

UNIVERSIDADE ABERTA



UNIVERSIDADE
AbERTA
www.uab.pt

**“Mulheres agressoras sexuais de crianças: papéis de género nas decisões
judiciais”**

Ana Alexandra dos Santos Azevedo Pinho

**Dissertação de Mestrado em Estudo Sobre as Mulheres, Género, Cidadania e
Desenvolvimento**

2022

UNIVERSIDADE ABERTA



UNIVERSIDADE
AbERTA
www.uab.pt

**“Mulheres agressoras sexuais de crianças: papéis de género nas decisões
judiciais”**

Ana Alexandra dos Santos Azevedo Pinho

**Dissertação de Mestrado em Estudo Sobre as Mulheres, Género, Cidadania e
Desenvolvimento**

Orientadora: Professora Doutora Isabel Maria Nunes Ventura

Coorientadora: Professora Doutora Cristina Pereira Vieira

Junho 2022



Atribuição-NãoComercial-SemDerivações
CC BY-NC-ND

Agradecimentos

Sinto-me tão grata por ter tido oportunidade de trilhar este caminho de desenvolvimento pessoal e acadêmico que nem sei por onde começar.

Contudo, permito-me a começar por mim, pela vontade interior que sempre me acompanha, de ter novos desafios e de me enriquecer... Já me dizia a minha avó Lena, desde que era criança “procura saber sempre mais, que o conhecimento não ocupa lugar”.

Assim, por muito que tente, não tenho palavras suficientes para agradecer a todas as professoras que me acompanharam no primeiro ano do Mestrado e, principalmente, à Professora Doutora Cristina Pereira Vieira que aceitou continuar a acompanhar-me neste meu percurso, coorientando-me nesta dissertação.

Agradeço também à minha orientadora Professora Doutora Isabel Ventura, cujo trabalho académico conheci na sequência de uma formação online do CEJ e que, sem me conhecer, após uma mensagem de correio eletrónico, aceitou acompanhar-me neste desafio. A ambas agradeço o vosso conhecimento, disponibilidade, generosidade, honestidade, apoio, orientação, sugestão, debate de ideias e amizade.

Agradeço ainda às minhas colegas de Mestrado, nomeadamente à Diana Gomes e Márcia Ventura com quem partilhei trabalhos, dúvidas, risadas e angústias. Incrível como criámos laços à distância e nos apelidamos de três mosqueteiras, sendo o nosso lema “uma por todas e todas por uma”.

Também agradeço à colega de Mestrado Maimuna Sila. Apesar de estarmos em continentes diferentes descobrimos que tirámos a mesma licenciatura, na mesma Faculdade, pelo que também me sinto muito grata pela amizade e incentivo à distância que me manifestou neste nosso outro percurso académico.

Expresso o meu agradecimento também a todas as pessoas da magistratura, algumas com quem tive o privilégio de me cruzar profissionalmente e que, de uma forma genuína e honesta saíram da sua zona de conforto e anuíram em colaborar com o desafio a que me propus. Sem a vossa disponibilidade e generosidade esta caminhada não teria, de todo, sido possível.

Ao meu marido e filhos, por todas as horas que vos privei da minha presença e atenção, mas a quem agradeço do fundo do meu ser o caloroso abraço e o doce beijo de

conforto que sempre me deram nos momentos mais desesperantes em que fraquejava e dizia que não tinha forças e tempo para continuar.

Tempo... um bem escasso e tão precioso! O tempo que me falta para estar com a minha mãe Paula e com a minha saudosa avó Lisa, uma estrelinha que o céu ganhou durante este meu percurso. Conforta-me saber que, onde quer que estejas, estás certamente feliz por me veres concluir esta etapa. Sim... sempre me disseste que ia correr tudo bem.

Tudo o que possa dizer não será suficiente para expressar a minha gratidão e orgulho para com a minha mãe e avó materna, duas referências na minha vida de luta, amor, resiliência e bondade. O que hoje sou e me tornei devo a ambas!

Por fim, e não menos importante a todas as vítimas de abuso sexual de criança que se cruzaram no meu caminho, em especial à R. hoje uma jovem adulta e cujo genuíno sorriso me dá a força para continuar a acreditar que o meu trabalho pode fazer a diferença na vida de uma criança. Espero ter ajudado, nem que seja um pouco, a atenuar o vosso sofrimento e a repor alguma justiça e tranquilidade nas vossas vidas.

Dedicatória

Às duas mulheres da minha vida, ao meu marido e filhos.

DECLARAÇÃO DE INTEGRIDADE

Declaro ter atuado com integridade na elaboração da presente dissertação/tese. Confirmando que em todo o trabalho conducente à sua elaboração não recorri à prática de plágio ou a qualquer outra forma de falsificação de resultados.

Mais declaro que tomei conhecimento integral do Regulamento Disciplinar da Universidade Aberta, publicado no Diário da República, 2.ª série, n.º 215, de 6 de novembro de 2013.

Universidade Aberta, ____ de _____ de _____

Nome completo: Ana Alexandra dos Santos Azevedo Pinho

Assinatura:

“Mulheres agressoras sexuais de crianças: papéis de género nas decisões judiciais”**Resumo**

A sociedade em que vivemos tende a *normalizar* comportamentos, definindo papéis familiares, sociais e culturais associados aos homens e às mulheres (Vieira & Costa, 2016; Leal, 2007). Neste contexto, a criminalidade de autoria feminina é, tendencialmente, percecionada como menos frequente e um desvio de padrões normativos, o que pode implicar uma maior censura, face às expectativas associadas à feminilidade, relacionadas com a passividade sexual, com a submissão social, com a gravidez, com a maternidade e com as competências parentais (Heidensohn, 1997; Amâncio, 1994; Matos *et al.*, 2012).

Assim, a presente investigação almeja apurar de que forma este *ideal feminino* assume relevância na interpretação jurídica e tomada da decisão judicial, quando ocorre o crime abuso sexual de crianças de autoria feminina.

Para alcançar este objetivo recorreu-se a uma metodologia de natureza qualitativa assente em análise de conteúdo bibliográfico, doutrinário, legislativo e jurisprudencial, complementada com a realização de entrevistas semiestruturadas, a individualidades da magistratura, visando-se a recolha de experiências, perspetivas, conhecimentos, mapeamento de representações, sentidos e significados de quem exerce o poder judicial.

A conjugação de todos os elementos demonstra a persistência de uma visão dicotómica de autoria masculina e feminina na criminalidade sexual contra crianças, fruto da bipolarização dos papéis de género, o que contribui para que a autoria feminina deste crime seja mais difícil de ser detetada e denunciada, implicando uma maior censurabilidade (judicial e social), nomeadamente quando existe um vínculo biológico com a vítima.

Assim, para uma melhor prevenção e deteção destes crimes de autoria feminina e para um julgamento mais neutro e equitativo, importará percecionar as mulheres na sua individualidade, afastadas das expectativas sociais que sobre elas impendem.

Palavras-chave: mulheres, abuso sexual de criança, papéis de género e decisão judicial.

Abstract

The society in which we live tends to normalise behaviours and to, define family, social and cultural roles associated to men and women (Vieira & Costa, 2016; Leal, 2007). In this context, female criminals are perceived to be less frequent and a deviation from the normative standards, which may imply greater censorship, given the expectations associated with femininity, such as sexual passivity, social submission, pregnancy, motherhood and parenting skills (Heidensohn, 1997; Amâncio, 1994; Matos et al., 2012).

Thus, the present investigation aims to observe how this female ideal becomes relevant within the law in action and during the judicial decision-making process that occurs, when women sexual abuse children.

To achieve this purpose, a qualitative methodology was used based on documental analysis (mainly bibliographic, doctrinal, legal and jurisprudential documents) complemented by semi-structured interviews with individuals from the judiciary, in order to collect experiences, perspectives and knowledge, as well as to map social representations and the meanings and senses of those who exercise the judicial power.

The combination of all the elements demonstrates the persistence of a dichotomous vision of male and female authorship in sexual crime against children, as a result of the bipolarization of gender roles. This contributes to female sex criminals being harder to detect and denounce than their male counterparts; in addition, it implies a greater (judicial and social) censorship of those criminals, namely when there is a biological link with the victim.

Therefore, to improve prevention and detection of sex crimes committed by women and to achieve a more unbiased and equitable judicial process, it would be important to perceive women in their individuality, apart from the social expectations that are imposed on them.

Keywords: women, children sexual abuse, gender roles and court decision.

ÍNDICE

| | |
|--|-----------|
| Agradecimentos | iii |
| Dedicatória..... | v |
| Resumo | vii |
| Abstract..... | viii |
| Siglas e Acrónimos | xiii |
| Introdução | 1 |
| PARTE I – CRIME NO FEMININO: TEORIAS E ENQUADRAMENTO JURÍDICO | 7 |
| 1. Criminologia positivista e o ideal de feminilidade | 8 |
| 1.1. Construções tradicionais das mulheres criminosas..... | 9 |
| 1.2. A crença na irracionalidade feminina | 12 |
| 1.3. Domesticidade feminina | 14 |
| 1.4. O papel de mãe | 17 |
| 2. Rutura com o estereótipo criminógeno do sexo feminino | 20 |
| 2.1. Inexistência de “crimes especificamente femininos”. | 21 |
| 2.2. Autoria feminina: invisível e de oportunidade?..... | 23 |
| 2.3. Dupla desviância versus dupla condenação. A mulher como “sujeito juridicamente genderizado”. | 30 |
| 3. Conceitos jurisdicionais | 33 |
| 3.1. Abuso Sexual de Crianças | 34 |
| 3.2. Agravações..... | 39 |
| 3.3. Exercício das responsabilidades parentais | 41 |
| 3.4. O princípio da livre apreciação da prova | 43 |
| PARTE II – METODOLOGIA DE INVESTIGAÇÃO | 47 |
| 4. Planeamento, procedimentos e opção metodológica | 48 |
| 4.1. Questão de Partida; Hipóteses e Objetivos da Investigação | 49 |
| 4.1.1. Questão de Partida | 49 |
| 4.1.2. Hipótese | 49 |

| | | |
|---|---|-----|
| 4.1.3. | Objetivos da Investigação | 50 |
| 4.1.3.1. | Objetivo Geral..... | 50 |
| 4.1.3.2. | Objetivos Específicos | 50 |
| 4.2. | Métodos e Técnicas de Investigação selecionados | 50 |
| 4.2.1. | Pesquisa documental: acórdãos judiciais | 51 |
| 4.2.2. | Entrevistas: População Alvo, Participantes | 56 |
| PARTE III – DISCURSOS E REPRESENTAÇÕES DO PODER JUDICIAL..... | | 61 |
| 5. | Análise de dados da pesquisa dos acórdãos judiciais | 62 |
| 5.1. | A irracionalidade feminina | 62 |
| 5.2. | A sexualidade feminina e os papéis de género | 64 |
| 5.3. | Coautoria no abuso sexual de crianças e o exercício da maternidade | 70 |
| 5.4. | Cumplicidade ou autoria por comissão por omissão | 74 |
| 5.5. | O princípio da livre apreciação da prova | 77 |
| 6. | Entrevista: discursos | 79 |
| 6.1. | Criminalidade feminina versus criminalidade masculina..... | 79 |
| 6.2. | Criminalidade feminina e a influência de outrem..... | 81 |
| 6.3. | Motivações de homens e de mulheres na prática do abuso sexual de crianças ... | 83 |
| 6.4. | O sexo das vítimas | 84 |
| 6.5. | Criminalidade sexual de autoria feminina e os papéis de género | 87 |
| 6.6. | Invisibilidade do abuso sexual de crianças praticado por mulheres | 90 |
| 6.7. | Coautoria: dupla valoração | 93 |
| 6.8. | A livre apreciação da prova: a subjetividade da decisão objetiva | 97 |
| 7. | Pressupostos Éticos..... | 100 |
| Conclusões | | 102 |
| Referências bibliográficas..... | | 113 |
| Anexo 1 - Pedido de envio de acórdãos..... | | 121 |
| Anexo 2 - Grelha de Análise de acórdãos..... | | 122 |
| Anexo 3 - Guião de entrevistas | | 123 |

| | |
|--|-----|
| Anexo 4 - Pedido de colaboração em entrevistas | 126 |
| Anexo 5 - Consentimento Informado | 128 |
| Anexo 6 - Análise de acórdãos | 129 |

ÍNDICE DE GRÁFICOS

| | |
|--|----|
| Gráfico 2.1 - Vítimas de Abuso Sexual de Crianças (Fonte: APAV)..... | 24 |
| Gráfico 2.2 - Autoria no Abuso Sexual de Crianças (Fonte: APAV)..... | 24 |
| Gráfico 2.3 - Detenções por Abuso Sexual de Crianças (Fonte: RASI)..... | 25 |
| Gráfico 2.4 - Condenados por Abuso Sexual de Crianças e/ou de menor dependente (Fonte: DGRSP). | 25 |

ÍNDICE DE TABELAS

| | |
|--|----|
| Tabela 1 - Caraterização dos acórdãos analisados | 54 |
| Tabela 2 - Dados sociodemográficos das pessoas entrevistadas | 59 |

Siglas e Acrónimos

APAV (Associação Portuguesa de Apoio à Vítima)

Art.º (Artigo)

CC (Código Civil)

CP (Código Penal)

CRP (Constituição da República Portuguesa)

DGRSP (Direção Geral da Reinserção e dos Serviços Prisionais)

DIAP (Departamento de Investigação e Ação Penal)

DL (Decreto-Lei)

M.J. (Magistratura Judicial)

M.P. (Ministério Público)

OPC (Órgão de Polícia Criminal)

P. (Página)

PJ (Polícia Judiciária)

RASI (Relatório Anual de Segurança Interna)

STJ (Supremo Tribunal de Justiça)

TC (Tribunal Constitucional)

TRC (Tribunal da Relação de Coimbra)

TRE (Tribunal da Relação de Évora)

TRL (Tribunal da Relação de Lisboa)

TRP (Tribunal da Relação do Porto)

Introdução

As sociedades em diferentes momentos da história e, no mesmo tempo, em diferentes espaços geográficos, define padrões de comportamentos que deverão ser seguidos, fazendo a distinção entre comportamentos socialmente aceites e não aceites. São estes padrões normativos que, apesar de diferirem consoante o contexto social, cultural e temporal, regem as relações entre as pessoas, devendo estas adotar condutas que se incluam dentro da norma social, sob pena de obterem a reprovação das mesmas (Vieira & Costa, 2016; Leal, 2007).

Quando determinados modos de atuação violam normas sociais, frustrando as expectativas dos indivíduos e colocando em causa a vida em comunidade, considera-se que ocorreu um dano social (Dias & Andrade, 1997, p. 87), uma “ofensa (...) ao senso moral da humanidade civilizada” (Sellin, 1938 *apud* Dias & Andrade, 1997, p. 70) que deverá ser reparado. Todavia, nem sempre as normas sociais são suficientes para concretizar essa reparação. Por isso, paralelamente, o Direito e, particularmente o ramo penal, surge como um supervisor dos comportamentos sociais, intervindo “na regulação e resolução de litígios emergentes na comunidade como *ultima ratio*¹, ou seja, quando a lesão de bens jurídicos assume uma gravidade justificativa da intervenção do sistema jurídico e da justiça na limitação da liberdade individual” (Ac. TRC, 03/11/2009).²

As normas jurídicas visam, assim, regular as relações e os vínculos que se estabelecem entre as pessoas em diversas vertentes, intervindo quando ocorre um incumprimento ou conflito, insanável pelas normas sociais.

É neste contexto de incumprimento/violação/transgressão da norma jurídico-penal que surge o conceito de crime, englobando toda a “conduta humana socialmente inadequada que o legislador qualifica como ilícito penal por violar um bem jurídico fundamental e necessitar de sanções penais” (Albuquerque, 2008, p. 65).

Desta forma, considera-se ser uma atuação criminosa a que se traduz num “comportamento desviante, socialmente danoso, capaz de provocar reações emotivas” (Dias

¹ Locução latina que significa "o derradeiro recurso", in Dicionário Priberam da Língua Portuguesa, 2008-2021, <https://dicionario.priberam.org/ultima%20ratio> [recuperado em 06-11-2021].

² O princípio da intervenção mínima do Direito Penal corresponde a uma exigência constitucional, prevista no art.º 18.º, n.º 2 CRP.

& Andrade, 1997, p. 90). Essas “reações” podem traduzir-se em penas ou medidas de segurança que visam atingir objetivos de prevenção geral (assegurar a confiança da sociedade em geral, na força da norma violada) e especial (visando a reintegração do/da transgressor/transgressora, na sociedade).³

Nesta vertente jurídica, o crime⁴ pode ser definido como toda a ação/omissão ilícita, típica, culposa e punível pela lei penal⁵ (Poiares, 1998, p. 110 *apud* Simões, 2011, p. 60), apresentando diversos “*modus operandi*”⁶ e uma variedade de contornos, e implicações, consoante o bem jurídico⁷ que a lei pretende acautelar.

Todavia, os bens jurídicos, e a sua proteção, não são conceitos estanques, evoluindo no espaço e no tempo, pois o que tipificamos como ilícito assume contornos diferentes em diversos ordenamentos jurídicos e sofre alterações consoante as exigências sociais e culturais, de forma a acautelar direitos e deveres, evitando-se a existência de vazios jurídicos (Beleza, 1990, pp. 121, 395; Simões, 2011, pp. 53, 63).

No nosso ordenamento jurídico, as infrações penais estão previstas na Parte Especial do C.P. que se encontra dividida em várias secções, tendo em conta o bem jurídico alvo da proteção e tutela jurídica.

Assim, e dentro dos denominados “crimes contra as pessoas”, foram autonomizados, a partir da reforma de 1995 (DL n.º 48/95, de 15 de março), os crimes que visam proteger o bem jurídico liberdade e autodeterminação sexual, encontrando-se o crime de abuso sexual de crianças na secção II do C.P., perspetivando a proteção do “direito de crescer até uma dada idade na relativa inocência” (Ac. TC n.º 247/2005, de 10 de maio), de forma a acautelar os direitos dos seres humanos com menos de 14 anos idade.

Este teto etário, previsto no tipo, tem subjacente o facto de, doutrinariamente e jurisprudencialmente, se considerar que estes menores não dominam a sua autodeterminação

³ Cf. Ac.TRC, 03/10/2010.

⁴ Art.º 1.º, al. a) C.P.P. “«Crime» o conjunto de pressupostos de que depende a aplicação ao agente de uma pena ou de uma medida de segurança criminais”; é todo o comportamento que a lei criminal tipifica (Dias & Andrade, 1997, p. 65).

⁵ Ernst von Beling, em 1906, adicionou o elemento tipicidade aos quatro elementos constitutivos do crime elencados por Franz Von Liszt (1882).

⁶ Expressão latina que significa “modo de operar/atuar”.

⁷ Para Figueiredo Dias (2007, p. 114) consiste na “expressão de um interesse, da pessoa ou da comunidade, na manutenção ou integridade de um certo estado, objecto ou bem em si mesmo socialmente relevante e por isso juridicamente reconhecido como valioso.”

sexual, não se afigurando conscientemente livres na tomada de opções relativamente aos seus próprios relacionamentos sexuais, considerando-se que são inexperientes (Beleza, 1996, p. 15). No mesmo sentido, Figueiredo Dias, refere que se pretendeu penalizar “condutas de natureza sexual que, em consideração da pouca idade da vítima, podem, mesmo sem coação, prejudicar gravemente o livre desenvolvimento da sua personalidade” (1999, p. 541).

Além da questão etária, este ilícito previsto e punível no artigo 171.º do C.P. caracteriza-se, também, pela neutralidade do sexo dos seus intervenientes, o que não impede que se faça o questionamento sobre quem será esta vítima, cujo bem jurídico, eminentemente pessoal, se visa proteger e quem será o/a agente que a lei visa punir.

Conforme passaremos a descrever e analisar, nem sempre os agressores são homens e as vítimas crianças do sexo feminino, apesar de a criminalidade sexual contra crianças ter sido amplamente estudada e analisada nesta perspetiva. A esta limitação de estudos acresce a existência de cifras negras⁸⁹ neste tipo de ilícitos (Darkness to Light, 2015 *apud* Brito *et al* n.d.) e os escassos estudos incidentes sobre a perspetiva inversa, isto é, sobre mulheres agressoras sexuais de crianças.

Assim, apesar de existir abuso sexual de crianças de autoria feminina, é um fenómeno considerado pouco frequente ou até de reduzida expressão estatística.¹⁰ Por isso, importa estudá-lo, nomeadamente do ponto de vista da atuação judicial, analisando, em particular, o impacto que as normas sociais e estereótipos de género têm ou poderão ter nas sentenças de condenação nesta modalidade de transgressão.

O interesse para este tema surgiu pelo facto de, na minha experiência profissional, na investigação dos crimes sexuais, ter verificado que, em algumas situações de coautoria, apesar de homens e mulheres atuarem de forma semelhante, conjugada e concertada, não terem sido condenados a penas iguais, assistindo-se, em certas situações, a uma maior censurabilidade e punibilidade da mulher. Por outro lado, também se revela de sobejo

⁸ “diferença entre a criminalidade «real» e a criminalidade conhecida pela polícia (Dias & Andrade, 1997, p. 133).

⁹ Conforme enunciado por Beleza (1990: 419), “se se nega a existência do "crime", como falar nas cifras negras do mesmo? (Matthews, 1987, p. 373, criticando Hulsman, 1985)”.

¹⁰ Neste sentido cfr. Infografia da Rede Care (2016 - 2020): apenas 4,7% dos autores são mulheres.

interesse analisar a fundamentação da moldura penal aplicada a situações em que a mulher atuou de forma solitária.

Neste sentido, considerando-se o género um conceito de ordem sociocultural, “que varia de sociedade para sociedade, atribuindo a cada sexo um conjunto de deveres, direitos e características psicossociais” (Harari, 2013 *apud* Calixto, 2016, p. 8; Simões, 2011, p. 119; Leal, 2007, p. 60), importa analisar como a influência da ordem de género e as suas transgressões são analisadas, representadas e julgadas.

É que, conforme realçado por Figueiredo:

Há uma via de mão dupla ligando as práticas discursivas jurídicas e as práticas sociais mais amplas: visões culturais e ideológicas das relações de género influenciam as interações e o discurso judicial, que, por sua vez, constroem e reforçam noções do senso comum sobre as formas “corretas” e “aceitáveis” de comportamento social e sexual. (Edwards, 1996 *apud* Figueiredo 2014, p. 145).

Concomitantemente, estudos feministas apontam para uma punição mais gravosa da mulher agressora, quando a sua atuação colide com o seu denominado “papel natural”, relacionado com a maternidade e com a naturalização do cuidado e dos afetos associados à feminilidade (Carlen, 1983; Heidenshon, 1987 *apud* Matos *et al.*, 2012, p. 38).

De facto, conforme decorre de diversa literatura (Beleza, 1990; Joaquim, 1997; Amâncio, 1994), as mulheres são percecionadas, tradicionalmente, socialmente e juridicamente no seu papel de mães, educadoras e cuidadoras cujo principal objetivo consiste em assegurar o livre e salutar crescimento da criança, protegendo e salvaguardando o seu “superior interesse”¹¹.

Desta forma, pretende-se analisar a atuação das instâncias jurisdicionais, quando as mulheres praticam ilícitos sexuais contra crianças, com quem poderão ter ou não uma relação de parentesco, afinidade ou proximidade. Perspetiva-se, assim, avaliar a forma como os

¹¹ Ac. TRL, 02/03/2015 “é um conceito indeterminado, que tem vindo a ser determinado à luz dos instrumentos legislativos, quer de direito internacional quer nacional, radicando na ideia de procura da solução mais adequada para a criança, aquela que melhor a salvasse, melhor promova o seu harmonioso desenvolvimento físico, intelectual e moral, bem como a estabilidade emocional, tendo em conta a sua idade, o seu enraizamento ao meio sócio-cultural, mas também a disponibilidade e capacidade dos progenitores em assegurar tais objetivos”.

papéis associados à feminilidade têm influência nas decisões judiciais e, também, no princípio da livre apreciação da prova¹². Importa pensar no impacto da construção social do género e no modo como isso se reflete na resposta formal (jurisdicional) à transgressão feminina de natureza sexual.

Por isso, tendo presente este objetivo recorreu-se a uma metodologia de natureza qualitativa assente em análise de conteúdo bibliográfico, doutrinário, legislativo e jurisprudencial, complementada com a realização de entrevistas semiestruturadas, a individualidades da magistratura (judicial e do Ministério Público), visando-se a recolha de experiências, perspetivas, conhecimentos, mapeamento de representações, sentidos e significados de quem exerce o poder judicial.

Assim, o presente estudo tem uma abordagem tripartida. A primeira parte, designada por “Crime no feminino: teorias e enquadramento jurídico” aborda o crime de autoria feminina, quer numa perspetiva teórica, quer numa perspetiva jurídico-doutrinária e é constituída por três capítulos. Primeiramente, procedeu-se a uma análise da perspetiva tradicional positivista do crime no feminino e das conceptualizações em que a mesma assenta, sendo incontornável a passagem exploratória pelo contributo pioneiro no estudo da mulher criminosa de Cesare Lombroso (1835-1909).¹³

De seguida, direcionou-se a reflexão para as perspetivas feministas que romperam com a teorização tradicional e que examinaram a criminalidade feminina extravasando a componente biológica e psicológica, refletindo sobre a relação crime e construção de papéis sociais.

Atendendo a que, nestes dois capítulos, os conceitos e teorizações abordados tiveram como pano de fundo a criminalidade sexual contra crianças, no terceiro capítulo procedeu-se a uma análise de carácter jurídico deste ilícito e de aspetos com ele conexos.

Após este enquadramento teórico, a segunda parte deste trabalho incidiu sobre a opção metodológica de investigação. A preferência recaiu sobre uma metodologia qualitativa que permitisse verificar se algumas das teorias e conceitos analisados, sustentados em algumas perceções e construções sociais, se reproduzem no discurso judicial.

¹² Artigo 127.º do C.P.P. - “Salvo quando a lei dispuser diferentemente, a prova é apreciada segundo as regras da experiência e a livre convicção da entidade competente”.

¹³ Em 1895 publicou a obra “La Donna Delinquente”.

Pretendeu-se aferir se o modo como cada decisor/a apreende a realidade e constrói significados têm influência na tomada de decisão, pelo que a investigação qualitativa permite, assim, esta “incursão ao mundo da subjectividade, porquanto reconhece e valoriza as significações sociais elaboradas pelos actores, através dos quais são captadas as experiências, idealizações e representações da realidade” (Silva, 2013, p. 9).

Por isso, os resultados obtidos da análise de conteúdo de acórdãos de condenação de mulheres agressoras sexuais de crianças e a informação recolhida das entrevistas semiestruturadas a decisores processuais (magistratura judicial e do ministério público) foram compiladas na terceira parte deste trabalho e afiguram-se essenciais para a interpretação do fenómeno complexo da criminalidade sexual de autoria feminina contra crianças, possibilitando um maior conhecimento sobre o mesmo.

Por fim, e uma vez concluída esta dissertação, almeja-se que se possa efetuar uma análise abrangente do impacto do género nas decisões judiciais de abuso sexual de crianças, no contexto português (europeu-ocidental), quando este ilícito é praticado por mulheres, tendo em linha de conta os estereótipos associados não apenas ao ilícito em si, mas também à sua autoria.

“A tarefa não é tanto ver aquilo que ninguém viu, mas pensar o que ninguém ainda pensou sobre aquilo que todo mundo vê.”

(Arthur Schopenhauer, 1788-1860)

**PARTE I – CRIME NO FEMININO: TEORIAS E ENQUADRAMENTO
JURÍDICO**

1. Criminologia positivista e o ideal de feminilidade

A reduzida incidência da criminalidade feminina potenciou a que, inicialmente, o fenómeno não fosse alvo de estudo aprofundado. Contribuiu para esta circunstância a posição social e moral das mulheres, bem como o reducionismo biológico com que eram percecionadas e que as inferiorizavam em relação aos homens, sendo aquelas consideradas mais emotivas e frágeis que estes (Matos & Machado, 2012).

Desde a Antiguidade Clássica até ao fim do século XVII, as mulheres eram geralmente comparadas a crianças e jovens, face à sua constituição física similar, sendo percecionadas como homens inacabados, como “um macho falhado”, na conceção aristotélica (Joaquim, 1997, p. 117). Teremos, assim de concordar com Joaquim (1997) quando constata que “as semelhanças se tornam diferenças e é essa diferença que é vista como menoridade e incapacidade” (*idem, ibidem*).

Com base nesta fundamentação que trespassou séculos, sociedades e culturas, a criminalidade no feminino é vista como “contranatura” (Beleza, 1990 *apud* Ventura, 2016, p. 120; Garnel, 2003), emergindo a maternidade e a conjugalidade como dimensões organizadoras e orientadoras da feminilidade, nas decisões judiciais, particularmente nas relativas à violência na intimidade (Beleza, 1990; Duarte, 2013, 2020; Ventura, 2016).

Aliás, este entendimento beneficiou, durante séculos, do apoio do poder médico e das teorias evolucionistas, marcadamente biologizantes, que consideravam que a mulher ocupava na sociedade o lugar ditado pela sua natureza biológica, marcado pela suposta fragilidade física, pelo presumido carácter emotivo e pelo seu papel na reprodução (Garnel, 2003, p. 246; Simões, 2011, p. 120). Por isso, esta forma de criminalidade também pode ser vista como “contracultura” (Harari, 2013 *apud* Calixto, 2016, p. 37), pois ao cometerem ilícitos as mulheres são percecionadas como desafiadoras dos papéis que lhes estão social e culturalmente atribuídos.

Assim, neste contexto e reconhecendo-se a importância das teorias tradicionais de pendor positivista para a visibilidade da criminalidade no feminino, passaremos a analisar algumas das suas principais vertentes e conceptualizações.

1.1. Construções tradicionais das mulheres criminosas

“Anatomia é o destino”

(Freud, 1912 *apud* Beleza, 1990, p. 445)

Apenas em finais do séc. XIX, o fenómeno do crime passou a ser estudado com recurso ao método experimental, de observação e demonstração, características da Escola Positivista, surgindo, assim, a chamada “criminologia científica” (Dias & Andrade, 1997, p. 11; Beleza, 1990, p. 65).

Sendo a delinquência mais frequente no sexo masculino, a Escola Positivista debruçou-se, primeiramente, sobre este fenómeno. Já a transgressão feminina não foi alvo do estudo inicial, por ser considerada uma “raridade”, justificada pelo facto de as mulheres serem vistas como seres que não atingiram o topo da evolução humana como os homens (Simões, 2011, p. 131; Beleza, 1990, p. 67).

Contudo, Cesare Lombroso, um pioneiro nos estudos criminógenos de pendor positivista (Dias & Andrade, 1997, p. 10), considerado por muitos o “pai da criminologia científica” (*idem*, p. 12), algum tempo depois da publicação da sua obra “O Homem Delinvente” (1876), embrenhou-se no estudo da mulher criminosa, que culminou com a publicação da obra “A Mulher Delinvente” (1895).

Partindo dos mesmos pressupostos, nomeadamente antropológicos, em que analisou o homem delinvente, Lombroso, secundado por Ferrero, encetou o seu estudo da mulher transgressora, focado nas suas características físicas, biológicas e psicológicas, verificando-se uma tendência para a comparar com os homens (Sena, 2015, p. 102; Beleza, 1990, p. 67).

À semelhança do método que utilizou para examinar o homem delinvente e, pretendendo dar resposta às causas do crime, assentou os seus estudos nas exigências do método positivista, isto é, negando o livre arbítrio e defendendo o determinismo e o “postulado da previsibilidade dos fenómenos humanos recondutíveis a leis” (Dias & Andrade, 1997, p. 12).

Desta forma, incidindo o seu trabalho científico na observação de características físicas de algumas mulheres condenadas pela prática de crimes, Lombroso identificou determinadas particularidades, nomeadamente, assimetria craniana e facial, presença de

mandíbula proeminente, estrabismo, dentes irregulares, clítoris pequenos, sexualidade exacerbada e grande perversão (Faria, 2008, p. 164).

Esta tipificação biológica, que tem subjacente a possibilidade de qualquer pessoa ser definida como “individualidade psicossomática, corresponde a uma velha aspiração e remonta a Hipócrates e Galeno” (Dias & Andrade, 1997, p. 127). Efetivamente, a menção à menor dimensão dos órgãos genitais faz recuar ao pensamento do médico Galeno (129 d.C-199 d.C.), que considerava a anatomia masculina mais perfeita pelo facto de ser exterior, ao contrário da feminina que era interior (Joaquim, 1997, p. 116).

Nesta vertente anatómica, a fragilidade e incapacidade das mulheres era enaltecida pela descrição dos órgãos femininos, nomeadamente os sexuais, considerando-se que eram menos desenvolvidos que os masculinos, logo inferiores a estes. Assim, “o útero era o escroto, os ovários, os testículos, a vulva, o prepúcio e a vagina o pénis” (Laqueur, 2001, *apud* Freitas, 2006, p. 45).

Deste modo, partindo de determinadas características físicas observadas em reclusas italianas, Lombroso construiu categorias de criminosas, pelo que as mulheres que reunissem quatro ou mais particularidades seriam incluídas na categoria “Criminosas Natas” (Faria, 2008, p. 164) e, por isso, eram consideradas perversas, vingativas e malvadas ou prostitutas (Lombroso & Ferrero, 1895 *apud* Peres, 2017, p. 21; Simões, 2011, p. 131). Para este autor, a criminosa nata era equiparada ao homem delincente, e esta era a mulher prostituta (Beleza, 1990, pp. 68, 93).

Mais concluiu ser possível observar variações fisionómicas consoante o ilícito cometido (Lombroso & Ferrero, 1895 *apud* Peres, 2017, p. 54), elencando características que permitiam distinguir a mulher delincente da não delincente, bem como determinar a eventual perigosidade da agente. Contrariamente a estas características fisionómicas a beleza feminina implicava um juízo de maior perigosidade (Faria, 2008, p. 165).

Todavia, Lombroso e Ferrero, comparativamente aos estudos sobre o homem delincente, sentiram uma dificuldade acrescida no estudo da mulher delincente, decorrente desta realidade ser menos frequente. Por isso, justificaram a raridade da presença

do atavismo¹⁴ nas mulheres com o facto de serem “um ser humano que se desenvolveu menos do que o seu parceiro masculino, a sua possibilidade de variação e diferenciação é menor, logo a uniformidade relativa natural e compreensível” (Beleza, 1990, p. 68).

