponto levanta a questão considerando que, enquanto um efeito de condenação dirigido a qualquer crime doloso, qual a conexão possível, neste caso, entre a (in)capacidade de se responsabilizar pelos filhos e o fato de perpetrar um ato libidinoso contra eles? Talvez as narrativas presentes no documento não sejam suficientes para uma compreensão aprofundada dos argumentos dos juízes, mas a questão é de fundamental importância em tempos atuais, quando nos deparamos com os esforços do judiciário no sentido de *garantir* o reconhecimento legal da paternidade de crianças e adolescentes junto às Varas de Família.

Em relação ao primeiro aspecto destacado, Vigarello (1998), como procurei mostrar, alega que a forma como concebemos o estupro na atualidade tem relação direta com dois deslocamentos importantes: primeiramente, a noção de que o estupro passa a se atrelar a uma noção de dano interior, visão essa que não se restringe à ciência, mas que se populariza perante o senso comum. Esse sofrimento psíquico, que demanda reparação através dos tratamentos psicológicos, também se expressa por uma segunda característica, que é uma abertura quase que indispensável para o testemunho do vivido, numa certa expressão catártica da dor:

Daí [...] o duplo deslocamento do olhar sobre o estupro em geral e sobre o incesto em particular: a

gravidade do ato medida pela ‘saúde psicológica e mental’ da vítima: a palavra tomada por essa vítima, dizendo publicamente o que sofreu, contribuindo para uma sensibilização amplamente renovada da opinião geral (idem, p. 209).

Didier Fassin também se interessou pelo tema da vitimização quando, em 2007, publicou, junto com Rechtman, um livro sobre a *construção social da vítima*, derivado das contribuições individuais de um a partir de debates sobre *as políticas do sofrimento*, e de outro com as reflexões sobre *a invenção do traumatismo*. Considero que eles vão além do aspecto destacado por Vigarello ao afirmarem que “a verdade do traumatismo não reside no psiquismo, na alma ou no cérebro, mas na economia moral das sociedades contemporâneas” (idem, s.p, tradução minha).

Chamo a atenção para esse ponto por suas implicações para a antropologia quando os autores ressaltam que os objetivos da investigação nesse campo disciplinar devem estar centrados mais na *construção política das subjetividades dos sujeitos que estudamos* e menos na procura de uma suposta verdade ou transparência de seu discurso, ou seja, pouco interessa se eles se sentem como vítimas, ou se nós, como pesquisadores, sentimos mais empatia pelos refugiados palestinos, pelas vítimas de Tsunami na Tailândia, pelos demandantes de asilo político ou pelas vítimas de violência sexual. O que nos compete é analisar “as economias morais de nosso tempo onde eles encontram abrigo” (idem, s.p.).

A leitura do relatório de apelação nos mostra que, ao apresentar os fatos que foram julgados em primeira instância, o documento produzido pelo Ministério Público faz uma associação direta entre a idade das crianças, a impossibilidade de elas se defenderem da violência sexual e o fato de que foi essa vulnerabilidade que permitiu que Geraldo abusasse dos seus filhos e da filha da enteada, como vemos numa das passagens citadas no relatório. De forma semelhante à que foi feita no caso de Paula, a dependência financeira que ela e filha tinham dele de certa forma abriu espaço para uma vulnerabilidade, autorizando a violência:

O denunciado aproveitava o fato de exercer autoridade sobre a vítima e também sobre sua genitora, uma vez que ela era sua enteada e ambas

residiavam em sua casa, bem como se valia do fato de a vítima contar apenas com dois anos de idade e não ter condições de se defender e, à força, a tomava em seus braços e a constringia a permitir que ele mordesse e acariciasse, com as mãos, sua vagina (Relator Desembargador 2, s.p).

Apesar da tenra idade das crianças e da dificuldade de trazerem detalhes sobre as violências a que teriam sido expostas em relatos verbais, os relatórios produzidos pelas psicólogas colocaram em evidência os comportamentos das crianças, seja durante os atendimentos psicológicos, seja no contexto escolar – a partir da fala de professores e cuidadores –, dando destaque às consequências das violências no plano psicológico. A título de ilustração, temos os comentários da professora de Carla, que a descrevia como uma criança “que costumava chorar ao entrar na escola”, “era retraída” e que era sempre “muito difícil de obter qualquer manifestação por parte dela”; em relação a Flávia, na escola “apresentava muita resistência, gritando, batendo e puxando cabelo da pessoa que a recebia na chegada”, “não tinha iniciativa” e “não controlava os esfíncteres”. Sobre Eduardo, a equipe pedagógica da creche alegou que ele se mostrava “muito arredio, não se manifestava e precisava ser sempre estimulado”.

