

**A VERDADE JURÍDICA NOS CRIMES DE ESTUPRO: ANÁLISE DAS ESTRATÉGIAS  
DISCURSIVAS DE ADVOGADOS DE DEFESA DE ACUSADOS DE ESTUPRO**

*Igor Lima Goettenauer de Oliveira<sup>1</sup>*

THE LEGAL TRUTH IN RAPE CRIMES

**SUMÁRIO:** INTRODUÇÃO; 1 O DIREITO E A LUTA PELA VERDADE: A HISTÓRIA POLÍTICA DO CONHECIMENTO; 2 O DIREITO NA CONSTRUÇÃO DA VERDADE DO ESTUPRO: ANÁLISE DOS MICROMECHANISMOS QUE PERMITEM AO DIREITO DECLARAR A VERDADE; CONCLUSÃO; REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

**Resumo:** O direito é, em nossa sociedade moderna e ocidental, uma das principais instâncias de construção dos discursos sociais que possuem o estatuto de verdade. Para tanto, muitos são os mecanismos disponíveis a conformar o *campo* e o *habitus*, categorias tomadas emprestadas de Pierre Bourdieu, dos operadores do direito. Neste trabalho, por meio de conceitos extraídos da antropologia e a partir da etnografia de Conley e O’Barr sobre as estratégias discursivas e os jogos de linguagem executados por advogados de defesa de acusados de estupro, procuro encontrar elementos que desnudem aquela tese sobre a centralidade do fenômeno jurídico e que demonstrem esses mecanismos em funcionamento. Como marco teórico, uso, fundamentalmente, as percepções sobre a histórica política do conhecimento, de Michel Foucault.

**Palavras-chave:** análise de discurso; estatuto da verdade; economia política da verdade; verdade jurídica; estratégias discursivas de advogados de defesa; estupro.

**Abstract:** The law is in our modern and occidental society one of the most principal institutions where the social discourses that have the status of truth are made. Therefore, many are the available mechanisms to conform the categories *field* and *habitus* of the professionals who work with the legal system. Those categories are categories from Pierre Bourdieu. By the concepts taken from the anthropology and through the Conley’s and O’Barr’s ethnography about the discursive strategic and language games used for defensive lawyers in rape cases I try to show those mechanisms working using the Michel’s Foucault theory about the political economy of truth.

**Key-words:** discourse analysis, status of truth; political economy of truth, legal truth; discursive strategies of defense lawyers; rape.

---

<sup>1</sup> Graduado em direito pela Universidade Estadual Paulista – UNESP. Mestrando em direito pela Universidade de Brasília – UnB. Membro do Núcleo de Estudo de Direito Alternativo – NEDA.

## INTRODUÇÃO

*A mentira, me acredite  
com a verdade vai casar.  
Se disfarça de palpito  
pra verdade enfeitiçar.  
Todo mundo quer convite  
a capela vai rachar  
pra ver a verdade se mordendo de apetite  
ao pé do altar...  
A verdade é que no bucho de toda mentira  
verdade tem!*

(Chico Buarque de Holanda – Verdadeira Embolada)

A Verdade, ou em termos mais precisos, o discurso que dentro de um determinado espaço-tempo possui o *status de verdade* não é qualquer coisa que possua validade imanente ou que possa ter seu *fundamento* de verdade encontrado em si mesmo.<sup>2</sup>

Antes, os fatos, as opiniões, os argumentos, as regularidades, os conhecimentos, em uma palavra, as *certezas sociais* e, em contrapartida, a falácias, o equívoco, o engano, o conto, o irregular, a ilusão, ou seja a *mentira social*, são construídos por meio de um complexo sistema dialético e analógico de mútua exclusão/afirmação. Esse processo é aquilo que Michel Foucault vai denominar como *economia política da verdade*.

Assim, a formação da verdade necessita de mecanismos e procedimentos próprios que são reconhecidos socialmente como legítimos para a produção do verdadeiro. Muitas são as instituições, institutos, profissões e profissionais aos quais específica comunidade delega esse prestigiado papel de serem os *reveladores do que seja válido*.

A percepção central deste trabalho é que, em nossa sociedade – moderna, ocidental, cristã, patriarcal, capitalista, de passado colonial etc. – o *discurso jurídico* é instrumento *essencial*<sup>3</sup> a conformar a economia política da verdade. Para desenvolver

---

<sup>2</sup> Sobre o estatuto da verdade e a função econômico-político que desempenha, ver Foucault (1979, p. 13).

<sup>3</sup> Usar o vocábulo ‘essência’ implica que se façam algumas advertências. Quando afirmo que algo é *essencial* a um fenômeno qualquer, não poso supor como o faz parte considerável da tradição filosófica, que basta aquele algo em si mesmo considerado para compreendermos a ontologia desse fenômeno; pensar assim nos leva a considerar que há um elemento imutável livre e fora de toda temporalidade e qualquer historicidade a repercutir inelutavelmente nesse fenômeno; um núcleo sólido, compacto e imanente que força alguma pode perturbar; um componente absoluto em que a Verdade repousaria

minha hipótese, farei uso do olhar antropológico e examinarei os microdiscursos que advogados de defesa de acusados de estupro desenvolvem para desqualificar e desacreditar os depoimentos prestados pelas vítimas. A intenção é perceber como micromecanismos da linguagem, funcionando dentro da engrenagem maior do espaço judicial, são usados pelos advogados para recriar os fatos alegados pelas vítimas, ou seja, como lhes é possível construir, por meio das regras específicas do campo jurídico, a *verdade jurídica* de forma relativamente autônoma e mesmo antagônica à *verdade factual*.

