

Moralidades em Jogo no Julgamento de Mulheres Acusadas da Morte ou Tentativa de Morte de seus/ suas Recém-Nascidos/as¹

Moralities at Stake in the Trial of Women Accused of Murder or Attempted Murder of Newborns

Bruna Angotti

Universidade Presbiteriana Mackenzie, São Paulo, SP, Brasil

RESUMO

No sistema jurídico brasileiro, o infanticídio é previsto no Código Penal, desde 1940, como sendo o ato de “matar, sob a influência do estado puerperal, o próprio filho, durante o parto ou logo após”. Trata-se de crime cuja agente é a parturiente ou a puérpera. Com pena reduzida em relação ao homicídio, é considerado um crime excepcional, por ser cometido por mulher sem completo domínio dos seus atos. Este artigo apresenta recortes de uma etnografia dos usos e entendimentos do tipo penal infanticídio feita durante a minha pesquisa de doutorado. As análises apresentadas foram compostas a partir da leitura de sete processos judiciais; 179 acórdãos, entrevistas e conversas informais com personagens processuais envolvidos em casos nos quais se discutiu se tratar de infanticídio; participação em três sessões de julgamento, pelo Tribunal do Júri, de mulheres acusadas da morte de seu/sua recém-nascido/a; e análise da produção sobre infanticídio publicada em doutrinas penais e médico-legais. Um caso paradigmático é apresentado no artigo como fio condutor de análises e conclusões que perpassam todos os casos estudados. Concluí que há grande discrepância no modo como os casos são interpretados e julgados, apesar da semelhança entre eles e com os casos de neonaticídio apresentados na bibliografia especializada no tema. As moralidades dos personagens processuais têm peso considerável nos rumos

¹ Este artigo é fruto da pesquisa realizada para a tese de doutorado *Da solidão do ato à exposição judicial: uma abordagem antropológico-jurídica do infanticídio no Brasil*, realizada no âmbito do Programa de Pós-Graduação em Antropologia Social da Universidade de São Paulo, sob a orientação da Profa. Dra. Ana Lúcia Pastore Schritzmeyer e coorientação da Profa. Dra. Ana Flávia Pires Lucas D’Oliveira. Entre os meses de junho de 2017 e fevereiro de 2018 fui beneficiária de bolsa CAPES pelo Programa de Doutorado Sanduíche (PDSE20161723244 IP189.100.29.81) na Ottawa University, sob a supervisão do Prof. Dr. Álvaro Pires.

Recebido em 27 de agosto de 2020.
Avaliador A: 14 de outubro de 2020.
Avaliador B: 22 de outubro de 2020.
Aceito em 21 de dezembro de 2020.



tomados nos autos, sendo a mulher acusada de matar seu/sua recém-nascido/a considerada mais ou menos cruel dependendo das lentes com as quais a história é vista e narrada.

Palavras-chave: Antropologia jurídica, Moralidades, Mulher criminosa, Infanticídio, Neonaticídio.

ABSTRACT

The present Brazilian Criminal Code establishes infanticide as a criminal offense, describing it as the act of killing, under the influence of the “puerperal state”, one’s own child, during labor or shortly after. The offender is the laboring or puerperal woman. Considered an exceptional crime, its sentence is shorter than a homicide, for its committed by a woman not fully aware of her acts. This article presents parts of an ethnography of uses and understandings of infanticide as a criminal offense, accomplished during the author’s doctoral research, by means of the analysis of seven judicial cases; 179 decisions; interviews and informal conversations with people with roles in cases related to infanticide; participation in three Jury trials of women accused of the death of their own newborns; and analysis of the literature on infanticide published in criminal and legal-medical doctrinal analysis. A paradigmatic case is presented in the article as the guiding thread of analyzes and conclusions that permeate all the cases studied. The research concludes that there is a great discrepancy in the way the cases are interpreted and decided, despite the notorious resemblance between them, for the morality of the processual characters has a relevant impact on the unfolding of the process. The woman accused of killing her own newborn is considered more or less cruel depending on the lenses by which the case is regarded.

Keywords: Anthropology of Law, Morality, Criminal women, Infanticide, Neonaticide.

INTRODUÇÃO

No sistema jurídico brasileiro, o Código Penal (CP) confere, desde 1940, um tratamento específico para a conduta, conforme a definição inscrita no artigo 123, que tipifica o crime de infanticídio como sendo o ato de “matar, sob a influência do estado puerperal, o próprio filho, durante o parto ou logo após”, a que se estabelece pena de detenção de dois a seis anos. Tal artigo está inserido no capítulo dos crimes contra a vida, composto também pelo homicídio (121),

instigação ao suicídio (122) e aborto (124).

Trata-se de crime considerado doloso contra a vida, ou seja, cometido de maneira intencional, objetivando o resultado morte. Na lei penal nacional, para que um crime possa ser considerado culposo, ou seja, cometido por negligência, imprudência ou imperícia, mas sem a intenção do resultado, é preciso que haja previsão legal explícita. Não é o caso do infanticídio, para o qual não há essa previsão, ou seja, ou é evidenciado como doloso ou se trata de conduta atípica, não sendo caracterizado o infanticídio. Curiosa, no entanto, é a figura do “estado puerperal” como definidora do crime. Ora, se a mulher estava vivenciando, no momento do parto ou logo após, um estado patológico que retira dela parcialmente ou completamente o domínio dos fatos, como pode o crime ser considerado doloso, ou seja, intencional?

A figura do infanticídio me intriga há tempos, desde que, como aluna do curso de Direito, ouvia o professor de Medicina Legal falar da “tênue linha” que o separava do homicídio, crime com previsão de pena de reclusão de seis a vinte anos. Que tênue linha era essa? Seria a da caracterização do “estado puerperal”? Mas o que era exatamente esse estado tão controverso nas doutrinas penais e de Medicina Legal? O que definia a classificação de um crime como um tipo penal ou outro?

Tempos depois, decidi que estudaria a temática do infanticídio no doutorado, mas da perspectiva antropológica, fazendo, assim, uma pesquisa na área de Antropologia do Direito. Analisei, no trabalho intitulado *Da solidão do ato à exposição judicial: uma abordagem antropológico-jurídica do infanticídio no Brasil* (ANGOTTI, 2019), como profissionais, no sistema de justiça criminal brasileiro atual, interpretam e mobilizam os elementos que compõem o tipo penal infanticídio, por exemplo, o “estado puerperal”, bem como de que modo eram processadas e julgadas as mulheres acusadas da morte de seus/suas recém-nascidos/as.

Uma busca por produções nacionais sobre o tema, utilizando as palavras-chave “infanticídio” e “estado puerperal”, me levou, principalmente, aos seguintes tipos de trabalhos: os da antropologia, especialmente tratando de “infanticídio indígena” (HOLANDA, 2008); os jurídicos, voltados para a reflexão sobre o tipo penal a partir da dogmática penal e médico legal (ARGACHOFF, 2011); os da psicologia, trabalhando questões de ordem psíquica (IACONELLI, 2015); alguns poucos que tratavam do infanticídio na perspectiva da tratativa de questões de ordem reprodutiva na esfera pública, por exemplo, na mídia, ou no judiciário (ROHDEN, 2003; SANTOS, 2017); e os da história, especialmente voltados para o tratamento social do infanticídio no século XIX e início do XX (NASCIMENTO, 2008; PEDRO, 2008)².

² Esta constatação é fruto de buscas em três bibliotecas digitais: Biblioteca Digital de Teses e Dissertações do

Já nos portais de periódicos internacionais, encontrei uma bibliografia específica sobre filicídio³ (sendo o infanticídio uma subcategoria do filicídio), oriunda, principalmente, dos Estados Unidos, Canadá, Inglaterra e Austrália. Trata-se de pesquisas empíricas realizadas a partir de entrevistas ou análise de prontuários de pacientes psiquiátricas, entrevistas com mulheres condenadas, análise de registros criminais de mulheres processadas e/ou casos divulgados na mídia. Advindos de diferentes áreas – especialmente da psiquiatria (MENDLOWICZ *et al.* 1998, 2017; SPINELLI, 2003;)⁴, da sociologia do direito (OBERMAN; MEYER 2001, 2008) e da criminologia (KRAMAR; WATSON, 2008) – tais estudos representam o que há de mais atual e denso produzido sobre o tema⁵

A *Etnografia dos usos e entendimentos do tipo penal infanticídio* apresentada em partes neste artigo buscou suprir uma lacuna analítica, ao esmiuçar os manuseios do tipo penal infanticídio no cotidiano do Sistema de Justiça Criminal. Este artigo enquadra-se no escopo deste dossiê justamente por desvelar como atores e atrizes que atuam na prática do Sistema de Justiça dão sentido a casos que envolvem mulheres suspeitas de matarem seus/suas recém-nascidos/as, guiados/as por moralidades que orientam e interferem no processamento e resultado desses casos. Tratarei, portanto, dos traçados da “tênue linha” da qual falava meu professor de graduação.