São essas expressões comportamentais das crianças, portanto, somadas ao depoimento de Márcia, que já contava com doze anos de idade quando ouvida em juízo e que também expressou tristeza e constrangimento ao confirmar os atos libidinosos do pai, que ajudaram a formar o convencimento dos desembargadores sobre a condenação de Geraldo:

[...] ainda que os relatos não sejam exuberantes, na medida em que as crianças vítimas, à época dos fatos e, algumas, ainda quando ouvidas estavam todas na primeira infância, não prospera a tese do recorrente de que os delitos não restaram cabalmente comprovados. Isso, porque, se, por um lado, as crianças não tinham condições de verbalizar as agressões, por outro, suas manifestações comportamentais são mais do que eloquentes, demonstrando a efetiva ocorrência das investidas sexuais, sendo simples constatar que, ao longo do feito, não apenas não se vislumbrou

nenhuma contradição, como, ainda, estão ausentes quaisquer indicativos de motivação espúria para imputar ao apelante condutas tão abjetas (Relator Desembargador 2, s.p).

Na entrevista concedida a Jaime e Lima, Fassin resume que o que lhe interessa ao pensar a condição social de vítima é entender como “o *trauma* se tornou nas sociedades contemporâneas a última pista de um evento. Aquela pela qual se pode atestar que uma violência foi produzida, demandar a sua reparação, construir sobre ela um testemunho” (FASSIN, 2011, p. 267, grifo meu). Em busca de uma reparação, ainda que não necessariamente dirigida à vítima, mas nesse caso à sociedade, percebe-se nessa apelação que

[...] a condenação era mesmo medida de rigor e esperada pela sociedade, diante de um *quadro dantesco desenhado pela acusação e confirmado ao longo das etapas processuais*, demonstrando que o réu, valendo-se da relação de ascendência sobre seus filhos de tenra idade e, ainda, em face da neta de sua companheira, *deu vazão aos seus instintos bestiais*, submetendo as vítimas a *inúmeros atos lascivos, repugnantes e moralmente desprezíveis*, devendo arcar com as consequências penais da gravidade de sua conduta (Relator Desembargador 2, s.p, grifos meus).

Entretanto, apesar de observarmos certa condenação moral do réu, os desembargadores, contrariando o pleito do Ministério Público, recusaram o pedido de agravo da pena quando levaram em conta uma das circunstâncias judiciais desfavoráveis, que seria a consequência do crime para as vítimas. Pautando-se na inexistência, nos relatórios psicológicos, de elementos que possam indicar quais as consequências futuras das violências para as vítimas e “não havendo nos autos qualquer prova de que o *trauma tenha sido de tal gravidade*, a requerer suporte psicológico, não há como considerar esse elemento em seu desfavor, uma vez que refoge à competência e ao conhecimento do Órgão Judiciário” (Relator Desembargador 2, s.p). Ainda que não possa ser mensurado por ausência de provas, é o trauma que serve de medida, pelo menos para o Ministério Público, para afirmar a necessidade de uma punição mais severa ao pai incestuoso.

No que tange ao agravamento da pena em função da outra circunstância judicial desfavorável, qual seja, a de sua conduta, temos que, após o registro do boletim de ocorrência, Geraldo passou a ameaçar a esposa e a enteada, alegando que iria matá-las ou que atearia fogo na residência da família, bem como agredia a companheira, proibindo-a de ir trabalhar ou de levar as crianças à escola, além de destruir móveis e utensílios domésticos, justificando o acréscimo de 1/6 na pena, nos dois crimes⁷⁸:

Tem parcial razão o diligente representante ministerial, eis que, quanto à conduta social do acusado, são fartas as informações trazidas acerca da incompatibilidade de sua conduta com o espírito gregário que lhe seria exigido, bem ainda, por sua postura irascível, destruindo móveis e utensílios da residência, retirando seus filhos da creche e proibindo a companheira de trabalhar, o que exige intensificar a punição (Relator Desembargador 2, s.p.).

