

Falando sério sobre a escuta de crianças e adolescentes envolvidos em situação de violência e a rede de proteção

Propostas do Conselho Federal de Psicologia



1ª Edição

Brasília –DF

2009

Organizadores
Conselho Federal de Psicologia
Comissão Nacional de Direitos Humanos do Conselho Federal de Psicologia

Textos
Iolete Ribeiro da Silva
Esther Arantes
Leila Torraca de Brito
Klelia Canabrava Aleixo
Bárbara de Souza Conte
Maria Regina Fay de Azambuja
Eliana Olinda Alves
José Eduardo Menescal Saraiva
Sérgio de Souza Verani

**Falando sério sobre a escuta de crianças
e adolescentes envolvidos em situação de
violência e a rede de proteção**
Propostas do Conselho Federal de Psicologia

1ª Edição
Brasília – DF
2009
Conselho Federal de Psicologia



*É permitida a reprodução desta publicação, desde que sem alterações e citada a fonte.
Disponível também em: www.pol.org.br*

1ª Edição
2009

Projeto Gráfico
Luana Melo / Liberdade de expressão

Diagramação
Malu Barsanelli / Liberdade de expressão

Revisão
Bárbara Castro e Joíra Coelho / Liberdade de expressão



atendimento@liberdadeexpressao.inf.br

Coordenação Geral/CFP
Yvone Duarte

Edição
Priscila D. Carvalho – Ascom/CFP

Produção
Verônica Araújo – Ascom/CFP

Direitos para esta edição Conselho Federal de Psicologia
SRIVN 702 Ed. Brasília Rádio Center conjunto 4024-A. 70719-900 Brasília-DF
(11) 2109-0107; www.pol.org.br
E-mail: ascom@pol.org.br
Impresso no Brasil – julho 2009

Catálogo na publicação
Biblioteca Dante Moreira Leite
Instituto de Psicologia da Universidade de São Paulo

Conselho Federal de Psicologia

Falando sério sobre a escuta de crianças e adolescentes envolvidos em situação de violência e a rede de proteção – Propostas do Conselho Federal de Psicologia. – Brasília: Conselho Federal de Psicologia, 2009. 165 p.

ISBN 978-85-89208-18-5

1.Exclusão social 2.Democracia 3.Família 4.Cidadania 5.Trabalho I.Título.

HN200

**Conselho Federal de Psicologia
XIII Plenário
Gestão 2008-2010**

Diretoria

Humberto Verona
Presidente

Ana Maria Pereira Lopes
Vice-Presidente

Clara Goldman Ribemboim
Secretária

André Isnard Leonardi
Tesoureiro

Conselheiros efetivos

Elisa Zaneratto Rosa
Secretária Região Sudeste

Maria Christina Barbosa Veras
Secretária Região Nordeste

Deise Maria do Nascimento
Secretária Região Sul

Iolete Ribeiro da Silva
Secretária Região Norte

Alexandra Ayach Anache
Secretária Região Centro-Oeste

Conselheiros suplentes

Acácia Aparecida Angeli dos Santos

Andréa dos Santos Nascimento

Anice Holanda Nunes Maia

Aparecida Rosângela Silveira

Cynthia R. Corrêa Araújo Ciarallo

Henrique José Leal Ferreira Rodrigues

Jureuda Duarte Guerra

Marcos Ratinecas

Maria da Graça Marchina Gonçalves

**Comissão Nacional de Direitos Humanos do
Conselho Federal de Psicologia**

Ana Luiza de Souza Castro
Coordenadora

Fernanda Otoni

Edmar Carrusca

Janne Calhau Mourão

Maria de Jesus Moura

Claudia Regina Brandão Sampaio Fernandes da Costa

Deise Maria do Nascimento
Conselheira do CFP responsável

Apresentação

A presente publicação – organizada pelo Conselho Federal de Psicologia e sua Comissão Nacional de Direitos Humanos – visa a contribuir com o importante debate sobre a violência contra crianças e adolescentes e o papel da rede de Proteção.

Temos clareza que a seriedade do tema exige da sociedade brasileira e de todos os atores envolvidos profunda discussão para construir alternativas que efetivamente garantam a proteção de crianças e adolescentes.

O Conselho Federal e os Conselhos Regionais de Psicologia possuem história e reconhecimento público na defesa dos Direitos Humanos e na construção de práticas profissionais comprometidas com o respeito à dignidade, à igualdade de direitos e à integridade do ser humano. Portanto, nossas preocupações e ações no sentido de assegurar os Direitos Humanos de todas as pessoas não são recentes. Particularmente, nos temas relativos a crianças e adolescentes, assumimos postura intransigente de defesa da efetiva implantação do Estatuto da Criança e do Adolescente.

Os procedimentos a que são submetidos crianças e adolescentes supostamente vítimas de violência passaram a ser tratados com ainda maior prioridade após consulta recebida por este Conselho Federal. Em abril de 2006, o Conselho Regional da Sétima Região-RS, solicitou orientação a respeito de tecnologia já utilizada no Juizado da infância e Juventude da Capital, denominada *Depoimento sem Dano*.

Este procedimento é destinado à oitiva de crianças e adolescentes apontados como vítimas ou testemunhas de abuso sexual ou maus-tratos. Tal depoimento é tomado por psicólogos ou assistentes sociais em local conectado por vídeo e áudio à sala de audiência. O juiz e os demais presentes à audiência veem e ouvem, por um aparelho de televisão, o depoimento da criança ou do adolescente. O juiz, por comunicação em tempo real com o psicólogo ou o assistente social, faz perguntas e solicita esclarecimentos. Tal inquirição é gravada e passa a constituir prova nos autos.

Motivados por essa consulta, buscamos conhecer o projeto. Desde então, foram organizadas, pelos Conselhos Regionais, discussões na quase

totalidade dos estados da federação. Nacionalmente, o Conselho Federal participou de um seminário promovido pelo Conselho Federal de Serviço Social, de uma audiência pública no Senado e de debate no Fórum Nacional de Defesa da Criança e do Adolescente. Comparecemos, também, em todos os eventos sobre o tema a que fomos convidados. Em agosto de 2009, promoveremos, juntamente com os Conselhos Regionais de Psicologia, um Seminário Nacional, no Rio de Janeiro, denominado *A Escuta de crianças e adolescentes envolvidos em situações de violência e a rede de Proteção*.

Neste percurso, cresceu a percepção que este procedimento aparentemente concebido para a defesa e proteção de crianças e adolescentes se constitua em uma prática de violação dos Direitos Humanos, ao simplesmente buscar a coleta de provas para uma condenação criminal, paradoxalmente transformando essa busca em fonte de novas violações e sofrimento psíquico para as crianças e os adolescentes envolvidos.

Causa-nos apreensão perceber quanto uma intervenção descontextualizada, sem continuidade, sem acompanhamento prévio e posterior e, não raro, efetuada anos após a suposta violência, cause danos, sofrimento e revitimação.

Inquieta-nos, também, a suposta certeza da necessidade e da conveniência de expor crianças e adolescentes com o único objetivo de incriminar pessoas, com quem a ampla maioria mantém vinculação afetiva. Isso sem nos demorar nos efeitos subjetivos para todos os envolvidos em tais situações.

No que tange à Psicologia, é manifesto não ser função do profissional colocar seu saber a serviço de uma inquirição, de um interrogatório, onde uma verdade meramente judicial deva ser extraída, em prazo certo, com o objetivo único de obter provas para a apenação de determinadas pessoas. Nosso compromisso é orientado pela escuta das demandas e dos desejos da criança.

Neste sentido, reafirmarmos nosso compromisso em debater e construir coletivamente com a sociedade e os representantes da rede de proteção – Saúde, Justiça, Assistência Social e Educação alternativas comprometidas com o respeito à dignidade, à liberdade, à igualdade de direitos e à integridade do ser humano.

Seguimos nesta senda com esta publicação. No decorrer desses quatro anos, foram realizadas inúmeras discussões, eventos, manifestações públicas e produções, que aqui compilamos. São artigos de psicólogos das mais diversas linhas teóricas e com prática profissional na área da Infância e Adolescência, como também reconhecidos profissionais do Direito.

Com certeza, encontraremos caminhos diversos da punição como única forma de resolver tão grave e complexo problema.

Brasília, julho de 2009
Conselho Federal de Psicologia
Comissão Nacional de Direitos Humanos do CFP

Sumário

1. A rede de proteção de crianças e adolescentes envolvidos em situações de violência na perspectiva dos direitos humanos 17
IOLETE RIBEIRO DA SILVA
2. A inquirição da vítima de violência sexual intrafamiliar à luz do melhor interesse da criança 27
MARIA REGINA FAY DE AZAMBUJA
3. A escuta psicanalítica e o inquérito no Depoimento sem Dano.71
BÁRBARA DE SOUZA CONTE
4. Pensando a Proteção Integral. Contribuições ao debate sobre as propostas de inquirição judicial de crianças e adolescentes como vítimas ou testemunhas de crimes 79
ESTHER MARIA DE MAGALHÃES ARANTES
5. O que pode a fala de uma criança no contexto judiciário? 101
ELIANA OLINDA ALVES
JOSÉ EDUARDO MENESCAL SARAIVA
6. A extração da verdade e as técnicas inquisitórias voltadas para a criança e o adolescente 113
KLELIA CANABRAVA ALEIXO
7. Diga-me agora... O Depoimento sem Dano em análise 123
LEILA MARIA TORRACA DE BRITO

8. Posicionamento do desembargador Sergio Verani, presidente do Tribunal de Justiça do estado do Rio de Janeiro, solicitando que a resolução sobre o Programa Depoimento sem Dano seja retirada de pauta, até a votação do Projeto de Lei 4126/04 no Congresso Nacional 139

SÉRGIO DE SOUZA VERANI

Anexos

1. Carta aberta do VIII Encontro Nacional das Comissões de Direitos Humanos do Sistema Conselhos de Psicologia 147

2. Manifestação do Conselho Federal de Psicologia e de sua Comissão Nacional de Direitos Humanos a respeito do PLC nº 35/2007 – que regulamenta a iniciativa denominada Depoimento sem Dano (DSD)..... 149

3. Posição do Conselho Federal de Psicologia apresentada na Audiência Pública sobre Depoimento sem Dano, realizada em conjunto pelas Comissões de Constituição e Justiça, Assuntos Sociais e Direitos Humanos do Senado Federal em 1º de julho de 2008 157

A rede de proteção de crianças e adolescentes envolvidos em situações de violência na perspectiva dos direitos humanos

Iolete Ribeiro da Silva¹

Na atualidade, a violência atinge crianças e adolescentes de formas cada vez mais refinadas e exige, para seu enfrentamento, a ampliação dos conceitos, concepções e formas de intervenção.

Os Conselhos de Psicologia têm, por meio das Campanhas de Direitos Humanos e da participação em espaços de controle social, buscado contribuir para o desenvolvimento de uma cultura pró-vigência dos Direitos Humanos de crianças e adolescentes no interior da sociedade brasileira.

Essas ações procuram afirmar os Direitos Humanos como um patamar ético para as políticas públicas e contribuir para a elucidação dos nexos existentes entre Psicologia e Direitos Humanos. A construção dessa cultura pressupõe que se leve em conta a dimensão subjetiva presente tanto na promoção dos Direitos Humanos quanto nas suas violações (CONSELHO FEDERAL DE PSICOLOGIA, 2003).

A discussão apresentada nesse texto foi construída nessa perspectiva e, ao apresentar alguns elementos para o debate, o faz com a finalidade de problematizar a rede de proteção às crianças e aos adolescentes envolvidos em situação de violência, na perspectiva dos Direitos Humanos. Assim, esse texto tem por objetivo discutir a rede de proteção e apontar desafios para o atendimento de crianças e adolescentes nas bases estabelecidas pelos princípios da proteção integral.

A proteção integral a crianças e adolescentes definida no Estatuto da Criança e do Adolescente requer uma tarefa que só pode ser cumprida por um corpo articulado de ações, instituições, políticas e recursos que busquem com absoluta prioridade a garantia da proteção integral dos

1. A autora é psicóloga, conselheira secretária da Região Norte do Conselho Federal de Psicologia, professora adjunta da Universidade Federal do Amazonas, coordenadora do Programa de Pós-Graduação em Psicologia, secretária de Articulação do Fórum Nacional de Defesa dos Direitos da Criança e do Adolescente e membro da Coordenação Colegiada do Comitê Nacional de Enfrentamento da Violência Sexual contra Crianças e Adolescentes. Email: ioleteribeiro@ufam.edu.br.

direitos referentes à vida, à saúde, à alimentação, à liberdade, ao esporte, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito e à convivência familiar e comunitária.

Tal tarefa foi delegada ao Sistema de Garantia dos Direitos da Criança (SGD) e do Adolescente (SGA). O Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente (Conanda), ao estabelecer parâmetros para a institucionalização e o fortalecimento desse sistema, define-o como a articulação e integração das instâncias públicas governamentais e da sociedade civil na aplicação de instrumentos normativos e no funcionamento dos mecanismos de promoção, defesa e controle para a efetivação dos direitos humanos da criança e do adolescente, nos níveis federal, estadual, distrital e municipal.

O SGD está organizado em três eixos: a defesa, a promoção e o controle e efetivação de direitos (BRASIL, 1990). O eixo da **Defesa dos Direitos Humanos** tem como objetivos a responsabilização do Estado, da Sociedade e da família pelo não atendimento, pelo atendimento irregular ou pela violação dos direitos individuais ou coletivos das crianças e dos adolescentes, assegurando, portanto, a exigibilidade dos direitos. O eixo da **Promoção dos Direitos** tem como objetivos a deliberação e a formulação da política de garantia de direitos, que prioriza e qualifica como direito o atendimento das necessidades básicas da criança e do adolescente, por meio das demais políticas públicas. Essa política de atendimento operacionaliza-se por meio de programas, serviços e ações públicas. O eixo do **Controle e Efetivação do Direito** é realizado por meio da atuação da sociedade civil organizada, de instâncias públicas colegiadas próprias (conselhos de direitos) e dos órgãos e poderes de controle interno e externo definidos pela Constituição Federal, com o objetivo de manter vigilância acerca do cumprimento dos preceitos legais constitucionais e infraconstitucionais.

No entanto, o SGD ainda não está plenamente institucionalizado ou articulado, comprometendo a implementação de políticas públicas que garantam os direitos sexuais de crianças e adolescentes. É consensual a importância do fortalecimento desse sistema para a garantia dos direitos de todas as crianças e adolescentes de nosso país, mas sua efetivação depende de grande esforço de articulação para que ele se

torne operante e viabilize a tão esperada implementação do Estatuto da Criança e do Adolescente.

Diferentes estudos apontam a necessidade de mais investimentos na rede de promoção e proteção, a fim de garantir atendimento de qualidade, capacitação para os profissionais, celeridade nos serviços, ampliação de conhecimentos sobre funcionamento da rede e humanização da escuta das crianças e adolescentes envolvidos em situação de violência, especialmente de violência sexual.

A violência sexual é um problema complexo e delicado. Suas múltiplas causas, interfaces e, principalmente, o sofrimento psíquico de todas as pessoas envolvidas, exigem extremo cuidado dos profissionais responsáveis pelo atendimento e de todos os integrantes da rede de proteção.

Os avanços advindos com a aprovação do Estatuto da Criança do Adolescente no que tange ao novo paradigma de sujeitos de direitos para todas as crianças e adolescentes, independentemente de sua classe social, tiveram mais sucesso do que a criação de uma rede de apoio e de políticas públicas efetivas de apoio familiar. A ocorrência de situações de violência contra crianças e adolescentes não é fenômeno exclusivo da atualidade, como, também, não pode ser analisada de forma descontextualizada da cultura e das condições impostas pela vulnerabilidade social. Não defendemos a impunidade. Todavia, não podemos pensar tal problema isoladamente.

Inegavelmente, a sociedade contemporânea influencia as relações, os vínculos e os conflitos entre as pessoas. E, mais do que tudo, tem defendido saídas criminalizantes para suas contradições e dificuldades. Não podemos esquecer que a sociedade que exige tais alternativas também estimula o consumo exacerbado, prioriza valores individualistas e a acumulação de bens, estimula a sexualização precoce e, ao mesmo tempo, acentua a patologização dos comportamentos considerados diferentes e, por isso, "desviantes".

O abuso sexual, em muitos casos, é um fenômeno intrafamiliar marcado pela existência de vinculação afetiva entre seus integrantes, dependência econômica entre os cuidadores, negligências, conivências e vulnerabilidades. E é nesse contexto que a desqualificação e a desarticulação dos diversos órgãos responsáveis pelo atendimento determinam

intervenções pouco eficazes, marcadamente de cunho moral e punitivo. Tais situações acontecem tanto em relação à conduta do suposto abusador como à da criança ou do adolescente vítima do abuso.

Portanto, todo o procedimento – da realização de uma denúncia de abuso no setor competente até o julgamento pelo Poder Judiciário – deve ser avaliado em sua real capacidade de promoção de justiça e proteção face à complexidade demandada pelo fenômeno da violência sexual. Devem ser levados em conta o excessivo tempo transcorrido entre a denúncia e o julgamento, o despreparo dos profissionais para o acolhimento necessário às supostas vítimas e também às pessoas acusadas, entre outros fatores.

O excesso de intervenções e/ou avaliações técnicas é prejudicial e pode causar dano psíquico. Todavia, há igual desrespeito ao sujeito quando ele é obrigado a falar de um acontecimento traumático, como é o caso do Depoimento sem Dano. Mais grave ainda quando este momento é gravado, passando a constituir prova de um processo judicial. "Reconhecer a palavra da criança e do adolescente, ou o direito de se expressarem, é diferente de sacralizar a palavra destes" (MARLENE IUCKSH, 2007). O discurso de uma criança ou de um adolescente, quer em uma inquirição, quer em uma avaliação psicológica, precisa ser contextualizado e tratado conforme as vicissitudes de cada caso, jamais analisado isoladamente.

Esse assunto merece amplo debate com todos os setores envolvidos, principalmente com os técnicos responsáveis pelo atendimento de tais situações. Todo o esforço deve ser feito no sentido de não expor crianças e adolescentes em situações de evidente constrangimento e sofrimento. Não acreditamos que uma sala "especialmente projetada para esse fim, a qual conterá os equipamentos próprios e adequados à idade e à etapa evolutiva do depoente", possa garantir a "diminuição de sofrimento e não causar danos". Questionamos: "em uma situação traumática, inúmeros sintomas podem se colocar no universo infantil, dentre eles, o silêncio. Se a criança se cala, é preciso respeitar o seu silêncio, pois é sinal que ainda não tem como falar sobre isto." (CONSELHO FEDERAL DE PSICOLOGIA, 2007).

Na formulação do projeto de lei (PLC 35/07) que propõe o Depoimento sem Dano, o procedimento é definido como uma "inquirição",

tendo o objetivo de apurar "a verdade real". Portanto, profissionais comprometidos com uma prática de respeito à dignidade, à liberdade, à igualdade de direitos e à integridade do ser humano não podem e não devem realizar essa atividade.

Arantes (2008) afirma que "(...) há uma certa dose de ingenuidade na expressão sem dano (...) ou seja, uma audiência não é exatamente o mesmo que uma entrevista, consulta ou atendimento psicológico, onde a escuta do psicólogo é orientada pelas demandas e desejos da criança e não pelas necessidades do processo, sendo resguardado o sigilo profissional. Ademais, eventuais perguntas feitas pelo psicólogo à criança não podem ser qualificadas como inquirições, não pretendemos esclarecer a verdade real ou a verdade verdadeira dos fatos". Portanto, há uma divergência fundamental entre os objetivos e o papel da autoridade judicial e dos profissionais psicólogos.

Preocupam-nos os efeitos de uma intervenção isolada nas crianças e nos adolescentes que, além de não possibilitar a escuta, não contempla preparação, avaliação anterior e, o que é mais grave do ponto de vista do interesse maior da criança, não prevê acompanhamento posterior. Tratando-se de situações nas quais as consequências de uma punição e o afastamento do convívio com pessoas com quem as supostas vítimas mantêm vinculação afetiva são marcantes para o funcionamento familiar, é inaceitável não se prever o acompanhamento do caso.

Sabe-se também das críticas formuladas às avaliações psicológicas que costumavam ser realizadas, muitas vezes consideradas "não conclusivas" e, portanto, sem serventia como prova de condenação. Aceitamos o debate pela via da qualificação de tais avaliações psicológicas. Porém, não podemos deixar de registrar que, mesmo que fossem insuficientes, ofereciam possibilidade de escuta, ajuda e encaminhamento.

Na mesma linha de raciocínio, questionamos como pode ser garantida a "fidedignidade à extração da verdade real" durante um depoimento isolado que passa a ser a principal prova dos autos. Como saber não se tratar de fantasias ou mesmo de inverdades, quando não há um conhecimento efetivo sobre a criança e sobre a complexidade em torno da qual suas relações se estabelecem?

Para nós, talvez o fato mais grave seja o argumento de que após a implantação de "Depoimento sem Dano" (DSD) na comarca de Porto Alegre houve significativo aumento de prisão de abusadores. Pensamos que nenhuma pessoa com um conhecimento mínimo sobre a falência do sistema penitenciário brasileiro pode defender a pena de prisão como solução única para tão delicado problema.

Propomos, então, a continuidade das discussões com os diversos segmentos sociais, no sentido de viabilizar a construção de uma nova proposta de Projeto de Lei. Para tal, seria fundamental a publicização, dentro dos limites impostos pela ética e legislação pertinentes, dos resultados obtidos, como também de relatórios técnicos a respeito dos efeitos do DSD na trajetória de vida dos sujeitos envolvidos e no funcionamento do núcleo familiar.

Pensamos, também, que as possíveis soluções devam ser discutidas por vários profissionais, pelos segmentos sociais, pelas redes de proteção, considerando os diversos saberes em uma perspectiva multi e transdisciplinar. Sabemos que cabe à justiça julgar o suposto abusador, porém, "é dever da família, da comunidade, da sociedade em geral e do Poder Público assegurar, com absoluta prioridade, a efetivação dos direitos referentes à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao esporte, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária", conforme estabelece o artigo 4º do Estatuto da Criança e do Adolescente (BRASIL, 1990) e, portanto, a questão da violência contra crianças e adolescentes deve ser preocupação e responsabilidade de todos.

Nesse sentido, a construção de outra proposta de intervenção deverá partir de profunda análise de todo os trâmites envolvidos, não somente os judiciais, desde a formulação da denúncia até o julgamento. Tal proposta não poderá, sob hipótese alguma, prescindir do respeito à condição inalienável de sujeitos de direitos das crianças e adolescentes, e, portanto, muito diversa da simples extração da verdade por meio de uma inquirição judicial, em que os psicólogos são levados a assumir o papel de "mediadores" e transmissores dos questionamentos do juiz às crianças e aos adolescentes.

No que tange à Psicologia e aos psicólogos, a questão somente pode ser analisada na perspectiva da não violação dos Direitos Humanos de todas as pessoas envolvidas e no respeito incondicional às singularidades.

Não se pode afirmar que uma intervenção descontextualizada, sem continuidade, sem acompanhamento prévio e posterior não possa causar danos e sofrimentos. Aqui, vemos a priorização da busca de condenação a qualquer preço, colocando a criança ou o adolescente em um lugar de objeto; vemos a mera criminalização confundindo-se com a lei e com a justiça, sobrepondo-se aos direitos dos sujeitos, no caso, crianças e adolescentes, e a seus sofrimentos. Entendemos também que o projeto de lei em questão apresenta inúmeros problemas de concepção, até mesmo no plano jurídico, quando pretende tornar compulsório o procedimento do "Depoimento sem Dano" e isentar o juiz da responsabilidade de colher a prova oral, quando for o caso.

Por fim, afirmamos que não é função do psicólogo – um profissional que deve ser absolutamente comprometido com o respeito à dignidade, à liberdade, à igualdade de direitos e à integridade do ser humano, embasando seu trabalho nos valores consignados pela Declaração Universal dos Direitos Humanos – servir como inquiridor na busca de uma suposta verdade judicial, com a finalidade única de criminalizar o suposto abusador ou maltratante, na maioria das vezes, pessoa com que a criança ou o adolescente mantém relação de afeto, sem avaliar as repercussões e efeitos do depoimento na vida da criança ou do adolescente.

Entendemos que o PLC fere o Estatuto da Criança e do Adolescente, pois, na prática, não garante a preservação da dignidade das crianças e dos adolescentes, colocando-os em situação de exposição e, muitas vezes, de produção de mais sofrimento e revitimização, causando-lhes, portanto, mais danos psíquicos.

Pelos motivos expostos neste texto, sugerimos a não aprovação desse PLC na sua atual formulação, apontamos a necessidade de ampliar muito mais as discussões sobre essa questão tão complexa e de ampliar os investimentos na política de atendimento à criança, nos Conselhos Tutelares, na implementação do Plano Nacional de Enfrentamento da Violência Sexual Infanto-Juvenil, no Programa de Enfrentamento à Violência Sexual. Conforme estabelece o Protocolo Facultativo (ASSEMBLEIA GERAL DAS NAÇÕES UNIDAS, 2000) em seu artigo 8º, deverão ser adotadas "medidas adequadas para **proteger**, em todas as fases do processo penal, os direitos e interesses das crianças..., em

particular... **proporcionando às crianças vítimas serviços de apoio adequados ao longo de todo o processo judicial**".

Defendemos, portanto, a mudança de perspectiva no debate desse tema, qual seja o compromisso com a promoção e proteção dos direitos sexuais de crianças e adolescentes na perspectiva dos Direitos Humanos. O pleno exercício dos direitos sexuais e reprodutivos só pode ocorrer se houver respeito à autonomia dos indivíduos e se a expressão da sexualidade de crianças e adolescentes for reconhecida e garantida como direito fundamental.

O Estado tem a responsabilidade de propiciar um contexto de desenvolvimento às crianças e adolescentes que possibilite a construção da sexualidade e a proteção contra toda forma de abuso e exploração sexual. Qualquer intervenção do Estado deve ser realizada em uma perspectiva emancipatória comprometida com o desenvolvimento da autonomia. Além disso, a liberdade de consentir e de expressar sua sexualidade, por meio das mais variadas formas, deve ser assegurada a crianças e adolescentes.

As políticas públicas voltadas para a infância e adolescência devem ter como norte a **promoção, a proteção e a defesa dos direitos** de crianças e adolescentes de todas as formas violações. O foco das atenções são as crianças e os adolescentes enquanto titulares dos direitos humanos e em favor de quem devem se organizar os serviços de promoção, proteção e defesa e não o agressor sexual em caráter individual.

As possibilidades de enfrentamento dessas inúmeras formas de violações dos direitos sexuais de crianças e adolescentes devem ser inventadas com o envolvimento de toda a sociedade. A criminalização não deve ser a única resposta do Estado à violação. É preciso entender que podem ser encontrados outros níveis de responsabilização além da criminalização. A ênfase na criminalização enfraquece a responsabilização Estatal e social. O Estado precisa ser responsabilizado pela promoção dos direitos sexuais e reprodutivos de crianças e adolescentes por meio de políticas públicas intersetoriais efetivas e pela proteção contra as violações desses direitos.

A penalização do agressor é uma resposta nem sempre efetiva em decorrência da sua seletividade classista, racista, sexista, sendo necessário aprofundar a reflexão sobre as possibilidades de responsabilização judicial somadas a outras possibilidades.

A promoção dos direitos sexuais de crianças e adolescentes e proteção desses direitos devem ser encaradas de forma interdisciplinar e sistêmica, tendo os Direitos Humanos como eixo transversal. Nesse sentido é importante que se fortaleçam as redes de proteção do sistema de garantia de direitos e que isso se traduza em políticas públicas efetivas para nossas crianças e nossos adolescentes.

Os Planos de Enfrentamento devem ser implementados para viabilizar o desenvolvimento de políticas públicas necessárias ao enfrentamento dessa violação de direitos (PLANO NACIONAL, 2006). É preciso que as diferentes ações de enfrentamento sejam simultâneas e complementares, que os diferentes serviços sejam efetivamente disponibilizados e que todos os atores constituam uma rede eficiente de proteção.

REFERÊNCIAS

ARANTES, Esther M. de M. *Mediante quais práticas a psicologia e o direito pretendem discutir a relação?* Anotações sobre o mal-estar. Rio de Janeiro, 2008. (Texto no prelo).

BRASIL. (1990) LEI nº 8.069 de 1990. Estatuto da Criança e do Adolescente.

ASSEMBLEIA GERAL DAS NAÇÕES UNIDAS. (2000). Protocolo Facultativo para a Convenção dos Direitos da Criança – Venda de crianças, pornografia e prostituição infantil. Protocolo Facultativo para a Convenção sobre os Direitos da Criança, que trata da venda de crianças, prostituição e pornografia infantis.

CONSELHO FEDERAL DE PSICOLOGIA. (2007). Comissão Nacional de Direitos Humanos. Manifesto da Comissão Nacional de Direitos Humanos/ CFP à Diretoria e Plenário do Conselho Federal de Psicologia sobre o PL nº 35/2007.

CONSELHO FEDERAL DE PSICOLOGIA. (2003). Comissão Nacional de Direitos Humanos. Direitos Humanos na prática profissional dos psicólogos. Brasília, DF: CFP.

PLANO Nacional de Enfrentamento da Violência Sexual Infanto-Juvenil. (2006). Relatório do Monitoramento 2003-2004. Brasília: CONANDA.

A inquirição da vítima de violência sexual intrafamiliar à luz do melhor interesse da criança

Nenhuma criança será objeto de qualquer forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão, punido na forma da lei qualquer atentado, por ação ou omissão, aos seus direitos fundamentais.

Artigo 5º Estatuto da Criança e do Adolescente

Maria Regina Fay de Azambuja²

Sumário: Resumo. Introdução. I. O princípio do Melhor Interesse da Criança. II. A violência sexual intrafamiliar praticada contra a criança. III. Inquirição da criança antes da Constituição Federal de 1988. IV. A produção da prova à luz das disposições constitucionais. V. A materialidade nos crimes que envolvem violência sexual intrafamiliar praticada contra a criança. Considerações Finais.

Resumo: A ordem constitucional brasileira, garantidora do princípio da dignidade humana e da doutrina da Proteção Integral à Criança, estatuída em 1988, passa a exigir a revisão de muitas práticas consolidadas ao longo do tempo, embasadas no não reconhecimento de direitos à população infanto-juvenil. O Melhor Interesse da Criança rechaça a velha prática de inquirir a vítima de violência sexual intrafamiliar, em face das consequências nefastas que acarreta ao desenvolvimento físico, social e psíquico da criança, considerada, pela lei, pessoa em fase especial

2. Procuradora de Justiça, especialista em Violência Doméstica pela USP, mestre em Direito pela Unisinos, doutoranda em Serviço Social pela PUC-RS, professora de Direito da Criança e de Direito Civil na PUC-RS, palestrante na Fundação Escola Superior do Ministério Público do RS e Ajuris, Voluntária no Programa de Proteção à Criança do Hospital de Clínicas de Porto Alegre, vice-presidente do Instituto dos Advogados do RGS, sócia do IBDIAM, Sorbi, ABMCJ e Abenepi.

de desenvolvimento. O trabalho interdisciplinar, na atualidade, assume maior relevância na garantia dos direitos assegurados à criança, permitindo investigar o dano que a violência sexual intrafamiliar causa no aparelho psíquico da criança, liberando-a da reedição do trauma sempre que é chamada a prestar depoimento e produzir prova da autoria e materialidade da violência sexual sofrida.

Palavras-chave: violência sexual – criança – inquirição – interdisciplinaridade.

Introdução

A condição de sujeito de direitos é uma conquista recente da infância. A criança, historicamente vista como objeto a serviço dos interesses dos adultos, a partir do século XX, passa a ser compreendida como uma etapa do desenvolvimento humano. Vários documentos internacionais alertam para sua relevância, desencadeando a revisão das legislações, condutas e procedimentos adotados com o intuito de garantir direitos àqueles que ainda não atingiram 18 anos. No Brasil, a Constituição Federal de 1988, em consonância com a Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos da Criança, é considerada o divisor de águas, seguida, em 1990, pelo Estatuto da Criança e do Adolescente.

Entre as diversas manifestações da violência praticada contra a criança, a sexual intrafamiliar é responsável por sequelas que podem acompanhar a sua vida, com reflexos no campo físico, social e psíquico, justificando o envolvimento de profissionais de várias áreas na busca de alternativas capazes de minorar os danos.

Exigir da criança a responsabilidade pela produção da prova da violência sexual, por meio do depoimento judicial, como costumeiramente se faz, não seria uma nova violência contra a criança? Estaria a criança obrigada a depor? Estes e outros questionamentos precisam ser enfrentados sob a ótica da Doutrina da Proteção Integral.

O presente artigo traz à reflexão a inquirição da vítima de violência sexual intrafamiliar, à luz do princípio do melhor interesse da criança, em face das consequências que podem advir para seu desenvolvimento físico, social e psíquico.

I. O princípio do melhor interesse da criança

A Declaração de Genebra, em 1924, afirmou "a necessidade de proclamar à criança uma proteção especial", abrindo caminho para conquistas importantes que foram galgadas nas décadas seguintes. Em 1948, as Nações Unidas proclamaram o direito a cuidados e a assistência especiais à infância, por meio da Declaração Universal dos Direitos Humanos, considerada a maior prova histórica do *consensus omnium gentium* sobre determinado sistema de valores³. Os Pactos Internacionais de Direitos Humanos, indiscutivelmente, proporcionaram mudança de paradigmas⁴ experimentada no final da década de 80 e início dos anos 90 na área da proteção à infância.

Seguindo a trilha da Declaração dos Direitos Humanos, em 1959, tem-se a Declaração dos Direitos da Criança⁵, e, em 20/11/89, a Assembleia Geral das Nações Unidas proclama a Convenção sobre os Direitos da Criança, que passa a constituir o mais importante marco na garantia dos direitos daqueles que ainda não atingiram os 18 anos. Antes mesmo da aprovação da mencionada Convenção, pela Assembleia Geral das Nações Unidas, com texto original redigido em árabe, chinês, espanhol, francês, inglês e russo, o Brasil já havia incorporado em seu texto constitucional (art. 227) as novas diretrizes.

Embora se afirme que "a ideia do valor intrínseco da pessoa humana deite raízes já no pensamento clássico e no ideário cristão"⁶, estando

3. BOBBIO, Norberto. *A Era dos Direitos*. 2ª tiragem, Rio de Janeiro: Elsevier, 2004, p. 47.

4. Para Thomas Kuhn, "um paradigma é aquilo que os membros de uma comunidade partilham e, inversamente, uma comunidade científica consiste em homens que partilham um paradigma" (Site Sul-SC. *Paradigma em Thomas Kuhn*. Disponível em: < http://www.sul-sc.com.br/afolha/pag/thomas_Kuhn.htm>. Acesso em: 15/9/2008). Paradigma "é um *mito fundador* de uma dada comunidade científica. Consiste geralmente num sucesso científico"; "(...) um paradigma inaugura uma tradição de investigação, e uma comunidade científica define-se pela adesão dos seus membros a essa tradição". (KUHN, Thomas. *O conceito de paradigma*. Disponível em: <<http://esclubefilosofia.blogspot.com/2006/03>>. Acesso em: 14/9/2008).

5. PEREIRA, Tânia Maria da Silva; MELQ, Carolina de Campos. Infância e Juventude: os direitos fundamentais e os princípios consolidados na Constituição de 1988. *Revista Trimestral de Direito Civil*, Rio de Janeiro, v. 3, p. 89-109, jul./set. 2000. "A criança gozará de proteção especial e disporá de oportunidades e serviços a serem estabelecidos em lei ou por outros meios de modo que possa desenvolver-se física, mental, espiritual e socialmente de forma saudável e normal, assim como em condições de liberdade e dignidade. Ao promulgar lei com este fim, a consideração fundamental a que se atenderá será o interesse superior da criança".

6. SARLET, Ingo. *Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988*. 4. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006, p. 29.

latente desde os primórdios da civilização⁷, o reconhecimento e a proteção dos direitos humanos são conquistas recentes, constituindo-se a base das Constituições democráticas modernas⁸. Para Norberto Bobbio, "direitos do homem, democracia e paz são três momentos necessários do mesmo movimento histórico: sem direitos do homem reconhecidos e protegidos, não há democracia; sem democracia, não existem as condições mínimas para a solução pacífica dos conflitos"⁹.

A Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos da Criança¹⁰ afirma o direito de a criança conhecer e conviver com seus pais, a não ser quando incompatível com seu melhor interesse; o direito de manter contato com ambos os genitores, caso seja separada de um ou de ambos; as obrigações do Estado, nos casos em que as separações resultarem de ação do Poder Judiciário, assim como a obrigação de promover proteção especial às crianças, assegurando ambiente familiar alternativo apropriado ou colocação em instituição, considerando sempre o ambiente cultural da criança. Ao debruçar-se sobre a Convenção, menciona Miguel Cillero Bruñol:

*A Convenção representa uma oportunidade, certamente privilegiada, para desenvolver um novo esquema de compreensão da relação da criança com o Estado e com as políticas sociais, e um desafio permanente para se conseguir uma verdadeira inserção das crianças e seus interesses nas estruturas e procedimentos dos assuntos públicos.*¹¹

7. BRAUNER, Maria Cláudia Crespo. Nascer com dignidade frente à crescente instrumentalização da reprodução humana. *Revista de Direito*. Santa Cruz do Sul, n. 14, jul./dez. 2000, p. 10.

8. BOBBIQ, Norberto. *Op. cit.*, p. 21.

9. *Idem*, p. 21.

10. A Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos da Criança, adotada pela Assembleia Geral das Nações Unidas, em 20/11/89, foi ratificada pelo Brasil em 26/1/90, aprovada pelo Decreto Legislativo nº 28, de 14/9/90, vindo a ser promulgada pelo Decreto presidencial nº 99.710, de 21/11/90.