Para a análise desses traçados e das sensibilidades jurídicas que produzem, investi, na pesquisa de doutorado, especialmente, na leitura de documentos jurídicos, lugar privilegiado para encontrá-las, mesclada a outras técnicas investigativas. Assim, a pesquisa é composta pela leitura de sete autos processuais integrais; 179 acórdãos⁶ de casos que tramitavam nos tribunais brasileiros entre 2005 e 2015; participação em três sessões de julgamento, pelo Tribunal do Júri, de mulheres acusadas da morte de seus/suas recém-nascidos/as; análise da produção sobre

Instituto Brasileiro de Informação em Ciência e Tecnologia; Biblioteca Digital da Fapesp; e Banco de teses e dissertações da USP, utilizando as palavras-chave “infanticídio”, “estado puerperal” e “neonaticídio”. Foram feitos também levantamentos bibliográficos em portais de periódicos *on-line*.

3 Encontrei, nas bases de periódicos internacionais, textos que tratam da morte de recém-nascidas, especialmente na Ásia, por razões socioeconômicas e culturais. Optei por não adentrar nesse debate, justamente por não ser o foco deste trabalho.

4 O autor é um psiquiatra brasileiro. No entanto, os seus artigos estão publicados principalmente em inglês, em periódicos internacionais, e o seu diálogo se dá com a bibliografia estrangeira.

5 Há pouquíssimo diálogo entre os trabalhos produzidos no Brasil sobre infanticídio e esta bibliografia estrangeira, bem como estes autores e autoras não pautam o debate judicial sobre o tema.

6 Trata-se de decisão proferida em segunda instância por pelo menos três desembargadores/as que são sorteados/as para o julgamento do caso concreto. No acórdão é exposta a decisão proferida, seja unânime ou não, com suas razões de direito.

infanticídio publicada em doutrinas penais e médico-legais; e entrevistas e conversas informais com personagens processuais envolvidos em casos nos quais foi discutido se tratar de infanticídio, como defensores, promotores e uma ré.

Todos os documentos jurídicos pesquisados têm em comum o fato de em algum momento processual se ter discutido se tratava ou não de infanticídio, o que permitiu analisar como tal tipo penal é utilizado e interpretado por quem participa do processo penal. Tais utilizações e interpretações são bastante estratégicas na medida em que podem mudar o desfecho de um caso. No presente artigo, apresento fragmentos da pesquisa que me servem para responder principalmente à pergunta que foi se tornando mais nítida à medida que avançava na análise dos dados do campo e na leitura da bibliografia especializada na temática: o que faz com que casos tão semelhantes entre si tenham interpretações e desfechos tão distintos ao longo do processo penal?

Para responder, ao menos em parte, essa questão, cumprindo com a proposta aqui enunciada de abordar as moralidades em jogo no julgamento de mulheres acusadas da morte de seus/suas recém-nascidos/as, este artigo foi dividido em quatro seções, além desta introdução. Em primeiro lugar, apresento um caso, para que o/a leitor/a se familiarize, principalmente, com o teor das narrativas processuais estudadas, uma vez que, apesar das peculiaridades de cada uma, muito do conteúdo dos fatos e do trâmite processual repleto de interpretações e negociações se repete nos demais casos estudados. Em seguida, a partir do aporte do caso apresentado, trato da similaridade dos casos entre si, apresento a categorização de neonaticídio, presente na bibliografia especializada em infanticídio, bem como trato de elementos recorrentes no processamento dos casos. Na terceira seção, reflito, em diálogo com a bibliografia, como as moralidades daqueles/as envolvidos/as no processamento de casos de mulheres acusadas da morte de seus/suas recém-nascidos/as influencia no desenrolar e desfecho dos casos. Por fim, apresento algumas considerações finais que não só retomam os resultados apresentados no artigo, mas levantam hipóteses e questões que suscitam a continuidade do estudo da temática.

UM CASO, TANTOS CASOS

O caso L.S. compõe um dos sete autos que analisei na pesquisa. Considero-o paradigmático por ser o caso que pude tangenciar por diferentes ângulos, uma vez que, além do acesso ao processo judicial na íntegra, entrevistei formalmente o promotor do caso e a sua ré, L.S.;

participei da sessão do julgamento de L.S. pelo tribunal do Júri; e, informalmente, entrevistei a defensora que a defendeu em plenário e alguns jurados e juradas.

Esse caso me possibilitou acessar, dentre outras questões trabalhadas na pesquisa, como a morte de um/a recém-nascido/a, causada por aquela que a ele/ela deu à luz, pode ser lidada de formas tão diferentes por quem compõe o processo penal, inclusive por quem compõe a mesma instituição e interpreta as mesmas peças processuais e dados, como será exposto a seguir⁷.

Consta nos autos que, na noite de nove de julho de 2008, em um bairro periférico da cidade de São Paulo, L.S. foi ao banheiro com “fortes dores de barriga”. Em seguida, deu à luz próximo ao vaso sanitário, e desmaiou segundos depois. Ao acordar, percebeu que a recém-nascida não chorava nem se movia. Acreditando que ela estava morta, L.S. a colocou dentro de uma pequena sacola, deixando-a em um canto da lavanderia de sua casa. Quando entrevistei L.S., em outubro de 2015, ela mencionou esse momento, dizendo que: “[...] a criança estava morta, eu coloquei numa sacolinha para os meus filhos não ver. Primeiro eu embrulhei numa toalha, escutei a criança chorar, mas aí eu desmaiei. Depois quando eu acordei, não sei quanto tempo depois, a criança estava morta, e coloquei na sacolinha”.

L.S. alegou nos autos e na entrevista que não sabia da gestação. Havia se separado há alguns meses do marido, com quem viveu por 17 anos, e estar grávida era algo que sequer achou possível. Continuou menstruando e seu corpo não sofrera modificações compatíveis com as de uma gestação.

Na tarde do dia 10 de julho de 2008, L.S. estava sangrando muito. Seu filho mais velho, com então 17 anos, chamou o resgate, que a encaminhou ao hospital, aonde chegou quase em estado de “choque hemorrágico”⁸, segundo consta no laudo médico anexado aos autos do processo. Durante a realização de cirurgia de curetagem, a médica encontrou a placenta e, pelo seu peso, constatou tratar-se de gravidez a termo. Nesse momento, questionou a paciente que narrou a história e informou onde estava a recém-nascida. A equipe médica chamou a polícia por suspeitar que havia ocorrido “um infanticídio”. Foram testemunhas no inquérito policial e nos autos a médica e a enfermeira que atenderam L.S. e realizaram o procedimento cirúrgico. Além delas, o ex-marido e o filho mais velho também foram ouvidos. Em todos os momentos nos quais foi ouvida, na polícia e em juízo, ela reforçou que não sabia que estava grávida.

O caso recebeu inúmeras interpretações e classificações legais desde que passou a ser

7 Transpus o caso da mesma forma como o redigi na tese, uma vez que os elementos fundamentais da análise constam no texto (ver ANGOTTI, 2019, p. 58-60).

8 Também conhecido como choque hipovolêmico. Ocorre quando há perda de grande quantidade de sangue – cerca de um litro –, levando à diminuição ou mesmo à falta de sangue em todas as partes do corpo.

tratado no sistema de justiça criminal. Foi considerado aborto ao longo do inquérito policial; “crime culposo contra a vida”, pela promotora responsável pela denúncia; homicídio duplamente qualificado com agravante, pelo promotor revisor do caso; homicídio qualificado na fase de pronúncia; e infanticídio, no julgamento final.

Logo no início da fase policial, foi realizado laudo necroscópico e perícia do local dos fatos. A primeira promotora de justiça a receber o inquérito policial, embasando-se na produção de provas da delegacia, afirmou que “no caso em tela, verifica-se que não é possível determinar-se que houve conduta dolosa” e, complementou, citando o laudo necroscópico, que “a morte da vítima é indeterminada, limitando-se o laudo necroscópico a afirmar que o bebê apresentava quadro de hipóxia⁹ razão pela qual pediu que os autos fossem remetidos a juízo criminal competente, que não a Vara do Júri, por não haver indícios de “ânimo homicida”, ou seja, inexistia, a seu ver, provas de que se tratava de um caso de crime doloso contra a vida¹⁰.

Em seguida, a juíza, que recentemente voltara ao trabalho após período de licença-maternidade, analisando o mesmo exato material utilizado pela promotora para a construção de seu argumento, discordou desse pedido, alegando que havia, sim, evidências de autoria e materialidade delitiva, baseando-se nos depoimentos das testemunhas e da acusada na fase policial, bem como no laudo necroscópico. Sua interpretação da confirmação pericial de que houve morte da recém-nascida por “hipóxia de causa indeterminada” foi de que

[...] não se pode olvidar que a colocação de uma criança nascida com vida dentro de duas sacolas plásticas poderia ter causado o quadro de hipóxia apurado, ou seja, a ausência de oxigênio para o recém-nascido, como bem salientado pela médica obstetra responsável pelo atendimento médico prestado à indiciada.

