A CRIMINALIZAÇÃO DE MULHERES: ABORTO E INFANTICÍDIO NO DIREITO NA PASSAGEM À MODERNIDADE NO BRASIL, 1890-1916¹

*Fabiana Cardoso Malba Rodrigues**

O presente trabalho tem como objeto de análise o processo de construção da idéia de indivíduo feminino, tendo em vista a disciplina e o controle da sexualidade presentes nas ideologias jurídicas na passagem à modernidade brasileira no período de 1890 a 1916, a partir desse indivíduo feminino criminalizado.

Inicialmente trabalhamos com a hipótese da existência da idéia de indivíduo feminino na formação histórica brasileira, nesse período, não remetida à noção moderna de indivíduo.

Com a conclusão do trabalho apontamos para a existência de um indivíduo-feminino ambíguo. Com esta ambigüidade sinalizada, queremos destacar a presença de uma imagem de mulher marcada por sua não-existência calcada na idéia de indivíduo e, assim, estando referida às figuras masculinas que, de alguma forma, se encontram ao seu redor - como pai, marido, tio, irmão, etc. e por vezes, a de uma imagem de mulher marcada por sua existência definitivamente individual, quando esta se encontra criminalizada por um crime que já tem como tipo criminológico passível de cometê-lo uma mulher (aborto e infanticídio).

Destacamos que um dado pensado no início da pesquisa, a oscilação do número de casos de aborto e infanticídio denunciados durante o período estudado, poderia nos revelar algum elemento para a composição deste trabalho.

¹ A presente síntese faz referência à dissertação de Mestrado *Os crimes das mulheres: aborto e infanticídio no direito na passagem à modernidade no Brasil, 1890-1916*, defendida na Universidade Federal Fluminense em abril de 2004, tendo como orientadora a Professora Doutora Gizlene Neder e como banca examinadora: Professora Doutora Clara Maria de Oliveira Araújo, Professor Doutor Gisálio Cerqueira Filho e Professora Doutora Rachel Soihet.

* Graduada em História pela Universidade Federal Fluminense, Mestre em História Social pela Universidade Federal Fluminense e Doutoranda em História Social na Universidade Federal Fluminense.

Ao destacar este caminho, salientamos que os números reclamados à justiça não encontram variação significativa, ou seja, há uma regularidade no número dos casos que chegam às barras da justiça.

Para nós, a partir deste dado, fica marcado ainda mais o caráter de permanência durante a modernização do Brasil. Assim, a ordem instituída, particularmente em relação às mulheres, ou melhor, à sua criminalização, não sofre alterações significativas que levem a uma relação de forma diferenciada desta estrutura com as concepções ligadas às mulheres.

Foram utilizados como fontes: inquéritos policiais, processos criminais, a legislação do período estudado, as revistas jurídicas e a bibliografia impressa do período.

Essas fontes foram pesquisadas no Arquivo Nacional, na Biblioteca Nacional, na Biblioteca do Museu da Justiça, na Biblioteca do Tribunal de Justiça do RJ e na Biblioteca do IAB.

A partir dessa análise, apontamos a exclusiva criminalização de mulheres pelos crimes de aborto e infanticídio, identificadas, em sua grande maioria, como pertencentes às camadas populares. Assim, identificamos um certo perfil de mulheres criminalizadas.

O fato de identificarmos, a partir da pesquisa dos processos criminais e dos inquéritos policiais, a presença massiva de segmentos populares, não é indício de que esses crimes ficassem restritos a essas camadas, mas que o espaço privado para classes mais favorecidas era consideravelmente maior.

Salientamos certa passividade da Justiça frente aos casos de violência doméstica, ampliando o campo do domínio privado, sobretudo quando o responsável pelas agressões que levaram ao aborto tem uma relação estável com a acusada.

