

Gênero e Práticas jurídicas

Eleonora Zicari Costa de Brito¹

Departamento de História, Universidade de Brasília, Brasil

Neste artigo procuro desenvolver uma discussão sobre algumas práticas da justiça brasileira que concorrem no processo de constituição de identidades de meninas menores de idade, tidas por transgressoras.²

A reflexão que apresento orienta-se por uma problematização que compreende essas práticas como co-produtoras das transgressões imputadas às meninas que respondiam a processos tanto no âmbito da justiça de menores quanto em outros tribunais.³ Isso ocorria sempre que os operadores desses tribunais definiam o que seria a normalidade generizada. Aqui, delimito minha análise a dois processos – um do Supremo Tribunal Federal e um do Juizado de Menores de Brasília – que decidiram sobre eventos envolvendo menores do sexo feminino em práticas sexuais consideradas desviantes.

Trata-se de um estudo voltado à análise de eventos inscritos no tempo presente, portanto, de uma história que remete a acontecimentos ainda “quentes”, tão próximos que ainda podemos sentir suas reverberações entre nós. Mas como a história é mudança tanto quanto permanência, acompanhar como se construiu o que ainda nos parece bastante presente, pode ser o caminho para a crítica e a “desconstrução histórica daquilo que somos e já estamos deixando de ser”.⁴ É a oportunidade, como nos lembra o mesmo Jorge Larrosa, de problematizar as “evidências e universalidades que nos afiguram em nossas formas de conhecimento, em nossas práticas punitivas, em nossas formas de relação com os demais e conosco”.⁵ É acreditar, como nos mostra o poeta, que o tempo é rei e que “tudo agora mesmo pode estar por um segundo.”⁶

Esse tipo de história permite desnaturalizar muitas de nossas referências, o que leva a um posicionamento crítico frente a uma série de certezas que até então pareciam inquestionáveis.

É assim, pelo estranhamento, que proponho iniciar o diálogo com esse passado-presente, de maneira a mostrar “que aquilo que somos é arbitrário, específico e contingente” e que é “preciso converter aquilo que somos em problema, o habitual em insuportável, o conhecido em desconhecido, o próprio em estranho, o familiar em inquietante.”⁷

Gênero, sexo e o ideal regulatório

Em 1996, o Ministro do Supremo Tribunal Federal, a mais alta corte de justiça do País, Marco Aurélio de Mello, declarou em processo do qual foi relator que: “Nos nossos dias não há crianças, mas moças de doze anos.” O intuito era justificar o voto favorável que deu a um pedido de *habeas corpus* impetrado em favor de um homem que, aos 24 anos, fora condenado pelo estupro de uma menor de idade, à época com 12 anos.

Acompanhar a forma como se desenvolveram os argumentos que procuraram validar a decisão tomada nesse processo permite que se explore a questão a pouco referida e que serve de princípio à discussão aqui proposta, qual seja, as práticas da Justiça reiteram um “ideal regulatório”⁸, responsável pela *construção* das identidades sexuais. Produz-se assim, pelas normas do gênero, o corpo sexuado de meninas e jovens cujas condutas “desviantes” põem em questão essas mesmas normas, *desnaturalizando-as*. Em outras palavras, julgam-se seus comportamentos não à guisa de sua menoridade, mas sim pela condição de seu corpo/sexo de mulher, tomando-se como paradigma para esses julgamentos a representação da mulher “honesta/normal”.

Acompanhando de perto as reflexões de Butler, temos que tanto quanto o gênero, a “categoria ‘sexo’ é, desde o início, normativa: ela é aquilo que Foucault chamou de ‘ideal regulatório’ e, como prática regulatória, o ‘sexo’ (...) produz os corpos que governa”.⁹

O corpo em sua materialidade, sua fixidez, é também um efeito de poder. Assim Butler explica essa assertiva:

... não há como compreender o gênero como um conflito cultural que é imposto sobre a superfície da matéria, compreendida seja como ‘corpo’ seja como seu dado sexo. Ao invés disso, uma vez que o próprio ‘sexo’ seja compreendido em sua normatividade, a materialidade do corpo não pode ser pensada separadamente da materialidade daquela norma regulatória. O ‘sexo’ é, pois, não simplesmente aquilo que alguém tem ou uma descrição estática daquilo que alguém é: ele é uma das normas pelas quais o ‘alguém’ simplesmente se torna viável, é aquilo que qualifica um corpo para a vida no interior do domínio da inteligibilidade cultural.¹⁰

Como toda norma é arbitrária e, ao afirmar-se, acaba por fazer existir o seu outro, qual seja, o desvio,¹¹ a materialização da norma no corpo nunca é completa, ela apresenta fissuras que denunciam “as instabilidades dessas construções”, “aquilo que escapa ou excede a norma”,¹² ou seja, aquilo que deverá ser reconhecido como o desvio, mas também, como evidência da arbitrariedade inscrita naquele processo. Por isso mesmo, essa prática regulatória exige uma permanente reiteração. O ideal regulatório do sexo, como esclarece Butler é, portanto, uma “prática reiterativa e citacional pela qual o discurso produz os efeitos que ele nomeia.”¹³

O que procurei investigar é se estariam as práticas judiciais reiterando esse “ideal regulatório”.