Além disso, de uma forma distinta do caso de Andreia e Carlos, embora não tenha havido realização de perícia psiquiátrica em Geraldo que pudesse diagnosticar seu interesse sexual pelas crianças como um transtorno no campo da pedofilia, um certo olhar da comunidade (vizinhos, profissionais da creche frequentada por seus filhos) ratificou a

⁷⁸ É interessante salientar as diferenças na compreensão que a legislação faz dos agravantes pautados nas relações de parentesco, compreensão esta que os desembargadores retomam nessa apelação. No caso do crime de estupro (conforme a classificação anterior a 2009) de Márcia, Carla, Flávia, Eduardo e Luana, o agravante pautado no art. 226 foi aplicado às violências perpetradas contra todas as crianças, inclusive contra Luana, que era filha da enteada de Geraldo. No caso do crime de coação, sob o qual não pode incidir o art. 226, mas a agravante genérica do art. 61, a alínea “e” se restringe às relações de ascendência, descendência, irmãos e cônjuges, e, portanto, desconsidera a relação padrasto-enteada. Todavia, os desembargadores estão de acordo que o agravante pode ser aplicado em sua alínea “f”, ou seja, na medida em que prevê que a pena é agravada quando o crime ocorre “com abuso de autoridade ou prevalecendo-se de relações domésticas, de coabitação ou de hospitalidade, ou com violência contra a mulher na forma da lei específica (DELMANTO et al, 2010, p. 289).

forma libidinosa como ele tratava as crianças, classificando suas atitudes dentro daquelas que constituem o imaginário social sobre a pedofilia⁷⁹:

Os vizinhos do réu, quando ouvidos pelas integrantes do Programa Sentinela, foram uníssonos que ele era tido como ‘pedófilo’, na medida em que sabiam do precedente que o obrigou a mudar de residência, bem ainda por perceberem seu comportamento com os filhos pequenos, os quais acariciava de maneira libertina (Relator Desembargador 2, s.p.).

Diante dessa construção do perfil de Geraldo durante o documento, chegamos à última página e somos informados de que o pleito realizado pelo Ministério Público acerca da destituição do poder familiar foi prontamente aceito pelos desembargadores, inclusive sem que fossem necessárias maiores explicações, sem citações de jurisprudências, doutrinas ou relatórios técnicos. O relator é conciso quando afirma:

Como se concluiu, a total incompatibilidade entre o seu comportamento e o que se espera do papel de um pai pode ser constatada não só pela prática de crimes sexuais contra cinco crianças de mais tenra idade, conduta que se prolongou por quase dez anos, mas igualmente, pelas constantes ameaças e agressões a que subjugou toda a sua família (Relator Desembargador 2, s.p.).

⁷⁹ Laura Lowenkron chama a atenção para uma distinção entre a pedofilia vista pelo viés clínico como “fantasias e desejos que podem ou não se realizar na forma de crimes sexuais (atos)” e vista como uma categoria social de acusação, sendo aqui incluídas as mais diversas práticas sexuais que contem com a participação de crianças e adolescentes. Há uma mudança epistemológica que transforma os atos transgressivos ligados à pedofilia em atos desviantes, conforme Becker (1973), ou que conduz dos atos criminosos aos indivíduos perigosos, nos termos foucaultianos, tendo como consequência o fato de que “o que passa a ser objeto de exame e avaliação não é um determinado tipo de conduta, mas uma determinada espécie de pessoa” (LOWENKRON, 2014, p. 250).

Segundo o art. 92 do Código Penal⁸⁰, a perda do poder familiar pode ser um efeito da condenação, mas sua aplicação não é automática, precisando ser declarada na sentença. Delmanto et al (2010) nos ensinam que esse artigo se aplica a crimes dolosos, sujeitos a pena de reclusão e que tenham sido cometidas contra filho, tutelado ou curatelado. Porém, mais importante, dizem-nos que “este efeito específico deve ficar restrito aos casos em que a declaração de incapacidade seja, de fato, necessária e conveniente” (idem, p. 355). As primeiras questões que me coloco, então, seriam: quando um pai se torna incapaz de deter o poder familiar sobre os filhos? Quando essa destituição se torna necessária? E quando ela é apenas conveniente e para quem? Teria sido sua conduta irascível, a reincidência comprovada dos abusos ou a vulnerabilidade física das vítimas que colaboraram na decisão de, além de manter a condenação, deferir a destituição do poder familiar?