11. BRUÑOL, Miguel Cillero. O interesse superior da criança no marco da Convenção Internacional sobre os Direitos da Criança. In: MENDEZ, Emilio Garcia (org.); BELOFF, Mary (org.). *Infância, Lei e Democracia na América Latina*. v. 1. Blumenau: FURB, 2001, p. 92.

A Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos da Criança, em que pese a relevância nos âmbitos nacional e internacional, é ainda pouco manuseada e assimilada pelos diversos segmentos sociais, vindo a comprometer sua aplicação em maior escala pelos povos firmatários. Para exemplificar, o artigo 3º, n. 1. determina que todas as ações relativas às crianças, levadas a efeito por instituições públicas ou privadas de bem-estar social, tribunais, autoridades administrativas ou órgãos legislativos, devem considerar, primordialmente, o interesse maior da criança¹².

O que vem a ser o melhor interesse da criança (*the best interest*), mencionado na normativa internacional?

No início do século XVIII, na Inglaterra, a criança era considerada "uma coisa pertencente ao seu pai (*thing to be owned*)". A custódia era preferencialmente concedida ao pai. Posteriormente, a preferência passou à mãe. Nesse período, as Cortes da Chancelaria inglesas "distinguiram as atribuições do *parens patriae* de proteção infantil das de proteção dos loucos"¹³. Na tradição anglo-saxã, segundo Luiz Edson Fachin, alguns fatores estão presentes na concretização do princípio do melhor interesse da criança:

(...) o amor e os laços afetivos entre o pai ou titular da guarda e a criança; a habitualidade do pai ou titular da guarda de prover a criança com comida, abrigo, vestuário e assistência médica; (...) o lar da criança, a escola, a comunidade e os laços religiosos; a preferência da criança, se a criança tem idade suficiente para ter opinião; e a habilidade do pai de encorajar contato e comunicação saudável entre a criança e o outro pai.¹⁴

12. Ver acórdãos que versam sobre o Superior Interesse da Criança: STJ, Recurso Ordinário em Mandado de Segurança nº 19103/RJ; STJ, Recurso Ordinário em Mandado de Segurança nº 11064/MG; TJRGs, Agravo de Instrumento nº 70015391758; TJRGs, Agravo de Instrumento nº 70016798654; TJRGs, Agravo de Instrumento nº 70015902729; TJRGs, Agravo de Instrumento nº 70014814479; TJRGs, Apelação Cível nº 70014552947.

13. PEREIRA, Tânia da Silva. *O melhor interesse da criança: um debate interdisciplinar*. Rio de Janeiro: Renovar, 1999, p. 2.

14. FACHIN, Luiz Edson. *Da paternidade: relação biológica e afetiva*. Belo Horizonte: Del Rey, 1996, p. 98.

Em 1813, nos Estados Unidos, a Corte de Pensilvânia reconheceu o melhor interesse da criança na solução de disputas judiciais relacionadas à guarda do filho, no período pós-dissolução da sociedade conjugal dos pais, ensejando a construção da teoria jurídica conhecida como *Tender Years Doctrine*. Entendeu-se, na época, que a criança, devido à pouca idade,

*necessitava dos cuidados maternos, o que representou o critério da presunção de preferência materna, posteriormente alterado para a orientação conhecida como *tié breaker*, ou seja, a teoria que recomenda não haver preferência materna, mas a determinação de que todos os elementos devem ser considerados dentro do princípio da neutralidade quanto ao melhor interesse da criança*¹⁵.

Na atualidade, a aplicação do princípio *the best interest* permanece como padrão. Considera, sobretudo, "as necessidades da criança em detrimento dos interesses dos pais, devendo realizar-se sempre uma análise do caso concreto"¹⁶. Não se trata de conceito fechado, definido e acabado. Relaciona-se diretamente com a dignidade da pessoa humana, fundamento da República e "alicerce da ordem jurídica democrática"¹⁷. Nas palavras de Maria Celina Bodin de Moraes, "é na dignidade humana que a ordem jurídica (democrática) se apoia e constitui-se". Não há como pensar em dignidade da pessoa sem considerar as vulnerabilidades humanas, passando a nova ordem constitucional a dar precedência aos direitos e às prerrogativas "de determinados grupos considerados, de uma maneira ou de outra, frágeis e que estão a exigir, por conseguinte, a especial proteção da lei"¹⁸. No que tange à infância, o estabelecimento

15. GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. *A nova filiação: o biodireito e as relações parentais*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 458.

16. PEREIRA, Tânia da Silva. *Op. cit.*, p. 3.

17. MORAIS, Maria Celina Bodin de. O conceito de dignidade humana: substrato axiológico e conteúdo normativo. In: SARLET, Ingo W. *Constituição, Direitos Fundamentais e Direito Privado*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006, p. 117.

18. MORAIS, Maria Celina Bodin de. *Op. cit.*, p. 118.

de um sistema especial de proteção, por parte do ordenamento jurídico, funda-se nas diferenças que essa parcela da população apresenta perante outros grupos de seres humanos, autorizando a aparente quebra do princípio da igualdade, por ser "portadoras de uma desigualdade inerente, intrínseca", recebendo "tratamento mais abrangente como forma de equilibrar a desigualdade de fato e atingir a igualdade jurídica material e não meramente formal"¹⁹. Para Martha de Toledo Machado, a "Constituição de 1988 criou um sistema especial de proteção dos direitos fundamentais de crianças e adolescentes", "nitidamente inspirado na chamada Doutrina da Proteção Integral"²⁰, valendo lembrar Norberto Bobbio, quando ressalta que "uma coisa é ter um direito que é, enquanto reconhecido e protegido; outra é ter um direito que deve ser, mas que, para ser, ou para que passe do dever-ser ao ser, precisa transformar-se, de objeto de discussão de uma assembleia de especialistas, em objeto de decisão de um órgão legislativo dotado de poder de coerção".²¹

O princípio do melhor interesse da criança encontra seu fundamento no reconhecimento da peculiar condição de pessoa humana em desenvolvimento atribuída à infância e juventude. Crianças e adolescentes são pessoas que ainda não desenvolveram completamente sua personalidade, estão em processo de formação, nos aspectos físico "(nas suas facetas constitutiva, motora, endócrina, da própria saúde, como situação dinâmica), psíquico, intelectual (cognitivo), moral, social"²², valendo lembrar que "os atributos da personalidade infanto-juvenil têm conteúdo distinto dos da personalidade dos adultos", trazem carga maior de vulnerabilidade, autorizando a quebra do princípio da igualdade; enquanto os primeiros estão em fase de formação e desenvolvimento de suas potencialidades humanas, os segundos estão na plenitude de suas forças.²³

19. MACHADO, Martha de Toledo. *A proteção Constitucional de Crianças e Adolescentes e os Direitos Humanos*. Barueri: Manole, 2003, p. 123.

20. Idem, p. 108.

21. BOBBIO, Norberto. *Op. cit.*, p. 97.

22. MACHADO, Martha de Toledo. *Op. cit.*, p. 109.

23. Idem, p. 115.

Na atualidade, "a família se organiza em torno da criança, o que torna inconcebível tolerar a violência nas relações entre pais e filhos"²⁴, porquanto o princípio do melhor interesse da criança "representa importante mudança de eixo nas relações paterno-materno-filiais, em que o filho deixa de ser considerado objeto para ser alçado – com absoluta justiça, ainda que tardiamente – a sujeito de direito, ou seja, a pessoa merecedora de tutela do ordenamento jurídico, mas com absoluta prioridade, comparativamente aos demais integrantes da família de que ele participa"²⁵.

Não há como deixar de ressaltar a postura de vanguarda do Brasil, ao assumir, em 1988, o compromisso com a Doutrina da Proteção Integral, antes mesmo da aprovação da Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos da Criança, representando "um norteador importante para a modificação das legislações internas no que concerne à proteção da infância em nosso continente"²⁶. Entre os direitos fundamentais assegurados à criança, encontramos, ao lado do direito à vida, à saúde e à educação, o direito ao respeito e à dignidade.

Dentro deste contexto, a criança e o adolescente adquirem visibilidade, passando a ser reconhecidos como sujeito de direitos, pessoa em desenvolvimento e com prioridade absoluta, revolucionando conceitos e práticas até então incorporadas pelo mundo adulto. Condutas que, num passado recente, ficavam na clandestinidade, sem visibilidade no campo social e político, com restrita interferência estatal, como a violência sexual intrafamiliar, passam a exigir maior estudo e atenção dos profissionais envolvidos com a criança.

II. A violência sexual intrafamiliar praticada contra a criança

Embora sejam inúmeras as formas de violência e maus-tratos praticados contra a criança, o abuso sexual, especificamente o intrafamiliar, assume maior relevância, pois, "ainda que a violência com visibilidade

24. BRAUNER, Maria Cláudia. Apresentação. In: BEUTER, Carla Simone. *A (des)consideração pela infância: uma análise dos direitos sexuais diante das redes de exploração sexual*. Caxias do Sul: Educs, 2007, p. 12.

25. GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. *Op. cit.*, p. 456/467.

26. PEREIRA, Tânia da Silva. *Op. cit.*, p. 7.

seja a que ocorre fora de casa, o lar continua sendo a maior fonte de violência"²⁷. Pesquisa realizada, em 1997, pelo Governo do Estado do Rio Grande do Sul, apontou que, em uma amostra de 1.579 crianças e adolescentes em situação de rua, 23,4% não retornavam para casa para fugir dos maus-tratos. Flores e colaboradores (1998) estimaram que "18% das mulheres de Porto Alegre, com menos de 18 anos, sofreram algum tipo de assédio sexual cometido por pessoas de sua família"²⁸.

A violência sexual é "todo ato ou jogo sexual, relação hetero ou homossexual entre um ou mais adultos e uma criança ou adolescente, tendo por finalidade estimular sexualmente esta criança ou o adolescente ou utilizá-los para obter uma estimulação sexual sobre sua pessoa ou de outra pessoa"²⁹. É também definida como o envolvimento de crianças e adolescentes dependentes e imaturos quanto a seu desenvolvimento em atividades sexuais que eles não têm condições de compreender plenamente e para as quais são incapazes de dar consentimento, ou que violam as regras sociais e os papéis familiares. Incluem a pedofilia, os abusos sexuais violentos e o incesto, sendo os estudos sobre a frequência da violência sexual mais raros dos que os que envolvem a violência física³⁰. O abuso sexual pode ser dividido em intrafamiliar e extrafamiliar. Autores apontam que "aproximadamente 80% são praticados por membros da família ou por pessoa conhecida e confiável", sendo cinco tipos de relações incestuosas conhecidos: pai-filha, irmão-irmã, mãe-filho, pai-filho e mãe-filha. É possível que o mais comum seja entre irmão-irmã; o mais relatado, entre pai-filha (75% dos casos), e o mais patológico, entre mãe-filho, frequentemente relacionado com psicose³¹.

27. KRISTENSEN, Chistian Haag; OLIVEIRA, Margrit Sauer; FLORES, Renato Zamora. Violência contra crianças e adolescentes na Grande Porto Alegre. In: _____ et al. *Violência Doméstica*. Porto Alegre: Fundação Maurício Sirotsky; AMENCAR, 1998, p. 115.

28. Idem, p. 73.

29. Idem, p. 33.

30. KEMPE, Ruth S.; KEMPE, C. Henry. *Niños maltratados*. 4. ed. Madrid: Ediciones Morata, S. L., 1996, p. 84.

31. ZAVASCHI, Maria Lucrecia Scherer et al. Abuso sexual em crianças: uma revisão. *Jornal de Pediatria*, v. 67, 1991, p. 131.

A violência sexual intrafamiliar praticada contra a criança "retém os aspectos do abuso relativos ao apelo sexual feito à criança, bem como destaca tal ocorrência no interior da família"³². Ao mesmo grupo familiar pertencem os dois polos da ação, agressor e vítima, sendo "as crianças, vítimas inocentes e silenciosas do sistema e da prática de velhos hábitos e costumes arraigados na cultura do nosso povo, as maiores prejudicadas neste contexto calamitoso"³³. Pode-se dizer que a violência sexual intrafamiliar praticada contra a criança "está envolta em relações complexas da família, pois os abusadores são parentes ou próximos das vítimas, vinculando sua ação, ao mesmo tempo, à sedução e à ameaça"³⁴. Resulta de relações de poder, expressas não somente no uso da força física do adulto, "mas também pelas artimanhas da sedução, da persuasão e do uso do imaginário, de tal forma que a criança vitimizada pareça uma preferida; ela é convidada a dormir com o pai, quando assim é o caso, o que se lhe afigura como protetor, socializador"³⁵. Esse abuso de poder que envolve a relação do adulto sobre a criança, como assinala Carla Simone Beuter, "não se restringe apenas à dominação e à apropriação do seu destino, mas também ao desrespeito à criança, ao seu corpo, à sua identidade e ao ser humano como sujeito de direitos"³⁶.

Na *agressão incestuosa*, a violência e distorção da posição de autoridade invadem a família, apagando as diferenças sexuais, o espaçamento entre as gerações, instalando uma confusão que deixa sem opção a vítima. Esta mesma situação atinge a equipe que, de alguma forma, recebe, trata e decide sobre o destino da vítima e sua família. A perplexidade

32. MEES, Lúcia Alves. *Abuso sexual, trauma infantil e fantasias femininas*. Porto Alegre: Artes e Ofícios, 2001, p. 18.

33. ALBERTON, Mariza Silveira. O papel dos Conselhos Tutelares. In: KRISTENSEN, Chistian Haag; OLIVEIRA, Margrit Sauer; FLORES, Renato Zamora. *Violência Doméstica*. Porto Alegre: Fundação Maurício Sirotsky; AMENCAR, 1998, p. 26.

34. FALEIROS, Vicente de Paula. *A violência sexual contra crianças e adolescentes e a construção de indicadores: a crítica do poder, da desigualdade e do imaginário*. Disponível em: <<http://www.cecra.org.br/banco/indicadores%20texto%20faleiros.rtf>>. Acesso em: 23/6/2008.

35. Idem.

36. BEUTER, Carla Simone. *A (des) consideração pela infância: uma análise dos direitos sexuais diante das redes de exploração sexual*. Caxias do Sul: EducS, 2007, p. 29.

compartilhada, as confusões dos papéis, os mal-entendidos nas relações sustentam o segredo familiar, tanto na família como nos órgãos oficiais de atendimento da criança³⁷.

Os profissionais não são imunes às concepções sociais sobre o abuso sexual nem às suas vivências pessoais. O desejo de negar, evitar, não ver ou escapar do problema esconde o medo, a intolerância, a identificação com o agressor e com a relação de poder. O horror leva a equipe a encorajar o esquecimento do problema e a retomada (tocar para frente) da vida e do futuro. A ansiedade e a confusão atacam a capacidade de pensar e desvirtuam o papel profissional da equipe. A culpa leva à proteção inadequada da vítima, permitindo situações especiais, extravasando o problema para fora do âmbito profissional, o que pode atingir até mesmo a vida pessoal. A impotência, o desamparo e a vergonha podem resultar em desvalorização da própria equipe, o que determinará a paralisia dos cuidados. A paranóia ante a sensação de medo de processo, medo das autoridades, dos familiares e colegas aumenta a paralisia pela fantasia de devastação da vida profissional³⁸.

As inúmeras dificuldades para efetuar a denúncia, pelas próprias características do evento, assim como os entraves verificados no atendimento dos casos de violência sexual, quer pelos profissionais quer por parte da família, justifica a estimativa da Organização Mundial da Saúde no sentido de que "apenas um em cada 20 casos chega a ser notificado, ocultando assim reais situações de violência"³⁹.

Além dos entraves para comunicação dos casos de violência sexual intrafamiliar praticada contra a criança aos órgãos responsáveis (Conselho Tutelar e Delegacia de Polícia), mesmo quando a denúncia se efetiva, outras dificuldades se apresentam, recaindo, na maioria dos casos, na pessoa da vítima, a responsabilidade pela produção da prova.

37. BARUDY, Jorge. *Maltrato infantil*. Ecologia social: prevencion y reparacion. Santiago: Editorial Gadoc, 1999.

38. AZAMBUJA, Maria Regina Fay; FERREIRA, Maria Helena Mariante. *Aspectos jurídicos e psíquicos da inquirição da criança vítima de violência sexual intrafamiliar*.

39. BEUTER, Carla Simone. *Op. cit.*, p. 30.

III. A inquisição da criança antes da Contituição Federal de 1988

É comum a violência sexual intrafamiliar praticada contra a criança vir desacompanhada de vestígios físicos, acarretando para o Sistema de Justiça inúmeras dificuldades para desvendar os comunicados e as ocorrências que chegam ao Conselho Tutelar e à Delegacia de Polícia, assim como as denúncias que aportam nas Varas Criminais e os litígios que se deflagram nas Varas da Infância e da Juventude e de Família, por meio de disputas de guarda e regulamentação de visitas, bem como ações de suspensão e destituição do poder familiar. Dados colhidos na investigação de 464 casos de abuso sexual, no período de um ano, em Hospital Infantil (*Child Abuse Program Annual Report*, 1987), apontam que apenas 24% das crianças estudadas tinham achados físicos positivos⁴⁰.

A inexistência de vestígios físicos aliada à falta de testemunhas presenciais, uma vez que a violência sexual intrafamiliar praticada contra a criança geralmente se dá na clandestinidade, levaram os tribunais a valorizar a palavra da vítima, favorecendo sua exposição a inúmeros depoimentos, no afã de produzir a prova e possibilitar a condenação do réu. Neste sentido, vale ilustrar:

*PROVA. CRIME CONTRA OS COSTUMES. PALAVRA DA VÍTIMA. CRIANÇA. VALOR. Como se tem decidido, nos crimes contra os costumes, cometidos às escondidas, a palavra da vítima assume especial relevo, pois, via de regra, é a única. O fato dela (vítima) ser uma criança não impede o reconhecimento do valor de seu depoimento. Se suas palavras se mostram consistentes, despidas de senões, servem elas como prova bastante para a condenação do agente. É o que ocorre no caso em tela, onde o seguro depoimento da ofendida em juízo informa sobre o ato sexual sofrido, afirmando que o apelante foi o seu autor. Condenação mantida pela prática de crime contra os costumes. (...)*⁴¹

40. JOHNSON, Charles F. Abuso na Infância e o Psiquiatra Infantil. In: GARFINKEL, Barry D.; CARLSON, Gabrielle A.; WELLER, Elizabeth B. *Infância e Adolescência*. Porto Alegre: Artes Médicas, 1992, p. 300.

41. BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, Apelação Crime nº 70003007424, Sétima Câmara Criminal, relator: des. Sylvio Baptista Neto, 4 de agosto de 2005, Nova Petrópolis.

*ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR. PALAVRA DA VÍTIMA, DE 09 ANOS, COERENTE E MINUCIOSA NAS DUAS FASES DA PERSECUTIO CRIMINIS, CORROBORADA PELO RESTANTE DA PROVA TESTEMUNHAL CONSTANTE DOS AUTOS. CONDENAÇÃO MANTIDA. Em crimes contra a liberdade sexual, geralmente cometidos na clandestinidade, a palavra da vítima assume vital importância na elucidação da autoria delitiva, ainda mais quando corroborada pelo restante do conjunto probatório constante dos autos. Outrossim, importante salientar que dificilmente a vítima mentiria em juízo, fantasiando ou inventando a história narrada, com o fito de prejudicar o apelante; pelo contrário, em que pese ser uma criança de 09 anos, de maneira minuciosa e harmoniosa relatou, em ambas as fases da perquirição da culpa, os abusos sexuais praticados pelo padrasto. (...)*⁴²

A posição adotada pelos tribunais⁴³ data de várias décadas que antecederam a Constituição Federal de 1988. Naquele tempo, não se questionava, nos feitos judiciais e extrajudiciais, o melhor interesse da criança (*best interest of the child*). Desconhecia-se a amplitude dos prejuízos que o depoimento da criança, colhido com o fim de produzir a prova de um crime praticado, em regra, por um familiar (pai, padrasto, avô, tio, irmão)⁴⁴ ou pessoa de suas relações, pudesse causar à vítima, bem como

42. BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, Apelação Crime nº 70008980013, Oitava Câmara Criminal, relator: des. Marco Antônio Ribeiro de Oliveira, 1º de setembro de 2004, Uruguaiana.

43. "(...) alguns autores afirmam que a mais importante evidência nos casos de suspeita de abuso sexual, em crianças, é o testemunho prestado pela própria vítima (Lauritsen *et al.*, 2000)". (BENFICA, Francisco Silveira; SOUZA, Jeiselaure Rocha de. A importância da perícia na determinação da materialidade dos crimes sexuais. *Revista do Ministério Público do Rio Grande do Sul*, Porto Alegre, n. 46, jan./mar. 2002, p. 183).

44. Dos casos atendidos pelo Serviço de Psicologia (Serviço de Atendimento Básico) da Vara Central da Infância e Juventude do Tribunal de Justiça de SP, entre 1990 e 1998, em 90% dos casos o agressor exercia a função paterna (65% de pais biológicos). (DUQUE, Cláudio. Parafilias e crimes sexuais. In: TABORDA, José G. V. (org.); CHALUB, Miguel (org.); ABDALLA-FILHO, Elias (org.). *Psiquiatria Forense*. Porto Alegre: Artmed, 2004, p. 303).

os danos que a violência sexual pudesse acarretar a seu desenvolvimento social e, de forma especial, a seu aparelho psíquico. A partir da década de 70, estudos e pesquisas na área da saúde mental têm contribuído para maior entendimento do fenômeno, em especial quando a violência é praticada por aqueles que têm o dever de cuidá-la e protegê-la.

O reconhecimento dos direitos humanos, materializado em importantes documentos internacionais, como a Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos da criança, e os avanços conquistados na área da saúde mental exigem novas formas de proceder visando assegurar à criança o desenvolvimento em condições de dignidade, como reza o artigo 3º da Lei nº. 8.069/90, passando a ser responsabilidade de todos evitar qualquer forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão (art. 5º do ECA).

IV. A produção da prova na égide das atuais disposições constitucionais

A Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos da Criança, ratificada pelo Brasil, reza:

Art. 19 – 1. Os Estados Partes adotarão todas as medidas legislativas, administrativas, sociais e educacionais apropriadas para proteger a criança contra todas as formas de violência física ou mental, abuso ou tratamento negligente, maus-tratos ou exploração, inclusive abuso sexual, enquanto a criança estiver sob a custódia dos pais, do representante legal ou de qualquer outra pessoa responsável por ela (sem grifo no original).

Sob o prisma da normativa internacional e da ordem constitucional, inúmeras ações praticadas pelo Sistema de Justiça brasileiro passam a merecer urgente revisão, como se vê de parte do acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, reformado, em 9/8/05, pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça:

(...) a ação, cometida pelo réu contra a vítima, não teve uma repercussão tão danosa que exigisse uma punição

exemplar. Ainda que se afirme certo desgaste psicológico (as informações dos pais dão conta disso), penso que ele se deve muito mais as atitudes dos adultos, tratando o assunto com grande alarde, que propriamente à ação do agente. Esta se deu através de toques em partes do corpo da ofendida e talvez o ato do cunilíngua. Tenho a impressão que o dano psicológico não foi tão intenso, tão marcante que determinasse, repito, uma reprimenda rigorosa⁴⁵ (sem grifo no original).

Para o Superior Tribunal de Justiça,

(...) plenamente justificado o grande alarde dos responsáveis pela menina que, como qualquer membro médio da sociedade, encara essa forma de criminalidade como das mais graves. Os crimes sexuais praticados contra menores têm consequências gravíssimas para as vítimas e suas famílias, comprometendo o normal desenvolvimento das crianças que tiveram o infortúnio de sofrer tão hedionda agressão, somente, por serem inocentes⁴⁶ (sem grifo no original).

Exigir da criança a responsabilidade pela produção da prova da violência sexual por meio do depoimento judicial, como costumeiramente se faz, não seria uma nova violência contra a criança? Estaria a criança obrigada a depor? Esses e outros questionamentos precisam ser enfrentados sob a ótica da Doutrina da Proteção Integral.

No âmbito da regulação do exercício do poder familiar, a oitiva pode se dar de três formas: "(i) *ex lege*, ou seja, determinada pela lei em casos específicos que trazem, normalmente, **regras de dispensa motivada do comparecimento da criança pelo juiz**; (ii) por convocação do juiz, **nas hipóteses possíveis**, ou (iii) por solicitação da criança" (sem grifo

45. BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, Apelação Crime nº 70007781917, Oitava Câmara Criminal, relator: des. Sylvio Baptista Neto, 7 de abril de 2004, Porto Alegre.

46. BRASIL. Superior Tribunal de Justiça, Recurso Especial nº 714.919, Quinta Turma, relatora: ministra Laurita Váz, 9 de agosto de 2005, Rio Grande do Sul.

no original)⁴⁷. Não se deve permitir "a indicação de criança como testemunha por uma das partes, ou seja, por um dos seus pais ou de seus parentes, **sob pena de a criança se sentir envolvida de forma que se mostra pouco conveniente**" (sem grifo no original)⁴⁸.

Quando se aborda a oitiva da criança, importante lembrar que, com a vigência da Lei nº 8.069/90 e, posteriormente, com o Código Civil de 2002, o legislador passa a valorizar a opinião da criança, em especial nos feitos que envolvem colocação em família substituta, como se vê do artigo 28, § 1º, do Estatuto da Criança e do Adolescente, exigindo, no caso de tutela, a sua opinião, se já contar 12 anos (art. 1.740, III, do CC/02), e o seu consentimento, no caso de adoção, quando o adotando contar 12 anos (art. 45, § 2º, ECA). A inovação atende aos princípios da Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos da Criança, consolidados na legislação pátria, permitindo que a criança e o adolescente expressem sua opinião sobre fatos que digam diretamente com sua rotina, oferecendo-lhes a oportunidade de participar ativamente do processo judicial e das decisões que interfiram em sua vida familiar.

A Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos da Criança, ratificada pelo Brasil, responsável pelo estabelecimento de um "catálogo completo dos direitos substanciais, civis e políticos, econômicos, sociais e culturais, próprios à criança", detentora da força jurídica cogente de tratado⁴⁹, em seu artigo 12, dispõe:

Os Estados Partes assegurarão à criança que estiver capacitada a formular seus próprios juízos o direito de expressar suas opiniões livremente sobre todos os assuntos relacionados com a criança, levando-se devidamente em consideração essas opiniões, em função da idade e da maturidade da criança.

47. MÔNACO, Gustavo Ferraz de Campos; CAMPOS, Maria Luíza Ferraz de. O Direito de Audição de Crianças e Jovens em Processo de Regulação do Exercício do Poder Familiar. *Revista Brasileira de Direito de Família*, IBDFAM, Síntese, n. 32, out./nov. 2005, p. 12.

48. *Ibidem*.

49. Artigo 5º, § 3º, da Constituição Federal – "Os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes às emendas constitucionais".

Com tal propósito, se proporcionará à criança, em particular, a oportunidade de ser ouvida em todo processo judicial ou administrativo que afete a mesma, quer diretamente quer por intermédio de um representante ou órgão apropriado, em conformidade com as regras processuais da legislação nacional (sem grifo no original).

Expressar as próprias opiniões, como menciona o documento internacional, tem sentido diverso de exigir da criança, em face de sua peculiar condição de pessoa em desenvolvimento, em Juízo ou fora dele, o relato de situação extremamente traumática e devassadora ao seu aparelho psíquico, vivenciada no ambiente familiar, e mais, praticada, em regra, por pessoa muito próxima, como o pai, o padrasto, o avô, o tio ou mesmo o irmão⁵⁰. Nesse sentido, observa-se a palavra da vítima registrada em processo de destituição do poder familiar motivado por violência sexual:

Na primeira vez em que foi dormir na casa dele, 'quando a tia V. não estava', ele já a convidou para dormir na mesma cama que ele. Certa noite acordou com a cabeça dele no peito dela. T. evidencia séria preocupação com tais fatos, para de falar mais de uma vez no meio da entrevista, abaixa a cabeça e a esconde entre seus braços. Muda de assunto, falando que já fez 'um desenho de uma árvore, com uma corda e ela pendurada', lembrando de momentos em que já quis abreviar sua vida (sem grifo no original)⁵¹.

Quando a Lei nº 8.069/90 reconhece a peculiar condição de pessoa em desenvolvimento da criança e do adolescente, está a falar de

50. Levantamento realizado em Hospital Infantil (*Child Abuse Program Annual Report*, 1987), analisando 464 casos de abuso sexual, no período de um ano, indicou que o perpetrador mais comum foi o pai (15%), seguido pelo padrasto (8%) e tio (7%). (JOHNSON, Charles F. *Op. cit.*, p. 300).

51. BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, Apelação Cível nº 70012117024, Sétima Câmara Cível, relatora: desª. Maria Berenice Dias, 9 de novembro de 2005, Lajeado.

sua imaturidade ou, em outras palavras, de seu estágio incompleto de desenvolvimento. Entende-se por maturidade "a fase da vida em que a pessoa atinge um completo desenvolvimento ou maturação físico-mental"⁵². As etapas do desenvolvimento humano se desdobram em várias fases: a) pré-natal; b) primeira infância; c) segunda infância; d) terceira infância; e) adolescência; f) o jovem adulto; g) meia-idade e h) terceira idade⁵³, abrangendo mudanças que ocorrem ao longo da vida, envolvendo aspectos físicos, cognitivos e psicossociais. Integram o desenvolvimento físico, as mudanças no corpo, no cérebro, na capacidade sensorial e nas habilidades motoras capazes de influenciar outros aspectos do desenvolvimento. As mudanças ocorridas na capacidade mental, como aprendizagem, memória, raciocínio, pensamento e linguagem, situam-se no desenvolvimento cognitivo, ao passo que as mudanças nos relacionamentos com os outros se referem ao desenvolvimento psicossocial⁵⁴.

Não há de confundir a hipótese inovadora do artigo 28, § 1º, do Estatuto da Criança e do Adolescente, com a inquirição cogente da criança nos processos criminais em que se apura a existência de violência sexual. Nesses casos, a inquirição da criança visa essencialmente à produção da prova de autoria e materialidade em face dos escassos elementos que costumam instruir o processo com o fim de obter a condenação ou a absolvição do abusador, recaindo na criança uma responsabilidade para a qual não se encontra preparada, em face de sua peculiar condição de pessoa em desenvolvimento ou, ainda, nos termos da Convenção, em razão de sua imaturidade física, cognitiva e psicossocial. No primeiro caso, – feitos que discutem a colocação em família substituta –, a oitiva da criança tem por objetivo conhecer seus sentimentos e desejos, permitindo ao julgador considerá-los por ocasião da decisão; no segundo, diferentemente, o objetivo da inquirição é a produção da prova, hipótese que não encontra respaldo na aludida convenção internacional e tampouco no ordenamento jurídico pátrio.

52. ENCICLOPÉDIA SARAIVA DO DIREITO. São Paulo: Saraiva, 1977, v. 52, p. 81.

53. PAPALIA, Diane E.; OLDS, Sally Wendkos. *Desenvolvimento Humano*. 7. ed. Porto Alegre: Artes Médicas Sul, 2000, p. 26.

54. *Ibidem*.

É do texto internacional que emerge a expressa previsão de a opinião da criança ser colhida, de forma direta ou por meio de representante ou órgão apropriado, sinalizando a clara intenção de evitar exposições inapropriadas da criança, com riscos de danos a sua saúde psíquica. Por ser uma pessoa em desenvolvimento, a criança carece biologicamente de "maturação nos níveis emocional, social e cognitivo", levando-a a comportar-se, relacionar-se e a pensar de forma diferente dos adultos⁵⁵. As condições de maturidade da criança e do adulto se refletem na forma como a primeira enfrenta e reage a uma situação de abuso sexual e pela maneira como se manifesta quando é chamada a falar sobre o fato ocorrido⁵⁶.

Estudiosos da saúde mental afirmam que "a criança mais velha pode ter a capacidade verbal de relatar o abuso, mas pode estar relutante devido ao medo de represálias, culpa associada com o ato ou aceitação da sedução, ou medo de dissolução da família"⁵⁷. Nesse sentido, aponta a decisão do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, lançada nos autos da Apelação Crime nº 70019975275:

A negativa da vítima, em juízo, é perfeitamente compreensível em face do medo de uma represália da mãe, já que, após a prisão do acusado, a família começou a sofrer dificuldades financeiras e a mãe C. passou a quebrar objetos da sua própria casa, agredir verbalmente os vizinhos e culpar suas filhas E., I. e M. pela prisão do companheiro⁵⁸.

Nos casos de violência sexual intrafamiliar, recomendam os estudiosos envolver a mãe no processo de revelação, sem desconhecer que até as mães apoiadoras, muitas vezes, "ficam tão perturbadas durante

55. FURNISS, Tilman. *Abuso Sexual da Criança: uma abordagem multidisciplinar, manejo, terapia e intervenção legal integrados*. Traduzido por Maria Adriana Veríssimo Veronese. Porto Alegre: Artes Médicas, 1993, p. 14.

56. Estima-se que 49% dos casos de abuso sexual acontecem com crianças com idade inferior a cinco anos (Marie-Pierre, Representante do UNICEF no Brasil, *Revista Isto é*, nº 1.881, de 2/11/05, p. 49).

57. JOHNSON, Charles F. *Abuso na Infância e o Psiquiatra Infantil*. *Op. cit.*, p. 300.

58. BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, Apelação Crime nº 70019975275, Sétima Câmara Criminal, relator: des. Sylvio Baptista Neto, 27 de junho de 2007, Marcelino Ramos.

a entrevista, que transmitem à criança a mensagem direta ou indireta de não revelar; ou as crianças ficam tão ansiosas que se fecham para protegerem as mães"⁵⁹.

A violência sexual traz no seu âmago a negação ou a síndrome do segredo que envolve todo o desenrolar do processo de abuso sexual intrafamiliar, tanto nas etapas em que o fato ainda não foi identificado, e que podem durar vários anos⁶⁰, acompanhadas de frequentes ameaças⁶¹; como nas etapas que se desenvolvem nos sistemas de Saúde ou na Justiça, cabendo referir que "sobreviver ao abuso sexual da criança como pessoa intacta pode ser tão difícil para o profissional como é para a criança e para os membros da família"⁶².

A falta de compreensão da dinâmica do abuso sexual intrafamiliar, verificado, com frequência, tanto nas agências de saúde como no sistema de Justiça, acaba por gerar intervenções inadequadas com sensíveis prejuízos ao desenvolvimento da criança. A nomeação do abuso sexual da criança "cria o abuso como um fato para a família", podendo "refletir-se na rede profissional e no nosso próprio pânico e crise profissionais, quando intervimos cegamente em um processo que muitas vezes não compreendemos"⁶³. Maria Helena Mariante Ferreira chama a atenção para os cuidados a ser dispensados aos profissionais que trabalham com o abuso sexual:

É necessário salientar a necessidade de apoio e cuidado constante do profissional e equipe que atende a criança abusada em função do aumento importante de stress

59. FURNISS, Tilman. *Op. cit.*, p. 198.

60. Estudo realizado pelos autores aponta que "nos casos de violência sexual contra crianças e adolescentes, no âmbito doméstico, praticados pelos pais ou padrastos, há uma certa continuidade no delito que, não fosse por fatores externos, jamais chegaria ao conhecimento das autoridades" (BENFICA, Francisco Silveira; SOUZA, Jeiselaure Rocha de. *Op. cit.*, p. 181).

61. "Nossa pesquisa observou que geralmente o réu exercia alguma autoridade sobre a vítima, gerando nesta o chamado temor referencial (SZNICK, 1992), decorrente do dever de obediência para com o réu" (BENFICA, Francisco Silveira; SOUZA, Jeiselaure Rocha de. *Op. cit.*, p. 181).

62. FURNISS, Tilman. *Op. cit.*, p. 1.

63. *Ibidem*.

que este tipo de trabalho traz. É bem superior ao encontrado no trabalho com os demais pacientes. É semelhantes stress que contamina as equipes que trabalham com pacientes em centros de tratamento intensivo, ultrapassando os limites do ambiente profissional e contaminando a vida familiar e pessoal dos cuidadores⁶⁴.

Inquirir a vítima, com o intuito de produzir prova e elevar os índices de condenação, não assegura a credibilidade pretendida, além de expô-la a nova forma de violência, ao permitir reviver situação traumática, reforçando o dano psíquico. Enquanto a primeira violência foi de origem sexual, a segunda passa a ser psíquica, na medida em que se espera que a materialidade, que deveria ser produzida por peritos capacitados, venha ao bojo dos autos por meio de seu depoimento, sem qualquer respeito a suas condições de imaturidade. Considerar a "fala da criança", como prevê a convenção, necessariamente não exige o uso da palavra falada, porquanto o sentido da norma é muito mais amplo, estando a significar a necessidade de respeito incondicional à criança, como pessoa em fase peculiar de desenvolvimento.

No campo psíquico, a violência sexual impingida à criança é considerada um trauma, estando a extensão dos danos ligada à maior ou à menor vulnerabilidade da vítima. Vários transtornos psiquiátricos em adultos têm sido relacionados a algum trauma vivenciado na infância, estando o abuso sexual mais relacionado a transtornos dissociativos e o estresse pós-traumático, a acidentes⁶⁵. Estudos recentes apontam para a 'influência do trauma na configuração do aparato neuroendócrino, da arquitetura cerebral, da estruturação permanente da personalidade e dos padrões de relacionamento posteriores', sabendo-se que 'as experiências ficam marcadas na herança genética e nos padrões de vínculo, sendo, portanto, repassadas de uma forma ou outra para a

64. FERREIRA, Maria Helena Mariante. Algumas reflexões sobre a perplexidade compartilhada diante do abuso sexual. *Revista de Psicoterapia da Infância e Adolescência*, Porto Alegre: Ceapia, n. 12, nov. 1999, p. 42.