Menina, moça, mulher

As razões arroladas para justificar seu voto (assim como as do Ministro Francisco Rezek que acompanhou o voto do relator), são reveladoras de uma perspectiva da Justiça face à responsabilidade de menores de idade do sexo feminino em relação aos crimes sexuais dos quais seriam, na letra da lei, consideradas vítimas. Revelam também uma *reelaboração*

nos procedimentos da justiça quanto a interpretação que se deveria dar ao aparato legal disponível (Código Penal) para os julgamentos dos assim chamados crimes de costumes. Mas, igualmente, acenam para a *permanência* de certas representações de gênero que procuram definir a mulher (assim como o homem), organizando o “olhar” dos operadores do Direito e imiscuindo-se nas decisões dos tribunais.

A decisão de conceder a liberdade ao réu pela via do *habeas corpus* pautou-se, ao menos explicitamente, pelo questionamento da validade da *presunção*, assim definida no documento legal (Código Penal):

Artigo 213 – Estupro – Definição: Constranger mulher à conjunção carnal, mediante violência ou grave ameaça.

Artigo 224 – Presume-se a violência, se a vítima:

- a) não é maior de 14 anos;
- b) é alienada ou débil mental, e o agente conhecia essa circunstância.

Como visto, o art. 224 funciona como mais uma “peça” a ajudar na configuração da definição desse tipo penal. Ocorre que nesse processo a *presunção* foi tomada como *relativa*, de acordo com a leitura que ali se fez do episódio.

Esse caso teve início em 1991 quando o acusado, então com 24 anos, fora condenado pelo Tribunal de Justiça de Minas Gerais por crime de “*estupro*” – baseado na figura da “*violência presumida*”, em função da “*idade da vítima*” (12 anos) – a seis anos de prisão, em regime fechado.¹⁴ Cinco anos depois, o caso foi reexaminado pelo Supremo Tribunal Federal a pedido do acusado. É sobre a documentação referente a esse novo processo que irei me deter.

Como ganhou as páginas dos principais veículos de mídia do País, o caso configurou-se como “marco” capaz de representar uma mudança de perspectiva da justiça frente a casos similares.¹⁵

Segundo o relator, Ministro Marco Aurélio de Mello, à época do primeiro processo, a então vítima teria admitido que:

... vinha saindo de motocicleta com o Paciente, sempre indo a lugar deserto para troca de beijos e carícias. Apontou que o mesmo já fizera com um dos amigos do Paciente, entre outros rapazes. A seguir, noticiou que o Paciente pedira gentilmente para que mantivesse consigo conjunção carnal, e que se recusara, de início, mas cederia face às carícias.¹⁶

No entendimento do Ministro não haveria como considerar a *presunção absoluta*, pois a conjunção carnal deu-se, em seu entendimento, *com o consentimento* da suposta vítima. Tanto ela não se sentiu violentada que o processo só foi aberto graças à “reação [de seu] pai”. Embora tomassem (ela e o réu) o cuidado de deixá-la “longe de casa”, de forma a escapar à “fiscalização do genitor”, “por falta de sorte” este “viu-a descer da motocicleta”. A partir

de então, “o pai a pressionou para comparecer perante a autoridade ...”¹⁷

Prendendo-se a trechos do depoimento da vítima, colhido por ocasião do primeiro julgamento, o Ministro reafirma que não houve violência: “não foi forçada em hipótese alguma”; “não houve violência em momento algum”; “assim agiu porque pintou vontade”¹⁸. Assim sendo, em sua interpretação, inexistiu qualquer dado de constrangimento, portanto, “A presunção de violência prevista no artigo 224 do Código Penal cede à realidade.”¹⁹

Aos dados selecionados do depoimento da vítima, juntaram-se os das testemunhas, continuando o trabalho de construção da imagem dela. Um amigo do então réu assim definiu a vítima no primeiro julgamento:

... aparentava ter uns 15 ou 16 anos; é do conhecimento do declarante que ela saía com outros; que chegou a ver a menor sair à noite com outras pessoas de moto; que a menor anda muito pela noite ficando até de madrugada na rua e o depoente a considera uma prostitutazinha.²⁰

À questão da presunção, que na leitura que ali se fazia deveria ser considerada relativa, somava-se o “erro de tipo”. Considerando válida a alegação do acusado de que teria “imaginado” ser a vítima maior de 14 anos – mesma “impressão” que, como visto, tinha a testemunha acima citada – o Ministro reconhece que “quer considerado o aspecto físico, mental ou a desenvoltura que demonstrava nas saídas noturnas”, a própria vítima conduziu o acusado a uma equivocada conclusão quanto à sua idade.