Contudo, iniciarei o trabalho abordando a questão da economia política da verdade e a construção histórica do conhecimento para situar adequadamente a tradição intelectual e teórica da qual sou fiador. Em seguida, passarei aos depoimentos de alegadas vítimas de estupro coletados secundariamente por John M. Conley e Willian M. O'Barr na obra "*Just Words: law, language and power*".

## 1. O DIREITO E A LUTA PELA VERDADE: A HISTÓRIA POLÍTICA DO CONHECIMENTO

Afirmar que o direito possui o privilégio de *dizer a verdade* não significa dizer que seja algo como um método profético de revelação da divina substância das coisas. Antes, desejo conceituar o direito como um *conhecimento* historicamente desenvolvido que de natural nada possui. A vontade de conhecer não está inscrita na natureza humana; não se pode dizer que o impulso ao conhecimento seja "o mais antigo instinto do homem". Antes, o conhecimento é a resultante da constante luta entre nossos divergentes instintos. Como nos ensinam Nietzsche e Foucault, o conhecimento é o resíduo que fica quando finalmente nossas paixões, impulsos e desejos, após se atropelarem, baterem-se e se ajustarem, decantam-se no compromisso equilibrado e possível (FOUCAULT, 2002. p. 16).

Ora, mas não devemos tomar o ato de conhecer como uma atividade meramente abstrata ou como uma ação encerrada no sujeito cognoscente em contraposição à passiva realidade cognoscível. Não podemos conceber as atividades intelectuais, do

---

imperturbável. Ora, em analogia, nem os núcleos atômicos possuem tal propriedade. Vide concepção do vocábulo em Adorno (2008. p. 92-93).

pensamento, em oposição às atividades práticas e objetivas. O ser é analógico, compõe-se em constante dinâmica dialética entre ação e pensamento; e entre esses e o conjunto das relações sociais que o cerca. Da mesma forma se comporta o mundo social: os sistemas, estruturas, instituições e institutos pensados e realizados pelos seres humanos advêm de uma prática refletida e reflexiva em relação à realidade circundante.

Nas célebres *Teses sobre Feuerbach*, K. Marx critica o materialismo que o precedeu. A divergência marxiana parte da denúncia de uma lacuna ontológica: o materialismo antigo ignora a objetividade social, sua construção e obstinada atualização realizada pela atividade sensível dos seres humanos. Nessa estrutura de pensamento, a realidade é exterior e contraposta ao sujeito que a mentaliza, não havendo qualquer outro vínculo entre subjetividade e objetividade, permanecendo ambas estanques em suas próprias esferas. Marx afirma na II Tese:

O problema se ao pensamento humano corresponde uma verdade objetiva não é um problema da teoria, e sim um problema prático. É na prática que o homem tem que demonstrar a verdade, isto é, a realidade e a força, o caráter terreno de seu pensamento. O debate sobre a realidade ou a irrealidade de um pensamento isolado da prática é um problema puramente escolástico. (FOUCAULT, 2002. p. 16)

Essas considerações importam porque nos levam a refletir que o direito não apenas declara qualquer verdade já pré-concebida ou imanente ao universo do real. Pelo contrário, o direito – por meio de seus mecanismos, normas, estatutos, agentes, instituições, rituais, procedimentos etc. – é de fato responsável em grande parte por *construir* a verdade, ressaltando que, conforme M. Foucault:

[...] por verdade não quero dizer ‘o conjunto das coisas verdadeiras a descobrir ou a fazer aceitar’, mas o ‘conjunto das regras segundo as quais se distingue o verdadeiro do falso e se atribui ao verdadeiro efeitos específicos de poder’, entendendo-se também que não se trata de um combate ‘em favor’ da verdade, mas em torno do estatuto da verdade e do papel econômico-político que ela desempenha. É preciso pensar os problemas políticos dos intelectuais não em termos de ‘ciência/ideologia’, mas em termos de ‘verdade/poder’. (FOUCAULT, 1979. p. 13)

Avançando na definição das peculiaridades do fenômeno jurídico que o garantem ser o portador do privilégio social de declarar a verdade, chega-se à

categorização analítica de ser o fenômeno jurídico um *discurso* prático<sup>4</sup> construído historicamente capaz de conformar, coagir, orientar, inibir e direcionar a vontade dos que o temem ou o professam; é um *saber-poder* que possui uma história política – porque fruto de intrincadas relações de poder – e funciona dentro de determinado sistema de verdades – de uma *economia política da verdade*.