Acionado pela juíza inconformada, o procurador geral de justiça, em contato com o mesmo inquérito policial, com o mesmo laudo necroscópico, bem como com as manifestações anteriores da promotora e da juíza, ressaltou que a “materialidade da infração é indubitosa”, afirmando que a versão de L.S “[...] com o devido respeito, mostrou-se absolutamente desprovida de credibilidade. Não é concebível, com efeito, que não tenha notado um ser com vida no interior do seu ventre”. Afirmou ainda que “o fato de não ter solicitado ajuda de terceiros ou mesmo acionado as autoridades públicas, logo no início das contrações, revela o propósito já concebido de ceifar o bem maior do pequeno ser”. Assim, usou em sua argumentação partes do

⁹ Diminuição das taxas de oxigênio no ar, no sangue arterial ou nos tecidos, que pode levar à morte.

¹⁰ São crimes de competência do Tribunal do Júri apenas os dolosos contra a vida.

depoimento da acusada para atestar a materialidade dos fatos. Concluiu, como lhe possibilita a lei, designando outro promotor de justiça para realizar a denúncia.

Dessa forma, deu-se o oferecimento da denúncia por homicídio qualificado pelo emprego de asfixia e por usar recurso que dificultou a defesa do ofendido, acrescido de 1/3 da pena por se tratar de crime contra menor de 14 anos, e pelo crime de ocultação de cadáver. O promotor que elaborou a denúncia, por sua vez, teve acesso aos mesmos materiais que os personagens anteriores. Na peça, denuncia L.S. por ter deixado de

[...] providenciar qualquer socorro a terceiros antes e após o parto, deixando de aquecer ou de agasalhar adequadamente a recém-nascida, ainda, colocando-a em um saco plástico e colocando-a no lixo, matando-a por hipóxia.

Em recurso impetrado pela defesa após a pronúncia por homicídio qualificado por uso de asfixia, novamente veio à tona o laudo necroscópico produzido durante o inquérito policial. Dessa vez, a defesa usou “o magistério do professor Genival Veloso de França. Membro titular da Academia Internacional de Medicina Legal e Medicina Social” para argumentar que o laudo, por ter demorado mais de 24 horas para ser feito, pode ter apresentado um falso resultado do exame para verificar se se tratava de recém-nascido ou natimorto, pedindo a desconsideração dessa prova e a interpretação de que não havia indícios suficientes de materialidade capaz de acusar L.S. do cometimento de um crime.

Rebatendo tal argumento, o Ministério Público (MP) apresentou contrarrazões afirmando que “[...] a defesa trouxe aos autos a opinião de um especialista, sem ter se preocupado em realizar laudo complementar” capaz de esclarecer “[...] o motivo pelo qual confirmaram que a vítima nascera com vida”. O Tribunal de Justiça negou provimento ao recurso da defesa. Na iminência da realização da sessão de julgamento pelo Júri, três anos depois da denúncia, a defensora resolveu investir na estratégia de alegar, em plenário, que se tratava de infanticídio, buscando “o resultado menos pior”, como me disse no dia do julgamento, uma vez que a condenação por infanticídio teria como resultado pena menos gravosa que aquela por homicídio qualificado. Sua opção foi negociada com o promotor de justiça, que aceitou defender tese comum e também pedir para os jurados a desclassificação¹¹ para o crime de infanticídio.

Assim, em plenário, o mesmo promotor que denunciou L.S. por homicídio duplamente qualificado com agravante, somado ao crime de ocultação de cadáver, “tirou da manga” a carta

¹¹ Desclassificação é a alteração do tipo penal quando há a compreensão, por parte de quem julga, de que o crime cometido foi outro que não aquele que consta na acusação.

do estado puerperal para, junto à defensora, alegar sua influência para o cometimento do crime.

A sessão de julgamento de L.S. ocorreu em 14 de agosto de 2014. Tanto a defesa quanto a promotoria alegaram se tratar de um infanticídio, aposta feita para garantir a não condenação por homicídio. Pude acompanhar a sessão sentada ao lado da defesa, que me apresentou como “pesquisadora especialista em infanticídio”, apesar do pouco tempo de experiência com o tema, o que rendeu não só eu poder assistir à sessão em um local privilegiado, bastante próxima à ré, olhando de frente para os jurados, acompanhando “do palco” o desenrolar da cena; mas também a possibilidade de, no intervalo e ao final da sessão, poder conversar informalmente com o promotor, o juiz e alguns jurados e juradas, bem como de me aproximar da ré, garantindo o agendamento de entrevistas futuras com o promotor e com L.S..

A promotoria e a defesa trataram de temas como estado puerperal, dolo, maternidade, saúde reprodutiva e função da pena. Também foi bastante ressaltado por ambas as partes que a ré vivia, naquele momento, uma vida estável, trabalhando como auxiliar de cozinha, criando bem os seus cinco filhos e tendo retomado os estudos nos últimos anos. Todos os argumentos reforçavam o quanto o ocorrido fora um fato isolado na vida de uma mulher dedicada aos filhos e ao trabalho. L.S. chorou copiosamente durante as quase quatro horas de sessão.

Sentada ao lado da defensora eu anotei todas as falas em meu caderno de campo. Além de garantir o registro literal das arguições e do depoimento da ré em plenário, busquei anotar as impressões, sensações e reflexões que tive, bem como detalhes que observei e considerei relevantes de registrar, como a posição encolhida de L.S. na cadeira, seu choro constante, o olhar atento dos/das jurados/as às falas da acusação e da defesa, o cuidado na escolha das palavras que distanciavam os fatos das tintas pesadas que delineavam o homicídio qualificado e traçavam uma narrativa que se ajustava ao tipo penal infanticídio.

Os/as jurados/as concordaram com os argumentos apresentados pela defesa e pela acusação e a ré foi condenada por infanticídio, com pena de dois anos de detenção, transformada pelo juiz em suspensão condicional da pena, o que, na prática, implica a obrigação da ré ter de comparecer ao fórum, uma vez a cada três meses ao longo de dois anos, para assinar o termo de suspensão. Ao final da sessão, ao proferir a sentença, o juiz fez um comentário problematizando a repressão penal ao aborto no Brasil. Apesar de ser considerado que cometeu o crime sob a influência do estado puerperal, uma vez que foi condenada por infanticídio, em momento algum dos autos houve uma avaliação formal do estado psíquico da acusada.

Considerando a pena final, o desfecho do caso se aproximou daquele esperado pela primeira promotora que acessou o caso e considerara que não houve dolo, ao menos dolo homicida, na ação de L.S.: se não a absolvição, um resultado distante daquele que poderia ter sido

caso a interpretação do homicídio duplamente qualificado prevalecesse.

Em outubro de 2015 realizei uma entrevista de quase duas horas com L.S., a qual, muito emocionada, narrou episódios de sua história, falou de suas origens, relações familiares, casamento, violências, separação, dores e alegrias. Tratou longamente da relação com os filhos. Relembrou e refletiu sobre o ocorrido, bem como narrou a sua experiência de ser ré perante o Sistema de Justiça Criminal, os medos e as angústias, a confiança na defesa e as suas sensações durante a sessão de julgamento pelo Tribunal do Júri. Também refletiu sobre a pena e o ato de ir a cada três meses ao fórum para assinar a sua suspensão.

O desenlace desse caso é apenas um, entre tantos possíveis, quando em pauta o julgamento de mulheres acusadas de terem matado seus “próprios filhos”, nos quais houve, em algum momento, o debate de se tratar ou não de um caso de infanticídio. Da absolvição ainda na primeira fase do Júri à condenação a penas privativas de liberdade de mais de 17 anos por homicídio qualificado, os desfechos encontrados no material pesquisado são diversos.

O título desta seção diz muito sobre os achados da minha tese (ANGOTTI, 2019) que, em partes, compartilho neste artigo. Isso porque, apesar de cada história ser uma, com personagens e cenários distintos, há muito mais em comum entre os casos analisados que discrepâncias, embora sejam tratados pelo sistema de justiça como únicos e excepcionais. Em outras palavras, as narrativas que tornam réis mulheres acusadas das mortes de seus/suas recém-nascidos/as apresentam histórias repletas de repetições que pressupõem um padrão desse tipo de morte, sobretudo um padrão não considerado no processamento dos casos. Um caso, tantos casos!

