

LIBERDADE SEXUAL?

*Rúbia Abs da Cruz*¹

SEXUAL FREEDOM?

Resumo: O artigo pretende discorrer sobre a análise realizada em 10 processos judiciais sobre violência sexual em crianças e adolescentes, considerando-se esta violência como reprodutora de padrões de comportamentos que impõem papéis diferenciados a homens e mulheres, inclusive no âmbito da justiça penal. Neste contexto relata-se sobre as decisões judiciais e as influências culturais sexistas dos operadores de direito nestas decisões, que violam os direitos humanos das mulheres, apontando-se caminhos para uma mudança institucionalizada que considere efetivamente a liberdade sexual como um direito das vítimas, utilizando-se o laudo psíquico com um meio de prova capaz de modificar decisões baseadas em estereótipos e preconceitos.

Palavras-chave: Violência sexual; decisões judiciais; direitos humanos das mulheres.

Abstract: This article aims at describing an analysis performed on ten judicial processes regarding cases of sexual violence against children, taking such violence as multiplier of behavioral patterns that impose differentiated roles to men and women, including in the sphere of criminal justice system. Within this context, judgments by courts are analyzed from the view of the impact of sexist cultural stands by law practitioners on such judgments that infringe women's human rights. From this analysis, paths are pointed out to an institutionalized change that in fact takes sexual freedom as a right of the victims, and psychological exam reports are presented as a

¹ Advogada. Especialista em Direitos Humanos das Mulheres e Coordenadora Geral da Themis Assessoria Jurídica e Estudos de Gênero. e-mail: rubia.abs@terra.com.br

means of evidence able to modify judgments based on stereotypes and prejudices.

Keywords: Sexual violence; judgments by courts; women's human rights.

Este artigo tem como objetivo, discorrer sobre a análise realizada em processos de crimes contra a liberdade sexual de crianças e adolescentes e sobre como estes crimes de violência sexual são julgados pelo poder judiciário.

Devido a constatação de que a violência sexual é uma das formas mais comuns de violência contra crianças, adolescentes e mulheres, e que esta forma de violência reproduz padrões de comportamento que impõem papéis sexuais diferenciados e hierarquizados é que surge a atuação da Themis. Nesta perspectiva a organização não governamental – Themis Assessoria Jurídica e Estudos de Gênero, trabalha com os direitos humanos das mulheres, em especial nos casos de violência, discriminação e direitos sexuais e direitos reprodutivos, buscando repensar conceitos quanto as funções sociais estabelecidas e a violência contra as mulheres, especialmente no que refere-se a ao acesso à justiça.

Nesta atuação, o tema da violência sexual contra as mulheres e da impunidade masculina, se tornou um dos pontos centrais da agenda feminista e foi este o condicionamento histórico que conduziu o movimento a olhar mais de perto para o sistema judicial penal, pois por muito tempo, as agressões do homem sobre a mulher na sociedade foram justificadas e consideradas naturais, inclusive no âmbito do Direito. Talvez por isso a mulher tenha sido desconsiderado por séculos como indivíduo plenamente capaz de exercer seus direitos. Basta lembrarmos das inúmeras absolvições por crimes de homicídios, onde alegava-se a *legítima defesa da honra*, com base nos padrões culturais sexistas, que valorizava mais o 'desonrado', que o direito à vida das mulheres assassinadas.

Na perspectiva da mulher como 'sujeitos de direitos' foi realizada uma análise em processos judiciais onde quase a totalidade das vítimas eram meninas ou adolescentes do sexo feminino, pois com base em pesquisas², verifica-se

² Conforme os dados coletados no Serviço de Atendimento Psicossocial do Departamento Médico Legal de Porto Alegre no ano de 2000, em um total de 277 casos de violência sexual, 221 vítimas têm entre 0 e 20 anos de idade e 253 são do sexo feminino. Na amostra de 1063 exames realizados do Estudo Epidemiológico Sobre Violência Sexual Contra Mulheres: A Experiência do Departamento Médico Legal de Porto Alegre/RS, 60% dos casos corresponderam a faixa

que a violência sexual ocorre em 60% a 80% dos casos na faixa etária dos 0 aos 20 anos e em pessoas do sexo feminino.