65. ZAVASCHI, Maria Lucrecia Scherer *et al.* Associação entre trauma por perda na infância e depressão na vida adulta. *Revista Brasileira de Psiquiatria*, v. 24, n. 4, out. 2002, p. 190.

descendência⁶⁶. Grande número de casos de violência sexual sofrido na infância "permanece em segredo entre vítima intimidada e agressor ameaçador, só sendo detectados quando aquela, já adulta, procura ajuda profissional e relata o fato como significativo no seu passado"⁶⁷.

Trauma, de origem grega, significa ferida, furar, "sendo utilizado na medicina para identificar as consequências de uma violência externa". Freud "transpôs o conceito de trauma para o plano psíquico, conferindo-lhe o significado de um choque violento capaz de romper a barreira protetora do ego, podendo acarretar perturbações duradouras sobre a organização psíquica do indivíduo"⁶⁸. Em outras palavras, trauma ou dano psíquico existe quando há "deterioração, disfunção, distúrbio ou transtorno, ou desenvolvimento psicogênico ou psico-orgânico que, afetando as esferas afetivas e/ou intelectual e/ou volitiva, limita a capacidade de gozo individual, familiar, atividade laborativa, social e/ou recreativa"⁶⁹. Autores apontam que a inquirição da criança vítima de violência sexual intrafamiliar, devido ao "medo de represálias, culpa associada com o ato de aceitação da sedução ou medo de dissolução da família", pode fazer que a criança retire a acusação⁷⁰, como confirma a prática forense. E, ainda, "a criança pode não desejar discutir o(s) incidente(s) novamente porque a recordação é dolorosa e os pais podem pertinentemente apoiar a criança nesta resistência"⁷¹.

É comum a criança avistar o abusador no ambiente forense por ocasião de sua inquirição, ainda que o depoimento não seja prestado em sua presença, fato que contribui para reacender o conflito e a ambivalência de seus sentimentos, porquanto, em muitos casos, "nutre forte

66. AZAMBUJA, Maria Regina Fay de. *Violência sexual intrafamiliar: é possível proteger a criança?* Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004, p. 125.

67. DUQUE, Cláudio. Parafilias e crimes sexuais. In: TABORDA, José G. V. (org.); CHALUB, Miguel (org.); ABDALLA-FILHO, Elias (org.). *Psiquiatria Forense*. Porto Alegre: Artmed, 2004, p. 303.

68. ZAVASCHI, Maria Lucrecia Scherer *et al.* Associação entre trauma por perda na infância e depressão na vida adulta. *Revista Brasileira de Psiquiatria*, v. 24, n. 4, out. 2002, p. 190.

69. PEREIRA GOMES, Celeste Leite dos Santos; LEITE SANTOS, Maria Celeste Cordeiro; SANTOS, José Américo dos. *Dano Psíquico*. São Paulo: Oliveira Mendes, 1998, p. 7.

70. JOHNSON, Charles F. *Op. cit.*, p. 300.

71. *Idem*, p. 301.

apego pelo abusador, com quem, no mais das vezes, mantém vínculos parentais significativos". O abusador costuma "transferir para a criança a responsabilidade pelo ocorrido ou pelas consequências da revelação, convencendo a vítima de que será sua culpa se o pai for para a cadeia ou se a mãe ficar magoada com ela"⁷². Delegacias de Polícia, Fóruns e Tribunais não são locais apropriados para crianças; são, essencialmente, espaços de resolução de litígios envolvendo adultos.

Não há como confundir o respeito à criança, preconizado pela Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos da Criança, ao prever a possibilidade de ser ouvida (de forma direta ou indireta), como ressalta o artigo 12, com a violência decorrente da exigência de produzir judicialmente a prova da violência sexual sofrida, desconsiderando o estágio de maturidade e desenvolvimento em que se encontra a vítima. No que tange à modalidade de inquirição, em que pesem algumas iniciativas que visam a minorar as dificuldades impostas à criança⁷³, em essência, continua a buscar a produção da prova, sem considerar os danos que o depoimento pode causar ao aparelho psíquico da vítima.

V. A materialidade nos crimes que envolvem violência sexual intra-familiar praticada contra a criança

A prova da materialidade é a questão de fundo a justificar, por aqueles segmentos que sustentam a obrigatoriedade da inquirição da criança, ainda que através de métodos como o Depoimento sem Dano, independentemente de sua idade, nos feitos que envolvem a violência sexual, em especial estupro e atentado violento ao pudor (artigos 213 e 214 do CP). Inquirir a criança, nos feitos criminais, não tem por finalidade saber

72. BORBA, Maria Rosi de Meira. *O duplo processo de vitimização da criança abusada sexualmente: pelo abusador e pelo agente estatal, na apuração do evento delituoso*, p. 3. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=3246>> Acesso em: 1º dez. 2005.

73. No Rio Grande do Sul, foi instituído o Projeto Depoimento sem Dano. A oitiva da criança passa a ser em sala especial, por assistentes sociais ou psicólogos, acompanhada pelo magistrado, pelo promotor e pelo advogado, com comunicação por intercomunicadores, com filmagem, permitindo que o juiz indique perguntas à técnica, a ser formuladas à criança. No Senado Federal, encontra-se em andamento o Projeto de Lei da Câmara nº 35/2007, versando sobre o Depoimento sem Dano (andamento em 29/4/09: Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania – matéria encaminhada à senadora Lúcia Vânia).

como ela está se sentindo ou mesmo propiciar a aplicação de medida de proteção (art. 101 ECA), em que pese "a assistência ao paciente vítima de abuso sexual" tenha sido objeto "de importantes estudos quanto aos seus aspectos clínicos e de saúde mental"⁷⁴. A inquirição da criança, como já se afirmou, busca trazer aos autos a prova da materialidade, em especial nos casos em que a violência não deixou vestígios físicos.

Entende-se por materialidade "o conjunto de elementos objetivos que materializam ou caracterizam um crime ou uma contravenção, um ilícito penal"⁷⁵. Em outras palavras, "é o oposto da inexistência do fato"⁷⁶, e o processo penal "coloca ênfase em provar quem perpetrou o evento (MCC-MURRAY, 1988), uma eventualidade que pode ser impossível, dependendo do tipo de abuso, do desenvolvimento e da motivação da criança"⁷⁷.

O aumento das notificações de violência sexual, aliado à necessidade de assegurar a proteção integral à criança, tem despertado o interesse dos profissionais em encontrar alternativas menos danosas à criança. Anualmente, "são comunicados 5.000 casos de incesto"; "o abusador é conhecido da criança e usa sedução ou suborno para que ela ceda", e "esta forma de tirar vantagem da imaturidade e vulnerabilidade infantil tem uma importante consequência para a criança que, mais tarde, poderá sentir-se culpada e responsável"⁷⁸.

Em nome da proteção da criança, tramita, no Senado Federal, Projeto de Lei nº 35/2007, que visa a instituir o Depoimento sem Dano. Segundo o modelo proposto,

crianças e adolescentes são ouvidos em uma sala acolhedora, especialmente preparada para o atendimento de menores de idade, equipada com câmaras e microfones

74. BENFICA, Francisco Silveira; SOUZA, Jeiselaure Rocha de. *Op. cit.*, p. 173.

75. DICIONÁRIO ELETRÔNICO AURÉLIO – Século XXI.

76. ENCICLOPÉDIA JURÍDICA ELETRÔNICA. Disponível em: <http://www.elfez.com.br/elfez/Materialidade.html>. Acesso em: 2 dez. 2005.

77. GARFINKEL, Barry D.; CARLSON, Gabrielle A.; WELLER, Elizabeth B. *Infância e Adolescência*. Porto Alegre: Artes Médicas, 1992, p. 302.

78. LEWIS, Melvin; VOLKMAR, Fred R. *Aspectos Clínicos do Desenvolvimento na Infância e Adolescência*. 3. ed. Traduzido por Gabriela Giacomet. Porto Alegre: Artes Médicas, 1993, p. 101.

para se gravar o depoimento. O juiz, o Ministério Público, os advogados, o acusado e os servidores judiciais assistem ao depoimento da criança por meio de um aparelho de televisão instalado na sala de audiências. No Rio Grande do Sul, o profissional designado pelo juiz para inquirir as crianças costuma ser o assistente social ou o psicólogo, que permanece com fone no ouvido para que o Juiz possa indicar perguntas a serem formuladas à criança⁷⁹.

O festejado método, denominado Depoimento sem Dano, do lado de seus defensores, encontra fundadas críticas por parte de qualificados segmentos da sociedade⁸⁰. O Conselho Federal de Psicologia e o Conselho Federal de Serviço Social já manifestaram suas contrariedades. O primeiro, em parecer datado de 12 de janeiro de 2008, assinala:

A realização de entrevistas com crianças, especialmente aquelas vítimas de violência, pressupõe cuidados e particularidades diferenciadas. Nem sempre a criança irá falar de si, de sua família e dos acontecimentos relacionados à violência em uma única entrevista, e às vezes pode nem falar, mesmo em uma sequência de contatos/ acolhimentos realizados – o que também necessita ser compreendido do ponto de vista técnico, exigindo que os profissionais dominem conhecimentos gerais relativos à sua especificidade profissional e conhecimentos específicos sobre o foco da questão, no caso, a violência sexual. Tudo isso sem deixar de ter clareza de que entrevistas dirigidas por profissionais de diferentes áreas (como assistente social, psicólogo, psiquiatra) têm objetivos, meios e eixos organizativos diferentes, bem como não destacam as mesmas informações nem fazem o

79. BRITO, Leila Maria Torraca de. Diga-me agora... O Depoimento sem Dano em análise. *Revista de Psicologia Clínica*, Rio de Janeiro, v. 20, n. 2, 2008, p. 114.

80. CÉZAR, José Antonio Daltoé. *Depoimento sem Dano: uma alternativa para inquirir crianças e adolescentes nos processos judiciais*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

*mesmo tipo de análise. Da mesma maneira, entrevistas com adultos são conduzidas diferentemente daquelas realizadas com crianças e adolescentes*⁸¹.

Por sua vez, o Conselho Federal de Psicologia e a Comissão Nacional de Direitos Humanos

*sugerem que a Justiça construa outros meios de montar um processo penal e punir o culpado pelo abuso sexual de uma criança ou adolescente, pois não será pelo uso de modernas tecnologias de extração de informações, mesmo com a presença de psicólogos supostamente treinados, fora de seu verdadeiro papel, que iremos proteger a criança ou o adolescente abusado sexualmente e garantir os seus direitos*⁸².

Esther Maria de Magalhães Arantes assinala:

(...) uma audiência jurídica não é exatamente o mesmo que uma entrevista, consulta ou atendimento psicológico, onde a escuta do psicólogo é orientada pelas demandas e desejos da criança e não pelas necessidades do processo, sendo resguardado o sigilo profissional. Ademais, eventuais perguntas feitas pelo psicólogo à criança não podem ser qualificadas como inquirições, não pretendendo esclarecer a verdade real ou a verdade verdadeira dos fatos – mesmo porque, nas práticas psi,

81. FÁVERO, Eunice Teresinha. *Parecer Técnico sobre metodologia "Depoimento sem Dano" ou "Depoimento com redução de Danos"*. Conselho Regional do Serviço Social de São Paulo. Disponível em: <<http://www.cress-sp.org.br/index.asp?fuseaction=manif&id=162>>. Acesso em: 9 abr. 2008a.

82. VERONA, Humberto; CASTRO, Ana Luiza de Souza. *Manifestação do Conselho Federal de Psicologia e de sua Comissão Nacional de Direitos Humanos a respeito do PLC nº 35/2007 – que regulamenta a iniciativa denominada "Depoimento sem Dano (DSD)"*. Conselho Federal de Psicologia. Disponível em: <http://www.mpes.gov.br/anexos/centros_apoio/arquivos/17_21111527252882008_Manifestação%20contrária%20do%20CFP%20CNDH%20sobre%20o%20Depoimento%20sem%20Dano.doc>. Acesso em: 9 abr. 2008.

*as fantasias, erros, lapsos, esquecimentos, sonhos, pausas, silêncios e contradições não são entendidas como sendo opostos à verdade*⁸³.

Eunice Teresinha Fávero aponta:

*(...) observa-se que a atuação como intérprete da fala do juiz na execução da metodologia do DSD não é uma prática pertinente ao Serviço Social; a própria terminologia utilizada na proposta indica maior proximidade à investigação policial e à audiência judicial*⁸⁴.

Para Bárbara de Souza Conte,

*a ética que está em jogo é a responsabilidade frente ao sofrimento da criança a ser ouvida. Para tal escuta ser possível, é necessário um enquadre que possibilite uma intervenção psicológica/psicanalítica, uma construção com vistas à elaboração psíquica*⁸⁵.

Os defensores da metodologia aduzem para a obrigatoriedade da inquirição da vítima. *Será?*

Poderá o juiz, segundo o sistema legal vigente, dispensar a inquirição da criança, em especial, nos feitos criminais em que figura como vítima de violência sexual intrafamiliar?

No âmbito do processo penal, "quando a infração deixar vestígios, será indispensável o exame de corpo de delito, direto ou indireto, não podendo

83. ARANTES, Esther Maria de Magalhães. *Mediante quais práticas a Psicologia e o Direito pretendem discutir a relação?* Anotações sobre o mal-estar. Disponível em: < <http://www.crprj.org.br/noticias/2007040901.doc>>. Acesso em: 12. Fev. 2009.

84. FÁVERO, Eunice Teresinha. Depoimento sem Dano: questões éticas e técnicas de participação do Assistente Social. Artigo apresentando na *19ª Conferência Mundial de Serviço Social*, o desafio de concretizar direitos numa sociedade globalizada e desigual. Salvador (Bahia), 16 a 19 de agosto de 2008b.

85. CONTE, Bárbara de Souza. Depoimento sem Dano: a escuta da psicanálise ou a escuta do direito? *Revista Psico da PUC*, vol. 39, número 2, abr-jun 2008.

supri-lo a confissão do acusado" (art. 158 CPP). "Os peritos elaborarão o laudo pericial, onde descreverão minuciosamente o que examinarem, e responderão aos quesitos formulados" (art. 160 CPP). Por quesitos, entende-se "as questões formuladas sobre um assunto específico, que exigem, como respostas, opiniões ou pareceres. Os quesitos podem ser oferecidos pela autoridade judicial e partes até o ato de diligência (art. 176 CPP)".

A comprovação da materialidade dos crimes que envolvem violência sexual (especialmente estupro e atentado violento ao pudor),

sob o prisma médico-legal, consiste na realização de prova pericial na vítima, onde o perito irá buscar evidências da prática de conjunção carnal ou de algum ato libidinoso diverso da conjunção carnal, tais como lesões próximas da genitália da vítima, presença de esperma, ruptura do hímen e eventuais lesões corporais que possam sugerir a prática delituosa (PRADO, 1972; ALMEIDA Jr. e COSTA Jr., 1985; CROECE e CROECE Jr., 1995; MARANHÃO, 1995; GALVÃO, 1996; FRANÇA, 1999)⁸⁶.

Quanto à inquirição da vítima, reza o artigo 201:

sempre que possível, o ofendido será qualificado e perguntado sobre as circunstâncias da infração, quem seja ou presuma ser o seu autor, as provas que possa indicar, tomando-se por termo suas declarações. Se, intimado para este fim, deixar de comparecer sem motivo justo, o ofendido poderá ser conduzido à presença da autoridade (sem grifo no original).

As opiniões divergem a cerca do valor do depoimento do ofendido no processo: "autores há que negam categoria de prova às suas

86. BENFICA, Francisco Silveira; SOUZA, Jeiselaure Rocha de. *Op. cit.*, p. 174. Por outro lado, sabe-se que, "embora seja um excelente meio de provar a existência da conjunção carnal e, até, da autoria do delito, por meio do exame de DNA, é muito baixo o índice de casos de violência sexual que resultam na gravidez da vítima (Pimentel *et al.*, 1998; Benfica *et al.*, 2000)" (Idem, p. 184).

declarações, como faz Bento de Faria: '(...) não é, propriamente, meio de prova, mas um auxílio à justiça (...)'; outros consideram-no testemunha. Assim Manzini:

"o ofendido pelo crime, seja ou não denunciante, que-relante ou parte civil, tem plena capacidade testemunhal, e vem a ser efetivamente testemunha (o grifo é do mestre italiano), para todas as consequências de direito, se é citado nesta qualidade (arts. 300, 348, 353, 448 – primeira parte). O ofendido pelo delito não está sequer isento de juramento, diferentemente do que dispunham os códigos anteriores. Seu testemunho vale como qualquer outro e, portanto, pode ser a única fonte de convicção do juiz".

Para o autor, "deixa bem claro nosso Código que o ofendido não é testemunha, mas certo também é que suas declarações constituem meio de prova"⁸⁷.

A jurisprudência oscila. Colhe-se do Supremo Tribunal Federal, quanto às perguntas ao ofendido, a seguinte manifestação: "é ato informal e praticado pelo juiz *ad clarificandum*. Nele não incide o princípio do contraditório, e, por isso, as partes não intervêm no seu procedimento"⁸⁸. Ao julgar o *Habeas Corpus* nº 67.052-1, manifestou-se a Primeira Turma: "a audiência do ofendido (art. 201 do CPP) não se insere no âmbito da garantia do contraditório. Precedentes do Supremo Tribunal Federal: RREE 73.705 e 85.594"⁸⁹. Em sentido contrário, acórdão proferido no julgamento da Apelação Crime nº 70008977142, Sétima Câmara Criminal do TJRS, em que foi relator o desembargador Marcelo Bandeira Pereira (23/9/2004, origem: Pelotas).

87. NORONHA, E. Magalhães. *Curso de direito processual penal*. 25.ed. São Paulo: Saraiva, 1997, p. 144/145.

88. BRASIL. Supremo Tribunal Federal, Recurso Extraordinário Criminal nº 85.594, Primeira Turma, Relator Min. Antonio Neder, 18 de outubro de 1977, Minas Gerais.

89. BRASIL. Supremo Tribunal Federal, *Habeas Corpus* nº 67.052, Primeira Turma, Relator Min. Octavio Gallotti, 3 de março de 1989, Pernambuco.

Para a doutrina tradicional, em face do princípio da verdade real, instala-se a obrigatoriedade da inquirição da vítima, porquanto "deve o juiz buscar todos os meios lícitos e plausíveis para atingir o estado de certeza que lhe permitirá formar o seu veredito"⁹⁰. Paradoxalmente, é na mesma doutrina que são encontrados subsídios para afastar a inquirição da vítima, quando criança:

(...) as declarações do ofendido constituem meio de prova, tanto quanto o interrogatório do réu, quando este resolve falar ao juiz; (...) não se pode dar o mesmo valor à palavra da vítima que se costuma conferir ao depoimento de uma testemunha, esta, presumidamente, imparcial; (...) a vítima é pessoa diretamente envolvida pela prática do crime, pois algum bem ou interesse seu foi violado, razão pela qual pode estar coberta por emoções perturbadoras do seu processo psíquico, levando-a à ira, ao medo, à mentira, ao erro, às ilusões de percepção, ao desejo de vingança, à esperança de obter vantagens econômicas e à vontade expressa de se desculpar - neste último caso, quando termina contribuindo para a prática do crime (Psicologia Jurídica, V. II, p. 155-157). Por outro lado, há aspectos ligados ao sofrimento pelo qual passou a vítima, quando da prática do delito, podendo, então, haver distorções naturais em suas declarações; (...) a ânsia de permanecer com os seres amados, mormente porque dá como certo e acabado o crime ocorrido, faz com que se voltem ao futuro, querendo, de todo o modo, absolver o culpado. É a situação muitas vezes enfrentada por mulheres agredidas por seus maridos, por filhos violentados por seus pais e, mesmo por genitores idosos atacados ou enganados por seus descendentes (sem grifo no original)⁹¹.

90. NUCCI, Guilherme de Souza. *Código de Processo Penal Comentado*. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 200.

91. NUCCI, Guilherme de Souza. *Op. cit.*, p. 415/416.

Na mesma linha:

(...) a criança fantasia por natureza, podendo ser instigada por adultos a fazê-lo, ainda com maior precisão e riqueza de detalhes, sem ter maturidade suficiente para compreender o significado e as consequências de suas atitudes; (...) a criança violada pelo pai pode, por razões familiares – de amor ao genitor ou por conta da interferência da mãe, que não quer perder o marido, mesmo que o preço a pagar seja alto – esconder a realidade, criando situações inverídicas para proteger o culpado (sem grifo no original)⁹².

O depoimento da vítima, considerada por alguns autores como *testemunha*, não se reveste de credibilidade absoluta, porquanto suas declarações vêm impregnadas de impressões pessoais, havendo "um certo coeficiente pessoal na percepção e na evocação da memória, que torna, necessariamente incompleta a recordação, de forma que não há maior erro que considerar a testemunha como uma chapa fotográfica". Diversos são os fatores a interferir na prova testemunhal, como o interesse, a emoção e, assim, sucessivamente⁹³.

Enrico Altavilla assinala que

não podemos manter-nos concentrados por muito tempo, atentamente em relação a um objeto; quanto mais intensa é uma dada concentração afetiva, tanto mais facilmente se determina, passado um certo tempo, um desvio da atenção do primeiro objeto para um objeto diverso; (...) a violenta ressonância emotiva, colorida de desagrado, que em nós pode provocar um objeto, pode, particularmente, facilitar ou apressar um desvio de atenção⁹⁴.

92. Idem, p. 417.

93. ALTAVILLA, Enrico. *Psicologia Judiciária*. 3. ed. Coimbra: Armênio Amado, 1982, p. 252.

94. Idem, p. 253.

Torna-se necessário "conhecer com precisão a posição processual de uma testemunha e as suas relações de interesse, de amizade ou de parentesco com as partes"⁹⁵, a fim de valorar com adequação o teor de seu depoimento. O depoimento da vítima, nos crimes que envolvem violência sexual intrafamiliar, agrega elementos que decorrem da posição ocupada na família e no processo, porquanto, na maioria dos casos, a vítima é também a única testemunha.

Não se pode esquecer que a criança, "mesmo dizendo a verdade, é tão facilmente sugestionável que pode, com facilidade, ser induzida a retratar-se numa acareação, especialmente sendo-lhe oposta uma pessoa a quem tema e respeite"⁹⁶. Há de se buscar, em juízo ou fora dele,

(...) evitar a ocorrência do segundo processo de vitimização, que se dá nas Delegacias, Conselhos Tutelares e na presença do juiz, quando da apuração de evento delituoso, causando na vítima os chamados danos secundários advindos de uma equivocada abordagem realizada quando da comprovação do fato criminoso e que, segundo a melhor psicologia, poderiam ser tão ou mais graves que o próprio abuso sexual sofrido⁹⁷.

Para Eduardo de Oliveira Leite, "o magistrado dispõe de um largo poder de apreciação", podendo, "não só rejeitar o pedido porque ele está convicto que já tem elementos suficientes de informação, ou porque **entende preferível que a criança seja ouvida** por assistentes sociais ou mesmo **mediante perícia levada a efeito por médicos e psicólogos**"⁹⁸.

A perícia, definida como o "conjunto de procedimentos técnicos que tenha como finalidade o esclarecimento de um fato de interesse

95. Idem, p. 255.

96. ALTAVILLA, Enrico. *Op. cit.*, p. 332.

97. BORBA, Maria Rosi de Meira. *O duplo processo de vitimização da criança abusada sexualmente: pelo abusador e pelo agente estatal, na apuração do evento delituoso*. p. 1. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=3246>> Acesso em: 1º dez. 2005.

98. OLIVEIRA LEITE, Eduardo de. A oitiva de crianças nos processos de família. *Revista Jurídica*, n. 278, dez. 2000, p. 30.

da Justiça", deve ser realizada por Perito, "técnico incumbido pela autoridade de esclarecer fato da causa, auxiliando na formulação de convencimento do juiz"⁹⁹. A psiquiatria forense da criança e do adolescente "reveste-se de uma complexidade própria decorrente tanto das características da infância e da adolescência e de seu posicionamento social como do ordenamento jurídico especial"; o perito da infância "precisa ser capaz de reunir e articular conhecimentos teóricos e práticos sobre desenvolvimento infantil, psiquiatria clínica e saúde mental da criança e do adolescente, da família, avaliação psicológica e psiquiátrica, ética forense, legislação, entre outros"¹⁰⁰.

A perícia, levada a efeito por psicólogos e/ou psiquiatras, especialistas na infância e adolescência, no lugar da inquirição judicial da criança, nos crimes envolvendo violência sexual, com ou sem vestígios físicos, mostra-se alternativa que atende ao melhor interesse da criança, permitindo ao julgador aferir a materialidade por meio da **constatação das lesões ou danos ao aparelho psíquico da vítima**¹⁰¹, podendo a autoridade judiciária e as partes oferecer quesitos a ser respondidos pelo Perito¹⁰². Quando a violência deixa vestígios físicos, não é a autoridade judicial que faz a constatação direta das lesões, na sala de audiências, cabendo ao médico perito examinar o corpo da vítima, em ambiente preservado, descrevendo os achados que serão disponibilizados não só ao julgador

99. TABORDA, José G. V. Exame pericial psiquiátrico. In: _____ (org.); CHALUB, Miguel (org.); ABDALLA-FILHO, Elias (org.) *Op. cit.*, p. 43.

100. WERNER, Jairo; WERNER, Maria Cristina Milanez. Direito de família e psiquiatria forense da criança e do adolescente. In: TABORDA, José G. V. (org.); CHALUB, Miguel (org.); ABDALLA-FILHO, Elias (org.) *Op. cit.*, p. 85.

101. Segundo Norma Griselda Miotto, o dano psíquico pode ser classificado como leve (refere-se a uma conformação patológica de índole reativa que não compromete substancialmente a vida de relação), moderado (implica a existência de sintomas manifestos com acentuação persistente das características prévias de personalidade e necessidade de tratamento não inferior a um ano, podendo variar entre depressão, pânico, crises conversivas, fobias e obsessões) ou grave (dá conta da irreversibilidade do quadro psicopatológico que inibe marcadamente a adaptação). (*Revista Brasileira de Ciências Criminais*, São Paulo: Revista dos Tribunais, n. 20, dez. 1997, p. 189 e seguintes).

102. O dano psíquico deve ser constatado por perito; o dano psíquico "é inteligível da mesma forma para todos os especialistas da área pericial, sendo constatável e traduzido em linguagem uniforme e internacionalmente aceita (...)". (PEREIRA GOMES, Celeste Leite dos Santos; LEITE SANTOS, Maria Celeste Cordeiro; SANTOS, José Américo dos. *Op. cit.*, p. 21).

como também às partes, assegurado o contraditório e a ampla defesa preconizados na Constituição Federal.

Sustentamos que, à luz da legislação vigente, a autoridade judicial, diante de pedido formulado pelos representantes legais da vítima, pela própria vítima (art.15 do ECA) ou pelo Ministério Público, devidamente fundamentado, de dispensa de prestar depoimento, (ainda que seja sob a forma do Depoimento sem Dano), indiscutivelmente poderá deferir o pedido, levando em consideração as condições pessoais da vítima, como idade, aspectos emocionais, existência de vínculo familiar ou afetivo com o réu, mas, especialmente, baseado no princípio do melhor interesse da criança. Sabe-se que, "quanto maior o grau de dependência da criança (o que, certamente, não se esgota na reducionista consideração da mera idade), maior o risco de se ter uma manifestação viciada pelo temor ou pelo risco de perda que acompanha a manifestação infantil"¹⁰³. Ademais, "a criança pode sempre se recusar a falar diante do juiz", "o direito à oitiva tem como corolário o direito de recusar de exprimir-se, isto é, o direito ao silêncio", garantido expressamente na Carta Maior, inclusive, ao réu (artigo 5º, inciso LXIII, da Constituição Federal)¹⁰⁴.

Substituir a inquirição da criança vítima de violência sexual intrafamiliar pela perícia psicológica e/ou psiquiátrica, por meio de profissionais especializados na área da infância, aliada a outros elementos de prova, como o estudo social e a avaliação do próprio abusador (via de regra poupado até mesmo de uma criteriosa avaliação), é o caminho capaz de assegurar à criança a proteção integral, reservando-se a medida apenas aos casos em que a criança manifesta o desejo de ser ouvida pela autoridade judicial.

É momento de pensar em mecanismos de averiguar o dano psíquico¹⁰⁵, situado no campo da proteção à saúde, em substituição à exigência da inquirição da vítima, quando criança, como meio de provar a materialidade,

103. OLIVEIRA LEITE, Eduardo de. *Op. cit.*, p. 32.

104. *Idem*, p. 33.

105. Dano psíquico, ligado à noção de sofrimento psíquico e de dano moral, enseja responsabilidade civil. Ver Apelações Cíveis nºs 70011567195 (Quinta Câmara Cível, relator dr. Antonio Vinicius Amaro da Silveira, 23 de junho de 2005, Porto Alegre) e 70010597631 (Nona Câmara Cível, relator des. Odone Sanguiné, 15 de junho de 2005, Porto Alegre) do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul.

evitando a reedição do trauma já experimentado. Raramente é possível apurar os danos físicos, sem afastar, contudo, a ocorrência do crime. As marcas mais importantes, como sinalizam os conhecimentos científicos disponíveis na contemporaneidade, se situam na esfera psíquica das pequenas vítimas, cujas sequelas podem se estender por toda a vida ao passo que as lesões físicas tendem a cicatrizar e desaparecer.

Considerações finais

A violência, por meio de várias manifestações, acompanha a história da humanidade. Com a promulgação da Constituição Federal de 1988, a proteção aos direitos humanos passa a integrar a base da organização do estado democrático de direito, no Brasil, passando, a criança, de objeto a sujeito de direito.

Família, sociedade e poder público passam a ser responsáveis pela garantia de inúmeros direitos fundamentais à criança, cabendo destacar o direito à vida, à saúde, ao respeito, à dignidade e à convivência familiar. Conciliar o direito à convivência familiar com o direito ao respeito e à dignidade de que é detentora a criança, quando a violência sexual intrafamiliar aflora, constitui tarefa desafiadora aos integrantes dos Sistemas de Proteção e Justiça. Práticas até então aceitas e repetidas passam a exigir reflexão e urgente revisão.

O desconhecimento, por parte de muitos profissionais integrantes dos Sistemas de Proteção e de Justiça, do funcionamento das famílias em que está presente o abuso sexual da criança, da extensão dos danos psíquicos causados, bem como a não utilização dos instrumentos jurídicos por um ângulo clínico (especialmente o conteúdo das perícias psiquiátricas dos pais e das vítimas; relevância do tratamento das vítimas; falta de exploração do trabalho terapêutico voltado para os pais que se encontram no sistema carcerário) faz que a intervenção desses profissionais não contribua, como era de se esperar, para minimizar o sofrimento da criança vítima da violência sexual intrafamiliar.

É tempo de valorizar, além das marcas físicas, os danos produzidos no aparelho psíquico, investindo na criação de cargos de peritos psicólogos e psiquiatras, especialistas em crianças e adolescentes e, quiçá, criando quesitos (a exemplo do que ocorre com as lesões corporais, o estupro, o

atentado violento ao pudor), liberando a criança da reedição do trauma sempre que é chamada a prestar depoimento e a produzir prova de um fato em que figura como vítima e não ré.

Outros elementos de prova que não costumam ser valorizados pelo Sistema de Justiça, como o estudo social e a avaliação criteriosa do abusador, devem se aliar, alargando o entendimento dos fatos e contribuindo para a busca da verdade real, respeitando o melhor interesse da criança.

O Sistema de Justiça começa a perceber a relevância do seu papel, repensando procedimentos e investindo em ações abraçadas pelo manto da interdisciplinaridade. Revisar condutas está na pauta das discussões internacionais, não podendo o Brasil aguardar o alerta vindo de outros cantos do mundo para sentir-se autorizado a dar efetividade aos paradigmas impostos pela Carta Maior.

Afirmar que a inquirição da criança, segundo os princípios do contraditório e da ampla defesa, é indispensável à busca da verdade real é pensar pequeno. A nova ordem constitucional conclama à mudança, não de nomenclatura, mas de princípios, não podendo mais a criança ser "usada" como instrumento para chegar à tão buscada verdade real, desprezando os prejuízos e desconfortos que a inquirição lhe causa.

A mudança é lenta e há de começar por aqueles que acreditam na possibilidade de avançar, mantendo acesa a chama da esperança e preservando espaço para o sonho de uma vida mais digna à criança.

REFERÊNCIAS

ALBERTON, Mariza Silveira. O papel dos Conselhos Tutelares. In: _____; KRISTENSEN, Chistian Haag; OLIVEIRA, Margrit Sauer; FLORES, Renato Zamora *Violência doméstica*. Porto Alegre: Fundação Maurício Sirotsky; AMENCAR, 1998.

ALTAVILLA, Enrico. *Psicologia judiciária*. 3. ed. Coimbra: Armênio Amado, 1982.

ARANTES, Esther Maria de Magalhães. *Mediante quais práticas a Psicologia e o Direito pretendem discutir a relação? Anotações sobre o mal-estar*. Disponível em: <<http://www.crprj.org.br/noticias/2007040901.doc>>. Acesso em: 12. Fev. 2009.

AZAMBUJA, Maria Regina Fay de. *Violência sexual intrafamiliar: é possível proteger a criança?* Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004.

_____.; FERREIRA, Maria Helena Mariante. *Aspectos jurídicos e psíquicos da inquirição da criança vítima de violência sexual intrafamiliar.*

BARUDY, Jorge. *Maltrato infantil. Ecología social: prevención y reparación.* Santiago: Editorial Gadoc, 1999.

BENFICA, Francisco Silveira; SOUZA, Jeiselaure Rocha de. A importância da perícia na determinação da materialidade dos crimes sexuais. *Revista do Ministério Público do Rio Grande do Sul.* Porto Alegre, n. 46, p. 173-186, jan./mar. 2002.

BEUTER, Carla Simone. *A (des)consideração pela infância: uma análise dos direitos sexuais diante das redes de exploração sexual.* Caxias do Sul: EDUCS, 2007.

BOBBIO, Norberto. *A Era dos Direitos.* 2ª tiragem, Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.

BORBA, Maria Rosi de Meira. O duplo processo de vitimização da criança abusada sexualmente: pelo abusador e pelo agente estatal, na apuração do evento delituoso. *Jus Navigandi*, Teresina, out. 2002. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=3246>>. Acesso em: 1º dez. 2005.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil.* Brasília, DF, 5 de outubro de 1988.

_____. Decreto nº 99.710, de 21 de novembro 1990. Promulga a Convenção sobre os Direitos da Criança. *Diário Oficial da União.* Brasília, 22 de novembro de 1990.

_____. Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. *Diário Oficial da União.* Brasília, DF, 16 jul. 1990.

_____. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Ordinário em Mandado de Segurança nº 19103/RJ, julgado em 27/9/2005, Quarta Turma, relator ministro Jorge Scartezini, DJ 17.10.2005, p. 294.

_____. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Ordinário em Mandado de Segurança nº 11064/MG, julgado em 22/3/2005, Quarta Turma, relator ministro Jorge Scartezzini, DJ 25/04/2005, p. 349.

_____. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 714.919, julgado em 09/08/2005, Quinta Turma, relatora ministra Laurita Váz.

_____. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário Criminal nº 85.594, Primeira Turma, relator min. Antonio Neder, 18 de outubro de 1977, Minas Gerais.

_____. Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus nº 67.052, Primeira Turma, relator min. Octavio Gallotti, 3 de março de 1989, Pernambuco.

_____. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Agravo de Instrumento nº 70015391758, julgado em 16/08/2006, Sétima Câmara Cível, relatora desembargadora Maria Berenice Dias, Passo Fundo.

_____. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Agravo de Instrumento nº 70016798654, julgado em 8/11/2006, Sétima Câmara Cível, relator desembargador Luiz Felipe Brasil Santos, Espumoso.

_____. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Agravo de Instrumento nº 70015902729, julgado em 6/9/2006, Sétima Câmara Cível, relator desembargador Luiz Felipe Brasil Santos, Porto Alegre.

_____. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Agravo de Instrumento nº 70014814479, julgado em 7/6/2006, Sétima Câmara Cível, relatora desembargadora Maria Berenice Dias, Santa Vitória do Palmar.

_____. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Apelação Cível nº 70014552947, julgada em 2/8/2006, Sétima Câmara Cível, Relator Desembargador Luiz Felipe Brasil Santos, Alvorada.

_____. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Apelação Cível nº 70003007424, julgada em 4/8/2005, Sétima Câmara Criminal, relator desembargador Sylvio Baptista Neto, Nova Petrópolis.

_____. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Apelação Cível nº 70008980013, julgada em 1º/9/2004, Oitava Câmara Criminal, relator desembargador Marco Antônio Ribeiro de Oliveira, Uruguaiana.

_____. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Apelação Crime nº 70007781917, julgada em 1º/4/2004, Oitava Câmara Criminal, relator desembargador Sylvio Baptista Neto, Porto Alegre.

_____. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Apelação Cível nº 70012117024, julgada em 9/11/2005, Sétima Câmara Cível, relatora desembargadora Maria Berenice Dias, Lajeado.

_____. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Apelação Cível nº 70011567195, julgada em 23/6/2005, Quinta Câmara Cível, relator doutor Antônio Vinícius Amaro da Silveira, Porto Alegre.

_____. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Apelação Cível nº 70010597631, julgada em 15/6/2005, Nona Câmara Cível, relator desembargador Odone Sanguiné, Porto Alegre.

_____. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, Apelação Crime nº 70019975275, Sétima Câmara Criminal, relator des. Sylvio Baptista Neto, 27/6/2007, Marcelino Ramos.

BRAUNER, Maria Cláudia Crespo. Nascer com dignidade frente à crescente instrumentalização da reprodução humana. *Revista de Direito*. Santa Cruz do Sul, n. 14, jul./dez. 2000.

BRITO, Leila Maria Torraca de. Diga-me agora... O Depoimento sem Dano em análise. *Revista de Psicologia Clínica*, Rio de Janeiro, v. 20, n. 2, 2008, p. 113-125.