BREVES NOTAS SOBRE OS CASOS E SEU PROCESSAMENTO

Na bibliografia internacional, infanticídio é um tipo de filicídio, ou seja, morte ocasionada por um dos genitores, que ocorre no primeiro ano de vida da criança (STANTON; SIMPSON, 2002). O neonaticídio, que é a morte de recém-nascidos/as por ação ou omissão das parturientes, em geral nas 24h seguidas ao nascimento, é considerado, nessa bibliografia, uma subcategoria do infanticídio. No Brasil, o que a lei considera infanticídio se adequa à classificação do neonaticídio, apesar dessa nomenclatura não aparecer nos autos processuais e nas doutrinas penais e da medicina legal.

Como já ressaltado, a partir da leitura dos documentos judiciais que compuseram o campo da pesquisa, ficou patente que, no sistema de justiça criminal brasileiro, bem como na

literatura internacional especializada no tema, os casos envolvendo a morte ou configurados como tentativa de morte de recém-nascidos/as por aquelas que a eles/elas deram à luz são muito semelhantes entre si. As seguintes características, em geral, estão presentes nos casos e na tipologia do neonaticídio:

mulheres que ocultam e/ou negam a gravidez; não tentam abortar; dão à luz sozinhas; atentam contra os/as recém-nascidos/as ou não prestam socorros a estes/estas, pensando, por vezes, estarem mortos/as; não têm memória do momento dos fatos; deixam rastros de que deram à luz, apesar de tentarem limpar as evidências; guardam os corpos em algum lugar da casa, jogam fora no lixo da casa ou da rua, enterram, geralmente no quintal, em cova-rasa; vão dormir, ou voltam às suas atividades rotineiras; são descobertas, seja pelos/as recém-nascidos/as encontrados/as vivos/as ou mortos/as, seja por seus próprios corpos que denunciam um parto recente. Encontradas, passam a ser investigadas criminalmente e se tornam réis em processos penais que têm diferentes desfechos. São, na grande maioria das vezes, réis primárias (ANGOTTI, 2019, p. 110).

Sem a pretensão estatística de mapear em números como os casos de mulheres acusadas da morte ou tentativa de morte daqueles a quem recentemente deram à luz entram no sistema de justiça criminal brasileiro são processados e julgados, mas com o intuito de mostrar uma análise qualitativa a partir da leitura de um conjunto de documentos judiciais, é possível afirmar que, com raríssimas exceções, os fatos narrados nos autos e acórdãos têm em comum grande parte das características elencadas anteriormente.

Acontece que o processamento desses casos, tanto no Sistema de Justiça brasileiro quanto nos países investigados na bibliografia citada, não é uniforme. Pelo contrário. Por mais que haja semelhança entre as histórias e contextos, a forma como esses casos são tratados no sistema de justiça criminal, ou seja, como são classificados pela autoridade policial e denunciados pela promotoria, bem como o modo como são defendidos, processados e julgados, leva a desfechos muito distintos entre si.

Há uma diferença importante entre ser acusada e condenada por homicídio ou infanticídio, não só considerando a pena a ser aplicada, mas o teor das acusações e a figura da acusada que se delineia nos autos e nas audiências, tendo claros reflexos no desfecho da ação. “A forma como se denuncia, julga e sentencia uma mulher acusada pela morte de seu/sua” recém-nascido/a impacta diretamente nas formas como se vivenciará o processo e a pena”, ressaltei na tese. “Se infanticídio, provavelmente a pena será transmutada em alternativa penal, suspensa ou prescrita, dado seu *quantum*. Se homicídio, a prisão é, na maioria das vezes, certa, dadas as longas penas prescritas”, concluo (ANGOTTI, 2019, p. 312).

Ou seja, casos que se encaixam perfeitamente no padrão do neonaticídio são considerados homicídios qualificados, infanticídio, aborto, ou mesmo que não houve crime, dependendo dos atores e das atrizes processuais envolvidos, especialmente: I) Delegados/as; II) promotores/as, III) juízes/as, IV) desembargadores/as, V) defesa e VI) jurados/as. No processo penal brasileiro, tais atores e atrizes são responsáveis, respectivamente, I) pela realização do inquérito processual e investigação dos fatos; II) pela acusação, definindo, inclusive, o tipo penal a enquadrar o caso; III) por determinar diligências e proferir decisões ao longo do processo, em especial, no caso do rito do Júri, por decidir na primeira fase, dentre outros, por eventual mudança do tipo penal a ser julgado pelos jurados (desclassificação) ou por absolvição por falta de provas, bem como pela medida de eventual pena a ser aplicada, na segunda fase; IV) pelo julgamento de recursos, podendo também interferir, dependendo da fase do processo, dentre outros, na desclassificação do tipo penal, por absolvição na primeira fase do Júri, redesignação de novo Júri e no *quantum* da pena aplicada; V) pela defesa da ré, buscando, dentre outros, a absolvição, a desclassificação do tipo penal e a redução da pena prescrita; VI) pelo julgamento da ação imputada à ré, podendo decidir, em especial, pela absolvição, condenação e retirada de eventuais qualificadoras.

A doutrina penal e médico-legal tem um papel importante nos autos. Isso porque ela apresenta aos atores e às atrizes processuais um cardápio de interpretações que sustenta seus posicionamentos acerca da questão debatida. Há, para cada previsão legal, diferentes interpretações, leituras distintas sobre exceções e regras, fundamentações sobre como deve ser aplicado este ou aquele entendimento. No caso específico do tipo penal infanticídio, que é composto por elementos não consolidados na doutrina e passíveis de interpretação, há inúmeras controvérsias doutrinárias e pontos de vista distintos sobre o que é infanticídio, se este deveria ser um tipo penal autônomo, diverso do homicídio, o que é estado puerperal e mesmo a medição temporal do que deveria ser interpretado como “durante ou logo após o parto”. Fato é que a depender do ator ou atriz processual, do seu entendimento sobre o tema, há uma doutrina “*a la carte*” para embasar sua postura.

Exemplo disso é um importante componente a ser considerado no processamento desses casos é a presença ou não do laudo pericial nos autos, que comprova ou não a existência do “estado puerperal”, estado essencial, de acordo com o tipo penal, para que se configure ou não infanticídio. Para alguns doutrinadores tal estado é presumido, e não precisa de comprovação para ser considerado (ALMEIDA JÚNIOR, 1941) para outros, há a necessidade de que um perito ateste a sua existência (MUKAD, 2001), outros, ainda, não acreditam em sua existência (FRANÇA, 1998). Assim, dependendo do posicionamento da defesa, da acusação e de quem julga, haverá ou não disputa nos autos acerca da necessidade do laudo pericial que ateste o esta-

do puerperal. Mesmo havendo nos autos o laudo, esse é, por vezes, ignorado, ou usado apenas em partes pelos atores e atrizes processuais, que, em geral, se utilizam da doutrina, que melhor se adapta ao seu posicionamento para mobilizar ou não o laudo pericial.

Um exemplo disso está em um dos acórdãos estudados, que narra um episódio revelador envolvendo a produção de laudo para verificação de estado puerperal. Trata-se de um caso no qual a juíza que recebeu a denúncia por homicídio qualificado considerou o laudo pericial insuficiente para alegar que não houve estado puerperal. A partir daí, a juíza demandou a realização imediata de uma perícia que, feita, resultou em laudo indicando a influência do estado puerperal. Ainda assim, a juíza proferiu sentença de pronúncia por homicídio qualificado, desconsiderando o laudo. Em sede de recurso, tal sentença foi revista, a pedido da defesa. Nesse caso, o laudo foi usado para justificar o voto favorável do desembargador relator pela desclassificação para infanticídio. Segundo o relator:

[...] o laudo foi conclusivo no sentido de que a ré, além de se encontrar em estado puerperal à época e cometido o delito em virtude de tal fator, não tinha plena consciência da ilicitude do fato e, mais, não poderia determinar-se de acordo com o entendimento da ilicitude do fato.

Esse caso evidencia não só a disputa e as diferentes interpretações que há sobre o laudo pericial, mas também explicita a ambiguidade que há no próprio tipo penal infanticídio, que é, por lei, doloso, ou seja, cometido de forma intencional, mas que para que seja configurado precisa se constatar ou presumir que foi cometido por pessoa em estado alterado de consciência. Assim, um laudo atestando que a ré não tinha plena consciência dos fatos leva o tribunal a desclassificar o crime de homicídio para infanticídio, mas não a se posicionar que não houve crime, uma vez que o laudo mostra não ter havido dolo.

Em países nos quais não há o tipo penal infanticídio, com abrandamento de pena em relação ao homicídio, como nos Estados Unidos, o laudo que comprova estado patológico à época do parto é crucial para que a defesa tente barganhar absolvição ou redução de pena, não havendo o infanticídio como alternativa intermediária entre o “tudo ou nada” que vai da absolvição à condenação por homicídio, mas apenas a possibilidade de redução de pena por razões médicas ou absolvição por esta e outras razões, como falta de prova.

