



UNIVERSIDADE FEDERAL DE CAMPINA GRANDE – UFCG
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS – CCJS
UNIDADE ACADÊMICA DE DIREITO - UAD



ANA PAULA DE SOUZA SENA

**A CONDESCENDÊNCIA DO JUDICIÁRIO BRASILEIRO COM OS CRIMINOSOS
SEXUAIS DE ACORDO COM A VIDA PREGRESSA E COMPORTAMENTO
SOCIAL DA VÍTIMA**

SOUSA
2018

ANA PAULA DE SOUZA SENA

**A CONDESCENDÊNCIA DO JUDICIÁRIO BRASILEIRO COM OS CRIMINOSOS
SEXUAIS DE ACORDO COM A VIDA PREGRESSA E COMPORTAMENTO
SOCIAL DA VÍTIMA**

Monografia apresentada ao Curso de Direito do Centro de Ciências Jurídicas e Sociais da Universidade Federal de Campina Grande, como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientadora: Dra. Sabrinna Correia Medeiros Cavalcanti

SOUSA

2018

ANA PAULA DE SOUZA SENA

**A CONDESCENDÊNCIA DO JUDICIÁRIO BRASILEIRO COM OS CRIMINOSOS
SEXUAIS DE ACORDO COM A VIDA PREGRESSA E COMPORTAMENTO
SOCIAL DA VÍTIMA**

Monografia apresentada ao Curso de Direito do Centro de Ciências Jurídicas e Sociais da Universidade Federal de Campina Grande, como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientadora: Dra. Sabrinna Correia Medeiros Cavalcanti

Data de aprovação: _____/_____/_____

BANCA EXAMINADORA

Orientador: Sabrinna Correia Medeiros Cavalcanti

Membro (a) da Banca Examinadora

Membro (a) da Banca Examinadora

AGRADECIMENTOS

Peço a Deus que minha mente não me traia e que eu não deixe de me recordar de um ombro amigo que precisei.

Assim, teço meu primeiro agradecimento, à Deus, não por tudo que me concedeu, pois sinto que não sou merecedora de tantas bênçãos, mas por ser referência e significado de tudo que mais tenho de verdadeiro em mim: família, amigos e amor.

À minha família, agradeço por me darem as asas, o vento e o voo. Por suas renúncias, pelas lágrimas compartilhadas com quilômetros de distância, pelos sacrifícios financeiros, por nunca terem deixado passar nas palavras de saudade o verdadeiro peso da solidão, que só agora começo a compreender. Obrigada por compreenderem os aniversários perdidos, as noites adormecidas sobre os livros ou distraída com os amigos, enquanto esperavam minha ligação apreensivos.

Aos meus pais, que são a encarnação do que incondicional pode significar, que se contentaram em ver dos bastidores a realização do meu sonho, saibam que queria eu poder aplaudi-los de pé. Meu referencial de autenticidade e proteção.

A minha mãe agradeço sua agilidade, praticidade e organização. Por providenciar e acompanhar cada centímetro de uma vida de quilômetros. Obrigada por sua força e energia, sensibilidade e intensidade, por ser uma pessoa que facilita. Agradeço por sua risada, que contagia a todos.

Ao meu pai agradeço o exemplo de pessoa desenrolada e simpática. Por seu carisma e ousadia. Por seu orgulho das raízes e respeito ao passado. Obrigada por toda a tranquilidade que me passa. E obrigada por ser o responsável de quase todas as risadas maravilhosas de mainha.

À minha vó, agradeço a maravilha que é chegar em casa depois de um mês ou mais e ela me reconhecer. Agradeço por ter me mostrado que uma mulher de fibra e independente não precisa ter medo de mostrar força. Obrigada por me deixar pintar suas unhas, por sempre perguntar se já almocei, por me deixar escolher o canal da televisão e depois pedir pra voltar para a Rede Vida, por sempre apontar

pra minha foto pequena e me dizer que sou eu, ou só por perguntar quem é. Aquela menina da foto morre de saudade da senhora.

À minha irmã por ser a dose de realidade que toda família precisa. Por todas as lembranças de infância, as risadas, os machucados (exceto os que você provocou), por dividirmos os mesmos amigos desde crianças. Agradeço sua determinação e exigência, sua teimosia e firmeza. Espero que não use isso quando eu pegar uma roupa emprestada.

Aos meus amigos, novos ou antigos, de Sousa ou Parelhas, pelo divertimento, pelas confissões, pelas experiências, pelas brincadeiras e conselhos. Espero continuar cultivando essa irmandade que formamos, por formamos uma família e que assim, me sinto mais próxima de casa. Agradecimento especial aos meus amigos da universidade, e minhas amigas da turma, que dividiram essa experiência comigo e trouxeram leveza até aos dias mais cinzas nos muros da UFCG.

Ao meu namorado Yarley por ser inseparável da própria vida fora de casa, por esses já quatro anos juntos. Obrigada pelo apoio, pela cumplicidade e paciência. Por ter trazido magia aos momentos absolutamente mais corriqueiros. Obrigada por todos os poemas que te escrevi, todas as músicas que te enviei e você achou lindas, mas nunca mais ouviu. Obrigada pelas risadas, pelas rosas aleatórias dadas numa terça feira, por sua delicadeza de fingir que não repara na minha mania de demorar mais de uma hora pra escolher um filme, e por me mostrar que não há nada mais tranquilo e fácil que ser feliz.