A questão portanto, não era se ela tinha menos de 14 anos, mas que idade “aparentava” e fazia, com o seu comportamento, parecer ter. Muito embora o Ministro não tivesse tido qualquer contado com a “falsa vítima”²¹ à época do ocorrido – quando o caso chegou ao Supremo ela já tinha 17 anos – ainda assim, valeu a palavra do acusado e de sua testemunha. Portanto, segundo sua interpretação,

A presunção não é absoluta, cedendo as peculiaridades do caso como são as já apontadas, ou seja, o fato da vítima aparentar mais idade, levar vida dissoluta, saindo altas horas da noite e mantendo relações sexuais com outros rapazes como reconhecido no documento e era de conhecimento público.²²

O foco da interpretação desloca-se do suposto crime para a vítima, ou “falsa vítima” como proferiu o Ministro e, ao que tudo indicava, era nela que se deveria buscar as “causas” do ato transgressor. Nesse discurso estava em funcionamento a representação da “mulher honesta”, assim como seu contraponto, a “mulher devassa”, pouco importando a idade dela.

A pouca idade da vítima não é de molde a afastar o que confessou em Juízo, ou seja, haver mantido relação com o Paciente por livre e espontânea vontade. O quadro revela-se estarrecedor, porquanto se constata que a menor, contando apenas doze anos, levava vida promíscua, tudo conduzindo à procedência do que o articulado pela defesa sobre a aparência de idade superior aos citados doze anos.²³

Assim se produz, no julgamento, o deslizamento que faz mudar a condição da vítima para a de transgressora. Como vemos, quem agora passa a ser julgada é ela.

Como seu colega, também o Ministro Francisco Rezek ancorou sua decisão na idéia de um suposto consentimento da vítima, fazendo prevalecer a tese da presunção relativa.

Temos aqui uma hipótese de atividade sexual consentida, absolutamente espontânea, e isso é incontroverso. Expressões usadas pela vítima M. A. N., que o voto do relator reproduziu, o deixam claro: cuida-se de exercício demasiadamente precoce da liberdade sexual (...) A questão é saber se, numa hipótese de sexo consentido, a idade inferior a 14 anos que a mulher ostenta (sem embargo do seu aspecto físico, que faria supor algo diferente, e das suas circunstâncias) obriga a entender absoluta a presunção (...) e leva inexoravelmente, à condenação por estupro (...) O caso é de sexo precoce, mediante consentimento expreso. A única coisa que dependeria de alguma análise de prova é a questão de saber em que medida a vítima induziu a relação, ou consentiu simplesmente. Isso, no fundo, faz pouca diferença.²⁴

Seu voto, como visto, assentou-se nas mesmas argumentações. Ela parecia ter mais idade; consentiu no ato; supondo-se possível, inclusive, que tenha induzido o réu à relação sexual – total inversão que faz da vítima, transgressora e do transgressor, vítima. Entretanto, provar se assim o foi, “faz pouca diferença”, afinal, seu comportamento e até as “expressões usadas” em seu depoimento evidenciam que a tese não precisa de comprovação. Interessante notar, ainda, que mesmo com 12 anos já se trata de uma “mulher”, pois seu corpo (“aspecto físico”) responde por quem ela é. Assim, embora “muito consternado”, o Ministro Rezek acompanha o voto do relator.

Passando a outro nível de argumentação, o relator passa a defender a necessidade de rever-se as interpretações no que concerne aos crimes contra os costumes:

.. não há como deixar de reconhecer a modificação de costumes havida, de maneira assustadoramente vertiginosa, nas últimas décadas, mormente na atual quadra. Os meios de comunicação de um modo geral e, particularmente, a televisão, são responsáveis pela divulgação maciça de informações (...). Assim é que sendo irrestrito o acesso à mídia, não se mostra incomum reparar-se a precocidade com que as crianças de hoje lidam, sem embaraços quaisquer, com assunto concernentes à sexualidade, tudo de uma forma espontânea, quase natural. Tanto não se diria nos idos dos anos 40 (...). Àquela altura, uma pessoa que contasse doze anos de idade era de fato considerada criança e, como tal, indefesa e despreparada para os sustos da vida.(...) Ora, passados mais de cinquenta anos (...) não se há de igualar, por absolutamente inconcebível, as duas situações. Nos nossos dias não há crianças, mas moças de doze anos. Precocemente amadurecidas, a maioria delas já conta com discernimento bastante para reagir ante eventuais adversidades, ainda que não possuam escala de valores definida a ponto de vislumbrarem toda a sorte de conseqüências que lhes pode advir. Tal lucidez é que de fato só virá com o tempo ...²⁵

Se os tempos são outros, o Código mostra-se, conseqüentemente, “ultrapassado, anacrônico e, em algumas passagens, até descabido, porque não acompanhou a verdadeira revolução comportamental assistida pelos hoje mais idosos”.²⁶

Com certeza, o conceito de liberdade é tão discrepante daquele de outrora que só seria comparado aos que norteavam antigamente a noção de libertinagem, anarquia, cinismo e desfaçatez. (...) Ora, enrijecida a legislação (...) cabe ao intérprete da lei o papel de arrefecer tanta austeridade, flexibilizando (...) o texto normativo, tornando-o, destarte, adequado e oportuno, sem o que o argumento da segurança transmuda-se em sofisma e servirá, ao reverso, ao despotismo inexorável dos arquiconservadores de plantão, nunca a uma sociedade que se quer global, ágil e avançada ...²⁷.