Em análise realizada enquanto bolsista do Programa da Fundação Carlos Chagas: Gênero, Reprodução, Ação e Liderança (GRAL), no ano de 2001/2002 foram analisados 10 processos³ sobre violência sexual, sendo que somente um teve condenação em segundo grau e a vítima era do sexo masculino (único menino encontrado na análise). Em sete (7) processos os agressores foram absolvidos e as vítimas eram meninas entre 11 e 14 anos.

Verificou-se que vítima e agressor pertencem normalmente a mesma classe social, pois na maioria das vezes o violador é da família, sendo o próprio pai ou padrasto, parentes próximos e vizinhos.

Os dados coletados nesta análise processual estão em consonância com o estudo realizado de 1997 a 1999 em Porto Alegre no Departamento Médico Legal por BENFICA & SOUZA (1999) pela Faculdade Ritter dos Reis. Os autores analisaram 24 processos criminais de violência sexual e a relação da prova pericial com a condenação ou absolvição, chegando entre outros resultados, aos seguintes:

58% dos processos examinados o réu conhecia a vítima e pertenciam a mesma comunidade.

Constatou-se igualmente que 42,9% das vítimas eram meninas e tinham idade inferior a 10 anos e 35,7% também do sexo feminino, tinham entre 11 e 20 anos. A média de idade das vítimas ficou em torno dos 14 anos de idade.

Destes casos observou-se, ainda, que 60% tinham alguma autoridade sobre a vítima e o crime ocorreu em local público somente em 7,1% dos casos analisados.

(Ibid, 1999, p. 6)

Pode-se dizer que o sujeito ativo do crime sexual apresenta-se como um indivíduo integrado socialmente não demonstrando dificuldades de convívio em seu

etária entre 11 e 20 anos de idade, (BENFICA, VAZ, FRÓES, 2000, p. 101-116). Já na Atualização do Levantamento de Dados do Setor de Sexologia Forense do Instituto Médico Legal de São Paulo, realizado em 1995, sobre a Violência sexual contra a mulher, das 2.403 queixas de abusos sexual 69,77% (1665) ocorreram em mulheres com idade inferior a 18 anos (NETO, MATTAR & COLÁS, 1995). Em estudo desenvolvido na Austrália a amostra detectou que das 144 mulheres que referiram ter sofrido abuso sexual, 71% ocorreu em idade anterior aos doze (12) anos e 98% dos abusadores eram conhecidos da criança, sendo 41% parentes (FLEMING, 1997, p. 59-60).

³ Cinco processos tramitaram no Foro Regional da Restinga; 1 no Foro Regional do Partenon; 1 no Foro Regional da Tristeza, 2 no Foro Central de Porto Alegre (sendo um criminal e outro da Vara da Infância e Juventude) e 1 do Foro de Viamão, na Grande Porto Alegre.

meio social. O violador não é um desconhecido que “surge no meio da noite e leva a vítima para um matinho”; embora e infelizmente isso também ocorra, a violência sexual acontece na maioria das vezes no contexto das relações de ‘confiança’ das vítimas e familiares.

Entretanto, os conceitos preconcebidos dos estereótipos de ‘estuprador’ interferem para que os fatos sejam apurados e seja feita Justiça. Os valores inerentes aos nossos costumes são repassados na atuação dos profissionais do Direito e o acusado será processado e julgado juntamente com a vítima, o primeiro pelo delito e a segunda pelo seu comportamento. Surge também a hipótese de que os operadores do direito (na segurança e na justiça) acreditam que a análise comportamental da vítima faz parte de uma investigação e decisão justa.

Nas decisões de segundo grau analisadas, ocorreu uma condenação e três absolvições, não mais valorizando-se a palavra da vítima, ao contrário do que havia ocorrido nas decisões de primeiro grau condenatórias. Neste sentido transcreve-se a ementa abaixo:

EMENTA

ESTUPROS. PALAVRA DA VÍTIMA. PRECARIEDADE DA PROVA.

A palavra da vítima é de grande importância em delitos desta natureza, mas não é absoluta. Importa que seja segura, firme, convincente. Quando, a levar-lhe descrédito, se opõem outros elementos probatórios, fragiliza-se aquela, mormente quando providências só são tomadas muito tempo depois. Dissenso que não restou bem evidenciado inviabiliza juízo condenatório. Apelo provido para absolver-se o acusado, por insuficiência probatória. (7ª Câmara Criminal TJRS, 2002 – Acórdão 70003140910 – Relator Desembargador Relator Carvalho Leite).