Desta forma, com a Escola Criminológica Positivista assistiu-se a uma tentativa de explicação da “reduzida” autoria feminina, assente em fatores biológicos e “naturais” das mulheres, face à dificuldade em equacionar que estas, à semelhança dos homens, eram capazes de atuar de forma ilícita, pois a prática de um crime não se coadunava com as expectativas associadas ao feminino (Ferreira, *et al.*, 2015, *apud* Calixto, 2016, p. 48). Quando esta prática delituosa se verificava e, sempre numa atitude comparativa aos homens, as teorias de pendor positivista defendiam que estas mulheres apresentavam características fisionómicas e biológicas masculinas (Matos, 2006, p. 81; Beleza, 1990, p. 102), como a presença de mais pelos corporais e um nível de inteligência considerado inferior aos homens (Macdonald, 2000, p. 12). Também consideravam que, quando as mulheres transgrediam não atuavam de forma racional, mas sob a influência de fatores biológicos, alguns inerentes ao facto de serem mulheres, como por exemplo a presença de menstruação (Heidensohn, 1997 *apud* Matos *et al.*, 2012, p. 39).

Estas diferenças físicas entre homens e mulheres, apenas serviam o propósito de as inferiorizar, e encontram-se assentes na conceção de uma “fraqueza inata da mulher” (Joaquim, 1997, p. 143), também proclamada por Voltaire (1694 - 1778):

No físico a mulher é pela sua fisiologia mais fraca do que o homem, as emissões periódicas de sangue que enfraquecem as mulheres e as doenças que nascem da sua supressão, os tempos de gravidez, a necessidade de amamentar os filhos e de os vigiar assiduamente, a delicadeza dos seus membros, tornam-nas pouco capazes para todos os trabalhos, todos os ofícios que exigem força e resistência. (Art. “Femmes” no *Dictionnaire philosophique* (1764) de Voltaire, *cit. idem, ibidem*).

¹⁴ O atavismo, ponto central da teoria lombrosiana, que considera ser possível “encontrar as causas do crime nos estigmas individuais do delinquente” (Dias & Andrade, 1997, p. 13), defendendo como possível reconhecer exteriormente um criminoso.

É nesta linha de pensamento, assente nas diferenças anatómicas que, desde muito cedo, a inferioridade feminina começou a ser construída e talhada com o propósito de fazer perdurar o postulado da superioridade masculina, ao longo dos séculos. Aliás, já Aristóteles (384 a.C.-322 a.C.) e Platão (427 a.C.-347 a.C.) proclamavam a inferioridade da mulher, “vista como um desvio, como uma relação imperfeita” (Joaquim, 1997, p. 84; Beleza, 1990, p. 436), considerando Platão, que “as mulheres são a reencarnação de homens que na sua primeira existência foram cobardes e conduziram mal as suas vidas” (Joaquim, 1997, p. 73).

Por isso, e conforme descrito por Faria (2008, p. 163) “As mulheres, ao longo da história, têm sido vítimas de uma armadilha social que as coloca numa posição de fragilidade e de docilidade, características responsáveis por uma construção de um estereótipo de pessoas menos capazes”. Efetivamente, nesta perspectiva teórica de pendor positivista, as mulheres foram biologicamente assim consideradas como inferiores em relação aos homens (Heidensohn, 1996, p. 115 *apud* Simões, 2011, p. 131). A docilidade e a bondade são, frequentemente, características associadas ao ideal feminino (Heidensohn, 1985 *apud* Beleza, 1990, p. 102), o que levou a pressupor que são “muito menos capazes de cometer crimes em comparação com os homens” (Faria, 2008, p. 163).

1.2. A crença na irracionalidade feminina

“O homem pensa, a mulher sente.”

(Joaquim, 1997, p. 304)

No contexto da ideologia positivista, o sexo feminino, fruto das suas características físicas e biológicas, foi sendo perçecionado como mais frágil e delicado, considerando-se, por isso, que as mulheres são “mais pacíficas, fáceis de formar e de conduzir do que o sexo masculino” (Joaquim, 1997, p. 304). Daí a conceção dos homens enquanto seres racionais, que pensam e atuam de forma autónoma; e das mulheres enquanto seres “irracionais”, que sentem, logo, não atuam de forma autónoma, mas sob a influência de um homem, conjuntamente com ele ou por padecerem de uma doença do foro mental (Matos *et al.*, 2012).

Conforme realça Robertson-Stainsby (2011 *apud* Ratton & Galvão, 2016, p. 31) “devido à natureza das mulheres seria normal agir irracionalmente, uma vez que elas são controladas pelo corpo e não pela mente e, nesse sentido, seus corpos jogariam contra elas”.

Nesta linha teórica, as mulheres também são comparadas a crianças, a homens inacabados, considerando-se que, à semelhança dos seres de tenra idade, necessitam de supervisão dos homens, primeiro do pai e mais tarde do marido, percecionados como os verdadeiros adultos.

A irracionalidade das mulheres e subsequente desresponsabilização jurídica, que as iguala a menores e a loucos é uma característica do pensamento positivista, plasmada no “momento de misoginia que foi o Código de Napoleão¹⁵” (Beleza, 1990, p. 219).

Desta forma, no que à criminalidade diz respeito, gerou-se o mito de que a mulher, fruto da sua condição frágil, delicada, terna e materna, não comete ilícitos por si só, de forma livre, consciente e autónoma, mas apenas quando instigada pelos homens ou cúmplices deles (Heidensohn, 1987 *apud* Matos & Machado, 2012).

Particularmente nos crimes sexuais verifica-se a persistência da crença nesta irracionalidade, mas também na submissão sexual das mulheres, pelo que, quando são conhecidos casos de agressoras sexuais, ainda está latente a tendência para considerar que o ilícito foi praticado conjuntamente com o seu parceiro ou por influência dele (Motz, 2001 *apud* Matos, 2006, p. 152). A atuação da mulher é percecionada de forma secundária, exigindo sempre a presença do masculino. Conforme realça Ventura (2016, p. 118) “Aparece assim uma imagem da mulher Eva misturada com a de Maria. É por influência masculina que as mulheres instigam ou ajudam um homem a praticar o crime. Por esta via, Maria transforma-se em Eva”.

Por outro lado, nas situações em que a mulher atua de forma individual e solitária, é concetualizada como doente ou perturbada (Matos, 2006, p. 80; Ratton & Galvão, 2016, p. 32), pelo que, de forma a descartar a racionalidade da atuação, a mesma é justificada com uma condição biológico-patológico ou com a intervenção de terceiros. Às mulheres não caberia qualquer influência do elemento volitivo¹⁶ doloso, sendo “dominada pela sua biologia que a torna irresponsável e a prende numa categoria de inferioridade humana e social” (Beleza, 1990, p. 473), o que impedia que se estudasse e avaliasse a sua atuação ilícita sob a perspetiva de motivações sociais (Matos *et al.*, 2012).

¹⁵ Que entrou em vigor a 21 de março de 1804.

¹⁶ Ac. TRC 22/01/2014, “O elemento volitivo consiste na especial direção da vontade do agente na realização do facto ilícito”.

Por isso, nesta perspetiva tradicional positivista, a criminalidade feminina é percecionada “como um comportamento irracional, irresponsável e não intencional, como um desajustamento individual a uma sociedade consensual e bem-ordenada” (Smart, 1977, cit. Heidensohn, 1985, p. 151 *apud* Matos, 2006, p. 153).

Neste contexto, toda a agressora sexual seria “classificada” como irracional ou doente precisamente pelo facto de, à luz das estereotípias do género, se considerar que “não é capaz ou propensa a cometer crimes contra os outros ou até mesmo de sentir prazer sexual envolvendo agressividade” (Schwartz & Cellini, 1995; Strickland, 2008 *apud* Cesnik-Geest, 2016).

Conforme veremos, a crítica feminista tem o mérito de atribuir à desviância feminina pressupostos sociais e não individuais (Matos, 2006, p. 152), repudiando estas teorias tradicionais, por considerar que restringem “a compreensão da criminalidade feminina a aspetos biológicos e psicológicos, ignorando a realidade económica, social e política das mulheres ofensoras (Barcinsky, 2005 *apud* Matos, 2006, p. 153) que, por sua vez, poderá contribuir para explicar a prática delituosa.

1.3. Domesticidade feminina

“O lar é a prisão da rapariga e a oficina da mulher.”

(Shaw, 1856- 1950)

O feminino associado ao doméstico resulta de uma herança iluminista, tendo como um dos principais precursores Rosseau (1712-1778), que preconizava a mulher numa dupla vertente: a esposa dona de casa e a mãe educadora (Pinto, 2008; Beleza, 1990).

Todavia, e apesar de serem conhecidos relatos das mulheres trabalhadoras, que também contribuía para o sustento do seu núcleo familiar, sendo o seu trabalho valorizado à semelhança do dos homens (Pinto, 2008), no século XIX, a apologia da domesticidade feminina conheceu um novo incremento.

Efetivamente, o surgimento de uma nova classe, a burguesia, fomentou a divisão sexual do trabalho, o que impulsionou a dicotomia entre privado e público e contribuiu para a apologia do ideal de mulher confinada ao lar, ao doméstico, ao privado. As mulheres são

cingidas aos seus papéis domésticos enquanto esposas, mães e cuidadoras, cabendo-lhes a supervisão de todas as tarefas e necessidades do lar, do marido, mas também, a função de proteção e da salvaguarda do superior interesse da criança, com vista ao seu salutar desenvolvimento.

Desta forma, partindo-se das particularidades biológicas das mulheres, nomeadamente enquanto gestante, definiram-se as suas funções sociais. O ideal da “mulher no lar” foi-se afirmando lentamente a partir deste século XIX transpondo-se também para o século XX, o que tornou a domesticidade associada ao feminino numa construção social relativamente recente. O discurso burguês, religioso e biomédico idealizou a mulher como um “anjo” (Pinto, 2008), reduzida aos seus deveres conjugais e maternos, pelo que neste enquadramento patriarcal, as mulheres não são percecionadas na sua individualidade, mas antes na dependência primeiramente do pai e, subsequentemente do marido. São as “eternas menores” como as caracterizou Napoleão (Beleza, 1990, p. 146).

Neste contexto as mulheres são associadas às tarefas domésticas e às decorrentes da maternidade, as quais são transmitidas de geração em geração, de mães para filhas (Joaquim, 1997). Conforme realça Garnel “a mulher normal, companheira do homem, devia aprender a concentrar-se no seu destino natural, e este ... é mais nobre: é ser filha obediente, nutrir e educar os filhos, amar e respeitar o esposo” (2007, p. 192). É estar empenhada em todas as tarefas de cuidado, tais como o “carinho, o amor e preocupação pelos outros (Perrot, 1998 *apud* Tedeschi, 2007, p. 333).

Sendo as mulheres percecionadas no exercício destes papéis, sociais e culturalmente estabelecidos, os quais excluem a ilicitude criminal, nomeadamente de cariz sexual contra crianças, a transgressão é vista como um desvio às características *inatas* das mulheres (Giddens, 1998, p. 9 *apud* Simões, 2011, p. 65), já que colide com a construção social da feminilidade, que essencializa as mulheres no seu papel biológico da gravidez e doméstico da maternidade e de cônjuge (Amâncio, 1994; Heidensohn, 1997).

Também aqui a presença da influência da Escola Positivista está bem vincada, pois “A Criminologia, enquanto ciência, fortaleceu a idéia do que se chamou «ideal feminino», ou seja, comportamentos padrões que seriam “naturais” e esperados para as mulheres.” (Faria, 2008, p. 151).

A influência desta linha de pensamento ainda estava latente no passado recente da realidade portuguesa, pois se recuarmos à vigência do Código de Seabra de 1867, em vigor,

inclusive, após a 1.^a República, constatamos que estava consagrado, juridicamente, a distribuição de papéis no seio do lar familiar, atribuindo-se à mulher “o governo doméstico e a assistência moral da família” (Beleza, 1990, p. 160).¹⁷ Aliás, esta divisão dos papéis conjugais, com claro prejuízo para a mulher e que a relegava para o foro doméstico, mantém-se no Código Civil (C.C.) de 1966, nomeadamente, durante a vigência do Estado Novo, considerando-se que “o espaço, a vida feminina são, enquanto tal, o lar, a casa, a família” (Beleza, 1990, p. 123). Apenas a reforma de 1977 do C.C. aboliu as disposições legais contrárias à igualdade entre homens e mulheres no seio familiar, quer na constância do matrimónio, quer no exercício das suas responsabilidades parentais (*idem, ibidem*, p. 449).

Por outro lado, importa realçar que, a apologia da domesticidade feminina foi promotora de um controlo informal mais vincado sobre as mulheres, justificando a menor propensão destas para a prática delituosa, uma vez que estavam confinadas ao espaço privado/doméstico (Moore, 1995, *apud* Peres, 2017, p. 21; Ratton & Galvão 2016, p. 31). Estando mais confinadas à esfera privada, as mulheres teriam menor possibilidade, oportunidade ou até ideias para transgredir (Dahl & Snare, 1978 *apud* Beleza, 1990, p. 83). Neste sentido, também Freud (1836 - 1939) “associou a delinquência feminina à recusa em assumir papéis próprios de mulher: o de esposa e mãe” (Beleza, 1990, p. 102).

Assim, confinada à esfera doméstica e a atividades de cuidado de pessoas que lhe são próximas e com elas coabitam, a perceção da mulher como delinquente, praticando condutas ilícitas contra aqueles de quem cuida torna-se mais difícil de excogitar. No entanto, dados estatísticos recentes,¹⁸ indicam-nos que uma grande parte dos crimes denunciados, nomeadamente os de natureza sexual contra crianças, ocorrem em contexto doméstico, o que à luz da linha teórica descrita poderá parecer um paradoxo, uma vez que este é o contexto tradicionalmente associado ao feminino.

¹⁷ Esta desigualdade assente na divisão de papéis era ainda sustentada pela reserva constitucional relativa ao princípio da igualdade na C.R.P. de 1933, art.º 5, em que, apesar de se negar qualquer privilégio em função do sexo, apresentava a exceção “salvas, quanto à mulher, as diferenças resultantes da sua natureza e do bem da família” (Beleza, 1990, p. 122).

¹⁸ O projeto Rede Care (apoio a crianças e jovens vítimas de violência sexual), apurou que 51% das situações denunciadas de abuso ocorreu em contexto intrafamiliar (Infografia Rede CARE 2016 -2020).

1.4. O papel de mãe

«o único e exclusivo papel da mulher na humanidade é a maternidade. (...) É a sua função biológica e social». (Medicina Contemporânea, 1900 *apud*, Garnel, 2007, p. 198).

O conceito de família moderna, pugnado por Rousseau em *Émile* (1792)¹⁹, encontra-se assente no amor materno, em que o conceito de família gira em torno do exercício ideal da maternidade, percecionado como inscrito na natureza feminina.

Este exercício incide sobre uma nova conceção de infância, passando a defender-se que as crianças deverão ser alvo de proteção, segurança e “resguardadas de toda e qualquer exposição imoral e sem pudor” (Oliveira, 2006, p. 29)

É desta forma que surge, no último terço do século XVIII, a aceção das mulheres como predestinadas ao papel de mãe, emergindo como a figura central da vida e do bem-estar físico e psicológico das crianças. Enraíza-se o conceito de que feminino está associado intrinsecamente à maternidade (Correia, 1998). Aliás, esta perspetiva é, inclusivamente, suportada pelo discurso médico do século XVIII, que originou uma nova definição do corpo feminino, como o único que se encontra “apto para a reprodução” (Knibiehler & Fouquet, 1983 *apud* Joaquim, 1997, p. 37).

A mulher é percecionada como boa mãe quando vive para a criança, sendo esta o foco de todo o seu amor, dedicação e felicidade. O mito do “amor espontâneo ou instinto materno” que se acredita encontrar na essência de toda a mulher, assume, assim, uma nova configuração, a partir da segunda metade do século XVIII, perdurando nos dois séculos seguintes (Badinter, 1985). O amor maternal é configurado como uma “realidade natural e instintiva” (Beleza, 1990, p. 451; Matos, 2006, p. 26), pelo que a mulher ideal é, necessariamente, a “boa mãe” (Badinter, 1985). Contrariamente, é considerada má mãe a que não demonstra amor pelos filhos nem os coloca no topo das suas prioridades, sendo encarada como desafiadora, transgressora e desviante da própria natureza feminina (Matos, 2006, p. 21).

¹⁹ Considerada a principal obra filosófica de Rousseau (1762), que se debruça sobre a natureza do homem e descreve um guião/tratado para a educação do cidadão ideal.

Assim, a representação social do feminino encontra-se fundamentada numa visão dicotómica, assente em dois polos: a mulher recatada, casta, doméstica e maternal versus a mulher frequentadora da esfera pública, devassa, descurando responsabilidades familiares e domésticas “supostamente inscritas na sua natureza” (Cunha, 1994; Gomes *et al.*, 2015; Figueiredo, 2014, p. 150).

Nesta linha teórica às mulheres compete, em exclusividade, “cuidar dos filhos, vigiá-los e educá-los” (Badinter, 1985, p. 211), o que apenas se concebe como possível com a sua presença efetiva no lar. O ideal materno encontra-se associado àquelas que se encontram “totalmente entregues às suas novas obrigações,” não dispondo de “mais tempo nem desejo de frequentar os salões e fazer vida mundana” (*idem, ibidem*), pois este modo de vida estava associado ao conceito de “má mãe”.

A “boa mãe” é equiparada a uma “santa” (*ibidem*, p. 224), religiosamente comparada à Virgem Maria, cuja existência foi em prol do filho. Efetivamente, a 8 de dezembro de 1854, através da bula ‘Ineffabilis Deus’, foi declarada a santidade da Virgem Maria, como preservada do pecado original, o que ilustra bem o papel da maternidade associado ao ideal de devoção da Virgem Maria. À semelhança da imagem da Nossa Senhora, uma mulher assexuada e pura (no sentido sexual da virgindade), associa-se às mulheres-mães a proteção da vida (Macdonald, 2000, p. 15) e não aos comportamentos que a colocam em risco ou que interferem negativamente com o livre e salutar desenvolvimento da criança.

Este ideal materno passa a ser encarado como a norma, isto é, só as mulheres que encaram a maternidade com o sentimento de abnegação por outras vertentes da sua vida são percecionadas como “normais”. Contrariamente, as que ousavam desafiar este quadro normativo, passariam a ser percecionadas, como más mães e, por isso “anormais”.

Nesta modalidade de maternidade, como intrínseca à natureza das mulheres, estas passam a estar reduzidas a um papel que não poderão/deverão evitar ou negligenciar “sob pena de condenação moral.” (Badinter, 1995, p. 237). Esta circunstância decorre do facto de se considerar que o amor materno é “um sentimento inato à mulher que enquanto gera o filho também desenvolve automaticamente um sentimento de amor pelo bebê, e que por isso, são as pessoas mais indicadas para cuidar deles.” (Nicoletti *et al.*, 2017, p. 431). Além de todo o amor, cuidado, vigilância e proteção dirigida à criança, também recai sobre a mãe a função de educar, devendo pugnar pela transmissão de valores e princípios que acautelem o futuro não apenas da própria família, mas das gerações vindouras.

Recaindo sobre as mulheres, de forma exclusiva, as preocupações relacionadas com todas as vertentes da vida da criança (gravidez, parto, alimentação, cuidado e educação), aquelas deverão encarar o seu papel como “natural” e necessário para alcançarem a felicidade. Instituiu-se o dogma de que a felicidade das mulheres se encontra dependente do ideal exercício da maternidade (Correia, 1998).

Todavia, quando assistimos a várias formas de violência das mães para com os seus e suas descendentes, revela-se inevitável questionar o exercício inato e natural da maternidade. A prática destas condutas ilícitas foge ao ideal materno e, apesar de terem sido justificadas por Freud (1856-1939) com causas patológicas, na verdade, aquelas indicam-nos que o exercício do papel da mãe, como se mencionou ser conceptualizado, não é intrínseco à mulher, não é inato, o que leva a presumir que, o proclamado instinto maternal, não passará de um mito (Badinter, 1995, p. 365).

Desta forma, apesar de se biologizar, constantemente, a maternidade e o amor materno, aludindo-se às trocas biológicas ocorridas, nomeadamente, devido à ativação de hormonas como a ocitocina durante a gravidez, parto e amamentação²⁰ verifica-se, conforme realça Correia (1998), que o amor materno depende, efetivamente, de fatores intrínsecos e individuais de cada mulher, isto é das suas experiências de vida, do tipo de relacionamento com o companheiro, do planeamento da gravidez e do desejo pela criança, mas também de fatores extrínsecos, uma vez, que se encontra inserida num determinado contexto social, económico, cultural e familiar (Correia, 1998). Por isso, “natural e biológico” é apenas a gravidez, pois as mulheres são as únicas cujos corpos se encontram preparados para esta fase, cumprindo assim o papel social da maternidade (Beleza, 1990, p. 477; Simões, 2011, p. 120). Todavia, e apesar da inevitabilidade da separação dos conceitos gravidez e maternidade, o sistema judiciário continua a ter uma visão sobre as mulheres no exercício do seu papel maternal (Ventura, 2015, p. 318).

²⁰ Ocitocina é uma hormona produzida pelo hipotálamo que promove as contrações musculares uterinas; reduz o sangramento durante o parto; estimula a libertação do leite materno; e desenvolve apego e empatia entre pessoas, *in* <https://pt.wikipedia.org/wiki/Ocitocina> [recuperado em 16 de março de 2021].

2. Rutura com o estereótipo criminógeno do sexo feminino

Os estereótipos são “*pictures in our minds*” (...) *ensinam-nos a conhecer o mundo antes de o vermos*”.
(Lippman *apud* Dias & Andrade, 1997, p. 348).

Estudos criminológicos e sociais realizados, nomeadamente a partir da década de 70 do século XX, (Smart, 1977; Carlen 1983; Brown, 1998 *apud* Matos & Machado, 2012) indicam que as mulheres também cometem ilícitos criminais de forma racional (sem que tenham associadas quaisquer características biopsicológicas) e autodeterminada (sem a presença de um parceiro ou por influência dele). Considera-se que atuam conscientes da ilicitude e punibilidade da sua atuação (Matos, 2006), no âmbito de uma escolha individual e pessoal (Carlen, 1985 *apud* Beleza, 1990, p. 91).

É neste contexto que as perspetivas feministas na criminologia ganham notoriedade, fruto da contestação aos estudos tradicionais de pendor positivista que se caracterizavam pela ausência da mulher enquanto agressora e, sobretudo, enquanto única autora do crime (Daly & Chesney-Lind, 1988, p. 498; ChesneyLind & Sheldon, 1998, p. 73 *apud* Simões, 2011, p. 122). Estas novas perspetivas surgem como um discurso alternativo ao da criminologia tradicional (Matos, 2006), passando as mulheres e o crime a ser encarados como um fenómeno com um campo de interesse e estudo cada vez mais amplo, nomeadamente no campo da autoria, criticando os estereótipos positivistas (Beleza, 1990, pp. 73, 75). Assiste-se a uma rutura com as análises de pendor reducionista e biológica, enveredando-se por uma análise direcionada às motivações criminais das mulheres, enquanto sujeitos autónomos, cuja atuação é equiparada e não comparada à dos homens (Matos, 2006, p. 130).

Apesar de a prática social, os discursos científicos e o próprio Direito contribuírem para a diferenciação entre mulheres e homens, “investindo na variação biológica um código de sentidos sobre funções, comportamentos, atributos” (Beleza, 1990, p. 404), um novo paradigma direciona a análise do crime para uma “conceptualização do género não como algo natural, mas como um produto complexo, histórico e cultural, relacionado com as diferenças biológicas entre os sexos” (*ibidem*, p. 133).

No que concerne à criminalidade sexual e conforme enunciado por Ventura (2016), abusadoras sexuais existem “e a literatura científica tem revelado casos de abuso de mães a

filhos/as: depois de «Female sex offenders», de A. O'Connor (1987), alguns outros se seguem, entre os quais: «Women don't do such things! Characteristics of female sex offenders and offender types», de Miriam Wijkman, Catrien Bijleved e Jan Hendriks (2010), «What was she thinking? Women who sexually offend against children – implications for probation practice», de Rachel Goldhill (2013)».

Desta forma, as perspetivas feministas contribuíram, também, para desmistificar crenças e mitos em torno das mulheres, permitindo uma análise mais abrangente de determinados fenómenos, como a criminalidade sexual feminina, libertando-se da análise de índole positivista e das implicações de uma sociedade patriarcal (Simões, 2011, p. 122).

2.1. Inexistência de “crimes especificamente femininos”.

“Que ela possa seduzir uma criança indefesa no jogo sexual é impensável, e mesmo que o fizesse, que mal poderia ser feito sem um pénis?”
(Mathis, 1972)

As críticas feministas à teoria criminológica positivista destacam-se pelo repúdio dos argumentos biológicos e estereótipos enunciados no capítulo anterior, considerando que são as assimetrias de género que promovem a crença numa eventual criminalidade especificamente feminina (Matos & Machado, 2012; Anica, 2010).

Desta forma, recusam a conceptualização de que a criminalidade masculina além de mais frequente, é mais diversificada, sendo, *a contrario*, a feminina menos comum e cingida a determinados ilícitos, como o crime de aborto ou de infanticídio (Matos, 2006; Matos & Machado, 2012). Criticam a visão de que o crime no feminino se foca quase em exclusivo na “anatomia das mulheres e, particularmente, na sexualidade” (Chesney-Lind & Shelden, 1998, p. 75 *apud* Simões, 2015, p. 132).

Efetivamente, e no que concerne à criminalidade sexual, nomeadamente ao abuso sexual de crianças, de forma empírica e quase irrefletida, associamos a autoria ao sexo masculino, tendência confirmada pelos dados estatísticos que elencaremos no ponto seguinte. Esta associação encontra-se enraizada pelo facto de os homens serem socialmente percecionados como seres sexualmente ativos, “os sujeitos” e as mulheres os seres passivos,

“o objeto” (Beleza, 1990, p. 226). Como seres sexuais ativos assimilou-se a ideia de que os homens necessitam de satisfazer os seus instintos libidinosos, como se fossem dominados por um “impulso sexual incontrollável (Ventura, 2016, p. 29). De facto, já Platão considerava que, “nos machos os órgãos genitais são naturalmente insubmissos e autoritários, como animais surdos à voz da razão e, dominados por apetites furiosos.” (*apud* Joaquim, 1997, p. 70). Contrariamente, a sexualidade feminina é considerada passiva e, fundamentalmente, reprodutora (Ventura, 2016, p. 138; Beleza, 2001, p. 9). Por isso, quando a sexualidade feminina assume um carácter ativo, é percecionada como mais perigosa e, por isso “duplamente ameaçadora e perturbante para os tabus sociais.” (Macdonald, 2000, p. 22). Nesta forma de atuação verifica-se um padrão de agressora que perceciona a criança como sedutora ou sexualmente excitante, transferindo para ela a (co) responsabilidade da agressão, não reconhecendo ou negando o impacto do abuso nas vítimas (Green e Kaplan, 1994, cit. in Gannon & Rose, 2008 *apud* Peres, 2007, p. 49; Costa, 2011).

Todavia, e como realça Ventura (2015, p. 469), verifica-se que persistem nos discursos jurídicos portugueses uma “dificuldade (ou mesmo incapacidade) em pensar as mulheres como autoras, decisoras e detentoras de uma sexualidade ativa e não dependente [e ao serviço] de ações masculinas”, daí que, quando tal se observa, existe a possibilidade de se enveredar por uma maior censurabilidade moral e penal.

É que, conforme iremos analisar, o ilícito típico, abuso sexual de crianças exige a prática de atos sexuais de relevo aos quais, maioritariamente se associa a “necessidade” de um agressor masculino, por se considerar que implicam a ação penetrativa (cópula, coito anal e coito oral) que se julga ser intrínseca e exclusiva do sexo masculino. No entanto, os atos sexuais de relevo não têm, necessariamente, de ser praticados com recurso a um pénis (genital masculino), excogitando-se como possível e admissível que o ato penetrativo possa ser concretizado com outras partes do corpo ou objetos, logo, pode ser concretizado por mulheres, apesar da ausência fisionómica de um pénis. Além do mais, as mulheres podem forçar alguém a penetrá-las ou a penetrar outrem.

Com efeito e conforme veremos no capítulo seguinte, o art.171.º C.P.²¹, prevê a ocorrência/admissibilidade de atos sexuais de relevo de carácter não penetrativo (n.º 1) e penetrativo (n.º 2), implicando estes uma moldura penal mais gravosa.²²

Assim, a abrangência do estudo dos fenómenos do crime, impulsionado pelas novas perspectivas sucedâneas da positiva e de pendor feminista, permitiram concluir que os ilícitos não são tipos específicos do sexo masculino ou do sexo feminino, podendo ser praticados tanto por homens como mulheres, com diferentes motivações e formas de atuação (Brito *et al.* n.d., p. 101).

Neste sentido foram realizados vários estudos²³ que concluíram que a prática criminosa é heterogénea (Matos & Machado, 2012), pelo que é a influência do género e os papéis associados ao mesmo que, por vezes, poderá limitar a análise de toda a situação factual, o que, conseqüentemente, poderá influenciar a decisão final (Snider, 2003 *apud* Matos & Machado, 2012).

Por isso, o mérito destas novas perspectivas de índole feminista, contrárias à positivista, consiste em considerar que a prática do crime não se tipifica com a exclusividade de autoria masculina ou feminina, podendo tanto homens como mulheres praticar os mesmos tipos criminais, e por isso, também o abuso sexual contra crianças, que é o ilícito em foco no presente estudo.

2.2. Autoria feminina: invisível e de oportunidade?

A questão do género em contexto judicial, em particular, no âmbito da criminalidade sexual contra crianças, tem sido amplamente estudada e analisada na perspectiva da vítima do sexo feminino e do agressor do sexo masculino, sendo esta realidade a mais frequente e predominante estatisticamente, conforme resulta dos gráficos infra, baseados em estatísticas criminais elaboradas pela Associação de Apoio à Vítima (APAV), instituição que tem por

²¹ Abuso Sexual de Crianças.

²² Artigo 171.º, n.º 2 C.P. - a moldura penal é de três a dez anos.

²³ Conforme enunciado por Matos & Machado (2012) existem “estudos que mostram o envolvimento das mulheres em actividades desviantes tradicionalmente associadas aos homens, como por exemplo actos terroristas (e.g., Iles, 1985) ou violência em gangues (e.g., Campbell, 1984, citado por Heidensohn, 1987).

objetivo primordial “promover e contribuir para a informação, proteção e apoio aos cidadãos vítimas de infrações criminais”²⁴.

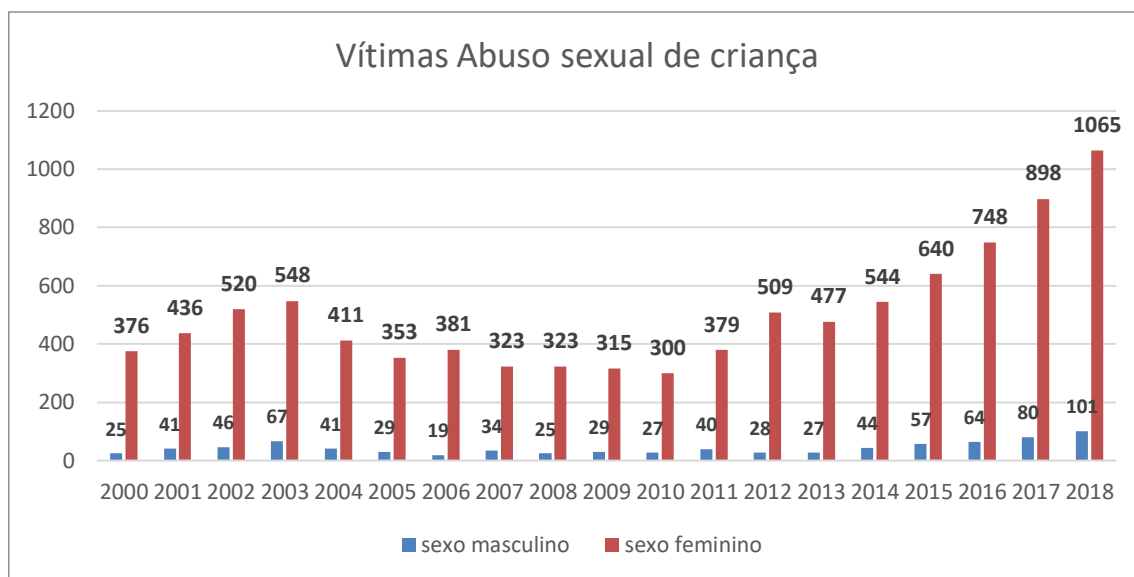


Gráfico 2.1 - Vítimas de Abuso Sexual de Crianças (Fonte: APAV).

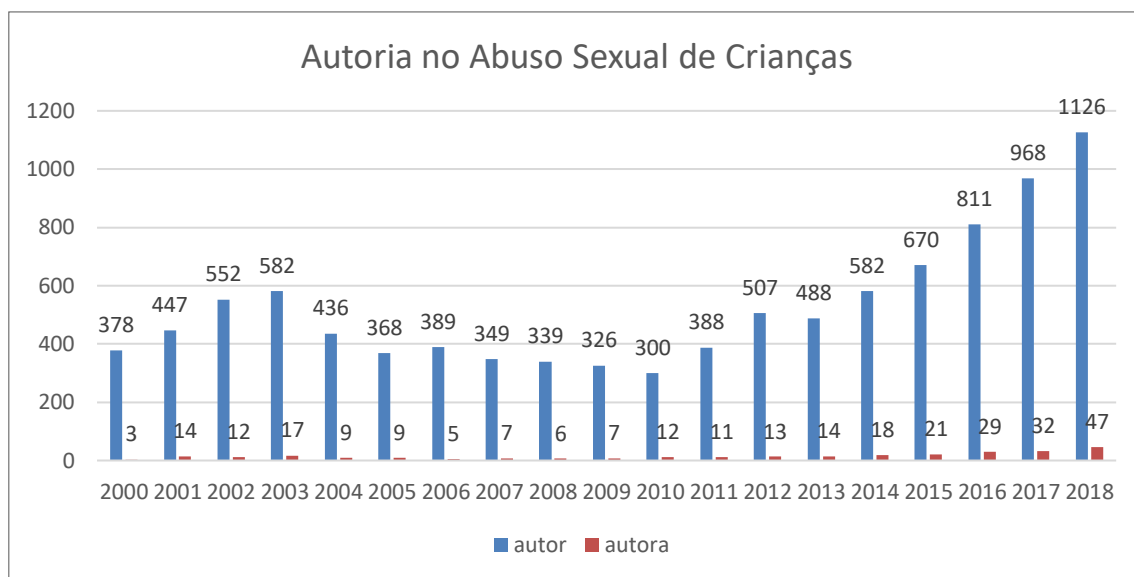


Gráfico 2.2 - Autoria no Abuso Sexual de Crianças (Fonte: APAV).

Estes dados estatísticos, relativos à criminalidade conhecida, traduzem uma predominância de agressores sexuais do sexo masculino, contra crianças do sexo feminino,

²⁴ Missão e Valores da APAV em www.apav.pt.

sendo a diferença entre os sexos muito significativa, tanto do ponto de vista da autoria como da vitimação.