O mesmo discurso que reconhece a necessidade de reler-se a norma com relação ao conceito de liberdade, assim como às noções de “libertinagem, anarquia, cinismo e desfaçatez”, constrói a imagem da vítima fundamentado em representações de gênero (onde a noção de libertinagem continua viva como nunca) cuja ancoragem remete a um tempo que, considerando-se o argumento, também não deveria mais fazer sentido, em vista da “verdadeira revolução comportamental” que se assiste. Em outras palavras, o discurso que se mostra capaz de relativizar a lei (“texto normativo”) – datando-a, historicizando-a e, portanto, desnaturalizando o desvio, assim como a norma – continua preso a representações de gênero que informam a norma no que tange às identidades e comportamentos sexuais. Atento às consequências perversas que uma leitura inflexível do Código poderia promover, esse discurso não é capaz de perceber a perversidade inscrita em certas representações – como a da “mulher devassa” – que informam um padrão de comportamento feminino tido por incorreto, e cujo peso na decisão que ali foi tomada parece superar qualquer outro argumento.

Do mesmo modo, o Ministro Rezek também proclama a necessidade de atualização na interpretação da lei, já que “falta em nossa lei penal uma figura mais flexível e abrangente”²⁸ que o estupro para se julgar casos como esses, assim como uma “maior plasticidade”, do “nosso direito penal”.²⁹ Entretanto, também ele não conseguiu flexibilizar os padrões morais, condenando o comportamento da vítima, considerado desviado.

Percebe-se que, para inocentar o acusado, faz-se necessário condenar a vítima. O que questiono não é a culpabilidade ou não do réu, mas a argumentação utilizada para inocentá-lo. Nesse processo ele só é inocente porque ela é culpada.

A tese da violência presumida perde força também em função do perfil do acusado. Assim o Ministro Rezek explica seu posicionamento:

... se não fosse o réu um jovem operário, tão simples quanto a vítima sob todos os aspectos, exceto a menoridade dela; se houvesse uma relação hierárquica qualquer; se fosse ele o chefe, o tutor, o parente, o empregador, o professor, o filho do patrão, o guru, o astro pop, o líder da banda ... Nada disso. O que temos aqui é uma hipótese de sexo entre dois jovens (ela jovem demais) não vinculados por nenhum fator que pudesse, de algum modo, contaminar a vontade de um deles ...³⁰

Desconhece-se nesse parecer que as relações de gênero impõem hierarquizações que escapam àquelas listadas pelo Ministro como passíveis de defini-las, pois, para além da

hierarquia fundada na diferença de idade (e que ali existia, malgrado o esforço empreendido no sentido de apagá-la), outra tão complexa quanto aquela também fundava essa relação: o fato de ser ele um homem e ela uma mulher (seja ela jovem, moça ou menina). Nesse sentido a hierarquização se processa, sobretudo, em termos simbólicos e, por isso mesmo, de forma mais sutil, porém não menos perversa. Portanto, havia sim, a possibilidade de se ver “contaminar a vontade de um deles” e, certamente, não teria sido a dele.

Como reflete Pierre Bourdieu, a dominação simbólica explica porque situações “das mais intoleráveis possam permanentemente ser vistas como aceitáveis ou até mesmo como naturais”.³¹

Catharine A. Mackinnon considera que o estupro não é punido ou sancionado face à força empregada pelo homem para alcançar seu intento, sequer pela coerção imposta, ou, ainda, segundo o quanto a mulher se sinta violada, ele é julgado em função da intimidade que tem a mulher com aquele que a estuprou.³² Não por outro motivo, muitas mulheres não acreditam terem sido estupradas, mesmo quando constrangidas ao ato sexual. Nessas situações é como se não tivesse havido suficiente violência contra elas, não sendo possível provar legalmente que a ela foram submetidas.³³ Nesses casos prevalece uma certa leitura, compartilhada também pelas vítimas, de que o estupro só se define face à violência física, o aspecto simbólico dessa violência ficando subsumido frente àquela.

Vimos que mesmo tendo sido “pedido gentilmente” que ela mantivesse relações sexuais com o acusado, sua primeira resposta fora a recusa. O sim só veio depois, “face às carícias”. Difícil dizer não quando se está, “vítima” e “agressor”, sob o manto de convenções de gênero que marcam de forma inexorável a relação hierárquica entre os sexos. Nem ele poderia ouvir um não, nem ela poderia manter a negativa até o fim (e é sempre bom lembrar, ela contava 12 anos). Assim, a intolerável situação de dominação se naturaliza.

O que esse processo sugere é a grande dificuldade que se encontra, não só nas práticas jurídicas, mas sobretudo nelas, de se proceder a um exame crítico que permita uma reflexão capaz de informar novas posturas dos operadores da justiça frente às decisões que tomam e que, como vimos, estão, ainda hoje, reforçando representações de gênero, mesmo quando se deseja superar posturas conservadoras presentes naquelas práticas.