Em nossas sociedades, a ‘economia política’ da verdade tem cinco características historicamente importantes: a ‘verdade’ é centrada na forma do discurso científico e nas instituições que o produzem; está submetida a uma constante incitação econômica e política (necessidade de verdade tanto para a produção econômica, quanto para o poder político); é objeto, de várias formas, de uma imensa difusão e de um imenso consumo (circula nos aparelhos de educação ou de informação, cuja extensão no corpo social é relativamente grande, não obstante algumas limitações rigorosas); é produzida e transmitida sob o controle, não exclusivo, mas dominante, de alguns grandes aparelhos políticos ou econômicos (universidade, exército, escritura, meios de comunicação); enfim, é objeto de debate político e de confronto social (as lutas ideológicas). (FOUCAULT, 1979. p. 13)

Isso quer dizer que numa determinada sociedade, vários são os discursos que circulam tendo todos a pretensão de ser *reconhecidos* como verdadeiros. Tal pretensão é aquilo que Foucault denomina como “vontade de verdade”. Não podemos esperar encontrar a *verdade verdadeira* em algum deles – pelo menos, não poderíamos sustentar essa esperança sem acreditar que de alguma maneira a verdade é divina, que existe pré-escrita na essência dos fenômenos e anterior ao desenvolvimento desses, imanente e imutável, apenas aguardando pacientemente até ser surpreendida pela genialidade ou revelada por profetas, afinal:

[...] O que, efetivamente, na filosofia ocidental assegurava que as coisas a conhecer e o próprio conhecimento estavam em relação de continuidade? O que assegurava ao conhecimento o poder de conhecer bem as coisas do mundo e de não ser indefinidamente erro, ilusão, arbitrariedade? O que garantia isto na filosofia ocidental, senão Deus? Deus, certamente, desde Descartes, para não ir mais além e ainda mesmo em Kant, é esse princípio que assegura haver uma harmonia entre o conhecimento e as coisas a conhecer. Para demonstrar que o conhecimento era um conhecimento, em verdade, nas coisas do mundo, Descartes precisou afirmar a existência de Deus. (FOUCAULT, 2002. p. 19)

---

<sup>4</sup> Sobre a capacidade prático-discursiva do fenômeno jurídico de ‘produzir’ o mundo social, olhar avaliação de Bourdieu (1989. p. 237).

O que profana e secularmente constatamos é que esses vários discursos colidem historicamente, complementam-se e se anulam uns aos outros, desenhando o movimento geral descrito como *sistema institucional de exclusão* onde o que é reconhecido como verdadeiro por aquela comunidade é, na realidade, *instituído* como verdadeiro.

Ora, essa vontade de verdade como os outros sistemas de exclusão, apoia-se sobre um suporte institucional: é ao mesmo tempo reforçada e reconduzida por todo um compacto conjunto de práticas como a pedagogia, é claro, como o sistema dos livros, da edição, das bibliotecas, como as sociedades de sábios outrora, os laboratórios hoje. Ela é também reconduzida, mais profundamente sem dúvida, pelo modo como o saber é aplicado em uma sociedade, como é valorizado, distribuído, repartido e de certo modo atribuído. (FOUCAULT, 2002. p. 17)

A verdade não é metafísica, mas uma característica prática que dota os discursos de funcionalidade e eficácia. Sua construção é localizada – há instâncias sociais e instituições dentro das quais é produzida –; especializada – há um corpo profissional cujo trabalho se diferenciou até o ponto em que apenas os produtos que dele resultam podem ser reconhecidos como verdadeiros – e obedece a uma metodologia específica – há procedimentos necessários pelos quais qualquer discurso tem de antes passar se deseja o status de verdade. Nisso consiste o que Foucault chamou de ‘política geral da verdade’.

O importante, creio, é que a verdade não existe fora do poder ou sem poder [...]. A verdade é deste mundo; ela é produzida nele graças a múltiplas coerções e nele produz efeitos regulamentados de poder. Cada sociedade tem seu regime de verdade, sua ‘política geral’ de verdade: isto é, os tipos de discurso que ela acolhe e faz funcionar como verdadeiros; os mecanismos e as instâncias que permitem distinguir os enunciados verdadeiros dos falsos, a maneira como se sanciona uns e outros; as técnicas e os procedimentos que são valorizados para a obtenção da verdade; o estatuto daqueles que têm o encargo de dizer o que funciona como verdadeiro. (FOUCAULT, 2002. p. 12)

A verdade é poder. Sua produção é condição materialmente necessária intensamente requisitada pelo exercício do poder:

Para caracterizar não o seu mecanismo mas sua intensidade e constância, poderia dizer que somos obrigados pelo poder a produzir a verdade, somos obrigados ou condenados a confessar a verdade ou a encontrá-la. O poder não para de nos interrogar, de indagar, registrar e institucionalizar a busca da verdade, profissionaliza-a e a recompensa. No fundo, temos que produzir a verdade como temos que produzir riquezas, ou melhor, temos que produzir a verdade para poder produzir riquezas. Por outro lado, estamos submetidos à verdade também no sentido em que ela é lei e produz discurso verdadeira que decide, transmite e reproduz, ao menos em parte, efeitos de poder. Afinal, somos julgados, condenados, classificados, obrigados a desempenhar tarefas e destinados a um certo modo de viver ou morrer em função dos discursos verdadeiros que trazem consigo efeitos específicos de poder [...]. (FOUCAULT, 2002. p. 180)