Já no caso brasileiro, no qual há a previsão do infanticídio na lei penal, este serve, muitas das vezes, como um garantidor de que alguma pena será aplicada. Quem me chamou a atenção para isso, logo no início da pesquisa, foi o criminólogo Fernando Acosta, que, ao ouvir minha explanação sobre o meu objeto de estudo perguntou: “Será que se não existisse o tipo

penal infanticídio as mulheres não seriam absolvidas, ao invés de condenadas?”. É impossível saber a resposta dessa pergunta, visto que a existência do tipo penal infanticídio impede saber como reagiriam os tribunais sem ele. No entanto, uma coisa é certa: o infanticídio funciona, muitas das vezes, como uma saída intermediária, entre os extremos, garantindo que haja um *quantum* de pena para lembrar que houve um crime.

Nesse sentido, vale registrar aqui um brevíssimo retorno histórico para recompor a história do infanticídio como crime. Em sua obra *Dar a alma: história de um infanticídio* (2010), o historiador Adriano Prosperi trabalhou um processo de infanticídio que tramitou na Bolonha do início do século XVIII, recuperando indícios que o permitiram contar, em partes, a história da criminalização do infanticídio, reconstruindo o que representava uma mãe matar o próprio filho naquele momento.

De conduta não considerada crime à classificação de crime nefando com penas severíssimas, do extremo rigor punitivo a penas menos rigorosas e diferenciadas daquelas do homicídio, a história do infanticídio como crime remete, dentre outros, às expectativas sociais sobre modos de “dever ser” maternos e femininos próprios de cada tempo e a maneira como desvios desses papéis eram interpretados. Prosperi chama a atenção para uma “nova sensibilidade” sobre o infanticídio e a infanticida, a partir da segunda metade do século XVIII e durante o século XIX, que humanizou as réas como mulheres frágeis e perturbadas, que buscavam preservar a honra. Uma “ambígua solidariedade” aflorou nos legisladores e julgadores, refletida em “[...] uma noção singularmente atenuada do crime” (PROSPERI, 2010, p. 92).

A falta de saída de uma mulher diante das rígidas exigências para a manutenção da honra resultava em postura leniente dos jurados para com as infanticidas, que as inocentavam diante de legislações rigorosas. São inúmeros os relatos na literatura (CARON, 2010; KRAMAR; WATSON, 2008; LAMBIE, 2001; OBERMAN, 2003; RATTIGAN, 2008), em especial que trata do século XIX, nos quais a alegação de perturbação mental e vulnerabilidade social garantia às mulheres escapar da pena capital e serem absolvidas. Atribui-se a esse período a criação de legislações abrandadas que garantiam um *quantum* de pena, que não fosse severo demais, mas ao mesmo tempo não fosse a absolvição irrestrita.

A legislação criminal brasileira do século XIX é fruto de seu tempo. O Código Criminal do Império do Brasil de 1830¹² e o Código Penal de 1890 previam o infanticídio como exceção ao homicídio, com penas mais brandas, para casos que se justificassem pela ocultação

12 No caso do Código de 1830, para além da atenuação específica voltada à parturiente, prevista no artigo 198, havia também aquela do artigo 197, que previa pena mais branda que a do homicídio a terceiros preocupados com a ocultação de desonra alheia.

da própria desonra. À época havia uma discussão doutrinária sobre essa previsão e diferentes posicionamentos sobre o valor da honra em contraposição à vida. Contra a razão subjetiva a ser considerada para a configuração do infanticídio, a honra, havia também a possibilidade de interpretação que poderia levar ao extremo de caracterizar uma conduta como homicídio. A lei, no caso, trazia a possibilidade do abrandamento, mas também da argumentação pelo crime de pena mais severa. A “tênue linha” da qual tratei na introdução deste artigo também estava presente nessas legislações, e não era o “estado puerperal” que a delineava, mas a interpretação do que era e de quem tinha honra (ANGOTTI, 2019, p. 36).

Após a promulgação do Código Penal de 1940, atualmente vigente, o infanticídio passou a ser ato proveniente de uma perturbação psíquica com efeitos diretos na capacidade de entendimento ou de auto inibição da parturiente/puérpera. Houve um abrandamento da pena com relação ao homicídio, mas há questões legais que tornaram o tipo penal passível de múltiplos debates e interpretações. O fato de ser doloso, mas, para que aconteça, exigir um estado alterado de consciência da agente, por si só, mostra o desencaixe do tipo à racionalidade vigente da lei que determina os limites entre imputabilidade, semi-imputabilidade e inimputabilidade. O infanticídio aparece como exceção tanto na lógica da lei quanto na lógica do senso comum e da sua expectativa com relação ao “curso natural” da vida de que mães serão protetoras de sua prole. A interpretação desse “desencaixe” tanto do ponto de vista do senso comum quanto da dogmática penal, transita entre a loucura (ainda que momentânea) e a maldade homicida, encontrando na lei alternativas a uma ou outra.

Além disso, há outro desencaixe que merece aqui ser mencionado, qual seja, a ideia de filiação contida no tipo penal, que prevê o infanticídio como crime cometido contra “o próprio filho”, quando, nos casos concretos, as mulheres não estabeleceram, com o feto ou recém-nascido/a, a relação de laço que envolve a maternidade e a filiação. No texto legal, há uma associação direta entre a gestação e a filiação, sendo filho/a, portanto, aquele/a que nasce daquela mulher. Quem gestou e deu à luz é a mãe, quem nasceu é o/a filho/a. A gestação ocorre no corpo da mulher, é deste corpo que advém o/a recém-nascido/a e quem pariu é a única pessoa, por lei, capaz de responder diretamente pelo crime de infanticídio cometido contra “o próprio filho”.

A psicanalista Vera Iaconelli, na obra *Mal-estar na maternidade: do infanticídio à função materna*, pensa o infanticídio a partir da psicanálise. Iaconelli trabalha a dimensão psíquica da constituição ou não de uma mulher como mãe, refletindo sobre a formação dos laços sociais estabelecidos na gestação e no pós-parto. Segundo a autora, um dos objetivos do seu trabalho é:

[...] diante desses dois temas centrais, a saber, corpo e o laço social, que implicam também a questão do corpo no laço social, passamos a pensar o

espaço no qual uma mãe pode se constituir [...]; ou seja, como o sujeito se organiza, a partir das vicissitudes da relação do corpo com o discurso, na qual se insere no âmbito da parentalidade¹³. (IACONELLI, 2015, p. 21-22).

Uma das perguntas que fiz a L.S., quando a entrevistei, foi quem deu o nome à recém-nascida morta, pois percebi, nos autos, que ela ganhou um nome. L.S. respondeu: “é, porque foi obrigado a dar um nome. Porque tinha que fazer o registro, porque uma criança nasceu com vida e tinha que ser registrada”. Continuou ressaltando que

ele [ex-marido e genitor da vítima] que escolheu. Ele que fez tudo. Porque pra mim assim... eu não tive um filho. Eu sofro pelo que aconteceu, mas essa criança não me pertencia. Pertencia a ele, depois de morta. (...) Porque foi assim. Nossos cinco filhos que nasceram, não que ele rejeitasse, maltratasse. Mas ele desprezava tanto a mim quanto à criança. Ele dava assistência assim, não ia deixar morrer, faltar comida, faltar nada. Mas atenção nunca deu. Assim, na gravidez, nunca me acompanhou no pré-natal. Eu nunca tive problema de saúde, de modo que nunca precisou chamar. Era assim, levava no hospital pra criança nascer e ia buscar. Só. Então, quando aconteceu isso, ele correu atrás de tudo. Então quer dizer, a criança que nasceu era filha dele, não minha. Assim que eu vi depois que aconteceu, eu vi assim. Os que estavam vivos são meus. Esta criança aí é a filha morta dele, que é dele até hoje.

Há um contraste entre o texto legal e a fala de L.S. Para o tipo descrito no Código Penal, há uma correlação explícita entre o corpo no qual a reprodução se dá e a noção de filho, enquanto L.S. me afirmou na entrevista que filho é quem é assim considerado. Tal fala reforça que a noção de filiação é relacional. Os filhos e filhas de L.S. eram aqueles que ela considerou como tal, fazendo pré-natal, pensando no enxoval, no nome, nos preparos para o nascimento. O fato de ter gestado não a fazia mãe, nem lhe dava o desejo/obrigação de nomear. O fato de o ex-marido ter sido o genitor de seus filhos e filhas, não fazia dele pai.

O caso de L.S. é emblemático para tratar do processamento dos demais casos de infanticídio com os quais me deparei na pesquisa, pois congrega elementos que de uma forma ou de outra compõe os demais. As diferentes interpretações dadas ao ocorrido naquela noite de nove de julho de 2008, moveram, algumas vezes, a “tênue linha” que separa o homicídio e o infanticídio, tangenciando também o aborto, ou mesmo a fatalidade de uma morte acidental.