BRUÑOL, Miguel Cillero. O interesse superior da criança no marco da Convenção Internacional sobre os Direitos da Criança. In: MENDEZ, Emilio García (org.); BELOFF, Mary (org.). *Infância, Lei e Democracia na América Latina*. v. 1. Blumenau: FURB, 2001.

CÉZAR, José Antonio Daltoé. *Depoimento sem Dano: uma alternativa para inquirir crianças e adolescentes nos processos judiciais*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

CONTE, Bárbara de Souza. Depoimento sem Dano: a escuta da psicanálise ou a escuta do direito? *Revista Psico da PUC*, v. 39, número 2, abr-jun 2008.

Ferreira, Aurélio Buarque de Hollanda. Novo dicionário da língua portuguesa - Século XXI. Rio de Janeiro: Nova Fronteira. Versão eletrônica.

DUQUE, Cláudio. Parafilias e crimes sexuais. In: TABORDA, José G. V.; CHALUB, Miguel; ABDALLA-FILHO, Elias (orgs.). *Psiquiatria forense*. Porto Alegre: Artmed, 2004.

ENCICLOPÉDIA JURÍDICA ELETRÔNICA. Disponível em: <<http://www.elfez.com.br/elfez/Materialidade.html>> Acesso em: 2 dez. 2005.

ENCICLOPÉDIA SARAIVA DO DIREITO. São Paulo: Saraiva, 1977.

FACHIN, Luiz Edson. *Da paternidade: relação biológica e afetiva*. Belo Horizonte: Del Rey, 1996.

FALEIROS, Vicente de Paula. *A violência sexual contra crianças e adolescentes e a construção de indicadores: a crítica do poder, da desigualdade e do imaginário*. Disponível em: <<http://www.cecria.org.br/banco/indicadores%20texto%20faleiros.rtf>>. Acesso em: 23/6/2008.

FÁVERO, Eunice Teresinha. *Parecer Técnico sobre metodologia "Depoimento sem Dano" ou "Depoimento com redução de Danos"*. Conselho Regional do Serviço Social de São Paulo. Disponível em: <<http://www.cress-sp.org.br/index.asp?fuseaction=manif&id=162>>. Acesso em: 9 abr. 2008a.

_____. *Depoimento sem Dano: questões éticas e técnicas de participação do Assistente Social*. Artigo apresentado na 19ª Conferência Mundial de Serviço Social, o desafio de concretizar direitos numa sociedade globalizada e desigual. Salvador (Bahia), 16 a 19 de agosto de 2008b.

FERREIRA, Maria Helena Mariante. Algumas reflexões sobre a perplexidade compartilhada diante do abuso sexual. *Revista de Psicoterapia da Infância e Adolescência*, Porto Alegre: CEAPIA, n. 12, p. 27-44, nov. 1999.

FURNISS, Tilman. *Abuso Sexual da Criança: uma abordagem multidisciplinar, manejo, terapia e intervenção legal integrados*. Traduzido por Maria Adriana Veríssimo Veronese. Porto Alegre: Artes Médicas, 1993.

GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. *A nova filiação: o biodireito e as relações parentais*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

GARFINKEL, Barry D.; CARLSON, Gabrielle A.; WELLER, Elizabeth B. *Infância e adolescência*. Porto Alegre: Artes Médicas, 1992.

JOHNSON, Charles F. Abuso na infância e o psiquiatra infantil. In: GARFINKEL, Barry D.; CARLSON, Gabrielle A.; WELLER, Elizabeth B. *Infância e adolescência*. Porto Alegre: Artes Médicas, 1992.

KEMPE, Ruth S.; KEMPE, C. Henry. *Niños maltratados*. 4. ed. Madrid: Ediciones Morata, S. L., 1996.

KRISTENSEN, Chistian Haag; OLIVEIRA, Margrit Sauer; FLORES, Renato Zamora. Violência contra crianças e adolescentes na Grande Porto Alegre. In: _____ et al. *Violência doméstica*. Porto Alegre: Fundação Maurício Sirotsky; AMENCAR, 1998.

KUHN, Thomas. *O conceito de paradigma*. Disponível em: <<http://esbclubefilosofia.blogspot.com/2006/03>>. Acesso em: 14/9/2008

LEWIS, Melvin; VOLKMAR, Fred R. *Aspectos clínicos do desenvolvimento na infância e adolescência*. 3. ed. Traduzido por Gabriela Giacomet. Porto Alegre: Artes Médicas, 1993.

MACHADO, Martha de Toledo. *A proteção Constitucional de Crianças e Adolescentes e os Direitos Humanos*. Barueri: Manole, 2003.

MEES, Lúcia Alves. *Abuso sexual, trauma infantil e fantasias femininas*. Porto Alegre: Artes e Ofícios, 2001.

MIOTTO, Norma Griselda. Daño psíquico en el fuero civil. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, São Paulo, Revista dos Tribunais, n. 20, dez. 1997, p. 189 e seguintes.

MÔNACO, Gustavo Ferraz de Campos; CAMPOS, Maria Luiza Ferraz de. O Direito de Audição de Crianças e Jovens em Processo de Regulação do Exercício do Poder Familiar. *Revista Brasileira de Direito de Família*, IBDFAM, Síntese, n. 32, out./nov. 2005.

MORAIS, Maria Celina Bodin de. O conceito de dignidade humana: substrato axiológico e conteúdo normativo. In: SARLET, Ingo W. *Constituição, Direitos Fundamentais e Direito Privado*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.

NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. *Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante*. 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

NORONHA, E. Magalhães. *Curso de direito processual penal*. 25. ed. São Paulo: Saraiva, 1997.

NUCCI, Guilherme de Souza. *Código de Processo Penal comentado*. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

OLIVEIRA LEITE, Eduardo de. A oitiva de crianças nos processos de família. *Revista Jurídica*, n. 278, p. 22-38, dez. 2000.

PAPALIA, Diane E.; OLDS, Sally Wendkos. *Desenvolvimento humano*. 7. ed. Porto Alegre: Artes Médicas, 2000.

PEREIRA, Tânia da Silva. *O melhor interesse da criança: um debate interdisciplinar*. Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

PEREIRA, Tânia Maria da Silva; MELO, Carolina de Campos. Infância e Juventude: os direitos fundamentais e os princípios consolidados na Constituição de 1988. *Revista Trimestral de Direito Civil*, Rio de Janeiro, v. 3, p. 89-109, jul./set. 2000.

PEREIRA GOMES, Celeste Leite dos Santos; LEITE SANTOS, Maria Celeste Cordeiro; SANTOS, José Américo dos. *Dano psíquico*. São Paulo: Oliveira Mendes, 1998.

PIERRE, Marie. *Isto é*, n. 1881, p. 49, nov, 2005.

SARLET, Ingo. *Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988*. 4. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.

SITE SUL-SC. *Paradigma em Thomas Kuhn*. Disponível em: <http://www.sul-sc.com.br/afolha/pag/thomas_Kuhn.htm>. Acesso em: 15/9/2008

VERONA, Humberto; CASTRO, Ana Luiza de Souza. *Manifestação do Conselho Federal de Psicologia e de sua Comissão Nacional de Direitos Humanos a respeito do PLC nº 35/2007 – que regulamenta a iniciativa denominada “Depoimento sem Dano (DSD)”*. Conselho Federal de Psicologia. Disponível em: <http://www.mpes.gov.br/anexos/centros_apoio/ar-

quivos/17_21111527252882008_Manifestação%20contrária%20do%20CFP%20CNDH%20sobre%20o%20Depoimento%20sem%20Dano.doc>. Acesso em: 9 abr. 2008.

WERNER, Jairo; WERNER, Maria Cristina Milanez. Direito de família e psiquiatria forense da criança e do adolescente. In: TABORDA, José G. V.; CHALUB, Miguel; ABDALLA-FILHO, Elias (orgs.). *Psiquiatria forense*. Porto Alegre: Artmed, 2004.

ZAVASCHI, Maria Lucrecia Scherer *et al.* Abuso sexual em crianças: uma revisão. *Jornal de Pediatria*, local, v. 67, 1991.

_____ *et al.* Associação entre trauma por perda na infância e depressão na vida adulta. *Revista Brasileira de Psiquiatria*, local, v. 24, n. 4, p. 189-95, out. 2002.

A escuta psicanalítica e o inquérito no Depoimento sem Dano

Bárbara de Souza Conte¹⁰⁶

Este trabalho discute a prática do Depoimento sem Dano na perspectiva da escuta psicanalítica como método de intervenção e conhecimento da verdade referente ao acontecimento vivenciado na história de crianças supostamente vítimas de abuso sexual.

Para introduzir o que é Depoimento sem Dano

O Depoimento sem Dano é uma forma de ouvir o depoimento da criança que é supostamente vítima de abuso sexual. No Depoimento sem Dano, a audiência com a criança ocorre em sala privada, em vez de inúmeros depoimentos na frente do juiz, do promotor, do réu e do advogado. A inquirição com a criança é realizada por uma psicóloga ou uma assistente social. O juiz e os demais presentes na sala de audiência veem e ouvem o depoimento da criança por um aparelho de TV. Na sala de audiência, o juiz pode fazer perguntas e solicitar esclarecimentos por comunicação em tempo real com o psicólogo.

Assim, o Depoimento sem Dano tem sido implantado para reduzir o dano (daí o nome da prática) das inúmeras oitivas às quais a criança é submetida no processo de abuso sexual, inclusive na frente do réu (que geralmente é algum familiar). Também objetiva ser prova judicial, uma vez que o CD da audiência gravada é anexado ao processo.

A ideia do Depoimento sem Dano é adotar uma política de redução de danos e "emprestar qualidade aos fatos narrados em seus depoimentos, permitindo dessa forma que também se responsabilize o agressor", de acordo com o texto do Projeto de Lei 4126 de 2004. O documento questiona ainda a exposição da criança a quatro, cinco, seis inquirições no modelo legal vigente,

106. Psicanalista. Doutora em Psicologia pela Universidad Autónoma de Madrid. Membro pleno e presidente da Sigmund Freud Associação Psicanalítica. Presidente da Comissão de Ética do Conselho Regional de Psicologia, gestão 2004-2007.

buscando evitar não só que tantas exposições ocorram, provocando danos ao depoente, como também que aquela inquirição que poderá embasar a responsabilização do agressor ocorra em tempo muito distante daquele que o fato ocorreu, subtraindo com isso do julgador dados importantes para um correto e isento exame do mérito da acusação.

A partir deste recorte dos motivos para a implantação do Depoimento sem Dano, a saber, a redução do dano à criança e a produção de prova, problematizamos a forma de intervenção: escuta ou inquérito levando em conta a verdade do discurso, em se tratando de uma criança diante do traumático do abuso sexual.

Acontecimento ou cena, o lugar do traumático?

A psicanálise nos ensina que há diferença entre acontecimento e cena. O acontecimento está ligado ao fato, o que chamamos de realidade factual ou material e diz respeito aos registros perceptivos que uma criança tem quanto ao vivido. Do registro de um acontecimento ocorrem recordações que são pré-conscientes e conscientes, ou seja, podem ser evocadas, pois não estão na ordem do conflito.

Já a cena aponta para o infantil. As cenas infantis são os registros inconscientes que adquirem um significado singular para a criança, produzindo fantasias, sintomas, repetições, compulsões, enfim, manifestações psíquicas que se produzem a partir do que chamamos de realidade psíquica.

Poderíamos dizer que um acontecimento é uma realidade imediata, sem processamento ou trabalho psíquico, enquanto que a cena é uma realidade mediada, ou seja, produto de um trabalho psíquico. Tanto no acontecimento como na cena se pressupõe um traumático. Na realidade mediada da cena infantil o traumático é a sedução exercida pelos pais. Na realidade imediata de um acontecimento, o traumático é um excesso de excitação que impede ou interrompe o trabalho psíquico. Entendemos por trabalho psíquico a condição de inibição das excitações em suas quantidades excessivas, a formação de barreiras psíquicas que abrem novas vias de satisfação e a qualificação afetivamente das experiências.

Quando ocorre ligação psíquica, o trabalho é o de decifração do enigma decorrente da sedução que um adulto implanta em uma criança. Isso ocorre de duas maneiras, que chamamos de vias psíquicas: pelo recalçamento e pela tradução. Implantação do sexual (LAPLANCHE, 1996, p. 106) de um adulto em uma criança é um processo comum, cotidiano, normal ou neurótico. Faz parte do que Freud chamou de erogeneização do corpo do bebê pelos cuidados que os adultos oferecem a uma criança na função da conservação. O corpo da criança é sexualizado e deixa de ser somente um corpo biológico.

A partir da sexualização ou da intromissão do sexual na criança, o recalque opera como um mecanismo que oferece mediação psíquica das cenas sexuais infantis que fazem parte da história singular de cada criança e vai gerar uma memória que é inconsciente. Por outro lado, a tradução é o reconhecimento consciente do registro a partir do exterior e das teorias sexuais que todas as crianças fazem. Este trabalho psíquico só se torna permitido quando não houver excesso de excitação.

Quando falamos de intrusão da sexualidade estamos no campo da violência. O abuso sexual é uma destas formas de violência. A intrusão da sexualidade obstaculiza uma recaptura ativa por parte da criança de uma vivência passiva, ficando esta experiência impedida de ser traduzida ou recalçada, portanto, obturada também de sua tradução pela fala.

Assim, observa Freud (1900/1990): "É preciso esclarecer que a realidade psíquica é uma forma particular de existência que não se deve confundir com a realidade material" (p. 607), destacando que quanto mais insuportável a realidade objetiva, mais o sujeito se afasta dela.

O acontecimento traumático (1919/1990) é uma grande quantidade de excitação que impede a circulação psíquica, ficando esse excesso como uma forma de angústia que necessita ser descarregada. É uma intensidade que deixa marcas e necessita de representação. Toda experiência ou todo acontecimento dito traumático é, portanto, um abalo na economia psíquica que interfere na forma de poder elaborá-lo. Quanto menor a criança, mais difícil para seu psiquismo lidar com o acontecimento.

Nas situações de abuso, ocorrem manifestações recorrentes de angústia como dificuldades no sono ou atos de masturbação compulsiva, que se constituem modalidades de descarga que buscam encontrar formas de

simbolização. Outro mecanismo utilizado é o que chamamos de desmentida do evento que provocou o impacto. O sentido do termo desmentida consiste (LAPLANCHE & PONTALIS, 1992, p.436) em uma recusa por parte do sujeito em reconhecer a realidade de uma percepção traumatizante, passando a considerar esta percepção traumatizante como não existente.

Verificamos, então, que o abuso sofrido pela criança é um fato objetivo que se torna traumático e diante do qual o psiquismo se defende e se estrutura. A criança está exposta a uma realidade insuportável, que gera excesso de excitação e que assume a possibilidade de descarga motora, por meio de atos como a masturbação ou a transformação da realidade, mediante a defesa da recusa ou desmentida.

A categoria de verdade no acontecimento traumático: inquirido ou escuta?

Em um texto anterior (CONTE, 2008) questionei sobre que ordem de verdade ocorre no discurso da criança em depoimento, levando em conta as categorias de autenticidade, verdade e a certeza descritas por Habermas (2007).

Quando uma criança é solicitada a falar de uma experiência que é da ordem do traumático para ela, podemos utilizar um critério de verdade (objetivo), deixando de lado o enigma do acontecimento subjetivo que ainda não tramitou psiquicamente? A verdade é uma categoria possível de ser pensada, quando o acontecimento não foi traduzido, recalcado e esquecido? Quando o ocorrido é ainda um enigma em busca de um sentido, de uma significação, abre-se a possibilidade do simbólico?

Na proposta do Depoimento sem Dano duas questões estão em jogo, a busca da verdade, quando a implicação desta fala é a prisão do abusador, geralmente um familiar; a segunda questão é que diante da condição de não esquecimento da situação traumática, a fala assume a dimensão de ato, colocando em cena novamente o acontecimento.

Assim, a demanda de validade na fala da criança, quando exposta a um depoimento, evidencia um paradoxo, pois precisa revelar e esconder. Revelar o solicitado quanto ao inquirido (a verdade objetiva) e esconder o acontecido (a vivência subjetiva de dor, vergonha e passivização). O discurso aparece como um sintoma, pois busca revelar a verdade (o dito)

quando o sofrimento psíquico (não dito) é o que transborda. O hiato necessário entre o dito e o não dito pode ocorrer em um contexto de escuta da criança, caso contrário podemos falar de revitimização.

Como imaginar a criança exposta a esta demanda psíquica que é contraditória, uma vez que a verdade objetiva exigida expõe a intensidade psíquica da cena vivida? Esse é o sofrimento psíquico que é da ordem do traumático e não se inscreve na temporalidade. A escuta da criança em uma situação traumática busca um espaço transformador da descarga à fantasmática. Enquanto a cena vivida é ab-reagida, repete-se com intensidade a partir dos mesmos elementos do vivido. A deformação da cena vivida, assim como a deformação dos sonhos traumáticos, evidencia a redução do excesso de excitação e gradativamente a criação de distorções e fantasmas.

Enquanto profissionais, estamos diante de duas possibilidades de intervenção: insistir no traumático ou buscar a transformação necessária para a elaboração. A opção de insistir no relato objetivo, no caso do inquérito, reatualiza o dano psíquico, enquanto a escuta abre a possibilidade de recomposição simbólica. Poderíamos pensar, diante disso, que a prática do psicólogo se coloca na segunda perspectiva, ou seja, a da escuta.

A escuta do sofrimento da criança dá início a um processo de elaboração psíquica. Elaboração psíquica que consiste em que uma inscrição traumática como o abuso (um real que invade a criança) possa adquirir um significante, uma representação, uma fala para que essa criança possa transformar o excesso vivido no real do corpo em uma expressão de símbolo como a fala ou a produção lúdica. Transforma o que é um indicio, uma inscrição da violência, em uma representação processada psiquicamente pela recomposição simbólica. O ato de fala, nessa perspectiva, é terapêutico e visa a recompor psiquicamente a criança, porém necessita da escuta analítica. Dito de outra forma, a escuta efetiva o processo de elaboração.

A construção não revela somente uma verdade histórica, senão que entretém, com o histórico vivencial, uma verdade – verossímil que permite o domínio da compulsão de repetição (...) para que o verossímil torne-se verdadeiro deve abrir-se à recomposição do histórico vivencial, em

um processo elaborativo que permita novos modos de circulação entre os sistemas psíquicos (...) abre as possibilidades de passagem de uma psicanálise "extrativa" a uma psicanálise perlaborativa e simbolizante, aberta à simbolização (BLEICHMAR, 1990, p. 246-247).

Dessa forma, a acolhida ao "dizer" da criança poderia dar início a um processo de elaboração simbólica, mais do que uma produção de prova. Garante à criança uma oportunidade de escuta e transformação de sua dor, que é uma verdade psíquica. A verdade com a qual lidamos em uma situação de abuso, levando-se em conta a criança, é a verdade do histórico vivencial, do acontecimento nas múltiplas possibilidades de se tornar realidade psíquica. E essa verdade necessita escuta, pois, do contrário, colocamos a criança em uma posição na qual se repete o paradoxo entre o dito e o não dito.

O inquérito de uma situação traumática provoca atualização da intensidade da excitação experimentada diante do abuso, revitimizando a criança que luta para poder lidar psiquicamente com a vivência traumática. Se o inquérito for feito muito tempo após o abuso, mais problema traz à criança. Temos de também estar atentos para o tempo da intervenção, pois o traumático inscrito e não simbolizado toma vias de formação de sintomas no corpo, da descarga em atos ou da clivagem do ego. Portanto, fazer a criança falar, sem dar destino a este traumático, é igualmente violência.

Considerações finais

A partir dessa perspectiva teórica teremos uma consequência prática, que é o lugar do psicólogo neste contexto. O psicólogo pode tomar o lugar de produzir a condição de fala da criança em um inquérito, ou, ao escutar a criança, criar a condição de produção de um trabalho psíquico que diminua o sofrimento.

Reafirmo que a intervenção do psicólogo visa a uma maneira de escuta perante a situação invasiva e, em busca da produção da verdade psíquica da criança, oferece uma possível abertura para a elaboração psíquica de uma violência que é traumática. O psicólogo pode, junto com a criança, dizer da verdade desta criança por meio de uma prática

que leva em conta a possibilidade de uma escuta analítica e de um método de intervenção. É possível produzir um conhecimento, uma forma de saber, que se tornam mediados pela palavra e pela produção lúdica. Poderíamos pensar que a escuta psicanalítica produziria uma forma de saber, uma verdade psíquica dessa criança que levaria ao conhecimento de como o acontecimento traumático tornou-se uma cena psíquica. Nesse caso, a verdade prevalece à certeza do fato.

Então estamos falando de que "verdade"? Diante do exposto, a verdade produzida no inquérito resulta em um conteúdo. A verdade, a partir de uma escuta, produz um conhecimento. O conhecimento, neste caso que estamos examinando, não tem por objetivo a verdade, mas uma vivência subjetiva que necessita ser compreendida e interpretada no contexto da realidade psíquica da criança, levando em conta a singularidade. O estatuto de verdade a que nos referimos aqui não está emparelhado ao estatuto científico da ciência, entendido como uma prerrogativa de poder e legalidade daqueles que detêm o saber. O saber, a verdade estão dados pelas inscrições psíquicas do acontecimento na criança em seu caráter singular de ser sujeito de sua história.

O psicólogo, colocado em uma prática "extrativa" da verdade, tem de se questionar do lugar ético que está em jogo, uma vez que sua prática tem por princípio, conforme o Código de Ética do Psicólogo (2005) "promover o bem-estar do indivíduo e da comunidade, bem como a descoberta de métodos e práticas que possibilitem a consecução desse objetivo". Dito de outra forma, a ética que está em jogo é a responsabilidade diante do sofrimento da criança a ser ouvida. Para tal escuta ser possível, é necessário um enquadre que possibilite uma intervenção psicológica/psicanalítica, uma construção com vistas à elaboração psíquica.

Pensamos que a acolhida que o profissional psicólogo pode realizar diante da criança abusada seja a partir desse lugar de escuta que propiciará uma intervenção, contexto de uma escuta que especifica o campo. A escuta não nos fala de uma confissão e não nos fala de um inquérito, a escuta em psicanálise é conhecimento do psiquismo, em suas produções. O singular do lugar da escuta na psicanálise é promover a fala, a partir do sofrimento de quem fala, desde onde o lugar da verdade no analisando é seu inconsciente e o do analista é o de sua ética (LACAN, 1988).

REFERÊNCIAS

BLEICHMAR, S. La construcción de la verdad em análisis. *Revista Asociación Escuela Argentina de Psicoterapia para Graduados*. n. 16. Buenos Aires. 1990.

CONTE, B. Depoimento sem Dano: a escuta da Psicanálise ou a escuta do Direito. *Revista Psico PUCRS*, v. 39, n. 2, pp. 219-223, abr./jun.2008.

FREUD, S. Más allá del principio de placer. (Trad. de J. Etcheverry). In STRACHEY, J. (Org.) *Obras Completas*. v. 18, p. 1-62. Buenos Aires: Amorrortu. 1990.

FREUD, S. A Interpretação dos Sonhos. (Trad. de J. Etcheverry). In STRACHEY, J. (Org.) *Obras Completas*. v.5, p.345-612. Buenos Aires: Amorrortu. 1990.

LACAN, J. *Os quatro conceitos fundamentais da psicanálise*. Livro 11, p. 119-129. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor. 1988.

LAPLANCHE & PONTALIS.. *Vocabulário de Psicanálise*. 2 ed.,p. 436. São Paulo: Martins Fontes. 1992.

LAPLANCHE, J. *La prioridad del outro em psicoanálisis*. Buenos Aires: Amorrortu Editores. 1996.

MEDINA, J. *Linguagem*. Conceitos-chave em filosofia. 1 ed. Porto Alegre: Artmed. 2007.

Pensando a Proteção Integral. Contribuições ao debate sobre as propostas de inquirição judicial de crianças e adolescentes como vítimas ou testemunhas de crimes¹⁰⁷

Esther Maria de Magalhães Arantes¹⁰⁸

Os estudos na área da infância e da adolescência vêm se revestindo de extrema complexidade, tanto pela novidade histórica dos direitos de que são titulares crianças e adolescentes como pela persistência de dificuldades culturais em aceitar orientações sexuais, religiosas e estilos de vida que se afastam de uma pretensa normalidade médica, psicológica e social. Essas dificuldades são tanto da sociedade como do Estado, uma vez que também este acredita, muitas vezes, dever regulamentar matéria relativa à liberdade, intimidade e privacidade de seus cidadãos¹⁰⁹.

Tais dificuldades são particularmente sentidas quando se trata de matéria objeto de disputa entre grupos religiosos e minoritários, como, por exemplo, o direito de liberdade de orientação sexual e do uso de preservativos para a prevenção da gravidez e de doenças sexualmente transmissíveis. O mesmo se pode dizer em relação aos temas relativos ao uso de substâncias psicoativas e do aborto, mesmo nos casos permitidos por lei¹¹⁰. Assinalamos, também, entre outras situações problemáticas, as dificuldades existentes para o reordenamento das unidades de internação do sistema socioeducativo ou mudanças nas prisões, na medida em que parcela da população e da mídia acredita que os direitos humanos não são aplicáveis a "bandidos" – o que tem levado a uma indiferença

107. Este texto contempla considerações feitas anteriormente, de acordo com a bibliografia ao final.

108. Professora da UERJ e PUC-Rio.

109. Ver: KARAN, Maria Lúcia. Medidas de Segurança: Punição do Enfermo Mental e Violação da Dignidade. In: *Verve*, n. 2. São Paulo: Revista Semestral do Nu-Sol, 2002.

110. Veja-se o caso da menina de 9 anos, grávida de gêmeos do padrasto, e que estaria sofrendo abuso sexual desde os 6 anos de idade, juntamente com sua irmã mais velha. O caso se tornou público em fevereiro de 2009 e teve grande repercussão, tanto pela pouca idade da menina como pela oposição de setores da Igreja Católica à realização do aborto – o que, de fato, veio a acontecer, tendo-se em vista os dois motivos permitidos pela legislação brasileira: gravidez decorrente de estupro e risco de morte da mãe.

face à situação de sofrimento vivida tanto por adultos como por adolescentes privados de liberdade.

Ainda a propósito de nossas dificuldades, lembramos a coletânea de textos intitulada *Direitos Sexuais são Direitos Humanos*, distribuída aos participantes do *III Congresso Mundial de Enfrentamento da Exploração Sexual de Crianças e Adolescentes* e do *I Congresso Brasileiro de Enfrentamento às Violências Sexuais contra Crianças e Adolescentes. Diálogos para o Fortalecimento das Ações*, ambos realizados no Rio de Janeiro, de 25 a 28 de novembro de 2008. Em que pese a excelência da coletânea, há de se notar, no entanto, na maioria de seus textos, certa tendência a substituir a discussão dos direitos sexuais e reprodutivos pela denúncia do abuso sexual intrafamiliar e da exploração sexual comercial de crianças e adolescentes. Embora a garantia dos direitos de crianças e adolescentes pressuponha o monitoramento, a prevenção e o combate às suas violações, não há que confundi-los.

Em um dos textos desta coletânea¹¹¹, as autoras chamam a atenção dos leitores para o seguinte fato: algumas das denúncias de violência sexual levadas à 12ª Promotoria Criminal de Fortaleza foram feitas, na realidade, por pais que não concordavam com a orientação sexual dos filhos ou com a idade ou estado civil dos parceiros. Surras, cárcere privado, exposição da intimidade, entre outros, foram relatados pelos filhos adolescentes, demandando estes o direito de viver opções sexuais e escolha de parceiros sem cerceamentos.

Analisando esses casos, propõem as autoras que o bem jurídico a ser tutelado não deve ser a moralidade pública e os bons costumes, e sim os direitos sexuais e reprodutivos dos adolescentes, fazendo-se necessário identificar, entre os casos notificados como violência sexual, aqueles cuja intenção é apenas a repressão e o controle do adolescente e não a proteção de seus direitos. Alertam-nos, as autoras, para o fato de que a temática da sexualidade na adolescência tem sido predominantemente tratada enquanto problema e quase nunca como uma conquista.

111. MATTA, Edna Lopes Costa e CORREIA, Valdênia de Moraes. Direito Penal e Direito Sexual e Reprodutivo de Crianças e Adolescentes: contradições e antagonismos. In: *Direitos Sexuais são Direitos Humanos*. Brasília: Comitê Nacional de Enfrentamento à Violência Sexual contra Crianças e Adolescentes, 2008.

Estas não são, no entanto, questões simples, na medida em que o reconhecimento da competência de crianças e adolescentes para o exercício dos direitos afetivo-sexuais e reprodutivos, bem como de outros direitos, não é uma competência absoluta e, também, não abole a diferença entre crianças, adolescentes e adultos. Lembramos, aqui, a disputa pela guarda do menino Sean, amplamente divulgada na imprensa nacional, que por diversas vezes, segundo o noticiário, manifestou o desejo de permanecer com o padrasto no Brasil, e não de residir com o pai biológico nos EUA. No entanto, o próprio ministro da Secretaria Especial de Direitos Humanos, Paulo Vanucchi, apontando a complexidade da questão, ponderou que a Justiça Federal não deve decidir sobre a guarda do menino levando em conta apenas as declarações do próprio menino.

Paulo Vanucchi disse considerar que Sean, de 9 anos, é ainda muito jovem e que um eventual peso dado hoje às suas manifestações poderia causar problemas para ele no futuro.

- A criança não deve ser forçada a decidir. Isso irá trazer dramas psíquicos no seu futuro. Chamá-la para decidir é certeza de problemas lá na frente. A proteção a ele tem que ser integral.¹¹² (O GLOBO, 23/04/2009, p. 12)

Nesse caso específico e segundo o advogado contratado pela família brasileira, a opinião do menino deve, sim, ser levada em consideração na decisão judicial. De fato, a Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos da Criança afirma que a opinião da criança deve ser levada em consideração. Afirma, também, que a opinião deve ser considerada em relação à idade e maturidade da criança e em conformidade com a legislação pertinente dos Estados Partes. Vejamos o Artigo 12 da Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos da Criança:

112. Jornal *O Globo*, de 23/4/2009, p. 12. Ministro defende que Sean fique no Brasil. Vanucchi diz, no entanto, que menino não deve ser forçado a decidir entre o pai americano e o padrasto. (Ao final do texto, em "Notas", fazemos breve resumo do noticiário sobre o caso, onde fica demonstrada a complexidade do tema).

1. *Os Estados Partes assegurarão à criança que estiver capacitada a formular seus próprios juízos o direito de expressar suas opiniões livremente sobre todos os assuntos relacionados com a criança, levando-se devidamente em consideração essas opiniões, em função da idade e maturidade da criança.*

2. *Com tal propósito, se proporcionará à criança, em particular, a oportunidade de ser ouvida em todo processo judicial ou administrativo que afete a mesma, quer diretamente quer por intermédio de um representante ou órgão apropriado, em conformidade com as regras processuais da legislação nacional.*

Pensar essas questões requer, portanto, uma problematização tanto do "lugar social de crianças e adolescentes e as discriminações etárias e de gerações a que estão expostos", como de "conceitos como proteção e desenvolvimento, de norma e direito, e, sobretudo, de protagonismo social de crianças adolescentes"¹¹³. Ou seja, requer o reconhecimento da existência de uma tensão¹¹⁴, a ser constantemente pensada, e não necessariamente de uma contradição, entre pessoa em desenvolvimento e sujeito de direitos, entre proteção e autonomia.

Mas essas não são as únicas questões postas ao exercício dos direitos de crianças e adolescentes, uma vez que situações concretas e históricas de pobreza e exclusão social das famílias interferem e mesmo impedem o exercício pleno da cidadania. Sabemos dos cuidados com os quais devem ser revestidos os casos de conflitos interpessoais e familiares, quando pais justificam, por exemplo, o trabalho da criança ou do adolescente como estratégia de sobrevivência familiar, ou quando justificam a criação de seus filhos por parentes, vizinhos ou patrões como sendo cuidado e não abandono, e se revoltam quando as crianças são encaminhadas para abrigos ou adoção. Nesse sentido, políticas públicas voltadas para a área da criança

113. MELO, Eduardo Rezende. Direito e norma no campo da sexualidade na infância e na adolescência. In: *Criança e Adolescente. Direitos e Sexualidades*. São Paulo: ABMP, 2008.

114. Ver SOUZA, Solange Jobim. *Criança e adolescente: construção histórica e social das concepções de proteção, direitos e participação*. Idem.

e do adolescente não podem ignorar os dramas pessoais e familiares envolvidos nas denúncias, agravados, muitas vezes, por situações de pobreza e exclusão extremas, desemprego ou mesmo dependência química e sofrimento mental, evitando-se a mera criminalização ou judicialização da pobreza e dos conflitos familiares. Não fosse assim, não teríamos casos de crianças e de adolescentes que, após a revelação de que sofreram abuso sexual, voltam para desmentir o depoimento, tendo em vista as consequências pessoais e familiares que se seguiram. Ou seja, nesses casos, o depoimento pode ter sido eficaz para condenar o autor do abuso, mas não para melhorar a vida da criança e a de sua família. A própria Consulta Nacional, realizada em outubro de 2008, como etapa preparatória ao *III Congresso Mundial de Enfrentamento da Exploração Sexual de Crianças e Adolescentes*, já citado, recomendou que a família deva ser contemplada em todas as ações de enfrentamento à violência sexual:

Inserir a discussão sobre a família em todas as ações empreendidas para o enfrentamento da problemática. A família é um elemento fundamental para a garantia dos direitos de crianças e adolescentes: deve ser cobrada por seus deveres e deve também merecer atenção e proteção ¹¹⁵.

Chamamos, ainda, a atenção para a situação dos meninos e meninas em situação de rua, cuja permanência prolongada e contínua na via pública não apenas os distancia da possibilidade de reintegração familiar e comunitária, como também os coloca em situação de extrema vulnerabilidade, porque os expõe mais facilmente às doenças, violências, grupos de extermínio e uso não protegido de sexo e drogas – situação que vem se agravando, em cidades como São Paulo e Rio de Janeiro, com o uso de crack, onde meninos e meninas têm se prostituído para comprar a droga. Em abril de 2009, em artigo publicado no jornal *O Globo*, o secretário municipal de Assistência Social do Rio de Janeiro reconheceu a gravidade do problema:

115. Ver: O Processo de Revisão do Plano Nacional. *Relatório de acompanhamento 2007-2008*. Brasília: Comitê Nacional de Enfrentamento à Violência Sexual contra Crianças e Adolescentes, 2008, p.27.

*Se até 2002 o crack estava supostamente impedido de circular na Cidade do Rio de Janeiro, após essa data o panorama mudou (...). Trata-se de uma droga elaborada com o que sobra da produção da cocaína, vendida em pedras, com alta concentração de alucinógenos. (...) Produz, em poucos minutos, efeito alucinógeno poderoso. (...) Como o efeito da droga é rápido, seus dependentes utilizam-na continuamente, e, assim, não têm interesse por nenhuma atividade que não seja a busca de dinheiro para consumi-la (...). Como os usuários de crack passam, comumente, muitos dias sem dormir ou até sem comer, emagrecem assustadoramente. (...) Como a droga é barata, o custo de uma pedra gira em torno de até R\$ 1, chegou rápido ao alcance das crianças e adolescentes que vivem em abandono nas ruas. Hoje ela substitui o tiner e a cola de sapateiro, com um efeito bem mais devastador. (...)*¹¹⁶

Especificamente em relação aos direitos, sabemos que não existe uma definição única e aceita igualmente por todos do que seja educação ou saúde, por exemplo, e nem postulamos que isso seja possível ou desejável, não possuindo esses objetos nenhuma natureza ou essência verdadeira ou universal, devendo, assim, permanecer abertos a novas formulações. O mesmo se pode dizer sobre as noções de infância, adolescência, juventude, desenvolvimento, maturidade, etc., constituindo, também, matéria de muitos debates e controvérsias nas diferentes áreas das Ciências Humanas e Sociais. No entanto, a historicidade dessas noções não impede a formulação de diretrizes e princípios orientadores de nossas ações, no entendimento que as políticas públicas como educação e saúde, por exemplo, não podem entrar em contradição ou ferir os direitos humanos de crianças e adolescentes – como os direitos à liberdade, dignidade e participação. Nesse sentido, matriculada a criança e o adolescente na escola ou garantido o acesso aos programas e serviços de saúde, qual a qualidade que devem ter para que seus direitos sejam respeitados?

116. WILLIAM, Fernando. O Crack invadiu a cidade. *Jornal O Globo*, 21/4/2009, p. 7.

Assim, embora não possamos apelar para nenhuma essência absoluta e imutável dos direitos, podemos, respeitando-se o jogo democrático e a partir do histórico de nossas lutas, eleger algum princípio – como o da Proteção Integral, por exemplo –, como referência ética a partir da qual pensar nossas práticas em relação às crianças e aos adolescentes, reconhecendo, ademais, que tal princípio, ainda que datado historicamente, ainda que devendo ser continuamente pensado, é o que melhor corresponde a nossas possibilidades atuais. Fora disso, na ausência de proposições que se contraponham às práticas tutelares existentes até a Constituição Federal de 1988, corremos o risco de lançar mão de práticas de controle e aprisionamento das crianças e dos adolescentes como sendo proteção de seus direitos ou, por outro lado, na tentativa de reparação e proteção das vítimas, transformar todos os conflitos em crimes e todos os crimes em hediondos, demandando medidas cada vez mais severas e contribuindo decisivamente para a instalação de uma sociedade punitiva¹¹⁷.