Dessa perspectiva, o papel do intelectual é recolocado e atualizado. Não lhe cabe atuar como o ‘rei-filósofo’ platônico, capaz de entregar à sociedade aquilo que é *essencialmente* o Belo, o Bem e o Justo. Antes, a partir da percepção do combate pela verdade, desvelar as funções econômicas e políticas que o discurso tido como verdadeiro desempenha e os mecanismos através dos quais se define o que é falso e o que é verdadeiro e, daí então, posicionar-se no espectro político e social em favor da manutenção da opressão ou da edificação da emancipação daqueles que de fato suportam os efeitos negativos desse discurso.

## 2. O DIREITO NA CONSTRUÇÃO DA VERDADE DO ESTUPRO: ANÁLISE DOS MICROMEKANISMOS QUE PERMITEM AO DIREITO DECLARAR A VERDADE

Conforme me esforcei em demonstrar, o direito é um discurso e, como tal, é poder. Contudo, o poder do discurso jurídico não reside nalgum fascínio imanente do fenômeno. Antes, é poder porque pode ser exercido, pois, como nos ensina M. Foucault, “onde há poder, ele se exerce”.(2002, 75)

Assim, para compreendermos o que é o poder do direito e de que forma ele se materializa empiricamente, é necessário que investiguemos os mecanismos que se utiliza para se impor enquanto mandamento. Tenho defendido que a capacidade do direito declarar a verdade é uma de suas principais e mais potentes facetas. Devo, pois, situar-me agora numa posição tal em que me seja permitido observar esses mecanismos

e instancias de construção da verdade funcionando dentro daquilo que Pierre Bourdieu chama de *habitus* e *campo* jurídico (1989, p. 61).

Para tanto, a percepção antropológica nos socorre, pois, com ela, pode-se promover uma importante inversão epistemológica. Os mecanismos de poder podem ser avaliados e reconhecidos em várias escalas. Desde um alto nível de abstração até situações cuidadosamente localizadas, poderemos perceber formas pelas quais a dominação de fato se exerce. A preocupação da ciência do Direito, em regra, parte da abstração da norma – cujo caráter é, por definição, geral e universal – para então chegar à localidade do caso concreto, num exercício de subsunção lógica que tende a desconsiderar os pormenores sutis do fato que se investiga. Já a antropologia, pelo contrário, procura identificar em práticas específicas aspectos que podem ser considerados universais. Assim nos ensina Cardoso de Oliveira:

[...] Se no Direito tal articulação [entre o geral e o particular] se pauta pela necessidade de situar o caso particular no plano de regras ou padrões gerais, externos ao caso, que permitam equacioná-lo de acordo com princípios de imparcialidade, na Antropologia o objetivo seria desvendar o sentido das práticas locais, à luz do ponto de vista nativo, para apreender em que medida a singularidade do caso em tela teria algo a nos dizer sobre o universal. (CARDOSO DE OLIVEIRA, 2009. p. 454)

Escolhi, portanto, avaliar a microfísica do discurso do direito na construção da verdade funcionando empiricamente em situações bastante emblemáticas: o depoimento de vítimas de estupro. Tal decisão se deu por algumas razões. Em primeiro lugar, a violência que o estupro representa possui um alto grau de repúdio social, sendo sua caracterização relativamente fácil segundo os padrões morais vigentes na sociedade. Em geral, as pessoas tendem a convergir sobre o que seria ou não um estupro e, neste sentido, este pode ser definido como uma violência objetivamente constatada, inclusive existindo exames de corpo de delito que o confirmam. Contudo, em última instância, toda violência individual só pode ser assim caracterizada se houver o seguinte elemento subjetivo: a vítima tem de reconhecer a violência como violência, ou seja, aquilo que ao sujeito se manifestar como violento, como uma conduta que lhe foi imposta em antagonismo à vontade que livremente possuiria, é o que chamamos de violência.

Tal constatação nos leva a dois caminhos: em primeiro lugar, uma série de situações podem ser caracterizadas como estupro se a vítima assim as perceberem,

independentemente do resultado de perícia clínica ou do exame de corpo de delito. Em segundo lugar, uma situação que comumente possa parecer estupro, inclusive com laudos periciais que o atestem, pode ser desqualificada como tal se aquele elemento subjetivo não for localizado.

É exatamente sobre essa dualidade da violência que os advogados de defesa dos acusados de estupro se movimentam. As estratégias de defesa usadas nos tribunais tendem ou a desqualificar objetivamente ou subjetivamente a situação denunciada como estupro. Assim é que um caso de estupro que, ademais, possui um alto grau de consenso social, pode ser descaracterizado como tal – e o estuprador declarado inocente – quando judicializado. ]

Percebe-se aqui impressa aquela propriedade distintiva do direito funcionando: declarar o que venha a ser a verdade. Um fato que quando nu ninguém de senso comum negaria como sendo caso de flagrante violência sexual pode travestir-se de mil fantasias ao passar pelas regras de persecução da “verdade jurídica” até que nos autos do processo seja *discursivamente desacreditado* como violento.