Problematizo essa decisão não em termos de seu caráter acertado ou não, mas pensando que, como concluiu Claudia Fonseca em suas pesquisas sobre famílias que acessam a justiça em busca da investigação sobre a paternidade dos filhos, “o sistema legal faz mais do que ‘solucionar conflitos’. Cria tensões e molda novas subjetividades” (FONSECA, 2011, p. 9). Como exemplo da complexidade dos efeitos produzidos pela demanda de investigação de paternidade, temos as conclusões obtidas por Fonseca (2004) em sua etnografia realizada no Fórum de Porto Alegre.

Ela aponta para um número cada vez maior de homens dando entrada em processos de investigação de paternidade para sanar dúvidas a respeito de serem ou não genitores de crianças que sempre criaram como se fossem “filhos”, ou seja, onde a pergunta sobre a biologia não cabia ou não se colocava em primeiro plano. Se inicialmente se pensou que saber a identidade do genitor pudesse garantir minimamente a construção de laços – afetivos, materiais, enfim, sociais –, o que Fonseca argumenta é que os litígios legais em torno de quem é ou não

⁸⁰ Art. 92: São também efeitos da condenação: I – a perda do cargo, função pública ou mandato eletivo; II – a incapacidade para o exercício de pátrio poder, tutela ou curatela, nos crimes dolosos, sujeitos à pena de reclusão, cometidos contra filho, tutelado ou curatelado; III – inabilidade para dirigir veículo, quando utilizado como meio para a prática de crimes dolosos. Parágrafo único: os efeitos de que trata esse artigo não são automáticos, devendo ser motivadamente declarados na sentença (DELMANTO et al, 2010).

pai podem acabar contribuindo menos para sanar do que para potencializar dúvidas.

Acredito que o paralelo entre esses dois contextos pode ser relevante na medida em que mostra como o espaço jurídico atua na “construção” e “destruição” de laços de parentesco. Ainda que haja uma diferença fundamental nos processos conduzidos na Vara de Família e no Tribunal de Justiça – afinal as decisões judiciais no primeiro caso têm sido mediadas por um saber médico, técnico, enquanto no segundo estão muito mais embasadas pelo livre consentimento esclarecido dos desembargadores –, penso que a discussão da autora a partir de Marilyn Strathern (apud FONSECA, 2004) sobre os efeitos causados pelo conhecimento do parentesco, enquanto marcador identitário nas sociedades euro-americanas, é bastante ilustrativo.

Assim, as *informações reguladoras*, ou seja, aquelas que “se acrescentam ao conhecimento já existente, aumentando, ou pelo menos esclarecendo opções práticas”, (idem, p. 30) no caso dos exames de DNA, transformam aquilo que pairava como uma suspeita de paternidade em dado concreto, “validando uma versão da realidade que já existia e ampliando as opções, por exemplo, da criança assim legitimada”.

As *informações constitutivas*, por outro lado, implicam uma redefinição das relações, sem que se possa revertê-las após tomar-se conhecimento delas. Em outras palavras, em se tratando de um homem que acredita ser pai e procura o sistema legal para confirmar sua suspeita, sendo surpreendido com uma negativa da paternidade, “este pode ter a opção de recusar certa informação (tem o direito de não saber), mas, uma vez revelada, ele não controla mais os efeitos da informação” (idem, ibidem). Ou, nas palavras da própria Strathern, esse tipo de informação “não pode ser selecionada conforme sua aplicabilidade ou relevância. Ou se sabe ou não se sabe” (apud FONSECA, 2004, p. 30).

No caso de Geraldo, pelos dados da apelação, não sabemos o que a destituição do poder familiar produz de efeitos nele, nem nas crianças ou nos demais envolvidos, ou seja, a desconstrução de um laço de parentesco através da destituição do poder familiar poderia atuar como uma *informação reguladora*, por reorientar as relações, ou *constitutiva*, por não poder mais ser revertida em termos legais, pelo menos?