Quando mencionamos que as denúncias das violações não devem se confundir ou tomar o lugar de um pensamento sobre os direitos, não se trata de ser contrários ao monitoramento das violências, mas apenas de impor certa parcimônia a nossos diagnósticos e proposições, principalmente quando generalizados para todo um grupo, segmento ou parte da população. Lembremo-nos que, em virtude de atos infracionais graves cometidos por alguns adolescentes, parte da mídia e da opinião pública passou a atribuir aos adolescentes os altos índices de criminalidade existentes no Brasil, definindo-os como "monstros", "anormais", "perigosos" e "incorrigíveis", e deduzindo, desse "perfil", as medidas a ser logo adotadas: redução da idade penal, prisão perpétua e pena de morte. É nesse sentido que devemos nos inquietar com os efeitos que são produzidos a partir de diagnósticos generalizantes como "a sociedade brasileira passa por um processo de pedofilização" ou "o maior violador dos direitos das crianças e adolescentes são suas famílias", ensejando propostas como a "castração química" para delitos sexuais e a adoção do "parto anônimo" para prevenir o abandono de recém-nascidos – como se em pleno século XXI necessitássemos retomar práticas já banidas historicamente, como o Talião e a Roda dos Expostos.

117. O que, no entanto, vem ocorrendo.

Devemos observar, ainda, que a Proteção Integral de que trata a legislação brasileira, ao reconhecer que crianças e adolescentes gozam de todos os direitos fundamentais como pessoas em desenvolvimento e como sujeitos de direitos humanos, civis e sociais, é incompatível com procedimentos que os reduzam a meros objetos da proteção. Mesmo nos casos em que crianças e adolescentes são vítimas ou autores de atos infracionais, quando essa Proteção Integral se desdobra em Medidas Protetivas Específicas e em Medidas Socioeducativas, prevalece a condição de pessoa em desenvolvimento e sujeito de direitos. Assim, como já mencionado, torna-se indispensável perguntar como devem ser as políticas públicas, os programas e as ações para que o princípio da Proteção Integral seja respeitado.

Neste sentido, queremos trazer para análise uma proposta que vem suscitando intenso debate, tanto pelo que traz de boas intenções e desejos sinceros de solução para o grave problema do abuso sexual cometido contra crianças e adolescentes, como pelo equivocado de suas proposições, no nosso entendimento. Trata-se do Substitutivo ao Projeto de Lei nº 4.126, de 2004, em que a metodologia denominada Depoimento sem Dano (DSD) é proposta para a inquirição de crianças e adolescentes.

Tomando por base o que a legislação brasileira dispõe sobre a matéria, podemos nos reportar ao Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), que, em seu art.1º, diz ser justamente a Lei que dispõe sobre a Proteção Integral. O estatuto assegura à criança e ao adolescente a condição de pessoa e de sujeito de direitos, retirando-os da condição de objeto que por muito tempo lhes foi imposta. No entanto, em momento algum o estatuto abole a diferença entre crianças e adultos. Ao contrário, em seu artigo 2º, distingue, inclusive, a criança do adolescente;

Art. 1º - Esta lei dispõe sobre a proteção integral à criança e ao adolescente.

Art. 2º - Considera-se criança, para os efeitos desta lei, a pessoa até doze anos de idade incompletos, e adolescente aquele entre doze e dezoito anos de idade.

Parágrafo único - Nos casos expressos em lei, aplica-se excepcionalmente este Estatuto às pessoas entre dezoito e vinte e um anos de idade.

Não se trata, evidentemente, de infantilizar as crianças e os adolescentes ou de reduzi-los à condição de objeto, numa retomada do chamado "menorismo". Trata-se apenas de assegurar, ao mesmo tempo e no mesmo movimento, a condição da criança e do adolescente como sujeitos de direitos e pessoas em desenvolvimento, reconhecendo, no entanto, a tensão que se instala entre essas condições, sem, no entanto, considerá-las contraditórias ou em oposição. Consideramos este o maior desafio que temos pela frente: o de entender o caráter ético, jurídico, político e social da Proteção Integral.

Isto posto sobre a Proteção Integral, que apesar de nossos esforços ainda nos parece bastante insuficiente, passemos brevemente à consideração do Substitutivo ao Projeto de Lei nº 4.126, de 2004, uma vez que tal análise foi apresentada em Audiência Pública no Senado, em 1º/7/2008¹¹⁸. Se aprovado o Substitutivo, significará o acréscimo de toda uma Seção VIII ao Título VI, do Capítulo III do Estatuto da Criança e do Adolescente, alterando também o Código de Processo Penal. Trata-se, portanto, de Substitutivo que dispõe sobre a forma de inquirição de testemunhas e a produção antecipada de prova, nas situações que envolverem crianças e/ou adolescentes vítimas e testemunhas de crimes.

Não consideramos este um acréscimo menor, uma vez que em lugar algum o ECA menciona que crianças e adolescentes devam ser inquiridos judicialmente para produção antecipada de prova, seja como vítima ou testemunha¹¹⁹. Portanto, entendemos que o Substitutivo não trata da regulamentação de matéria existente no estatuto, e sim acrescenta matéria nova. Além do mais, tal procedimento, previsto quando se tratar de crimes contra a dignidade sexual poderá também ser utilizado para a apuração de crimes de natureza diversa.

118. ARANTES, Esther Maria de Magalhães. Considerações sobre o substitutivo ao projeto de lei nº 4.126 de 2004. Brasília: CFP, 1º/7/2008.

119. No Capítulo VI, relativo ao Acesso à Justiça, o Art. 142 do ECA diz que "Os menores de dezesseis anos serão representados e os maiores de dezesseis e menores de vinte e um anos assistidos por seus pais, tutores ou curadores, na forma da legislação civil ou processual". O Parágrafo Único diz que "A autoridade judiciária dará curador especial à criança ou adolescente, sempre que os interesses destes colidirem com os de seus pais ou responsáveis, ou quando carecer de representação ou assistência legal ainda que eventual".

Assim, antes de decidir sobre a técnica ou o modo de inquirição a ser adotado, devemos primeiro decidir se o direito da criança de se expressar e de ser ouvida, tal como está no ECA, significa o mesmo que ser inquirida como vítima ou testemunha para produção de prova, podendo tal prova se voltar, inclusive, contra seus pais e familiares. Perguntamos: estaria o substitutivo equiparando o direito da criança e do adolescente de ser ouvidos à obrigação de testemunhar? Estariam criança e adolescentes obrigados a depor? Os pais podem não permitir que seus filhos menores de idade testemunhem? Assumem crianças e adolescentes, na condição de testemunha, o compromisso de dizer somente a verdade? Poderão se recusar a falar? Tem a criança pequena condição de entendimento do contexto no qual se encontra? Entende as consequências de seu depoimento? Pode o adolescente, após voltar para desmentir o depoimento dado, receber medida socioeducativa por ter "mentido" ao juiz?

São nesse mesmo sentido os questionamentos feitos por Azambuja¹²⁰, para quem:

Expressar as próprias opiniões, como menciona o documento internacional (Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos da Criança) tem sentido diverso de exigir da criança, em face de sua peculiar condição de pessoa em desenvolvimento, em Juízo ou fora dele, o relato de situações extremamente traumáticas e devassadoras ao seu aparelho psíquico. (p. 434).

Segundo a autora,

não há que confundir a hipótese inovadora do art. 28, parágrafo 1º, do ECA, com a oitiva coagente da criança. Nestes casos a oitiva visa a essencialmente produção da prova da autoria e materialidade (...) recaindo na criança

120. AZAMBUJA, Maria Regina Fay. Violência sexual intrafamiliar: interfaces com a convivência familiar, a oitiva da criança e a prova da materialidade. In *Revista dos Tribunais*, ano 95, volume 852, outubro de 2006, p. 424-446.

uma responsabilidade para a qual não se encontra preparada (...). (p. 435).¹²¹

Entendemos que, com a metodologia de inquirição proposta, busca o substitutivo, principalmente, responsabilizar o agressor, não deixando impunes os crimes contra crianças e adolescentes nas situações em que não existam terceiros adultos como testemunhas ou quando não haja indícios materiais revelados pela perícia médica. No entanto, é legítimo perguntar se para reparar um dano podemos causar outro dano. Alega-se, no entanto, que a filmagem do depoimento da criança evitaria que ela repetisse inúmeras vezes a sua história, o que poderia justamente causar-lhe um dano secundário.

É ilusório acreditar que a filmagem do depoimento, por si, elimina o dano que existe numa tal situação, tornando-se inevitável perguntar o que vem a ser um dano – pois esta pergunta antecede a análise desse dispositivo, inventado justamente para proteger a criança de possíveis danos.

Quanto a esse aspecto, a Comissão Nacional de Direitos Humanos (CNDH) do Conselho Federal de Psicologia (CFP) vem, há muito, demonstrando suas preocupações em relação ao dispositivo denominado "DSD", tanto nos aspectos relativos ao exercício da profissão de psicólogo quanto em relação aos direitos humanos de crianças e adolescentes. Sobre o que seja um dano, pondera a Comissão que,

Em resposta a uma situação traumática, inúmeros sintomas podem se colocar no universo infantil, dentre eles, o silêncio. Se a criança se cala, é preciso respeitar o seu silêncio, pois é sinal de que ainda não tem como falar sobre isto. Todos os esforços, no entanto, devem ser feitos pelos psicólogos, para que este tempo de falar para elaborar se apresente no universo infantil e, mesmo depois dessa elaboração, é preciso que a criança tenha o direito de decidir se quer continuar falando sobre o fato na justiça, na escola, ou mesmo, se for o caso, na terapia.

121. O 1º parágrafo do Art. 28 do Estatuto diz: "Sempre que possível, a criança ou o adolescente deverá ser previamente ouvido e a sua opinião devidamente considerada".

Nós psicólogos devemos caminhar junto com a criança, seguindo as alternativas de suas possibilidades – para que o tecido subjetivo não se esgarce, já que se encontra bastante fragilizado – agindo como facilitadores para que a criança possa dar sentidos à experiência traumática e, conseqüentemente, utilizar a fala como modo de expressar verbalmente tais sentidos.

Contudo, se a criança apresentar as condições psíquicas de falar sobre a experiência traumática, em uma situação de abuso sexual, é importante perguntar-lhe se ela deseja falar, se deseja dar o seu depoimento sobre o fato perante o juiz. Se a criança ou adolescente apresenta a condição e o desejo de falar, poderá falar diretamente ao juiz, pois decidiu por estar diante dele para falar sobre o fato, tendo uma história para lhe contar. (CNDH/CFP, 2008).

Especificamente em relação ao exercício profissional, o que sobressai, nesta prática na qual o psicólogo é chamado a participar, é que nada a identifica, a princípio, como sendo uma prática psicológica, ou seja: a **vítima presta depoimento**, sendo a **inquirição** feita pelo **magistrado**, por intermédio do psicólogo ou assistente social; simultaneamente é realizada a gravação da **audiência** em CD, sendo este anexado aos **autos do processo judicial**¹²²

Nesta descrição, o psicólogo parece ser mero instrumento e encontra-se neste lugar apenas como uma duplicação do magistrado para colher o depoimento de uma vítima-criança sem supostamente lhe causar danos. No entanto, uma audiência não é exatamente o mesmo que uma entrevista ou atendimento psicológico, onde a escuta do psicólogo é orientada pelas demandas e desejos da criança e não pelas necessidades do processo, sendo resguardado o sigilo profissional. Ademais, eventuais perguntas feitas pelo psicólogo à criança não podem ser qualificadas

122. Ver ARANTES, Esther Maria de Magalhães. Mediante quais práticas a Psicologia e o Direito pretendem discutir a relação? Anotações sobre o mal-estar. In COIMBRA, Cecília Maria Bouças; AYRES, Lygia Santa Maria; NASCIMENTO, Maria Livia (Orgs.). *PIVETES – encontros entre a Psicologia e o Judiciário*. Curitiba: Ed. Juruá, 2008.

como inquirições, não pretendendo esclarecer a "verdade real" ou a "verdade verdadeira dos fatos" – mesmo porque, nas práticas psicológicas, as fantasias, erros, lapsos, esquecimentos, sonhos, pausas, silêncios e contradições não são entendidos como sendo opostos à verdade.

Acreditamos que a proteção à criança e ao adolescente não se fará reduzindo todas as falas a uma racionalidade única e totalizante, numa judicialização generalizada das práticas sociais. Nesse sentido, contrariando as aparências, tal depoimento não será "sem dano", pois anulará o espaço onde a criança poderá existir de outra forma – inclusive fora da conceituação jurídica de vítima. Um depoimento não é "sem dano" apenas porque a inquirição foi feita por um psicólogo e gravada em sala separada, obtendo-se uma suposta verdade objetiva dos fatos. Não é adotando-se um comportamentalismo ingênuo que operadores do direito e equipe técnica resolverão as suas contradições.

Assim, diante dessas ponderações, causa-nos incômodo e apreensão que o substitutivo nem sequer mencione condições mínimas para que a inquirição possa acontecer com crianças, como também não menciona como será feita a segurança dessas gravações para que não venham, por exemplo, a ser divulgadas na internet. Também não limita a inquirição de crianças e adolescentes aos casos em que o depoimento da vítima seja a única prova possível de ser produzida, não descartando a possibilidade de reinquirição. Nesse sentido, cabe perguntar se é admissível, por exemplo, que crianças e adolescentes sejam chamados a depor como testemunhas nos conflitos escolares envolvendo coleguinhas ou professores, ou em conflitos e brigas envolvendo os pais e eventualmente os irmãos nos casos de infrações à Lei Maria da Penha ou, ainda, em trocas de tiros e assassinatos praticados por grupos de extermínio, traficantes e mesmo policiais, nas comunidades onde residem?¹²³

O substitutivo parece, também, deixar de lado o papel da equipe técnica, tanto no atendimento à criança como no atendimento aos familiares e ao próprio autor do abuso. No entanto, o Estatuto da Criança e do Adolescente,

123. Cabe, também, indagar se o Capítulo V da Lei nº 11.690/08, que trata da participação do ofendido no processo penal, é aplicável às crianças e adolescente, uma vez que já ouvimos interpretação neste sentido. Ou seja, de que a referida lei, permitindo inquirição por vídeo conferências, estaria legitimando o funcionamento das "salas de Depoimento sem Dano" para crianças e adolescentes.

em seus artigos 150 e 151, diz que cabe à equipe interprofissional fornecer subsídios por escrito, mediante laudos, ou verbalmente, nas audiências, e bem assim desenvolver trabalhos de aconselhamento, orientação, encaminhamento, prevenção e outros, sob subordinação à autoridade judiciária, assegurada, no entanto, a livre manifestação do ponto de vista técnico.

De acordo com o substitutivo, a inquirição judicial de criança e adolescentes, na forma prevista, tem o objetivo de evitar que uma perda da memória dos fatos prejudique a apuração da verdade real. Em nome desta "verdade verdadeira", propõe que a inquirição da criança e/ou adolescente seja feita em recinto especialmente projetado para tal finalidade, contendo equipamentos próprios à idade do depoente. No entanto, cabe perguntar se a utilização de tais equipamentos como brinquedos, fantoches e bonecos não se constituiriam, antes, em técnicas de extração da verdade, sem que a criança se dê conta de que está sendo inquirida?

Nas Considerações ao substitutivo ao Projeto de Lei nº 4.126 de 2004, feitas na Audiência Pública realizada no Senado, mencionamos a morte da menina Isabella, ocorrida em 2008 e que, de acordo com as investigações até agora realizadas, teria ocorrido por ação do pai e da madrasta, na presença de dois irmãos pequenos, tendo sido ventilada a hipótese de o irmão mais velho, de 3 anos, ser chamado como testemunha – tendo o Conanda se manifestado contrariamente. Permitam-nos, agora, menção a outro caso, igualmente doloroso, o da menina Raissa, de 5 anos de idade, morta no Rio de Janeiro, após ver o pai ser assassinado.

Traficantes assassinaram ontem Raissa Cristina de Moraes, de 5 anos, na escadaria do Beco da Tranquilidade, em Madureira. O motivo? A menina viu quando os bandidos executaram o pai dela, (...) de 38 anos. Segundo moradores, o homem foi morto devido a uma dívida com a facção criminosa que domina a área¹²⁴.

Ocorrências como esta, devem nos alertar para a gravidade do problema envolvendo testemunhas de crimes. Vejamos outras duas situações, ocorridas recentemente:

124. Menina é morta após ver pai assassinado. *O Globo*, de 9/2/2009: 12.

A guerra entre milícias está provocando um aumento nos índices de assassinatos e impondo a lei do silêncio na 39ª Área Integrada de Segurança pública (AISP), que agrupa oito bairros (...) onde vivem cerca de 800 mil pessoas, na Zona Oeste do Rio. O acirramento dos conflitos entre paramilitares na região pode ser mensurado pelo crescimento de 22% no número de homicídios dolosos registrados no primeiro trimestre deste ano: foram 83 casos. (...) No rastro das mortes, cresce o medo entre os moradores, que evitam comentar os crimes praticados pelos milicianos. (...) (o delegado da 35ª DP) cita como exemplo o assassinato do despachante (...), de 21 anos, em janeiro passado. (...) executado com vários tiros um dia depois de ter isso à delegacia prestar depoimento. Suas declarações, no entanto, não acrescentaram nada à investigação (...) No breve relato de 12 linhas, apenas confirmara que trabalhava como despachante (...) mas que pensava em mudar de atividade por causa da disputa entre os grupos que cobram taxas de proteção. No depoimento, o despachante não citou nome de milicianos nem fez qualquer menção aos integrantes dos grupos paramilitares em guerra. A descrição do relato, no entanto, não evitou que (...) fosse assassinado. A execução do despachante um dia após sua ida à delegacia reforça as suspeitas de que os paramilitares da região contam com aliados nas polícias. (...)»¹²⁵. (O GLOBO, 19/4/9:12)

Dois depoimentos revelaram que a morte de Suzana (...), de 20 anos, foi resultado de uma trama familiar. Ontem, a irmã gêmea da jovem (...) revelou (...) que Suzana foi morta por tortura, no dia 27, e era mantida presa pela mãe (...) com conhecimento dos tios.

Políciais prenderam a tia de Suzana (...). Na delegacia, ela contou que (...) seu marido, e (a mãe de Suzana)

125. Lei do silêncio no asfalto. Milicianos em guerra intimidam e matam testemunhas na Zona Oeste do Rio. O Globo, 19/4/9:12.

diziam que Suzana sabia de algo que não podia ser revelado. Os três responderão por tortura, homicídio, cárcere privado e tráfico.¹²⁶ (O GLOBO, 4/5/2009: 12)

Tendo-se em vista que crianças e adolescentes, bem como adultos, de modo geral, já correm sérios riscos ao presenciarem crimes, necessitando de Proteção Especial tanto para prevenir tais riscos como para atenuar o sofrimento psíquico que pode advir em decorrência do fato de terem presenciado crimes, há de se pensar se o substitutivo em discussão, protege crianças e adolescentes ou se agrava seus riscos.

Para finalizar, mencionamos a solicitação encaminhada por Sérgio de Souza Verani, Desembargador do Órgão Especial, ao presidente do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, em 26 de novembro de 2008, para que, ouvindo-se novamente a Comissão de Legislação e Normas, fosse retirada de pauta a Resolução (processo nº 79.419/07) que cria o Programa Depoimento sem Dano, convocando a todos os interessados para um amplo debate.

Requer-se, pois, Senhor Presidente, que a Resolução sobre o Programa "Depoimento sem Dano" seja retirada de pauta, até a votação do projeto de Lei nº 4.126/04 no Congresso Nacional, e, posteriormente, que sejam ouvidas todas as entidades vinculadas à questão (especialmente os Conselhos de Psicologia e Serviço Social, e o Conselho Estadual da Criança e do Adolescente), para melhor instruir-se o processo 79.419/07.

Nesse sentido, e acolhendo o convite para que um grande debate se instale, acreditamos que este debate será tanto mais produtivo e relevante se não o limitarmos aos métodos ou técnicas de inquirição, mas se caminhararmos na perspectiva do fortalecimento do sistema de garantia de direitos e das redes de atendimento, bem como do fortalecimento de políticas sociais básicas inclusivas e de qualidade, e valorização do protagonismo infanto-juvenil.

126. Irmã de jovem morta acusa a mãe e os tios. *O Globo*, 4/5/2009: 12.

Notas:

Em 1º/6/2009, à página 16, o jornal *O Globo*, em matéria intitulada *Justiça determina que Sean volte para os EUA. Vara federal deu 48 horas para que o menino seja entregue ao pai; família brasileira entrou com mandado de segurança*, informa que o juiz da 16ª Vara Federal, Rafael de Souza Pereira Pinto, determinou que Sean fosse entregue ao pai biológico no prazo de 48 horas. Ao ser informado da decisão judicial o advogado da família impetrou mandado de segurança no Tribunal Regional Federal do Rio de Janeiro para obter autorização para recorrer.

Em 3/6/2009, à página 24, o jornal *O Globo*, em matéria intitulada *STF suspende retorno de Sean para os EUA*, informa que o Supremo Tribunal Federal concedeu liminar suspendendo a validade da determinação da Justiça Federal para que Sean fosse entregue ao pai biológico em 48 horas. Sean deverá aguardar no Brasil, em companhia do padrasto, o julgamento definitivo do caso pelo plenário do STF. A decisão do ministro Marco Aurélio Mello se deu em virtude de uma ação de Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental, impetrada pelo Partido Progressista (PP), uma vez que a decisão da Justiça Federal teria priorizado a Convenção de Haia, desconsiderando direitos fundamentais garantidos ao menino pela Constituição Federal de 1988.

Em 4/6/2009, à página 19 do jornal *O Globo*, em matéria intitulada *Ministro diz que Sean deveria ter sido ouvido – Plenária do STJ decide quarta-feira se mantém ou derruba liminar que proíbe volta de menino para pai americano*, informar que o ministro do STF, Marco Aurélio Mello, defendeu que a vontade de Sean seja levada em consideração. O magistrado da Justiça Federal não teria ouvido Sean, baseando-se em avaliação feita por peritos do Ministério Público. No próximo dia 10/6/2009, o STF poderá manter ou derrubar a liminar. O ministro Marco Aurélio disse que a liminar foi concedida apenas para evitar a ida imediata de Sean para os EUA. O ministro José Antônio Toffoli, da Advocacia Geral da União (AGU), defendeu o cumprimento do tratado internacional no julgamento do caso do menino Sean. Segundo ele, graças ao tratado, desde o ano de 2003, 33 crianças retornaram às suas famílias no Brasil. Existiriam, ainda, 40 processos de pais pedindo a repatriação de crianças trazidas ilegalmente para o Brasil.

Em 5/6/2009, na página 22 do jornal *O Globo*, em matéria intitulada *Caso Sean: deputado dos EUA quer punir Brasil*, somos informados que o deputado Chris Smith, do partido republicano, iniciou campanha para que o Congresso norte-americano aprove punição para o Brasil por desobediência à Convenção de Haia. Informa ainda, a matéria, que o pai de Sean teria dito no programa *Today show*, da NBC, que havia percebido, quando de seu encontro com o filho no Brasil, que "Sean não está em bom estado emocional".

Em 8/6/2009, o desembargador Siro Darlan enviou, por e-mail, texto aos conselheiros do CEDCA-RJ intitulado *A criança chega ao Supremo Tribunal Federal*, ponderando ser o Brasil um dos 192 países que ratificaram a Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos da Criança, tendo o legislador brasileiro incorporado a Convenção no texto constitucional. Como a Convenção, em seu artigo 12, prescreve que os Estados Partes devem assegurar às crianças o direito de expressar suas opiniões, tal princípio precisa ser observado, sob pena de desrespeito às normas de direito internacional que o Brasil assumiu com a Comunidade dos países signatários. Lembra que apenas Somália e os Estados Unidos não são signatários da Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos da Criança. Outro aspecto abordado pelo autor é a diferença da doutrina da situação irregular e a doutrina da proteção integral:

Os primeiros acreditam que a criança em questão estaria em situação irregular no país por haver sido sequestrado por sua mãe, enquanto que os outros que defendem o respeito à doutrina vigente da proteção integral colocam a criança na condição de protagonista de sua cidadania e lhe outorgam o direito de ser ouvida e ao manifestar seu desejo de que prevaleçam suas relações afetivas e culturais ver respeitada sua manifestação de vontade.

Em 9/6/2009, na página 16, o jornal *O Globo*, em nota intitulada *Caso Sean*, informa que a Advocacia Geral da União protocolou, no dia anterior (8/6/2009), no STF, um pedido para intervir como terceiro interessado no caso. O julgamento do processo, em plenário do STF, está marcado para o dia 10/6/2009.

Em 11/6/2009, à página 21, o jornal *O Globo*, em matéria intitulada *STF devolve caso Sean à Justiça Federal no Rio – Menino cuja guarda é disputada pelo pai e pelo padrasto, permanecerá no Brasil até o fim do julgamento*, informa que o STF arquivou, no dia anterior (dia 10), a ação que pedia a permanência de Sean no Brasil, proposta pelo PP, contra a decisão da Justiça Federal do Rio de Janeiro. A decisão do STF foi técnica. Por dez votos a zero o STF decidiu que a ação proposta não era a mais adequada para fazer o pedido. No dia 2/6/2009, diante da ação do PP, o ministro Marco Aurélio havia concedido liminar garantido a permanência de Sean no Brasil até o julgamento em definitivo do assunto. No dia seguinte, o Tribunal Regional Federal (TRF), 2ª. Região com sede no Rio, também concedeu liminar no mesmo sentido, em julgamento de um pedido feito pela família brasileira de Sean.

Em 19/6/2009, à página 17, o jornal *O Globo*, em matéria intitulada *Sean fica com o pai quando ele vier ao Brasil – Juiz decidiu que, enquanto o americano estiver fora, o menino permanece com o padrasto*, informa que o pai biológico de Sean obteve na Justiça, na última terça-feira, a guarda de Sean, sempre que estiver no Brasil, de 9 horas de segunda às 20 horas de sábado, incluindo feriados. A decisão foi tomada pelo juiz Rafael de Souza Pereira Pinto, da 16ª Vara Federal do Rio. Alega que estabeleceu um regime de transição enquanto são julgados recursos em instâncias superiores. O advogado da família brasileira disse que vai recorrer da decisão.

REFERÊNCIAS

ALEIXO, Klelia Canabrava. A extração da verdade e as técnicas inquisitórias voltadas para a criança e o adolescente. In: *Revista Psicologia Clínica*. Direitos Humanos. Rio de Janeiro: PUC-Rio, v. 20.2, 2008

ARANTES, Esther Maria de Magalhães. Considerações sobre o substitutivo ao projeto de lei nº 4.126 de 2004. Brasília: CFP, 2008.

ARANTES, Esther Maria de Magalhães. Mediante quais práticas a Psicologia e o Direito pretendem discutir a relação? Anotações sobre o mal-estar. In COIMBRA, Cecília Maria Bouças; AYRES, Lygia Santa Maria; NASCIMENTO, Maria Livia (Orgs.). *PIVETES – Encontros entre a Psicologia e o Judiciário*. Curitiba: Ed. Juruá, 2008.

ARANTES, Esther Maria de Magalhães. *A Proteção Integral à infância no Brasil*. Problematizações sobre o Projeto de Lei que institui o "Depoimento sem Dano". (prelo)

AZAMBUJA, Maria Regina Fay. Violência sexual intrafamiliar: interfaces com a convivência familiar, a oitiva da criança e a prova da materialidade. In *Revista dos Tribunais*, ano 95, v. 852, out. 2006.

BRITO, Leila Maria Torraca. DSD, para quem? In: *Observatório da Infância e da Adolescência*. Núcleo Interdisciplinar de Pesquisa e Intercâmbio para a Infância e Adolescência Contemporâneas – NIPIAC/UFRJ. Disponível em: <http://www.psicologia.ufrj.br/nipiac/blog/?p=84>.

CONSELHO NACIONAL DE DIREITOS HUMANOS (CNDH); CONSELHO FEDERAL DE PSICOLOGIA (CFP). Manifestação do Conselho Federal de Psicologia e de sua Comissão Nacional de Direitos Humanos a respeito do PLC nº 35/2007 – que regulamenta a iniciativa denominada "Depoimento sem Dano (DSD)". Brasília: CFP, 2008.

KARAN, Maria Lúcia. Medidas de Segurança: Punição do Enfermo Mental e Violação da Dignidade. In: *Verve*. n. 2. São Paulo: Revista Semestral do Nu-Sol, 2002.

MATTA, Edna L. C. e CORREIA, Valdênia de M. Direito Penal e Direito Sexual e Reprodutivo de Crianças e Adolescentes: contradições e antagonismos. In: *Direitos Sexuais são Direitos Humanos*. Brasília: Comitê Nacional de Enfrentamento à Violência Sexual contra Crianças e Adolescentes, 2008.

MELO, Eduardo Rezende. Direito e norma no campo da sexualidade na infância e na adolescência. In: *Criança e Adolescente*. Direitos e Sexualidades. São Paulo: ABMP, 2008.

NOGUEIRA NETO, Wanderlino. Direitos Humanos. In: *Justiça Juvenil sob o marco da proteção integral*. Caderno de textos. São Paulo: ABMP, 2008.

O GLOBO. *Menina é morta após ver pai ser assassinado*. Rio de Janeiro: Edição de 9/2/2009.

O GLOBO. *Lei do silêncio no asfalto*. Milicianos em guerra intimidam e matam testemunhas na Zona Oeste do Rio. Edição de 19/4/09.

O GLOBO. *Ministro defende que Sean fique no Brasil*. Vannuchi diz, no entanto, que menino não deve ser forçado a decidir entre o pai americano e o padrasto. Rio de Janeiro: Edição de 23/4/2009.

O GLOBO. *Irmã de jovem morta acusa a mãe e os tios*. Rio de Janeiro: Edição do dia 4/5/2009.

SOUZA, Solange Jobim. *Criança e adolescente: construção histórica e social das concepções de proteção, direitos e participação*. In: *Criança e Adolescente*. Direitos e Sexualidades. São Paulo: ABMP, 2008.

VERANI, Sérgio de Souza. *Solicitação ao presidente do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro*, em 26 de novembro de 2008.

WILLIAM, Fernando. *O Crack invadiu a cidade*. *Jornal O Globo*, 21/4/2009.

O que pode a fala de uma criança no contexto judiciário?¹²⁷

Eliana Olinda Alves¹²⁸

José Eduardo Menescal Saraiva

Uma nova tecnologia de escuta de crianças

O Depoimento sem Dano¹²⁹ (DSD) ou Depoimento Especial – denominação atual – emerge a partir do discurso moderno sobre a *proteção* como mais uma tecnologia para a extração de uma suposta verdade, que pode se esconder na história de uma criança considerada vítima de abuso sexual. A fundamentação do projeto é de que o depoimento é considerado *sem dano* por visar à *proteção psicológica* das vítimas, tendo como prerrogativa a não *revitimização* da criança, já que o magistrado faz as inquirições por intermédio do profissional (psicólogo ou assistente social). Essa tecnologia é mais uma dentre tantas que emergiram ao longo da História no campo da chamada Proteção e Atendimento à Infância.

Modernamente, a ideia de proteção prevista no ECA/90 lança diretrizes *ao trabalho técnico realizado* com a infância, no Judiciário. Segundo o ECA, esse trabalho deveria mudar radicalmente, sendo previsto no art. 151, como de competência da equipe interprofissional, "(...) *desenvolver trabalhos de aconselhamento, orientação, encaminhamento, prevenção e outros (...)*". Exige-se para isso a interdisciplinaridade das equipes e o intercâmbio entre a rede de atendimento, possibilitando um novo olhar para as questões afeitas à infância no contexto da Justiça, bem como o assessoramento ao juiz, por meio dos pareceres técnicos. Essas diretrizes sugerem, na nova lei, que os profissionais estimulem uma nova cultura

127. Texto produzido a partir de um evento organizado pelos Conselhos Regional de Psicologia e de Serviço Social do Estado do Rio de Janeiro, em abril de 2007, sobre o projeto Depoimento sem Dano, implantado no Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul.

128. Autores são psicólogos do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, atuando em Vara de Infância, Juventude e Idoso. E-mails: olindalves@yahoo.com.br; joseeduardoms@gmail.com.

129. O Projeto idealizado pelo Juiz José Antônio Daltoé Cezar é um modelo utilizado no Juizado da Infância e da Juventude (JIJ) de Porto Alegre para *inquirição* de crianças e adolescentes vítimas de abuso sexual e **que está sendo recomendado como lei nacional**.

para o atendimento na área da infância pela via da *humanização do sistema*. Humanizar o atendimento por meio de múltiplas ações, assessorar a autoridade judiciária e estimular uma nova cultura de atendimento são tarefas da equipe interprofissional, que concretizam formas de atuação do Estado sobre a população em geral.

Nesse campo, assistimos ao deslocamento da denominada Psicologia Forense, restrita ao litígio de família ou à perícia criminal, para uma "nova" Psicologia dita Jurídica, que passa a encampar as práticas da assistência social à infância em suposta situação de risco, em torno do Judiciário. Práticas que emergiram a partir de uma visão da Psicologia que, aliada à norma jurídica, produziu a noção de periculosidade e efetivou um controle contínuo, por meio da previsão dos comportamentos supostamente desviantes.

A chamada Psicologia Jurídica vem produzindo uma determinada subjetividade: a *criança vítima*¹³⁰. Portanto, tratar famílias "desestruturadas", "disfuncionais", orientando-as a se adequar ao padrão de relacionamento aceito, é a grande expectativa. Com essa missão, não há mais limite para a atuação do psicólogo, que passa a atender todas as demandas que lhe são endereçadas em nome de uma proteção, mesmo que não façam parte de suas atribuições e orientação ética profissional. E, em nome da proteção, o profissional psi assume uma retórica também jurídica, mimetizando-se em outro campo de saber. Nesse momento, parece que a tarefa da equipe se "amplia": o psicólogo teria como um de seus procedimentos importantes a *inquirição*. Este dado nos sugere uma prática sobreimplificada¹³¹, cuja tentação pode nos compelir a reificar um lugar de saber-poder.

Observamos que o Sistema de Justiça opera com a lógica da produção de verdades para sustentação de provas, enquadrando o indivíduo em categorias: criminoso; indivíduo potencialmente perigoso; jovem delinquente; adolescente em conflito com a lei; criança vítima; enfim, indivíduos que se apresentam à Justiça através de um teatro em torno

130. A este respeito, ver ALVES, E. (2005).

131. O conceito de Sobreimplicação, estabelecido por R. LOURAU, pode ser mais bem apreciado na coletânea de ensaios do autor organizada por ALTOÉ (2004) e no artigo de COIMBRA & NASCIMENTO (2007).

de suas vidas. Esse é mais um ponto importante para pensarmos: **a espetacularização na produção e narração dos fatos**. Essa teatralização em torno dos casos é extremamente comum. Percebemos que a população pobre, clientela do sistema de justiça, somente se torna visível pelo seu suposto traço antissocial, seu delito. Torna-se visível pela produção de um discurso dramático e culpabilizador a respeito de suas vidas. Isso ocorre com o apoio de toda uma rede que opera com a lógica da penalização do cotidiano. Uma certa intolerância atua sobre a vida. E, nesses casos, até mesmo a rede social e pessoal não oferece apoio, pois também assume uma postura de acusação. **É, pois, na perspectiva da espetacularização, da produção de provas objetivas e da culpabilização que pretendemos enfocar o chamado *Depoimento sem Dano*.**

E o que pode a fala de uma criança?

Diz-se a criança de inúmeras maneiras, afirmativamente. Uma criança diz, expressivamente, o que pensa, e mostra o que faz. Contudo, este dizem/fazem das crianças não pode ser escutado apenas de um único lugar, qualquer que seja ele.

(Chaim Samuel Katz)

"Este dizem-fazem das crianças não pode ser escutado apenas de um único lugar, qualquer que seja ele", como adverte o psicanalista Chaim Katz, nos faz pensar no lugar problemático em que é colocada a criança, de imediato, por meio do modelo proposto pelo DSD. Sua fala emerge de um único lugar, a saber: **a produção de uma mídia**. Um ambiente artificialmente montado para que essa criança possa falar e, pretensamente, estar protegida. Na realidade, o que acontece nessa encenação é a supervalorização de sua fala como uma prova criminal em termos materiais, como pretende o Direito.

A fala da criança, dentro da pretensão dessa nova técnica, é circunscrita à sua literalidade, como prova cabal. Não seria este o momento de relativizar a fala da criança? Até que ponto o discurso acusador que a criança é convidada a produzir revela a verdade dos

fatos, e não o interesse de uma das partes (como nos casos de falsas denúncias de abuso, por exemplo)? Até que ponto a criança denuncia a verdade do abuso ou simplesmente atualiza a necessidade da instância judiciária de confirmar um dado tornado apriorístico, o suposto abuso? Nesta perspectiva, o discurso da vítima servirá apenas para confirmar a realidade do fato delituoso, tomado como uma verdade *per si e a priori*.

Nesta cena, alguns aspectos precisam ser esclarecidos: O que essa artificialidade garante à criança? Colocá-la no lugar de suposta vítima-testemunha simultaneamente, num território da delação, não reduz estresse nem garante sua proteção. Sugere-nos que a palavra *proteção* adquiriu, nessa metodologia, a característica de uma cilada. O discurso jurídico da proteção, fundamentado na ideia de um direito da criança de ter voz no processo judicial, implica sua exposição, a fim de que uma "verdade real" venha a emergir a qualquer custo. Ao ver o trecho de um depoimento, observamos que mais importante do que saber se houve o abuso, conforme afirmativa da adolescente, os detalhes do ato em si surgem como uma cena real em minúcias, expondo uma intimidade. Ou seja, temos a produção de um espetáculo. Para a produção desse espetáculo, outros atores são designados a atuar: os assistentes sociais e psicólogos, para uma seleta plateia formada por promotor, juiz, advogado, agressor, etc.

Não estaríamos nesta cena como inquiridores, reproduzindo a lógica policialiesco-investigativa, tornando-nos os novos policiais especializados? Confundimo-nos, nesse mimetismo, com o operador jurídico. Não podemos chamar de interdisciplinaridade essa confusão de lugar, pois, conceitualmente, um trabalho é interdisciplinar por possibilitar a escuta de vários saberes na construção de práticas. Isto não significa um profissional assumir o lugar do outro.