Menina-mulher: “seios fartos, quadris largos e uma malícia peculiar”

Alguns anos depois do episódio que acabo de analisar, a revista *Veja* anunciava, em matéria de novembro de 2000, que “Disparates e preconceitos marcam decisões em casos de família”.³⁴ Tratava-se de matéria baseada em livro de autoria do advogado Rodrigo da Cunha Pereira que pesquisou cerca de 200 decisões judiciais produzidas por várias instâncias, intitulado *A sexualidade vista pelos Tribunais*. A conclusão a que chegou o autor é de que em “nome de uma certa moral, muita injustiça tem sido cometida” nos tribunais do País. Os casos pesquisados mostraram que as decisões dependeram, sempre, da moral sexual do julgador.

Seu trabalho é, assim como o processo há pouco apresentado, um convite à reflexão

acerca da resistência dos operadores da justiça em reavaliar suas perspectivas frente às convenções de gênero que informam, ainda hoje, suas decisões.

Entre os casos citados pela reportagem encontram-se “pérolas” como essas: em 1994, o Tribunal de Justiça de Minas Gerais atendeu o pedido de um menor de idade que desejava casar-se com uma mulher mais velha. Alegou-se que a permissão para o casamento com a moça “a quem deflorou” garantiria a preservação da “honra da mulher, evitando que possa ela vir se prostituir”. Donde se conclui que para esses desembargadores, mulher não virgem e descasada tem destino certo: a prostituição.

Em outro episódio, segundo acórdão do Tribunal de Justiça do Distrito Federal, de 1997, vemos a seguinte decisão do desembargador responsável pela absolvição de um acusado de sedução de uma menor de 14 anos:

Ninguém, na Amazônia e em região de garimpo, pratica estupro ou possui sexualmente uma mulher porque é menor de idade, mas sim porque já possui ela porte físico compatível com mulher adulta, bem desenvolvida, com seios fartos, quadris largos e uma malícia peculiar.

Definitivamente, nesses discursos *não existem meninas, existem mulheres*. Independente de suas idades, todas parecem marcadas por um destino de traçado inevitável, impresso em sua carne, em seu corpo de mulher.

Mulheres algozes; homens vítimas

O que é isso, uma mulher? Doméstica ou profissional, artista ou doente em clínicas psiquiátricas, velha que cochila à espera ou jovem que mal levanta vôo?³⁵

Em 1987, portanto, nove anos antes da decisão tomada pelo Supremo Tribunal Federal, o entregador de leite, Edvaldo,³⁶ de 17 anos, morador de Sobradinho, respondeu a processo no Juizado de Menores de Brasília por ter seduzido sua namorada, cuja idade não foi registrada nos autos. A queixa foi dada pela mãe da “vítima”. Segundo declarou, o jovem teria forçado relações sexuais “no portão da casa onde [sua filha] trabalhava”. (Autos nº 38903).

Chamado ao Juizado de Menores a prestar depoimento, Edvaldo contou a seguinte versão para os fatos ocorridos: “livre e espontânea vontade esta aceitou o seu convite”.

A partir de alguns elementos trazidos pela declaração de Edvaldo, o caso foi ganhando uma certa conotação. Intimada a prestar declaração, Cristina, até então vítima, assim resumiu os acontecimentos nos quais se viu envolvida:

[Edvaldo] foi meu primeiro namorado (...); há menos de um ano veio morar em Brasília, pois morava no interior de Minas; (...) na primeira relação sexual mantida com [Edvaldo] este lhe prometeu que casaria e inclusive mandaria uma carta aos pais da declarante pedindo-a em casamento; a declarante não sabe como manteve as três relações sexuais com [Edvaldo], pois não queria perder a virgindade; dizendo-lhe que não podia fazer isso, mas ele lhe forçava e não sabe o que deu na sua cabeça para fazer isso; que nunca ninguém lhe explicou nada disso da vida e pelo interior do Brasil que percorreu não havia muito progresso nem gente que

lhe explicasse essas coisas; que de certa feita, estando zangada com [Everaldo] porque este lhe fazia raiva com outras mulheres, a declarante namorou com [Carlos], um vizinho seu, mas foi só por um dia e só trocaram beijos; não gosta mais de [Edvaldo] pois está muito magoada com o abandono por parte dele, ‘criatura que gostava tanto’.

Em seguida, Curador e Juiz de Menores passaram a manifestar-se sobre o caso. Seus argumentos ancoravam-se nas mesmas convenções de gênero que serviram ao diagnóstico e resolução do episódio anteriormente apresentado.

Vejam os que disse o Curador em seu parecer sobre o caso:

... fato reprovável, que pelas circunstâncias descritas pela moça não se conforma com o tipo no aspecto da justificável confiança ou inexperiência da moça ou sua ingenuidade. A questão é de se advertir a ambos, pelas consequências do ato voluntário.

Em seguida temos o posicionamento do juiz que, embora longo, vale ser aqui transcrito, pois representa uma oportunidade de se acompanhar a construção, no discurso jurídico, de uma posição cuja base de sustentação remete a um imaginário consonante com representações de gênero.