Uma consideração importante que merece ser feita refere-se a presunção de violência⁴ em relação as vítimas menores de 14 anos ou com problemas mentais, onde entende-se que, pelo elemento etário, ou pela debilidade mental, estariam protegidas legalmente, do ato sexual mesmo que consentido

⁴ Presunção de violência encontra-se no número 70 da Exposição de Motivos da Parte Especial do Código Penal e define que “na identificação dos crimes contra a liberdade sexual é presumida a violência (art.224) quando a vítima: a) não é maior de 14 anos; b) é alienada ou débil mental, conhecendo o agente esta circunstância; ou c) acha-se em estado de inconsciência (provocado, ou não, pelo agente), ou, por doença ou outra causa, esteja impossibilitada de oferecer resistência. É uma ficção jurídica que compreende que sendo a vítima menor de 14 anos, não possui capacidade de consentir, não devendo portanto, seu consentimento ser considerado válido.

por elas. O consentimento da vítima nestas circunstâncias não seria considerando válido, constituindo-se em crime a relação sexual. Esta presunção de violência absoluta não é uma ficção jurídica de entendimento unânime, pois inúmeras jurisprudências e doutrinas interpretam a presunção como relativa, avaliando-se cada caso, ou cada vítima, individualmente, atribuindo, ou não, valor ao seu consentimento, conforme ocorreu nos casos analisados.

Segue ementa judicial de um processo como exemplificação de jurisprudência:

EMENTA

Predomina na doutrina e na jurisprudência, o entendimento de que tal presunção é apenas relativa e não absoluta e pode ceder à prova de que a vítima não se mostre *inocente*, ingênua, totalmente desinformada à respeito de sexo, ou quando é desonesta ou corrompida. (1ª Câmara Criminal TJRS, 1998 – Acórdão 698063872 – Relator Desembargador Nilo Wolff).

Neste caso a menina tinha 12 anos à época dos fatos, sendo sobrinha do acusado, um policial militar que mantinha relação sexual com a menina com a arma na cabeceira da cama. Ela não foi considerada ‘inocente’ porque na época do depoimento judicial, aos 14 anos de idade, mantinha relação sexual com o namorado. Portanto considerada desonesta e corrompida.

Quem corrompeu? Quem protegeu?

Teria sido importante que tal decisão verificasse que a violência sexual é uma prática que tem como substrato uma relação hierárquica de poder do homem sobre a mulher. Questão histórica e culturalmente presente nas relações de poder. A violência sexual está ligada a uma estrutura social desigual, que coloca a mulher em um determinado papel social de inferioridade, inclusive no sistema judicial. Portanto, conseguir garantir à mulher o lugar de “sujeito de direitos” não se constitui em tarefa fácil. Mesmo se for uma menina como nos casos dos processos judiciais analisados.

Pondera-se que existe um olhar mais sensível dos operadores do direito e da sociedade quando a violência sexual ocorre em crianças, mas até neste contexto questiona-se *quem são as crianças* protegidas pelo sistema judicial, pois como já descrito acima, no estudo realizado no GRAL (2001/2002), 7 meninas ou adolescentes entre 11 e 14 anos que alegavam ter sido violentadas sexualmente, tiveram seus agressores absolvidos.

E ainda voltando para a ementa do Acórdão acima, parece que o contexto de proteção do Estado em relação à violência sexual é restrita e possui critérios. Uma menina de rua violentada sexualmente teria seus direitos reconhecidos? Talvez nem a própria vítima nesta situação de exclusão social se reconhecesse com direitos a serem postulados, já que na prática, é desprotegida no público e no privado. Seria possível comprovar a inocência ou ingenuidade de uma menina que talvez se prostitua para sobreviver aos 11 ou 12 anos? O Estado protegeria uma menina corrompida? Talvez se ela estivesse muito machucada fosse considerada violada, pois ainda, entre os critérios de reprovação e conseqüente condenação está a 'violência de sangue'.