Além das estatísticas obtidas junto da APAV, as estatísticas recolhidas junto de outras entidades confirmam a mesma tendência, nomeadamente no ponto de vista da autoria, conforme se pode verificar nos gráficos infra referentes às pessoas detidas e reclusas.

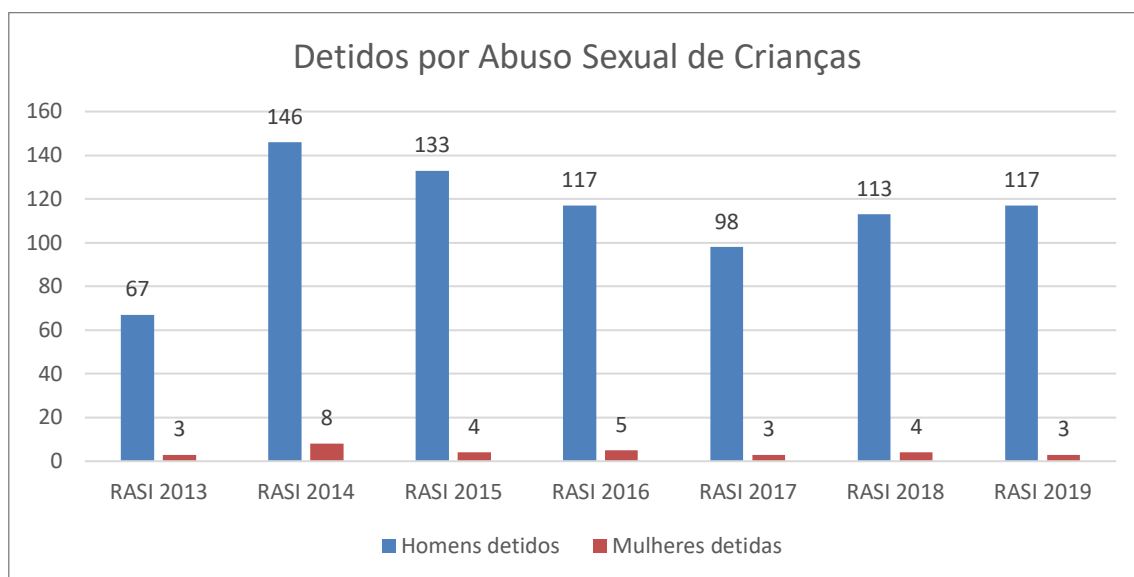


Gráfico 2.3 - Detenções por Abuso Sexual de Crianças (Fonte: RASI).

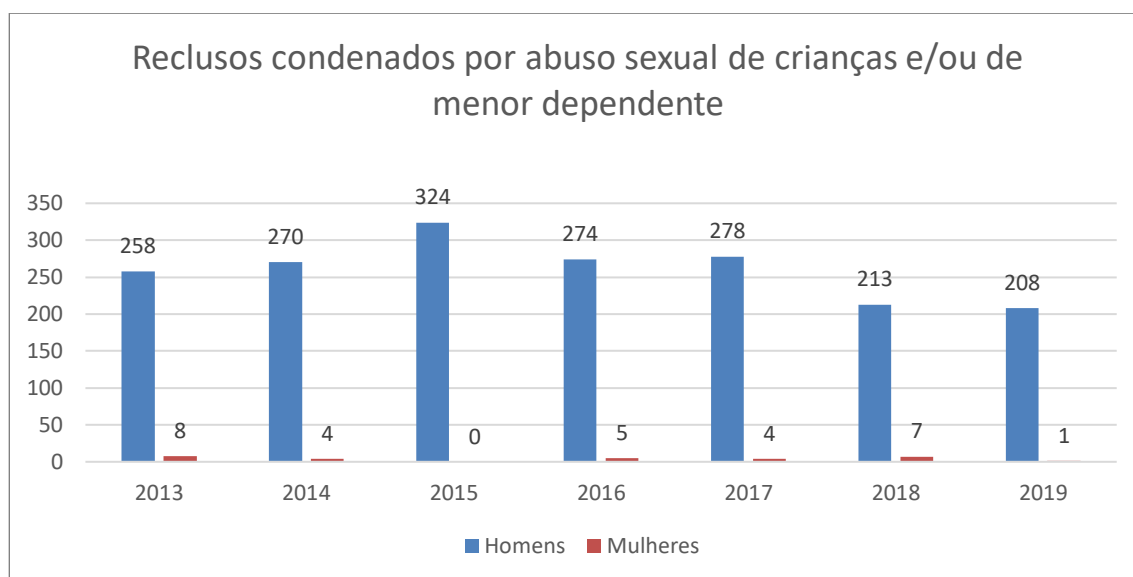


Gráfico 2.4 - Condenados por Abuso Sexual de Crianças e/ou de menor dependente (Fonte: DGRSP).

Destes dois gráficos relativos a detidos/as e a reclusos/as, conclui-se que as agressoras sexuais são em número muito inferior em relação aos homens detidos e

condenados por estes ilícitos. Apesar desta realidade estatística se reportar a parâmetros nacionais, não se revela uma idiosincrasia portuguesa, refletindo uma tendência internacional.²⁵

Por outro lado, permite afirmar que a criminalidade sexual perpetrada por mulheres existe, não obstante a reduzida incidência estatística decorrente, também, do menor conhecimento judicial dos casos, associado ainda à dificuldade em detetar estas agressões, em resultado das representações sociais da maternidade, muito enraizadas “que estão fortemente atreladas ao mito da mãe amorosa e protetiva” (Nicoletti *et al.* 2017, p. 431), a que acresce a ideia da passividade sexual feminina e de menor possibilidade do ato originar uma gravidez da vítima (Pollak, 1950 *apud* Matos, 2006, p. 72).

Assim, constatando-se que a criminalidade sexual de autoria feminina existe, poder-se-á excogitar se a mesma não será tão denunciada por não ser tão “visível/expectável” (detetada/denunciada) quanto a masculina.

O caso particular dos crimes sexuais, por serem ilícitos que atingem a esfera íntima e privada de cada pessoa, potencia, por si só, a dificuldade de relato e de denúncia por parte das vítimas, aprisionadas por sentimentos de culpa e vergonha (Moore, 1995, *apud* Peres, 2017, p. 26; Kaplan & Sadock, 1990 *apud* Nicoletti *et al.* 2017, p. 425). Estes sentimentos/circunstâncias inibidores à denúncia, poderão ainda adensar-se quando o autor, neste caso autora, é alguém próximo da vítima, muitas vezes a pessoa de quem, a própria, e a sociedade no geral, esperaria que a cuidasse e protegesse. Também o facto de este tipo de agressão ocorrer, em grande número, no ambiente intrafamiliar, onde existe um maior vínculo emocional entre vítima e agressora, potencia a sua ocultação e o secretismo²⁶. Por isso, verifica-se, nestes crimes, uma “síndrome do segredo” (Furniss, 1993 *apud* Peres, 2017, p. 15) que nos leva a questionar sobre a eventual existência de um diferencial entre a criminalidade denunciada e a ocorrida.

²⁵ Estima-se que uma em cada sete meninas e um em cada 25 meninos são sexualmente abusados antes de atingirem a maioridade (Darkness to Light, 2015). Segundo dados estatísticos da Interpol (fev./2018), cerca de 65% das vítimas identificadas eram do sexo feminino e 92% dos agressores sexuais eram do sexo masculino.

²⁶ “solidariedade com o delinquente” (Dias & Andrade, 1997, p. 135).

A esta circunstância acresce o drama emocional em que a vítima se encontra, dominada também por sentimentos de medo e de responsabilidade pela possível desintegração familiar que “poderão fomentar a ocultação da perpetração do crime pela vítima durante longos períodos de tempo ou, nalguns casos, a não existir qualquer revelação” (Brito *et al.*, n.d., p. 18).

Estes “constrangimentos pessoais” impedem/dificultam que os crimes sexuais sejam denunciados (Lievore, 2002 *apud* Carvalho, 2006, p. 6).

Segundo Ferguson e Meehan (2005) “abusos perpetrados por mulheres ocorrem normalmente na rotina diária da agressora e vítima durante as práticas de cuidado, tais como: dar banho, trocar de roupa, na forma de um jogo, ou na própria interação familiar” (*apud* Cesnik-Geest, 2016, p. 103), pelo que a agressora faz uso do espaço doméstico que lhe está confiado para concretizar este tipo de ilícito (Heidensohn, 1996, p. 120 *apud* Simões, 2011, p. 133). Além do mais, desenvolve estratégias junto da criança de forma a “conseguir a sua complacência e prevenir a revelação do abuso (Eldridge, 2000, *apud* Brito *et al.* n.d., p. 101).

Assim, a maior proximidade física, mas também o facto do ilícito ocorrer no âmbito intrafamiliar, potencia uma maior facilidade de a agressora ocultar a sua prática (Pollak, 1950 *apud* Matos, 2006, p. 77). Esta ocultação poderá assumir diferentes contornos, desde a impossibilidade de engravidar a vítima, caso esta seja do sexo feminino; à inexistência de lesões corporais, nomeadamente na zona genital, quando o ato sexual não consista em penetração com objetos ou partes do corpo; e ainda por, culturalmente ser desvalorizada a agressão sexual de mulheres a vítimas do sexo masculino.

Nesta última situação “o abuso por parte de uma agressora representa uma iniciação sexual [dentro da norma]” (Ventura, 2015, p. 37), conforme decorre da análise de algumas condenações de professoras agressoras sexuais de alunos nos Estados Unidos da América²⁷ que, comparativamente aos professores, foram condenadas a penas mais brandas, constatando Morris (2007), que “women predators are somehow different from men.” (*apud* Spohn, 2009, p. 146).

²⁷ Spohn, 2009: 144: Caso Pamela Diehl-Moore, (43 anos) manteve relações sexuais com aluno de 13 anos (2002); Caso Debra Lafave, relativamente a aluno de 14 anos (2004); Caso Michelle Morano, relativamente a um aluno de 17 anos (2008); e o caso de Mary Kay Letourneau (1997), em que a agressora engravidou da vítima, seu aluno de 12 anos de idade.

Efetivamente, face às representações sociais de que a sexualidade masculina é predatória (Beleza, 2001, p. 9), os atos sexuais praticados por mulheres contra vítimas do sexo masculino são percecionados não como uma agressão, mas como uma iniciação ou aprendizagem da sua vida sexual, que se deseja heteronormativa.

Neste sentido existem estudos realizados (Broussard, Wagner, & Kazelskis, 1991; Finkelhor, Williams, & Burns, 1988 cit. in Denov, 2003, *apud* Almeida, 2003, p. 38) que indicam que existe uma perceção social de que o abuso sexual praticado por mulheres é considerado menos danoso e menos grave do que o praticado por homens. Esta perceção poderá também ser um inibidor a adicionar aos anteriormente identificados e que dificultam a denúncia no sistema judicial (Órgãos de Polícia Criminal - OPC e tribunais).

Além do mais, as crianças temem não serem acreditadas pelas entidades judiciais e receiam pelas consequências que as suas declarações terão na sua vida e na sua família (Dias & Andrade, 1997, p. 135).

Face ao exposto, há que conjecturar se, nos crimes sexuais, particularmente no abuso sexual de crianças, a autoria feminina poderá ser considerada menos frequente, pelo facto de ser menos denunciada²⁸.

Concomitantemente, o menor número de denúncias poderá estar associado ao facto de ser considerado um crime de oportunidade, uma vez que é frequente as mulheres terem menores de 14 anos a seu cuidado. Neste sentido, e baseado na teoria das atividades rotineiras, desenvolvida por Cohen e Felson (1979), considera-se que para a prática deste ilícito deverão estar reunidas três condições essenciais: agressores motivados; “alvos” oportunos; e ausência de proteção capaz de conter o crime (Fernandes, 2006; Calixto, 2016). Seguindo esta corrente, e equacionando que estes três pressupostos estão presentes no mesmo espaço e tempo isto é, nas atividades do dia-a-dia de agressores/as e vítimas, a “oportunidade” e, subsequente invisibilidade ou não denúncia de um ilícito, poderá encaixar no caso particular do abuso sexual de crianças, ocorrido nomeadamente no âmbito intrafamiliar, mas também extrafamiliar.

Neste contexto, também a teoria das oportunidades defendida por Felson e Clarke revela especial importância na temática em objeto, conforme resulta dos dez princípios básicos acerca da relação do crime com as oportunidades:

²⁸ É a denominada criminalidade oculta (Dias & Andrade, 1997, p. 133).

1. Oportunidades desempenham um papel causal em todos os crimes;
2. Oportunidades de crime são altamente específicas;
3. Oportunidades de crime estão concentradas no tempo e no espaço;
4. Oportunidades de crime dependem dos movimentos diários;
5. Um crime produz oportunidades para outro;
6. Alguns produtos oferecem oportunidades de crime mais tentadores;
7. Mudanças sociais e tecnológicas produzem novas oportunidades de crime;
8. Oportunidades para o crime podem ser reduzidas;
9. Redução das oportunidades não costuma deslocar crime;
10. Focar na redução das oportunidades pode produzir quedas na prática de crime. (1998 *apud* Fortes & Tascas, 2014, p. 163).

De facto, a conjugação destes dez princípios permite concluir que uma conduta ilícita é o resultado da interação do indivíduo com o ambiente e pelas oportunidades que são criadas (Lopes, Santos e Hoffmann, 2012 *apud* Fortes & Tascas, 2014, p. 163), extravasando-se, assim, justificações do foro biológico e/ou psicológico para a prática de crimes.

Desta forma, e conforme exposto, a existência de oportunidades para a prática delituosa, associada à especificidade dos constrangimentos pessoais e às crenças sociais enraizadas nos crimes sexuais e na autoria feminina, poderão contribuir para que a prática destes crimes se torne num fenómeno invisível ou menos frequente, por ser menos denunciado e não por ser um fenómeno criminal residual, fruto de características biológicas e psicológicas, conforme defendido pela criminologia tradicional.

2.3. Dupla desviância versus dupla condenação. A mulher como “sujeito juridicamente genderizado”.

“O direito constrói e reconstrói o significado de masculino e feminino, masculinidade e feminilidade”
(Casaleiro, 2014)

O surgimento de vários estudos feministas, nomeadamente a partir da década de 80 e 90 do Século XX (Carlen 1988; Heidensohn, 1997 *apud* Matos & Machado, 2012), alertou para a existência da prática de ilícitos criminais no feminino, contribuindo, assim, para desconstruir alguns conceitos que influenciam a forma como as mulheres agressoras são tratadas/vistas pelo sistema de justiça.

Assim, se primeiramente, a linha criminológica tradicional não configurou a mulher como propensa à prática do crime e, quando o pratica, inseriu-a num quadro de anormalidade, subseqüentemente, ocorreu uma transição no pensamento criminológico que além de repudiar esta teorização, alertou para o facto de a mulher criminosa estar sob um maior crivo, tanto do ponto de vista social como judicial.

Tal decorre do surgimento de perspetivas que apontam para uma influência do género nas decisões judiciais, ocorrendo uma maior punibilidade, fruto de uma dupla desviância, decorrente de uma dupla transgressão: a legal e a dos papéis de género tradicionais (Cunha, 1994; Heidensohn, 1995; Brown, 1998 *apud* Matos *et al.*, 2012).

Esta circunstância permitiu concluir que, no discurso jurídico, as mulheres são construídas como um sujeito genderizado (Smart, 1999 *apud* Casaleiro, 2014, p. 41), até porque, no que à criminalidade sexual diz respeito, existe a propensão para uma maior punibilidade do sistema penal das mulheres agressoras sexuais (Heidensohn, 1985 *apud* Matos *et al.*, 2012, p. 37; Klein, 1995 *apud* Peres, 2017, p. 31), sendo tal circunstância justificada pela prática de um crime que rompe com as expectativas tradicionais do comportamento que se associa ao feminino (Matos, 2006). Assiste-se a uma maior penalização pelo facto de as mulheres agressoras apresentarem uma sexualidade considerada desajustada, como se um “desvio sexual” se tratasse (Matos, 2006, p. 33). Este “desvio”, que se traduz num sinal de perigo, estaria presente quando as mulheres apresentassem comportamentos associados ao masculino ou quando evidenciassem uma erotização exacerbada, tendo em conta os padrões sociais.

Efetivamente, as abusadoras sexuais não se enquadram na construção cultural de feminilidade, associada a sentimentos e atos de carinho e proteção; a condutas não agressivas e/ou de pendor sexual (Saradjian, 1996 *apud* Denov, 2003).

Os eventuais problemas do ajustamento sexual nas mulheres são realçados também no ramo da psicanálise, principalmente por Freud, que concebia a desviância feminina numa forma muito sexualizada e masculinizada (Matos, 2006, p. 71). Este autor “sugere que as raparigas desenvolvem um «complexo de masculinidade e feminilidade» que, se não é dominado precocemente, conduz a dificuldades «no desenvolvimento regular na direcção da feminilidade»” (Freud, 1925/1989, p. 150 *apud* Matos, 2007, p. 76). Seguindo esta linha de pensamento, a desviância feminina encontra-se associada a um complexo de masculinidade, “à recusa em assumir papéis próprios de mulher: o de esposa e mãe.” (Beleza, 1990, p. 102).

Conforme realça Faria (2008):

Os estigmas da criminalidade permanecem fortes na nossa sociedade e, com relação às mulheres, define as posturas e, sobretudo, as condutas sexuais que devem seguir.

Não à toa, as mulheres que mais sofrem preconceitos são as que demonstram atitudes sexuais consideradas fora do “ideal feminino” – a homossexualidade, a prostituição, a sexualidade “exarcebada”, livre, etc. (p. 169).

Neste contexto, de acordo com Garnel (2007, p. 197) “todas aquelas que constituíam a exceção à regra da frigidez feminina, só poderiam ser consideradas anormais, já que a mulher normal teria arreigadamente, ou indiferença, ou asco, por tudo o que dissesse respeito aos órgãos e às funções sexuais”.

Assim, à dupla desviância da conduta feminina sucede um duplo padrão de avaliação no sistema penal, que “constitui uma forma de discriminação de género penalizadora para as figuras femininas” (Muncie, 1999 *apud* Matos, 2006, p. 41), pois as mulheres seriam mais sancionadas, consoante mais desafiarem os papéis associados ao ideal feminino. Como socialmente é menos expectável que as mulheres pratiquem crimes, quando o fazem, nomeadamente crimes mais associados ao sexo masculino, assiste-se a uma maior penalização (Matos & Machado, 2012). Contrariamente, se, apesar de transgredirem, forem percecionadas no exercício convencional da maternidade, isto é percecionadas como mães protetoras e cuidadoras dos seus filhos, a penalização será menor (*idem, ibidem*).

É por este motivo que “o sistema de justiça não pode ser visto como independente de todo o sistema social e cultural em que está inserido” (Garnel, 2007, p. 41). Aliás, as críticas feministas ao posicionamento e tratamento judicial das infratoras, têm vindo a alertar para o facto de a jurisdição penal ainda reforçar o papel doméstico da mulher e, por outro lado, conceber, frequentemente, que as mulheres que transgridem a lei, transgridem, primeiramente o seu papel social (*ibidem*, p. 140).

Na realidade, como é socialmente menos esperado que as mulheres cometam crimes, quando tal acontece, podem ser severamente punidas, inclusivamente, quando comparadas aos homens que cometem ilícitos semelhantes (*ibidem*, p. 149).

Neste circunstancialismo, tem-se vindo a constatar que, quando a transgressão interfere com o exercício da maternidade, fugindo ao padrão tradicional, a agressora é percecionada como “má mãe”, pelo que, a sua punibilidade assume proporções mais gravosas (Carlen, 1983 *apud* Matos, 2006, p. 149). Esta particularidade demonstra como o distanciamento do papel social e cultural associado ao feminino tem implicações na forma como as mulheres são tratadas pelo sistema judicial.

Também a jurista Teresa Beleza (1990, p. 216) alerta para o facto de a eventual agravação da pena da autora estar umbilicalmente associada à sua função reprodutora, bem como à sua qualidade atual ou de futura mãe, o que possibilita que «as mulheres podem ser tratadas pelo sistema de justiça criminal de forma mais dura por serem “mulheres desviantes que são desviantes como mulheres» (Heidensohn 1987, p. 20 *apud* Matos, 2006, p. 149).

De facto, ter presente ou equacionar que as mulheres agridem sexualmente crianças implica um desafio aos estereótipos sobre a maternidade, sobre a relação entre mulheres e filhos (Denov, 2003) e sobre a sexualidade feminina, o que poderá, por isso, acarretar uma dupla penalização para a transgressora.

Neste contexto, Heidensohn realça três aspetos que poderão contribuir para a visão social e jurisdicional estereotipada das mulheres, considerando que elas “são definidas de acordo com papéis domésticos e sexuais; são dominadas por imperativos biológicos; são emocionais e irracionais” (Simões, 2011, p. 131).

Por esta razão, o Direito, pese embora se pretenda assumir como uma ciência objetiva, não assume uma posição homogénea, uma vez que a sua aplicabilidade distingue homens e mulheres, isto é, distingue os seus papéis sociais e culturais, “naturalizando as diferenças entre sexos” (Smart, 1999 *apud* Casaleiro, 2014, p. 43), pelo que “as identidades

de género e também o corpo sexuado são constantemente produzidos e reproduzidos através e no discurso jurídico” (*ibidem*), de forma que poderá ser mais penalizadora para as mulheres que não se enquadram no ideal feminino.

Os tribunais fazem, assim, depender a punição privativa ou não privativa da liberdade das mulheres criminosas, da sua preponderância e exclusividade dos papéis domésticos e familiares (Eaton, 1986 *apud* Beleza, 1990, p. 409).

3. Conceitos jurisdicionais

A Parte Especial do C.P. tipifica uma série de ilícitos que visam proteger bens jurídicos-penais, isto é, valores que correspondem “a direitos ou interesses constitucionalmente protegidos” (Brandão, 2017, p. 240) que a sociedade e, subsequentemente, o ordenamento jurídico entendeu serem de uma importância extrema, devendo, por isso ser salvaguardados.

Estando o presente estudo focado no abuso sexual de crianças, reveste-se de particular relevância analisar os conceitos em torno deste ilícito, tipificado no artigo 171.º do C.P. e outras normas conexas, após a alteração do C.P. desencadeada com a publicação do DL n.º 48/95, de 15 de março, pois, nem sempre a proteção da autodeterminação sexual da criança teve a importância que lhe é dada, particularmente a partir desta reforma penal,²⁹ pelo que a análise seguinte é efetuada a partir deste marco temporal e normativo.

De facto, considerando-se o Direito uma ciência social focada na prevenção, intervenção e regulação das relações humanas (Duarte, 2013, p. 14), à qual se impõe que acompanhe as transformações sociais, esta alteração legislativa revestiu-se de grande importância pois, reconheceu a exigência social de uma especial proteção dos menores de 14 anos, tanto do sexo feminino como masculino, contra um comportamento de natureza sexual que prejudica o seu bem jurídico autodeterminação sexual, considerado um bem jurídico eminentemente pessoal (preâmbulo DL n.º 48/95, de 15 de março).

²⁹ DL n.º 48/95, de 15 de março.

3.1. Abuso Sexual de Crianças

Ser criança é um período único do desenvolvimento humano, pelo que, na sequência de vários dispositivos legais internacionais, nomeadamente a Resolução da Assembleia Geral das Nações Unidas n.º 1386 (XIV), de 20 de novembro de 1959 e a Convenção sobre os Direitos da Criança, ratificada por Portugal em 21 de setembro de 1990, considera-se, atualmente, que a criança tem o direito de brincar, aprender e ser protegida de qualquer forma de maus-tratos, negligência e dos perigos que possam prejudicar o seu desenvolvimento e crescimento.

Esta conceção de criança que começou a ser reconfigurada a partir da Idade Moderna nem sempre assumiu este formato, pois, além de não ser um conceito historicamente estanque, dependeu de determinados processos sociais e culturais (Viana, 2018, p. 47).

Assim, na entrada no século XX, e conforme enuncia Viana (*ibidem*, p. 50), “as crianças já não eram mais vistas como adultos em miniatura, mas como pessoas com características únicas e especiais, diferentes dos adultos.”

Surge um novo conceito de infância, tratando-se de uma fase marcada pela:

Ausência de preocupações ..., cabendo ao adulto o papel de proteger a criança para proporcionar a ela a vivência plena desta fase ... O que implica dizer que a criança deve ser protegida do trabalho adulto, da sexualidade, dos jogos de azar, da violência, da guerra, da bebida alcoólica, das drogas, enfim, de todos aqueles elementos da cultura que implicam um grau elevado de riscos físicos ou sociais. (Heywood, 2004 apud Viana, 2018, p. 50).

Assim, dos vários parâmetros da vida da criança, urge proteger o bem jurídico autodeterminação sexual, uma vez que se considera que aquela não é capaz de o fazer sozinha, face à sua idade, imaturidade e inexperiência.

Dada a importância deste bem jurídico, o tipo que o protege, «Abuso Sexual de Crianças» adquiriu espaço próprio na reforma penal de 1995, encontrando-se autonomizado no art.º 171.º do C. P., atualmente com a redação infra:

1 - Quem praticar acto sexual de relevo com ou em menor de 14 anos, ou o levar a praticá-lo com outra pessoa é punido com pena de prisão de um a oito anos.

2- Se o ato sexual de relevo consistir em cópula, coito anal, coito oral ou introdução vaginal ou anal de partes do corpo ou objectos é punido com pena de prisão de três a dez anos”.

3 - Quem:

a) Importunar menor de 14 anos, praticando ato previsto no artigo 170.º; ou

b) Atuar sobre menor de 14 anos, por meio de conversa, escrito, espectáculo ou objecto pornográficos;

c) Aliciar menor de 14 anos a assistir a abusos sexuais ou a atividades sexuais; é punido com pena de prisão até três anos.

4- Quem praticar os atos descritos no número anterior com intenção lucrativa é punido com pena de prisão de seis meses a cinco anos.

5- A tentativa é punível.

A partir desta alteração legislativa os crimes sexuais passaram a ser considerados crimes contra as pessoas, contra a autodeterminação sexual, no caso em concreto, de vítimas com idade inferior a 14 anos, arredando-se a tradição penal oitocentista que os considerava crimes contra a moral e honestidade (Ventura, 2015, p. 80). Visou-se proteger a vítima de condutas de natureza sexual que, face à sua idade, poderiam “prejudicar gravemente o livre desenvolvimento da sua personalidade” (Dias, 1999).

A reforma de 1995 introduziu ainda a neutralidade do sexo da vítima (“menor de 14 anos”) e do agente (“Quem”), podendo ambos ser do sexo masculino ou feminino.

Curioso realçar que, aquando do debate a propósito desta reforma, chegou a defender-se que, “sendo a vítima menor do sexo masculino, a agente mulher deveria ser punida mais severamente do que o homem que seduz menor do sexo masculino para

sodomia³⁰ (Alves, 1995), posição que não vingou, mas que, à luz de toda a temática supra exposta, atenta bem as estereotípias de género associadas a quem pratica o ilícito.

No entanto, do ponto de vista da autoria, a neutralidade mencionada revela-se de especial interesse, uma vez que o C.P. oitocentista apenas previa a possibilidade das mulheres agressoras enquanto cúmplices ou instigadoras (Ventura, 2015, p. 108). Assim, passou-se a admitir outras formas de participação (autoria e coautoria)³¹ e admite-se a existência de dolo em qualquer uma das suas modalidades³², traduzindo-se o mesmo no conhecimento dos elementos que constituem o tipo de ilícito (elemento intelectual) e a vontade de realização e concretização do mesmo (elemento volitivo).

Tendo por base estes intervenientes e formas de atuação considera-se que o crime de abuso sexual de crianças se refere:

Ao envolvimento do menor em práticas que visam a gratificação e satisfação do adulto ou jovem mais velho, numa posição de poder ou autoridade sobre aquele. Tratam-se de práticas que o menor, dado o seu estágio de desenvolvimento, não consegue compreender e para as quais não está preparado, às quais é incapaz de dar o seu consentimento informado. (Ribeiro, 2009 *apud* Cardoso, 2019, p. 10).

Esta incapacidade decorre da idade da vítima (menor de 14 anos) e baseia-se no facto de se considerar que a criança não apresenta um desenvolvimento físico, cognitivo, emocional e social passível de tal exigência. Considera-se que estes menores ainda não atingiram a maturidade necessária para o envolvimento de cariz sexual, livre, consciente e autodeterminado (Beleza, 1994) por isso, são considerados pessoas especialmente vulneráveis³³. Esta qualidade traduz-se na incapacidade de prestarem consentimento, de forma expressa ou tácita, uma vez que a lei portuguesa, apenas considera os efeitos do

³⁰ Após reforma de 1995 ficou autonomizado o crime de atos homossexuais com adolescente, visando vítimas com idade compreendida entre os 14 e 16 anos (antigo artigo 175.º que esteve em vigor até à reforma de 2007, Lei n.º 59/2007, de 04 de setembro).

³¹ Art.º 26.º C.P.

³² Art.º 14.º C.P. n.º 1 - Dolo Direto (o agente atua com intenção de praticar o crime); n.º 2 - Dolo necessário (a atuação do agente implica necessariamente a prática de um ilícito; e n.º 3 - Dolo Eventual (o agente equaciona que com a sua conduta poderá cometer um ilícito, mas conforma-se com essa possibilidade).

³³ N.º 8 do DL n.º 48/95, de 15 de março, “o crime praticado contra menor de 14 anos é sempre punido mais severamente que o crime praticado contra um adulto, atenta a especial vulnerabilidade da vítima”.

consentimento para maiores de 16 anos de idade³⁴. Todavia, a nossa legislação, excepcionalmente, valora o consentimento de jovens entre os 14 e os 16 anos, desde que se não verifique o abuso da inexperiência (Atos Sexuais com Adolescentes)³⁵, sendo este conceito associado ao início da vida sexual da vítima e/ou incapacidade de perspetivar as consequências da cópula (gravidez ou transmissão de doença sexual).

Já a Convenção das Nações Unidas para os Direitos das Crianças e a Convenção de Lanzarote alargam a proteção e, conseqüentemente, a não valorização do consentimento para ato sexual a menores de 18 de idade³⁶.

Relativamente ao conceito de indeterminado “ato sexual de relevo”, que integra a ação deste ilícito a jurisprudência definiu-o como:

Todo aquele comportamento que de um ponto de vista essencialmente objetivo pode ser reconhecido por um observador comum como possuindo carácter sexual e que em face da espécie, intensidade ou duração ofende em elevado grau a liberdade de determinação sexual da vítima. (Ac. TRC, 13/01/2016).

Também Albuquerque (2009) considera que este conceito amplo consiste na “acção de conotação sexual de uma certa gravidade objectiva realizada na vítima” e abrange “a cópula vulvar e o toque, com objectos ou partes do corpo, nos órgãos genitais, seios, nádegas, coxas e boca” (*apud* Ventura, 2015, p. 462).

Atendendo ao supra exposto, poder-se-á considerar que, na sua génese, o ato sexual de relevo significa que se trata de uma ação que prejudica, danifica ou dificulta o desenvolvimento sexual da vítima, que, atendendo à idade se vê privada da sua infância e até ingenuidade, pelo que afeta um bem jurídico da criança que deve ser protegido.

Todavia, o legislador entendeu enumerar no n.º 2 do artigo 171.º do C.P., atos sexuais de relevo que considera mais gravosos e que implicam uma moldura penal maior, tratando-

³⁴ Art.º 38.º, n.º 3 C.P. - “O consentimento só é eficaz se for prestado por quem tiver mais de 16 anos e possuir o discernimento necessário para avaliar o seu sentido e alcance no momento em que o presta.”.

³⁵ Art.º 173.º, n.º 1 C.P. - “Quem, sendo maior, praticar ato sexual de relevo com menor entre 14 e 16 anos (...), abusando da sua inexperiência, é punido com pena de prisão até 2 anos.”.

³⁶ Art.º 1.º. Convenção das Nações Unidas para os Direitos das Crianças: “Nos termos da presente Convenção, criança é todo o ser humano menor de 18 anos (...);” e Art.º 3.º, al. a) Convenção de Lanzarote “«Criança» designa qualquer pessoa com idade inferior a dezoito anos.”.

se da cópula (penetração da vagina pelo pénis), coito anal (penetração do ânus), coito oral (penetração da boca) ou introdução vaginal ou anal de partes do corpo ou objetos.

No entanto, quer a situação factual se enquadre no n.º 1 ou no n.º 2 da referida norma penal, abrange as situações em que a vítima assume uma posição sexual passiva ou ativa (Albuquerque, 2015).

Conforme enunciámos este tipo incriminador descreve uma ação (“Quem praticar”), desencadeada pelo/a agente, que provoca ou aumenta o perigo de lesão do bem jurídico autodeterminação sexual (Albuquerque, 2008, p. 72). Todavia, este ilícito também pode ser concretizado por omissão³⁷ isto é, quando o/a agente não desencadeia ou interrompe o processo causal que seja idóneo a evitar “a concretização de um perigo preexistente de lesão do bem jurídico” (*idem, ibidem*), pelo que o resultado também lhe é imputado. No entanto, a punibilidade do/a agente que atua por omissão apenas é legalmente admissível se sobre ele/a recair “um dever jurídico que pessoalmente o obrigue” (n.º 2, art.º 10.º C.P.), no qual poderemos incluir os deveres decorrentes do exercício das responsabilidades parentais.

Todavia, quer a atuação ocorra por ação ou omissão, o certo é que este ilícito apresenta uma gravidade, evidenciada pela moldura penal já mencionada, face às inevitáveis sequelas físicas e/ou emocionais para as vítimas. Por isso, é também classificado como um crime de natureza pública, bastando que as suspeitas do mesmo cheguem ao conhecimento do M.P. para que se inicie o procedimento criminal³⁸.

A atuação imediata deste órgão constitucional visa acautelar os interesses dos menores de 14 anos, salvaguardando uma eventual necessidade de atuação do titular do direito de queixa³⁹, por regra conferido aos progenitores. Até porque, ocorrendo situações de abuso sexual de crianças em contexto intrafamiliar, podendo ser autores ambos os progenitores ou um deles, fazer depender o início do procedimento criminal da sua atuação exclusiva, poderia comprometer a denúncia e a salvaguarda do superior interesse da criança.

Desta forma, além deste tipo de ilícito visar acautelar a proteção do bem jurídico, autodeterminação sexual, visa, também acautelar o direito à infância existindo uma intenção específica de “tutela do desenvolvimento sem entraves da personalidade da criança” (Dias,

³⁷ Art.º 10.º C. P. - Comissão por ação e por omissão.

³⁸ Art.º 241.º C.P.P.

³⁹ Art.º 113.º C.P.