A capacidade ativa dos discursos foi abordada largamente por Michel Foucault. Também Conley e O’Barr, partindo das considerações foucaultianas, ressaltam o discurso como um conjunto de noções que são tidas como socialmente verdadeiras e, dessa forma, vinculam práticas concretas:

[...] *discourse* in the concrete linguistic sense of connected sequences of speech or writing and *discourse* in the more abstract sense of ‘a way of talking about actions and relationship’. Discourse at its various levels is not mere talk, however; it is intimately connected to both thought and action. A way of talking about something is also a way of thinking about it, since what we say both reflects what we think and helps to shape what we and others will think in the future. And by structuring the way that actions get talked and thought about, discourse ultimately suggests and limits the possibilities for future actions”. (CONLEY; O’BARR,1998. p. 18)

John M. Conley e William M. O’Barr, ao analisar a revitimização que muitas vezes acomete as vítimas de estupro quando não prestar seus depoimentos em juízo, chegaram a uma série de constatações que podem também ser aproveitadas na

identificação dos mecanismos jurídicos de criação da verdade. Os autores promovem uma análise *microlinguística* de depoimentos pessoais que vítimas de estupro prestaram em juízo quando interpeladas pelo advogado de defesa do acusado de cometer o crime.

Na ocasião, os autores estavam também interessados em utilizar o estudo para orientar alterações no sistema jurídico que evitassem o fenômeno da revitimização. Mas, em termos gerais eles assim caracterizaram os benefícios da análise microlinguística:

Understanding the microlinguistics – the microphysics, to use Foucault’s term – of power may lead to more effective rape reform by exposing the futility of current efforts. [...] linguistic analysis can help us to understand the nature of power itself. Language is the primary mechanism by which we act out the power relations in our society. It is also a means by which we reaffirm those power relations. Our shared understandings of power give meaning to the way we talk, but at the same time, the way we talk helps to shape our understandings. (CONLEY.; O’BARR,1998. p.18)

É preciso ressaltar que, antes e acima de tudo, o estupro é a materialização da relação de domínio violento do homem sobre a mulher e que, numa sociedade patriarcal e machista como a nossa, o crime de estupro é definido em termos masculinos e que possuem significados próprios do universo cultural masculino. Contudo, dentro do *campo jurídico* essa violência de gênero – que se estrutura também sob a forma de um discurso e que colide com outros discursos vigentes dentro da economia política dos discursos em busca do *status* da verdade – funciona segundo uma lógica específica adequada aos mecanismos próprios do discurso jurídico.

Os autores verificaram a estrutura jurídica em que esses depoimentos devem ser prestados e também as especificidades da linguagem jurídica. Ambos os elementos somados levam à possibilidade de se construir uma *verdade jurídica* relativamente descolada da *verdade fática*. Ainda, o *poder dizer a verdade* está distribuído de forma não equânime entre os partícipes, pois, não fosse assim, não haveria como a verdade juridicamente construída pelos advogados do acusado de estupro suplantar a verdade fática da vítima de estupro, mesmo quando essa possui materialidade, por meio de estratégias linguísticas, argumentativas e retóricas.

The special rules of the courtroom are highly unusual from a conversational point view. From an everyday perspective, it would be very peculiar to limit some speakers so that their only type of turn is asking questions, while restructuring others to giving answers to whatever questions they are asked. Such institutional constraints introduce into courtroom interactions a degree of rigidity not found in everyday contexts and thereby help the court do its assigned task of trying cases. But, in addition, these courtroom-specific rules have the consequence of empowering lawyers linguistically over the witnesses they examine. For example, if a witness strays in answering a question, the lawyer has considerable leeway to interrupt and bring the witness back to the point of the question. And if the witness proves unresponsive despite such efforts, the lawyer may ask the judge to instruct the witness to answer the question. Witness, however, have no comparable power to demand that lawyers ask questions that they deem relevant to the issue at hand. From the outset, the structural arrangements for talking in court do not privilege all speakers in the same way. (CONLEY; O'BARR, 1998. p. 21)

Vale ressaltar que os depoimentos que serão aqui transcritos foram colhidos nos Estados Unidos de forma diversa do que ocorre no Brasil. Lá os advogados direcionam suas perguntas diretamente ao interrogado que as deve responder, existindo pois, turnos alternados de perguntas e turnos de resposta; é o que se chama *cross-examinig*. No Brasil, os advogados fazem suas perguntas ao juiz que as retransmite, nos termos que achar mais apropriados, ao interrogado, também em turnos alternados de perguntas e respostas. Assim, há um filtro – o magistrado – posto entre o advogado e o inquirido, o que tende a minimizar essas estratégias discursivas e jogos de linguagem invocados pelos patronos legais. Entretanto, as considerações de caráter mais genérico do estudo de Conley e O'Barr podem ser aqui aproveitadas sem grandes empecilhos, principalmente enquanto a finalidade de sua utilização é demonstrar aquelas várias estratégias discursivas que em maior ou menor medida sempre fazem parte da prática judicial.