Além disso, ainda como critério, espera-se que a vítima tente defender-se, debatendo-se, esforçando-se para fugir do agressor, mesmo que seja violentada fisicamente com este comportamento. Ela deve comportar-se enquanto vítima de um crime sexual, exatamente ao oposto do indicado em outros crimes onde *as vítimas não devem reagir para preservar sua integridade física e a vida*. Nos crimes sexuais espera-se uma reação e caso não ocorra, a lógica preponderante é de que a vítima acabou consentindo, não considerando-se outros fatores como o medo e o temor reverencial, que fazem com que a reação seja justamente a paralisação.

Entende-se importante mencionar alguns pontos comuns que permeiam os julgamentos nos crimes sexuais, demonstrando assim, o quanto é importante uma nova abordagem dos meios de prova existentes no âmbito penal.

O *primeiro ponto* refere-se à expectativa de reação das vítimas nos crimes sexuais, de que sempre deveria ser um negativa enérgica, desconsiderando-se o temor pelo agressor, o medo da violência sofrida no ato sexual forçado e a própria questão cultural que subjuga as mulheres.

O *segundo ponto* está na importância dada ao exame pericial nos crimes sexuais, apesar das inúmeras limitações do exame para comprovação da violência sexual. Nos dez processos analisados no estudo GRAL (2001-2002), somente dois comprovaram a presença de violência, nenhum detectou presença de espermatozoides ou vestígio de conjunção carnal recente.

O *terceiro ponto*, e talvez o principal, vige justamente na dúvida sempre instalada em relação à vítima, atribuindo-se valor a sua palavra com base no seu comportamento. No mesmo estudo, em um processo onde ficou comprovada a violência por instrumento contundente, ocorreu a absolvição, mesmo a vítima tendo 11 anos de idade, baseando-se a decisão no comportamento

apresentado pela menina. A vítima foi julgada no processo, assim como o réu, e a presunção de violência foi desconsiderada.

O quarto e último ponto são as influências culturais e as relações de poder que permeiam as decisões. Parece haver uma certa permissão, para que os violadores ou agressores sexuais não sejam culpabilizados, devido ao entendimento de que seu comportamento não seria condenável, visto que a vítima de algum modo contribui para a relação sexual.

Entende-se como uma forma de minimizar a perpetuação da violência contra as mulheres no âmbito da justiça, que a instrução dos processos de crimes sexuais contemple o exame psíquico da vítima, por ser este um meio de prova importante e cientificamente⁵ comprovado que as vítimas apresentam seqüelas emocionais passíveis de serem verificadas por um profissional qualificado. Este exame possibilita uma melhor análise do processo pelos operadores do direito, dificultando decisões judiciais baseadas somente em estereótipos e padrões morais e culturais, reproduzidos através do descrédito na palavra da vítima. Ainda tomando como base o estudo feito no GRAL (2001-2002) havia somente um processo com laudo pericial judicial que diagnosticou o transtorno de estresse pós-traumático decorrente da violência sexual sofrida e a sentença foi condenatória fundamentada no laudo. Em outros dois processos os laudos foram elaborados por psiquiatras (não peritos) e foram considerados positivamente como meio de prova. Pondera-se igualmente, o possível risco na utilização destes laudos em indiretamente silenciar a vítima e dar valor a palavra de um especialista, assim como ocorre nos exames de corpo de delito. Entretanto, e apesar deste risco, entende-se que este meio de prova é interessante e necessário para tentar modificar-se o tratamento dispensado às vítimas de crimes sexuais.

Entende-se como uma estratégia de enfrentarmos efetivamente a violência sexual seja o reconhecimento e aplicação no direito interno, dos instrumentos internacionais de proteção aos direitos humanos que foram ratificados pelo estado brasileiro e que deveriam ser considerados nas decisões judiciais. E ainda, a difusão e institucionalização dos direitos humanos, em especial no que refere-se aos direitos humanos das mulheres, com capacitações específicas dos operadores do direito sobre problemas sociais históricos de violação aos direitos humanos das mulheres e sua vinculação com o Direito

⁵ ROVINSKI, S. L. R. *Dano Psíquico em Mulheres Vítimas de Violência Sexual* – Rio de Janeiro – Editora Lumen, 2004. ROVINSKI, S. *Realidade Mensurável. Cadernos Themis Gênero e Direito – Crimes Sexuais* – Volume I. Porto Alegre: Editora Sulina, 2000.

e Convenções Internacionais⁶, em especial com a Convenção pela Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres – CEDAW, ratificada plenamente pelo governo brasileiro em 1994 e a Convenção para Prevenir Punir e Erradicar a Violência Contra as Mulheres – Convenção Belém do Pará, ratificada pelo Brasil em 1995, ambas com força de lei interna conforme o disposto no parágrafo 2º do artigo 5º da Constituição Federal.