13 Iaconelli (2015) trabalha com a noção de “função parental”, que é o desempenho de funções de cuidado e criação da criança, exercida, principalmente, por mães, pais e familiares, “[...] trata-se de funções, e, como tais, podem ser exercidas por diferentes sujeitos, não estando definidas a partir do sexo ou gênero” (p. 15). Parentalidade seria o exercício da função parental.

Em diferentes fases processuais diferentes leituras foram feitas, sendo o ir e vir interpretativo a tônica do processo. O uso e o desuso do laudo necroscópico, da maneira que melhor servia aos argumentos. Ao final, houve a garantia de alguma pena, nem a absolvição que o laudo necroscópico poderia embasar, nem o homicídio qualificado, desejado pela juíza do início da ação. O desencaixe do tipo penal com o a fala de L.S. ficou claro nos autos, no Júri e na entrevista que me concedeu.

Uma vez apresentado um caso e os tantos casos que se assemelham a esse, bem como as características de seu processamento e do próprio tipo penal, tratarei, brevemente, das reflexões sobre loteria judicial e o papel das moralidades dos agentes na interpretação que influencia diretamente o resultado desses casos.

NARRATIVAS, LOTERIAS E MORALIDADES

Segundo o antropólogo Roberto Kant de Lima, a lógica do contraditório que sustenta o modelo jurídico brasileiro tem como característica central “uma infinita oposição entre teses, necessariamente contraditórias, que só se resolve pela intervenção de uma terceira parte [...]” (KANT DE LIMA, 2012, p. 35). Nesse jogo, entre as partes e quem julga, há um campo rico para análise de como o direito é mobilizado por quem participa do processo e das moralidades que emergem nas disputas.

Em uma ação judicial na qual se discute, em algum momento, a ocorrência ou não de um infanticídio, a disputa de verdades e saberes para a construção de uma “verdade jurídica” é um ponto que merece atenção. Não que sejam disputas próprias de processos envolvendo infanticídio, uma vez que é constituinte do próprio contraditório penal que embasa todo o sistema processual nacional, mas, nas disputas que envolvem a acusação de uma mulher pela morte de seu/sua recém-nascido/a, há, porém, questões que merecem destaque:

Afinal, de quem é a palavra final acerca do estado puerperal e da ocorrência ou não de um crime de infanticídio? Do perito e/ou perita? Do Júri? Do juízo de primeira ou segunda instância? Como as diferentes “verdades” que compõem um processo penal que envolve o debate sobre infanticídio interagem de modo a se chegar a um resultado? Há uma hierarquização dessas verdades? (ANGOTTI, 2019, p. 233)

Ao longo da pesquisa foi possível perceber “jogos de discursos” embasados nos elementos que caracterizam o tipo penal infanticídio, de forma a comprová-lo ou contestá-lo. Nesses jogos, diferentes atores e atrizes mobilizam de formas distintas a técnica pericial e processual. A depender das escolhas feitas pelas partes, casos que envolvem a acusação de que uma mulher matou o/a próprio/a filho/a durante ou logo após o parto podem ser denunciados como homicídio ou infanticídio, sendo, a partir daí, lançados os “dados do jogo processual”, e a disputa narrativa se dará entre explicações sobre dolo e culpa, debates médicos legais, laudos periciais, debates sobre instinto materno, o corpo feminino, a intenção e a loucura.

O tipo penal infanticídio traz consigo algumas cartas importantes para serem usadas no jogo processual, mas o seu uso não necessariamente garante que a carta salvará o jogo ou mudará o seu rumo. Além dos argumentos, há o jogo das moralidades de quem ditará os rumos dos autos e/ou dará a palavra final. A técnica está a serviço das moralidades. Nos casos analisados, fica nítida a instabilidade que um tipo penal tão controverso pode representar para mulheres cujo destino está nas mãos de diferentes jogadores que levarão à absolvição, à aplicação de alternativa penal, à suspensão da pena ou ao sentenciamento de quase duas décadas de pena. Depende de como as rés são percebidas e as suas histórias narradas e julgadas.

No sistema de justiça criminal, na maior parte das vezes, a primeira versão dos fatos traduzida para a linguagem jurídica se dá durante o inquérito policial, a partir dos depoimentos da indiciada e de testemunhas, sistematizados, ao final do inquérito, no relatório feito pelo/a delegado/a. No entanto, é na denúncia – peça que inaugura a ação penal – que a narrativa é moldada pelo tipo penal escolhido pela promotora ou promotor de justiça para enquadrar o caso. É especialmente nessa peça que os fatos são moldados à lei (KANT DE LIMA, 1999; MISSE, 2010).

Sobre esse momento inicial de moldagem dos fatos, vale retomar o que o criminólogo Fernando Acosta denominou, em sua tese de doutorado e em obras subsequentes, de *mise en forme pénale*¹⁴. Segundo o autor, há um “[...] processo de constituição do crime por meio da transformação gradual do que era originalmente uma ‘trama da vida’ em um ‘fato legal’”¹⁵ (ACOSTA, 1987, p. 2, tradução nossa). *Mise en forme pénale* seria, portanto, a operação segundo a qual o aparelho penal transforma a história na categoria legal penal da ofensa (ACOSTA, 1987). Um acontecimento se torna um “fato jurídico” por meio do mecanismo de *mise en*

14 No artigo aqui utilizado, o autor discute, de maneira condensada, parte do seu doutorado no qual estudou a apuração, ocorrida entre 1969 e 1970, de um caso de corrupção em Ville d’Anjou, no estado canadense de Quebec. Ele também analisa o processo de enquadramento penal da ofensa de corrupção política por meio do tratamento judicial dos eventos que deram origem ao caso estudado.

15 “le processus de constitution de l’infraction pénale à travers la transformation progressive de ce qui au départ était une (no início era) ‘trame de vie’ en ‘fait juridique’”.

forme pénale, que opera de modo a selecionar um conjunto de eventos passíveis de comporem a narrativa de uma infração penal, deixando de lado aquilo que é considerado, pelo narrador, irrelevante ao processo. A narrativa é construída a partir da linguagem da lei, da doutrina e da jurisprudência, que dão a quem narra o repertório necessário para a criação do objeto penal (ACOSTA, 1987).

No Brasil, a operação de *mise en forme pénale* começa no inquérito policial, continua na denúncia e, nos casos que vão a Júri, há ainda um terceiro momento no qual narrativas são expostas ao conselho de sentença, quando novas formas de contar a história surgem no plenário do Júri. Tais fases, segundo Kant de Lima (1999), são as três formas de produção de verdade previstas na legislação processual penal brasileira, formando discursos que, na teoria, não deveriam se misturar, mas, na prática, se tangenciam a todo o tempo.

O antropólogo Clifford Geertz (1983), ao examinar a relação entre fato e lei, e como ela se enquadra no modo de questionamento do direito e da antropologia, ressalta que determinadas questões referentes aos fatos desafiam as compreensões jurídicas. Nesse sentido,

[...] a explosão dos fatos, ou seja, toda uma série de novos procedimentos e saberes na determinação dos fatos, além dos novos atores capazes de representação jurídica; o medo dos fatos, seja no sentido do modo como os fatos serão avaliados nos julgamentos ou como o mundo das ocorrências e circunstâncias parece sempre escapar ao controle dos termos jurídicos; bem como a esqueletização dos fatos, sua redução às capacidades do gênero da nota legal, que é um processo inevitável, que gera a consciência de que o fato jurídico “não é toda a história” (ANGOTTI, 2019, p. 248).

A explosão, o medo e a esqueletização dos fatos, em especial a última, assinalam que fatos jurídicos são socialmente construídos, como “[...] diagramas de realidade cuidadosamente editados, produzidos” pelo processo de enquadramento na lei¹⁶ (GEERTZ, 1983, p. 173, tradução nossa). A “lei”, para o autor, não é apenas um conjunto unido de normas, regras, princípios, valores, ou o que quer que seja que as respostas jurídicas usam para destilar eventos, mas é uma maneira possível de imaginar o real. Em outras palavras, fatos jurídicos e tipos penais “não são a história toda”, como disse Geertz (1983), mas formas de imaginar o real, em que a história que se conta aciona uma série de outras representações e estereótipos, esqueletos de outros repertórios imaginativos.

No caso do tipo penal infanticídio, a figura do estado puerperal abre a possibilidade para

¹⁶ “close-edited diagrams of reality the matching process itself produces”.

que toda uma gama de saberes técnicos extrajurídicos adentre os autos. Os saberes técnico-periciais e outros eventuais saberes que “explodiram” os fatos são mobilizados, eventualmente, pelos operadores do direito e filtrados nas peças processuais.