1999). Considera-se, que a proteção do desenvolvimento sexual se encontra de mãos dadas com a proteção da infância, uma vez que os danos provocados pela intromissão indevida na sexualidade de uma criança poderão acarretar danos futuros na sua personalidade e vivência. Por isso, o bem jurídico protegido por esta norma penal, insere-se no cumprimento de direitos constitucionalmente consagrados às crianças de “proteção da sociedade e do Estado, com vista ao desenvolvimento integral”,⁴⁰ direitos que decorrem da ratificação de Portugal de vários instrumentos internacionais de proteção da infância (Declaração dos Direitos das Crianças, 1952; Convenção sobre os Direitos das Criança, 1989; Convenção de Lanzarote, 2012, entre outros).

3.2. Agravações

A lei penal portuguesa prevê, no art.º 177.º do C.P., circunstâncias ou qualidades que, estando reunidas na prática do crime de abuso sexual de crianças, agravam a sua moldura penal, como é o caso de o autor ser “ascendente”⁴¹ ou “adotante”⁴² da vítima (al. a) do n.º 1), sendo, por isso, um ou ambos os progenitores (pai e/ou mãe).

A doutrina e jurisprudência em Portugal, desde os códigos oitocentistas, argumentam que esta qualidade agravante visa punir a agressão por parte de quem “tem o maior dever de não praticar o crime tendo a maior facilidade em cometê-lo” (STJ *apud* Gonçalves, 1979, p. 641, *apud* Ventura, 2016, p. 117). Mais do que proteger a criança, pretende-se castigar o adulto que falhou nos especiais deveres de cuidado e proteção, que sobre si recaíam.

Esta agravação vai a encontro da ratificação de Portugal da Convenção de Lanzarote de 25/10/2007, considerando-se que:

Criminalizando a prática de actos sexuais com crianças, recorrendo ao abuso de uma posição manifesta de confiança, de autoridade ou de influência sobre a criança, alargando a tutela penal às situações em que as pessoas envolvidas abusam de uma relação de confiança estabelecida com a criança em resultado de uma autoridade

⁴⁰ Art.º 69.º, CRP.

⁴¹ De quem se descende (Art.º 1580.º, n.º 2 do C.C.).

⁴² Equipara-se ao ascendente (Art.º 1986.º, n.º 1 do C.C.).

natural, social ou religiosa, que permite controlar, punir ou compensar a criança nos planos emocional, económico ou mesmo físico, como normalmente sucede nas relações entre a criança, seus progenitores ou adoptantes, mas que também podem existir nas relações desta com outras pessoas, como as que prestam cuidados ou contribuem para a sua educação, incluindo as situações frequentes em que as crianças vivem em “família alargada. (Ac. STJ de 13-02-2019).⁴³

Assim, sem prejuízo dos outros fatores agravantes elencados no artigo 177.º C.P., o que, primeiramente, surge, refere-se a esta relação especial entre a vítima e o/a agente. A especialidade desta relação pode traduzir-se, por um lado no condicionamento do comportamento sexual da vítima e, por outro, no fomento da atuação do agente, que fruto da relação existente não encara de forma provável a posterior denúncia dos factos (Antunes 1999 *apud* Dias, 1999).

Todavia, e pese embora na mesma situação possam “concorrer” mais do que uma circunstância agravante, para a determinação da pena, apenas se tem em conta aquela que tiver um efeito mais gravoso, sendo as restantes valoradas na medida da pena (princípio da exasperação).⁴⁴ Conforme realça Ventura (2016, p. 409), “Na prática, a existência de tantas cláusulas agravantes pode ter um efeito de anulação da própria censura que se pretende atribuir à conduta, uma vez que a lei apenas permite a escolha da mais grave”.

Por isso, e a título meramente exemplificativo, no crime de abuso sexual de crianças, o agente poderá ser ascendente da vítima, o que agrava a pena em um terço no seu limite mínimo e máximo (n.º 1, al. a) do Art.º 177.º do C.P.) e esta poderá engravidar, o que implica a agravação da pena em metade (n.º 5, do mesmo Art.º), no entanto o “concurso” de agravações, não ocorre, existindo antes a regra da valoração única (*ibidem*, p. 410).

Por outro lado, a qualidade especial de um dos agentes poderá afetar os outros coautores, à luz da figura da ilicitude na comparticipação prevista no art.º 28.º do C.P.⁴⁵.

⁴³ Processo n.º 3922/17.6JAPRT.S1, recuperado: <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/02a0ddebd684294a802583a0004ce685?OpenDocument&Highlight=0,3922%2F17.6JAPRT.S1>, recuperado em 14/08/2021

⁴⁴ Art.º 177.º, n.º 8 do C.P.

⁴⁵ Implica a incriminação de todos os participantes a partir e em função da qualidade detida apenas por um deles.

Assim, o vínculo biológico ou jurídico de um dos autores/autoras com a vítima, e que sustenta a agravação da pena comunica-se a outros eventuais participantes, que apesar de não o possuírem, o conheciam (Albuquerque, 2008, p. 490). Desta forma, em casos de coautoria a agravação, decorrente de um dos/das participantes ser ascendente, poderá agravar a conduta do/da outro/a que não tinha esta especial qualidade.

Neste contexto, a opção metodológica, a desenvolver no capítulo seguinte, afigura-se essencial para perceber se a eventual existência/persistência de estereótipos de género promovem a ponderação diferenciada dos normativos supra expostos, podendo afetar a moldura penal aplicada a agressores e agressoras sexuais de crianças.

3.3. Exercício das responsabilidades parentais

O sistema jurídico definiu que os menores de 18 anos não apresentam capacidade para o exercício e gozo dos seus direitos e obrigações, sendo para isso auxiliados por adultos, por norma os progenitores, a quem cabe um conjunto de responsabilidades, que “visam regular a situação jurídica dos filhos” (Fernandes, 2019, p. 14), isto é, pretendem suprir a incapacidade decorrente da imaturidade e inexperiência.

Por isso, com a regulação dos deveres dos pais para com os filhos, o legislador pretendeu a salvaguarda, promoção e realização dos interesses da criança, de forma a permitir o seu salutar desenvolvimento físico, intelectual, moral e sexual, sendo o superior interesse da criança juridicamente consagrado e acautelado (Princípio 2.º da Declaração dos Direitos da Criança (1959)).⁴⁶

É neste contexto que surge o conceito jurídico “dever de garante”, que abrange diversas relações de dependência, como é o caso das relações familiares, nomeadamente entre pais e filhos/as (Art.º 1874.º C.C.). Este dever encontra-se presente mesmo quando o perigo de lesão do bem jurídico resulta da ação de um dos progenitores (Albuquerque, 2008, p. 74).

⁴⁶ A criança gozará de protecção especial e deverão ser-lhe dadas oportunidades e facilidades através da lei e outros meios para o seu desenvolvimento psíquico, mental, espiritual e social num ambiente saudável e normal e em condições de liberdade e dignidade. Na elaboração das leis com este propósito, o superior interesse da criança constituirá a preocupação fundamental.

Atualmente, o exercício das responsabilidades parentais abrange ambos os progenitores ou adotantes, cabendo-lhes “velar pela segurança e saúde” dos descendentes (Art.º 1878.º do C.C.) que, enquanto crianças, são consideradas incapazes para o exercício dos seus direitos, sendo esta incapacidade suprida pela tutela e supervisão parental⁴⁷.

A capacidade jurídica, do ponto de vista cível adquire-se com a maioridade que apenas ocorre após se completar 18 anos de idade⁴⁸ ou quando emancipado pelo matrimónio⁴⁹, desde que tenham pelo menos 16 anos⁵⁰, pelo que as responsabilidades parentais permanecem até estes topos etários.⁵¹

Desta forma, se a vítima é filho/a da pessoa que pratica o ilícito de natureza sexual, uma das consequências é a inibição do exercício das responsabilidades parentais, conforme previsto no Art.º 1915.º, n.º 1, do C.C. e, mais recentemente, no Art.º 69.º-C, do C.P. (aditado pela Lei n.º 103/2015, de 24 de agosto), tratando-se este último de uma pena acessória à pena principal, vinculativa, para as situações em que as vítimas são menores de 18 anos (Albuquerque, 2015).

Se anteriormente a 2015, a inibição encontrava-se dependente de requerimento do Ministério Público, ou de qualquer parente do menor ou pessoa a quem estivesse confiado, a partir da introdução do Art. 69.º-C, do C.P., esta inibição passou a ser de aplicação automática, correspondendo ao previsto na Diretiva 2011/93/EU do Parlamento Europeu do Conselho, de 13 de dezembro de 2011 que, através da Lei n.º 103/2015, de 24 de agosto, foi transposta para o ordenamento jurídico português. Tratando-se, de uma pena acessória tem de ser conjuntamente aplicada com a pena principal, tendo em linha de conta a culpa do/da agente, verificando-se, assim um efeito preventivo, associado à pena principal.

Aliás, a inibição deste tipo de responsabilidades pode ser cautelarmente aplicada, aquando da aplicação de medida de coação, nas situações em que sobre o/a arguido/a recai o dever associado ao exercício das responsabilidades parentais.⁵²

⁴⁷ Art.º 124.º do C.C.

⁴⁸ Art.º 122.º e 130.º ambos do C.C. Para efeitos penais a “maioridade” adquire-se aos 16 anos. A partir desta idade qualquer indivíduo é considerado imputável em razão da idade logo pode ser responsável criminalmente (Art.º 19.º do C.P.), pese embora sejam abrangidos pela legislação especial (Art.º 9.º do C.P. em conjugação com a DL 401/82, de 23 de setembro).

⁴⁹ Art.º 132.º do C.C.

⁵⁰ Art.º 1601.º, al. a) do C.C.

⁵¹ Art.º 1877.º C.C. - Duração das responsabilidades parentais.

⁵² Art.º 199, n.º 1, al. b) C.P.P.: “Suspensão do exercício de profissão, de função, de actividade e de direitos: 1 - Se o crime imputado for punível com pena de prisão de máximo superior a 2 anos, o juiz pode impor ao

No entanto, há que realçar que, só a partir da Lei Constitucional n.º 1/92, de 25 de novembro de 1992, é que a maternidade e paternidade passaram ambas a ser reconhecidas como “valor social eminente” (previsto no Art.º 68.º, n.º 2 da CRP) pois, e conforme alertou Teresa Beleza, até então, esta importância apenas era reconhecida à maternidade, o que conferia à mãe uma posição “insubstituível quanto à educação dos filhos” (Beleza, 1990 *apud* Ventura, 2015, p. 203).

No que aos crimes sexuais diz respeito importa salientar que, quando praticado por ascendente ou adotante, verifica-se uma maior censurabilidade⁵³, fruto de a autoria emanar de quem é suposto proteger a vítima, situação inerente aos deveres familiares de que é incumbido e dos quais se encontra impedido de renunciar.⁵⁴ Por isso, as pessoas incumbidas do exercício das responsabilidades parentais transgridem quando praticam a ação delituosa diretamente, mas também quando não impedem/travam a prática dos atos de natureza sexual contra os menores de 14 anos que estavam a seu cargo.

Assim, e conforme constata Ventura (2016, p. 212), a intenção penalista traduz-se, não na maior proteção da vítima, mas numa “intenção de castigar o/a adulto/a pela falha no não cumprimento do dever de educação e disciplina que cabe à família”.

3.4. O princípio da livre apreciação da prova

“o juiz é um actor social, move-se no espaço e no tempo, motivado por crenças, valores e tradições que o acompanham ao longo do exercício da sua carreira.”
(Bravo, 2007)

Os vários crimes tipificados no C.P., na sua parte especial, apresentam uma moldura penal, isto é um limite mínimo e máximo de pena aplicável a cada caso concreto.

Face a esta amplitude, o C.P., no seu artigo 71.º exige, no n.º 3, que a sentença mencione expressamente os fundamentos da medida da pena, isto é, que exponha o motivo

arguido, cumulativamente, se disso for caso, com qualquer outra medida de coação, a suspensão do exercício: (...) b) Do poder paternal (...).”

⁵³ Art.º 177.º C.P.

⁵⁴ Art.º 1882.º C.C. - Irrenunciabilidade

pelo qual o julgador optou por determinada pena de condenação do arguido. Entre outros fatores o/a magistrado/a judicial terá de ter em linha de conta “(...) o grau de violação dos deveres impostos ao agente” (Art.º 71., n.º 2, al. a) C.P.).

Concomitantemente a esta avaliação objetiva, o legislador admitiu um grau de subjetividade, assente no princípio da livre apreciação da prova, previsto no Código Processo Penal (C.P.P.), no Art.º 127.º. Trata-se de um legado da nossa tradição penalista desde o Código de 1852 (Ventura, 2016, p. 111) atribuindo a quem decide, a avaliação da conduta do agente em consonância com a interpretação que faz da lei, que apenas estabelece os limites mínimos e máximos das penas, que poderão ser agravados ou atenuados. Desta forma e, partindo da análise de toda a prova produzida em sede de julgamento, caberá a quem decide, apreciá-la, tendo por base regras da experiência comum e a sua convicção, que, no entanto, “não pode ser arbitrária ou subjetiva e, por isso, deve ser motivada” (Ac. STJ, de 11/07/2007).

Conforme refere Germano Marques da Silva (1993, p. 111) a livre apreciação da prova deve ser entendida como “a valoração racional e crítica de acordo com as regras comuns da lógica, da razão, das máximas da experiência e dos conhecimentos científicos, que permita objetivar a apreciação, requisito necessário para uma efetiva motivação da decisão”.

Neste quadro, o ato de julgar acarreta, de forma quase inevitável, uma enorme subjetividade, considerando a juíza Teresa Bravo, que evitar a influência do “quadro de referências” de quem decide é praticamente impossível (Bravo, 2007 *apud* Ventura, 2016, p. 522). No mesmo sentido Dias & Andrade (1997, p. 541) também consideram que “os estereótipos correntes a que os juízes não estão imunes ... decidem da verdade processual”. O mundo exterior, a que o professor Friedrich Stein chama de “extrajurídico”, influencia a tarefa de julgar (Sacau & Rodrigues, 2009, p. 156; Dias & Andrade, 1997, p. 152).

Assim, este princípio da livre apreciação da prova revela-se um “princípio da livre convicção do juiz”, que significa, segundo Luhmann, “a liberdade de deixar sem consideração os papéis estranhos ao processo” (1969, p. 63 *apud* Dias & Andrade, 1997, p. 507).

Contudo, em vários acórdãos, é frequente assistir-se à alusão de que a análise do *modus operandi* de determinado ilícito típico deverá ser efetuada à luz do “homem médio”, cuja visão implica uma determinada adequação social e cultural.

Aliás, a própria jurisprudência qualifica este “homem” como o “diligente, fiel ao direito, bom chefe de família” (Ac. STJ de 03/01/2006)⁵⁵. Assiste-se, a um padrão de avaliação, da perspectiva do “homem” e “chefe de família”, pese embora este segundo conceito até tenha sido formalmente arredado do nosso ordenamento jurídico, após a revisão do C.C. de 1977.

Conforme alerta Beleza (1990, p. 551) “O «homem médio» é um «falso neutro»: constrói uma perspectiva unilateral dos fenómenos jurídico-sociais”.

Esta “orientação” de interpretação jurídica potencia um grau de subjetividade tendente a uma adequação social, que poderá estar assente em estereótipos de género. Por isso, Raquel Matos refere que, “A aplicação da lei penal é um processo tendencialmente masculinizado, o que se deve, por um lado, ao facto de o discurso social dominante conduzir a uma interpretação da lei em consonância com os estereótipos de género” (2006, p. 44), concluindo que “a mulher é tanto mais penalizada quanto mais desafiar os papéis ideais femininos” (2006, p. 45).

Efetivamente, a decisão judicial, e todo o debate de argumentos para a produção de prova ocorrida em julgamento, “não representam apenas a avaliação jurídica e a punição de um indivíduo isolado. O discurso de advogados, promotores e juízes representa também uma avaliação sociocultural do comportamento humano” (Figueiredo, 2002, p. 2).

Cada interveniente processual, e também a magistratura judicial apresenta um ponto de vista, um conjunto de valores e padrões que poderão ter influência na decisão final da sentença. A própria relevância dos indícios, isto é, dos factos que podem sustentar a origem, a prática e autoria de determinado ilícito, baseiam-se, segundo Opp, em “regras da experiência”, “em certas teorias ou estereótipos cuja validade, em termos de rigor lógico-científico, está onde se poder considerar assente” (Opp, 1970 *apud* Dias & Costa, 1997, p. 540).

Conforme enunciado por Ventura (2016, p. 135):

A lei aparece como uma referência que os/as magistrados/as devem ter em conta, mas que não determina a sua decisão, já que a norma legal serve para ser analisada

⁵⁵ Recuperado de:
<http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/3624e2fc43ea0aae8025722a0048bf60?OpenDocument>.

pelos juízes/as. O que aparenta ser uma formulação objetiva sem grandes espaços para divagações interpretativas é, na verdade, uma enunciação que se presta a recomposições e leituras adaptadas ao(s) olhar(e)s de quem é responsável pela tradução (e aplicação) da lei.

Neste contexto atribui-se ao processo penal uma dupla função, uma vez que, por um lado avalia e pune a transgressão legal e por outro a transgressão social. Conforme descrito por Pimentel e Pandjarian:

Fica patente que o momento da aplicação do Direito é muito mais do que o momento de uma mecânica subsunção do fato à norma positiva jurídica. É o momento supremo do direito em que ressaltam muito mais os valores do que fatos sociais. (2000, p. 56 apud Figueiredo, 2002, p. 2).

Assim sendo, analisar de que forma as decisões dos tribunais, nomeadamente em situações de abuso sexual de crianças praticados por mulheres, reproduzem/reforçam ou não modelos de comportamento e valores socialmente e culturalmente dominantes e enraizados, revela-se fundamental, sendo uma das etapas que o presente estudo almeja concretizar.

Efetivamente, o ato de julgar, que se pretende objetivo, apresenta um índice de subjetividade, uma vez que a literatura já mencionada considera que se torna quase inevitável que os valores e princípios individuais de cada julgador/a estejam presentes na análise dos factos, na valoração da prova, na interpretação da norma jurídica e por fim, na tomada de decisão. No fundo “é a visão de mundo do juiz que prevalece nas sentenças, em detrimento de outras posições alternativas” (Figueiredo, 1997, p. 39). Assiste-se a uma influência subjetiva numa atuação e interpretação factual, probatória e legislativa que o Direito tem a pretensão de ser de aplicabilidade estritamente objetiva e imparcial.

PARTE II – METODOLOGIA DE INVESTIGAÇÃO

4. Planeamento, procedimentos e opção metodológica

A evolução da criminalidade sexual, mencionada no capítulo II, da Parte I deste trabalho, confirma a predominância do sexo masculino, na autoria do crime de abuso sexual de crianças. Contudo, a autoria feminina também é uma realidade, menos expressiva, é certo, mas de sobeja importância, apesar de os estudos nesta vertente ainda serem escassos (Matos & Machado, 2012), o que dificulta uma melhor compreensão e prevenção deste fenómeno criminal.

Assim, no presente estudo, perspetivou-se analisar as decisões judiciais de condenação de mulheres abusadoras sexuais de crianças, nomeadamente a partir da reforma de 1995, quando este crime foi autonomizado no nosso ordenamento jurídico, até 2020. Pretendeu-se avaliar de que forma os papéis de género poderão influenciar a decisão dos magistrados/as, cuja atuação também é secundada pelo princípio da livre apreciação da prova. Por esse motivo, optou-se por uma pesquisa de natureza qualitativa, uma vez que está em causa um ponto de vista individual de quem tem de tomar e fundamentar uma decisão. O foco principal incide, por isso, na avaliação subjetiva, singular e intrínseca de factos e comportamentos de outras pessoas, ocorridos num determinado período e espaço e sobre os quais os/as magistrados/as tem de chegar a um juízo final objetivo e juridicamente fundamentado.

Efetivamente, com recurso a esta metodologia pretende-se “descrever e compreender o comportamento humano na sua complexidade, explicando o processo mediante o qual os actores sociais constroem os significados atribuídos ao social” (Silva, 2013, p. 4). Por isso, perceber como os/as executantes do poder judicial interpretam os episódios da vida social revela-se essencial para compreender o fenómeno criminal alvo do presente estudo, uma vez que aqueles/as «agem em função ... da sua “visão do mundo”» (*ibidem, idem*). Daí a importância de captar as suas experiências e representações da realidade.

Deste modo, tomando como ponto de partida os vários conceitos, abordados nos capítulos anteriores, associados à feminilidade (fragilidade, docilidade, emotividade, irracionalidade, domesticidade, maternidade e conjugalidade), nesta fase visa-se, através da análise de acórdãos e da realização de entrevistas a profissionais da magistratura, “compreender a conduta humana a partir dos próprios pontos de vista daquele que actua”

(Reichardt & Cook, 1986, p. 29, *apud* Ferreira & Carmo, 2008, p. 195). Pretende-se aferir de que forma estes conceitos, associados ao ideal de feminilidade e relacionados com as construções criminogénas do feminino, poderão influenciar a decisão judicial.

O facto de se almejar estudar a atuação humana de quem decide, baseado em factos e elementos probatórios é, por si só, um estudo complexo ao qual se acrescenta as categorias consideradas por Beleza (1990, p. 419) como “altamente problemáticas”: Crime e Mulher.

4.1. Questão de Partida; Hipóteses e Objetivos da Investigação

4.1.1. Questão de Partida

Para a concretização do referido objeto de estudo formulámos a seguinte questão de partida: os papéis de género têm influência nas decisões judiciais de condenação de mulheres agressoras sexuais de crianças?

4.1.2. Hipótese

“A hipótese traduz, por definição, este espírito de descoberta que caracteriza qualquer trabalho científico.”
(Quivy e Campenhoudt, 1998, p. 119).

Depois de analisadas as perspetivas e conceitos teóricos em torno da mulher criminosa, de índole positivista, mas também as conceções mais vanguardistas, levanta-se a seguinte hipótese: existem papéis, socialmente, tradicionalmente e culturalmente atribuídos às mulheres e aos homens que influenciam a criação e reprodução de estereótipos de género relativamente à autoria e condenação nos crimes sexuais contra crianças.

Partindo desta hipótese optou-se por analisar acórdãos, nomeadamente a fundamentação utilizada para determinação da medida da pena aplicável às arguidas abusadoras sexuais de crianças, mas também realizar entrevistas a quem toma estas decisões judiciais.

4.1.3. Objetivos da Investigação

4.1.3.1. Objetivo Geral

Atendendo ao objeto do presente estudo o principal objetivo consiste em verificar se a prática de ilícitos, que atentam contra a autodeterminação sexual das crianças, cometidos por mulheres, implicam um juízo de maior censurabilidade, o que potencia uma condenação mais gravosa em comparação com os homens, nomeadamente os coarguidos.

4.1.3.2. Objetivos Específicos

Tendo em vista o referido objetivo geral, foram delineados os seguintes objetivos específicos:

- a) Compreender se a criminalidade feminina é percecionada da mesma forma ou assente nos mesmos fatores motivacionais que a masculina;
- b) Compreender se a menor associação da mulher à criminalidade decorre da persistência dos papéis de género associados ao ideal de feminilidade;
- c) Explorar se existe a perceção de que a autoria feminina passa mais despercebida em virtude dos papéis de género;
- d) Verificar se quando a vítima é do sexo masculino e a autora do sexo feminino a censurabilidade é menor do que na situação inversa; e
- e) Verificar se a prática do crime de abuso sexual de crianças em coautoria poderá implicar uma pena mais grave para a arguida do que para o arguido, explorando-se, se existe influência de papéis de género na tomada da decisão judicial.

4.2. Métodos e Técnicas de Investigação selecionados

Uma vez efetuada a escolha por uma investigação de natureza qualitativa, para a concretização do objetivo delineado optou-se por duas técnicas de investigação principais: a pesquisa documental, assente na análise de bibliografia e legislação sobre a temática, análise

de acórdãos de condenação de mulheres abusadoras sexuais de crianças e, em complemento, a realização de entrevistas a magistrados/as judiciais com experiência neste tipo de criminalidade. Colher o ponto de vista de quem tem o poder de decisão, afigura-se uma etapa essencial, face à escassez de estudos sobre o fenómeno criminal abordado, pois, conforme enunciado, tem sido mais usual a abordagem na perspetiva do agressor sexual masculino, pelo facto de representar uma maior incidência estatística neste tipo de criminalidade.

Assim, as entrevistas à magistratura judicial (M.J.) e ao Ministério Público (M.P.) mostram-se uma opção essencial e adequada, atendendo ao objeto proposto, uma vez que se pretende captar a essência de quem, perante factos (elemento objetivo) e com base na sua experiência humana e profissional (elemento subjetivo) terá de tomar uma decisão baseada na produção de prova da existência de um ilícito criminal que lesou a autodeterminação sexual de uma criança.

4.2.1. Pesquisa documental: acórdãos judiciais

Com a reforma do C.P. de 1995, que autonomizou o crime de abuso sexual de crianças, passou-se a dar relevo a quem é mais afetado por este ilícito, isto é, a vítima. Contudo, e tendo por base os conceitos relacionados com os papéis de género associados às mulheres transgressoras, urge detetar e contrariar a persistência de “mitos”, alguns associados à questão do género, quer do ponto de vista da autoria, quer da vitimação (Brito *et al.*, n.d., pp. 24 - 32). Por isso, tendo este fenómeno criminal vindo a apresentar um maior número de casos que chegam ao conhecimento judicial,⁵⁶ afigura-se de sobejá importância analisar acórdãos, mais concretamente aqueles em que foi aplicada uma pena às arguidas abusadoras sexuais de crianças.

Inicialmente, perspetivou-se efetuar uma análise das decisões judiciais já transitadas em julgado, desde a reforma de 1995 até ao ano de 2020, sendo para isso necessário identificar processos em que mulheres tivessem sido julgadas e condenadas pela prática deste ilícito.

⁵⁶ Conforme sistema de informação das estatísticas da justiça (DGPIJ) 2005-2000 e no mesmo sentido os relatórios estatísticos da APAV 2000-2012 e 2013-2018.

Assim, foi solicitado à Unidade de Informação Criminal da Polícia Judiciária, OPC, com competência reservada na investigação deste crime⁵⁷, identificação dos processos, em que tivessem sido detidas mulheres. Contudo, apenas foi possível obter informação referente a processos iniciados após o ano 2000, altura em que as bases de dados da informação criminal passaram a ser organizadas de forma informática.

Foi fornecida uma listagem de 54 processos-crime, de 2002 até 2020, em que foram detidas mulheres por fortes indícios da prática do crime de abuso sexual de crianças. Desta listagem, apenas foi possível obter os acórdãos de primeira instância de 28 processos, verificando-se que 3 foram arquivados e 5 ainda não se encontram em trânsito em julgado, o que impossibilitou a sua consulta.

A fim de alargar o leque de análise, e porque nem sempre ocorrem detenções em processos que terminam com uma condenação, também foi solicitado à mesma Unidade da PJ a identificação de processos em que constassem mulheres suspeitas/arguidas pela prática deste ilícito, tendo sido informado a existência de 200 inquéritos. Desta segunda extensa listagem constatou-se que, na maioria dos processos, as mulheres identificadas como “suspeitas” não chegaram a ser constituídas arguidas, pelo que, não foi proferido qualquer despacho de acusação. Efetuada esta triagem e ainda a destrinça entre processos saídos da PJ com proposta de arquivo ou de acusação, debruçámo-nos sobre estes últimos, atendendo a que nos primeiros os indícios recolhidos da prática do crime não foram suficientes para sustentar uma acusação.

Por isso, desta segunda listagem foram identificados mais 31 inquéritos em que mulheres foram constituídas arguidas e acusadas pela prática do crime de abuso sexual de crianças.

Uma vez efetuada a leitura de súmula destas dezenas de processos procedeu-se à seleção daqueles que mais se enquadravam nos objetivos do presente estudo, isto é, daqueles que reuniam os seguintes critérios utilizados para a seleção de decisões judiciais: abuso sexual de crianças; arguidas; acusação; e condenação.

Desta listagem optou-se por excluir os processos em que apesar de investigado o crime de abuso sexual de crianças, os seus intervenientes (vítimas e autores/as) pertencem à comunidade cigana. Apesar de serem situações investigadas, julgadas e que seguem os

⁵⁷ Art.º 7, n.º 3, al. a) da Lei de Organização da Investigação Criminal (Lei n.º 49/2008, de 27 de agosto).

mesmos trâmites processuais que as demais, não se reuniu informação suficiente para interpretar a particularidade cultural deste grupo populacional, no que à questão da infância, sexualidade e matrimónio diz respeito.

Subsequentemente, para aceder ao texto integral dos acórdãos selecionados recorreu-se, inicialmente, à base de dados jurídico-documentais de acesso livre: www.dgsi.pt. Foi possível consultar alguns processos, na sua maioria, os recursos para instâncias superiores. Por esse motivo, em algumas situações foram analisados os factos dados por provados e a fundamentação da decisão, mas noutras tal não foi exequível, uma vez que não eram o objeto do recurso.

Por outro lado, como em alguns acórdãos, apenas se acedeu à decisão de recurso relacionada com as medidas de coação aplicadas, não se apurou a pena aplicada ao caso julgado.

Face ao reduzido número de processos aqui encontrados, optou-se por solicitar aos tribunais de primeira instância, via correio eletrónico, o envio de decisões judiciais e eventuais recursos dos processos selecionados, tendo sido previamente informado o âmbito do presente estudo e assegurada a confidencialidade de todos os elementos identificativos dos intervenientes dos mesmos.

Novamente, esta recolha de dados embateu em dificuldades. Por um lado, a reforma de 2015, que criou os DIAP de Comarca, implicou a transição dos processos relativos a abuso sexual de crianças dos M.P. onde corriam, o que, em algumas situações impossibilitou, o acesso aos acórdãos selecionados. Por outro lado, houve tribunais que não remeteram os acórdãos requisitados, invocando que o acesso aos mesmos teria de ser solicitado ao Conselho Superior de Magistratura⁵⁸, situação que acarretaria elevada morosidade.

Apesar das dificuldades expostas, foi possível proceder à análise de conteúdo de 19 acórdãos, desde o ano de 2007 a 2020, acedidos na base de dados jurídico documentais e remetidos por vários Tribunais Judiciais de norte a sul do país, incluído os arquipélagos da Madeira e Açores, nos quais mulheres foram condenadas pela prática do crime de abuso sexual de crianças nas várias formas de participação (autoria, coautoria, cumplicidade ou comissão por omissão), conforme tabela infra:

⁵⁸ Parecer datado de 11/01/2021, relativo ao acesso a dados pessoais constantes de processos judiciais.

TABELA 1. CARATERIZAÇÃO DOS ACÓRDÃOS ANALISADOS.

| Acórdão | Sexo Vítima (s) | Arguida (relação com a vítima e forma de participação) e Pena | Arguido (relação com a arguida ou vítima e forma de participação) e Pena |
|----------------|----------------------------|---|--|
| Ac. 1/2007 | F | <ul style="list-style-type: none"> • Irmã (cúmplice e comissão por omissão) • 4 anos e 6 meses | <ul style="list-style-type: none"> • Companheiro (autor) • 8 anos e 6 meses |
| Ac. 2/2007 | M/F/F/F/F | <ul style="list-style-type: none"> • Professora (autora) • 2 anos e 6 meses | --- |
| Ac. 3/2009 | F | <ul style="list-style-type: none"> • Madrinha/prima (autora) • 4 anos e 6 meses | <ul style="list-style-type: none"> • Companheiro (autor) • 6 anos e 6 meses |
| Ac. 4/2011 | M | <ul style="list-style-type: none"> • Empregada doméstica (autora) • 3 anos e 6 meses | --- |
| Ac. 5/2011 | F | <ul style="list-style-type: none"> • Madrasta (autora) • 6 anos e 2 meses | --- |
| Ac. 6/2013 | F | <ul style="list-style-type: none"> • Mãe (cúmplice) • 3 anos e 4 meses e inibição de exercício das responsabilidades parentais por 2 anos | <ul style="list-style-type: none"> • Tio (autor) • 14 anos |
| Ac. 7/2014 | F/F/F | <ul style="list-style-type: none"> • Avó de uma das vítimas (coautora) • 1 ano e 8 meses | <ul style="list-style-type: none"> • Avô de uma das vítimas (coautor) • 1 ano |
| Ac. 8/2014 | F/M/M | <ul style="list-style-type: none"> • Tia da vítima F e desconhecida para M/M • 5 anos (coautora) | <ul style="list-style-type: none"> • Companheiro (coautor) • 4 anos e 10 meses |

| | | | |
|-------------|-----|---|--|
| Ac. 9/2014 | F | <ul style="list-style-type: none"> • Mãe (coautora) • 7 anos e 6 meses | <ul style="list-style-type: none"> • Padrasto (coautor) • 6 anos |
| Ac. 10/2015 | F | <ul style="list-style-type: none"> • Mãe (coautora) • 16 anos e inibição do exercício das responsabilidades parentais por 10 anos | <ul style="list-style-type: none"> • Terceiro (coautor) • 15 anos |
| Ac. 11/2015 | F | <ul style="list-style-type: none"> • Mãe (coautora) • 13 anos e inibição do exercício das responsabilidades parentais por 10 anos | <ul style="list-style-type: none"> • Terceiro (coautor) • 11 anos |
| Ac. 12/2016 | M/M | <ul style="list-style-type: none"> • Mãe (coautora) • 9 anos | <ul style="list-style-type: none"> • Padrasto (coautor) • 10 anos (ao abuso sexual acresceram outros crimes) |
| Ac. 13/2016 | M | <ul style="list-style-type: none"> • Mãe (coautora) • 8 anos e inibição do exercício das responsabilidades parentais por 11 anos | <ul style="list-style-type: none"> • Pai e tio materno (coautores) • Pai: 15 anos e inibição do exercício das responsabilidades parentais por 11 anos • Tio: 4 anos |
| Ac. 14/2017 | F | <ul style="list-style-type: none"> • Mãe (coautora) • Pena não apurada | <ul style="list-style-type: none"> • Pai (coautor) • Pena não apurada |
| Ac. 15/2018 | F | <ul style="list-style-type: none"> • Mãe (comissão por omissão) • 7 anos | <ul style="list-style-type: none"> • Padrasto (autor) • 12 anos |
| Ac. 16/2018 | M | <ul style="list-style-type: none"> • Conhecida (coautora) • 1 ano | <ul style="list-style-type: none"> • Conhecido (coautor) • 5 anos |
| Ac. 17/2019 | M | <ul style="list-style-type: none"> • Prima (autora) • 3 anos e 6 meses e inibição do exercício das responsabilidades parentais por 5 anos | <p>---</p> <p>---</p> |

| | | | |
|-------------|---|---|---|
| Ac. 18/2019 | F | <ul style="list-style-type: none"> • Mãe (coautora) • 5 anos e inibição do exercício das responsabilidades parentais por 5 anos e 6 meses | <ul style="list-style-type: none"> • Padrasto (coautor) • 15 anos (abuso sexual e VD) |
| Ac. 19/2020 | F | <ul style="list-style-type: none"> • Mãe (coautora) • Pena não apurada | <ul style="list-style-type: none"> • Padrasto (coautor) • Pena não apurada |

As questões inerentes à proteção de dados, dificultaram a análise da caracterização dos intervenientes processuais em todos os acórdãos (vítima e autores/autoras), uma vez que as entidades jurisdicionais que facultaram o acesso a estas decisões ocultaram alguns dados relacionados com a identificação dos seus intervenientes.