... nenhuma dúvida existe que o menor investigado manteve cópula com a ofendida (...). Na descrição da figura penal um dos requisitos é que o agente atue em relação à vítima, aproveitando-se de sua inexperiência ou justificável confiança. Assim, a menor ofendida deve ser inexperiente (sexualmente ou inocente) ou demonstrar justificável confiança no sedutor (promessa de casamento ou prolongamento do namoro). Ora, na época atual, os adolescentes em geral têm noção teórica bastante exata dos segredos da vida sexual e do risco que correm se se prestam à lasciva de outrem, portanto é raríssimo, senão impossível encontrar um caso autêntico de sedução por inexperiência da ofendida. A vítima em suas declarações (...) leva o julgador à certeza de que entendeu a gravidade do ato sexual (...). Conforme melhor doutrina, a confiança justificável resultará, principalmente, do noivado, do prolongamento do namoro com frequência à casa dos familiares sem que o namorado oculte seus propósitos sérios, na promessa de casamento formal, ou pelo menos, feito em circunstâncias que demonstram a sua seriedade. Vê-se claramente que não é o caso dos autos pois pelos próprios depoimentos da vítima, ela declara que namorou com [Edvaldo] ‘um mês e um dia’ e, com ele aceitou manter relações sexuais. Assim está desfigurado o crime de sedução. (...) É por demais sabido que nos crimes sexuais a palavra da vítima possui valor considerável. Escusado dizer que o valor pode ser tanto positivar como negar a imputação constante da denúncia. É evidente que a ofendida agiu com certa leviandade, pois se entregou ao menor investigado pouco tempo após o conhecer, o que lhe retira a proteção do art. 217 do Código Penal, mas não era uma menor corrupta, o que lhe assegura o art. 218 do mesmo diploma legal. Pois conforme Filipo Moraes, em *Deliti Sessuali*,

‘nos crimes sexuais, nunca o homem é tão algoz que não possa ser, também um pouco vítima, e a mulher nem sempre é a maior vitimada dos seus pretendidos infortúnios sexuais’.

A medida aplicada foi a advertência, extensiva “aos dois envolvidos”, por “desvio de conduta”.

Quais os dados que foram tomados como fazendo sentido naquele fabulário³⁷ jurídico? As dúvidas mais ou menos explícitas que Edvaldo lançava sobre a honestidade de Cristina foram, com certeza, valorizadas.

Por sua vez, a “tática do consentimento”³⁸ utilizada por Cristina – ela “não queria perder a virgindade”; foi enganada frente a afirmação de Edvaldo que “prometeu que se casaria” com ela; era ingênua, pois “nunca ninguém lhe explicou nada disso da vida”, já que “pelo interior do Brasil” não “havia muito progresso”; só namorou outro rapaz “por um dia e só trocaram beijos” – voltou-se contra ela. Por que sua palavra não teria sido considerada positivamente? Possivelmente porque, naquele jogo, as cartas já estivessem marcadas por procedimentos que, fundamentados num saber criminológico informado por representações de gênero tomadas como inquestionáveis, desconheciam a palavra da “vítima”, ou melhor, tomavam-na, como bem demonstrou o juiz, apenas no sentido de corroborar sua culpa. Afinal, se é “por demais sabido que nos crimes sexuais a palavra da vítima possui valor considerável” cujo “valor pode ser tanto positivar como negar a imputação constante da denúncia”, não resta dúvida, nesse caso, para que valor pendeu a palavra de Cristina. Resta anotar que, ao que parece, ela própria se deu conta da armadilha em que caiu, pois se o casamento era o alvo pretendido – seu, ou mais provavelmente, de sua mãe, que foi quem denunciou Edvaldo – o final de seu depoimento mostra toda sua decepção com relação a “criatura que gostava tanto” e que, como ela percebera, abandonou-a.

Para curador e juiz, “faltava” à “ofendida” a ingenuidade, inexperiência ou “justificável confiança” que se espera de uma “vítima”. Na lógica daquela fábula, não caberia à mulher um papel ativo. Sua defesa só poderia ser feita frente a evidência de que teria desempenhado o papel de agente passivo do ato, o que no caso em questão não poderia ser aceito pois, segundo ambos, tratou-se de “um ato voluntário” (curador) em que a “ofendida agiu com certa leviandade” (juiz).

Finalmente, como indicou – segundo citação do juiz – Filipo Moraes, no crime sexual, tanto o homem é “um pouco vítima”, como a mulher “nem sempre é a maior vitimada”. Uma certa leitura sobre a sexualidade – tomada como exacerbada e natural no homem e doentia e necessitada de domesticação na mulher – está no cerne dessa discussão.

Breves considerações finais

É bastante significativa a comparação que se pode fazer entre as justificativas arroladas pelo juiz que em 1987 foi o responsável pelo caso de Edvaldo e de sua namorada Cristina e aquelas que serviram de base à decisão do Ministro Marco Aurélio de Mello, do Supremo

Tribunal Federal, quando inocentou da acusação de estupro um adulto que teria mantido relações sexuais com uma menina (jovem? criança? moça? mulher?) **de 12 anos**.