Um aspecto problemático apontado pelos operadores jurídicos, na apuração do fato envolvendo abuso sexual, é o intervalo de tempo entre o suposto fato e o momento em que este é avaliado. Isso pode se constituir como um problema. No entanto, com a ilusão de a criança depor próximo ao fato, não podemos ter garantida a fidedignidade da verdade objetiva. Sabemos que, dependendo da intensidade do choque traumático, não há garantia de que a criança traga mais dados à sua memória, até mesmo

pela intensidade de suas emoções. A experiência também pode afetar suas lembranças. Esse modelo de inquirição acredita afastar qualquer dúvida, uma vez que o depoimento pode ser revisto a qualquer tempo.

A ferramenta *Laudo Psicológico* em questão

Outra justificativa à implantação dessa metodologia é a de que os documentos produzidos pelos profissionais são frios e não conseguem dizer das emoções presentes nas declarações ao vivo da suposta vítima. Tais declarações aparentemente podem sensibilizar os julgadores. Parece que mais uma vez a ideia de um espetáculo se repete, pelo fato de o juiz julgar no calor de sua emoção uma cena que, supostamente reproduzida, poderia melhor sensibilizá-lo.

No discurso que fundamenta o DSD, residem críticas de imprecisão aos laudos e cobranças para que estes sejam conclusivos. Mas o que se pede, quando se demanda *precisão* e *conclusão*? Talvez o que estejam qualificando como impreciso e não conclusivo seja o fato de as conclusões das avaliações psicológicas falarem de questões da singularidade, portanto não propriamente jurídicas. Talvez estejamos assistindo também, na sociedade midiática e de controle, ao **nascimento de uma nova técnica de exame**¹³². Uma técnica que não fala mais de motivações subjetivas para a prática do delito, mas um exame que torne visíveis as emoções da vítima em seu nascedouro. Será que esse depoimento midiático defende a dignidade da criança e a expressão de seus sentimentos, bem como garante a reprodução fidedigna do ato delituoso?

Mesmo considerando as preocupações colocadas pelos defensores dessa prática, em especial a dificuldade de tomar declarações de crianças

132. Sofisticada forma racional de conhecer a verdade que emergiu na sociedade disciplinar, introduzindo, segundo M. Foucault, um novo elemento na prática judiciária: **a motivação subjetiva do indivíduo para o delito**. O novo elemento muda o foco da pesquisa de produção da verdade: a pesquisa da verdade não será mais sobre o delito em si, mas sobre a motivação individual para praticar tal ato. As individualidades serão tratadas a partir desse momento como caso. Deixam de ser a singularidade, para ser um caso individualizado, avaliado nos aspectos de sua história íntima, pessoal e classificado segundo a norma disciplinar. Essa nova forma de conhecimento e de produção da verdade é **a reconstituição do delito** não somente por testemunhos, mas, principalmente, pela elaboração de documentos e desenvolvimento de uma racionalidade investida 'indefinidamente'. "(...) é o indivíduo tal como pode ser descrito, mensurado, medido, comparado a outros e isso em sua própria individualidade (...)." (FOUCAULT, 1987, p.170).

no Judiciário, e de que é importante repensar tal questão, será que com um pouco de sensibilidade, despojamento de preconceitos e afirmação de uma postura ética o juiz, o promotor, o defensor ou o advogado não realizariam uma inquirição de forma mais cuidadosa, apenas respeitando os limites de quem está sendo ouvido, principalmente quando se trata de crianças e adolescentes? Será que mediante as repetidas posturas antiéticas de alguns profissionais que colocam não somente crianças e adolescentes em situações vexatórias, mas qualquer pessoa quando na condição de testemunha, a solução para semelhante impasse é a simples introdução de técnicas pretensamente psicológicas?

Justificando proteção à "vítima" pelas ferramentas utilizadas, o Depoimento sem Dano é, portanto, a *produção de provas com entrevistas gravadas*. A chamada entrevista, como aponta o projeto, é a inquirição das supostas vítimas. O diferencial é que quem realiza a "entrevista" é o "juiz – momentaneamente afastado de sua condição de inquiridor – na pessoa do assistente social ou do psicólogo, seus representantes". De acordo com nosso Código de Ética Profissional, não estamos aptos a realizar inquirições, visto não estar previsto em nossa formação adotar tal prática. Até onde sabemos, uma inquirição costuma ser realizada por um profissional de outra área, talvez um policial ou mesmo um juiz, ou um promotor. A pergunta é: por que um outro profissional, seja psicólogo ou assistente social, na inquirição?

Outra base do projeto é de Valnovich. O autor nos chama a atenção para a necessidade de alguns atributos técnicos do Projeto em tela: "*registro rigoroso da entrevista; documentação visual dos gestos e expressões faciais que acompanham os enunciados verbais da criança; registro visual e verbal que pode ser visto muito tempo depois por outros profissionais.*" (VALNOVICH, 2005).

O projeto do DSD prevê uma *instrução criminal tecnicamente mais apurada*. Tal *instrução* parece ser uma prerrogativa ou uma problemática da *verdade incontestada dos fatos*, a que o direito tanto almeja, ou seja, coletar dados que *excluem a dúvida* e trazem uma certeza absoluta. Na era da tecnologia *hightech*, a prática do DSD com essa perspectiva de *instrução tecnicamente mais apurada* sugere-nos uma sofisticação da técnica do exame, talvez introduzindo nova forma de conhecimento e de produção da verdade.

DSD: o discurso e a prática da (re)vitimização

Os operadores do Direito passam a tratar, no âmbito da justiça, de sujeitos supostamente adoecidos: uma criança adoecida pelos processos de vitimização que vem sofrendo em sua família; uma família que perdeu a competência – ou nunca a teve – para educar adequadamente seus filhos. Tal lógica de atuação continua a operar com infâncias diferenciadas. Mesmo para a doutrina da proteção integral do ECA, a infância pobre, ainda distante desses direitos, reduz-se ao território da vitimologia (Alves, 2005). Pensar a infância pobre no campo da vitimologia opera em nós a "modernização" de nossas consciências e passamos a defendê-la em nossos discursos de garantias de direitos, numa perspectiva de

(...) limpar nossa consciência fraticida, figurando e configurando o Outro, não de qualquer maneira, mas a partir de nosso patrimônio, a partir de nossa Consciência Humanitária, isto é, como "vítima" – a ser socorrida, com a qual solidarizar-se, a ser liberada, à qual deve ser concedida a palavra, a ser integrada – ou como "culpável" – que deve ser desmascarada, denunciada, dissuadida, perseguida, expulsa e justificada – garantindo-nos assim o espetáculo de um Ocidente comprometido com os "direitos humanos" e com a humanização do mundo. (PLACER, 2001 – p. 81)

O espetáculo produzido no Ocidente de salvar a "vítima" desencadeia em nós um sentimento de solidariedade como um "bem de consumo". Estar comprometido com direitos humanos recupera nossa consciência culpada e abre um novo mercado de ações técnicas e voluntárias. Na assistência à infância, tais ações foram fomentadas e difundidas nas últimas décadas do século XX como possibilidade de "humanização" do atendimento e "salvamento" dessas vítimas. Esses movimentos parecem amortecer as consciências culpadas, que não percebem os efeitos da globalização que submete crianças e adolescentes pobres a instabilidades

de toda ordem. Mesmo diante das promessas de felicidade do mundo neoliberal, muitas crianças não têm suas necessidades básicas atendidas, alimentação, saúde e pertença a uma família. Como forma de "salvá-las", o Estado assume sua tutela, impondo-lhes suas ações micropolíticas engendradas no discurso de seus especialistas, seus porta-vozes.

É importante entendermos que não é simplesmente porque se monta um ambiente para que uma voz possa emergir desse lugar, fazer falar a criança, dar-lhe voz, que tudo se resolve. Uma fala tem seus efeitos, seus desdobramentos. Ao depor, a criança poderá sentir-se responsável pela condenação que imputou ao adulto, afinal, neste modelo, seu depoimento afigura-se como a maior prova para a condenação.

E se após depor, a criança, lançada no poder de sua fala, se arrepende do que disse, mesmo tendo acontecido algo? E se tiver falado apenas para atender a necessidade de uma dada situação? Fazendo-a falar, ao invés de reduzir danos, poderemos produzir novos danos, os quais não temos como prever. O Projeto do DSD não contempla, pelo menos até o momento, um amparo posterior a essa criança, uma continuidade em seu atendimento. Isso nos faz questionar o imperativo da condenação a qualquer preço, tendo a criança como peça fundamental desse rito, uma vez que a criança depõe e fica lançada no poder dessa fala e de seus efeitos.

Outro aspecto evidenciado é o aumento das denúncias e punições, ponto que passou a ser problematizado na África do Sul, cujo Judiciário resolveu repensar tal prática ao deparar com pessoas condenadas injustamente, em falsas denúncias.

A questão da autonomia técnica dos profissionais psi

Quando o Sistema Conselhos de Psicologia iniciou o debate sobre o DSD, a iniciativa foi entendida como se o órgão da classe estivesse dificultando a participação dos psicólogos nessa prática e no esclarecimento do crime de abuso contra crianças e adolescentes. Consideramos um equívoco a ingerência do jurídico na prática *psi*, pois quem regula o fazer do profissional é sua entidade de classe, que tem como orientação uma proposta técnico-ética para o trabalho do psicólogo. Esses profissionais assessoram o juiz dentro dos limites éticos e técnicos de sua atuação. Os

CRPs de todo o país, em especial suas Comissões de Direitos Humanos, estão cada vez mais se posicionando contrários à realização desse tipo de prática por parte dos psicólogos, entendendo que, além de ferir a proteção à criança, fere também a ética da profissão.

Outro aspecto que não podemos esquecer é de que em práticas como essa a criança passa a ser a mais importante testemunha de si mesma, aliás a única. Uma espécie de prática de autotestemunho, sendo ela agente direto de uma condenação. Não podemos nos esquecer de que, em grande parte desses casos, o acusado costuma ser uma figura parental próxima, muitas vezes seus pais ou responsáveis. **Em tais situações, a angústia com que é vivida pela criança a experiência da violência é um dos pontos mais problemáticos e difíceis de ser trabalhados, por envolver figuras tão importantes, que representam suas referências afetivas mais significativas.** Saber que foi responsável pela condenação dessa figura que ela chama de pai ou de mãe talvez seja um dos maiores dilemas vividos por essa criança.

Parece que o fundamento da chamada "proteção à vítima" é também a possibilidade de se ter uma verdade soberana dos fatos. Não se pode errar. É preciso suprir a necessidade do máximo esclarecimento. Desta feita, não somente a subjetividade é esquadrinhada, mas o fato levado à exaustão, dissecado, esquadrinhado. A prática do DSD parece combinar **proteção, vigilância, punição e controle.** Tal combinação nos remete à seguinte questão: será que o depoimento é também considerado sem dano por ser uma forma *higiênica* de se tirar a verdade daquele que fala, sem aparentemente afetá-lo?

A indiferenciação entre prática social e prática psi, um outro efeito

Outra consequência do DSD, deliberada ou não, consiste em anular a diferença entre a inquirição e duas abordagens distintas, embora afins: a social e a psicológica. A inquirição é feita como entrevista, com a finalidade de inquirir. Aonde nos pode remeter semelhante identificação? A quem interessa tal **indissociação** no que diz respeito a abordagens inicialmente específicas? Pensamos que aqui resida mais um exemplo da confusão do que seja um trabalho interdisciplinar. Percebemos que tal demanda é tão somente do Direito, como prática que visa à verdade

inconteste dos fatos, com o objetivo de estabelecer uma punição adequada e proporcional ao delito praticado.

Entendemos que tanto a Psicologia quanto o Serviço Social estejam sendo convidados, no contexto judiciário, a trabalhar no sentido de buscar uma verdade objetiva, aquela tão almejada pelo Direito, a verdade da prova, irrefutável e absoluta. Essa verdade seria agora, definitivamente, objeto do trabalho das equipes técnicas no contexto judiciário via DSD. Trata-se então de um retorno às raízes históricas, no caso da inserção *psi* nos tribunais, talvez a revivescência da Psicologia do Testemunho, um retorno ao chamado cientificismo *psi*.

O campo psi como o espaço da ambiguidade: a fala da criança e suas múltiplas possibilidades de significado

Podemos pensar em uma objetividade a ser atravessada, portanto relativizada, pela dimensão subjetiva, esta sim o campo do conflito e da ambiguidade. Também podemos postular essa ambiguidade do sentir e experimentar próprios à **criança que, mesmo aviltada por qualquer tipo de violência, não opera com a lógica incriminatória**. Talvez tenhamos de lhe dar uma resposta, não simplesmente uma resposta condenatória, em que ela figure como a responsável por tal condenação, mas uma resposta que de fato a proteja e a retire do lugar de *vítima*, respeitando-a subjetivamente e contemplando seus limites. E nós, os profissionais, atores nessa cena, possamos abdicar do lugar de saber-poder, que tanto nos atrai pela importância de deter um fazer "científico". É por essa ingênua atração que renunciamos ao espaço do cuidado, assumindo o lugar da inquirição, por meio da pesquisa e registro de provas materiais.

Não seria possível à Psicologia manter sua especificidade, ou seja, a de trabalhar com a singularidade? Entendemos o singular como aquilo que é único, algo da experiência do sujeito que não pode ser reduzido a nenhuma fórmula geral. Ou seja, tudo aquilo que torna única determinada vivência. Por isso o espaço da dúvida por excelência. Pierre Legendre, jurista e psicanalista francês, tentou desestabilizar a hegemonia do discurso jurídico, ao afirmar que "é preciso deixar espaço para a dúvida".

A Psicologia dispõe de outras ferramentas para auxiliar as práticas judiciárias no que se refere ao atendimento à infância, sustentadas por

princípios de ordem conceitual e ética, norteadores de sua práxis. Talvez seja necessário pensar que essa cobrança histórica pela objetividade – como um dado valor da verdade e sua supremacia – pode descaracterizar a especificidade da intervenção *psi*, irredutível à pesquisa da verdade objetiva, esta sim a finalidade da prática judiciária.

Podemos pensar num espaço judiciário que também pressuponha e conviva com esse aspecto, o subjetivo, ainda que mantendo seu ideal de objetividade, de pesquisa da verdade factual. Mesmo assim, podemos pensar em uma objetividade a ser atravessada, portanto relativizada, pela dimensão subjetiva. Entendemos que as duas abordagens, a da Psicologia e a do Direito, possam caminhar juntas, em saudável convivência e por vezes contradição, interagindo e afetando-se mutuamente, sem se condensar ou descaracterizar-se.

A fala da criança, se de fato for objeto de uma escuta psicológica – e não de uma inquirição –, pode e deve ser considerada não em termos absolutos, mas atravessada pela realidade institucional e relativizada por um contexto que podemos chamar de *dinâmica familiar*. Nesse sentido, qualquer discurso deve ser remetido à especificidade dessa dinâmica singular, e nisso reside aquilo que mais adequadamente poderíamos designar como abordagem psicológica da (suposta) situação de abuso.

E o que pode uma criança diante da hegemonia dos discursos cientificistas que atravessam o campo jurídico? Agir a partir da tese "no melhor interesse da criança", como se a oitiva da criança fosse o único meio possível de estabelecer provas, é afirmar, em certo sentido, que o direito dado à criança é o de produzir provas e condenar. É isso o que pode uma criança? Ainda apontamos que não importam as denominações dadas a esses depoimentos-inquirições de crianças: sem dano, especial, sem medo, etc., entendemos que todas essas denominações são variações de um mesmo ato, que não se altera com simples mudanças terminológicas.

REFERÊNCIAS

ALVES, E. *Cartografia da vitimização*. Dissertação de Mestrado. Programa de Pós-Graduação em Psicologia. Universidade Federal Fluminense. Não Publicada. 2005.

BRASIL. *Estatuto da Criança e do Adolescente* Lei Federal nº 8.069/90, de 13.7.1990. Rio de Janeiro: Gráfica Digital – ALERJ. 2000.

CEZAR, J. Projeto Depoimento sem Dano. 2007.

COIMBRA, C.; MATOS, M. & TORRALBA, R. Especialistas do Juizado e a doutrina de segurança nacional. In NASCIMENTO, L. (org.) *Pivetes: a produção de infâncias desiguais*. Rio de Janeiro: Oficina do autor. 2002.

COIMBRA, C.; NASCIMENTO, M. Sobreimplicação: práticas de esvaziamento político? In: Arantes, E.; Nascimento, M.; FONSECA, T. (orgs.). *Práticas psi: inventando a vida*. Niterói: Eduff. 2007.

FERENCZI, S. Confusão de línguas entre os adultos e a criança: a linguagem da ternura e da paixão. In *Psicanálise IV*, v. 4, pp. 97-108, A. São Paulo: Martins Fontes. 1992. (Trabalho originalmente publicado em 1933).

FOUCAULT, M. *Vigiar e punir: o nascimento da prisão*. Petrópolis: Vozes. 1987.

_____. *A verdade e as formas jurídicas*. Rio de Janeiro: Nau Editora. 2002.

GARAPON, A. *O juiz e a democracia: o guardião das promessas*. Rio de Janeiro: Revan. 2001.

GUATTARI, F. & ROLNIK, S. *Micropolítica: cartografias do desejo*. Petrópolis: Vozes. 2004.

LEGENDRE, P. Seriam os fundamentos da Ordem Jurídica razoáveis? In: ALTOÉ, S. *Sujeito do Direito, sujeito do desejo*: Direito e Psicanálise. Rio de Janeiro, Revinter. 1999.

LOURAU, R. Implicação e sobreimplicação. In ALTOÉ, S. *René Lourau: analista institucional em tempo integral*. São Paulo: HUCITEC. 2004.

PLACER, F. O outro hoje: uma ausência permanente presente. In: LARROSA, J. & SKLIAR, C. (orgs.) *Habitantes de Babel: políticas e poéticas de diferença*. Belo Horizonte: Autêntica. 2001.

VALNOVICH, J. Abuso sexual de crianças pequenas: da suspeita à validação. In VALNOVICH, J. (org.). *Abuso Sexual na Infância*. Rio de Janeiro: Lacerda Editores. 2005.

A extração da verdade e as técnicas inquisitórias voltadas para a criança e o adolescente¹³³

Klelia Canabrava Aleixo¹³⁴

Resumo: O artigo traz reflexões sobre o substitutivo ao projeto de lei nº 4.126 de 2004, que dispõe sobre o procedimento de inquirição de crianças e/ou adolescentes vítimas ou testemunhas de crimes. A apuração da "verdade real" é apresentada como um dos seus objetivos e como ideal que legitima o aprimoramento de novas tecnologias inquisitórias voltadas para o público infanto-juvenil. A utilização de técnicas dessa natureza implica a abordagem da criança e do adolescente como objeto de investigação e não como sujeito de direitos.

Palavras-chave: verdade; inquirição; criança; adolescente.

Abstract:

Truth extraction and inquiry techniques directed to children and adolescents

The article brings considerations regarding the substitute of the bill of law nº 4.126 of 2004, which lays out the inquiry procedures for children and/or adolescents who are victims or witnesses of crimes. The search for the "real truth" is presented as one of its objectives and as an ideal which legitimizes the improvement of new inquiry technologies directed to children/young adults. The use of techniques of such nature implies on the approach of the child and adolescent as objects of investigation and not as subjects of rights.

Keywords: truth; inquiry; children; adolescents.

133. Texto originalmente publicado na revista *Psicologia Clínica*, v.20 n.2, Rio de Janeiro 2008. *Print version* ISSN 0103-5665

134. Professora da Faculdade Mineira de Direito da Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais (PUC-MG)

Introdução

O presente artigo visa a compartilhar algumas reflexões sobre o substitutivo ao projeto de Lei nº 4.126, de 2004, que dispõe sobre o procedimento de inquirição das crianças e/ou adolescentes vítimas ou testemunhas de crime.

A necessidade de reflexão e discussão sobre o tema justifica-se pelo fato de que, se aprovado, o referido substitutivo legitimará o emprego da técnica, alcunhada de Depoimento sem Dano, nas varas criminais de todo o Brasil.

No sentido de situá-los, alguns aspectos gerais do substitutivo serão apresentados. Em seguida, a discussão centralizar-se-á nos seus objetivos, em especial na questão da apuração da "verdade real" no processo penal e suas implicações nos processos envolvendo crianças e/ou adolescentes vítimas ou testemunhas de crimes.

Por fim, a técnica descrita no substitutivo analisado será identificada como inquisitória, tendo sido elaborada especificamente para o público infanto-juvenil com vistas à extração da verdade.

Aspectos gerais do substitutível

O substitutivo ao projeto de lei nº 4.126, de 2004, dispõe sobre a inquirição de crianças e/ou adolescentes, vítimas ou testemunhas de crime, e produção antecipada de prova.

Contempla a possibilidade de utilização da técnica, alcunhada de Depoimento sem Dano, não apenas na apuração de crimes de natureza sexual que envolvam crianças e/ou adolescentes como vítimas ou testemunhas, mas, também, nas hipóteses de crimes de natureza diversa (art. 197-B, parágrafo único). Portanto, trata de dispositivo que poderá ser largamente utilizado nas varas criminais do país.

No âmbito do *Estatuto da Criança e do Adolescente* (Lei nº 8.069 de 13 de julho de 1990), acrescenta a seção VIII ao capítulo III do Título I (Do Acesso à Justiça), dispondo sobre o procedimento de inquirição da criança e do adolescente para a produção de prova em processo penal.

Conforme observa Esther Arantes (2008), trata-se de regulamentação de matéria nova, "uma vez que em lugar algum o Estatuto menciona que crianças e adolescentes devam ser inquiridos judicialmente

para produção antecipada de prova, seja como vítima ou testemunha" (Arantes, 2008: 2).

O Estatuto assegura no art. 16, inciso II, o direito de opinião e de expressão como corolário do direito à liberdade de crianças e adolescentes. O direito de opinião consiste na liberdade de possuir convicções próprias e o direito de expressão na liberdade de exteriorização ou manifestação do pensamento. Trata-se dos "direitos comunicativos de liberdade" (BARATTA, 1999: 51).

A técnica da inquirição "designa, na terminologia jurídica, o ato de se obterem informações a respeito de certos fatos, de pessoas que se presume sabê-los, por meio de perguntas feitas às mesmas" (SILVA, 2000: 434).

O direito de opinar e expressar-se configura formas de manifestações espontâneas, que emanam do próprio titular do direito, na hipótese, crianças e adolescentes.

Conforme ensina Alessandro Baratta (1999), ao comentar o art. 12 da *Convenção Internacional sobre os Direitos da Criança*, o direito da criança de fazer um juízo próprio e de expressar-se implica o dever simétrico dos adultos de escutá-la. Isso significa, "el deber del adulto de aprender de los niños, es decir, de penetrar cuanto sea posible al interior de la perspectiva de los niños, medir a través de ello la validez de sus propias (del adulto) opiniones y actitudes y estar dispuesto a modificarlas" (BARATTA, 1999: 53).

A técnica da inquirição, seja ela qual for, parte de uma concepção utilitária da obtenção da informação voltada para a constituição da prova no processo judicial e consequente responsabilização do agressor. Nesse sentido, ela subestima a amplitude do direito à opinião e expressão de crianças e adolescentes e viabiliza uma relação bem restrita entre estes e os adultos.

Sobre a relativização do exercício do direito de opinião e de expressão no sistema de justiça, Leila Brito, Lygia Ayres e Marcia Amendola (2006) observam que a fala de crianças e adolescentes vem sendo sistematicamente solicitada e valorizada em determinadas situações, como as que envolvem denúncias de abuso sexual e disputas de guarda. No entanto, a fala dos que cumprem medidas socioeducativas e dos que se encontram abrigados não se apresenta com igual valor:

No primeiro caso temos pais calados e crianças que falam, ou cujos desejos devem decidir questões jurídicas em nome de seus direitos. No segundo grupo, vozes caladas, sem eco, cujos pais, na maior parte das vezes, também já foram calados pelo aparelho de Estado, no qual o som de suas vozes não possui volume suficiente para se fazer valer, ou, quem sabe, arguir sobre os direitos de suas crianças, retirando-as das amarras do Estado (BRITO, AYRES & AMENDOLA, 2006: 2).

Entre os objetivos expressos no art. 197-A do substitutivo em comento, a inquirição judicial de criança e adolescente visa salvar a sua integridade enquanto depoente, considerada a sua condição peculiar de pessoa em desenvolvimento; evitar sua sobrevivitização; *evitar que a perda da memória dos fatos prejudique a apuração da verdade real.*

A apuração da "verdade real" no processo penal envolvendo a criança e o adolescente

A busca da verdade sempre esteve presente no campo da existência humana e do conhecimento científico. Enquanto fundamento do conhecimento, "ela aparece no momento em que as certezas da doxa se esvaem e as verdades do mito não se revelam mais capazes de impor suas evidências aos homens" (DOMINGUES, 1991: 363).

Na passagem do mito ao *logos*, a exigência da prova da verdade se deu pelo fato de a palavra se vincular à coisa apenas por meio de uma mediação, do pensamento.

Sob este lastro, a constante investigação sobre a verdade se instala no sentido de saber se a "representação é conforme à coisa ou o de provar que o discurso revela o em si da coisa ou sua realidade fundamental" (DOMINGUES, 1991: 365).

No âmbito do direito processual penal, a busca da verdade consiste em saber "se aconteceu ou não aconteceu determinado fato: um homem foi ou não foi assassinado, uma mulher foi ou não foi violentada,

um documento foi ou não foi falsificado, uma joia foi ou não foi levada embora?" (CARNELUTTI, 1995: 43).

A ideia de que o conhecimento da verdade pode ser alcançado por meio do processo, suas técnicas e seu discurso surgiu no período da inquisição. A partir de então, tal crença é responsável pela ausência de limites do Estado na atividade de investigação, culminando com a permanência da tortura e da figura do juiz inquisidor até os dias atuais.

Em nome da "verdade real", o substitutivo ao projeto de lei disciplina no art. 197-b que a inquirição da criança ou do adolescente seja feita em recinto diverso da sala de audiência, especialmente projetado para esse fim, contendo os equipamentos próprios e adequados a sua idade e etapa evolutiva.

Para tal mister, idealizou-se um local em que um profissional (psicólogo ou assistente social) se ponha a inquirir a criança ou o adolescente reproduzindo as perguntas formuladas pelo juiz e transmitidas por meio de um ponto eletrônico.

A presença de "equipamentos próprios", ou seja, brinquedos ou artefatos do gênero, consiste em autêntico aprimoramento de tecnologia inquisitória, elaborada especificamente para o público infanto-juvenil. Com vistas à extração da "verdade", funcionam como desviantes da atenção da criança ou do adolescente acerca do que realmente está ocorrendo (a sua inquirição).

Na medida em que esconde o juiz, o promotor, o advogado e eventualmente o réu – os quais estariam na sala de audiências, observando a inquirição, sem ser vistos –, pode induzir a criança a acreditar que está em companhia apenas de uma pessoa de sua confiança.

Trata-se, pois, do aprimoramento de técnicas inquisitórias que perpassam pela supressão do princípio da dignidade e do respeito à criança e ao adolescente, submetendo-os a uma teatralogia que subverte o próprio papel do psicólogo, do assistente social e suas intervenções profissionais.

Ocultada pelo mito da "verdade real", a busca pela responsabilização do agressor é expressa e reiteradamente ressaltada na "Justificação" do substitutivo do projeto de lei. No entanto, tal responsabilização não pode se dar a partir da abordagem da criança e do adolescente como objeto de investigação.

Necessário se faz discutir acerca da instrumentalização utilizada na produção de prova judicial em que a criança ou adolescente é exposta a câmeras filmadoras. Alega-se que a filmagem do seu depoimento evita a revitimização, decorrente de sucessivas inquirições sobre o mesmo fato.

Tal exposição não seria mais uma forma de violência, uma vez que a história da criança ou do adolescente é gravada, eternizando-se dessa forma a sua própria condição de vítima?

A propósito, não há no substitutivo nenhuma determinação de como será feita a segurança dessas gravações.

Interessante observar que, em busca da responsabilização do agressor, o Estado não canaliza as mesmas tecnologias para a diminuição dos danos sofridos pela criança e pelo adolescente quando da ocorrência do próprio ato delituoso. Ao estabelecer essa "moderna" forma inquisitória, com a intervenção de técnicos previamente preparados para tal, o que se constata é a ratificação dos propósitos punitivos do Estado e sua índole negligente em face dos fenômenos vitimógenos acarretados pelo ato delituoso em si, vale dizer, as consequências do abuso, que foram relegadas a um plano inferior.

Em nome da "verdade real", o art. 197-D do projeto de lei autoriza o juiz a determinar de ofício a produção de prova, antes mesmo da existência do processo penal. Permite-se ao juiz que atue como *parte* na produção da prova, recolhendo material que vai constituir o seu convencimento, o que compromete de maneira irreparável a sua imparcialidade no julgamento da causa. Nesse contexto, o acusado também perde a sua posição de sujeito de direitos e é convertido em mero objeto de investigação.

A partir de Francesco Carnelutti (1995), faz-se necessário reconhecer que a verdade é algo inatingível. Por isso, "é o processo penal, em si, uma pobre coisa, à qual é destinada uma tarefa muito alta para ser cumprida" (CARNELUTTI, 1995: 52). Nesse sentido, ele identifica o processo penal como um instituto "no qual se revelam todas as deficiências e as impotências do direito..." (CARNELUTTI, 1995: 90).

Piero Calamandrei (1997), em sua clássica obra *Elogio dei giudici scritto da un avvocato*, assinala a complexidade que envolve a questão da verdade:

Há, num museu de Londres, um quadro do famoso pintor Champaigne, no qual se pintou o

Cardeal Richelieu em três atitudes diferentes. Ao centro da tela, vemos-lo de frente, aos lados vemos-lo de perfil a olhar para o centro. O modelo é um só, mas na tela parece que são três pessoas a conversar, de tal modo que são diferentes as expressões das figuras vistas de perfil e, mais do que isto, o ar calmo que, no retrato do centro, é a síntese dessas duas figuras (CALAMANDREI, 1997: 96).

Calamandrei (1997) valeu-se do quadro de Champaigne para demonstrar que todo objeto se apresenta com mais de um ângulo e cada um desses reflete a sua verdade, sem que nenhuma delas seja absoluta.

Nietzsche ([1888] 2008) observa que, considerando-se o que a humanidade tomou como importante até o momento, o conceito de "verdade", assim como outros conceitos "não são sequer realidade, apenas construções; expresso com mais rigor, mentiras..." (Nietzsche, [1888] 2008: 47). Assim, com relação ao fato criminoso e sua investigação pelo direito, sendo um evento passado, não é passível de experiência direta, implicando a sua busca no presente em inevitável construção.

Em seu livro *As verdades e as formas jurídicas*, Michel Foucault ([1973] 1999) discorre sobre os "modelos de verdades" presentes nas práticas jurídicas, "lugares onde a verdade se forma, onde um certo número de regras de jogo são definidas" (FOUCAULT, [1973] 1999: 11). Para esse autor, a verdade também é entendida como algo construído, não como algo etéreo, abstrato e puro.

Ao dissertar sobre o direito feudal, Foucault ([1973] 1999) explicita que nas práticas jurídicas a prova não tinha a função de fazer aparecer a verdade, mas de estabelecer que o mais forte era, ao mesmo tempo, quem tinha razão. Acompanhando a história do direito, observa que toda a segunda metade da Idade Média foi marcada pelo surgimento de novos procedimentos judiciários:

Se a principal vítima de uma infração é o rei, se é o procurador que se queixa em primeiro lugar, com-

preende-se que a liquidação judiciária não pode mais ser obtida pelos mecanismos da prova. O rei ou seu representante, o procurador, não podem arriscar suas próprias vidas ou seus próprios bens cada vez que um crime é cometido. Não é em pé de igualdade, como em uma luta entre dois indivíduos, que o acusado e o procurador se defrontam. É preciso encontrar um novo mecanismo que não seja mais o da prova, da luta entre dois adversários, para saber se alguém é culpado ou não. O modelo belicoso não pode ser mais aplicado (FOUCAULT, [1973] 1999: 67).

O inquérito surge, então, como substitutivo da prova. Trata-se do modelo de inquérito que existiu na época do Império Carolíngio:

O representante do poder chamava pessoas consideradas capazes de conhecer os costumes, o Direito ou os títulos de propriedade. Reunia estas pessoas, fazia com que jurassem dizer a verdade, o que conheciam, o que tinham visto ou o que sabiam por ter ouvido dizer. Em seguida, deixadas a sós, estas poucas pessoas deliberavam. Ao final dessa deliberação pedia-se a solução do problema (FOUCAULT, [1973] 1999: 69).

A verdade era determinada pelo poder político, pelos procuradores do rei. O inquérito judiciário era uma maneira de se exercer o poder e se difundiu em muitos outros domínios do saber. "Foi assim que, graças a inquéritos sobre o estado da população, o nível das riquezas, a quantidade de dinheiro e de recursos, os agentes reais asseguraram, estabeleceram e aumentaram o poder real" (FOUCAULT, [1973] 1999: 74). Deste modo, a partir de Foucault, percebe-se que a verdade não é conhecida e sim estabelecida pelos procedimentos jurídicos que estruturam o poder.

Aliada às questões acerca da busca da "verdade real" no processo penal, sobre a qualidade dos fatos narrados no depoimento de crianças, Lopes Júnior e Di Gesu (2007) observam que "a tendência infantil é

justamente a de corresponder às expectativas do que deveria acontecer, bem como às expectativas do adulto entrevistador" (LOPES JÚNIOR & DI GESU, 2007: 2). Baseados nos estudos de Binet, esses autores apontam também a existência de numerosos erros involuntários de crianças submetidas a testes de recordação (LOPES JÚNIOR & DI GESU, 2007).

Nesse contexto, a inquirição judicial da criança e do adolescente em busca da "verdade real" não implica a garantia da sua integridade e sobrevitimização, mas no seu tratamento como objeto de investigação voltado para a responsabilização do agressor.

Considerações finais

A apuração da "verdade real" traz diversas implicações nos processos envolvendo crianças e/ou adolescentes vítimas ou testemunhas de crimes.

A inquirição da criança e/ou do adolescente em recinto diverso da sala de audiências, dotado de equipamentos próprios à sua idade e realizada por técnico que reproduz as perguntas formuladas pelo juiz por meio de um ponto eletrônico, consiste em autêntico aprimoramento de tecnologias inquisitórias elaboradas especificamente para o público infanto-juvenil com vistas à extração da verdade.

O emprego dessa técnica não implica a garantia do direito de opinião e de expressão da criança e do adolescente, dado que a inquirição parte de uma concepção utilitária da obtenção da informação voltada para a produção de prova em processo judicial.

Submetendo a criança e/ou adolescente a uma tecnologia que subverte o próprio papel do psicólogo, do assistente social e de suas intervenções, o emprego de tecnologias dessa natureza perpassa pela supressão dos princípios da dignidade e do respeito aos envolvidos.

Nesse contexto, o objetivo da apuração da "verdade real" pelo processo que envolve a criança e/ou o adolescente como vítima ou testemunha de crime legitima a sua abordagem como objeto de investigação.

A filmagem do seu depoimento, além de não evitar a sobrevitimização decorrente de sucessivas inquirições sobre o mesmo fato, eterniza sua própria condição de vítima cujas imagem e história são gravadas em CD-Rom.

Em busca da responsabilização do agressor, o substitutivo não prioriza a diminuição dos danos sofridos pela criança e pelo adolescente

quando da ocorrência do próprio ato delituoso, já que reduz a atividade do psicólogo e do assistente social à de mero inquiridor.

Faz-se necessário reconhecer que, no âmbito do processo penal, a apuração da verdade é algo inatingível. Sendo o crime um fato passado, não é passível de experiência direta, implicando sua busca no presente em inevitável construção.

Portanto, a prova produzida pela técnica descrita no substitutivo analisado implica a abordagem da criança e do adolescente como objeto do direito, voltada sob o viés punitivo para a responsabilização do agressor.

REFERÊNCIAS

ARANTES, E. M. de M. (2008). *Considerações sobre o substitutivo ao projeto de lei nº 4.126 de 2004*. Texto apresentado em audiência pública no Senado Federal, Brasília, DF.

BARATA, A. (1999). Infancia y Democracia. Em García Mendez, E. (org). *Infância, Ley y Democracia* (pp. 31-57). Buenos Aires: Editoria Temis.

Brito, L.; Ayres, L. & Amendola, M. (2006). A escuta de crianças no sistema de justiça. *Psicologia & Sociedade*, 18, 3, 1-15.

CALAMANDREI, P. (1997). *Eles, os juízes, vistos por um advogado*. Lisboa: Livraria Clássica.

CARNELUTTI, F. (1995). *As misérias do processo penal*. São Paulo: Conan.

DOMINGUES, I. (1991). *O grau zero do conhecimento: o problema da fundamentação das ciências humanas*. São Paulo: Loyola.

Foucault, M. (1973). *As verdades e as formas jurídicas*. Rio de Janeiro: Nau, 1999.

LOPES JÚNIOR, A. & Di Gesu, C. C. (2007). Prova penal e falsas memórias: em busca da redução de danos. *Boletim IBCCRIM*, 175, 1-5.

NIETZSCHE, F. (1888). *Ecce Homo: como alguém se torna o que é*. São Paulo: Companhia das Letras, 2008.

SILVA, De P. e. (2000). *Vocabulário Jurídico*. Rio de Janeiro: Forense.

Diga-me agora... O Depoimento sem Dano em análise¹³⁵

Leila Maria Torraca de Brito¹³⁶

Resumo: O artigo aborda, por meio de discussão teórica, o denominado Depoimento sem Dano, procedimento defendido por alguns para se obter testemunhos de crianças e de adolescentes. Trata-se da possibilidade de crianças e jovens, acomodados em salas especialmente projetadas com câmeras e microfones, serem inquiridos em processos judiciais por psicólogos ou assistentes sociais. No artigo são expostos argumentos apresentados por aqueles que defendem a implantação do Depoimento sem Dano em território nacional, como proposto em projeto de lei que tramita no Senado Federal, enfocando-se também motivos dos que contestam essa prática. São apresentadas, ainda, discussões empreendidas por profissionais de outros países, que analisam a execução de trabalhos similares. Conclui-se pela inadequação dessa prática, especialmente quando vista como atribuição de psicólogos.