No entanto, na análise de conteúdo efetuada teve-se em linha de conta alguns aspetos nomeadamente:

- a) Eventual relação de parentesco entre a vítima e autora;
- b) Em casos de comparticipação verificação de diferenças na moldura penal;
- c) Justificação e fundamentação dessas diferenças; e
- d) Fundamentação das penas em que apenas existe uma autora.

A definição destes parâmetros teve por base a pretensão de verificar se as questões relacionadas com as estereotipias de género estão presentes nas decisões judiciais de condenação e influenciaram ou não a mesma.

4.2.2. Entrevistas: População Alvo, Participantes

Uma vez estabelecido contacto com a componente teórica e doutrinal, bem como com a fundamentação jurídica e judicial, a recolha de informação junto de quem tem de tomar as decisões judiciais assumiu extrema importância para o objeto de estudo, pois enquanto método qualitativo de recolha de dados as entrevistas potenciam a aquisição de um conhecimento mais profundo do fenómeno em estudo (Patton, 2015). Estas assumiram um carácter exploratório, uma vez que se pretendeu obter pistas de reflexão sobre a temática desta investigação, pelo que foi essencial resistir à colocação de perguntas fechadas e precisas

(Quivy & Campenhoudt, 1998, p. 70). Revelou-se imprescindível à entrevistadora a capacidade de saber ouvir mais do que intervir, a fim de recolher o máximo de informação possível de quem tem uma maior vivência, experiência e percepção do objeto deste estudo.

As entrevistas realizadas assentaram num guião elaborado previamente (Anexo III), procurando ir ao encontro dos objetivos delineados na presente investigação e antes do início de cada uma foi questionado a cada entrevistado/a a possibilidade de gravação áudio das mesmas, tendo todos, sem exceção, anuído, subscrevendo um consentimento informado.

As entrevistas decorreram entre julho e dezembro de 2021, apesar do interregno das férias judiciais e dos sucessivos adiamentos suscitados pela situação pandémica. Cada entrevista foi previamente agendada, durou em média cerca de 1 hora, com exceção de uma que durou 50 minutos e de outra que durou aproximadamente 1h30, e decorreu no gabinete utilizado por cada uma das pessoas entrevistadas, nos tribunais judiciais visitados.

Esta etapa deu-se por encerrada quando foi perceptível o não encontro de novos elementos úteis e a repetição de ideias já recolhidas.

Subsequentemente, o conteúdo de cada entrevista foi analisado de forma sistemática, começando-se pela audição e transcrição quase integral das mesmas, com o objetivo de testar a hipótese de trabalho e de concretizar o objetivo geral e os objetivos específicos propostos (Quivy & Campenhoudt, 1998, p. 192).

Após diversas leituras destes documentos ressaltaram algumas ideias chaves e, na sua generalidade comuns, aos entrevistados/as. Estas ideias chave “são fontes de informações a partir das quais o investigador tenta construir um conhecimento (por exemplo, ... as representações de uma pessoa ou ... sobre as condições sociais em que este discurso é produzido” (*ibidem, idem*, p. 226).

Este método de análise revelou-se essencial, pois conforme enaltecido por Quivy e Campenhoudt “a utilização de métodos construídos e estáveis permite ao investigador elaborar uma interpretação que não tome como referência os seus próprios valores e representações”, oferecendo “a possibilidade de tratar de forma metódica informações e testemunhos que apresentam um certo grau de profundidade e de complexidade” (1998, p. 226).

Por este facto, as entrevistas foram dirigidas a informadores privilegiados, isto é, a homens e mulheres da magistratura judicial e do Ministério Público. Naquela qualidade poderão dissertar e refletir acerca das condicionantes e fatores extralegais que operam no ato

de julgar/decidir, podendo fornecer pistas para a identificação e mapeamento de estereótipos de género associadas ao fenómeno da criminalidade sexual.

A opção por este método e público-alvo prendeu-se com o facto de se pretender efetuar uma:

Análise do sentido que os actores dão às suas práticas e aos acontecimentos com os quais se veem confrontados: os seus sistemas de valores, as suas referências normativas; as suas interpretações de situações conflituosas ou não, as leituras que fazem das próprias experiências, etc. (Quivy & Campenhoudt, 1998, p. 193).

No entanto e, decorrente desta circunstância, as características do entrevistado e do entrevistador, mas também o facto de a temática em estudo ser de natureza sensível e complexa, pode alterar o comportamento de todos os participantes (Patton, 2015). No caso em concreto, e atendendo que os entrevistados são magistrados e magistradas (judiciais e do Ministério Público), executantes do poder judicial, poderia implicar que se sentissem pressionados em adequar as suas respostas ao que entendessem ser socialmente expectável e desejável, face ao estatuto que detêm e à importância da sua atuação (Jamal, 2015).

A fim de minimizar esta potencial limitação na honestidade das respostas, no início da entrevista, e após uma breve apresentação, foi transmitido a temática e objetivo geral do presente estudo, e foi explicado o papel e importância do contributo da pessoa entrevistada, a quem foi garantida todas as questões de confidencialidade e anonimato, tentando-se estabelecer um ambiente descontraído e menos formal de entrevista (Ferreira & Carmo, 2008).

A seleção dos entrevistados/as foi efetuada mediante pedidos dirigidos aos Tribunais (juízes/juízas presidentes) e DIAP (Coordenadores/as do Ministério Público), solicitando a colaboração de magistrados/as que tivessem experiência no julgamento do crime de abuso sexual de crianças, tendo sido informados/as do objeto do presente trabalho. A seleção dos/as participantes foi, por isso, de carácter intencional (Ferreira & Carmo, 2008, p. 209).

As respostas a esta solicitação foram positivas, demonstrando estes/as profissionais disponibilidade e interesse em colaborar com esta investigação.

Assim, para esta etapa foi possível selecionar uma amostra constituída por dois juízes e duas juízas, em exercício de funções em Tribunais distintos.

Também foram entrevistados quatro procuradores e duas procuradoras, em exercício de funções em DIAP territorialmente diferentes.

Um elemento comum a todos os participantes é que, ao longo da carreira, já transitaram por diversos Tribunais, o que é enriquecedor para o presente estudo fruto da diversidade de experiências dos/das participantes.

Em média, as pessoas que participaram têm cerca de 21 anos de exercício de funções e todas já tiveram intervenção em processos cujo objeto foi a prática do crime de abuso sexual de crianças.

Através da tabela infra (tabela 2) pretendeu-se caracterizar as pessoas que aceitaram colaborar com o presente estudo, dando a conhecer o lado de quem tem de interpretar, avaliar e decidir da ilicitude e culpa do comportamento humano.

TABELA 2. DADOS SOCIODEMOGRÁFICOS DAS PESSOAS ENTREVISTADAS.

| Entrevistados/as | Idade | sexo | Anos em funções | Tipo de magistratura |
|-------------------------|--------------|-------------|------------------------|-----------------------------|
| 1 | 53 | M | 30 | Judicial |
| 2 | 54 | M | 33 | M.P. |
| 3 | 52 | M | 30 | M.P. |
| 4 | 46 | M | 19 | M.P. |
| 5 | 45 | F | 16 | M.P. |
| 6 | 44 | M | 18 | M.P. |
| 7 | 50 | F | 26 | Judicial |
| 8 | 52 | F | 25 | M.P. |
| 9 | 56 | M | 13 | Judicial |
| 10 | 33 | F | 4 | Judicial |

Através da recolha de informação junto deste grupo de participantes pretendeu-se obter pistas sobre este fenómeno da criminalidade sexual contra crianças de autoria feminina, que complementassem as pistas de trabalho sugeridas das leituras de bibliografia anteriormente efetuada, na componente teórica inicial.

De facto, pretende-se que a pessoa entrevistada exprima a perceção que tem sobre a temática deste estudo, dando a sua perspetiva sobre a questão do género no crime de abuso

sexual de crianças, não apenas do ponto de vista jurídico, mas também do ponto de vista social, cultural e individual.

PARTE III – DISCURSOS E REPRESENTAÇÕES DO PODER JUDICIAL

5. Análise de dados da pesquisa dos acórdãos judiciais

Efetuada a análise, tendo por base os parâmetros anteriormente indicados, foi possível recolher informação que permitiu elencar algumas categorias relacionadas com os conceitos e construções sociais explorados nos capítulos I e II “cuja teorização se pretende testar” (Marshall & Rossman, 1989 *apud* Coutinho, 2014, p. 217), isto é, verificar se se encontram presentes em decisões judiciais relativas a mulheres agressoras sexuais de crianças, pois “tudo o que é dito ou escrito é susceptível de ser submetido a uma análise de conteúdo” (Henry & Moscovici, 1968 *apud* Bardin, 2014, p. 34).

Por outro lado, a categorização de conceitos considerados pertinentes para o presente estudo contribuiu também para a preparação da próxima fase de exploração (Bardin, 2014), que foi efetuada com recurso a entrevistas.

5.1. A irracionalidade feminina

Apesar de terem sido analisados acórdãos em que foram condenadas arguidas, em várias formas de participação, afigurou-se difícil localizar o enquadramento desta atuação numa modalidade de autoria solitária e autonomamente volitiva.

Nesta forma de participação, num dos acórdãos verificou-se que a arguida, que atuou sozinha e que não tinha qualquer relação de parentesco com as vítimas, sendo professora delas, justificou a sua atuação com o facto de ser “extremamente emotiva, sentimental e excessivamente focalizada na vida dos seus alunos” (Ac. 2/2007), pretendendo colocar em causa o tipo e a intensidade do seu dolo, baseada num parâmetro emocional e irracional da sua atuação.

Por outro lado, no Ac. 5/2011, a alusão à irracionalidade da atuação feminina baseou-se na referência a consultas de psiquiatria que arguida (também interveniente singular) frequentava desde os 15 anos de idade, realçando-se ainda que “revela limitações cognitivas, traduzidas em atitudes pessoais reveladoras de imaturidade que se repercutem na estruturação da sua vida pessoal, familiar e profissional” (Ac. 5/2011).

Verifica-se a associação da atuação ilícita a um quadro de distúrbio do foro psicológico/psiquiátrico, como também ocorre no Ac. 9/2014. Nesta decisão, apesar da

arguida ter atuado conjuntamente e de forma concertada com o companheiro, foi dado como provado ter sido a própria que tomou a iniciativa para a ocorrência do ato sexual de relevo contra a vítima, sua filha, tendo-se, neste caso, enfatizado o relatório da perícia psiquiátrica a que aquela foi submetida e que concluiu que “a examinada sustenta conjunto de crenças e distorções cognitivas que podem potencializar a legitimação do abuso sexual” (Ac. 9/2014).

Esta conclusão traduz a tendência, mencionada em algumas correntes, em considerar a mulher doente ou perturbada, sempre que na sua atuação se encontra presente o elemento volitivo.

Noutras decisões além de problemas do foro psicológico/psiquiátrico foram mencionados problemas relacionados com o consumo de substâncias psicoativas, como justificativas para a atuação ilícita, excluindo mais uma vez a atuação num quadro racional:

A relação do casal (...) é reconhecida pela própria como de uma elevada co-dependência (...) a cumplicidade de hábitos da vida privada, com especial destaque para o seu envolvimento em consumos de substâncias psicotrópicas, como haxixe, cocaína e drogas sintéticas, juntamente com o companheiro. Descreve este elemento como alguém que a coagia/conduzia a comportamentos e atitudes que conotava como errados. (Ac. 12/2016).

Também como decorre deste acórdão localizaram-se discursos que percecionam a atuação da mulher num quadro de irracionalidade, mas associado a uma dependência emocional do coarguido (por norma o companheiro), sendo esta argumentação, particularmente, utilizada pela defesa da arguida, alegando que aquela não atuou por si, mas por ou sob influência do companheiro: “a sua atuação foi fortemente influenciada e manipulada pelo coarguido” (alegações da defesa da arguida mencionadas no Ac. 12/2016).

Ainda num outro acórdão analisado foi também dado como provado que “A arguida C... nunca pretendeu por iniciativa própria ter qualquer tipo de envolvimento sexual com o ofendido ... tendo assim agido com receio de perder o relacionamento que detinha com o arguido B...” (Ac. 16/2018), o que elucida bem a forma como a atuação feminina é percecionada numa vertente secundária, exigindo a presença do masculino.

Assim, se atua conjuntamente com outra pessoa, por norma o companheiro, a sua atuação é irracional fruto da dependência emocional do coarguido e, se atua sozinha

(interveniente singular), padece de distúrbios de foro emocional, psicológico e/ou psiquiátrico, pelo que a prática deste ilícito por uma mulher de forma autónoma, volitiva e racional não é um padrão verificado nas decisões judiciais exploradas, sendo uma circunstância, a que inclusivamente, muitas vezes os advogados recorrem como estratégia de defesa.

5.2. A sexualidade feminina e os papéis de género

A sexualidade feminina é, de facto, percecionada de forma diferente da masculina, sendo mais frequente na fundamentação da decisão da pena dos arguidos a menção a que “agiu com o propósito concretizado de obter prazer sexual e de satisfazer os seus instintos libidinosos” (Ac. 13/2016). Já na fundamentação do mesmo acórdão, para a atuação da arguida (mãe da vítima) é mencionado “o propósito concretizado de obter prazer sexual e de permitir que outros obtivessem prazer sexual e satisfizessem os seus instintos libidinosos”, como se apenas os “outros” coarguidos (pai e tio da vítima) fossem detentores de um “instinto libidinoso” (Ac. 13/2016).

Por outro lado, as situações em que as arguidas adotaram uma posição sexualmente ativa, fora do normativo, isto é, da ideia socialmente enraizada da mulher passiva, objeto, cuja sexualidade é essencialmente reprodutora (Beleza, 1990), implicaram um incremento da censurabilidade da sua atuação, traduzida na aplicação de uma pena mais pesada, por norma prisão efetiva, conforme denunciado pela literatura explorada (Matos *et al.*, 2012). Assistiu-se ainda a uma tendência para a elaboração de um juízo avaliativo da sexualidade feminina, extravasando o objeto do crime que foi julgado.

Tal decorre do Ac. 5/2011 e no Ac. 12/2016 em que foi efetuada uma avaliação dos relacionamentos anteriores das arguidas, sendo os mesmos conotados com experiências pouco positivas, temporárias e contrárias à ideia do relacionamento duradouro e para a vida toda, materializado no matrimónio: “do ponto de vista afectivo-relacional é notória a labilidade, com um historial de múltiplos relacionamentos pouco gratificantes” (Ac. 12/2016).

Por outro lado, também se recolheu o discurso da sexualidade ativa feminina estar conotada com algo de promíscuo, por isso contrária à “moral e bons costumes”, como que

em referência ao longínquo C.P. de 1852, ou como contrária aos fundamentos ético-sociais da vida social, numa referência ao C.P. de 1982 e não contra a liberdade e autodeterminação sexual, bem jurídico protegido desde a revisão do C. P. de 1995:

O contexto de promiscuidade sexual em que os factos decorreram são bem demonstrativos da forma como a arguida encarava o sexo. ... admitiu que antes de viver com o arguido viveu com um homem e praticavam swing e troca de casais. Admitiu que esteve com o arguido e uma amiga e que mantiveram relações sexuais a três ... O relatório de perícia médico-legal da arguida ... resulta que esta «em termos sexuais apresenta um padrão de desinibição, recorrência de ativação e impulsos sexuais intensos, assim como fantasias e desejos sexuais não convencionais. Relativamente a estes últimos podem mesmo apontar-se fantasias exploratórias (e.g. participação em orgias, troca de parceiros/as, promiscuidades) fantasias impessoais (observarem outros a fazerem sexo) e fantasias sadomasoquistas (e.g., ser obrigado a fazer algo) ... tudo a apontar para uma conduta profundamente censurável, a qual extrapola de uma sexualidade normal (lícita ou ilícita), ferindo por forma intensa os valores ético-sociais dominantes na sociedade em que nos inserimos, no tocante à problemática do sexo, da sexualidade e da liberdade sexual. (Ac. 9/2014).

Nesta situação em concreto, extravasando-se claramente o objeto do processo judicial, fez-se, inclusivamente, uma avaliação do que se considera ser uma “sexualidade convencional e normal”, sendo a mesma configurada à luz dos mencionados “valores ético-sociais dominantes na sociedade” (Ac. 9/2014). Daí que, quando a sexualidade feminina apresenta um padrão de comportamentos associados ao masculino (ativa e com mais do que um parceiro/a) ou quando se traduz numa erotização considerada exacerbada (traduzida noutras experiências sexuais ou que extrapolem a realidade casal) à luz do que é socialmente aceite, considera-se desajustada, no sentido de ser um desvio à normativa construção social da feminilidade (neste sentido Matos, 2006; Faria, 2008). De facto, os padrões normativos

que sustentam esta posição encontram-se intrinsecamente relacionados com a perceção da sexualidade feminina como passiva, exclusiva de um parceiro, não predatória, não erotizada e essencialmente reprodutora, pelo que o desvio a esta visão, implica, conforme supra descrito, uma perspetiva negativa do exercício da sexualidade feminina e que transcende o próprio caso que foi julgado.

Aliás, na situação descrita neste Ac. 9/2014, esta avaliação do exercício da sexualidade apenas foi efetuada nestes moldes para a arguida, que foi condenada a uma pena superior à do coarguido.

Ainda nesta vertente da sexualidade, de todos os acórdãos estudados apenas foi possível examinar cinco (Ac. 2/2007; Ac. 4/2011; Ac. 5/2011; Ac. 8/2014; e Ac. 16/2018) em que as arguidas assumiram uma posição sexual ativa com as vítimas, praticando com elas atos sexuais de relevo de maior gravidade tais como sexo oral, cópula⁵⁹, masturbação e introdução de dedos. Nestas situações as arguidas não tinham qualquer vínculo biológico ou afetivo com as vítimas e, com exceção de uma (Ac. 5/2011), todas foram condenadas a penas de prisão mais leves, por isso, suspensas na sua execução⁶⁰.

Desta forma, se a mulher é alvo de um maior escrutínio e censura da sua vida pessoal quando assume uma sexualidade ativa, parece um contrassenso serem condenadas a penas mais brandas, pelo que se revela de sobejo interesse, explorar o que motivou esta situação. Conforme se irá expor, tal decorre das estereotípias de género, associadas à mulher, mas também ao sexo e idade da vítima.

Efetivamente, em algumas das decisões judiciais, em que as arguidas assumiram uma posição sexualmente ativa, o facto de as vítimas serem do sexo masculino e com idades próximas do teto etário deste crime (13 anos), potenciou a que o ato sexual de relevo ocorrido fosse considerado de menor gravidade associado a uma iniciação sexual precoce, socialmente aceite nos indivíduos do sexo masculino (Vieira, 2012; Ventura, 2015).

⁵⁹ Ato sexual que consiste na penetração da vagina pelo pénis.

⁶⁰ Art.º 50.º, n.º 1 C.P. “O tribunal suspende a execução da pena de prisão aplicada em medida não superior a cinco anos se, atendendo à personalidade do agente, às condições da sua vida, à sua conduta anterior e posterior ao crime e às circunstâncias deste, concluir que a simples censura do facto e a ameaça da prisão realizam de forma adequada e suficiente as finalidades da punição”.

A atribuição de menor gravidade do ato sexual de relevo contra crianças do sexo masculino é notória na fundamentação do Ac. 8/2014, em que a arguida, de 40 anos de idade praticou cópula com duas vítimas do sexo masculino de 11 e 12 anos de idade:

O modo de execução nada tem de especial (em relação ao previsto nos tipos), a idade das vítimas situa-se muito próximo do limite fixado nos tipos legais e as consequências do facto não aparentam ser relevantes (não há notícia, p.e. de os menores terem recorrido a qualquer tipo de assistência, nomeadamente psicológica), embora se saiba que um precoce despertar sexual, ligeiro ou grave, violento ou consentido, pode sempre, num futuro mais ou menos próximo, provocar perturbações fisiológicas e psicológicas (ansiedade, stress pós-traumático, depressão, baixa auto-estima, disfunções sexuais, sentimentos de culpa, problemas de comportamento, dificuldade na área escolar, desequilíbrios emocionais. (Ac. 8/2014).

Também no Ac. 4/2011, em que foi dado como provado que a arguida, igualmente de 40 anos, empregada doméstica, abusou sexualmente do filho do patrão, de 13 anos de idade, através de cópula atribuiu-se um menor juízo de censurabilidade decorrente do sexo e idade da vítima (“começando pelo grau de ilicitude do facto típico, entendemos que ela se situa num grau mediano” Ac. 4/2011). No entanto, considerou-se que “a culpa da arguida não se mostra elevada, atento o que foi dado como assente quantos às suas condições pessoais” (Ac. 4/2011), justificando-se a menor culpa com o facto de ser progenitora de três crianças, ser percecionada pelos vizinhos como boa mãe, trabalhadora e que ficou com os menores a cargo, após o divórcio do pai, pessoa com quem as crianças não mantinham uma relação de proximidade. Ser configurada como o pilar da vida de três crianças contribuiu para a diminuição da culpa da arguida, apesar de a sua conduta ser considerada ilícita e típica.

De forma diferente do acórdão anterior em que a arguida nunca tinha sido mãe, nesta situação concreta, verificou-se que foi essencial para a escolha da medida da pena, a percepção do exercício “convencional” do papel maternal e de cuidadora da arguida. O facto de ter sido percecionada com “boa” mãe (neste sentido Matos & Machado, 2012) contribuiu para que fosse condenada a uma pena de 3 anos e 6 meses de prisão, suspensa na sua execução, o que permite realçar a ideia de que o sistema judicial faz depender a prisão efetiva ou suspensa

na sua execução do exercício convencional dos papéis domésticos e familiares (Eaton, 1986 *apud* Beleza, 1990, p. 409). Conforme denunciado pela literatura analisada na presente investigação é a percepção do desempenho da maternidade que pode contribuir para uma maior ou menor punibilidade da conduta da agressora que é mãe (Carlen, 1983; Beleza; 1990; Matos, 2006).

No mesmo sentido, num outro acórdão analisado (Ac. 16/2018), também foi dado como provado que a arguida adotou uma posição sexualmente ativa deixando que um menor de 13 anos, na presença e incentivado pelo coarguido, a tocasse nos seios e introduzisse dedos na sua vagina.

No entanto, a arguida foi condenada a uma pena inferior em relação à do coarguido, fundamentada no facto de que “socialmente tem uma imagem de pessoa recatada” (Ac. 16/2018) e não lhe eram “conhecidas relações de amizades atuais, dedicando e ocupando o seu tempo com o actual namorado ... A ocupação do lazer de ambos passa pela permanência na residência de um ou de outro e por frequência de cafés próximos” (Ac. 16/2018), o que traduz bem a forma como imagem da arguida de mulher confinada ao espaço privado, ao recato do lar e focada na relação com o seu companheiro, contribuiu para uma atenuação da ilicitude da sua conduta.

Por outro lado, no Ac. 2/2007, cinco vítimas (quatro do sexo feminino e uma do sexo masculino), com idades compreendidas entre os 12 e 13 anos, foram abusadas sexualmente pela professora, considerando-se que esta agiu para satisfação dos seus desejos sexuais e que, face à sua qualidade e proximidade com as vítimas, discentes, estas “não desconfiaram nos instintos lascivos da arguida” (Ac. 2/2007). Contrariamente às três situações anteriores a vítima dos atos sexuais de relevo de maior gravidade (introdução de partes do corpo) era do sexo feminino e neste acórdão considerou-se que:

Agiu a arguida ... com consciência e conhecimento de que as condutas descritas eram susceptíveis de prejudicar a autodeterminação sexual da menor ..., comprometendo a sua normal evolução, o desenvolvimento da sua maturidade sexual, nos aspectos físico, psicológico e das suas capacidades de opção valorativas. (Ac. 2/2007).

Apesar da maior ilicitude e culpa atribuída à conduta da arguida, também neste acórdão se decidiu por uma pena de prisão suspensa na sua execução, fundamentada no facto

de a arguida ser primária⁶¹, ser pessoa de instrução superior e viver “em casa dos pais constituindo um apoio para os pais, em particular a mãe, pessoa doente” (Ac. 2/2007). A inserção da arguida na sociedade e o facto de ser cuidadora dos pais, funcionou como atenuante, na pena aplicada. Novamente o papel de cuidado associado à figura feminina configurando uma espécie de atenuação extrajurídica da pena.

É ainda curioso verificar que, ao contrário das três situações anteriores (vítimas do sexo masculino), nesta última situação do Ac. 2/2007 a gravidade não foi considerada “mediana”, o que leva a pressupor que, também do ponto de vista do sexo da vítima, a sexualidade é percecionada de forma diferente, assistindo-se a uma maior censurabilidade quando a vítima é do sexo feminino.

Divergentemente, tratando-se de uma agressão sexual praticada por uma mulher contra uma criança do sexo masculino, tal é percecionado como de menor gravidade, fruto da conceção de que a sexualidade masculina é “social e culturalmente” mais precoce e instintiva, pelo que não afetarà o desenvolvimento daquela criança de forma tão grave ou da mesma forma que a criança do sexo feminino.

De facto, as assimetrias relacionadas com o sexo da vítima também se notam no Ac. 5/2011, o único acórdão destes cinco em que a única autora, ao contrário das restantes foi condenada a uma pena de prisão efetiva.

Neste caso concreto, além de ter sido dado como provado que a arguida infligiu à enteada de apenas 8 anos, masturbação e introdução de dedos na vagina, também foi dado como provado agressões suscetíveis de configurar o crime de violência doméstica contra o irmão mais novo, seu enteado.

Todavia, além desta factualidade dada como provada, para a decisão de condenação a pena efetiva desta arguida teve-se em linha de conta as várias condenações anteriores por condução sem habilitação legal, mas também o facto de ter sido atribuída uma maior censurabilidade à sua conduta fruto do ascendente que tinha sobre as vítimas suas enteadas, dado que “era a figura de referência feminina do agregado familiar” e “assumia a função de sua cuidadora e educadora em especial ... quando o pai não se encontrava em casa” (Ac. 5/2011). Verifica-se que a perceção do exercício não adequado ou aceitável dos papéis domésticos, de cuidado e até maternais foram determinantes para a aplicação da pena de

⁶¹ Sem condenações anteriores.

prisão efetiva, apesar da ausência do vínculo biológico. Nesta situação particular e sendo a arguida mãe biológica de outras crianças que não estavam a seu cargo, também pesou, conforme veremos no ponto seguinte, nesta decisão judicial mais gravosa.

Assim, da análise comparativa destes acórdãos foram recolhidos indicadores, de que o sexo da vítima (feminino), mas também o sexo da arguida e o seu papel no agregado familiar e na sociedade, influenciaram a decisão. Tanto assim é que nesta situação do Ac. 5/2011 a arguida parece ter sido “mais” penalizada por ter sido caracterizada como “a figura feminina de referência do agregado familiar”, não sendo tal circunstância uma agravação penalmente prevista, mas que foi preponderante na decisão.

Desta forma, a análise destes acórdãos em que foi dado como provado que a arguida adotou sempre uma postura sexualmente ativa permitiu verificar que as estereotípias de género assumem influência na condenação, dependendo do sexo da vítima e da avaliação efetuada ao exercício dos papéis associados à figura feminina.

5.3. Coautoria no abuso sexual de crianças e o exercício da maternidade

Em quatro acórdãos analisados, um homem e uma mulher foram julgados pela prática do crime de abuso sexual de crianças em coautoria, sendo que, em todas as situações, a arguida era progenitora das vítimas. Todavia, no Ac. 9/2014 e Ac. 12/2016 os coarguidos eram companheiros das arguidas, enquanto nos Ac.10 e Ac.11, ambos de 2015, os arguidos são conhecidos das vítimas, não tendo qualquer relação de parentesco.

Apenas nos Ac. 9/2014 e Ac. 12/2016, em que existia um relacionamento amoroso entre os coarguidos, foi dado como provado que a arguida adotou conjuntamente com o coarguido uma posição sexualmente ativa (masturbação, sexo oral, cópula).

No entanto, nestas quatro decisões judiciais, independentemente de as arguidas, mães das vítimas, terem assumido uma posição sexual ativa ou passiva, a pena que lhes foi aplicada foi superior à dos arguidos, com os fundamentos que passaremos a expor e que se encontram intrinsecamente associados ao exercício do papel maternal e à forma como este é percecionado e avaliado.

Nos Ac. 10 e 11, ambos de 2015, os coarguidos (homens) infligiram às vítimas, atos sexuais de relevo, nomeadamente, cópula, chegando uma delas a engravidar (Ac.11/2015). Apesar da agravação da pena, nesta situação, ser de 1/2, enquanto que a agravação pelo facto

de a vítima ser descendente é de 1/3, a arguida foi condenada a uma pena mais elevada que o arguido, justificando-se essa decisão com a transgressão dos deveres associados ao exercício da maternidade: “gritante a concreta gravidade dos factos e evidente a sua conexão com o papel de mãe que lhe cabia desempenhar em relação à filha, aqui ofendida” (Ac. 11/2015).

Já no Ac. 9/2014 considerou-se a conduta da coarguida mais gravosa, não apenas por ser ascendente, mas pelo facto de a este vínculo ter acrescido a circunstância de ser a responsável pela vítima, violando assim, os deveres de garante a que está vinculada, decorrentes do exercício das responsabilidades parentais relativos àquela criança:

No confronto entre a atuação de ambos os arguidos, entendemos ser mais forte o grau de ilicitude da arguida, pese embora ser o arguido quem materialmente praticava os atos de abuso sexual, porquanto a arguida foi a mentora desses atos, era a mãe da menor que os incitava. O grau de violação dos deveres impostos à arguida é bastante acentuado, por ser mãe da menor, a quem foi atribuída a guarda. Revelou esta em toda a sua atuação uma frieza e ausência de autocensura ética e moral, que continuou a manifestar em momento posterior à revelação dos factos pela menor ..., sem denotar qualquer réstia de remorso ou sequer compreensão para com a situação pessoal. (Ac. 9/2014).

Note-se ainda que, em todas as quatro situações analisadas, a agravação da pena resultante do facto de a arguida ser ascendente da vítima, se comunicou ao coarguido, que não tinha vínculo biológico com as vítimas (art.º 28, C.P.). Mesmo assim, a pena é maior para a arguida, fundamentando-se tal circunstância com o facto de ser considerado que “Tal ilicitude é relativamente mais elevada no que se refere à Arguida ..., mãe dos referidos menores a quem os mesmos tinham sido confiados e a quem cabia um dever acrescido de respeito e protecção” (Ac. 12/2016). Novamente, a maior censurabilidade atribuída à conduta da arguida decorre, não apenas da agravação legal de ser ascendente, mas também por ter associado um “dever acrescido”, de zelar pelo bem-estar da vítima e pelo seu salutar desenvolvimento, resguardando-a de práticas que afetam a sua autodeterminação sexual e

para as quais não possui maturidade e capacidade para prestar o seu consentimento, o qual, atendendo à idade da vítima até é irrelevante.

Por este facto, verificou-se nas situações supra expostas que, além da qualidade “mãe” (ascendente) é efetuada uma avaliação do exercício das responsabilidades parentais, mais concretamente do exercício da maternidade, nomeadamente quando a mesma não corresponde às expectativas sociais normativas e convencionais, atribuindo-se uma maior censurabilidade à conduta ilícita, fruto do “dever acrescido de respeitar a liberdade de autodeterminação sexual” dos filhos menores de 14 anos (Ac. 12/2016).

Apurou-se que este dever acrescido decorre de um “instinto natural de proteção” que “deveria ter-se sobreposto a qualquer influência ... um dever acrescido de respeito” (Ac. 12/2016), relativamente a menores que lhe foram confiados, realçando-se o carácter natural, instintivo e intrínseco do papel de mãe atribuído à mulher, na fundamentação deste acórdão.

No contexto do exercício do papel materno foram ainda detetados nestes e noutros acórdãos os seguintes discursos, que evidenciam a importância e a avaliação que é efetuada a esta dimensão da vida feminina:

Sabia que ... tinha apenas 13 anos de idade e conhecia o grau de parentesco que a liga a esta, sabendo igualmente que, por ser sua mãe, era obrigada a impedir o relacionamento sexual da mesma. (Ac. 9/2014);

Que mãe é que entrega umas cuecas e uma fotografia de uma menina de 9 anos de idade a um homem de 74 anos de idade se não souber o motivo? (Ac. 10/2015);

Deficitárias condições no seu papel parental, sendo que a arguida não promovia, pese embora os apoios de serviços de ação social, o melhoramento das condições habitacionais e de higiene aos seus descendentes e o seu modo de vida não constituía modelo de referência com hábitos e rotinas estruturados. (Ac. 11/2015); e

Bem sabia a arguida que a ofendida ... era sua filha, tinha menos de 18 anos e encontrava-se dela emocionalmente dependente, dela carecendo para a sua

educação, segurança e protecção e que, por isso, devia impedir o arguido de agir daquele modo ou afastar a filha daqueles comportamentos, sabendo que, ao não o fazer, violava os mais elementares deveres da maternidade, o que previu como possível e se conformou. (Ac. 18/ 2019).

Importa destacar que, no âmbito desta última decisão judicial, foi também tida em linha de conta a perícia psicológica a que a arguida foi submetida, solicitada no âmbito do processo de regulação das responsabilidades parentais que correu termos em simultâneo com o processo-crime, cujo quesito principal consistiu na avaliação das suas capacidades parentais.

A avaliação do papel materno assume uma importância vital no julgamento do caso concreto e não apenas quando a vítima é descendente da arguida.

Tanto assim parece ser que, no Ac. 5/2011, apesar de a arguida não ter vínculo biológico com as vítimas, sendo madrasta delas, foi feita referência ao facto de ser mãe biológica de quatro outras crianças, uma delas irmão consanguíneo das vítimas. Mais foi mencionado que a arguida já tinha sido privada das responsabilidades parentais sobre os/as próprios/as filhos/as e que, inclusivamente, as duas filhas mais velhas tinham sido adotadas. Nesta situação, além de ter sido dado como provado que a arguida foi a autora material de atos sexuais de relevo contra a sua enteada, o facto de ter sido caracterizada como uma mãe com poucas competências parentais (“má mãe”), parece ter contribuído para que fosse condenada a uma pena de prisão efetiva.

De forma semelhante, no Ac. 17/2019, também foi efetuada uma avaliação das competências maternas da arguida, pese embora a vítima não fosse sua descendente. Nesta situação a arguida, que tinha um défice cognitivo, infligiu cópula a um menor de 14 anos, que padecia de limitação similar e foi condenada a pena de prisão, suspensa na sua execução na condição de se submeter a tratamento psicológico e psiquiátrico, “na vertente da sexualidade”, à qual acresceu a pena acessória de “inibição do exercício de responsabilidades parentais, pelo período de CINCO anos” (Ac. 17/2019), uma vez que tinha um filho menor, fruto de uma relação anterior.