A similitude das argumentações que sustentam os dois processos, separados no tempo por 9 anos, é evidente. A questão da mudança dos costumes é lembrada por ambos no intuito de se relativizar o Código Penal vigente (que informa um e outro parecer). Ao escolher essa tática de argumentação esses operadores da justiça acabam por admitir que o instrumento jurídico que deveria orientar suas decisões (a lei) é *datado*, isto é, que ele codifica comportamentos “válidos” para os anos 40 do século XX, mas não para os dias atuais (sejam eles os anos 80, sejam os 90). Entretanto, nem um nem outro furta-se em proceder a uma leitura que condena o comportamento das “vítimas”, vistas como libertinas, fora dos padrões aceitos como correspondentes ao da mulher “honesta”. Portanto, se a letra da lei chega a ser questionada em sua pertinência quanto a avaliação dos padrões comportamentais atuais, o código moral que informa as representações da mulher “honesta” não é colocado em dúvida. Em outras palavras, nessas avaliações, *a moral vale mais do que a lei*.

Mas nem tudo é permanência. Nos processos do antigo Juizado de Menores de Brasília, pude constatar que atos antes conotados como desviantes e que se referiam a práticas sexuais entre menores, foram perdendo esse sentido, deixando de ser “tratados” no âmbito daquele tribunal. Donde se pode sugerir que a leitura que não mais prevalece no âmbito da Justiça de Menores desloca-se para a justiça comum, e a noção de responsabilidade/discernimento da criança ou jovem do sexo feminino, frente seu envolvimento em questões sexuais, ganha, na última, uma conotação muito mais moralista. De toda sorte, a descriminalização de certos atos pela Justiça de Menores pode estar a acenar para uma importante mudança de paradigma no campo da Justiça no que se refere ao julgamento dos até então chamados crimes contra o costume.

Referências

¹ *Doutorada com tese sobre “Corpo, Sexualidade e Gênero — A Construção do Desvio na Justiça de Menores”, continua a investigar sobre Processos identitários: configurações cotidianas e institucionais, no contexto da cultura imaterial em Formosa.*

² Este foi um dos eixos de uma pesquisa bastante ampla que realizei em meu doutorado, e que teve por base documental, entre outras fontes, 5000 Processos Especiais do antigo Juizado de Menores de Brasília (Brasil), distribuídos entre os anos 60 e 90 do século XX. Os resultados dessa pesquisa serão publicados ainda este ano pela Editora da Universidade de Brasília, sob o título: *Justiça e Gênero: uma história da justiça de menores em Brasília (1960-1990)*.

³ Em geral esses processos eram abertos objetivando reparar algum mal do qual essas meninas/jovens tinham sido vítimas. Ao longo do processo, porém, elas passavam de vítimas a transgressoras ou, ao menos, co-autoras do delito de que teriam, a princípio, sido vítimas.

⁴ LARROSA, Jorge. “A libertação da liberdade” In: Vera Portocarrero e Guilherme Castelo Branco (orgs.). *Retratos de Foucault*. Rio de Janeiro: Nau, 2000, p.330.

⁵ Idem, *ibidem*.

⁶ *Tempo Rei* – música e letra de Gilberto Gil.

⁷ Idem, *ibidem*.

⁸ Cf. BUTLER, Judith. “Corpos que pesam: sobre os limites discursivos do ‘sexo’” In: Guacira L. Louro (org.). *O Corpo Educado*. Pedagogias da sexualidade. Belo Horizonte: Autêntica, 1999.

⁹ Idem, *ibidem*, p. 153.

¹⁰ Idem, p. 154 e 155.

¹¹ E aqui vale lembrar Canguilhem, para quem a norma “tira seu sentido, sua função e seu valor do fato de

existir, fora dela, algo que não corresponde à exigência que ela obedece”. CANGUILHEM, Georges. *O Normal e o Patológico*. 3ª ed., Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1990, p. 211.

¹² Judith Butler. “Corpos que pesam ... Op cit., p. 164.

¹³ Idem, p. 154.

¹⁴ Acórdão. Serviço e Jurisprudência. D.J. Ementário nº 1842-2. Habeas Corpus nº 73662-9 Minas Gerais. Supremo Tribunal Federal. 16/04/96, p. 01.

¹⁵ Muito embora outras decisões semelhantes já tivessem ocorrido em processos julgados em outros tribunais, nenhum ganhou tanta atenção da mídia e, por conseguinte, tamanha repercussão. A esse respeito ver alguns exemplos encontrados em: ELUF, Luiza Nagb. *Crimes Contra os Costumes e Assédio Sexual*. Edição condensada. São Paulo: Editora Jurídica Brasileira, 1999.

¹⁶ Voto do Ministro Marco Aurélio de Mello. Acórdão. Op. cit., p. 04.

¹⁷ Idem.

¹⁸ As citações foram extraídas do depoimento da vítima que se encontra às páginas 4 e 5 do documento citado.

¹⁹ Voto do Ministro Marco Aurélio de Mello. Op. cit., p. 05. (grifo meu)

²⁰ Idem.

²¹ Assim ele a define em outro trecho do documento. Voto do Ministro Marco Aurélio de Mello. Aditamento. Op. cit., p. 09.

²² Voto do Ministro Aurélio de Mello. Op. cit., p. 07.

²³ Idem, p. 05.