Palavras-chave: Depoimento sem Dano; depoimento infanto-juvenil; psicologia jurídica.

Abstract

Tell me now... No damage deposition under analysis

Under a theoretical argumentation, this article approaches the so called – "no damage deposition", a procedural act that some defend to obtain testimonies from children. This is a possibility for child and youngsters, settled in special rooms equipped with video cameras and microphones to be interrogated, in judicial proceedings, by psychologists and social assistants. In this paper, we present the arguments of those who look forward to its approval as a statute, as it has already been proposed, in the Brazilian Senate, and also of others who oppose this practice. Herein are described

135. Texto originalmente publicado na revista *Psicologia Clínica*, v. 20 n.2 Rio de Janeiro, 2008. *Print version* ISSN 0103-5665

136. Professora Adjunta do Instituto de Psicologia da Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ)

arguments from professionals from other countries in the world, who analyze their similar procedures. We conclude that this practice is inadequate, especially when seen as an attribution of psychologists.

Keywords: no damage deposition; youth deposition; juridical psychology.

Introdução

Atualmente, ano de 2008, tramita no Senado Federal projeto de lei que dispõe sobre a inquirição de crianças e de adolescentes em processos judiciais (PLC 035/2007), propondo alterações tanto no *Estatuto da Criança e do Adolescente*, como no *Código de Processo Penal Brasileiro* para que esta prática seja regulamentada.

Nas justificativas para aprovação do citado projeto alude-se, com frequência, ao artigo 12º da *Convenção Internacional sobre os Direitos da Criança*, artigo que destaca o direito de a criança ser ouvida – quer diretamente, quer por intermédio de um representante ou órgão apropriado – em todo processo judicial que a afete. Assim, evocando esse artigo da convenção, bem como o artigo 227 da *Constituição da República Federativa Brasileira* e o princípio da dignidade da pessoa humana, presente em nossa Carta, diversos profissionais vêm defendendo o testemunho infanto-juvenil em processos judiciais.

Favoráveis à inquirição¹³⁷ de crianças e adolescentes especialmente por meio do denominado Depoimento sem Dano¹³⁸ alguns operadores do direito indicam que tal procedimento deveria ser realizado por psicólogos ou assistentes sociais. Como descreve Daltoé Cezar (2007a), magistrado gaúcho a quem se atribui a ideia de implantação do Depoimento sem Dano e que foi agraciado, em dezembro de 2006, com menção honrosa no prêmio *Innovare*, este depoimento é: "Uma alternativa para inquirir crianças e adolescentes vítimas de abuso sexual em juízo, [...] implementada na cidade de Porto Alegre desde maio de 2003" (DALTOÉ CEZAR, 2007a: 61).

137. Inquirição: "O ato de a autoridade competente indagar da testemunha o que ela sabe acerca de determinado fato que tenha presenciado ou do qual tenha tomado conhecimento" (DE PAULO, 2005: 190).

138. Encontra-se também a denominação "depoimento com redução de danos" e "depoimento especial", como sinônimos de Depoimento sem Dano.

Explica o autor que, segundo esse modelo, crianças e adolescentes são ouvidos em uma sala aconchegante, especialmente preparada para o atendimento de menores de idade, equipada com câmeras e microfones para se gravar o depoimento. O juiz, o Ministério Público, os advogados, o acusado e os servidores judiciais assistem ao depoimento da criança por meio de um aparelho de televisão instalado na sala de audiências. No Rio Grande do Sul, o profissional designado pelo juiz para inquirir as crianças costuma ser o assistente social ou o psicólogo, que permanece com fone no ouvido para que o juiz possa indicar perguntas a ser formuladas à criança.

Daltoé Cezar (2007b: 73) expõe que "o momento processual do Depoimento sem Dano é uma audiência de Instrução", motivo pelo qual cabe ao juiz decidir sobre as perguntas a ser formuladas. O técnico incumbido de apresentar as questões para a criança teria atuação semelhante à de um intérprete. Explica também o juiz que, ao final do Depoimento sem Dano, cabe ao técnico "a coleta de assinaturas no termo de audiência" (DALTOÉ CEZAR, 2007b: 76).

Com a gravação do depoimento uma cópia é anexada ao processo, sendo desnecessário repetir a inquirição. O magistrado informa que esta proposta, uma iniciativa do Poder Judiciário do Rio Grande do Sul, tem como base o procedimento que se realiza na chamada Câmara de Gesell, utilizada por alguns psicólogos em trabalho clínico.

Há de se destacar que até o presente, no sistema de Justiça nacional, geralmente a escuta de crianças e de adolescentes vem sendo feita por assistentes sociais e psicólogos que integram as equipes técnicas dos juízos ou por serviços especializados. Essa escuta, entretanto, se dá no decorrer de atendimentos psicológicos, ou sociais, da forma como o profissional considerar mais adequada, podendo utilizar técnicas e instrumentos que julgue apropriados.

Como se pode observar, a preocupação em assegurar os direitos infanto-juvenis dispostos na *Convenção Internacional sobre os Direitos das Crianças* (1989) e especificados no *Estatuto da Criança e do Adolescente* (1990) vem sendo evocada na exposição de motivos de diversos projetos de lei, na busca bem intencionada de respostas às dúvidas e impasses que se apresentam em situações do contexto contemporâneo.

No entanto, também tem sido corrente o alerta de alguns pesquisadores quanto à profusão de textos, propostos em distintos países, que têm por mote o interesse da criança, acarretando o que muitos consideram um verdadeiro "frenesi legislativo", como classifica Théry (1998: 18). A autora recomenda, portanto, exame cuidadoso das indicações contidas em projetos de lei direcionados à população infanto-juvenil, sugestão que se optou por seguir ao eleger como objeto de análise do presente artigo o denominado Depoimento sem Dano. Não se pode deixar de assinalar que o trâmite do projeto no Poder Legislativo gerou acaloradas discussões, quando vozes discordantes passaram a se pronunciar.

Algumas justificativas para implementação do Depoimento sem Dano

Um dos argumentos para a inquirição judicial de crianças e de adolescentes seria a dificuldade de se obter provas em algumas situações que ocorrem com os mesmos, fato que acarretaria, conseqüentemente, baixo número de condenações de adultos que podem ter cometido violência contra crianças. Justifica-se que há ocorrências nas quais não se têm testemunhas; portanto, só poderiam ser comprovadas pela palavra dos menores de idade¹³⁹ tornando-se esta a principal e, por vezes, a única prova possível de ser produzida.

Como divulgado em matéria que apresenta o Depoimento sem Dano como uma inovação do sistema judiciário brasileiro, veiculada pela *Revista Época* em 2008: "Onde a técnica é aplicada há seis vezes mais condenações de criminosos" (ARANHA, 2008: s/p).

Na esteira das discussões sobre o tema, profissionais do direito expressam que não se sentem devidamente capacitados para inquirir menores de idade, considerando que psicólogos e assistentes sociais são os profissionais que devem colher tal testemunho, pois possuem domínio sobre o modo mais adequado de se formular perguntas às crianças e aos adolescentes (DALTOÉ CEZAR, 2007b; DIAS, 2007). Entre profissionais do direito encontra-se também a alegação de que o processo penal estaria se modificando em função do reconhecimento da importância de interdisciplinaridade, que pode facilitar o trabalho da

139. Daltoé Cezar (2007a: 57) refere-se a "inquirição, escuta ou ouvida da criança em juízo", aparentemente como sinônimos.

Justiça, atribuindo-se aos avanços das ciências humanas o fato de o depoimento de crianças e adolescentes ganhar notoriedade no âmbito jurídico. Nesses casos, indicam que, em um testemunho, torna-se tarefa primordial diferenciar verdade de mentira.

Dias (2007) ressalta que, quando a criança se sente constrangida e quando a pessoa que colhe seu depoimento não possui técnica adequada, há tendência de se negar a ocorrência do abuso ou de se absolver o acusado, devido à má qualidade da prova. A autora aponta, também, que podem ser desconsideradas conclusões de estudos realizados em casos nos quais não houve o depoimento da vítima em juízo. Dias (2007) explica que: "Mesmo que o abuso reste comprovado por meio de estudo social ou perícia psicológica ou psiquiátrica, sempre resta a alegação de que, na primeira oportunidade em que foi ouvida, a vítima negou a ocorrência da situação de violência" (DIAS, 2007: 48).

Admite-se também que o ambiente das salas de audiência não contribui para deixar crianças à vontade para depor, principalmente porque naquele local se encontram diversas pessoas, entre elas o próprio acusado. Matéria publicada em 2007 no portal de notícias *24 horas news*, de Mato Grosso, destaca a instalação, no Fórum de Cuiabá, de sala especialmente projetada para a realização do Depoimento sem Dano, sendo descrito que naquele espaço há "brinquedos espalhados pelo chão, quadros coloridos nas paredes, almofadas, tapetes, mesinha, cadeiras, lápis de cor, pincéis, canetinhas". Justifica-se a adequação da sala: "Para deixar a vítima mais à vontade, ela será ouvida com a ajuda de um facilitador, ou seja, um profissional de serviço social ou psicólogo. Ele vai transmitir as perguntas do magistrado, sem que a criança ou adolescente perceba que está em uma audiência" (24 HORAS NEWS, 2007: s/p).

Nessas circunstâncias, vem sendo lembrado que o depoimento geralmente acontece mais de uma vez ao longo do processo, fato que contribuiria para revitimizar crianças e adolescentes. Por esse motivo, alguns alegam que o Depoimento sem Dano seria uma maneira de evitar constrangimentos às crianças, garantindo-se a qualidade do depoimento e o fácil acesso a este nas diferentes etapas do processo. Defendem que esta prática garantiria, também, o direito de crianças e de adolescentes terem sua palavra valorizada.

Os que se posicionam como favoráveis à prática a conceituam como uma nova, moderna, eficiente, rápida e pouco dispendiosa forma de inquirição de crianças e adolescentes, qualidades muito valorizadas na "modernidade líquida", expressão usada por Bauman (2001) para definir o contexto contemporâneo ocidental.

Daltoé Cezar (2008) recorda que outros países vêm utilizando técnicas similares ao Depoimento sem Dano, citando o modelo argentino, o espanhol e o francês. Assim, saúda o Projeto de Lei 035/2007, que dispõe sobre a forma de inquirição de crianças e adolescentes testemunhas e a produção antecipada de provas.

Pode-se recordar que no denominado caso Isabella, que ocorreu em São Paulo em abril de 2008, o Ministério Público aventou a hipótese de ouvir o irmão, de três anos de idade, da menina. Em notícia publicada pela imprensa, encontra-se a justificativa de que "o garoto seria uma testemunha-chave para ajudar a polícia a desvendar o crime" (BORGES, 2008: s/p). Na mesma matéria, foi destacado que o promotor do caso sugeriu que o menino fosse ouvido em condições especiais e com a presença de psicólogos, argumentando que esta prática vem sendo adotada desde 2003, no Rio Grande do Sul, em programa denominado Depoimento sem Dano.

Não é de se estranhar, portanto, que a obtenção do testemunho de crianças e de adolescentes venha acarretando longos debates nos últimos tempos, mormente entre psicólogos e profissionais da área jurídica. Destarte, travam-se na atualidade fortes discussões entre profissionais, enfocando-se e analisando-se critérios éticos, teóricos, metodológicos e técnicos a partir de referenciais que parecem não ser os mesmos, causando por vezes incompreensões. Como argumenta Daltoé Cezar (2008), em entrevista ao *Boletim do Instituto Brasileiro de Direito de Família* (IBDFAM): "O Conselho Federal de Psicologia, no ano que passou, encaminhou uma moção contrária à aprovação do projeto que já tramita no Senado [...]. Tivessem tido a responsabilidade de conhecer o trabalho, não teriam feito essas afirmações" (DALTOÉ CEZAR, 2008: 4).

Destaca-se, no entanto, que os debates levados a termo sobre o assunto têm acontecido também entre psicólogos. Para Trindade (2007), por exemplo, possíveis críticas à técnica do Depoimento sem Dano se devem ao fato de ser esta uma proposta nova que acarretaria incertezas e ansiedade, pois,

segundo o autor, "de alguma maneira nos aferramos ao conhecido: resistimos à mudança, pessoal, social e institucionalmente" (TRINDADE, 2007: 10).

Algumas contestações à implantação do Depoimento sem Dano

Cabe destacar inicialmente que a moção encaminhada pelo Conselho Federal de Psicologia ao Senado Federal em 2007, citada por Daltoé Cezar (2008), funda-se na compreensão de que tal tarefa "não diz respeito à prática psicológica". Há entendimento do órgão de representação dos psicólogos de que esta técnica distancia-se do trabalho a ser realizado por um profissional de psicologia, acarretando confusão de papéis ou indiferenciação de atribuições, quando se solicita ao psicólogo que realize audiências e colha testemunhos.

Sem desconsiderar a difícil situação da criança que passa por reiterados exames em processos dessa ordem, nota-se que, na proposta em análise, na inquirição a ser feita por psicólogo não há objetivo de avaliação psicológica, bem como de atendimento ou encaminhamento para outros profissionais, estando presente, apenas, o intuito de obtenção de provas jurídicas contra o acusado.

Visão semelhante encontra-se disposta em parecer elaborado por Fávero (2008), mediante solicitação do Conselho Federal de Serviço Social sobre a metodologia do Depoimento sem Dano:

a atuação do assistente social como intérprete da fala do juiz na execução da metodologia do DSD não é uma prática pertinente ao Serviço Social. A própria terminologia utilizada na proposta deixa claro que se trata de procedimento policial e judicial, como depoimento, inquirição etc, pertinentes à investigação policial e à audiência judicial (FÁVERO, 2008: s/p).

Dando prosseguimento ao debate travado pela categoria dos psicólogos, em 9 de abril de 2008 o Conselho Federal de Psicologia publicou em sua página eletrônica manifesto sobre o assunto, assinado por seu presidente e pela presidente da Comissão Nacional dos Direitos Humanos do referido Conselho, no qual se pode destacar:

O Conselho Federal e a Comissão Nacional de Direitos Humanos sugerem que a Justiça construa outros meios de montar um processo penal e punir o culpado pelo abuso sexual de uma criança ou adolescente, pois não será pelo uso de modernas tecnologias de extração de informações, mesmo com a presença de psicólogos supostamente treinados, fora de seu verdadeiro papel, que iremos proteger a criança ou o adolescente abusado sexualmente e garantir seus direitos (Conselho Federal de Psicologia, 2008a: s/p).

Em maio de 2008, o *Jornal do Conselho Federal de Psicologia* apresenta a matéria *CFP é contra Depoimento sem Dano*, na qual são explicitados pontos abordados no documento acima destacado, ressaltando-se que "a criança não pode ter o dever de depor na Justiça" (CONSELHO FEDERAL DE PSICOLOGIA, 2008b: 10). Em 1º de julho de 2008, em audiência pública realizada no Senado Federal, a professora Esther Arantes (2008), ao representar o Conselho Federal de Psicologia, tece valiosas observações sobre o projeto, alertando sobre os diversos entendimentos a respeito do que seria a proteção integral da criança que parecem dispostos nas discussões travadas em torno do tema.

No estudo da matéria, cabe recordar que a primeira grande articulação entre o Direito e a Psicologia teve origem a partir da necessidade jurídica de obtenção de testemunhos e de avaliação da fidedignidade destes, como citado por Mira y López (1967).

Foi justamente a proposta de se aplicar, em investigações criminais, métodos utilizados por profissionais da Psicologia que motivou Freud a esclarecer, em conferência proferida em 1906 para estudantes de Direito, que a simples transposição de técnicas e experiências psicológicas à prova legal para obtenção de testemunhos não seria indicada, referindo-se especificamente à denominada experiência de associação. Freud ([1906] 1974) ressalta que o campo em que se pretendia empregar aquela experiência era distinto do contexto no qual esta vinha sendo aplicada, bem como apresentava objetivos diferenciados. Por esse motivo, recomendou que a técnica não fosse utilizada para fundamentar processos criminais.

Explica Freud ([1906] 1974) que, se no âmbito da psicanálise, por exemplo, a proposta com o paciente seria "descobrir o material psíquico oculto" (FREUD, [1906] 1974: 59), em uma investigação levada a termo nos tribunais a necessidade seria a de se "obter uma convicção objetiva" (FREUD, [1906] 1974: 62) do fato em julgamento. Indaga, assim, se a preocupação da pessoa em ocultar algo durante o depoimento não poderia gerar distintas formas de reação. Seguindo esse raciocínio, no caso do Depoimento sem Dano causa certo estranhamento o fato de se defender o uso, no espaço jurídico, de dispositivo empregado por alguns psicólogos no contexto clínico, como a chamada Câmara de Gesell, sem levar em consideração diferenças contextuais e os objetivos de cada intervenção.

No procedimento denominado Depoimento sem Dano, nota-se que a urgência para a tomada de decisões mostra-se clara ao se determinar que, em um único encontro, a questão deve ser elucidada, limitando-se o direito de a criança ser ouvida. Nessas circunstâncias, percebe-se que não há tempo para entrevistas com responsáveis, com o suposto abusador e para estudos psicológicos acerca do caso. Estas se tornam situações nas quais pais e filhos passam a ser tratados sob a ótica de agressores e vítimas, desconsiderando-se, por vezes, toda a dinâmica familiar na qual estão incluídos. Melhor dizendo, a dimensão familiar da situação é vista apenas como possibilidade de agravante da pena, como disposto na alínea "e", inciso II, do artigo 61 do *Código Penal Brasileiro*.

No estudo da violência cometida contra crianças, pesquisadores – como Camdessus (1993) – indicam que a avaliação sobre a suspeita de violência sexual deve ser minuciosa, com metodologia rigorosa para que se possa analisar se a denúncia possui fundamento, não sendo possível desconsiderar que a avaliação ocorrerá, justamente, quando a família se encontra em momento de crise devido à natureza da denúncia. A autora aponta também para a necessidade de se redobrar a prudência em situações onde existam sérias divergências entre os pais da criança, como nas disputas pela guarda ou visitação. Afirmar, ainda, que não se deve desprezar o dado de que, no caso de o abuso ter sido praticado pelo pai, "frequentemente a criança abusada o ama e o detesta ao mesmo tempo", motivo pelo qual: "85% das vítimas meninas querem ver cessar o abuso sexual, mas não desejam necessariamente envolver seu pai na prisão" (CAMDESSUS, 1993: 106).

Azambuja (2006), procuradora de Justiça no Rio Grande do Sul, também aconselha que se evite "buscar a prova de materialidade nos crimes que envolvem violência sexual intrafamiliar através do seu depoimento" (da criança), ressaltando a importância de uma escuta especializada nos atendimentos feitos por psicólogos e assistentes sociais (AZAMBUJA, 2006: s/p). Na visão desta autora, ouvir a criança é distinto de se colher o depoimento desta visando à produção de provas. Reconhece, ainda, que o "direito de ser 'ouvida' como prevê o artigo 12 da Convenção Internacional sobre os Direitos da Criança, não tem o mesmo significado de ser 'inquirida'" (AZAMBUJA, 2008: 15).

Na prática em análise, podem ser levantadas outras interrogações como, por exemplo, se a não vitimização da criança ocorreria apenas pelo fato de se evitar o depoimento desta na frente do acusado e de não ser solicitado que forneça depoimento em distintas ocasiões. Parece pertinente também questionar se estaria sendo desconsiderada a menoridade jurídica de crianças e de adolescentes, equiparando-se o direito de ser ouvido à obrigação de testemunhar. Como é de amplo conhecimento, a legislação, ao considerar crianças e adolescentes como incapazes, se refere à incapacidade jurídica, ou seja, objetivando a proteção destes, que não podem ter as mesmas responsabilidades e deveres legais dos maiores de idade.

Caberia arguir, ainda, se as crianças irão assumir o compromisso de dizer somente a verdade e o que lhes ocorrerá caso não o façam. Pode-se indagar, também, o que seria a verdade para uma criança. Recordando o caso Isabella, pode-se perguntar se os pais ou os responsáveis por uma criança poderão se opor à determinação de que seus filhos testemunhem. A criança, ao ser inquirida, compreenderia as consequências de suas declarações? Como se sabe, crianças possuem dificuldades para entender ou diferenciar situações carinhosas das ocorrências caracterizadas como abuso, até porque o abuso pode acontecer sem violência física. Da mesma forma, se observa que a criança, por vezes, não possui clareza sobre o fato que vivenciou, repetindo histórias que lhe foram contadas por pessoas de sua confiança, com quem mantém laços de afeto, reproduzindo fielmente afirmações que lhe foram transmitidas.

No que diz respeito ao caso acima citado, cabe recordar que, em 8 de maio de 2008, o Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente (Conanda) emitiu nota pública na qual indicava posicionamento contrário à participação de criança de três anos como testemunha em processo criminal no Tribunal do Júri. Entre as justificativas elencadas para não se inquirir a criança no caso em questão, encontra-se citação do artigo 206 do *Código de Processo Penal*, o qual prevê que pais, mães, filhos e cônjuges de acusados podem se eximir da obrigação de depor. Há também referência ao artigo 208 do mesmo diploma, o qual dispõe que a testemunha de menos de 14 anos não presta compromisso, não sendo obrigada a depor. É feita menção, ainda, ao fato de que, no Rio Grande do Sul, crianças são ouvidas na condição de vítimas e não de testemunhas, concluindo-se que "inquirir qualquer criança é algo polêmico e muito delicado".

Um panorama estrangeiro

Destaca-se, inicialmente, que o argumento evocado de que técnica semelhante ao Depoimento sem Dano já ocorre em outros países não significa que tenha havido consenso para esta implantação. Pode-se afirmar que a indicação de que assistentes sociais e psicólogos seriam profissionais apropriados para realizar a inquirição de crianças tem sido motivo de polêmica em outros países, como na Argentina, onde o *Código de Processo Penal* foi alterado em 2004 para que essa prática fosse possível. Como noticiado no *Diário Rio Negro*, em 4 de dezembro de 2006, houve desacordo por parte dos psicólogos argentinos em relação à alteração da lei, especialmente por considerarem que o uso da Câmara de Gesell no contexto jurídico distorce o trabalho dessa categoria profissional.

Na África do Sul, como apontam Jonker e Swanzen (2006), um sistema de obtenção do testemunho infanto-juvenil é adotado desde 1993. Os autores descrevem a existência de procedimentos e condições semelhantes às que foram implantadas no Rio Grande do Sul, explicando que:

um circuito fechado de televisão, um microfone e o intermediador formam a base do sistema. Há um receptor de televisão na sala principal do tribunal, e uma sala com uma câmera, que fica adjacente a

esta sala principal do tribunal, acomoda a criança-testemunha e o intermediador. Este fica com fones de ouvido. Somente o intermediador ouve as perguntas, mas as pessoas presentes na sala do tribunal ouvem as respostas e qualquer coisa que se passe na sala da testemunha (JONKER & SWANZEN, 2006: s/p).

Esclarecem ainda que, no projeto proposto, estava previsto que o profissional encarregado de transmitir as perguntas às crianças poderia adequar as questões para que estas estivessem de acordo com o entendimento de uma criança, porém deveria tomar cuidado para que o sentido da questão não fosse alterado. Caberia também a esse profissional avisar ao juiz quando percebesse cansaço ou falta de concentração na criança. No citado artigo há, entretanto, informação de que, naquele país, quem transmite as perguntas possui um reduzido poder de ação, sendo percebido, na verdade, como um intérprete do juiz. Não é usual, por exemplo, a possibilidade de o intermediador apontar algumas questões como inadequadas, ou recomendar mudanças na sequência de perguntas. Há considerações no artigo quanto à possibilidade de este contexto estar causando danos à criança.

Mencionam também no artigo o fato de que, após a adoção desse sistema para coleta de testemunho, qualquer atendimento psicoterápico com a criança que se supõe vítima de abuso sexual só pode ser iniciado após o depoimento da criança no Tribunal, a fim de que não haja qualquer interferência no relato. No entanto, o depoimento, por vezes, não ocorre logo, deixando-se crianças sem atendimento psicológico em nome da eficácia do processo. Explicam ainda que, apesar de inicialmente haver previsão de serviços destinados ao atendimento psicológico dessas crianças, na realidade poucos são oferecidos. Sendo assim, por vezes se tem a impressão de que o depoimento da criança é valorizado exclusivamente para o castigo ou punição do autor, ficando em segundo plano o atendimento de que a criança necessita.

A psicóloga Marlene Lucksch, em palestra proferida na Universidade do Estado do Rio de Janeiro em 2007, ressaltou que procedimento similar ao Depoimento sem Dano é empreendido na França por policiais que, devidamente treinados, auxiliam a instrução do processo. Foi com

surpresa que a citada psicóloga recebeu a informação de que, no Brasil, se propõe que psicólogos realizem esta tarefa. Na visão de Marlene, esta atuação não seria própria a psicólogos, haja vista que a verdade psicológica é distinta da verdade jurídica. Para ela, o psicólogo deve estar atento à escuta da subjetividade, não lhe cabendo ser intérprete da verdade jurídica. Além do que, compreende que reconhecer o direito de a criança se expressar é diferente de se sacralizar a palavra desta.

Conclusão

Ao considerar os argumentos expostos como justificativas para a implantação do Depoimento sem Dano em território nacional, soa como evidente o intuito de busca de métodos objetivos, precisos, seguros, verídicos, incontestáveis, provas consistentes que forneçam sustentação à apuração do fato e à posterior condenação do abusador. Agora, entretanto, psicólogos e assistentes sociais seriam responsáveis por colher tais evidências.

Apesar de ser corrente, na bibliografia consultada, a alegação de que atualmente as crianças que vêm sendo ouvidas por profissionais que realizam o Depoimento sem Dano estejam na condição de vítimas, torna-se importante destacar que o projeto de lei em apreço faz menção à inquirição de crianças tanto na condição de vítimas como na de testemunhas. Portanto, se poderia supor que, se aprovado, não haveria impedimento para se determinar o depoimento de criança de três anos de idade, principalmente quando alegado que ela seria testemunha-chave de crime ocorrido.

No caso citado, cabe destacar que a possibilidade de depoimento do irmão da vítima – criança de tenra idade que teve toda a sua rotina afetada por conta da morte da irmã e da acusação e prisão dos pais – surge justamente na hora em que é feita contestação à perícia técnica realizada. Conclui-se assim que, no momento em que as provas técnicas são vistas com suspeição, quando não se consegue obter a confissão do pai e da madrasta quanto à possível participação no crime e quando surgem indícios de falhas na apuração deste, é que desponta a ideia de o menino ser convocado a depor. Poder-se-ia, em resumo, admitir que, quando todos os adultos que se ocupam do caso não sabem mais o que fazer para elucidar o crime, convoca-se a criança! Agora, entretanto, o seu direito de se expressar será transformado em obrigação de testemunhar.

Conclui-se, portanto, que além de esta não ser uma tarefa para psicólogos, a partir da concepção que se tem da Psicologia a revitimização da criança pode ocorrer tanto pela ausência como pelo excesso de intervenções, bem como por intervenções inadequadas. Compreende-se que, a despeito do intuito protetor que tenha motivado o projeto de lei, este pode se revelar prejudicial às crianças e adolescentes.

REFERÊNCIAS

ARANHA, A. (2008). *Em defesa das crianças*. Disponível em < <http://revistaepoca.globo.com/Revista/Epoca/O,,EDR80881-6009,00.html> >. Acesso em 10 março de 2008.

ARANTES, E. (2008). *Discurso de Esther Arantes em Audiência Pública no Senado Federal sobre o Depoimento sem Dano*. Disponível em < http://www.pol.org.br/pol/cms/pol/debates/direitos_humanos_080829_001.html >. Acesso em 29 agosto de 2008.

AZAMBUJA, M. R. F. (2006). *Violência sexual intrafamiliar: é possível proteger a criança?* Disponível em <<http://www.mp.rs.gov.br/infancia/doutrina/id500htm>>. Acesso em 3 março de 2008.

_____. (2008). Quando a criança é vítima: a quem compete produzir a prova? *Jornal Zero Hora*, 3 de maio de 2008, p. 15.

BAUMAN, Z. (2001). *Modernidade líquida*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar.

BORGES, D. (2008). *Defesa de Nardoni é contra depoimento de irmão de Isabella*. Disponível em http://oglobo.globo.com/sp/mat/2008/05/01/defesa_de_nardoni_contra_depoimento_de. Acesso em 1º maio de 2008.

BRASIL. *Estatuto da Criança e do Adolescente*. Lei Federal nº 8.069 de 1990. [Links]

BRASIL. Secretaria Especial dos Direitos Humanos (2008). *Conanda se posiciona contra depoimento do irmão de Isabella Nardoni*. Disponível em <http://www.presidencia.gov.br/estrutura_presidencia/sedh/noticias/ultimas_noticias>. Acesso em 17 de maio de 2008.

CAMDESSUS, B. (1993). *Violences au présent*. Em Camdessus, B. & Kiener, M. *L'enfance violente* (pp. 93-176). Paris: ESF Éditeur.

CONSELHO FEDERAL DE PSICOLOGIA (2008a). *Conheça a manifestação do Conselho sobre o PL que trata do Depoimento sem Dano*. Disponível em <http://www.pol.org.br/pol.cms/pol/noticias/noticia_080409_932.htm>. Acesso em 9 abril de 2008.

CONSELHO FEDERAL DE PSICOLOGIA (2008b). CFP é contra o Depoimento sem Dano. *Jornal do Federal*, 89, 10, 10.

DALTOÉ CEZAR, J. A. (2007a). A criança vítima de abuso sexual pode ser inquirida em juízo de forma humanizada? Em Oliveira, A. C. & Fernandes, N. C. (Orgs.). *Violências contra crianças e adolescentes: redes de proteção e responsabilização* (pp. 55-71). Rio de Janeiro: Nova Pesquisa e Assessoria em Educação.

_____. (2007b). *Depoimento sem Dano: uma alternativa para inquirir crianças e adolescentes nos processos judiciais*. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora. _____. (2008). Depoimento sem Dano. *Boletim do Instituto Brasileiro de Direito de Família*, 48, 3- 4.

DE PAULO, A. (ed.). (2005). *Pequeno dicionário jurídico*. Rio de Janeiro: DP&A. Diário Rio Negro. (2006). *Los psicólogos cuestionan la Cámara Gesell*. Disponível em <<http://www.rionegro.com.ar/diario/2006/12/04/200612r04f01.php>>. Acesso em 4 de outubro de 2008.

DIAS, M. B. (2007). Incesto e o mito da família feliz. Em Dias, M. B. (Org.). *Incesto e alienação parental: realidades que a Justiça insiste em não ver* (pp. 17-50). São Paulo: Editora Revista dos Tribunais.

FÁVERO, T. E. (2008). *Parecer técnico: metodologia "Depoimento sem Dano", ou "Depoimento com Redução de Danos"*. Disponível em <http://www.cress-sp.org.br/index.asp?fuseaction=manif&id=162>. Acesso em 15 de junho de 2008.

FREUD, S. (1906). A psicanálise e a determinação dos fatos nos processos jurídicos. *Obras completas*, ESB, v. IX. Rio de Janeiro: Imago, 1974.

JONKER, G. & SWANZEN, R. (2006). Serviços de intermediação para crianças-testemunhas que depõem em tribunais criminais da África do

Sul. Disponível em <http://www.surjournal.org/conteudos/artigos_6/port/artigo_jonker.htm>. Acesso em 8 de agosto de 2007.

MIRA Y LÓPEZ, E. (1967). *Manual de Psicologia Jurídica*. São Paulo: Mestre Jou.

Senado Federal. *Projeto de Lei Complementar 35/2007*.

THÉRY, I. (1998). *Couple, filiation et parenté aujourd'hui*. Le droit face aux mutations de la famille et de la vie privée. Paris: Odile Jacob/La Documentation Française.

TRINDADE, J. (2007). Prefácio. Em Daltoé Cezar, J. A. (2007). *Depoimento sem Dano: uma alternativa para inquirir crianças e adolescentes nos processos judiciais* (pp. 9-13). Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora.

24 HORAS NEWS (2007). *Crianças vítimas de abuso sexual ganham sala especial para depoimentos*. Disponível em <<http://www.24horasnews.com.br/index.php?tipo=ler&mat=226447>>. Acesso em 07 agosto de 2008.

Posicionamento do desembargador Sergio Verani, presidente do Tribunal de Justiça do estado do Rio de Janeiro, solicitando que a resolução sobre o Programa Depoimento sem Dano seja retirada de pauta, até a votação do Projeto de Lei 4126/04 no Congresso Nacional ¹⁴⁰

Sérgio de Souza Verani, desembargador do Órgão Especial, vem requerer, ouvindo-se novamente a Comissão de Legislação e Normas, seja retirada de pauta a Resolução (processo nº 79.419/07) que cria o Programa Depoimento sem Dano, pelas razões seguintes:

A Resolução reproduz, integralmente, o art. 197-B, com os incisos I, II, III, IV, e parágrafo único, do projeto de lei 4126/04, que se encontra em discussão no Senado Federal.

Sobre a questão, tem-se travado um intenso debate, com manifestações favoráveis e contrárias ao denominado Depoimento sem Dano.

A polêmica refere-se à própria compreensão do Princípio da Proteção Integral à Criança e ao Adolescente: afinal, o Depoimento sem Dano constitui, ou não, uma nova forma processual de proteção? Pode evitar o dano à pessoa que se pretende proteger? Essa nova e moderna medida é necessária e eficaz para essa proteção?

O Conselho Federal de Psicologia e o Conselho Federal de Serviço Social, assim como os Conselhos Estaduais, mobilizam-se sobre o tema, preocupados com o desvirtuamento das funções do psicólogo e do assistente social – transformados em meros técnicos instrumentais do juiz –, e com a quebra da relação ética no diálogo entre esses profissionais e a pessoa ouvida.

No Senado Federal realizou-se, em julho deste ano, uma audiência pública, quando o Conselho Federal de Psicologia, representado pela professora Esther Arantes (da UERJ e da PUC), propôs “que não se dê andamento à implantação do dispositivo do DSD nos Estados, antes da votação definitiva do PL.”

As observações da professora Esther Arantes, na audiência pública, são de grande relevância (texto anexo):

140. Exmo. Sr. Desembargador presidente do Tribunal de Justiça do estado do Rio de Janeiro.

No entanto, ressalvadas as boas intenções de seus proponentes, é legítimo perguntar se os fins justificam os meios. Ou seja, para reparar um dano podemos causar um outro dano? Alega-se, justamente, que a filmagem do depoimento da criança evitaria que ela repetisse inúmeras vezes a sua história, o que poderia causar-lhe um dano secundário.

É ilusório acreditar que a filmagem do depoimento, por si, elimina o dano que existe numa tal situação, tornando-se inevitável perguntar o que vem a ser um dano – pois esta pergunta antecede a análise desse dispositivo, inventado justamente para proteger a criança de possíveis danos.

Quanto a este aspecto, o Conselho Federal de Psicologia (CFP) e sua Comissão Nacional de Direitos Humanos (CNDH) vêm, há muito, demonstrando suas preocupações em relação ao dispositivo denominado 'Depoimento sem Dano', tanto nos aspectos relativos ao exercício da profissão de psicólogo quanto em relação aos direitos humanos de crianças e adolescentes. Sobre o que seja um dano, pondera a CNDH/CFP que 'Em resposta a uma situação traumática, inúmeros sintomas podem se colocar no universo infantil, dentre eles, o silêncio. Se a criança se cala, é preciso respeitar o seu silêncio, pois é sinal de que ainda não tem como falar sobre isto. Todos os esforços, no entanto, devem ser feitos pelos psicólogos, para que este tempo de falar para elaborar se apresente no universo infantil e, mesmo depois dessa elaboração, é preciso que a criança tenha o direito de decidir se quer continuar falando sobre o fato na justiça, na escola, ou mesmo, se for o caso, na terapia.

Nós psicólogos devemos caminhar junto com a criança, seguindo as alternativas de suas possibilidades – para que o tecido subjetivo não se esgarce, já que se encontra

bastante fragilizado – agindo como facilitadores para que a criança possa dar sentidos à experiência traumática e, conseqüentemente, utilizar a fala como modo de expressar verbalmente tais sentidos.

Contudo, se a criança apresentar as condições psíquicas de falar sobre a experiência traumática, em uma situação de abuso sexual, é importante perguntar-lhe se ela deseja falar, se deseja dar o seu depoimento sobre o fato perante o juiz. Se a criança ou adolescente apresenta a condição e o desejo de falar, poderá falar diretamente ao juiz, pois decidiu por estar diante dele para falar sobre o fato, tendo uma história para lhe contar.'

De acordo com o PL, a inquirição judicial de crianças e adolescentes, na forma prevista, tem o objetivo de evitar que uma perda da memória dos fatos prejudique a apuração da verdade real. No entanto, cabe também perguntar o que vem a ser a 'verdade real', principalmente quando contrastada com a subjetividade da criança e do adolescente.

Em nome desta 'verdade real', desta 'verdade verdadeira', o PL propõe que a inquirição da criança e/ou adolescente seja feita em recinto especialmente projetado para tal finalidade, contendo equipamentos próprios à idade do depoente. No entanto, gostaríamos de perguntar se a utilização de tais equipamentos, como brinquedos, fantoches e bonecos, não se constituiriam, antes, em técnicas de extração da verdade, sem que a criança se dê conta de que está sendo inquirida?