Os autores identificaram cinco estratégias características dos advogados de defesa que lhes permite – por meio de sua fala e da estrutura legal do *cross-examining* – manter o domínio sobre o depoimento da vítima para que esta acabe encurralada de tal forma que o que diga possa ser desqualificado e redirecionado contra si mesma. As estratégias características são: o silêncio, a forma da pergunta, a gestão do tema, comentários avaliativos e desafios à capacidade de compreensão da vítima (CONLEY; O'BARR, 1998. p. 22)

O advogado de defesa mantém controle absoluto sobre o silêncio, uma vez que apenas ele pode escolher quando e por quanto tempo pode silenciar antes ou depois de iniciado seu turno. Se for a quem vítima silencia, o juiz irá mandá-la falar. Ainda, o silêncio da vítima pode sugerir que ela está tergiversando, confusa, mentindo etc, pondo em xeque a credibilidade de seu depoimento. Já o silêncio do advogado não faz com que o juiz tome qualquer atitude e pode ser estrategicamente utilizado, como no caso abaixo transcrito, em que os números em parênteses representam os segundos transcorridos entre as falas:

LAWYER: Is it your sworn testimony (1.0) under sworn, SWORN oath (0.8) that in four hours at the Grainary you had oly two drinks? (1.2)  
WITNESS: Yes. (45.0)  
LAWYER: Linda...(CONLEY; O'BARR, 1998. p. 24)

No exemplo acima, percebe-se combinada duas estratégias: o silêncio habilmente manejado pelo advogado subentende um comentário avaliativo sobre a vítima ter declarado que bebeu “apenas” dois drinks nas quatro horas que permaneceu no estabelecimento. O advogado afeta a credibilidade da vítima, dando a entender que esta mentiu em seu depoimento sobre a quantidade de álcool que havia ingerido na noite em que fora supostamente estuprada.

Em outra passagem, os autores trazem a seguinte transcrição:

LAWYER: What`s meant by partying? You, you`re what? Nineteen? Were you nineteen at that time?  
WITNESS: Yes.  
LAWYER: What`s meant among youthful people, people your age, Brian`s age, by partying?  
WITNESS: Some take it just to go and, with some friends, people, and have a few drinks, and some do smoke, some do take the pills.  
LAWYER: Partying.  
WITNESS: (Drugs.)  
LAWYER: Is it not true, partying among people your age, dos not mean to go to a party?  
WITNESS: That`s true.  
LAWYER: It implies to many people that, implies sexual activity, doesn`t it?  
[An objection by prosecuting attorney at this point is overruled by judge.]  
LAWYER: To many people your age that means sexual activity, dos it not?

WITNESS: To some yes, I guess.  
LAWYER: And at the very least it means the use of intoxicants?  
WITNESS: Yes.  
LAWYER: So, when they suggested, who suggested that you go partying?  
WITNESS: I don't know who first brought it up. They [did mention]–  
LAWYER: [Then did–]  
WITNESS: –did mention that, uh, there would be friends who had the apartment who would be having a party.  
LAWYER: So the word partying, let's go party, some like that, (inaudible) not just go to a party?  
WITNESS: Mmhmm.  
LAWYER: Correct?  
WITNESS: Mmhmm. (CONLEY; O'BARR, 1998. p. 25)

Este exemplo também ilustra duas estratégias. No começo do interrogatório, o advogado de defesa usa perguntas em formas abertas utilizando-se de advérbios. Em seguida, altera para perguntas que apenas comportam respostas sim/não – as chamadas *tag question* –, o que lhe garante maior condução e previsibilidade nas respostas da vítima. Nesta forma, as respostas pouco importam, pois o foco recai sobre a polêmica que os argumentos já contidos na pergunta suscitam. Assim, o advogado de defesa, por meio do controle da forma da pergunta, é capaz de transformar o diálogo com a vítima em monólogo consigo mesmo.

Ainda, percebe-se também na transcrição a gestão do tema. O advogado de defesa inicia o interrogatório abordando o que seria o conceito de “partying” para a vítima e seus amigos. Aos poucos, vai expandindo o conceito para que comporte também o consumo de álcool e drogas. Por fim, faz com que a própria vítima inclua atividade sexual como parte do conceito. Dessa forma, se a vítima aceitou o convite para “partying” ela estaria de acordo com as atividades inclusas, entre elas o sexo. A manobra faz com que um alegado estupro passe a ser encarado como sexo consentido. Neste exemplo, ainda que a violência sexual tenha sido objetivamente constatada através de laudo pericial e exame de corpo de delito, seria possível absolver réu sob a alegada *verdade jurídica* que a vítima sabia e consentia sobre o conteúdo e implicações de “partying”.