O que sabemos, no entanto, é que, ao definir um recorte metodológico com homens que recusam declarar-se ‘espontaneamente’ como pais ou, ainda, que procuram anular seu *status* já declarado de

pais, Fonseca conseguiu mostrar a íntima relação estabelecida entre sexualidade e reprodução como duas faces da mesma moeda, já que, “nas disputas sobre a identidade paterna legal, as práticas heterossexuais masculinas revelam-se como indissociáveis da vontade (ou não) de ser pai” (idem, p. 17-18). Acho que, mantendo as devidas proporções, uma conexão semelhante pode ser feita se pensarmos que a destituição do poder familiar acontece, no caso de Geraldo, pela existência de uma relação sexual incestuosa, em que ser pai e relacionar-se sexualmente com os filhos se colam, ainda que aqui essa colagem precise ser desfeita – e, por isso, a destituição.

Concluindo essa ideia, retomo um texto mais recente de Fonseca, no qual ela aprofunda as investigações de paternidade pelo viés do cruzamento entre direito e biopolítica, e, pautada em Strathern (2005) e Vianna (2005), alerta-nos de que, mesmo com a ilusão de uma certa assepsia moral supostamente alcançada com os resultados fidedignos do DNA, não haveria como operar com o parentesco sem que o discurso moral perpassasse as relações sociais, uma vez que a esfera legal é entendida por ela como uma “arena de moralidades em disputa, onde os usuários podem exercer considerável impacto, muitas vezes com sua própria agenda moral” (FONSECA, 2011, p. 10).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Concordo com Didier Fassin (2011) quando este diz que uma pesquisa não acaba quando voltamos do campo ou quando publicamos os resultados das nossas conclusões ou dos nossos achados. Segundo o autor, ela apenas segue seu fluxo, “prossegue nas trocas e por vezes nos desacordos e conflitos que acontecem após o término de um e o aparecimento do outro” (idem, p. 269). Faz parte de nossa tarefa, portanto, manejar as condições de produção e de recepção dos nossos trabalhos. E, assim, acabo retornando ao que disse na introdução acerca da importância de nos responsabilizarmos pelas implicações de nossos escritos.

Para compreender minimamente em que consiste um documento de apelação e quais as suas lógicas, percorri os rastros deixados por doutrinadores e antropólogos sobre as mudanças na lei referente aos crimes sexuais, especialmente a partir de dois momentos históricos na década passada, 2005 e 2009, comparando como essas leis foram aplicadas pelos magistrados no Tribunal de Justiça de Santa Catarina a partir do princípio do convencimento motivado, que orienta a atuação desses juízes.

A partir da análise de dois casos de apelação julgados no Tribunal de Justiça de Santa Catarina, tentei operar alguns deslocamentos. O primeiro foi mostrar que a “violência sexual” contra crianças não está cristalizada em agressores do sexo masculino e como o discurso psiquiátrico traça distinções entre os gêneros – distinções essas que respaldam as economias morais na construção de categorias jurídicas de agressores e vítimas.

A desconstrução da noção de “violência sexual” centrada na dominação masculina – e não apenas no masculino, mas em certo perfil de masculinidade – precisa ser colocada em pauta com bastante urgência, sob pena de continuarmos reforçando estereótipos de gênero, com consequências negativas para nós mesmas, mulheres. Como lutar, por exemplo, pela divisão com os homens acerca dos cuidados com os filhos se ainda acreditamos que nós, mulheres, guiadas pelo “instinto materno”, somos as únicas capazes de prestar os cuidados adequados, colocando sob suspeita qualquer habilidade masculina de se ocupar das crianças? Ainda que a violência contra mulheres não tenha deixado de ter proporções alarmantes e que ela exija que as feministas estejam em alerta,

Reconhecer a existência de uma violência feminina não significa minimizar em nada a violência masculina e a urgência de contê-la, socorrendo as suas vítimas. Entretanto, para tentar lutar melhor contra nossas fraquezas, tanto naturais quanto educativas, é preciso renunciar a uma visão angelical das mulheres, que serve de demonização dos homens (BADINTER, 2005, p. 92).

Um segundo ponto que considero importante neste trabalho concerne a questões sobre o papel da justiça e sobre as implicações da judicialização das relações familiares quando tratamos da “violência sexual intrafamiliar”. Levando em consideração a distinção feita por Debert e Gregori (2008, p. 176) sobre crime e “violência”, podemos pensar que a Justiça, em seus aspectos legal e institucional, promove “padrões de ressarcimento” e se constitui como “uma arena de disputas politicamente relevante”.