Resulta claramente que, o facto de a arguida ser mãe e ter adotado uma conduta ilícita para com um menor de 14 anos, influenciou a avaliação e adequação do seu papel materno

em relação ao próprio filho (alheio ao objeto do processo-crime), tendo sido inibida do exercício das suas responsabilidades parentais, o que traduz bem, o peso da “qualidade mãe” na decisão da causa.

Por outro lado, da leitura de outras decisões judiciais, de igual forma, se verificou que, sendo os coautores progenitores da vítima (ambos ascendentes) a avaliação da participação familiar de cada um também é distinta, sendo evidente a bipolarização dos papéis de género familiares, delegando apenas na mulher os papéis de mãe, cuidadora e doméstica:

O contexto familiar do agregado era referenciado como destruturado, na medida em que o pai apresentava uma postura depressiva e hábitos alcoólicos e a mãe não se dedicava a prestar os cuidados à casa e aos filhos, que deambulavam pela localidade onde viviam sem acompanhamento parental. (Ac. 13/2016).

Assim, dos vários acórdãos analisados resulta que a dimensão materna influencia de forma preponderante a avaliação da conduta e culpa da arguida e, por isso também a determinação da pena, mesmo nas situações em que não existe vínculo biológico com a vítima. A qualidade “mãe” e a forma como o exercício deste papel é percebido assume uma preponderância inequívoca na avaliação e tomada de decisão. É que, além da agravação resultante da norma jurídica (ser ascendente da vítima) assiste-se a uma maior censurabilidade, pelo facto de se considerar que o exercício do papel materno não correspondeu ao que é socialmente expectável e tradicionalmente associado ao feminino, o que vai ao encontro das posições doutrinárias analisadas e que indicam que a mulher nestas situações é mais penalizada pelo sistema judicial, o que, efetivamente, se verifica nas situações de coautoria analisadas em que as arguidas foram condenadas a uma pena superior à dos coarguidos.

5.4. Cumplicidade ou autoria por comissão por omissão

Quando a arguida é considerada cúmplice ou autora por comissão por omissão do arguido, autor material da prática do abuso sexual de crianças, por norma é condenada a uma pena inferior, podendo até ser suspensa, entendendo o decisor que se coaduna com o grau de

culpa imputado. Todavia, e conforme se expõe de seguida, o exercício do papel materno ou de cuidado continua a assumir uma grande importância, apesar da atuação ilícita ter sido enquadrada nesta diferente modalidade de participação.

De facto, e conforme aludimos no ponto anterior, se em determinadas decisões a conduta da arguida é configurada como coautoria e a pena aplicada é mais grave que a do coarguido, noutras é englobada na cumplicidade ou autoria por omissão por comissão, pelo que a pena aplicada é menos gravosa, comparativamente à do autor material. Estas diferenças de participação no *iter criminis*⁶² podem estar também relacionadas com a interpretação durante o julgamento dos factos e participação de cada um dos arguidos nos mesmos, o que indicia a existência de assimetrias no seu enquadramento jurídico e social.

Da análise do Ac. 15/2018, no qual a intervenção da arguida, mãe da vítima é classificada como autoria por comissão por omissão, constatou-se que aquela foi condenada a uma pena efetiva, mas inferior à do arguido (padrasto), tendo sido dado como provado que:

Sabia dos atos praticados pelo seu marido contra a ofendida C. e que, como mãe, tinha o dever de os impedir e proteger a sua filha, contudo nada fez ... Se ... tivesse agido, afastando a ofendida e sua filha C. do arguido, o mesmo não teria praticado tais atos contra aquela, o que podia, era capaz, e tinha obrigação, como mãe, de o fazer. (Ac. 15/2018).

Verifica-se que a determinação da pena da arguida teve em conta a sua qualidade de mãe e o facto de ter tido conhecimento do ato ilícito e não o ter impedido, pese embora a isso estivesse “obrigada” face ao papel materno de que era titular.

Já no Ac. 1/2007, a arguida é irmã da vítima e é condenada a uma pena suspensa pela sua atuação enquanto cúmplice, fundamentando-se a mesma no dever que sobre ela impendia, pelo facto de ser irmã mais velha, (“dado a arguida ser sua irmã, confiava na mesma, e esperava que esta a protegesse e de si cuidasse” Ac. 1/2007) e, ao ser conivente com o abuso sexual praticado pelo seu companheiro, condenado a pena de prisão efetiva:

⁶² Fase/etapas realizadas na prática do crime.

A arguida xx, ao aperceber-se da intenção do companheiro arguido em ter relações sexuais com a menor sua irmã, podia e devia tê-las evitado, opondo-se à sua concretização ou consumação ... nomeadamente, não permitindo que o mesmo se relacionasse sexualmente com a irmã menor; ao invés, ficando a assistir a tais actos sentada numa cadeira, e nada fazendo, a arguida não quis impedir a sua concretização ou consumação, agindo de forma livre, consciente e deliberada; bem sabendo que, ao nada fazer, ficando a assistir, facilitava e permitia tal consumação, ou seja, que o companheiro co-arguido tivesse relações de sexo completo. (Ac. 1/2007).

Em ambas as situações e pese embora a forma de participação imputada às arguidas seja juridicamente diferente da autoria, a fundamentação da condenação assentou na qualidade de mãe ou no facto de ser a pessoa a quem a vítima estava entregue ao cuidado. A dimensão maternal e de cuidado atribuída às mulheres assume também um papel preponderante na fundamentação da condenação nesta forma de participação, pese embora tenha sido considerado que aquelas arguidas não tomaram parte ativa, conjunta e concertada no ato sexual de relevo praticado.

Neste enquadramento jurídico é perceptível uma menorização da ilicitude e culpa da arguida assente também na dependência emocional e familiar do coarguido seu companheiro, pois em ambas as situações supra descritas, o processo-crime não provocou a quebra do vínculo relacional entre os coarguidos, apesar de a vítima ter ligação biológica com as coarguidas. A decisão jurídica indicia ter sido efetuada tendo por base, não apenas a avaliação da factualidade demonstrada, mas também a avaliação do tipo de relação existente entre o casal transgressor, considerando-se que a arguida assumiu uma posição secundária e dependente do arguido.

Considera-se que a arguida, nos casos descritos, não demonstra uma motivação autónoma e de natureza sexual para a participação no crime, atuando num quadro de dependência emocional do arguido o que, de alguma forma, menorizou a sua atuação, diminuiu a sua culpa e contribui para uma pena menos grave que a prisão efetiva.

5.5. O princípio da livre apreciação da prova

Conforme previsto no artigo 127.º do C.P.P, verificou-se nos diversos acórdãos analisados que a fundamentação da decisão teve por base o princípio da livre apreciação da prova: “Toda a prova foi analisada à luz das regras do senso comum, da experiência e da normalidade do acontecer” (Ac. 9/2014).

Mais se admite que “o funcionamento e creditação desta [de toda a prova produzida em julgamento] está dependente da convicção do julgador que, sendo uma convicção pessoal, deverá ser sempre objetivável e motivável” (Ac. 4/2011), isto é, a decisão sobre factos objetivos deverá ser devidamente fundamentada, apesar da inevitável subjetividade da apreciação da causa.

Por outro lado, assiste-se, conforme já foi mencionado no presente estudo, à aplicação deste princípio baseado num falso neutro, consubstanciado na alusão ao “homem médio”, percecionado como aquele que adota uma decisão ponderada, objetiva e à luz dos padrões sociais normativos, recorrendo-se ao termo “homem” com a pretensão de abarcar o geral/universal. No entanto, esta expressão, frequentemente utilizada nas decisões judiciais, tem subjacente uma perspetiva bipolarizada da situação factual alvo de julgamento, conforme decorre dos seguintes acórdãos:

Valorou o Tribunal as regras da normalidade e da experiência comum, conjugadamente com todos os meios de prova produzidos, ficando assim convencido que os arguidos, enquanto Homens médios (nenhuma prova foi feita no sentido de que os mesmos não se inserem nesta categoria de Homens), sabem perfeitamente que não podiam atuar nos termos descritos em relação a um menor e que fazendo-o estão a praticar um crime. E sabendo disso o homem médio, disso sabem os arguidos. (Ac. 9/2014);

Com efeito, qualquer homem médio colocado na posição dos arguidos tem conhecimento não só de que os actos praticados assumem natureza sexual, como os mesmos podem afectar a liberdade de autodeterminação sexual de

menores e, por conseguinte, o seu bem-estar físico e psíquico e como a falta de desenvolvimento de um menor é apta a colocá-lo na impossibilidade de se auto determinar perante os instintos sexuais de um adulto, tanto mais quando esse adulto é o seu próprio progenitor ou tem com ele uma relação familiar de grande proximidade. Resulta, igualmente, lógico para qualquer cidadão colocado na posição de qualquer homem médio o carácter ilícito de tais comportamentos, conhecimento que, aliás, os arguidos demonstraram possuir. (Ac. 13/ 2016);

Mostra-se compatível com as regras da experiência comum ... na perspectiva do padrão do denominado homem comum ou homem médio ... à leitura do cidadão mediano. (Ac. 16/2018); e

Quanto às intenções dos arguidos e ao conhecimento do carácter reprovável dos seus actos, tais factos resultam manifestos face à conduta dos arguidos resultante dos factos provados, e ainda ao comportamento do homem médio (Ac. 18/2019).

Assim, seja “homem” seja “cidadão” o enquadramento da factualidade julgada e a interpretação da prova produzida encontra-se assente em regras estabelecidas e percecionadas de um ponto de vista individual e, predominantemente, masculino.

De facto, a análise do supracitado Ac. 16/2018 permitiu aferir que os relatores são todos do sexo masculino e nos demais acórdãos mencionados neste ponto, o coletivo, constituído por três elementos da magistratura, é composto por dois elementos do sexo masculino, o que traduz bem o domínio e alusão à visão mais masculinizada do que se considera ser o padrão normativo e socialmente aceite.

6. Entrevista: discursos

“A análise de conteúdo pretende descrever situações, mas também interpretar o sentido do que foi dito” (Guerra, 2006, p. 69).

Partindo-se de ideias-chaves, e comuns aos discursos das pessoas entrevistadas, foram selecionadas as categorias que passaremos a elencar e que contribuem para uma melhor percepção do fenômeno ora estudado (Ferreira & Carmo, 2008).

6.1. Criminalidade feminina versus criminalidade masculina

Apesar de a maioria dos crimes do C.P. pugnarem pela neutralidade do sexo quanto à autoria, ressaltou das entrevistas realizadas o discurso de que existem diferenças entre os crimes cometidos por homens e os cometidos por mulheres. Justificam-se essas assimetrias com a diferença física (“os homens são fisicamente mais fortes” E6), biológica (“o macho é mais dominador, isso está nos genes” E1), mas também com questões relacionadas com o gênero:

É uma questão de ordem cultural; é próprio do gênero masculino ser dominador e a violência está mais no homem do que na mulher ... depois o modo de vida o homem vai mais para o café e a mulher fica em casa. Está na sua natureza o homem ser mais violento que a mulher. (E1).

No mesmo sentido também E3 justifica “é cultural e tradicional ser o homem quem manda, quem dita as regras. É o chefe de família e não há a boa mãe de família. Apesar de ainda assumirem papéis diferentes isto já se começa a diluir um pouco”, complementado E1 que “as mulheres têm aquela tendência de ficarem um bocadinho na sombra”.

O E1 também referiu que “as raparigas são sempre mais calminhas, mas também porque na sua educação são mais protegidas”.

Também E6 complementa referindo:

Os homens trabalham e depois vão para o café, estão mais na rua, numa esfera mais pública. As mulheres são mais domésticas, acabam o trabalho e vão para casa; a sua

esfera é mais privada, sendo mais recatadas ... não diria que são papéis, mas a natureza do homem e da mulher têm estas diferenças intrínsecas”

No mesmo sentido E7 considerou que “o facto de as mulheres estarem numa esfera mais privada protege-as mais de praticar crimes... é que as meninas estão mais por casa e os instintos são diferentes”.

Nota-se, de forma evidente, que as diferenças que os participantes identificam entre criminalidade praticada por homens e a criminalidade praticada pelas mulheres assenta nas questões físicas e na bipolarização espaço público e espaço privado, incluindo predominantemente os homens no primeiro e as mulheres no segundo.

Os entrevistados comungam, por isso, da ideia de que, fruto das diferenças mencionadas e da “ocupação” de espaços diferentes, o homem está mais exposto e propenso à prática do crime do que a mulher.

Focando os crimes de natureza sexual e, particularmente o crime de abuso sexual de criança, verifica-se que as diferenças entre sexos vão, fundamentalmente ao encontro da ideia de o homem ser percecionado como mais predisposto à agressão sexual, fruto da conceção de que nele reside uma maior violência/agressividade e porque se considera que possui uma sexualidade instintiva e inata, mas também adquirida face aos papéis de género imputados desde a infância. Por isso, todos os entrevistados admitiram que o homem é a primeira figura que surge associada à autoria destes crimes, decorrente da associação imediata ao ato penetrativo:

O homem está muito associado ao exercício do poder através da violência e a penetração é um desses atos, que na mulher não são tão comuns até pelas questões físicas ... O homem é mais ativo e a mulher mais passiva é aquela ideia do que penetra e do que deixa ser penetrado. (E2);

Além da questão física até em termos psicológicos o homem tem uma maior propensão para o abuso ... a mulher tem uma maior capacidade para controlar estes impulsos, sem dúvida. (E7); e

O homem é sempre objeto de maior desconfiança, porque por exemplo se disserem que uma mulher abusou de uma criança o primeiro pensamento é «mas como?», como se não houvesse maneira de o fazer. (E10).

Por seu lado, a mulher não é percecionada como agressora sexual uma vez que “associa-se a figura feminina, materna a quem devia proteger e, estar a abusar, é uma ideia que choca um bocadinho” (E2).

A mulher não é excogitada como propensa ao abuso sexual também porque se acredita que “tem uma educação, uma carga ética e os valores maternos que nos impedem de a ver como agressora ou potencial agressora” (E5).

Assim, fruto deste contexto, quando a mulher surge como arguida, indiciada pela prática deste crime, o experienciado pelos/as entrevistados/as é que “raramente surge sozinha, pois quando aparecem é aliadas a um homem” (E5), pelo que até na modalidade jurídica da participação parecem existir diferenças na criminalidade sexual de autoria feminina e masculina.

6.2. Criminalidade feminina e a influência de outrem

Decorrente das assimetrias mencionadas no ponto anterior e, apesar de alguns entrevistados considerarem existir ilícitos frequentemente mais praticados por homens (homicídio, roubos, ofensas à integridade física, agressões sexuais) e outros frequentemente mais praticados por mulheres (injúria, difamação, furtos em lojas de roupa e burla associada a videntes e cartomantes), julgam não existir propriamente uma criminalidade feminina, referindo que tanto homens como mulheres podem praticar os mesmos crimes, podendo diferir nas motivações e no *modus operandi*:

Nos crimes passionais a atuação do homem é muito mais imediata e a da mulher é mais premeditada. Nos outros crimes esta diferença não se nota tanto, por exemplo se pratica um furto de uma carteira tanto o homem como a mulher atuam da mesma forma, isto é, subtraem a carteira. (E4).

Todavia, fruto, principalmente, da diferença física entre sexos e, nomeadamente na criminalidade contra pessoas, também houve quem referisse que:

Tudo o que é mais violento fisicamente falamos do homem e o que tem a ver mais com a forma de ser ou estar, o ciúme, a inveja, falamos na mulher, aqui se calhar é mais emocional. (E1);

Nestes crimes [contra as pessoas] o autor imediato é mais o homem e a mulher surge como mediata, porque socorre-se de um terceiro, por regra um homem para praticar o crime. (E3).

Ressaltou a ideia de os homens estarem associados aos crimes mais violentos e agressivos, que resultam de uma impulsividade física. Já nas mulheres destacou-se a ideia de que “magicam mais” (E1) e que, de certa forma, são mais ponderadas e “atuam de forma mais pensada e menos impulsiva” (E6). Surge nestes discursos, a ideia de uma certa irracionalidade da atuação masculina, fruto da sua agressividade e impulsividade inata e uma maior racionalidade na atuação feminina fruto de uma execução criminal mais ponderada e pensada, o que contrasta com a ideia do feminino ser emocional e irracional também plasmada na argumentação judicial explorada, para justificar ou atenuar a conduta dolosa da arguida.

Relativamente à criminalidade sexual, pese embora todos/as os/as participantes admitam a existência de agressoras sexuais de crianças, consideram ser um crime cuja autoria apresenta uma maior incidência do sexo masculino. Aliás, a sua experiência profissional com mulheres únicas e exclusivas autoras materiais do ato sexual de relevo é inexistente, pelo que a coautoria ou cumplicidade com um agressor homem é o padrão que, predominantemente, chega ao conhecimento judicial, daí que se tenha recolhido a opinião de que “os homens cometem estes crimes dentro e fora da família e as mulheres, do que eu vejo é mais dentro da família, mais os próprios filhos ... o que é uma coisa assim um bocado estranha” (E10).

Neste sentido, as experiências relatadas pelas pessoas entrevistadas resumem-se às circunstâncias de mulheres que atuam, não por vontade ou iniciativa própria, mas por intermédio ou influência de outrem, pelo que, de facto, a criminalidade sexual não parece ser um fenómeno que especificamente se associe ao feminino, justificando E10:

O homem aparece 90% das vezes. Associa-se mais ao masculino e é quase uma questão biológica. É mais fácil do ponto de vista natural biológico para um homem abusar, quer de um homem quer de uma rapariga. ... É o homem que tem o órgão penetrativo e do ponto de vista histórico e social é-lhe inculcado que é a pessoa que tem o domínio e iniciativa.

6.3. Motivações de homens e de mulheres na prática do abuso sexual de crianças

Das entrevistas realizadas ressaltou a ideia de que as motivações para a prática deste ilícito diferem de homens para mulheres. Aos homens atribui-se a motivação sexual, o controlo, o poder e a subjugação: “tem de haver excitação sexual em ambos os casos, mas no homem é mais animalesco. Com as mulheres o abuso vai crescendo e nos homens é mais imediato. Nos homens os ímpetos sexuais são mais difíceis de controlar” (E3).

Assim, às mulheres, primordialmente, coarguidas atribuem-se motivações económicas; a vontade de agradar ao parceiro, temendo a sua perda (“as agressoras que conheci eram muito submissas à figura masculina” E5); ou o encaminhamento/introdução das filhas para a atividade de prostituição a que as próprias se dedicam.

De facto, contrariamente aos arguidos homens, a motivação exclusivamente sexual não é uma circunstância que algum dos/as entrevistados/as tenha experienciado, com arguidas.

Neste diapasão, consideram que o homem assume uma posição sexualmente ativa (“o homem é físico, é sexual, é animalesco e instintivo” E1) e a mulher uma posição passiva com motivações não sexuais (“Já na mulher é mais a miséria, a ignorância e a falta de amor próprio” E1).

Aliás, a sexualidade masculina parece ser percecionada de forma diferente da feminina, sendo considerado que os comportamentos de natureza sexual adotados pelos homens são socialmente mais tolerados (“os comportamentos dos homens são mais tolerados pela comunidade porque um homem que se relaciona com várias mulheres é como se estivesse tudo bem, mas se for o contrário é mil vezes pior e mais censurado” E10).

Quando se coloca a questão de a mulher ser o sujeito sexualmente ativo, a dificuldade em a perceber desta forma é maior, até pelo reduzido ou inexistente contacto com esta realidade. Todavia, mesmo nesta vertente, aquela não é percebida de forma autónoma, pois, apenas foi considerada a possibilidade de praticar atos sexuais de relevo com uma criança quando a incluem nos jogos sexuais com um terceiro, por norma o parceiro, mas para o agradar a ele (“satisfação pessoal também terá em algumas situações, se calhar noutros casos é quase uma obrigação, se calhar na maior parte dos casos a mulher não terá satisfação sexual” E1).

Na base da motivação para o abuso sexual de autoria feminina também se obteve a opinião de que haverá uma patologia do foro psiquiátrico e de natureza sexual ou uma vitimação sexual anterior, nomeadamente na infância, considerando-se “elas têm de ter ali um distúrbio sexual para fazerem isto a uma criança.” (E6).

Ressaltou, por isso, das entrevistas, a dificuldade em perceber a mulher arguida como autora material do ato sexual de relevo para, unicamente, satisfazer os seus instintos sexuais e libidinosos, estando estes, contrariamente, sempre presentes no homem agressor.

Assim, as assimetrias entre homens e mulheres são também verificadas na forma como a expressão da sua sexualidade é percebida, influenciando, desta forma o móbil que se imputa a arguidos e arguidas na prática do abuso sexual contra crianças.

6.4. O sexo das vítimas

Apesar de todas as pessoas entrevistadas referirem que, para efeitos penais, é indiferente o sexo da vítima e o seu eventual consentimento, constata-se um predomínio do sexo feminino, justificando que “a sociedade está mais atenta às raparigas” (E7).

De igual forma, foi mencionado uma tendência generalizada, de maior reprovação da agressão sexual praticada por um homem contra uma criança do sexo feminino, se bem que alguns focaram que se encontra em curso uma paulatina mudança de mentalidades, promotora de uma maior igualdade de género.

Por isso, consideraram ser ainda socialmente mais censurável a agressão contra uma criança do sexo feminino, pois, nas vítimas do sexo masculino, nomeadamente com idades

próximas do teto legal dos 13 anos, a agressão sexual que lhes é infligida pode ser vista como menos grave, principalmente quando infligida por uma mulher:

É uma situação mais escondida e não se sabe ou quem descobre não dá importância.

... considera-se que naquela situação o rapaz é o maior. As coisas têm vindo a ficar mais iguais, mas nestas questões culturais ainda somos um país em transição. (E1);

Desvaloriza-se quando a vítima é rapaz: primeiro porque é rapaz, segundo ele não vai ficar grávido e terceiro quando fala aos amigos é o maior da aldeia e a menina fica mais marcada. (E3);

Salvo raras exceções, o homem é sempre fisicamente mais forte do que a mulher, por isso neste exercício de superioridade considero ser mais grave quando a vítima é uma menina. (E4);

É mais grave abusar da menina porque esta é mais frágil, é a que é penetrada e pode aparecer grávida. (E6); e

Uma vítima do sexo masculino quando a agressora é uma mulher se calhar nem vê a agressão como um crime, para alguns até é algo de bom e logo não vão denunciar. Mas quando a vítima é do sexo feminino e o agressor é um homem vê-se que há ali uma maior intromissão na vida privada, na vida sexual. (E9).

Conforme decorre destes discursos, a “menor” gravidade associada ao abuso sexual de uma mulher contra uma criança do sexo masculino encontra-se intrinsecamente relacionada com a assunção de que a sexualidade masculina é social e culturalmente entendida como instintiva, predatória e desejavelmente heteronormativa (Beleza, 2001). Por isso, no que diz respeito ao sexo masculino, a iniciação sexual assume uma menor gravidade, mesmo em situações em que ocorre mais precocemente: “Um rapaz com uma mulher mais velha está a fazer-se homem-adulto” (E2).

Assim, apesar de um ato sexual de relevo cometido por uma mulher contra uma vítima do sexo masculino, menor de 14 anos, ser juridicamente penalizado é socialmente menos censurado e reprovado, do que quando praticado contra uma vítima do sexo feminino, o que traduz de forma objetiva as diferenças ainda enraizadas não apenas do ponto de vista do sexo do autor, mas também do sexo da vítima. A fragilidade, docilidade, ingenuidade e possibilidade de engravidar do sexo feminino são fatores sociais e culturais que contribuem para a diferença entre vítimas do sexo feminino e do sexo masculino, pese embora a neutralidade do sexo esteja prevista no tipo legal.

Neste diapasão, os entrevistados consideraram ser mais difícil uma vítima do sexo masculino denunciar uma agressora, pelo receio de não ser acreditada e por também terem incutido que esta será uma situação à qual a sociedade atribui uma menor importância:

A ideia de que o homem possa dizer que foi vítima de uma mulher é algo muito mais desvalorizado e a própria vítima até se sente inibida de relatar o que aconteceu.

(E2); e

Aqui é que se vê as diferenças de género, porque acho que as raparigas denunciam mais facilmente que os rapazes e aqui sim, vê-se a questão social e cultural. (E7).

Encontram-se ainda enraizadas as concepções do sexo masculino como o dominante, o sujeito e o feminino como o dominado, o objeto, daí a dificuldade de os outros e o próprio se verem na qualidade de vítima e denunciarem: “É-lhes incutido que um homem não é abusado (...) então por uma mulher, nunca!” (E7).

Se na generalidade dos crimes de natureza sexual os constrangimentos pessoais (culpa, vergonha, medo) são comuns às vítimas, aqueles parecem ser redimensionados quando a vítima é do sexo masculino, nomeadamente quando a autoria é imputada a uma mulher, assumindo os/as entrevistados/as que, além da maior dificuldade na denúncia, existe ainda uma maior desvalorização e menor deteção desta forma de criminalidade.

Assim, fruto das estereotipias de género, o sexo da vítima e do autor implicam assimetrias na forma como o crime de abuso sexual de criança é detetado, denunciado e avaliado.

6.5. Criminalidade sexual de autoria feminina e os papéis de género

Foi consensual nos/as participantes a ideia de que as construções sociais e culturais em torno do que é expectável de homens e mulheres influenciam a forma como o crime de abuso sexual de crianças é detetado e denunciado. Daí a dificuldade em atribuir a autoria deste ilícito às mulheres, nomeadamente enquanto sujeito sexualmente ativo (autoras materiais), uma vez que aquelas continuam associadas a uma maior fragilidade e sensibilidade, à maternidade e ao cuidado das crianças, como se fosse algo natural, inato e intrínseco ao facto de ser mulher (“a mulher tem muito incutido o papel de mãe e como isso tem a ver com a sua natureza não se aceita que faça isso às crianças” E1).

Ainda persiste a ideia de que:

A mãe é protetora, a mãe defende as suas crias e não deixa nada acontecer aos filhos.

A mãe é a cuidadora e o pai é mais afastado do afeto e mais ligado ao suporte financeiro da família. (E5);

A sociedade ainda desvaloriza quando uma criança diz que foi abusada por uma mulher ... o tocar e o beijar é muito menos valorizado quando parte da mulher ... Acho que os papéis de género ainda estão muito vincados, nomeadamente nos meios rurais onde as diferenças são mais notórias. (E7); e Aquilo que se considera boa mãe é a mãe galinha, protetora, a que está em casa, a que cuida. (E9).

Por isso, quando uma mulher pratica um ilícito de natureza sexual contra uma criança “inverte estes conceitos todos da mulher em casa, a cuidar, organizadora do lar e protetora” (E8).

Todavia, na sua maioria, os entrevistados não percecionam as mulheres como detentoras de um instinto maternal considerando que umas terão e outras não:

Duvido que as mulheres nasçam com isto. É tudo uma questão de aprendizagem.

(E2); e

O instinto maternal existe, mas nas mulheres que agridem está muito degradado e acho que perderam um bocado o cordão umbilical que pelo menos as ligava como sendo as primeiras protetoras, guardiãs da filha, da cria. (E9).

Por outro lado, houve quem considerasse que o instinto maternal “é mais forte que o instinto paternal” (E7). No entanto, ao tecer esta opinião ressaltou o facto desse “instinto” ser avaliado, juridicamente, da mesma forma, para o homem e para a mulher, quer no decurso do inquérito (investigação), quer no julgamento. Também, associou este “maior instinto” ao menor número de agressoras sexuais, crendo que tal decorre do ainda menor número de situações denunciadas (“uma eventual influência dos papéis de género que ainda se encontram enraizados julgo que só existirá na denúncia” E7).

De facto, é no âmbito do exercício dos papéis de género conotados com o sexo feminino, que a maioria dos/as participantes admitiu que as mulheres poderão ter mais oportunidades para atuar contra a criança, sem que tal seja percebido por terceiros e até pela própria vítima. Um dos entrevistados deu o seguinte exemplo:

Na internet se calhar a mulher tem mais tendência a praticar esses crimes porque a mulher tem logo ali acesso ao objeto que precisa e o homem nem tanto, porque é a mulher que, normalmente, está com as crianças, com os filhos. As mulheres, se calhar, têm mais oportunidades de fazer na pornografia de menores, mas tendo por motivação mais o lucro e não a satisfação sexual. (E1).

Outro entrevistado também foi desta opinião referindo que:

No toque da mulher para com uma criança a tendência é para desvalorizar, tem sempre uma justificação plausível. A mulher que realmente queira acho que é mais fácil face a este ambiente facilitador, do ponto de vista da tolerância e da interpretação positiva da sua atuação. (E10).

No entanto, um entrevistado considerou que “é difícil que seja só um crime de oportunidade, porque tem de haver ali mais qualquer coisa” (E2), associando a um transtorno

do foro psíquico. Novamente, e sempre que a reflexão incide sobre a mulher que abusa sexualmente de crianças, as motivações são várias (económica, dependência emocional, doença psiquiátrica,...), com a exceção da estritamente sexual que está sempre presente no abusador do sexo masculino.

De igual forma, outro entrevistado considerou ser necessário algo mais do que a mera oportunidade, entendendo ser inevitável a presença do elemento volitivo para esta atuação criminosa: “todas as mães têm as crianças perto de si por isso não é só oportunidade, é uma vontade séria de agredir as crianças. É algo que rompe com todas as inibições sociais do dever ser, do direito natural” E8.

Relativamente ao menor número de denúncias de mulheres agressoras sexuais, conforme já aludido no ponto anterior, foi justificado com sentimentos de vergonha e receio de desacreditação (“podem pensar porque é que eu não reagi” E5), mas também pelo facto de ser difícil diferenciar um ato normal/inofensivo, do abusivo/sexual:

Damos atenção ao agressor masculino e não ao feminino porque temos a ideia de que a mãe protege. (E5);

O gesto do pai a limpar a camisa à filha na zona do peito nós olhamos, mas se for a mãe é um gesto que passa com as maiores naturalidades. E qual é a diferença? É apenas o que está enraizado nas pessoas. (E9); e

O toque da mulher é visto na vertente maternal, talvez de cuidado e no homem tem incutido uma maior malícia. (E10).

Daí que um ato sexual de relevo possa passar despercebido ou ser desvalorizado, por ser conotado com a função de cuidado, habitualmente, desempenhada pelas mulheres.

Por esse facto, ressalta da informação obtida junto dos/das participantes que os papéis de género associados às mulheres dificultam a deteção e denúncia do crime de abuso sexual de crianças e, conseqüentemente, podem tornar mais complexa a fase da recolha de elementos probatórios que serão, posteriormente, avaliados em sede de julgamento (“Os papéis sociais podem ofuscar a nossa visão sobre as coisas, porque não podemos esquecer que antes de sermos magistrados somos pessoas.” E8).

6.6. Invisibilidade do abuso sexual de crianças praticado por mulheres

Conforme aludido no ponto antecedente, a criminalidade sexual de autoria feminina é considerada de mais difícil detecção e conhecimento, por um lado, por ser considerado usual a mulher estar e cuidar de crianças:

A mulher consegue passar mais despercebida porque está mais próxima das crianças, porque tem competência para cuidar das crianças, sejam filhos dela ou não. (E2);

A vítima está no ambiente mais protetivo do lar, está sob a alçada de quem abusa e depois é mais difícil ser descoberto. (E3); e

O normal é as crianças estarem junto da mãe, da avó, das figuras maternas de referência. (E8).

Por outro lado, alguns atos suscetíveis de configurarem um ato sexual de relevo não são percebidos quando praticados por mulheres, considerando-se que, se atos semelhantes fossem praticados por homens, as pessoas, no geral, estariam mais atentas:

Os sinais que vemos como perigosos quando praticados por um homem não vemos na mulher e é crime igual, mas as pessoas nem lhes passa pela cabeça que algo está a acontecer. (E1);

Por ser cuidadora é mais difícil de ser percebido porque um gesto é visto como cuidado e não como abuso. (E2);

Temos dificuldade em ver o abuso sexual no feminino e por isso é menos denunciado, é um inibidor à denúncia. (E3);

Se virmos um homem a entrar numa casa onde estão crianças questionamos o que lá vai fazer, mas se for uma mulher pensamos logo que vai tomar conta das crianças e nem nos passa pela cabeça que lhes possa fazer algum mal. (E5); e

O toque de uma mulher para com uma criança é percebido de maneira diferente do toque do homem e mais uma vez acho que isso tem a ver com o instinto maternal. (E7).

Além do mais, os/as participantes mencionaram que, o facto de terem crianças a cargo, muitas vezes de tenra idade, também dará uma falsa segurança à agressora da improbabilidade da denúncia:

Se for uma criança de dois anos é que nem se vai lembrar do que aconteceu. (E1); e

A realidade das mulheres agressoras ainda é muito pesada, pela dificuldade que existem em descobrir essas situações, daí serem menos conhecidas e depois as crianças quando são muito pequenas não fazem ideia do que está a acontecer, acham normal e não denunciam. (E8).

Paralelamente, a ideia de uma eventual invisibilidade ou menorização dos atos sexuais de relevo praticados por uma mulher contra uma criança, decorre da dificuldade de visualizar a mulher nesta vertente, mas também porque, quando acontece, parte-se do princípio que ocorreu por fatores alheios à sua vontade, daí ser mais complicado chegar ao seu conhecimento e alcançar a sua responsabilização (“esta criminalidade é invisível porque há uma maior desculpabilização da atitude da mulher, um não querer aceitar que ela exista e ou não se vê ou quando se vê nem sequer se atua” E1).

Concomitantemente, ressaltou o sentimento de que a vítima receia a denúncia “porque também teme ficar sem a pessoa que cuida dela que por norma é a própria mãe.” (E4).

Todavia, de forma divergente, numa linha mais tradicional, houve quem defendesse que a esfera doméstica/privada acaba por “proteger” as mulheres das condutas delituosas, considerando que é o facto de estas estarem mais afetas ao cuidado das crianças que até evitará as situações de abuso, tendo sido justificado que “as mulheres são mais cuidadoras e logo mais protetoras. O facto de o homem não executar tanto essas funções pode facilitar o próprio abuso sexual” (E7).

É notório neste relato a dificuldade de se conceber a mulher como abusadora, fruto do papel de cuidado e materno a que está primordialmente associada e que, segundo esta perspectiva, a tornará menos propensa a esta forma de criminalidade contra crianças.