Outra estratégia usual dos advogados de defesa para desqualificar e desacreditar o depoimento das vítimas identificadas pelos autores é o desafio à capacidade de compreensão da vítima. Vejamos:

LAWYER: You say that Brian's car led the way over to this Glen Carbon area?

WITNESS: Mmhmm.

LAWYER: How do you know that was Glen Carbon?

WITNESS: There's a water tank? Maybe? A big silver [bubble]–

LAWYER: [(What?)]

WITNESS: –thing that says Glen Carb –, Glen Carbon.

LAWYER: (Okay) but you don't actually know whether or not you were in Glen Carbon, or had you been told you were in Glen Carbon at that point time?

WITNESS: I was told that was a part of Glen Carbon.

LAWYER: By the police officers?

WITNESS: Mmhmm.

LAWYER: (Okay), so you don't actually know it was Glen Carbon of your own personal knowledge.

WITNESS: No I assumed it when I'd seen [(that big)]–

LAWYER: [And when] the police officers told you. (CONLEY; O'BARR, 1998. p. 30)

Há muitos elementos significativos nesta transcrição. O controle que o advogado exerce sobre a troca de turno e as variações nas formas da pergunta fazem com a vítima seja levada a cair em confusão. Isso faz com que a capacidade de compreensão que da vítima sobre os fatos ocorridos seja questionada. As perguntas do advogado de defesa sugerem que a vítima não saberia onde estava não fosse os policiais lhe contar. Muitas coisas podem ser então subentendidas: ela poderia estar alcoolizada, sob efeitos de entorpecentes ou simplesmente distraída com o caminho, o que indicaria que não estava se sentindo ameaçada de forma alguma pelo réu. Por fim, o advogado de defesa interrompe a fala da vítima com um eloquente comentário avaliativo.

Essas transcrições demonstram como refinados micromecanismos legais e discursivos são usados dentro do *campo* jurídico para a construção de uma verdade que não é necessariamente a verdade fática. Pelo contrário, conforme demonstrado, por conta das regras específicas de produção da verdade dentro do mundo jurídico, esta pode ser autônoma e até antagonica em relação à verdade fática. Os advogados desenvolvem estratégias específicas dentro das estruturas jurídicas que os possibilitam desqualificar o discurso da vítima no mesmo movimento em que elevam seu próprio discurso à condição de *verdadeiro*. Ainda, os advogados se valem de outras *verdades* disponíveis nos discursos sociais – tal qual o discurso patriarcal e machista – para deixar opiniões morais subentendidas que tanto abalem as vítimas, quanto favoreçam seu cliente. Conforme afirmam Conley e O'Barr:

[...] The fine-grained analysis of the discourse of legal practice, however, affords insights that are not available at higher levels of abstraction. We see how the law translates social values into social action, as well as the role that law can play in either strengthening or subverting those values. In the words of Alan Hunt and Gary Wickham, 'Discourses have real effects: they are not just the ways that social issues get talked and thought about' (1994:8). Analysis such as this enables us to understand what those effect are and how they come about. (CONLEY; O'BARR, 1998. p. 38)

## CONCLUSÃO

Localizar o direito dentro da arquitetura de funcionamento da economia política da verdade é passo filosófico e epistemológico importante. Os juristas e a ciência do direito tendem a cair na cilada metafísica de ser o fenômeno jurídico algo como revelador da verdade imanente do mundo. Como debati, tal cruzada em busca da verdade absoluta não pode ser sustentada sem se prescindir de noções divinizadas sobre a História e a essência dos fenômenos, o que transformaria o desenvolvimento do conhecimento e da civilização como realização do designo pré-estabelecido de algum deus. Tomar o direito dessa forma mitificada retira o histórico e o humano do discurso jurídico e pode nos cegar para o fato que tantas e tantas vezes sob a carapaça do direito está o torto e o não-direito; que tantas e tantas vezes a injustiça é produzida e reproduzida dentro das regras tidas como existentes para buscar justamente *o justo*; e que esses desvios podem não ser acidentais, mas o resultado de ações dotadas de finalidade política.

Nesse sentido, a contribuição da antropologia ao direito é específica porque este tende a ser acrítico sobre o discurso e o saber que ele mesmo produz. Talvez a ciência do direito seja, dentre as ciências sociais, aquela que menos consciência possui sobre seus próprios mecanismos e consequências. Como ensina o professor Kant de Lima:

Acima de tudo, entretanto, o olhar antropológico é crítico e impiedoso com seus próprios produtos intelectuais e aqueles das suas companheiras Ciências Sociais. A permanente etnografia de seu próprio conhecimento, o desvendamento das categorias que organizam seu saber e sua sistemática implosão são os objetivos definitivos da Antropologia, enquanto disciplina científica. (KANT DE LIMA, 2008, p. 12<sup>7</sup>)

As pesquisas do direito em geral se preocupam muito com a norma jurídica – sua validade, aplicação, sentido, abrangência etc. – e pouco com a questão do poder. Parecem ignorar que o direito não é apenas resultado da ordem social ou um mecanismo de racionalização do poder; o direito é em grande medida produtor dessa ordem social.