Evidentemente, esta capacitação deveria visar uma maior percepção dos operadores do direito e demais profissionais envolvidos na temática, apontando-se caminhos para uma mudança institucionalizada que considere efetivamente a liberdade sexual como um direito das vítimas, com base na igualdade, nos direitos fundamentais, na dignidade humana e na busca de provas eficientes que levem à Justiça e que não fiquem adstritas a modelos ultrapassados e sexistas, que ao longo dos séculos em nada progrediram para proteção das vítimas de crimes sexuais.

Referências bibliográficas

BENFICA, F.S.; FRÓES, K.; VAZ, M. Violência sexual contra mulheres: levantamento epidemiológico na área metropolitana de Porto Alegre – Brasil. *Revista de Estudos Jurídicos*, v. 33, nº 88, p. 101-116, 2000.

BENFICA, F.S.; SOUZA, J. R.; *A Importância da Perícia na Determinação da Materialidade dos Crimes Sexuais*. Pesquisa – 1997 a 1999. Boletim Interno Faculdade Ritter dos Reis.

CEPIA – Cidadania, Estudo, Pesquisa e Ação. *Instrumentos Internacionais de Proteção aos Direitos Humanos – Os Direitos das Mulheres são Direitos Humanos* – Rio de Janeiro: Editora CEPIA, 2001.

DOBKE, V. *Abuso Sexual: Uma Abordagem Interdisciplinar*. Porto Alegre: Ricardo Lens Editor, 2001.

ELUF, L.N. *Crimes contra os costumes e assédio sexual: doutrina e jurisprudência*. São Paulo: Jurídica Brasileira, 1999.

FLEMING, J.M. Prevalence of childhood sexual abuse in community sample of Australian women. *Med J Australian* 20; 166: 59-60, 1997. Disponível em: [http://www.hcnet.usp.br/ipq/revista/27\(5\)artigos/art257.htm](http://www.hcnet.usp.br/ipq/revista/27(5)artigos/art257.htm). Acesso em: 16/06/2002.

GOMES, L. F. Presunção de Violência nos Crimes Sexuais – *Série as Ciências Criminais no Século XXI*. Volume 4. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001.

⁶ CEPIA – Cidadania, Estudo, Pesquisa e Ação. *Instrumentos Internacionais de Proteção aos Direitos Humanos – Os Direitos das Mulheres são Direitos Humanos* – 2001, Rio de Janeiro: Editora CEPIA.

MINISTÉRIO DA SAÚDE. *Prevenção e Tratamento dos Agravos Resultantes da Violência Sexual Contra Mulheres e Adolescentes – Norma Técnica*. Brasília, 2005.

MITIDIEIRO, A.C. – *Dados coletados no Serviço de Atendimento Psicossocial do Departamento Médico Legal de Porto Alegre no ano de 2000*. Boletim interno DML.

NETO, J. A.; MATTAR, R. & COLÁS, O. R. *Violência Sexual Contra a Mulher – Atualização, Levantamento de Dados do Setor de Sexologia Forense do Instituto Médico Legal de São Paulo, 1995*. Disponível em: <http://www.sogesp.com.br/protocolos/atualizacao/atualizacao22.html>. Acesso em 16/06/2002.

PIMENTEL, S.; SCHRITZMEYER, A. L.; PADJIARJIAN, V. *Estupro: Crime ou Cortesia? Abordagem Sócio Jurídica de Gênero*. São Paulo: Sérgio Antônio Fabris Editor, 1998.

ROVINSKI, S. L. R. Realidade Mensurável. *Cadernos Themis Gênero e Direito – Crimes Sexuais – Volume I*. Porto Alegre: Editora Sulina, 2000.

_____. *Dano Psíquico em Mulheres Vítimas de Violência Sexual* Rio de Janeiro: Editora Lumen, 2004.

VARGAS, J. D. *Crimes sexuais e sistema de justiça*. São Paulo: IBCCrim, 2000.

VIGARELLO, G. *A História do Estupro: violência sexual nos séculos XVI – XX*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 1998.