Na mesma linha de pendore tradicional, registou-se também o discurso de que a prática do crime de abuso sexual por uma mulher contra uma criança não é considerada tão intrusiva, pela ausência de um pênis, o que potencia a menor detecção e até a dificuldade de sustentar a prova em julgamento (“as marcas não são tão visíveis” E2; e “detetar o abuso sexual praticado pela mulher é um problema decorrente da ausência de órgão para a penetração” E6). Marginaliza-se, assim, a existência de agressor masculino que, apesar de detentor de um pênis, pratica atos sexuais de relevo divergentes da penetração, com o intuito de reduzir a possibilidade do abuso sexual ser descoberto e comprovado através de evidências físicas.

No entanto, existe uma preocupação mais evidente e verbalizada, com uma eventual maior exigência de prova para as mulheres agressoras sexuais do que para os homens agressores, justificada com o facto de este ilícito ser mais comum no masculino:

Um juiz quer saber tudo, dia, hora, quantas vezes. A mínima falha é mais aproveitada pelo juiz do que pela juíza. Acho que a prova tem de ser mais forte para a mulher do que para o homem porque é tão pouco recorrente que querem saber mais o que aconteceu, querem ter mais certezas. Na mulher é mais difícil fundamentar porque além de não ser tão frequente, a prova pode ser mais difícil de obter. (E5).

De realçar que esta pessoa entrevistada enaltece ainda a diferença na forma de interpretar e decidir consoante o sexo do decisor, considerando que os juizes tendem a exigir “mais prova” nas situações que envolvem uma agressora sexual, comparativamente a agressores homens, decorrendo tal circunstância da menor presença de lesões físicas, mais frequentes quando o ato sexual de relevo consiste num ato penetrativo da vagina e/ou ânus por um pênis.

Neste sentido, e por ser mais comum e mais fácil recolher prova para os autores também se recolheu a opinião de que:

Por vezes é mais fácil aplicar uma medida de coação ou pena mais grave ao arguido do que à arguida, até porque por norma ele é que é o sujeito ativo logo o perigo é

mais forte. Já o eventual perigo da mulher continuar a atividade criminosa dilui-se com a adoção de outras medidas, nomeadamente entrega da vítima a outros familiares ou o seu acolhimento em instituição. (E4).

Neste discurso, até a questão da reincidência é mais associada aos homens do que às mulheres, como se o facto de a vítima ser institucionalizada evita que outra possa ser abusada sexualmente pela mesma agressora.

Resulta, assim, das entrevistas realizadas a percepção de que o abuso sexual de crianças praticado por mulheres existe, mas que poderá ser um fenómeno menos conhecido e por isso invisível, decorrente da menor evidência física do mesmo e da persistência dos papéis sociais associados ao feminino, que dificultam o reconhecimento e percepção da existência desta atuação ilícita. Subsequentemente, esta dificuldade faz-se sentir na investigação e, posteriormente, em sede de julgamento pois, conforme mencionado, a generalidade das pessoas entrevistadas, denotam a tendência para exigir prova mais sustentada na autoria feminina neste tipo de criminalidade, sendo a mesma ainda considerada um fenómeno menos frequente, pelo menos no que diz respeito ao conhecimento judicial.

6.7. Coautoria: dupla valoração

Em situações de coautoria em que a arguida é a progenitora da vítima, a maioria dos/as participantes considerou que esta ligação biológica, além da agravação decorrente da lei, implica um juízo de maior censura social:

Uma mãe que sujeita um filho a uma coisa destas atribuo uma pena maior do que o agressor propriamente dito, pois para mim a conduta dela é mais grave, porque é mais grave ter utilizado o próprio filho como objeto. (E1);

Censuro mais a abusadora que é mãe do que a que não tem filhos. Isto está enraizado porque depois de ser mãe ainda devia saber mais que tinha o dever de proteger. Censura-se talvez mais quando a abusadora é a mãe porque é mãe e devia proteger. (E3);

Há um dever jurídico violado e também social. Até do ponto de vista social a conduta da mulher é mais grave porque era ela que tinha a relação de parentalidade com as ofendidas e essa relação devia constituir um obstáculo jurídico, moral e social que impedisse que tivesse aquelas ações, daí que a conduta daquelas mulheres-mães fosse mais grave. (E8);

A mãe foi a pessoa que gerou em si, que carregou 9 meses aquela criança. O pai aparece mais como uma segunda linha protetora. A sociedade censura mais aliado à própria ideia da maternidade. (E9).

Assim, além do vínculo de parentesco que agrava a pena, consideram existir um dever de garante associado ao exercício da maternidade que também foi violado, o que acarreta uma maior censurabilidade à conduta da arguida:

Mãe é quem cuida e o pai está mais desligado do afeto e mais associado ao suporte financeiro da família. (E5);

A mãe tem o dever de proteger. (E2); e

Está sempre intrínseca a qualidade dela na parte da agravação, porque tem o dever especial de guarda do filho, da educação do filho ou da filha e esse dever especial de guarda não é uma autora ou coautora qualquer, é a progenitora. A agravação vem do facto de ser progenitora, mas por ter o dever de guarda, de garante e de maior proximidade. (E9).

Daí entenderem ser aceitável que a pena aplicada à arguida seja superior à do arguido apesar de ter sido este a adotar uma posição sexualmente ativa, na ação conjunta e concertada com a coautora. Assumem que:

Para efeitos da prevenção geral isto é muito bom porque passa uma mensagem para as pessoas de que, por vezes, aquele que faz não leva a pena maior, mas sim aquele que permite fazer. (E5);

Nos crimes sexuais os efeitos da prevenção geral são muito importantes, porque os crimes que chegam ao nosso conhecimento são uma pequena franja. Por isso, temos de ter a noção de que aqueles que, apanhamos, investigamos e levamos a julgamento têm um grande efeito na prevenção ... transmite-se que é muito grave, logo tem de ser pesado. (E8); e

À partida, a mãe irá ter a mesma pena que o agressor, mas depois terá de ter a agravação da especial censurabilidade da violação do dever de garante. Ser mãe acarreta um peso. (E9).

Neste contexto, também referiram ser efetuado uma avaliação do exercício do papel maternal:

Mãe é mãe. Até noutros crimes como a exposição ao abandono toda a gente pergunta pela mãe; se o filho cai da varanda todos perguntam: mas onde estava a mãe? Não deveria estar em casa a cuidar? Supostamente nem tinha o direito de sair. Isto para o homem é avaliado de maneira diferente, por isso acho que o comportamento da mãe que fez mal é duplamente escrutinado (E3); e

É inevitável a avaliação do papel de mãe para além da transgressão jurídica, por isso é tão importante a perícia psicológica e psiquiátrica que permitem aferir se exercem bem ou não as competências parentais ou se existe um risco.

Para o pai isto não se coloca desta forma, mas quando é a mãe, é tão pouco frequente que temos a vontade de saber porquê. (E5).

Além de referirem que esta avaliação é efetuada no âmbito do processo-crime, inclusive quando à arguida são aplicadas medidas de coação, entre as quais a suspensão das responsabilidades parentais, os/as entrevistados/as também mencionaram a sua realização no âmbito do processo de regulação das responsabilidades parentais, que corre quase em paralelo, podendo por isso ser realizadas duas avaliações de âmbito pericial.

De referir ainda que, se no momento inicial, mencionaram haver uma propensão para se cingirem aos factos (prática ou não do crime), subsequentemente, “no momento da aplicação da pena tem-se em conta o tipo de mãe que a arguida é” (E4); “Ser mãe leva a que a pena seja maior, pois violou todos os seus deveres. É também uma questão de prevenção geral” (E5), sendo considerado que, nomeadamente do ponto de vista social ainda se atribui uma maior responsabilidade à mãe do que ao pai (“ainda se pressupõe que a obrigação [de cuidar da casa, dos filhos] é da mulher e depois se os maridos também fazem é um plus. Ainda temos algumas decisões judiciais em que, nas entrelinhas, ainda se consegue ver isso, mas eu tento não o fazer” E10). Importa, no entanto, realçar uma tendência generalizada em todos/as os/as participantes para considerar que se encontra em curso uma paulatina aproximação e equidade no exercício destes papéis parentais.

Concomitantemente, e apesar de a sociedade manifestar uma repulsa pelo crime sexual contra crianças, também se recolheu o discurso de que esse sentimento de reprovação é mais evidente e intenso quando praticado por mulheres, existindo, por isso, uma tendência de se valorar duplamente (jurídica e socialmente) a ilicitude da atuação feminina:

A repulsa é maior quando a agressora é uma mulher, até se vê isto na própria comunicação social. (E7);

A sociedade censura de forma mais forte a delinquência praticada por mulheres do que por homens. (E8); e

A nível do direito são os dois tratados da mesma forma, mas se calhar sociologicamente e na sociedade se calhar são capazes de reprovar mais o comportamento da mãe do que do pai. (E9).

Nota-se claramente que a “arguida-mãe”, além de violar a norma jurídica, viola a norma social, isto é, as expectativas que a sociedade tem em relação ao papel que deve desempenhar, daí que, além de cometer um ilícito, agravado pelo seu vínculo biológico, incumpra nos deveres de garante (proteção, cuidado, segurança, estabilidade, bem-estar físico e emocional), intrinsecamente associados à sua qualidade. Por isso, a generalidade das pessoas entrevistadas comunga da opinião de que, nos casos de coautoria em que a vítima é

descendente da “arguida-mãe” esta deverá ser mais punida do que o coarguido, autor material do ato sexual de relevo, que não tem qualquer vínculo biológico com a vítima.

Esta é uma realidade já constada nos acórdãos analisados, sendo aceite que a arguida seja mais penalizada, apesar de o coarguido, ser o autor material, sobre o qual, por vezes, impende uma agravação da pena superior à da coarguida-mãe.

6.8. A livre apreciação da prova: a subjetividade da decisão objetiva

Apesar de todos/as magistrados/as afirmarem que a decisão tem de ser fundamentada de forma objetiva e assente nos factos dados como provados em audiência e julgamento, todos/as foram unânimes em considerar que as suas vivências pessoais e profissionais poderão influenciar a decisão judicial:

Não é possível desligar-me por completo das minhas vivências pessoais e também as coisas mudaram depois de ter sido pai. (E1);

As nossas construções sociais estão presentes e não podemos evitar. Ainda temos um caminho a percorrer nesta questão. (E2);

Desde que fui pai, ainda mais de uma menina, as coisas são diferentes, nomeadamente nos crimes sexuais. (E3);

A experiência pessoal do julgador claro que é transposta quando aplica a lei e isto é muito evidente quando se tem filhos ou não, porque quando se tem filhos a tolerância é menor. Parece que é a partir daqui que os juízes saem do mundo teórico e caem na real. (E6);

Uma censurabilidade extrajurídica pode existir à priori, mas depois temos de decidir imparcialmente” E7; e

Temos as nossas vivências e as nossas formas de ser, mas tentamos ser objetivos. Mas claro que as nossas circunstâncias de vidas, as idiossincrasias acabam por ter alguma influência. O facto de ser mãe mudou alguma coisa?

Não acho, mas admito que tem alguma influência e até me recorde de comentar comigo mesmo «caramba, esta miúda é da idade da minha filha».

(E8).

De realçar, como E1 e E3 enaltecem as diferenças de avaliação de cada caso, após terem sido pais, nomeadamente E3, que destacou o facto de ser pai de uma criança do sexo feminino, o que atenta bem a importância dada ao vínculo biológico e às diferenças ainda existentes entre o sexo masculino e feminino.

Por isso, foi admitido que, apesar da fundamentação objetiva que deve prevalecer na decisão, as vivências, experiências, e valores inculcados ou apreendidos durante a vida estão também presentes na tomada de decisão, conforme decorre dos seguintes discursos:

As raparigas são sempre mais calminhas Por norma há mais proteção para a rapariga para quem quer dar uma boa educação. Apesar de hoje existir uma ideia de uma maior igualdade de género há sempre o medo se tem namorado, se pode engravidar ou não. Mas hoje em dia não se pensa muito nisso e acho que os géneros estão a ficar mais iguais. (E1);

As mulheres ainda estão mais presentes na vida das crianças, apesar de o homem estar muito mais participativo, mas em caso de dúvida opta-se sempre pela mulher porque é ela que protege e terá melhores condições para cuidar do filho ou da filha. (E2); e

O homem é sempre visto como o chefe da família e não há a boa mãe da família. Os homens ainda assumem papéis diferentes das mulheres, mas isso já se está a diluir porque o homem já vai às compras, já cuida das crianças.

Mas a predominância da mulher ainda existe. (E3).

Fruto desta dimensão subjetiva, os/as entrevistados/as consideram que o facto de o legislador ter previsto a existência de molduras penais, apresentando as mesmas um limite mínimo e máximo, possibilita uma escolha da pena assente na convicção do que será mais

adequado à culpa do/da agente e que melhor permite atingir os efeitos de prevenção geral e especial que se visam alcançar com aquela opção (“além das agravações também tem de ser avaliada a culpa e ilicitude e tal pode acarretar uma maior censurabilidade” E7).

Ainda nesta vertente da livre apreciação da prova é de realçar a assunção de diferenças entre magistrados do sexo feminino e do sexo masculino. De facto, algumas pessoas entrevistadas consideram que as magistradas são mais “duras” com as arguidas, nomeadamente as arguidas mães, sendo menos tolerantes em relação ao desvio normativo daquelas mulheres em relação aos próprios filhos:

Somos homens e mulheres e por isso pensamos diferente; a mulher vê-se como exemplo e não aceita que outras mulheres façam isto. É mais crítica e não aceitam algo que se desvia dos seus padrões. (E1);

As juízas são mais duras relativamente às mulheres agressoras porque sentem que elas estão a violar aquilo que elas devem proteger que são os filhos. (E2);

As mulheres são mais censuradoras de outras mulheres. (E3); e

Algumas juízas são mais exigentes com as mulheres, mais incisivas. Lembrome de pensar: um homem não colocaria a questão assim. (E8).

Neste contexto de diferenças, entre magistrados e magistradas, na sua forma de avaliação e atuação, também se obteve a opinião de que aquelas se estendem à avaliação da conduta das arguidas e à produção de prova, considerando-se que, no que às agressoras diz respeito, os “juízes têm mais relutância em dar como provados os factos do que as juízas ... isto nota-se porque [os juízes] até mais facilmente aplicam a prisão preventiva ao abusador do que à abusadora” E5.

As assimetrias verbalizadas incidem ainda na avaliação do papel maternal, apesar de também ter sido enaltecido o esforço para se atingir uma neutralidade da decisão, independentemente de a mesma ser contra uma arguida ou um arguido:

Também depende de quem está a avaliar... é um homem ou uma mulher? É que há grandes diferenças, apesar da parte jurídica ser igual ... eu não decido contra um homem ou uma mulher, eu decido contra uma pessoa e tem de ser assim. (E1); e

Juridicamente não posso fazer esta distinção [entre mãe e pai], mas a mãe aparece sempre na primeira linha de proteção dos filhos e o pai aparece na segunda linha. Socialmente isto é assim, por isso a mãe agressora é mais censurada, porque não é uma arguida qualquer, é a progenitora.” E9.

Além da assunção de assimetrias relacionadas com o sexo da pessoa que decide, também houve quem realçasse que os maiores contrastes, por vezes, residem nas diferenças geracionais dos magistrados/as, sendo algo em evidência nos coletivos de juízes:

Aqui [coletivos] são três cabeças que se tem de harmonizar e não pode transparecer a vivência de apenas um e as diferenças, do meu ponto de vista, não tem tanto a ver com o sexo, mas com a idade. Na minha geração, as conceções estão mais uniformizadas, pelo que no momento da decisão há uma tendência para desaparecerem os mitos, as diferenças de conceção e preconceitos. (E10).

Apesar destas divergências, de forma consensual, as pessoas que exercem a magistratura realçam a consciência de que a autoria deste tipo de ilícito poderá ser uma realidade maior do que a estatisticamente conhecida, sendo por isso urgente estar mais atento e não desvalorizar determinados comportamentos pelo facto de serem praticados por mulheres (“Há um aceitar e desvalorizar porque é mulher e isto tem de mudar” E1).

Desta forma, o princípio da livre apreciação, além de permitir uma carga subjetiva na decisão judicial objetiva e fundamentada exigirá, por outro lado, que a aplicação do Direito acompanhe as transformações sociais e culturais.

7. Pressupostos Éticos

Recorrendo à descrita metodologia qualitativa para a realização do presente estudo surgiram alguns desafios e cuidados a ter ao longo de todo o percurso, nomeadamente em virtude de existirem dados recolhidos através da colaboração de pessoas, o que implicou uma disciplinada, metódica e imparcial análise por parte da investigadora.

No que concerne à pesquisa bibliográfica e documental foram respeitadas todas as exigências decorrentes da rigorosa explicitação da fonte documental.

Relativamente à análise de acórdãos, foi garantido aos Tribunais Judiciais de 1.^a instância contactados, o anonimato de quaisquer elementos suscetíveis de identificar os intervenientes processuais, e inclusivamente o tribunal onde decorreu o julgamento.

Para esse efeito, os acórdãos analisados e mencionados no presente estudo foram identificados através de um número sequencial e ano em que foi aberto o processo-crime. A ordenação destes acórdãos também foi efetuada do mais antigo para o mais recente.

No que diz respeito à realização das entrevistas, impôs-se a necessidade de serem efetuadas com rigor e imparcialidade, atendendo que o objetivo deste estudo se centrou na análise da atuação judicial, pretendendo descrevê-la e interpretá-la à luz das representações do género, quando está em causa a ocorrência de um crime de natureza sexual contra crianças, em que a agressora é uma mulher, pelo que o papel da investigadora ocupou uma posição fundamental na recolha e interpretação dos dados obtidos.

O tratamento da informação recolhida também assegurou a confidencialidade de todos os dados dos/das participantes, de forma a preservar o seu anonimato, criando assim as condições para uma maior colaboração. Por isso, também neste caso, cada participante foi identificado com um número sequencial, cuja ordenação teve por base a realização cronológica de cada entrevista. Foi imperioso respeitar e garantir os direitos de todas as pessoas que, voluntariamente, anuíram em dar o seu contributo para este estudo, após ter sido autorizada a sua colaboração pelos seus superiores hierárquicos (Juízes/as Presidentes e Coordenadores/as dos DIAP).

Também lhes foi explicado, o objeto do presente estudo e a importância da sua participação, ficando cientes do valor acrescentado das suas respostas para o objetivo delineado.

Em todo este processo, que tem inerente um grau de subjetividade, a investigação seguiu uma estratégia de rigor, técnica, disciplina e bom senso, atendendo, nomeadamente que foi explorada uma área que envolve o comportamento humano e perspetivas individuais, nomeadamente de quem julga, pelo que foram também acautelados os direitos e garantias de todos/todas os/as intervenientes. Tal foi essencial para que as conclusões obtidas reproduzam, de forma mais fiel e honesta possível, as informações obtidas pelos vários métodos utilizados neste estudo sobre uma temática que tem tanto de rica como de complexa.

Conclusões

A criminalidade sexual contra crianças é um fenómeno particular atendendo à vítima em causa e ao ato ilícito praticado, que atinge o foro de intimidade de uma pessoa em desenvolvimento. Também é um crime em que a autoria masculina assume uma maior predominância estatística, por isso, adquire contornos ainda mais complexos quando nele participa de forma ativa ou passiva uma mulher, dada a menor incidência desta forma de autoria (Matos & Machado, 2012; Darkness to Light, 2015).

Foi neste contexto que, no presente trabalho, se pretendeu aferir se a prática de ilícitos que atentam contra a autodeterminação sexual de crianças cometidos por mulheres, implicam um juízo de maior censurabilidade, o que potencia uma condenação mais gravosa em comparação com os homens, nomeadamente os coarguidos. Revelou-se pertinente efetuar uma reflexão sobre os papéis de género e o seu eventual impacto na deteção, denúncia e julgamento da prática do crime de abuso sexual de crianças de autoria feminina. Afirmou-se também de sobeja importância perceber se as expectativas associadas a comportamentos que são social e culturalmente esperados de homens e mulheres contribuem para a menor incidência deste fenómeno e se influenciam o exercício do poder judicial, concretizado nos acórdãos redigidos após o julgamento em que mulheres são condenadas pela prática deste ilícito de natureza sexual.

Assim, um dos contributos mais importantes deste trabalho reside no mapeamento das representações da magistratura no que concerne à influência dos papéis de género em todas as fases do processo criminal.

Conforme analisado, indubitavelmente, esta autoria é estatisticamente menos predominante, mas existe um sentimento, quer no setor doutrinário, quer no judicial de que, fruto das estereotipias de género, aquela é também menos detetada e denunciada porque o ideal de feminilidade (docilidade, boa esposa, mãe, cuidadora e doméstica) muito presente, ofusca o olhar social e judicial sobre este fenómeno. Apesar de ter sido recolhida a opinião de que os papéis conjugais entre marido e mulher se afigurarem mais esbatidos e que a mulher tem alcançado, cada vez mais, o reconhecimento profissional e autonomia financeira, os papéis maternais e domésticos ainda assumem uma dimensão preponderante na vivência e rotina diária feminina (Beleza, 1990; Amâncio, 1994; Joaquim, 1997; Pinto, 2008).

Com efeito, o facto de tradicionalmente, ainda continuar estatuído que as mulheres além de potenciais mães, são afetuosas e cuidadoras, encontrando-se, socialmente naturalizado que seja o sexo feminino a estar ou ficar com as crianças, cuidando e protegendo-as, contribui para que o ato abusivo nem sempre seja percecionado como tal, nem pela própria vítima, nem por terceiros. Por isso, urge prevenir, detetar e combater esta “invisibilidade”, tendo em conta que o abuso sexual de crianças é um fenómeno criminal com maior incidência no contexto intrafamiliar, pese embora as atenções ainda se focarem no agressor do sexo masculino⁶³. O recato, a intimidade, a privacidade do espaço doméstico e familiar promovem, só por si a maior ocultação do fenómeno, ocorrido no lar, isto é, no círculo familiar mais próximo da vítima e que se esperaria que fosse o mais protetivo.

Por ser menos denunciado e, conseqüentemente menos julgado, a maioria dos elementos da magistratura entrevistados admitem existir uma necessidade de maior fundamentação da prova para as arguidas, por ser uma atuação que foge ao padrão estatístico e normativo, mas também pela maior dificuldade na obtenção de evidências físicas. O facto de o sexo feminino não ter o órgão penetrativo de eleição, o pénis, potencia a que por vezes não seja, de imediato, equacionada a possibilidade de penetração com recurso a outras partes do corpo ou objetos, conforme previsto no tipo legal.

Além do mais, não obstante os vários meios de prova admissíveis no C.P.P. e a importância cada vez maior da prova testemunhal obtida na pessoa da vítima, as evidências de lesões físicas, nomeadamente genitais, ainda são a prova “rainha” nesta tipologia criminal, criando a convicção e dando a segurança para a aplicação de medidas de coação mais gravosas e para uma decisão final condenatória.

Apesar desta particularidade, nas sentenças em que os atos ilícitos praticados pela arguida são dados como provados também se verificou, em algumas situações, nomeadamente quando a vítima é sua descendente, a tendência para uma maior censurabilidade do seu comportamento ilícito, não apenas por via judicial, devido à possibilidade de agravação, mas concomitantemente por via extrajudicial (social e cultural). Nestas circunstâncias, em que a agravação jurídica provém do vínculo biológico, constatou-se existir uma maior repreensão, fruto do incumprimento do dever de cuidado e proteção (dever de garante) que impedia sobre

⁶³ Cf. Infografia Rede CARE 2016 - 2020.

a arguida, pelo facto de ser mãe, sendo considerado que tal decorre das exigências de prevenção geral, isto é, da necessidade de reforço da importância da norma violada (“Censuro mais a abusadora que é mãe do que a que não tem filhos. Isto está enraizado porque depois de ser mãe ainda devia saber mais que tinha o dever de proteger”, E3).

Assim, apesar de as pessoas entrevistadas reconhecerem mudanças sociais relacionadas com a aproximação dos papéis de género, nomeadamente na questão do cuidado às crianças e, mencionarem um “esforço muito sério” (E8) para uma equidade na avaliação da atuação, quer se trate de um arguido ou de uma arguida, o facto é que a mulher é ainda percecionada no seu papel maternal ou de cuidado, e isso reflete-se “inevitavelmente na atuação da justiça”, (Beleza, 1990, *apud* Matos, 2006, p. 41), sendo a sua conduta mais criticada quando está em causa o/a seu/sua filho/a.

Se por um lado esta perceção de pendor tradicional dificulta a deteção e a consequente denúncia (“a mulher agressora é uma ideia que choca um bocadinho” E2), por outro, no julgamento, quando os factos são dados como provados contra o/a descendente acarreta uma maior censurabilidade e, consequentemente, maior culpa atribuída à arguida.

Tal circunstância ressalta de forma evidente, quer das decisões judiciais exploradas, quer das entrevistas realizadas, sendo notória a importância ainda atribuída à figura feminina enquanto mãe e cuidadora. De facto, estas “qualidades” podem implicar uma pena maior para a arguida do que para o coarguido, fruto da agravação decorrente da lei, mas também por se considerar que aquela incumpriu no seu “natural”, intrínseco e particular dever de cuidado e proteção, pois era “ela” que estava obrigada a impedir determinada ação que colocou em causa o bem-estar da criança (Carlen, 1983; Beleza, 1990; Heidenshon, 1987 *apud* Matos *et al.*, 2012, p. 38). A atuação ilícita da mulher é, por isso, duplamente escrutinada e penalizada.

Por outro lado, fruto do ideário feminino ainda enraizado, as mulheres não são, à partida, percecionadas como delinquentes ou criminosas, pelo que, quando tal acontece a censurabilidade extrajurídica assume uma dimensão maior comparativa à que incide sobre o sexo oposto, dominando estes, estatisticamente, o mundo criminal na sua generalidade e, em particular, na criminalidade sexual.

No que concerne ao crime de abuso sexual de crianças, além de ser um ilícito grave do ponto de vista jurídico, traduzido numa moldura penal que sem agravação tem um limite máximo de 10 anos de prisão efetiva, também se apurou junto dos/as participantes que

representa um elevado grau de repulsa na comunidade, atendendo à natureza da vítima (criança) e ao bem jurídico atacado (autodeterminação sexual), sendo ainda maior quando existe intervenção ativa da “mulher”, nomeadamente, “mulher-mãe”, na prática do mesmo. A dimensão materna ainda se encontra intrinsecamente associada à mulher, o que implica uma menor aceitação desta prática delituosa e, conseqüentemente, uma maior censura da sua conduta, mesmo quando não seja a autora material do ato sexual de relevo praticado (“passa uma mensagem para as pessoas de que, por vezes, aquele que faz não leva a pena maior, mas sim aquele que permite fazer.” E5).

Assim, sobressaiu de forma destacada a importância judicial e extrajudicial dada ao papel materno desempenhado pela arguida, sendo o mesmo avaliado quer no âmbito do processo criminal, quer no âmbito do exercício das responsabilidades parentais, cujo processo corre quase em paralelo, assumindo-se que o desempenho materno acaba por ser mais escrutinado que o paterno, fruto das estereotípias de género ainda enraizadas (“quando acontece alguma coisa a uma criança todos perguntam, mas onde estava a mãe? E3).

Desta forma, apesar da mencionada aproximação dos papéis de género, junto das pessoas entrevistadas recolheu-se ainda a opinião de que nas situações de abuso sexual de crianças em que participem um ou ambos os progenitores, em qualquer das modalidades de participação, o exercício das responsabilidades parentais da mãe são mais minuciosamente examinadas do que as do pai, por, habitualmente, ainda lhe ser imputado, quase na sua exclusividade, as tarefas de cuidado e proteção das crianças.

Por isso, apesar de a decisão judicial contra homens e contra mulheres ter, necessariamente, de ser objetiva, imparcial e fundamentada, a importância dada à qualidade “mãe” assume uma grande relevância, o que poderá implicar uma pena maior para a arguida do que para o arguido.

Todavia, este estudo apresenta a limitação de não ter sido possível obter e explorar acordões em que ambos os arguidos (autores) são progenitores da vítima. Apenas foi possível analisar o Ac. 13/2016, mas nesta situação a atuação da mãe foi classificada na modalidade de cumplicidade e o pai na modalidade de autoria. Tal circunstância impossibilitou uma análise comparativa de situações de coautoria na prática deste ilícito, quando ambos os arguidos são progenitores.

No entanto, a aceitação de que a coarguida, mãe da vítima seja condenada a uma pena superior à do autor material, isto é, à daquele que concretiza fisicamente o ato sexual de relevo, porque se considera que além do vínculo biológico que a une à vítima, violou os deveres, socialmente delegados, de salvaguarda do superior interesse da criança, foi uma posição que se destacou. Esta maior reprovação evidenciada em alguns acórdãos estudados mereceu, de igual forma, a concordância de grande parte das pessoas entrevistadas, mesmo nas situações em que a qualidade da arguida se comunicou ao coarguido (que não era progenitor) ou quando sobre este impendeu uma agravação jurídica mais penalizadora, considerando-se que é a sua qualidade de “mãe” que contribui para que seja condenada a uma pena superior à do arguido.

A dimensão “mãe/protetora/cuidadora” é de tal forma preponderante para a decisão que, se por um lado pode agravar a pena aplicada (no caso da vítima ser descendente), noutras situações pode atenuar a mesma. Tal circunstância verificou-se em alguns acórdãos analisados, em que a vítima não era sua descendente e, apesar da transgressão, a arguida foi percecionada como uma “boa mãe” para os seus filhos ou boa e única cuidadora de terceiros. No entanto, a função de cuidado como atenuante não foi uma ideia percecionada juntos dos/das entrevistados/as, que apresentaram dificuldades em indicar uma circunstância que, no seu ponto de vista, pudesse atenuar a culpa da arguida nos atos ilícitos cometidos contra menor de 14 anos, com exceção de situações pontuais em que demonstre arrependimento, consciência da ilicitude da sua atuação e empatia com a vítima.

Todavia, uma “diminuição da culpa da arguida” foi constatada numa outra vertente que o presente estudo abordou. De facto, apesar dos/das participantes mencionarem uma paulatina aproximação dos papéis de género, a prática do crime de abuso sexual contra uma criança do sexo feminino é percecionada como mais grave do que contra uma criança do sexo masculino, nomeadamente nas situações em que a autora material é uma mulher, apesar da neutralidade do sexo da vítima enunciada no tipo legal.

As conceções enraizadas de que a agressão sexual contra uma criança do sexo feminino é mais intrusiva, pode deixar mais sequelas físicas e emocionais, sendo a agressão contra uma criança do sexo masculino, *a contrario*, percecionada como menos gravosa, menos intrusiva e, em situações de proximidade do teto etário dos 14 anos, um acontecimento positivo para uma iniciação sexual precoce e desejavelmente heteronormativa, são ainda uma

realidade admitida pelas pessoas entrevistadas, e também dominante nos acórdãos judiciais analisados, com consequências na pena aplicada.

De facto, diferentemente do abuso sexual praticado por mulheres contra crianças do sexo feminino, constatou-se que, quando praticado contra crianças do sexo masculino com idades compreendidas entre os 11 e os 13 anos, a gravidade do ilícito foi considerada de grau “mediano” (Ac. 4/2011), tendo, por isso, sido aplicada uma pena de prisão inferior a 5 anos, suspensa na sua execução.

Nesta vertente, ressaltou a persistência de assimetrias na forma como a sexualidade masculina e feminina é apreendida, sendo a primeira ainda percecionada como instintiva, predatória e ativa, enquanto a segunda é vista como passiva, submissa e essencialmente para cumprir o papel social da maternidade, daí os atos abusivos contra as crianças do sexo masculino serem considerados de menor gravidade.

Também as motivações subjacentes a este tipo de criminalidade são divergentes, consoante o sexo do agente. Tratando-se de um homem e do significado associado à sexualidade masculina, há como que uma espécie de desculpabilização, dado que não fazem mais do que agir em função de uma “pulsão”, considerando-se que as motivações são unicamente sexuais (“satisfação dos seus instintos libidinosos” Ac. 13/2016). Já no caso das mulheres, quer nas decisões judiciais analisadas, quer nas entrevistas realizadas resulta, claramente, que estes instintos, o móbil sexual, apesar de excogitável, não é uma realidade equacionada ou experienciada, considerando-se que as motivações subjacentes à prática deste crime são as de natureza económica ou dependência emocional do coarguido.

Até na questão motivacional se depreende o papel secundário atribuído às mulheres, atuando sempre com ou para proveito de um terceiro, do sexo masculino.

De realçar ainda que, nos casos em que arguidas adotaram uma posição sexual ativa, sobressaiu também nos acórdãos explorados a tentativa de justificação daquela atuação com doença ou perturbação do foro mental (Matos, 2006; Matos *et al.*, 2012; Ratton & Galvão, 2016), recorrendo-se, nestas situações à sujeição das arguidas a perícia de natureza psiquiátrica sobre a personalidade (Art.160.º C.P.P.).

A mulher agressora sexual de uma criança com o móbil exclusivo da sua satisfação sexual é uma realidade que mundo judicial apresenta uma maior dificuldade de percecionar, o que poderá contribuir para a dificuldade de deteção deste fenómeno.

Assim, o desenvolvimento de todo este processo de investigação permitiu concluir que as estereotipias de género focadas influenciam a forma como esta criminalidade de autoria feminina é detetada, denunciada, avaliada, interpretada e julgada. Tal circunstância foi, nomeadamente, reconhecida pelos/as magistrados/as que colaboraram com este estudo e que mencionaram a influência das suas vivências pessoais e profissionais na avaliação efetuada em cada caso concreto, considerando que a perceção dos papéis de género que cada um/a carrega acaba por ter influência na sua forma de atuação, pois é algo com que foram crescendo, sendo intrínseco à sua própria maneira de estar, pensar e avaliar. Desta forma, admitiram a existência de um peso do padrão social de género na interpretação da lei, na avaliação da situação e na conseqüente decisão, que se pretende assente em critérios objetivos, mas que também é tomada ao abrigo do princípio da livre apreciação da prova. Por isso, apesar de reconhecerem a necessidade e esforço de imparcialidade e objetividade, os discursos obtidos reiteram o argumento de que “o sistema de justiça não pode ser visto como independente de todo o sistema social e cultural em que está inserido” (Matos, 2006, p. 41) pelo que, apesar da menção generalizada ao esforço de isenção, imparcialidade e objetividade, de facto, é inevitável a presença de uma avaliação subjetiva do caso concreto, imbuída das vivências pessoais e individuais.

Este olhar condicionado pela persistência do duplo-padrão de género é evidente, inclusivamente, na avaliação e forma de participação atribuída às arguidas em cada caso concreto, pois se em algumas situações os factos são imputados na qualidade de autora, noutros, de natureza semelhante, são imputados na qualidade de cúmplice ou comissão por omissão. Esta apreciação diferenciada implica molduras penais díspares, pelo que “as práticas legais nos tribunais apresentam-se heterogéneas, complexas e dependentes das crenças e entendimentos pessoais de cada magistrado/a” (Ventura, 2016), dependendo da forma como o/a decisor/a avalia e enquadra a intervenção da mulher na prática ilícita. Se enquanto autoras a pena de prisão efetiva é uma realidade frequente, nas outras modalidades de participação, em que a dependência emocional do arguido, o agressor material, são muito mencionadas e vincadas, a pena mais comum é a pena de prisão, suspensa na sua execução, o que traduz de forma clara a influência que as diferentes interpretações podem ter na decisão final.