Pontuamos que a pena de reclusão para os crimes de aborto e infanticídio não atendia à necessidade da sociedade e, por isso, a sua não-aplicação é recorrente, tanto nos casos em que as mulheres estavam ocupadas em serviços domésticos quanto naqueles em que elas estavam envolvidas em relações estáveis. Portanto, o alarido criado tinha um sentido mais inibidor-repressivo e disciplinador do que punitivo.

Lembramos as reflexões da Professora Doutora Gizlene Neder, que apontam para uma via de tradição canônica enquanto forma de se

estabelecer a apropriação do direito, e sinalizamos a sua ocorrência também aqui.

Um dado importante presente na legislação de 1890 sobre a questão do *pátrio poder* é o Embargo N. 6422², onde se discute o direito de *pátrio poder* da mãe diante da ausência do pai, aprovado pelo Decreto nº 181 de 24 de Janeiro de 1890, onde ficou afirmado que “à mãe, ausente o pai, ou por morte deste enquanto não passe a segundas núpcias, compete a investidura nos direitos decorrentes do pátrio poder”³.

Aqui ganha destaque que tal embargo foi aprovado no ano de 1890, o que sinaliza certo avanço nas discussões acerca do direito de tutela da mãe ante a ausência do pai.

Ao tomarmos o crime de aborto, no período estudado, enquanto um dos momentos de expressão do sentimento presente no todo social com relação à concepção da vida e da autonomia do indivíduo diante da Lei, é interessante notarmos que, por exemplo, em uma discussão sobre esse crime na *Revista dos Tribunais*, está implícita uma discussão sobre a responsabilidade do ato cometido. Existe um indivíduo que, em princípio, é visto enquanto co-réu, mas recorre à justiça para se livrar de tal acusação, feita pela mulher que, supostamente, cometera um aborto com a sua ajuda, fato que, não obstante, os exames de corpo de delito não conseguiram provar.

Para fortalecer a sua tese de que a acusada não é confiável, enquanto informante legal, coloca que:

“Alexandrina é uma pobre histérica, variável nos seus ditos como no seu procedimento e evidente era o interesse que ela tinha e ainda tem em deitar a perder Barreto a fim de, posando de mártir, conquistar para si e para o pai a simpatia do público...”⁴.

Outra questão que aqui esclarecemos é que o aborto, se cometido para ocultar a desonra, tinha a sua pena diminuída em até um terço, de acordo com a lei em vigor no período.

² *Revista dos Tribunaes*. São Paulo: Tribunal de Justiça de S. Paulo, 1912, ano I, vol. I, nº 7.

³ *Revista dos Tribunaes*. São Paulo: Tribunal de Justiça de S. Paulo, 1912, ano I, vol. I, nº 7, op. cit., p. 70.

⁴ *Revista dos Tribunaes*. São Paulo: Tribunal de Justiça de S. Paulo, 1913, ano II, vol. VII, nº 1, p. 57.

Aqui pontuamos que o que está em destaque não é a questão da vida, mas sim, a questão da honra que tem como lugar de manifestação o corpo feminino e é estendida para o grupo social ou família na qual a mulher acusada está inserida.

Em um dos inquéritos policiais analisados, no momento em que o companheiro da ré é chamado a prestar esclarecimentos quanto ao ato de Infanticídio, em princípio cometido por sua companheira, este faz questão de ressaltar que não se tratava de uma moça que tivesse preocupações com a preservação de sua honra. Nesse sentido, em sua fala declara:

“Pedro Cândido da Silva [...] disse que em princípios deste ano teve relações sexuais com a sua namorada Maria Antonia da Conceição e que na primeira cópula que com ela teve, *Maria Antonia confessou ao declarante não ser mais virgem* (grifos meus)”⁵.

Outro ponto que julgamos importante para esta pesquisa, embora não seja uma das questões principais deste trabalho, é o fato de que, a partir do Código Criminal de 1830, todas as condenações por crimes sexuais estariam suspensas caso o acusado se casasse com a vítima.