O antropólogo Clifford Geertz possui clarividência acerca das potencialidades e atuação das normas jurídicas sobre a realidade do que os juristas em geral demonstram. Segue um dos argumentos centrais do autor no famoso estudo *O saber local: fatos e leis em uma perspectiva comparativa*:

[...] o argumento aqui, no entanto, é que a parte ‘jurídica’ do mundo não é simplesmente um conjunto de normas, regulamentos, princípios e valores limitados, que geram tudo que tenha a ver com o direito, desde decisões do júri, até eventos destilados, e sim parte de uma maneira específica de imaginar a realidade. (GEERTZ, 1998. p. 259)

Por meio das especificidades do *campo* jurídico e do *habitus* dos agentes jurídicos, o direito é capaz de tanto declarar a *verdade* como construí-la, muitas vezes, de forma até autônoma e mesmo antagônica ao que é faticamente existente, isso porque

[...] esse saber [o direito] é um poder difuso mas nem por isso menos eficaz em produzir conteúdos e orientações formais para a ação social de uma maneira geral. Seu exercício é instrumental e formal em sua capacidade de agregar conteúdos aparentemente contraditórios em torno de eixos de significação específicos, destinados a ‘resolver’ paradoxos observados em casos particulares. Incorpora facilmente outros saberes, atualizando-se, sem perder suas propriedades fundamentais, que não residem exclusivamente em seu conteúdo mas nas formas de sua utilização como poder. (KANT DE LIMA, 2008, p. 16)

A antropologia está mais à vontade – e possui melhores instrumentos – em afirmar que, em verdade, os fatos “não nascem espontaneamente” e sim que

[...] são construídos socialmente por todos os elementos jurídicos, desde os regulamentos sobre evidência, a etiqueta que regula o comportamento nos tribunais, e as tradições em relatórios jurídicos até as técnicas da advocacia, a retórica dos juízes, e os academicismos ensinados nas faculdades de direito, suscita questões importantes para um teoria da administração da justiça que considera, citando o exemplo representativo, como ‘uma série de emparelhamentos de configurações factuais com normas’ nos quais ou ‘uma situação factual pode ser emparelhada com uma das normas’ ou ‘uma norma específica...pode ser sugerida por uma seleção das versões competitivas sobre o que aconteceu’. (GEERTZ, 1998. p. 258)

As análises acerca dos microdiscursos formulados por advogados de defesa de acusados de estupro para desqualificarem o depoimento das vítimas do alegado crime permitem evidenciar algumas regras e mecanismos de atuação do poder. Ainda, aquelas análises possibilitam a percepção de que os grandes discursos abstratos de poder e de dominação existentes na sociedade – como o discurso patriarcal e machista – podem ser sistematizados segundo as regras próprias do campo jurídico para gerarem efeitos bastante eficazes. Por fim, restou fortalecido o argumento que tenho defendido: ser o direito instância central onde se defini e se constitui – de forma histórica e por meio das mais variadas instituições, estratégias, ações, condutas etc. – a *verdade*.

#### REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ADORNO, Theodor W. **Introdução à sociologia**. Tradução Wolfgang Leo Maar. São Paulo: Editora Unesp, 2008.

BOURDIEU, Pierre. **O Poder Simbólico**. Trad. Fernando Tomaz. Rio de Janeiro: Editora Bertrand Brasil, 1989.

CARDOSO DE OLIVEIRA, Luís Roberto. A dimensão simbólica dos direitos e a análise de conflito. Trabalho apresentado na mesa-redonda **Antropologia do Direito no Brasil: campo e perspectivas**, realizada durante o **I Encontro Nacional de Antropologia do Direito**, na Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas na Universidade de São Paulo, nos dias 29 e 21 de agosto de 2009.

CONLEY, John M.; O'BARR, Willian M. **Just words: law, language and power**. Chicago: The University of Chicago Press, 1998.

FOUCAULT, Michel. **A ordem do discurso**. 20 ed. São Paulo: Edições Loyola, 2011.

\_\_\_\_\_. **A verdade e as formas jurídicas**. Tradução Roberto Cabral de Melo Machado e Eduardo Jardim Moraes. Rio de Janeiro: Nau Editora, 2002.

\_\_\_\_\_. **Microfísica do poder.** Organização e tradução de Roberto Machado. Rio de Janeiro: Edições Graal, 1979.

GEERTZ, Clifford. O saber local: fatos e leis em uma perspectiva comparativa. In: **O Saber Local: novos ensaios em antropologia interpretativa.** Petrópolis: Editora Vozes, 1998.

KANT DE LIMA, Roberto. Por uma Antropologia do Direito no Brasil. In: **Ensaio de Antropologia e Direito.** Rio de Janeiro: Lumen Júris Editora, 2008.

MARX, K. Teses sobre Feuerbach. ENGELS, Friedrich; MARX, Karl. **Textos I.** São Paulo: Edições Sociais, 1977.

SETTON, Maria da Graça Jacintho. **A teoria do *habitus* em Pierre Bourdieu: uma leitura contemporânea.** Revista Brasileira de Educação. Maio/Jun/Jul/Ago 2002 n. 20.