²⁴ Voto do Ministro Francisco Rezek. Op cit., p. 01 e 02.

²⁵ Voto do Ministro Marco Aurélio de Mello. Aditamento. Op. cit., p. 06.

²⁶ Idem, p. 06 e 07.

²⁷ Idem, p. 07.

²⁸ Voto do Ministro Francisco Rezek. Op cit., p.03

²⁹ Idem, p. 05.

³⁰ Voto do Ministro Francisco Rezek. Op cit., p. 04 e 05.

³¹ BOURDIEU, Pierre. *A Dominação Masculina*. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 1999, p.7.

³² MACKINNON, Catharine A. *Feminism Unmodified, Discourses on Life and Law*. London: Harvard University Press, 1987, p. 83.

³³ Idem, ibidem, p. 88.

³⁴ Revista *Veja*. “Cada cabeça uma sentença”. 29 de novembro de 2000, p. 70. A frase citada ao subtítulo da matéria.

³⁵ LUFT, Lya. *O Rio do Meio*. 9ª ed., São Paulo: Mandarim, 1996.

³⁶ Os nomes aqui atribuídos são todos fictícios de modo a respeitar a norma do Estatuto da Criança e do Adolescente que exige sigilo sobre a identificação de crianças e jovens envolvidos em processo.

³⁷ Tomando por fonte os processos abertos em Campinas (SP) contra homens e mulheres acusados, nos anos 50 e 60 do século XX, dos assim chamados “crimes de paixão”, Mariza Corrêa dirá que a “morte de uma pessoa pela outra é imediatamente despojada de seu peso concreto, espesso, da espessura que possui em sua esfera de ação, e transformada numa parábola, numa fábula, onde estão contidas todas as mortes possíveis de acontecer neste mundo para o qual se volta a visão jurídica, uma visão que ordena a realidade de acordo com normas legais (escritas) preestabelecidas, mas também de acordo com normas sociais (não escritas), que serão debatidas perante o grupo julgador.” Creio que o mesmo se aplica aos Processos Especiais de Menores examinados por mim. Verdadeiras ficções jurídicas, os processos colocam em curso versões do desvio que se instituem como mais realistas que a realidade, porque é lá que são definidas/objetivadas/institucionalizadas certas práticas como desvio. Os atos atribuídos a jovens e crianças são, nessa “fábula”, o pretexto tanto para a construção ou reafirmação de um poder/saber, como, ainda, “para o escrutínio da adequação ou não do acusado (e da vítima) a normas de convívio social e ao seu reforço ou enfraquecimento”. É nesse sentido que Mariza Corrêa dirá que “os atos deixam de ter importância em si mesmos e passam a ser importantes em função dos autos...”. CORRÊA, Mariza. *Morte em Família. Representações jurídicas de papéis sexuais*. Rio de Janeiro: Graal, 1983, p.23 e 24.

³⁸ Segundo Chartier, a noção de “tática do consentimento” define uma forma de resistência levada a cabo por mulheres que invertem, no interior mesmo das representações de gênero, as significações subjacentes às convenções que lhes são atribuídas. Essas práticas nascem “com frequência no interior do próprio consentimento, quando a incorporação da linguagem da dominação se encontra reempregada para marcar uma resistência.” CHARTIER, Roger.(1995) “Diferença entre os sexos e dominação simbólica”. *Cadernos Pagu*. vol. 4, Campinas/ São Paulo: Publicação do Pagu - Núcleo de Estudos de Gênero, 1995, p. 42.

Bibliografia

- BRITO, Eleonora Zicari Costa de. *Corpo, Sexualidade e Gênero. A Construção do Desvio na Justiça de Menores. Brasília – 1960/90*. Tese de Doutorado, Departamento de História da UnB, 2001.
- BOURDIEU, Pierre. *A Dominação Masculina*. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 1999.
- BUTLER, Judith. “Corpos que pesam: sobre os limites discursivos do ‘sexo’” In: Guacira L. Louro (org.). *O Corpo Educado*. Pedagogias da sexualidade. Belo Horizonte: Autêntica, 1999.
- CANGUILHEM, Georges. *O Normal e o Patológico*. 3ª ed., Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1990.
- CHARTIER, Roger. “Diferença entre os sexos e dominação simbólica”. *Cadernos Pagu*. vol. 4, Campinas/São Paulo: Publicação do Pagu - Núcleo de Estudos de Gênero, 1995.
- CORRÊA, Mariza. *Morte em Família*. Representações jurídicas de papéis sexuais. Rio de Janeiro: Graal, 1983.
- ELUF, Luiza Nagib. *Crimes Contra os Costumes e Assédio Sexual*. Edição condensada. São Paulo: Editora Jurídica Brasileira, 1999.
- LARROSA, Jorge. “A libertação da liberdade” in Vera Portocarrero e Guilherme Castelo Branco (orgs.). *Retratos de Foucault*. Rio de Janeiro: Nau, 2000.
- LUFT, Lya. *O Rio do Meio*. 9ª ed., São Paulo: Mandarim, 1996.
- MACKINNON, Catharine A. *Feminism Unmodified, Discourses on Life and Law*. London: Harvard University Press, 1987.