Casos muito diferentes entre si são “esqueletizados” nos diferentes tipos penais utilizados. O estado puerperal, por exemplo, é operado como um condutor das sensibilidades jurídicas para aproximar-se da representação moral da boa mãe, que por circunstâncias adversas e únicas, fora de seu controle, cometeu um ato terrível; ou, ao ser afastado, apresentar a imagem da mulher má, calculista e egoísta, sem escrúpulos de matar seu próprio filho. Desse modo, o fato “esqueletizado”, previamente despido de suas particularidades para encontrar as generalidades do direito, retorna ao fluxo narrativo a depender da tese a ser defendida por quem acusa ou defende.

À realidade percebida, atribuem-se significados de acordo com a leitura dos fatos feita por aqueles e aquelas cuja função é reduzir a história ao formato estipulado (ACOSTA, 1987). Nesse processo de construção narrativa, há o convívio entre a técnica processual e as moralidades. A antropóloga Lucía Eilbaum chamou a atenção para esse convívio em sua tese de doutorado, ao apresentar a discussão sobre “forma” e “fundo” em um processo criminal. “Fundo” seria o conteúdo das narrativas e o teor dos debates, enquanto “forma” seria a técnica jurídico-processual que dá forma jurídica ao conteúdo (EILBAUM, 2010, p. 16-19). Do conhecimento do sistema de justiça criminal em diante, há uma loteria de interpretações, opiniões guiadas pelas moralidades dos/das agentes que pode levar a desfechos muito distintos. O que se viveu em segredo passa a ser exibido em interrogatórios, audiências, laudos e julgamentos.

A forma, por se tratar da técnica jurídico-processual, se apresenta no direito positivado como “neutra”, “descontextualizada” e “despersonalizada”. No entanto, Eilbaum (2010, p. 18) foi percebendo em sua pesquisa que a forma “[...] não era apenas um molde onde encaixar as informações judiciais, mas parte de disputas ideológicas e políticas sobre como pensar e fazer funcionar o sistema judicial”. As escolhas processuais não são neutras, assim, tanto a “forma” quanto o “fundo” estão entrecruzadas por moralidades de quem participa da ação judicial. Nesse sentido, segundo a autora:

Moralidade e legalidade podem convergir ou divergir nas suas avaliações de um determinado caso. O que me interessa ressaltar aqui é o fato da ação judicial estar informada por moralidades diversas, resultando em um processo de consolidação jurídica de certos valores morais – e exclusão de outros. Esse processo é produto das interações entre profissionais e leigos, entre as regras e os relatos vertidos no âmbito judicial. Desta perspectiva, “fundo” e “forma” interagem no processo em uma dinâmica atravessada por moralidades diversas ora em tensão, ora em confluência (EILBAUM, 2010, p. 23).

Nos documentos judiciais que pesquisei, bem como nas sessões de Júri presenciadas, foi possível notar que a todo momento a interação entre fundo e forma é amparada pela doutrina penal e médico-legal. Argumentos técnicos e teóricos justificavam escolhas que guiavam de formas distintas os rumos processuais, levando casos semelhantes a desfechos tão diversos. Nesse sentido, vale ressaltar, por exemplo, como são mobilizados os elementos que compõem o tipo penal infanticídio, como o estado puerperal, o dolo e o “logo após”:

[...] acreditar que existe o estado puerperal e que este pode levar ao cometimento de um infanticídio é chave central para os rumos da ação. Os personagens que nele acreditam, conceituam e identificam estado puerperal, problematizam e ampliam a interpretação do “logo após”, justificam ou questionam se tratar de uma categoria necessariamente dolosa. Já aqueles que nele não acreditam, ignoram laudos e o debate acerca do estado puerperal, restringem a interpretação do “logo após”, apegam-se ao dolo homicida para desconstruir a noção de infanticídio (ANGOTTI, 2019, p. 235).

Apesar de a parcialidade dos personagens judiciais não ser particular aos casos de mulheres acusadas da morte de seus/suas recém-nascidos/as, mas característica do fenômeno jurídico (EILBAUM, 2010; BAPTISTA, 2013), o tipo penal e as suas peculiaridades permitem que visões arraigadas sobre a maternidade, o feminino, o dever ser materno e o corpo feminino levem a interpretações tão diversas quanto o são as moralidades dos sujeitos envolvidos nos casos.

Baptista (2013), ao tratar do princípio da imparcialidade judicial e como juízes o percebem, aponta que as decisões judiciais não são neutras, mas sim entrecruzadas por posicionamentos de quem julga. A regra da imparcialidade judicial coloca julgadores em um dilema entre aquilo que “devem ser” e o que “são”. Nesse sentido, ela ressaltava que:

[...] para além dos autos do processo, existe um enorme mundo orientado por moralidades e subjetividades que não necessariamente aparecem no processo, mas interferem em seu resultado, porque constituem a personalidade do julgador e conformam a sua visão de mundo e a sua percepção sobre categorias como “verdade”, “justiça” e “direito”. Trata-se do “mundo que não está nos autos, mas está no juiz” [...] (BAPTISTA, 2013, p. 302).

A autora, nesse sentido, se questiona: “o que diferencia as decisões? As moralidades dos magistrados. E o que as iguala? A forma técnica, que esconde o ‘humano’, isto é, que obscurece a sua motivação subjetiva e valorativa” (BAPTISTA, 2013, p. 308). O mesmo perguntei e res-

pondi sobre os casos que estudei, olhando não apenas para as decisões, mas também para outros momentos processuais, concluindo que:

Os casos são trabalhados nos autos de maneira individual, não havendo, na maioria das vezes, a preocupação em analisá-los e entendê-los enquanto fenômeno mais amplo. O parâmetro de comparação usado tanto nas doutrinas quanto nos autos são outros casos individuais que já foram julgados, havendo, então, a repetição interpretativa e analítica proferida em um caso que valerá para outros. Não há, por parte desses saberes, uma análise conjunta dos casos que permita conjugar padrões de repetição e outros dados para uma compreensão mais sistêmica e aprofundada do fenômeno infanticídio. A instabilidade do conceito de estado puerperal; das inúmeras opiniões fundadas em preceitos morais sobre a maternidade; das noções de instinto e papel materno; e das demais razões que pautam as análises do porquê de uma mulher poder vir a matar o próprio filho no pós-parto, traz instabilidade aos rumos que os autos. (ANGOTTI, 2019, p. 236)

Baptista (2013), ao refletir sobre as decisões judiciais e os elementos que as pautam, ressalta, com relação aos juízes e juízas que: “em termos pragmáticos, o que os dados sugerem é que a diferença dos resultados dos processos é determinada, em muitas situações, pelo juiz a quem ele é distribuído, circunstância que eu costumo denominar de ‘loteria judiciária’ (ou roleta russa)” (p. 309). Percebi, que os casos analisados estão igualmente sujeitos às leituras de quem os narra, lê, e/ou interpreta:

A gestação de uma juíza, a religiosidade de um desembargador, a perspectiva mais ou menos punitivista de um promotor, o envolvimento e conhecimento de uma defensora, a crença no estado puerperal por um perito, dentre tantas outras posturas podem influenciar os rumos dos autos, levando a caminhos processuais e a resultados distintos. Para cada posicionamento há, nas doutrinas penais e médico-legais usadas nos documentos judiciais, um “cardápio” de possibilidades que permite interpretar casos, com certa liberdade, havendo opções tanto para os que concordam quanto para os que discordam do abrandamento da pena do infanticídio frente à do homicídio. (ANGOTTI, 2019, p. 316-317).

A leitura conjunta dos documentos judiciais com os quais trabalhei na pesquisa mostrou que a loteria judicial depende do olhar dos sujeitos para o caso concreto que, quando narrados isoladamente, sem considerá-los em um contexto mais amplo que permite inseri-los em um padrão que representa um conjunto de casos semelhantes – os casos definidos na literatura como neonaticídio – podem gerar reações, dentre outras, de horror, perplexidade, incompreensão, raiva, compaixão, compreensão ou pena. A sorte da parturiente acusada da morte ou da tentativa de morte de um/uma recém-nascido é, no sistema de justiça, lançada quando o caso é noticiado

e passa a ser narrado por atrizes e atores entrecruzados por reações como as descritas aqui ou ainda outras, ligadas às trajetórias pessoais de cada um. No jogo de narrativas que compõem o processo, a loteria judiciária pautará os resultados com base nas moralidades dos sujeitos envolvidos nos autos.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Neste artigo, busquei congrega alguns pontos trabalhados na pesquisa de doutorado, que suscitam reflexões acerca do tema do dossiê *Pesquisa em Direito na Perspectiva Empírica: Práticas, Saberes e Moralidades*. São recortes de um trabalho amplo que, dentre outros achados, identificou como as moralidades dos atores e atrizes do sistema de justiça criminal conduzem processos criminais de mulheres acusadas da morte ou tentativa de morte de seus/suas recém-nascidos/as.