Sobre isto, consideramos pertinente o que diz a professora de Direito Klélia Aleixo, quando pergunta se tal dispositivo, 'Na medida em que (...) esconde o juiz, o promotor, o advogado e eventualmente o réu – os quais estariam na sala de audiências – não induziria a criança a acreditar que está em companhia apenas de uma

... pessoa de sua confiança, em nada modificando esta situação dizer à criança que o Juiz e demais pessoas encontram-se na sala ao lado? Não seria a técnica do DSD, pergunta a professora, 'uma forma de enganar o depoente, buscando angariar sua confiança no sentido de que ele revele o ocorrido, e assim produza prova judicial, ainda que mal compreenda o contexto em que se encontra e as consequências de sua fala? Não feriria, tal procedimento, o princípio da dignidade e do respeito à criança e ao adolescente, submetendo-os a uma teatrologia que subverte o próprio papel do psicólogo e de sua intervenção?

Segundo a psicóloga e professora da UERJ, Leila Torraca de Brito, 'o fato de técnica semelhante existir em outros países não significa que tenha havido consenso para sua implantação.

Idênticas preocupações integram o Parecer Técnico elaborado pela professora doutora em Serviço Social, Eunice Teresinha Fávero, do TJSP, para o Conselho Federal de Serviço Social.

Verifica-se, então, que o Depoimento sem Dano pode ser danoso para a própria pessoa que se pretende proteger: cria-se uma fantasia, submetendo-se a criança e o adolescente "a uma teatrologia"; a criança pensa que se encontra numa conversa particular, mas a sua fala constitui o centro da audiência, gravada e filmada essa fala; a criança, sem saber, participa de uma conversa com muitas outras pessoas, tecnologicamente escondidas.

Em relação à estrutura do Processo Penal, há graves indícios da inconstitucionalidade desse modelo de depoimento, violando-se a garantia constitucional do devido processo legal, violando-se os princípios da publicidade, do contraditório, da judicialização da prova, da ampla defesa.

O juiz, o promotor, o advogado, todos ficam à distância da testemunha, ocultos...

Lembre-se que, recentemente, o STF anulou o processo cujo interrogatório realizara-se virtualmente, distantes o juiz e o réu:

AÇÃO PENAL. Ato processual. Interrogatório. Realização mediante **videoconferência**. Inadmissibilidade. Forma singular não prevista no ordenamento jurídico. Ofensa a cláusulas do justo processo da lei (due process of law). Limitação ao exercício da ampla defesa, compreendidas a autodefesa e a defesa técnica. Insulto às regras ordinárias do local de realização dos atos processuais penais e às garantias constitucionais da igualdade e da publicidade. (HC 88.914/SP – min. CEZAR PELUSO, julg. 14.08.2007 – Segunda Turma).

O "estudo prévio" que fundamenta a Resolução conclui:

A criação de uma sala de oitiva – “com paredes de cores não sóbrias dispondo de ao menos, uma mesa e duas cadeiras”, e “a presença de outros objetos, elementos lúdicos” – para vítimas e depoentes em situação especial é importante por proporcionar tratamento mais adequado aos envolvidos em eventos de violência doméstica e familiar não só por evitar o constrangimento e a nova vitimização do indivíduo, mas sobretudo porque a garantia de um depoimento livre de interferências externas e colhido por profissional capacitado pode garantir melhor aproveitamento da prova para o convencimento do juiz contribuindo para a utilidade da decisão proferida.

Além disso, tal procedimento contribui para a adaptação do Judiciário fluminense à nova visão do processo, utilizando as tecnologias atualmente disponíveis em benefício dos jurisdicionados e da sociedade.

Há, porém, sérios questionamentos sobre essa "nova visão do processo". Deve-se observar, ainda, que, se o juiz não é capacitado para ouvir uma criança, não o será, também, para ouvir um adulto.

O juiz, na sua atividade, vai construindo um saber próprio, aprendendo o modo mais adequado de ouvir o réu e as testemunhas, aprendendo

a lidar com as diferentes situações processuais e humanas, aprendendo a respeitar a todos, principalmente as crianças e adolescentes.

O juiz que aprende a construir uma relação ética e humanizada com o seu trabalho saberá como tomar o depoimento de uma criança.

Requer-se, pois, senhor presidente, que a Resolução sobre o Programa "Depoimento sem Dano" seja retirada de pauta, até a votação do projeto de lei 4126/04 no Congresso Nacional, e, posteriormente, que sejam ouvidas todas as entidades vinculadas à questão (especialmente os Conselhos de Psicologia e Serviço Social, e o Conselho Estadual da Criança e do Adolescente), para melhor instruir-se o processo 79.419/07.

Rio de Janeiro, 26 de novembro de 2008.

SÉRGIO DE SOUZA VERANI
Desembargador

Anexos

Carta aberta

Os integrantes das Comissões de Direitos Humanos dos 17 Conselhos Regionais e da Comissão Nacional de Direitos Humanos do Sistema Conselhos de Psicologia, reunidos durante o VIII Encontro Nacional realizado em Brasília, nos dias 8 a 10 de novembro de 2007, vêm manifestar preocupação com o PLC 035/2007, que trata da prática de inquirir crianças e adolescentes em processos judiciais, conhecida como "Depoimento sem Dano", e solicitar que não seja votada esta matéria enquanto não forem realizadas audiências públicas, tantas quantas necessárias, em vários estados, de modo a garantir que a sociedade, por meio de seus diversos segmentos, possa conhecer seu teor, suas implicações e conseqüências, bem como contribuir de maneira democrática e participativa no debate deste PLC.

Brasília, 10 de novembro de 2007.

VIII Encontro Nacional das Comissões de Direitos Humanos do
Sistema Conselhos de Psicologia

Manifestação do Conselho Federal de Psicologia e de sua Comissão Nacional de Direitos Humanos a respeito do PLC nº 35/2007 – que regulamenta a iniciativa denominada “Depoimento sem Dano (DSD)”

O Conselho Federal de Psicologia (CFP) e sua Comissão Nacional de Direitos Humanos (CNDH) vêm manifestar suas preocupações e sugestões em relação ao projeto denominado “Depoimento sem Dano”, transformado no PLC nº 35/2007, substitutivo ao PL 4.126 de 2004, de autoria da deputada Maria do Rosário.

O projeto piloto foi implantado em 2003, no Juizado da Infância e Juventude de Porto Alegre - RS, sendo destinado à oitiva de crianças e adolescentes apontados como **vítimas** ou **testemunhas** de abuso sexual ou maus-tratos. Tal **depoimento** é tomado por psicólogos ou assistentes sociais em um local conectado por vídeo e áudio à **sala de audiência**. **O juiz e os demais presentes à audiência vêem e ouvem, por um aparelho de televisão**, o depoimento da criança ou adolescente. **O juiz pode, por comunicação em tempo real com o psicólogo ou assistente social, fazer perguntas e solicitar esclarecimentos. Tal procedimento é também gravado e passa a constituir prova nos autos, além de muitas vezes substituir a avaliação psicológica.**

Como procuramos destacar nas partes grifadas, o psicólogo não é chamado a desenvolver propriamente um exercício profissional, mas a atuar como um mediador do inquiridor (juiz), supostamente mais *humanizado*, procurando ganhar a confiança das supostas vítimas para que venham a falar e a constituir a prova contra os acusados, possibilitando, assim, a produção antecipada dessa prova no processo penal, antes mesmo do ajuizamento da ação.

É histórica a preocupação dos psicólogos, e também de outros profissionais que atuam na área, com a revitimização das crianças e adolescentes, supostamente abusados sexualmente ou maltratados, pelos inúmeros depoimentos, exames médicos, avaliações psicológicas a que são submetidos, como também pela excessiva demora na tramitação dos respectivos processos judiciais. Em determinadas situações, podemos até questionar se a causa maior de sofrimento é o dano psíquico decorrente

da violência propriamente dita ou a violência da excessiva exposição durante os procedimentos - às vezes mal sucedidos - do sistema judiciário e de proteção.

Portanto, reconhecemos como legítimas e pertinentes algumas das preocupações que parecem ter originado o Projeto de Lei. Contudo, como aponta Esther Arantes em seu artigo **Mediante quais práticas a Psicologia e o Direito pretendem discutir a relação? Anotações sobre o mal-estar**, "(...) há uma certa dose de ingenuidade na expressão *sem dano* (...) ou seja, uma audiência jurídica não é exatamente o mesmo que uma entrevista, consulta ou atendimento psicológico, onde a escuta do psicólogo é orientada pelas demandas e desejos da criança e não pelas necessidades do processo, sendo resguardado o sigilo profissional. Ademais, eventuais perguntas feitas pelo psicólogo à criança não podem ser qualificadas como inquirições, não pretendendo esclarecer a *verdade real* ou a *verdade verdadeira dos fatos* - mesmo porque, nas práticas psi, as fantasias, erros, lapsos, esquecimentos, sonhos, pausas, silêncios e contradições não são entendidas como sendo opostos à verdade."

O Projeto de Lei nº 7.524/06 justifica sua necessidade para a produção daquilo que pode **ser a única prova possível contra o acusado** (grifo nosso). Já aqui poderíamos indagar se, para responsabilizar o agressor, a excessiva valorização do depoimento da vítima, em tais casos, não seria prejudicial para crianças e adolescentes que sofreram violência sexual, muitas vezes cometida por parte de pessoas com quem também possuem vínculos afetivos estabelecidos.

Continuando nossas reflexões: o que é um dano? Esta pergunta deve anteceder a análise desse dispositivo criado para proteger a criança de possíveis "danos", em depoimentos para a Justiça, no caso de suspeita de abuso sexual.

Sabemos dos danos que sucedem a um traumatismo. Em resposta a uma situação traumática, inúmeros sintomas podem se colocar no universo infantil, dentre eles, o silêncio. O silêncio nestes casos é um recurso da criança para calar o que ainda não tem condição de elaborar. Se a criança cala, é preciso respeitar esse silêncio, pois é sinal de que ainda não tem como falar sobre isto. Todos os esforços devem ser feitos no sentido de ampliar os recursos da criança para a elaboração do

traumatismo, mas não de forma forçada, determinada pelo tempo de um processo judicial, ou pela exigência de um depoimento sobre o fato traumático em relação ao qual talvez ainda não tenha recursos para apresentá-lo por meio da palavra.

Diante do fato traumático, o sujeito utiliza diversos recursos até que chegue o tempo, quem sabe, em que poderá fazer uso da palavra para falar sobre o acontecimento. Deste modo, entendemos que é sempre danoso obrigar a criança a falar sobre o que ainda precisa calar, pois não pôde ser simbolizado. O silêncio, não raro, antecede o encontro com modos diversos e singulares de elaboração da violência perpetrada.

Se o "Depoimento sem Dano" é uma resposta da justiça ao fato de a criança se recusar a falar sobre o acontecimento traumático a um estranho, ou a falar várias vezes a diversos estranhos, é preciso saber que, justamente, estranho à criança é o fato traumático, uma experiência sem possibilidade de registro simbólico. E é sobre esse acontecimento estranho que as palavras se calam, pois não existem palavras que o possam expressar. Falar neste momento que sucede ao fato traumatizante é, em muitos dos casos, também um dano, uma retraumatização.

Todos os esforços devem ser feitos pelos psicólogos, que conhecem tais mecanismos, para que este tempo de falar para elaborar se apresente no universo infantil e, mesmo depois dessa elaboração, é preciso que a criança tenha o direito de decidir se quer continuar falando sobre o fato na justiça, na escola, ou mesmo, se for o caso, na terapia. Nós psicólogos devemos caminhar junto com a criança, seguindo as alternativas de suas possibilidades – para que o tecido subjetivo não se esgarce, já que se encontra bastante fragilizado – agindo como facilitadores para que a criança possa dar sentidos à experiência traumática e, conseqüentemente, utilizar a fala como modo de expressar verbalmente tais sentidos. Isto só pode ser realizado em um espaço muito acolhedor, que pode ser o espaço terapêutico, mas nunca em um espaço de inquirição.

A finalidade da elaboração de uma situação traumática é liberar o sujeito para viver para além de tal fato, saindo do lugar de vitimado, construindo uma vida produtiva e prazerosa. Não para enrodilhar a existência em contínuo sofrimento em torno do fato traumático, como se a vida se restringisse a isso. Somente fora do lugar de vitimado se pode ocupar o

lugar de testemunha das experiências da própria vida. Somente fora do lugar de vitimado o sujeito pode ser responsável pelo seu depoimento.

Com isso, não queremos dizer que a criança, necessariamente, deva depor. Como dissemos, falar para elaborar uma situação traumática é muito diferente do que falar para depor à Justiça. Todo cuidado deve ser tomado para não confundir o que é do plano *terapêutico* do que é do plano do *Direito*. Contudo, se a criança apresentar as condições psíquicas de falar sobre a experiência traumática, em uma situação de abuso sexual, é importante perguntar-lhe se ela deseja falar, se deseja dar o seu depoimento sobre o fato perante o juiz.

Nesse ponto, voltamos a destacar, é muito importante saber se a criança deseja depor. A criança, como um sujeito de direitos, tem o direito de decidir sobre isso. Não basta saber se a criança tem recursos simbólicos para falar sobre o acontecimento de abuso sexual. Junto a esta condição, é necessário saber se ela deseja falar sobre isso na Justiça. Deve ser assegurado à criança o direito de falar ou não falar sobre o fato.

Se a criança ou adolescente apresenta a condição e o desejo de falar, poderá falar diretamente ao juiz, pois decidiu por estar diante dele para falar sobre o fato, tendo uma história para lhe contar. As experiências têm demonstrado muitas vezes que, para a criança, o ato de ser ouvida pelo juiz possui um efeito de re-significação de seu sofrimento e de reestruturação psíquica. Contudo, esta decisão não pode ser vista como uma decisão sem conseqüências. Nesse ponto, é importante esclarecer que não existe depoimento que não cause dano, pois falar implica na responsabilidade que a linguagem exige de cada sujeito.

Na posição de sujeitos capazes, somos sempre responsáveis por aquilo que falamos. Falar não é um ato sem conseqüências. Para a criança, dar um depoimento sobre um acontecimento de sua história a um terceiro também não é um ato sem efeitos para sua vida, seja esse outro um juiz, um assistente social, um psicólogo, um parente ou um amigo. Por isso, a criança ou adolescente deve ter o direito de decidir se quer dar o seu depoimento ou não.

Se a instituição judiciária precisa de *especialistas em extração da verdade* de crianças e adolescentes, utilizando sofisticados aparatos tecnológicos, isso é, em si, uma evidência irrefutável de que a criança ou

adolescente ainda não apresenta os recursos simbólicos para expressar-se verbalmente sobre o fato, ou resiste em falar sobre ele. Mais ainda, é uma evidência irrefutável de que não pode expressar o seu desejo de falar ou não falar, dimensionando os efeitos de sua fala. A tecnologia inventada para a produção dessa *extração*, sem dúvida, é uma via forçada que não só violenta e abusa dos direitos da criança, como também **produz** subjetividade.

A criança não pode ter o dever de depor na Justiça, não tem que servir como objeto ao sistema penal para fornecer-lhe as provas necessárias para que as engrenagens jurídicas possam funcionar adequadamente. Precisamos pensar na direção de proteger a criança de ser colocada no lugar do único objeto que a justiça pode se servir, nos casos de abuso sexual, para montar o processo e encontrar a verdade dos atos e da culpa.

Constitucionalmente, onde se vincula a obrigação do depoimento da vítima à condenação do agressor? Nos casos de homicídio, a justiça utiliza outros dispositivos para a produção de provas necessárias para a realização do julgamento do suspeito, atribuição de culpa, se for o caso, e o proferimento da sentença, **sem** o depoimento da vítima. Por que nos casos de suspeita de abuso sexual de uma criança por um adulto, deve haver a exigência do depoimento da criança?

Ademais, a utilização do depoimento compulsório, ou mesmo daquele conhecido como DSD, seria realizada igualmente em todos os segmentos da sociedade, em todas as crianças e adolescentes supostamente vítimas de abuso sexual por parte de adultos? O uso de tais medidas alcançaria as classes mais abastadas, que costumam procurar solucionar as situações de conflito ou de violência intrafamiliar de forma privada, sem torná-las públicas? Novamente, aqui se observariam medidas nada simétricas no campo do exercício dos direitos, nos diferentes segmentos sociais? Digase de passagem, certos segmentos da sociedade brasileira parecem estar cortejando opções punitivas, vingativas e, conseqüentemente, buscando o recrudescimento da legislação para responder às angústias dos tempos incertos e violentos em que vivemos, notadamente no que se refere a atos de pessoas pertencente às classes menos favorecidas.

As relações entre o Direito e a Psicologia possuem pontos de proximidade, mas também de antagonismo. Entendemos como um retrocesso

em um sistema democrático a isolada criminalização de conflitos familiares, muitas vezes potencializados por um contexto de pobreza e exclusão social.

O Conselho Federal e a Comissão Nacional de Direitos Humanos sugerem que a Justiça construa outros meios de montar um processo penal e punir o culpado pelo abuso sexual de uma criança ou adolescente, pois não será pelo uso de modernas tecnologias de extração de informações, mesmo com a presença de psicólogos supostamente treinados, fora de seu verdadeiro papel, que iremos proteger a criança ou o adolescente abusado sexualmente e garantir os seus direitos.

Não se pode afirmar que uma intervenção descontextualizada, sem continuidade, sem acompanhamento prévio e posterior não possa causar danos e sofrimentos. Aqui, vemos a priorização da busca de uma condenação a qualquer preço, colocando a criança ou o adolescente em um lugar de objeto; vemos a mera criminalização confundindo-se com a lei e com a justiça, sobrepondo-se aos direitos dos sujeitos, no caso, crianças e adolescentes, e aos seus sofrimentos. Nesse sentido, reiteramos a moção de repúdio ao projeto de lei que foi aprovada no último Congresso Nacional da Psicologia, realizado de 14 a 17 de junho de 2007 em Brasília.

Entendemos também que o Projeto de Lei em questão apresenta inúmeros problemas de concepção, até mesmo no plano jurídico, quando pretende tornar compulsório o procedimento do "Depoimento sem Dano" e isentar o juiz da responsabilidade de colher a prova oral, quando for o caso.

Por fim, afirmamos que não é função do psicólogo – um profissional que deve ser absolutamente comprometido com o respeito à dignidade, à liberdade, à igualdade de direitos e à integridade do ser humano, embasando seu trabalho nos valores consignados pela Declaração Universal dos Direitos Humanos – servir como inquiridor na busca de uma suposta verdade judicial, com a finalidade única de criminalizar o suposto abusador ou maltratante, na maioria das vezes, pessoa com que a criança ou o adolescente mantém relação de afeto, sem avaliar as repercussões e efeitos do depoimento na vida da criança ou adolescente.

Entendemos que o PLC fere também o Estatuto da Criança e do Adolescente, pois, na prática, não garante a preservação da dignidade das crianças e dos adolescentes, colocando-os em situação de exposição e, muitas vezes, de produção de mais sofrimento e revitimização, causando-lhes, portanto, mais danos psíquicos.

Pelos motivos expostos neste documento, sugerimos a não aprovação desse PLC na sua atual formulação, bem como apontamos a necessidade de ampliar as discussões sobre esta questão tão complexa com os setores diretamente envolvidos e com os diversos segmentos sociais.

Brasília, 7 de abril de 2008.

HUMBERTO VERONA

Presidente

Conselho Federal de Psicologia

ANA LUIZA DE SOUZA CASTRO

Coordenadora

Comissão Nacional de Direitos Humanos
Conselho Federal de Psicologia

Posição do Conselho Federal de Psicologia apresentada na Audiência Pública sobre Depoimento sem Dano, realizada em conjunto pelas Comissões de Constituição e Justiça, Assuntos Sociais e Direitos Humanos do Senado Federal em 1º de julho de 2008.

FALA DE ESTHER MARIA DE MAGALHÃES ARANTES, PELO CONSELHO FEDERAL DE PSICOLOGIA

Considerações sobre o Substitutivo ao Projeto de Lei da Câmara nº 4.126 de 2004 (tramita no Senado Federal como PLC nº 35 de 2004)

Boa tarde senhoras e senhores senadores. Demais presentes.

Estamos aqui para um debate difícil, porque o que vamos aqui discutir são diferentes entendimentos do que seja a Proteção Integral à criança e ao adolescente. É um debate difícil não apenas pela importância e complexidade do tema, como também pelo respeito e admiração que temos por todos aqueles que não pensam como nós. Não estamos aqui combatendo inimigos, mas divergindo democraticamente de companheiros - pessoas que, como nós, estão interessadas e comprometidas com a implementação da Lei Federal 8.069/1990 - o Estatuto da Criança e do Adolescente.

Após estas considerações iniciais, passemos ao que está estabelecido na legislação nacional sobre a Proteção Integral. Ela encontra-se claramente formulada no Estatuto que, em seu art. 1º, diz: "Esta Lei dispõe sobre a proteção integral à criança e ao adolescente".

Podemos dizer que a Proteção Integral, de que trata o Estatuto, organiza-se em torno de três fundamentos ou princípios básicos, sem os quais não existe tal Proteção Integral:

- 1) crianças e adolescentes são sujeitos de direitos;
- 2) são pessoas em condição peculiar de desenvolvimento;
- 3) são prioridades absoluta.

É condição para a Proteção Integral que estes três princípios venham juntos e nunca separados ou em oposição. Portanto, não se deve opor, por exemplo, "proteção especial" e "responsabilização", no caso do adolescente

autor de ato infracional, bem como não se deve opor "sujeito de direitos" e "pessoa em condição peculiar de desenvolvimento", particularmente em situações de vulnerabilidade, quando, mais do que nunca, estes dois princípios devem vir juntos, como nos ensina Wanderlino Nogueira Neto¹⁴¹. Este é o desafio posto para todos nós, o de entendermos o caráter ético, jurídico, político e social do Estatuto da Criança e do Adolescente.

O Estatuto assegura à criança e ao adolescente a condição de sujeito de direitos, retirando-os da condição de objeto que por muito tempo lhes foi imposta. No entanto, em nenhum momento o Estatuto abole a diferença entre crianças e adultos. Ao contrário, em seu artigo 2º, o Estatuto distingue, inclusive, a criança do adolescente, considerando criança a pessoa até doze anos de idade incompleta, e adolescente aquela entre doze e dezoito anos de idade.

Estas não são distinções burocráticas. Elas produzem efeitos! Não fosse assim, não seriam penalmente inimputáveis os menores de dezoito anos, sujeitos às normas da legislação especial, conforme dispõe o artigo 228 da Constituição Federal. Não fosse assim, a legislação também não imporiam restrições ao acesso de crianças e adolescentes a determinadas situações reservadas apenas aos adultos.

Não se trata, evidentemente, de infantilizar as crianças e os adolescentes, de reduzi-los à condição de objeto, em retomada do chamado menorismo. Trata-se apenas de assegurar, ao mesmo tempo e no mesmo movimento, a condição da criança e do adolescente como sujeito de direitos, pessoa em desenvolvimento e prioridade absoluta.

Isto posto sobre a Proteção Integral, passemos então ao PL.

A aprovação do PL significaria o acréscimo de toda uma Seção VIII ao Título VI do Capítulo III do Estatuto da Criança e do Adolescente, alterando também o Código de Processo Penal. Trata-se de Projeto de Lei que dispõe sobre a forma de inquirição de testemunhas e produção antecipada de prova, nas situações que envolverem crianças ou adolescentes vítimas e testemunhas de crimes.

Não consideramos este um acréscimo menor, uma vez que em lugar algum o Estatuto menciona que crianças e adolescentes devam ser

141. Nogueira Neto, Wanderlino. Direitos Humanos. In: Justiça Juvenil sob o marco da proteção integral. Caderno de textos. São Paulo: ABMP, 2008.

inquiridos judicialmente para produção antecipada de prova, seja como vítima ou testemunha. No Capítulo VI, relativo ao Acesso à Justiça, o artigo 142 do Estatuto diz que "Os menores de dezesseis anos serão representados e os maiores de dezesseis e menores de vinte e um anos assistidos por seus pais, tutores ou curadores, na forma da legislação civil ou processual". O Parágrafo Único diz que "A autoridade judiciária dará curador especial à criança ou adolescente, sempre que os interesses destes colidirem com os de seus pais ou responsáveis, ou quando carecer de representação ou assistência legal ainda que eventual". Portanto, entendemos que o PL não trata da regulamentação de matéria existente no Estatuto, mas sim acrescenta matéria nova, qual seja, a inquirição judicial de criança e adolescente, vítima ou testemunha, para a produção antecipada de prova.

Além do mais, tal procedimento, previsto quando se tratar de crimes contra a dignidade sexual, poderá também ser utilizado para a apuração de crimes de natureza diversa, de acordo com o Parágrafo Único do Art. 197-B.

Curiosamente, o procedimento de inquirição denominado Depoimento sem Dano não é previsto para o único caso em que o Estatuto menciona uma situação que o permitiria. Trata-se do Capítulo III, relativo às Garantias Processuais, onde se lê:

Art. 110 – Nenhum adolescente será privado de sua liberdade sem o devido processo legal.

Art. 111 – São assegurados ao adolescente, entre outras, as seguintes garantias:

- I- pleno e formal conhecimento da atribuição de ato infracional, mediante citação ou meio equivalente;
- II- igualdade na relação processual, podendo confrontar-se com vítimas e testemunhas e produzir todas as provas necessárias à sua defesa
- V- direito de ser ouvido pessoalmente pela autoridade competente;
- VI- direito de solicitar a presença de seus pais ou responsáveis em qualquer fase do procedimento

Assim, antes de decidirmos sobre a técnica ou o modo da inquirição, devemos primeiro decidir se o direito da criança de se expressar e de ser ouvida, tal como está no Estatuto, significa o mesmo que ser inquirida judicialmente como vítima ou testemunha para produção

de prova antecipada, podendo tal prova se voltar, inclusive, contra seus pais e familiares.

Perguntamos: estaria o PL equiparando o direito de ser ouvido à obrigação de testemunhar? Estaria a criança obrigada a depor? Os pais podem opor-se e não permitir que seus filhos testemunhem? Poderão se recusar a falar? Assumem crianças e adolescentes, na condição de testemunha, o compromisso de dizer somente a verdade? Tem a criança pequena condição de entendimento do contexto no qual se encontra? Entende as conseqüências de seu depoimento? Podem crianças e adolescentes ser colocados na situação de depor contra seus pais?¹⁴²

São neste mesmo sentido os questionamentos feitos pela procuradora de Justiça Maria Regina Fay de Azambuja, especialista em violência doméstica pela Universidade de São Paulo¹⁴³, para quem "expressar as próprias opiniões, como menciona o documento internacional (A Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos da Criança) tem sentido diverso de exigir da criança, em face de sua peculiar condição de pessoa em desenvolvimento, em Juízo ou fora dele, o relato de situações extremamente traumáticas e devassadoras ao seu aparelho psíquico" (p.434). Segundo ela, não há que confundir a hipótese inovadora do art. 28, parágrafo 1º, do ECA, com a oitiva coagente da criança. Nestes casos a oitiva visa essencialmente produção da prova da autoria e materialidade (...) recaindo na criança uma responsabilidade para a qual não se encontra preparada (...)" (p. 435)

Entendemos que com esta metodologia de inquirição, o PL busca, principalmente, responsabilizar o agressor, não deixando impunes os crimes contra crianças e adolescentes nas situações em que não existam terceiros adultos como testemunhas ou quando não haja indícios materiais revelados pela perícia médica.

142. Ver Brito, Leila Maria Torraca. DSD, para quem? Texto disponível no Observatório da Infância e da Adolescência do Núcleo Interdisciplinar de Pesquisa e Intercâmbio para a Infância e Adolescência Contemporâneas - NIPIAC/UFRJ. Leila é Professora Adjunta do Instituto de Psicologia da Universidade do Estado do Rio de Janeiro. <http://www.psicologia.ufrj.br/nipiac/blog/?p=84>

143. Violência sexual intrafamiliar: interfaces com a convivência familiar, a oitiva da criança e a prova da materialidade. In Revista dos Tribunais, ano 95, volume 852, outubro de 2006, p. 424-446.

No entanto, ressalvadas as boas intenções de seus proponentes, é legítimo perguntar se os fins justificam os meios. Ou seja, para reparar um dano podemos causar um outro dano? Alega-se, justamente, que a filmagem do depoimento da criança evitaria que ela repetisse inúmeras vezes a sua história, o que poderia causar-lhe um dano secundário.

É ilusório acreditar que a filmagem do depoimento, por si, elimina o dano que existe em tal situação, tornando-se inevitável perguntar o que vem a ser um dano. Esta pergunta antecede a análise desse dispositivo, inventado justamente para proteger a criança de possíveis danos.

Quanto a este aspecto, o Conselho Federal de Psicologia (CFP) e sua Comissão Nacional de Direitos Humanos (CNDH) vêem, há muito, demonstrando suas preocupações em relação ao dispositivo denominado "Depoimento sem Dano", tanto nos aspectos relativos ao exercício da profissão de psicólogo quanto em relação aos Direitos Humanos de crianças e adolescentes.

Sobre o que seja um dano, pondera a CNDH/CFP que:

"em resposta a uma situação traumática, inúmeros sintomas podem se colocar no universo infantil, dentre eles, o silêncio. Se a criança se cala, é preciso respeitar o seu silêncio, pois é sinal de que ainda não tem como falar sobre isto. Todos os esforços, no entanto, devem ser feitos pelos psicólogos, para que este tempo de falar para elaborar se apresente no universo infantil e, mesmo depois dessa elaboração, é preciso que a criança tenha o direito de decidir se quer continuar falando sobre o fato na Justiça, na escola, ou mesmo, se for o caso, na terapia.

Nós psicólogos devemos caminhar junto com a criança, seguindo as alternativas de suas possibilidades – para que o tecido subjetivo não se esgarce, já que se encontra bastante fragilizado – agindo como facilitadores para que a criança possa dar sentidos à experiência traumática e, conseqüentemente, utilizar a fala como modo de expressar verbalmente tais sentidos.

Contudo, se a criança apresentar as condições psíquicas de falar sobre a experiência traumática, em uma situação de abuso sexual, é importante perguntar-lhe se ela deseja falar, se deseja dar o seu depoimento sobre o fato perante o juiz. Se a criança ou adolescente apresenta a condição e o desejo de falar, poderá falar diretamente ao

juiz, pois decidiu por estar diante dele para falar sobre o fato, tendo uma história para lhe contar”.

Assim, diante destas ponderações, causa-nos incômodo e apreensão que o PL sequer mencione uma idade mínima para que a inquirição possa acontecer, como também não menciona como será feita a segurança destas gravações, para que não venham a cair em mãos inescrupulosas e ser, por exemplo, divulgadas na internet. Também não limita a inquirição de crianças e adolescentes aos casos em que o depoimento da vítima seja a única prova possível de ser produzida, não descartando, inclusive, a possibilidade de nova inquirição.

Da mesma forma, o PL parece relegar a segundo plano o papel da equipe técnica tanto no atendimento à criança como no atendimento aos familiares e ao próprio abusador. No entanto, o Estatuto, em seus artigos 150 e 151, diz que cabe à equipe interprofissional fornecer subsídios por escrito, mediante laudos, ou verbalmente, nas audiências, e assim desenvolver trabalhos de aconselhamento, orientação, encaminhamento, prevenção e outros, subordinada à autoridade judiciária, assegurada, no entanto, a livre manifestação do ponto de vista técnico.

De acordo com o PL, a inquirição judicial de criança e do adolescente, na forma prevista, tem o objetivo de evitar que uma perda da memória dos fatos prejudique a apuração da verdade real. No entanto, cabe também perguntar o que vem a ser a “verdade real”, principalmente quando contrastada com a subjetividade da criança e do adolescente.

Em nome desta “verdade real”, o PL propõe que a inquirição da criança e/ou adolescente seja feita em recinto especialmente projetado para tal finalidade, contendo equipamentos próprios à idade do depoente. No entanto, gostaríamos de perguntar se a utilização de tais equipamentos, como brinquedos, fantoches, bonecos e, eventualmente, papel e lápis para desenho, não se constituiriam, antes, em técnicas de extração da verdade, sem que a criança se dê conta de que está sendo inquirida?

Sobre isto, consideramos pertinente o que diz a professora de Direito Klélia Aleixo, quando pergunta se tal dispositivo, “na medida em que (...) esconde o juiz, o promotor, o advogado e eventualmente o réu – que estariam na sala de audiências – não induziria a criança a acreditar que está em companhia apenas de uma pessoa de sua

confiança, em nada modificando esta situação dizer à criança que o Juiz e demais pessoas encontram-se na sala ao lado?"¹⁴⁴. Não seria a técnica do DSD, pergunta a professora, "uma forma de **enganar** o depoente, buscando angariar sua confiança no sentido de que ele revele o ocorrido, e assim produza prova judicial, ainda que mal compreenda o contexto em que se encontra e as conseqüências de sua fala? Não fere, tal procedimento, o princípio da dignidade e do respeito à criança e ao adolescente, submetendo-os a uma teatrológica que subverte o próprio papel do psicólogo e de sua intervenção?"¹⁴⁵

Ainda, de acordo com as considerações da professora, "em nome da "verdade real", o PL autoriza o juiz a determinar de ofício a produção de prova, antes mesmo da existência do processo penal. Permite-se ao juiz que atue como *parte* na produção da prova, recolhendo material que vai constituir o seu convencimento, o que compromete de maneira irreparável a sua imparcialidade no julgamento da causa".¹⁴⁶

Neste sentido, tanto a impunidade do agressor, quanto a busca da responsabilização a qualquer custo, devem ser evitadas, remetendo-nos à necessidade de primeiro avaliar a que se devem tão altos índices de condenação nesta modalidade de inquirição tecnológica em comparação com a modalidade tradicional, antes de propormos o DSD como lei para todo o Brasil.

Segundo a psicóloga e professora da UERJ, Leila Torraca de Brito, "o fato de técnica semelhante existir em outros países não significa que tenha havido consenso para sua implantação. Na Argentina, por exemplo, a alteração do Código de Processo Penal para que os depoimentos de crianças e de adolescentes fossem possíveis suscitou árdua polêmica entre os profissionais. (...) Na África do Sul, onde há mais de 10 anos se usa técnica aos moldes do Depoimento sem Dano, autores apontam algumas dificuldades que vêm ocorrendo, como o fato de os

144. Klélia Canabrava Aleixo, professora da Faculdade de Direito da PUC-Minas Gerais e doutoranda da Pós-Graduação em Políticas Públicas e Formação Humana da UERJ, em artigo ainda inédito intitulado Considerações sobre o Substitutivo ao Projeto de Lei nº 4.126 de 2004. Mimeo/2008.

145. Idem.

146. Idem.

profissionais que fazem as perguntas serem, de certa forma, obrigados a reproduzir as questões tal como formuladas pelo Juiz, apesar de não ser esta a proposta original do trabalho". Cita Marlene Lucksch que "em palestra proferida na Universidade do Estado do Rio de Janeiro em 2007, explicou que técnica semelhante ao Depoimento sem Dano é realizada na França por policiais, devidamente treinados, que auxiliam a instrução do processo, tendo se mostrado surpresa ao ser informada de que, no Brasil, há proposta para que psicólogos realizem esta tarefa".

Para finalizar, permitam-nos a referência a um exemplo, tomado de uma situação trágica acontecida recentemente no Brasil: o da menina Isabella, que teria sido morta, de acordo com as investigações até agora realizadas, pelo próprio pai e madrasta, na presença de dois irmãos pequenos, um de 11 meses e outro de três anos de idade. Alguém teria ouvido a voz de uma criança, possivelmente este irmão de três anos, dizer algo mais ou menos assim: "Pára, pára. Pai, pai".

A morte da menina Isabella tem sido noticiada exaustivamente pela mídia escrita e televisiva, diga-se que algumas vezes de maneira sensacionalista, criando pânico nas crianças, muitas agora amedrontadas por terem que conviver com o pai e a madrasta. O sentimento de desproteção que tomou conta das crianças pequenas brasileiras deve nos preocupar e nos fazer pensar.

Também se aventa, de vez em quando, a hipótese de ouvir a criança de três anos como testemunha, ainda mais agora, quando veio a público a fala de uma pessoa que teria conversado com a criança de três anos logo após a morte de Isabella. Esta pessoa teria perguntado se havia mais alguma pessoa no apartamento, ao que a criança teria respondido que "não". A outra pergunta sobre o que teria acontecido naquela noite com a irmã, o menino apenas soluçou.

Este caso doloroso talvez possa nos ensinar algumas lições. Acreditamos que, se o PL já tivesse sido aprovado, não haveria impedimento legal para que esta criança de três anos fosse ouvida como testemunha. Não há, no PL, menção alguma à faixa etária ou idade mínima em que crianças e adolescentes podem ser inquiridas como testemunhas. O PL também não se limita aos casos de abuso sexual, desde que a autoridade judiciária, de ofício ou a requerimento das partes, assim o determine – conforme já mencionado.

Esta criança de três não apenas perdeu a sua irmã como foi retirada do convívio com seus pais, dado que estes se encontram presos. Foi retirada de sua casa, de seu quarto, de seus brinquedos e também, salvo engano, da escolinha que freqüentava e, conseqüentemente, do convívio com seus coleguinhas.

Se é verdade que esta criança encontrava-se presente na cena do crime, porque nos opormos a que ela seja constituída como testemunha? Não vamos responder, apenas perguntar, já que a pergunta é também dirigida a nós: em que mundo queremos viver?

Por tudo isso, propomos:

1. A realização de um seminário, cujo título não poderá ser outro senão **a escuta de crianças e adolescentes em processos judiciais sob o marco da proteção integral** e que a Excelentíssima Senhora Relatora aguarde a realização desse seminário que poderá subsidiar seu relatório antes de sua entrega. Consideramos que esta matéria necessita ser aprofundada e melhor discutida por vários profissionais e sob o olhar de diversos saberes.

2. Nós, enquanto sociedade civil, gostaríamos que o Senado Federal, por intermédio de sua Comissão de Constituição e Justiça, recomendasse ao Conselho Nacional de Justiça que fosse suspensa a utilização do instrumento do Depoimento sem Dano pelos inúmeros questionamentos que vem sendo feitos como violador de direitos de crianças e adolescentes.