Assim, devemos lembrar que, de acordo com as Ordenações Filipinas, este fato não poderia ocorrer a não ser nos casos de sexo consensual; ou seja, no caso de crimes, como estupro, não seria possível, através do casamento com a vítima, o acusado estar liberado da condenação.

Esse dado nos coloca um movimento que consideramos de retrocesso, presente no Código Criminal de 1830 e presente também no Código Penal de 1890. A possibilidade de absolvição a partir do casamento do acusado com a vítima atualiza, no Brasil, uma total desconsideração do indivíduo feminino que, ao ser violentado, tem no seu casamento o reparo da violência que sofreu.

Nesse sentido, esse conflito demonstra qual lugar social era ocupado por essas mulheres, que, a partir do discurso jurídico, tinham seus “corpos escravizados” e, em certo sentido, punidos por não “preservarem a honra”.

⁵ Arquivo Nacional, Pretoria do Rio de Janeiro, 13 (Freguesia de Inhaúma) Série Inquérito Policial, Infanticídio, 1910, MW.2634.

Queremos reafirmar aqui o caráter ambíguo que marca a concepção de indivíduo feminino no período estudado.

Não só apontamos para a existência de categorias sociais criadas para essas mulheres de maneira flexível, ou seja, mulher impotente/mulher potente, mulher capaz/mulher incapaz, mulher individual/mulher holística, mas também apontamos para a existência - particularmente estando relacionados às mulheres - de crimes que já têm como sujeito as mulheres, antes mesmo de serem cometidos.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Candido Mendes de (org.). *Ordenações Filipinas*. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1985. Em especial, livros IV e V.

BOURDIEU, Pierre. *O Poder Simbólico*. Tradução de Fernando Tomaz. 2 ed., Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 1998.

Brasil. Código civil dos Estados Unidos do Brasil, comentado por Clovis Bevilacqua. Edição histórica. Rio de Janeiro: Ed. Rio, 1977.

CAULFIELD, Sueann. *Em defesa da honra : moralidade, modernidade e nação no Rio de Janeiro (1918-1940)*. Campinas: Editora da Unicamp/Centro de Pesquisa em História Social da Cultura, 2000.

CERQUEIRA FILHO, Gisálio. *A Ideologia do Favor & A Ignorância Simbólica da Lei*. Rio de Janeiro: Imprensa Oficial do Estado do Rio de Janeiro, 1993.

_____. A “Questão Social” no Brasil: crítica do discurso político. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1982.

_____. *Édipo e Excesso: Reflexões Sobre a Lei e Política*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2002.

CERQUEIRA FILHO, Gisálio; NEDER, Gizlene. *Emoção e política: (a)ventura e imaginação sociológica para o século XXI*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1997.

CERQUEIRA FILHO, Gisálio; NEDER, Gizlene. *Os Filhos da Lei*. *Revista Brasileira de Ciências Sociais (RBCS)*. São Paulo, vol. 16, n.45, 2000.

LEGENDRE, Pierre. *O Amor do censor: ensaio sobre a ordem dogmática*. Tradução de Aluísio Pereira de Menezes, M. D. Magno e Potiguar Mendes da Silveira Jr. Rio de Janeiro: Forense Universitária/Colégio Freudiano, 1983.

NEDER, Gizlene. *Absolutismo e punição*. In: *Discursos sediciosos, crime, direito e sociedade*. Rio de Janeiro: Relume Dumará, vol. 1, n. 1, p. 191-206, 1996.

_____. *Discurso jurídico e ordem burguesa no Brasil*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1995.

_____. *Iluminismo jurídico-penal luso-brasileiro: obediência e submissão*. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 2000.

_____. *Violência e Cidadania*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1994.

SOARES, Oscar Macedo. *Código Penal da República dos Estados Unidos do Brasil Comentado*. Rio de Janeiro: Garnier, 1907.