No entanto, as autoras alertam para a ilusão de uma suposta igualdade perante a lei, ou de um acesso igualitário à Justiça. Dito de outra forma,

A ideia de uma justiça igualitária baseada em princípios ou valores universais oculta, na verdade, as desigualdades que a Justiça produz, aquilo (e aqueles) que ela exclui ou ainda os que nem considera. Seria fantasioso imaginar a existência de uma esfera na sociedade, mesmo com as melhores intenções ou excelência de procedimento, que possa atuar com pretensões de neutralidade (idem, *ibidem*).

Atrelado a isso, conforme Vigarello (1998) apontou, cabe ponderar sobre como os discursos jurídicos operam com economias morais que colocam em jogo novas visões de perigo e de pena segundo as quais não punimos apenas a gravidade do crime, mas a periculosidade do criminoso, os seus riscos de reincidência. Não teria sido esse um princípio subjacente ao pleito do Ministério Público ao pedir a destituição do poder familiar e dos desembargadores ao concebê-la? Em outras palavras, na medida em que construímos “O pedófilo”,

construímos a condição de “A criança-vítima”, “A criança em situação de risco”.

Por fim, ressalto a produtividade das aproximações entre direito e antropologia em debates pontuais, tais como o que é favorecido quando aplicamos uma leitura antropológica das moralidades às formas como os direitos e as políticas sexuais vêm sendo tratados na legislação envolvendo crianças e adolescentes. Nesse sentido, acredito aproximar-me daqueles pesquisadores que estão menos interessados na defesa dos discursos engajados – e muitas vezes indignados – sobre a vítima e sobre os mais vulneráveis, e mais preocupados com a economia moral que estes discursos ensejam, tarefa essa não menos política.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AZEVEDO, Maria Amélia; GUERRA, Viviane N de.; VAICIUNAS, N. Incesto ordinário: a vitimização sexual doméstica da mulher-criança e suas consequências psicológicas. In: AZEVEDO, Maria Amélia; GUERRA, Viviane N de. (orgs.). **Infância e Violência Doméstica: fronteiras do conhecimento**. São Paulo: Cortez, 1993, p. 195-208.

BADINTER, Elisabeth. **Rumos equivocados**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2005.

BRAGAGNOLO, Regina Ingrid. **Experiências e lições em uma Vara Criminal e Juizado de Violência Doméstica e Familiar contra a mulher em Santa Catarina**. Tese de Doutorado. Programa de Pós Graduação em Psicologia. UFSC, 2012.

BRASIL. Presidência da República. Lei 8069, de 13 de julho de 1990. **Estatuto da Criança e do Adolescente**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm. Acesso em 17/03/2015.

BRASIL. Presidência da República. Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002. **Código Civil**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm. Acesso em: 10/03/2015.

BRASIL. Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome. **Orientações Técnicas: Centro de Referência Especializado de Assistência Social – CREAS – Brasília, DF: Secretaria Nacional de Assistência Social**, 2011.

CARDOSO DE OLIVEIRA, Roberto. Antropologia e moralidade. **24^a Anpocs**. Disponível: http://www.anpocs.org.br/portal/publicacoes/rbcs_00_24/rbcs24_07.htm >. Acesso em: 12 ago. 2014.

DEBERT, G. G.; GREGORI, M. F. Violência e Gênero: Novas propostas, velhos dilemas. **Revista Brasileira de Ciências Sociais**, vol. 23, nº 66, fevereiro/2008, p. 165-211.

DELMANTO, Celso et al. **Código Penal Comentado: Acompanhado de comentários, jurisprudência, súmulas em matéria penal e legislação complementar.** 8 ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2010.

DSM IV-TR. **Diagnostic and Statistical Manual of Mental Disorders.** 4. ed. Washington: American Psychiatric Association, 1994. Disponível em: <http://justines2010blog.files.wordpress.com/2011/03/dsm-iv.pdf>. Acesso: 14/11/2014.

DSM V. **Paraphilic Disorders Factsheet.** 2013. Disponível em: <http://www.dsm5.org/Documents/Paraphilic%20Disorders%20Fact%20Sheet.pdf>. Acesso em 14/11/2014.

FASSIN, Didier; RECHTMAN, Richard. **L'empire du traumatisme: enquête sur la condition de victime.** Paris: Editions Flammarion, 2007.