O tipo penal infanticídio, especialmente no que tange à caracterização do estado puerperal, torna a sua interpretação e utilização quase um ato de fé: os que nele “acreditam” o utilizam, se amparando na doutrina penal e médico-legal que endossa a “crença”. Os que nele “não acreditam” o rejeitam, usando, igualmente, a doutrina para tal. O teor dos casos que envolvem temas tão profundos como a morte de recém-nascidos/as e a conseqüente ruptura com a continuidade da vida mobiliza moralidades e reações que definem o rumo dos autos.

O caso L.S. aqui trabalhado é um exemplo disso, mas, como amplamente ressaltado no texto, não é o único e não será. A proximidade do tipo penal infanticídio ao tipo penal homicídio coloca à disposição das partes processuais e de quem julga um cardápio interpretativo que permite aos casos serem lidados de um jeito ou de outro, principalmente.

A descrição legal do tipo infanticídio e o seu contraste com os casos concretos apontam para uma questão ainda mais complexa: há um desencaixe entre a narrativa legal e a vivência dos casos. Grande parte das acusadas de matarem ou tentarem matar o “próprio filho” sequer racionalizaram a gestação e não estabeleceram qualquer laço social com o feto capaz de nomear relações de filiação e, portanto, de maternidade. Nesse sentido, qualquer modelo de maternidade social que pautar as mentalidades de quem analisa os casos está em dissonância com eles.

A importância de se levar em consideração a ciência e a evidência empírica de que esses casos se assemelham muito mais do que se distanciam se dá justamente pela necessidade de mudança na forma como são lidados. Se olhados em conjunto, provavelmente a insegurança de

tipificações tão distintas não seria a tônica. Se olhados em conjunto, a categoria neonaticídio, amplamente trabalhada na bibliografia especializada sobre o tema, estaria citada e presente nos autos e doutrinas nacionais. Ou ainda, se levado a sério o padrão apresentado como neonaticídio e a exigência de que para que haja o crime de infanticídio é necessário que haja dolo, provavelmente a tipificação da conduta deixaria de existir, e os casos seriam tratados em outras esferas que não a criminal. A tênue linha que margeia as interpretações é imaginária e, portanto, passível da criatividade de cada um. Poderia ser diferente se a imaginação desse espaço à empiria.

REFERÊNCIAS

1. ACOSTA, Fernando. De l'événement à l'infraction: le processus de mise en forme pénale. **Déviance et société**, n. 1, v. 11, p. 1-40, 1987. Disponível em: https://www.persee.fr/doc/ds_0378-7931_1987_num_11_1_1497. Acesso em: 26 ago. 2020.
2. ALMEIDA JÚNIOR, Antônio. O exercício da medicina e o novo código penal: lição inaugural dos cursos de 1941. Escola Paulista de Medicina, **Revista Forense**, n. 86, maio 1941.
3. ANGOTTI, Bruna. **Da solidão do ato à exposição judicial: uma abordagem antropológico-jurídica do infanticídio no Brasil**. 2019. Tese (Doutorado em Antropologia Social) - Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2019.
4. ARGACHOFF, Mauro. **Infanticídio**. 2011. Dissertação (Mestrado em Direito Penal) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo.
5. BAPTISTA, Bárbara Gomes Lupetti. “A minha verdade é minha justiça”: dilemas e paradoxos sobre o princípio da imparcialidade judicial. **Cadernos de Campo**, São Paulo, v. 22, n. 22, p. 1-384, 2013. Disponível em: <https://www.revistas.usp.br/cadernosdecampo/article/view/80909>. Acesso em: 25 ago. 2020.
6. CARON, Simone. “Killed by its mother”: Infanticide in Providence County, Rhode Island, 1870 to 1938. **Journal of Social History**, v. 44, n 1, p. 213-237, 2010.
7. EILBAUM, Lucía. **“O bairro fala”**: conflitos, moralidades e justiça no conurbano bonaerense. 2010. Tese (Doutorado em Antropologia) - Departamento de Antropologia, Universidade Federal Fluminense. Niterói, 2010.
8. FRANÇA, Genival Veloso de. **Medicina legal**. Rio de Janeiro: Guanabara Koogan, 1998.

9. GEERTZ, Clifford. **Local Knowledge: Further Essays in Interpretive Anthropology.** Basic Books, 1983.
10. HOLANDA, Marianna Assunção Figueiredo. **Quem são os humanos de direito? Sobre a criminalização do infanticídio indígena.** 2008. Dissertação (Mestrado em Antropologia) - Instituto de Ciências Sociais, Departamento de Antropologia, Universidade de Brasília, Brasília, 2008.
11. KANT DE LIMA, Roberto. Antropologia Jurídica. *In:* LIMA, Antônio Carlos de Souza (coord.). **Antropologia e Direito: temas antropológicos para estudos jurídicos.** Rio de Janeiro: Contra Capa, 2012. p. 35-54.
12. KANT DE LIMA, Roberto. Polícia, justiça e sociedade no Brasil: uma abordagem comparativa dos modelos de administração de conflitos no espaço público. **Revista de Sociologia e Política**, n.13, p. 23-38, 1999. Disponível em: https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0104-44781999000200003. Acesso em: 26 ago. 2020.
13. KRAMAR, Kirsten Johnson; WATSON, William D. Canadian Infanticide Legislation 1948 and 1955: Reflections on the Medicalization/Autopoesis Debate. **Canadian Journal of Sociology**, n. 33, p. 237-263, 2008.
14. IACONELLI, Vera. **Mal-estar na maternidade: do infanticídio à função materna.** São Paulo: Annablume, 2015.
15. LAMBIE, Ian. Mothers Who Kill: The Crime of Infanticide. **International Journal of Law and Psychiatry**, n. 24, p. 71-80, 2001.
16. MENDLOWICZ, M. V. *et al.* The Worldwide Incidence of Neonaticide: a Systematic Review. **Archives of Womens Mental Health**, v. 20, p. 249-256, 2017.
17. MENDLOWICZ, M. V. *et al.* A Case-Control Study on the Socio-Demographic Characteristics of 53 Neonaticidal Mothers. **International Journal of Law and Psychiatry**, Canada, v. 21, n.2, p. 209-219, 1998.
18. MISSE, Michel. O inquérito policial no Brasil. **Dilemas: Revista de Estudos de Conflito e Controle Social**, n. 7, v. 3, p. 35-50, jan./fev./mar. 2010. Disponível em: <https://revistas.ufrj.br/index.php/dilemas/article/view/7199>. Acesso em: 25 ago. 2020.
19. NASCIMENTO, Alcileide Cabral do. **A sorte dos enjeitados.** São Paulo: Anablume, 2008.
20. OBERMAN, Michelle. Mothers Who Kill: Cross-cultural Patterns in and Perspectives on Contemporary Maternal Filicide. **International Journal of Law and Psychiatry**, n 26, p. 493-514, 2003.
21. OBERMAN, Michelle; MEYER, Cheryl L. **When Mothers Kill: Interviews from Prison.** New York/London: New York University Press, 2008.

22. OBERMAN, Michelle; MEYER, Cheryl L. **Mothers Who Kill Their Children**. New York: New York University Press, 2001.
23. PEDRO, Joana Maria. (org.). **Práticas proibidas: práticas costumeiras de aborto e infanticídio no século XX**. Florianópolis: Cidade Futura, 2003.
24. PROSPERI, Adriano. **Dar a alma: história de um infanticídio**. São Paulo: Companhia das Letras, 2010.
25. RATTIGAN, Clíona. I Thought from Her Appearance That She Was in the Family Way: Detecting Infanticide Cases in Ireland, 1900-1921. **Family and Community History**, v. 2, p. 135-151, nov. 2008.
26. ROHDEN, Fabíola. **A arte de enganar a natureza: contracepção, aborto e infanticídio no início do século XX**. Rio de Janeiro: Editora Fiocruz, 2003.
27. SANTOS, Luna Borges Pereira. **Infanticida e castigo: moral e produção de verdade em um arquivo**. 2017. 93 f. Dissertação (Mestrado em Direito) - Universidade de Brasília, Brasília, 2017.
28. SPINELLI, Margaret. (ed.) **Infanticide: Psychosocial and Legal Perspectives on Mothers Who Kill**. Washington: American Psy. Pub. 2003.
29. STANTON, Josephine; SIMPSON, Alexander. Filicide: A Review. **International Journal of Law and Psychiatry**, n. 25, p. 1-14, 2002.

Bruna Angotti

Doutora (2019) e Mestra (2012) em Antropologia Social pela Universidade de São Paulo, com período sanduíche na Ottawa University (2017-2018). Graduada em Direito pela Universidade de São Paulo (2006) e em Ciências Sociais pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (2007). Professora na graduação em Direito da Universidade Presbiteriana Mackenzie e Vice-coordenadora do Núcleo de Antropologia do Direito. ID ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-7894-5341>. E-mail: angotti.bruna@gmail.com.