Concomitantemente, verificaram-se assimetrias na interpretação e decisão também consoante o sexo da vítima, pois quando o abuso sexual é praticado por mulheres contra

crianças do sexo masculino, por norma, a pena de prisão é suspensa na sua execução, não se verificando a mesma decisão quando a agressão é contra crianças do sexo feminino, o que traduz o peso da subjetividade na decisão e as estereotípias associadas, uma vez que à luz do tipo legal não subsiste qualquer diferença. Por isso, são as convicções sociais e o património cultural individual que promovem estas diferenças de avaliação, baseadas num duplo padrão de género com atuação diferenciada por sexo em cada caso concreto.

Por outro lado, frequentemente nos acórdãos judiciais e para fundamentação da decisão é efetuada a alusão ao homem médio ou ao cidadão comum. A utilização de um falso neutro pretendendo abarcar a posição mediana, generalizada ou universal de uma comunidade traduz, na realidade, uma visão masculinizada, bipolarizada da interpretação e aplicação do Direito que se pretende que seja objetiva e imparcial. Este falso neutro traduz, no entanto, uma perspetiva mais masculina, o que ainda encoraja que a mulher continue a ser associada aos seus papéis materno, doméstico e de cuidado. Por esse facto, a sua atuação é mais escrutinada e censurada, quando configura uma sexualidade considerada ativa, exacerbada e fora do comum/convencional nas mulheres, ainda mais contra uma criança. Tal decorre do facto de, no entendimento pré-moderno, à mulher serem atribuídas características de uma sexualidade passiva e submissa ao desejo do homem, a quem cabe o dever de uma sexualidade ativa e da sua iniciativa, na procura da sua satisfação sexual.

Deste modo, a problemática do Direito e atuação do sistema judicial como criador de género ou de identidade de género (Smart, 1994, p. 177) permanece atual, afigurando-se essencial questionar, refletir, estudar e investigar, de forma a desmitificar papéis de género que poderão colocar em causa a atuação de todo o sistema judicial, tanto na fase inicial de deteção e denúncia do ato ilícito, como no momento da decisão da causa. Nomeadamente porque:

- A perceção da mulher associada ao ideal de feminilidade, devendo atuar correspondendo às expectativas sociais e de acordo com os atributos e papéis de género já focados, torna a visão e deteção do crime de abuso sexual de crianças de autoria feminina num fenómeno pouco frequente, de difícil deteção e que, por isso, se pode arrastar por um longo período sem que seja denunciado e investigado, o que, em termos de prevenção criminal é algo que deve ser combatido;

- Quando investigado e julgado, nomeadamente em situações de coautoria assiste-se, frequentemente a uma maior censurabilidade da atuação da arguida, que comparativamente ao coarguido, poderá ser condenada a uma pena mais gravosa, decorrente não apenas da eventual agravação jurídica, mas também da reprovação social. É que a transgressão dos papéis associados ao feminino, nomeadamente o materno, é algo a que o decisor tem tendência a punir mais severamente, fruto do quadro de referências que indubitavelmente possuiu e ao qual não é alheio, pese embora tenha de condenar, baseado na prova produzida, na culpa e nas exigências de prevenção geral e especial. Este juízo de maior censurabilidade é evidente, notório e inegável, nomeadamente quando a arguida é mãe da vítima, assumindo o papel maternal uma dimensão única, incontornável e incontestável na avaliação da sua conduta ilícita típica, conforme decorre quer das decisões judiciais exploradas, quer da recolha de informação obtida junto dos/das executantes do poder judicial. A arguida que abusa sexualmente do/a filho/a, ou que promove, incentiva e permite que seja sexualmente agredida não é apenas “a arguida” é “a Mãe”, daí que, mesmo não sendo considerada a autora material do ato sexual de relevo é mais censurada e, por isso, condenada a uma pena superior à do autor material; e
- Estando em causa a autoria material feminina, o sexo da vítima também assume relevância na decisão da causa pois, a gravidade da sua atuação contra uma criança do sexo masculino, que não seja sua descendente, é considerada mediana, logo a sua culpa também é menor. Contudo, sendo a vítima do sexo feminino, a perceção é de que o ato ilícito é grave e coloca em causa o bem-estar e a autodeterminação sexual da vítima. Apesar da neutralidade dos intervenientes sexuais, é o sexo da autora, o sexo da vítima e a forma como o exercício da sua sexualidade é percecionado que parece fazer a diferença, que o tipo legal não prevê. De facto, só a subjetividade do decisor judicial poderá assumir esta menor gravidade.

Para investigação futura, revela-se pertinente analisar se o sexo dos magistrados contribuiu para assimetrias na tomada de decisão, atendendo que o crime de abuso sexual de

crianças é julgado por um tribunal coletivo⁶⁴. Esta pertinência decorre do facto de no presente estudo, alguns dos/das participantes que colaboraram com o mesmo, terem mencionado percecionarem diferenças de atuação entre magistrados e magistradas (“As juízas são mais duras relativamente às mulheres agressoras” E2).

Paralelamente também seria enriquecedor explorar as perceções das vítimas de abuso sexual no que diz respeito ao sexo da pessoa que atuou ilicitamente, a fim de detetar eventuais inibidores da denúncia. Esta circunstância poderia ajudar a compreender que fatores contribuem para a invisibilidade deste tipo de criminalidade de autoria feminina, isto é para a existência de cifras negras neste fenómeno criminal.

Em suma, tornar a investigação dos crimes sexuais mais eficaz, através da desconstrução dos estereótipos de género, poderá promover uma maior deteção e denúncia do ilícito, mas também favorecer uma investigação mais extensiva e um julgamento mais justo e equitativo. Desta forma, desmistificando os papéis de género neste tipo de criminalidade estar-se-á a contribuir para que “se faça justiça”!

⁶⁴ Tribunal constituído por três juízes, podendo ser de ambos os sexos (Art. 133.º, n.º 1, Lei n.º 62/2013, de 26 de Agosto (Lei da Organização do Sistema Judiciário)).

Referências bibliográficas

- Aires, L. (2015). *Paradigma Qualitativo e práticas de investigação educacional*, Universidade Aberta.
- Albuquerque, P. (2015), *Comentário do Código Penal à luz da Constituição da República e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem e do Cidadão* (3.^a ed.), Universidade Católica Editora.
- Albuquerque, R. (2008). *Associativismo, capital social e mobilidade. Contributos para o estudo da participação associativa de descendentes de imigrantes africanos lusófonos em Portugal*, pp. 33-65, Universidade Aberta.
- Almeida, A.C. (2003). *Abuso sexual de crianças: Crenças sociais e discursos da Psicologia*. (Dissertação de Mestrado em Psicologia da Justiça, Instituto da Educação e da Psicologia, Universidade do Minho, Braga, Portugal).
- Alves, S.M. (1995). *Crimes sexuais: “Notas e comentários aos artigos 163.º a 179.º do Código Penal”*, Almedina.
- Amâncio, L. (1994). *Masculino e Feminino: A construção social da diferença*, Afrontamento.
- Anica, A. (2010). Representações da violência criminal feminina em Portugal no discurso antropológico oitocentista, in Godinho, P., Bastos, S. P., Fonseca, I. (coord.), *Jorge Crespo. Estudos em Homenagem*, pp. 209-228, 100 Luz.
- Badinter, E. (1980). *Um amor conquistado: o mito do amor materno*, Nova Fronteira.
- Bardin, L. (2014). *Análise de Conteúdo* (7.^a ed.), Edições 70.
- Beleza, T. P. (1990). *Mulheres, Direito, Crime ou a Perplexidade de Cassandra*, Associação Académica da Faculdade de Direito de Lisboa.
- Beleza, T. P. (1994, 3.º trim.). Conceito Legal de Violação, in *Revista do Ministério Público*, ano 15, n.º 59, 51-64.
- Beleza, T. P. (1996). Sem sombra de pecado – o repensar dos crimes sexuais na Revisão do Código Penal, in *Jornadas de Direito Criminal: revisão do Código Penal, I.*, [separata], CEJ - Centro de Estudos Judiciários, 157-183.
- Beleza, T. P. (2001). Clitemnestra por uma noite: a condição jurídica das mulheres portuguesas no séc.xx, in *Panorama da Cultura Portuguesa no séc. XX* - Fundação de Serralves, 1-27.

- Brandão, N. (2017). Bem jurídico e direitos fundamentais: Entre a obrigação estadual de proteção e a proibição do excesso, *in Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Manuel da Costa Andrade*, Instituto Jurídico, 239-266.
- Bravo, T. (2007). Género e Justiça: que igualdade para o século XXI?, *in Campus Social*, 1, 3 e 4, 237-247.
- Brito, B., Ferreira, C., Mendes, M., Cardoso, G., Nunes, S., Silvestre, A., Soeiro, C. (n.d.). *Manual Care - apoio a crianças e jovens vítimas de violência sexual*, APAV - Fundação Calouste Gulbenkian.
- Brown, S. (1998). *Understanding youth and crime. Listening to youth?*, Open University Press.
- Calixto, Inês I.C. (2016). *A mulher no crime: submissa ou subtil? As atividades rotineiras como fator relevante na incidência de géneros no fenómeno criminal*. (Dissertação de Mestrado em Ciências Policiais, Instituto Superior de Ciências Policiais e Segurança Interna, Lisboa, Portugal).
- Cardoso, L.S. (2019). *Crimes sexuais contra menores de 14 anos: uma análise crítica ao artigo 171.º do C.P.* (Dissertação de Mestrado em Direito, Faculdade de Direito da Universidade do Porto, Porto, Portugal).
- Carlen, P. (1983). *Women's imprisonment. A study in social control*, Routledge & Kegan Paul.
- Carvalho, L.C. (n.d.). *Metodologias e Técnicas de Investigação*, Sebenta de Apoio, Mestrado e Gestão, Universidade Aberta.
- Carvalho, N.V. (2006). *As estatísticas criminais e os crimes invisíveis*, Portal dos Psicólogos, Universidade Nova de Lisboa.
- Casaleiro, P. (2014). O Poder do Direito e o Poder do Feminismo: Revisão Crítica da Proposta Teórica de Carol Smart, *in ex æquo*, n.º 29, 39-53.
- Cesnik-Geest, V.M. (2016). A Mulher como agressoras de crianças e adolescentes, *in Sexología positiva: Placer, salud y bienestar*, Universidad Nacional de Educación a Distancia Madrid, 103-107.
- Correia, M.J. (1998). Sobre a maternidade, *in Análise Psicológica*, 3 (XVI), 365-371.
- Costa, C. (2011). *Abuso sexual cometido por mulheres: um estudo de caso*. (Dissertação apresentada à Universidade Fernando Pessoa como parte dos requisitos para obtenção do grau de Mestre em Psicologia Jurídica, Porto, Portugal).
- Coutinho, C. (2014). *Metodologia de Investigação em Ciências Sociais e Humanas: Teoria e Prática*, Almedina.

- Cunha, M. I. (1994). *Malhas que a reclusão tece: Questões de identidade numa prisão feminina*, Gabinete de Estudos Jurídico-Sociais do Centro de Estudos Judiciários.
- Denov, M.S. (2003), To a safer place? Victims of sexual abuse by females and their disclosures to professionals, in *Child Abuse & Neglect*, 27, pp. 47 - 61.
- Dias, F. (1999). *Comentário Conimbricense do Código Penal*”, Parte Especial, Tomo I, Coimbra Editora.
- Dias, F. (2007). *Direito Penal: Parte geral: Tomo I: Questões fundamentais: A doutrina geral do crime* (2.^a ed.), Coimbra Editora.
- Dias, F. & Andrade, C. (1997). *Criminologia: O Homem Delinquente e a Sociedade Criminógena*, Coimbra Editora.
- Duarte, M. (2013). *Para um Direito sem margens: representações sobre o Direito e a violência contra as mulheres*. (Tese de Doutoramento em Sociologia na área científica do Estado, do Direito e da Administração, Faculdade de Economia da Universidade de Coimbra, Coimbra, Portugal).
- Duarte, M. (2020). Olhares feministas sobre o Direito e o TEDH: O Caso Carvalho Pinto de Sousa Morais v. Portugal, in *Araucaria. Revista Iberoamericana de Filosofía, Política, Humanidades y Relaciones Internacionales*, año 23, n.º 46, 1.º trimestre 2021, 553-570.
- Faria, T. D. (2008), Mulheres no Tráfico de Pessoas: vítimas e agressoras, in *cadernos pagu*, 151-172.
- Fernandes, C. (2019). *O exercício das responsabilidades parentais quanto às questões de particular importância*. (Dissertação de Mestrado na Área de Especialização em Ciências Jurídico-Forenses, Faculdade de Direito, Universidade de Coimbra, Coimbra, Portugal).
- Fernandes, R. (2006). *Efeitos contextuais no risco de vitimização criminal: testando teorias de “atividades rotineiras” e “estilo de vida/exposição” em diferentes estratos urbanos de belo horizonte*. (Dissertação apresentada ao curso de mestrado em sociologia da Faculdade de Filosofia e Ciências Humanas da Universidade Federal de Minas, Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte, Brasil).
- Ferreira, M. M. & Carmo, H. (2008). *Metodologias da Investigação, Guia para auto-aprendizagem* (2.^a ed.), Universidade Aberta.
- Ferreira, M. F. (2013). A ética da investigação em Ciências Sociais, in *Revista Brasileira de Ciência Política*, n.º 11, 169-191.
- Figueiredo, D.C. (1997). Género e Poder no Discurso Jurídico, in *Revista de Ciências Humanas*, vol. 15, n.º 21, 37-52.

- Figueiredo, D.C. (2002 janeiro-julho). Decisões legais em casos de estupro como parte de uma pedagogia do comportamento, *in Revista de Linguagem em (Dis)curso*, 2, n.º 2.
- Figueiredo, D. C. (2014). Discursos, género e violência: uma análise de representações públicas do crime de estupro, *in Language and Law / Linguagem e Direito*, vol. 1, 141-158.
- Fortes, W. & Tascas, J. (2014). Uma análise sobre a aplicação de dados de business intelligence (bi) nas ações de prevenção situacional do crime, *in Revista Ordem Pública e Defesa Social*, 7, n.º 1, 159 - 177.
- Freitas, C. G. (2006). *O mito da fragilidade: o olhar médico sobre o corpo da mulher e seus desdobramentos psíquicos* (Dissertação de Mestrado em Psicologia, Universidade Católica, Brasília, Brasil).
- Garnel, M. R. L. (2003). O Poder Intelectual dos Médicos - Finais do Séc. XIX - Inícios do Séc. XX, *in Revista da História das Ideias*, 24, 213-253.
- Garnel, M. R. L. (2007). *Vítimas e Violências na Lisboa da I República*, Imprensa Universidade de Coimbra.
- Gomes, S. & Granja, R. (2015). *Mulheres e crime*, V. N. Famalicão: Húmus.
- GUERRA, I. C. (2006). *Pesquisa qualitativa e análise de conteúdo. Sentidos e formas de uso*, Princípia.
- Heidensohn, F. (1985). *Women and crime*, Macmillan Press.
- Heidensohn, F. (1987). Women and crime: Questions for criminology, *in* Carlen P. e Worrall A. (Eds.), *Gender, crime and justice*, pp. 16-27, Open University Press.
- Heidensohn, F. (1997). Gender and crime, *in* M. Maguire, R. Morgan, & R. Reiner (Eds.), *The Oxford handbook of criminology*, pp. 761-796, Clarendon Press.
- Jamal, S. (2015). *A Suspensão Provisória do Processo em Crimes de Violência Doméstica: Aplicação e Perceções dos Magistrados*. (Tese de Mestrado Integrado de Psicologia, Faculdade de Psicologia e de Ciências da Educação da Universidade do Porto, Porto, Portugal).
- Joaquim, T. (1997). *Menina e Moça, A construção social da feminilidade*, Fim de Século Edições.
- Leal, J. (2007). *Crimes no Feminino, Trajetórias delinquentiais de mulheres*, Almedina.

- Lombroso, C., & Ferrero, G. (1895). The criminal type in women and its atavistic origin, in J. Muncie, E. McLaughlin, & M. Langlan (Eds.), *Criminological perspectives. A reader*, pp. 29-33, Sage Publications,.
- Macdonald, E. (2000). *Matem as Mulheres Primeiro*, Editora Fenda
- Machado, H. (2008). *Manual de Sociologia do Crime*, Afrontamento.
- Matos, R. (2006). *Vidas raras de mulheres comuns - Percurso de Vida, significações do crime e construção de identidade em jovens reclusas*. (Tese de Doutorado, Instituto de Educação e Psicologia da Universidade do Minho, Braga, Portugal).
- Matos, R. & Machado, C. (2012). Criminalidade feminina e construção do género: Emergência e consolidação das perspetivas feministas na Crimonologia, in *Análise Psicológica*, XXX (1-2), 33-47.
- Neves, S. (2012). *Investigação Feminista Qualitativa e Histórias de vida: A libertação das vozes pelas narrativas biográficas*, Ela por ela.
- Nicoletti, M., Giacomozzi, A. & Cabral, M. (2017). Análise de dois estudos de casos sobre abuso sexual cometido por mães, in *Revista de Psicologia*, 35, 423 - 452.
- Oliveira, I. (2006). *Trajetória histórica do abuso sexual contra criança e adolescente*, Centro Universitário de Brasília - UniCEUB Faculdade de Ciência da Saúde.
- Patton, M. (2015). *Qualitative research & Evaluation Methods: integrating theory and practice*. Sage Publications.
- Peres, D. C., (2017). *Mulheres que cometem abusos sexuais* (Dissertação de Mestrado, Instituto de Ciências Sociais, Universidade do Minho, Braga, Portugal).
- Pinto, T. (2008). Industrialização e domesticidade no século XIX. A edificação de um novo modelo social do género, in *Género, Diversidade e Cidadania*, Edições Colibri, 155-165.
- Quivy, R. & Campenhoudt, L.V. (1998). *Manual de Investigação em Ciências Sociais*, Gradiva
- Ratton J. & Galvão C. (2016). Para além da maldade, da loucura e da vitimização - Agência intencional e volição em crimes violentos praticados por mulheres, in *Dossiê: Mulheres e violência*, Civitas, vol. 16, n.º 1, 26 - 41.
- Rodrigues, M. A. V. (2011). *Metodologia para a investigação social, Tratamento e Análise de dados*, Escolar Editora, 171 - 209.
- Sacau, A. & Rodrigues, A. (2009). Reflexões sobre o papel da experiência do juiz na tomada de decisões judiciais, in *Julgar*, n.º 8, 155 - 160.

- Saunders, Lewis & Thornhill (2009). *Research Methods for Business Students*, 5th Editions, Financial Times, 106-129.
- Sena, Lúcia (2015). Gênero, Criminalidade e Desigualdade Social no Brasil Contemporâneo, *in Mulheres e Crime: Perspetivas Sobre Intervenção, Violência e Reclusão*, Húmus.
- Silva, E. A. (2013). As metodologias qualitativas de investigação nas Ciências Sociais, *in Revista Angolana de Sociologia*. <http://journals.openedition.org/ras/740>.
- Silva, G.M. (1993). *Curso de Processo Penal*, II, Verbo.
- Silva, P.M. (2019). *Teoria do Crime*, Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa.
- Simões, R. (2011). *Crime, Castigo e Género nas Sociedades Medietizadas, Políticas de (In)justiça nos Discursos dos Media*. (Tese de Doutoramento em Letras, Faculdade de Letras, Universidade de Coimbra, Coimbra, Portugal).
- Spohn, C. (2009). Sentencing Disparity and Discrimination, A focus on Gender, *in How do Judges Decide? The search for fairness and justice in punishment*, pp. 127 – 168, Sage, Arizona State University,.
- Tedeschi, L. (2007). O fazer histórico e a invisibilidade da mulher, *in OPSIS*, 7, n.º 9, 329 - 339.
- Ventura, I. (2016). *Medusa no Palácio da Justiça: imagens sobre mulheres, sexualidade e violência a partir dos discursos e práticas judiciais*. (Tese de Doutoramento em Sociologia, Instituto de Ciências Sociais, Universidade do Minho, Braga, Portugal).
- Viana, M. (2018). Infância contemporânea: institucionalização e cerceamento, *in Revista PsicoFAE, Pluralidades em Saúde Mental*, 7, n.º 2, 47-68.
- Vieira, C. (2012). *Eu faço sexo amoroso: a sexualidade dos jovens pela voz dos próprios*, Editora Bizâncio.
- Vieira, C. & Costa, P. (2016). *Norma Social*, in Rui Leandro Maia *et al.*, Dicionário - Crime, Justiça e Sociedade, Edições Sílabo, 339-341.

Outra bibliografia / Webgrafia

- Associação Portuguesa de Apoio à Vítima, *Estatísticas Crimes Sexuais* (2000-2012). https://apav.pt/apav_v3/images/pdf/Estatisticas_APAV_Crimes_Sexuais_2000_2012.pdf
- Associação Portuguesa de Apoio à Vítima, *Estatísticas Crimes Sexuais* (2013 – 2018). https://apav.pt/apav_v3/images/pdf/Estatisticas_APAV_CrimesSexuais_2013_2018.pdf

- Constituição da República Portuguesa, Diário da República n.º 86/1976, Série I de 1976-04-10. <https://dre.pt/dre/legislacao-consolidada/decreto-aprovacao-constituicao/1976-34520775>
- Darkness to Light, *Child Sexual Abuse Statistics* (2015). http://www.d2l.org/wp-content/uploads/2017/01/Statistics_1_Magnitude.pdf.
- Declaração Universal dos Direitos das Crianças. https://www.dge.mec.pt/sites/default/files/ECidadania/Docs_referencia/declaracao_universal_direitos_crianca.pdf
- Decreto-Lei n.º 47344/66, de 25 de novembro, Código Civil, Diário do Governo n.º 274/1966, Série I de 1966-11-25, páginas 1883 - 2086. <https://dre.pt/dre/detalhe/decreto-lei/47344-1966-477358>
- Decreto-Lei n.º 78/87, de 17 de março, Código Processo Penal, Diário da República n.º 40/1987, Série I de 1987-02-17. <https://dre.pt/dre/legislacao-consolidada/decreto-lei/1987-34570075>
- Decreto-Lei n.º 48/95, de 15 de março, Código Penal, Diário da República n.º 63/1995, Série I-A de 1995-03-15. <https://dre.pt/dre/detalhe/decreto-lei/48-1995-185720>
- Direção-Geral da Política de Justiça, *Estatísticas da Justiça* (2005-2020). https://estatisticas.justica.gov.pt/sites/siej/pt-pt/Paginas/Agentes_suspeitos_crimes_registados_sexo.aspx
- Direção-Geral da Reinserção e dos Serviços Prisionais, *Estatísticas Prisionais Anuais*, Ministério da Justiça, (2018). <http://www.dgrsp.justica.gov.pt>.
- Rede Care – Apoio a Crianças e Jovens Vítima de Violência Sexual, *Infografia Rede Care* (2016-2020). https://apav.pt/apav_v3/images/pdf/Estatisticas_APAV_Infografia_CARE_2016_2020.pdf
- Interpol. (n.d.) <https://www.interpol.int/Crimes/Crimes-against-children/International-Child-Sexual-Exploitation-database>.
- Lei Constitucional n.º 1/92, Diário da República n.º 273/1992, 1º Suplemento, Série I-A de 1992-11-25. <https://dre.pt/dre/detalhe/lei-constitucional/1-174316>
- Relatório Anual de Segurança Interna (2019). <https://www.portugal.gov.pt/download-ficheiros/ficheiro.aspx?v=%3D%3DBQAAAB%2BLCAAAAAAABAAzNDA0sAAAQJ%2BleAUAAAA%3D>

ANEXOS

Anexo 1 - Pedido de envio de acórdãos

Exmo/a. Meritíssimo/a Juíz/a Presidente do Tribunal Judicial ...,

O meu nome é Ana Pinho, sou licenciada em Direito e sou inspetora da Polícia Judiciária, em exercício de funções no DIC Guarda, há 11 anos, 8 dos quais na investigação de crimes contra as pessoas, em particular, crimes sexuais.

No prosseguimento dos meus estudos, frequento o Mestrado "Estudo sobre as Mulheres - Género, Cidadania e Desenvolvimento", na Universidade Aberta e encontro-me na fase de elaboração da minha Dissertação intitulada: "As mulheres agressoras sexuais de crianças: influência dos papéis de género nas decisões judiciais", conforme comprovativo em anexo.

Atualmente, encontrou-me a recolher e analisar acórdãos de condenação de agressoras sexuais de criança, pelo que venho por este meio solicitar o envio dos acórdãos de primeira instância e eventuais recursos do seguinte processo cuja investigação decorreu na Polícia Judiciária: **Processo n.º xxxx/xx.xxxxxxx.**

Informo, ainda, que me comprometo a manter a confidencialidade dos dados e a total garantia de anonimato das fontes, no cumprimento das regras deontológicas da Associação Portuguesa de Sociologia.

Para qualquer esclarecimento adicional poderá contactar-me para o meu endereço de correio eletrónico apinhomld@gmail.com.

Cordialmente,

Ana Pinho

Anexo 2 - Grelha de Análise de acórdãos

1. Identificação dos arguidos e/ou arguidas
2. Identificação das vítimas;
3. Relação de parentesco entre arguidos/arguidas e vítimas;
4. Imputação do crime de abuso sexual de crianças (Art.º 171.º C.P.), formas de participação (autoria, coautoria ou cumplicidade);
5. Presença de agravação (Art.º 177.º C.P.);
6. Presença de ilicitude na comparticipação (Art.º 28. C.P.): comunicação da qualidade de um dos agentes ao outro/outra;
7. Fundamentação da condenação e da moldura penal aplicada;
8. Aplicabilidade de penas acessórias à pena principal.
9. Categorias conceptuais:
 - 9.1. Irracionalidade feminina;
 - 9.2. Sexualidade feminina;
 - 9.3. Coautoria e o exercício da maternidade;
 - 9.4. Cumplicidade ou autoria por comissão por omissão; e
 - 9.5. Princípio da livre apreciação da prova.

Anexo 3 - Guião de entrevistas

DADOS PESSOAIS

Idade: _____ Sexo: _____ Estado Civil: _____
_____ Filhos: Sim / Não

Cargo ocupado: _____

Tempo de Função: _____:

Área preferencial de atuação: _____

QUESTÃO 1. Na generalidade dos crimes a autoria masculina é estatisticamente mais frequente que a autoria feminina. Que fatores considera poderem justificar esta realidade?

QUESTÃO 2. Considera que existe uma criminalidade especificamente feminina?

QUESTÃO 3. Considera a oportunidades criminais dos homens diferentes das oportunidades das mulheres?

QUESTÃO 4. De que forma considera que os papéis sociais e culturais atribuídos a homens e a mulheres podem influenciar o comportamento criminal ou a forma como o mesmo é percecionado?

QUESTÃO 5. Quando pensa no crime de abuso sexual de crianças, qual a primeira perceção que tem relativamente ao sexo do autor?

QUESTÃO 6. Relativamente a este ilícito, apesar da autoria feminina ser menos frequente, é uma realidade. Considera que esta circunstância é efetivamente menos frequente ou menos denunciada?

QUESTÃO 7. Porque acha que isso acontece?

QUESTÃO 8. É frequente ler-se descrito em acórdãos de abuso sexual de crianças que o agressor atuou visando concretizar os seus instintos libidinosos e lascivos. Considera que estas motivações também estão presentes nas mulheres agressoras sexuais?

QUESTÃO 9. Que outras motivações considera estarem presentes nas mulheres agressoras sexuais? São as mesmas que nos homens?

QUESTÃO 10. Da sua experiência, acha que poderá existir alguma tendência para avaliar a atuação criminosa da mulher não como autónoma, mas fruto de uma circunstância patológica

(doença mental ou limitação cognitiva), situação financeira ou por que atua sob influência ou por causa de outrem?

QUESTÃO 11. O sexo e a diferença de idades entre arguido/arguida e vítima influencia a avaliação de toda a matéria factual e subsequente decisão judicial?

QUESTÃO 12. Da sua experiência, nos casos de abuso sexual de criança, é mais frequente as mulheres serem autoras, coautoras ou cúmplices?

QUESTÃO 13. Para além das agravantes e atenuantes previstas legalmente, há alguma circunstância/característica que considera poder agravar ou atenuar os crimes sexuais praticados por homens e por mulheres contra crianças?

QUESTÃO 14. Considera que todas as mulheres têm instinto maternal?

QUESTÃO 15. Quando a arguida é mãe da vítima é avaliado o exercício do seu papel maternal? A mesma avaliação é efetuada para os pais agressores?

QUESTÃO 16. Neste contexto da maternidade, além da agravação decorrente da lei penal, considera que esta circunstância implica uma maior censurabilidade moral/social por comparação à dos homens que são pais e que agredem sexualmente os/as seus/suas filhos/as?

QUESTÃO 17. Acha que o facto de ser (o entrevistado) mulher/homem, mãe/pai, tem alguma influência na forma como avalia o crime sexual contra crianças?

QUESTÃO 18. Alguma literatura indica que os relatórios sociais das arguidas e a subjetividade de cada decisor(a), relativamente ao entendimento que tem sobre a adequação e conformidade com papéis que são expectáveis ao género, influencia a decisão ao abrigo do princípio da livre apreciação da prova. Pode comentar?

QUESTÃO 19. Considera que as necessidades de prevenção geral quando nos reportamos a este tipo de ilícito encontram-se associadas aos papéis que atribuímos a homens e a mulheres e ao impacto que os mesmos têm na sociedade?

QUESTÃO 20. Neste contexto, poderão os comportamentos das agressoras serem duplamente valorados, porque transgridem a norma jurídica e a norma social?

QUESTÃO 21. Considerando a existência de padrões sociais relativamente aos papéis que tendencialmente atribuímos a homens e a mulheres, gostaria que comentasse a seguinte citação da magistrada Dr.^a Teresa Bravo: “O juiz tem que ser objectivo e imparcial, mas a sua decisão está manifestamente comprometida pelo quadro de referências que o julgador transporta consigo.” (Bravo, 2007: 242).

QUESTÃO 22. De que forma considera que a suas vivências pessoais e profissionais influenciam a tomada de decisão numa temática tão sensível como o abuso sexual de crianças praticado por mulheres nas várias formas de participação, podendo ter ou não um vínculo familiar com a vítima?

Grata pela sua colaboração

Anexo 4 - Pedido de colaboração em entrevistas

Ana Pinho

DCSG – Departamento de Ciências Sociais e de Gestão

Universidade Aberta

Palácio Ceia

Rua da Escola Politécnica, n.º 147

1269-001 Lisboa - Portugal

Exmo./a. Sr./ª Juiz/a Presidente /Procurador/a da República Coordenador/a da Comarca de
XXXX.

Guarda, 24 de março de 2021

ASSUNTO: Pedido de Colaboração

O meu nome é Ana Pinho e sou investigadora da Universidade Aberta.

Atualmente encontro-me a desenvolver um projeto de investigação, no âmbito do meu mestrado em Estudos sobre as Mulheres – Género, Cidadania e Desenvolvimento, sob orientação da Professora Doutora Isabel Maria Nunes Ventura e da Professora Doutora Cristina Maria Lopes Vieira, o qual incide sobre «As mulheres agressoras sexuais de crianças: influência dos papéis de género nas decisões judiciais», cujo objetivo é analisar de que forma as expectativas geradas e associadas aos papéis de género poderão influenciar as decisões judiciais, em situações de autoria, coautoria e cumplicidade nos crimes de abuso sexual de criança.

De forma a valorizar o objeto do estudo pretende-se a recolha de experiências e opiniões junto de Juízes e Juízas/Procuradores e Procuradoras da República que tenham tido contactos com agressoras sexuais quer na fase de inquérito, quer em julgamentos de crimes contra a autodeterminação sexual, em particular o de abuso sexual de crianças.

Nesse sentido, venho, por este meio, solicitar junto de Vossa Excelência, possível colaboração, com vista à indicação de Juízes e/ou Juízas/Procuradores e/ou Procuradoras da

República a exercer funções nesse tribunal, que possam dar o seu contributo, através de uma entrevista, em data e local que lhes seja mais conveniente.

Informo, ainda, que me comprometo a manter a confidencialidade dos dados e a total garantia de anonimato das fontes, no cumprimento das regras deontológicas da Associação Portuguesa de Sociologia.

Certa de que este assunto merecerá da vossa parte a melhor atenção, agradeço antecipadamente.

Com os melhores cumprimentos,

Ana Pinho

E-mail: apinhomld@gmail.com

Anexo 5 - Consentimento Informado

A presente investigação, com título (provisório) “As mulheres agressoras sexuais de crianças: influência dos papéis de género nas decisões judiciais”, orientado pela Professora Doutora Isabel Maria Nunes Ventura e Cristina Pereira Vieira (Universidade Aberta, Portugal), tem como objetivo geral analisar e estudar de que forma as expetativas geradas e associadas aos papéis de género influenciam as decisões judiciais, em situações de autoria e coautoria feminina nos crimes de abuso sexual de criança.

Os dados recolhidos, através da realização de uma entrevista semiestruturada, destinam-se a fins científicos, tendo em vista a realização da dissertação de mestrado. Nenhuma informação suscetível de identificar o/a participante será divulgada, garantindo-se todos os preceitos éticos subjacentes a um processo de investigação científica em Ciências Sociais e Humanas, nomeadamente os relacionados com as questões do anonimato e confidencialidade.

Aceita participar neste estudo? Sim_ Não_

Aceita a gravação em áudio? Sim_ Não _

Declaro que tomei conhecimento dos objetivos desta investigação.

(Assinatura do/a participante)

Declaro que me comprometo a respeitar todas as diretrizes éticas de modo a que esta investigação seja realizada em condições de segurança e respeito pelas partes envolvidas.

(Assinatura do/a investigador/a)

_____, de _____ de _____

(Localidade)

(Dia)

(Mês)

(Ano)

Anexo 6 - Análise de acórdãos

1. Identificação do/da magistrado/a;
2. Ramo da magistratura: Judicial ou do Ministério Público;
3. Experiência profissional e contacto com abusadoras sexuais de crianças;
4. Categorias conceptuais:
 - 4.1. Criminalidade feminina *versus* criminalidade masculina;
 - 4.2. Criminalidade especificamente feminina;
 - 4.3. Motivação de homens e mulheres na prática do abuso sexual;
 - 4.4. O sexo das vítimas;
 - 4.5. Criminalidade sexual feminina e os papéis de género;
 - 4.6. Criminalidade invisível;
 - 4.7. Coautoria: dupla valoração; e
 - 4.8. A livre apreciação da prova: a subjetividade da decisão objetiva.