FASSIN, Didier. Beyond good and evil? Questioning the anthropological discomfort with morals. **Anthropological Theory.** Vol.8 (4), p.333-344, 2008.

_____. Les Économies Morales revisitées. **Annales. Histoire, Sciences Sociales,** 2009/6, 64e. année, p.1237-1266.

_____. Uma trajetória antropológica. Entrevista concedida a Jaime e Lima. **Horizontes Antropológicos,** Porto Alegre, ano 17, n. 36, p. 257-279, 2011.

_____. Towards a Critical Moral Anthropology. **La Lettre,** n°49, École des Hautes Études em Sciences Sociales, 2012. Disponível em <http://lettre.ehess.fr/3323>. Acesso em 07/08/2014.

FONSECA, C.; CARDARELLO, A. Direitos dos mais e menos humanos. **Horizontes Antropológicos,** 10: 83-1122, 1999.

FONSECA, Claudia. A certeza que pariu a dúvida: paternidade e DNA. **Estudos Feministas,** Florianópolis, 12(2): 264, maio-agosto/2004, p. 13-34.

_____. O anonimato e o texto antropológico: dilemas éticos e políticos da etnografia em casa. In: SCHUCH, Patrice; VIEIRA, Miriam S.; PETERS, Roberta (orgs.). **Experiências, dilemas e desafios do fazer etnográfico**. Porto Alegre: Editora UFRGS, 2010, p. 205-227.

_____. As novas tecnologias *legais* na produção da vida familiar: Antropologia, Direito e Subjetividades. *Civitas*, Porto Alegre, v.11, n.1, p.8-23, jan-abr/2011.

FONSECA, Regina Lúcia Teixeira Mendes da. **Dilemas da decisão judicial**: as representações de juízes brasileiros sobre o princípio do livre convencimento motivado. Tese de Doutorado. Rio de Janeiro, Universidade Gama Filho, Programa de Pós-Graduação em Direito, 2008.

GANNON, Theresa A.; CORTONI, Franca. Female Sexual Offenders: Theory, Assessment, Treatment: An Introduction. In: GANNON, Theresa A.; CORTONI, Franca. **Female Sexual Offenders**: Theory, Assessment, Treatment. Oxford: Willey-Blackwell, 2010, p. 1-7.

GEERTZ, Clifford. Fatos e leis. In: GEERTZ, Clifford. **O saber local**: novos ensaios em antropologia interpretativa. Petrópolis: Vozes, 1997, p. 249-356.

GIUMBELLI, Emerson. Para além do trabalho de campo: reflexões supostamente malinowskianas. **Revista Brasileira de Ciências Sociais**. Vol.17, nº 48, p. 91-107, 2002.

GONÇALVES, Victor E. R. **Dos crimes contra a dignidade sexual aos crimes contra a administração**. 15 ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

GRECO, Rogério. **Código penal**: comentado. 4. ed. Niterói: Impetus, 2010.

GROSSI, Miriam Pilar; MINELLA, Luzinete S.; MENDES, Juliana C. **Gênero e Violência**: Pesquisas Acadêmicas Brasileiras (1975-2005). Florianópolis: Ed. Mulheres, 2006.

HACKING, Ian. The Making and Molding of Child Abuse. **Critical Inquiry**. Vol.17. nº 2, p. 253-288, 1991.

HÉRITIER, Françoise. **Les Deux Soeurs et leur mère: Anthropologie de l'inceste**. Paris: Odile Jacob, 1994.

JARDIM, Denise F. Antropologia em campos up. In: SCHUCH, Patrice; VIEIRA, Miriam S.; PETERS, Roberta (orgs.). **Experiências, dilemas e desafios do fazer etnográfico**. Porto Alegre: Editora UFRGS, 2010, p. 23-28.

LÉVI-STRAUSS, Claude. **As Estruturas Elementares do Parentesco**. 6 ed. Petrópolis: Vozes, 2011.

LOWENKRON, Laura. (Menor) idade e consentimento sexual em uma decisão do STF. **Revista de Antropologia da USP**, São Paulo, v.50, nº 2, p.713-745, 2007.

_____. **O Monstro contemporâneo: A construção social da pedofilia em múltiplos planos**. Tese de Doutorado –Programa de Pós-Graduação em Antropologia Social do Museu Nacional, Universidade Federal do Rio de Janeiro, 2012.

_____. A emergência da pedofilia no final do século XX: Deslocamentos históricos no emaranhado da “violência sexual” e seus atores. **Contemporânea**, V. 4, n. 1, p. 231-255, 2014.

NASCIMENTO, Pedro. Alguns comentários sobre a mesa “Antropologia em campos up”. In: SCHUCH, Patrice; VIEIRA, Miriam S.; PETERS, Roberta (orgs.). **Experiências, dilemas e desafios do fazer etnográfico**. Porto Alegre: Editora UFRGS, 2010, p. 71-81.

NUCCI, Guilherme. **Crimes contra a dignidade sexual: comentários à lei 12.015 de 7 de agosto de 2009**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009.

REIS, Alexandre Cebrian Araújo; GONÇALVES, Vitor Eduardo Rios. **Processo Penal: Procedimentos, Nulidades e Recursos**. 13 ed., Série Sinopses Jurídicas, vol. 15, tomo I. São Paulo: Saraiva, 2011.

RIFIOTIS, Theophilos. Nos campos da violência: diferença e positividade. **Antropologia em primeira mão**. Florianópolis: PPGAS/UFSC, 1997.

_____. Alice do outro lado do espelho: Revisitando as matrizes das violências e dos conflitos sociais. **Revista de Ciências Sociais**, v. 37, n. 2, p.27-33, 2006.

_____. Judicialização das relações sociais e estratégias de reconhecimento: repensando a “violência conjugal” e a “violência intrafamiliar”. **Revista Katálysis**, v.11, n. 2, p. 225-236, 2008.

_____. “Violência Conjugal” e acesso à justiça: um olhar crítico sobre a judicialização das relações sociais. SOUZA LIMA, Antônio Carlos de (org.). **Antropologia e Direito: temas antropológicos para estudos jurídicos**. Brasília: Contra Capa, 2012a, p. 300-308.

_____. Direitos Humanos e Justiça: exercício moral e político nos campo da violência de gênero. Texto apresentado no **36º. Encontro da ANPOCS**, 2012b.

_____. Entre teoria, estética e moral: repensando os lugares da antropologia na agenda social da produção de justiça. **Antropologia em primeira mão**. Florianópolis: PPGAS/UFSC, 2014.

ROBERTS, Julian; PIRES, Alvaro P. Le renvoi et la classification des infractions d’agression sexuelle. **Criminologie**, vol.25, nº1, 1992, p. 27-63.

RUBIN, Gayle. Thinking sex: Notes for a Radical Theory of the Politics of Sexuality. In: VANCE, Carole. **Pleasure and Danger: Exploring Female Sexuality**. London: Pandora, 1992, p.143-178.

SARADJIAN, Jacqui. Understanding the prevalence of Female-Perpetrated sexual Abuse and That Impact of Abuse on Victims. In: GANNON, Theresa A.; CORTONI, Franca. **Female Sexual Offenders: Theory, Assessment, Treatment**. Oxford: Willey- Blackwell, 2010, p. 9-30.

SARTI, Cynthia. Corpo, violência, saúde: a produção da vítima. **Sexualidad, Salud y Sociedad**, n.1, p.89-103, 2009.

SCHRITZMEYER, Ana Lúcia L. P. **Sortilégio de saberes: curandeiros e juízes nos tribunais brasileiros (1900-1990)**. São Paulo: IBCCRIM, 2004.

SCHUCH, Patrice. Antropologia com grupos up, ética e pesquisa. In: SCHUCH, Patrice; VIEIRA, Miriam; PETERS, Roberta (orgs.). **Experiências, dilemas e desafios do fazer etnográfico**. Porto Alegre: Editora UFRGS, 2010, p. 29-48.

VARGAS, Joana Domingues. Familiares ou Desconhecidos? A relação entre os protagonistas do estupro no fluxo do Sistema de Justiça Criminal. In: **Revista Brasileira de Ciências Sociais**, Vol. 14, nº. 40, 1999, p. 63-92

VIANNA, Adriana, LACERDA, Paula. **Direitos e Políticas Sexuais no Brasil**. Rio de Janeiro: CEPESC, 2004.

VIGARELLO, Georges. **História do estupro: violência sexual nos séculos XVI-XX**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 1998.