À família de Yarley, por ter assumido sem querer a necessidade que eu tinha de uma família morando longe de casa, em especial à Dona Betânia, por sua dedicação e por me receber em sua casa. Por ter me proporcionado um lar para ir quando eu só tinha um apartamento para ficar.

Aos meus professores, verdadeiros mestres que me conduziram e iluminaram o caminho tão nublado que o saber jurídico impõe. Em especial ao professor Gilliard Cruz, Monnizia Pereira e Iranilton Trajano, exemplos de juristas, educadores dedicados, e que são exceção à impessoalidade clínica do meio acadêmico. Sou grata também à minha orientadora Dra. Sabrinna Correia, por ter aceitado participar dessa jornada.

RESUMO

O Judiciário é promotor da justiça e representante da prerrogativa legal de punir, sendo o magistrado considerado o representante da vontade do Estado quando de sua sentença. Todavia, o juiz, como, antes de tudo, é um ser humano, tem seu próprio cosmos de valores e vivências, que resultam em opiniões, que podem ser o norte que precisa para aplicar corretamente a lei. No entanto, alguns delitos tem uma relação mais estreita com a opinião social, sendo o crime de estupro sempre trazido de volta à pauta, por não ser tratado da maneira abstrata e desafetada como impõe a lei, sendo os magistrados, especialmente homens, expedientes de decisões com forte teor discriminatório e analítico, não das provas do crime, mas dos fatos sociais, tanto do acusado, como da vítima, desacreditando em sua palavra mesmo quando é a sua única prova, algo comum nos crimes sexuais. Assim, o presente trabalho problematiza como o julgamento dos crimes sexuais obriga às vítimas a organizar uma defesa, pois tanto o acusado, como o magistrado, inquirem sobre seus hábitos, relação com o abusador, vida sexual pregressa e intenções ao acionar o judiciário na ação penal, ainda utilizando-se de misoginia no seu discurso judicial, como se só o fato de ter sua dignidade sexual violada não fosse suficiente para justificar uma denúncia.

Palavras-chaves: Judiciário. Estupro. Misoginia. Discurso Judicial.

ABSTRACT

The Judiciary is the promoter of justice and representer of the legal prerogative to punish, the magistrate being considered the representation of the will of the State when it is sentenced. However, the judge, as above all a human being, has his own cosmos of values and experiences, which result in opinions, that may be the guide he needs to correctly apply the law. However, some offenses have a closer relationship with social opinion, and rape crime is always brought back to the agenda because it is not always treated in the abstract and distant way as the law imposes, and magistrates, especially men, are senders of decisions with a strong discriminatory and analytical content, not about the evidence of the crime, but the social facts of both the accused and the victim, discrediting his word even when it is her only proof, something common in rape. It is questioned how the trial of sexual crimes obliges the victims to organize a defense, since both the accused and some magistrates, inquire about their habits, relationship with the abuser, previous sexual life and intentions to instigate the judiciary in criminal court, still using misogyny in their judicial speech, as if only having her sexual dignity was not enough to justify her denunciation.

Keywords: Judiciary. Rape. Misogyny. Judicial speech.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	8
2 CRIMES SEXUAIS: UMA ABORDAGEM HISTÓRICA	10
2.1 HISTÓRICO DO CRIME DE ESTUPRO NO BRASIL	11
2.2 A EROTIZAÇÃO DO CORPO DA MULHER COMO FATOR DETERMINANTE PARA A NORMALIZAÇÃO DO CRIME DE ESTUPRO.....	15
2.3 O MOVIMENTO FEMINISTA COMO ELEMENTO TRANSFORMADOR DA CONDIÇÃO DA MULHER NO BRASIL	19
2.4 AS INOVAÇÕES TRAZIDAS PELA LEI 13.718/ 18.....	23
3 O JUDICIÁRIO COMO AGRESSOR POSTERIOR	25
3.1 O PERFIL DA MULHER E DO AGRESSOR COMO OBJETO DE ESTUDO DA VITIMOLOGIA	31
4 DAS MANIFESTAÇÕES JUDICIAIS COM CARÁTER MISÓGINO E MARGINALIZADOR DA MULHER NO CRIME DE ESTUPRO	36
4.1 SENTENÇAS E JULGADOS PERTINENTES AO TEMA.....	37
5 CONSIDERAÇÕES FINAIS	47
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	49

1 INTRODUÇÃO

A precípua incumbência do Judiciário é de ser um poder a quem compete julgar, escusada a redundância. Decidir todo dia de acordo com juízo de valores o desfecho de diversas contendas judiciais, e sentenciar celeumas intrincadas, parece penoso sem um norte que defina os limites a que deve se impor o juiz metafísico, em oposição ao sujeito físico. Porém, para isso existe a lei, que, não apenas confina o juiz à sua imperatividade, como o baliza, conduzindo-o a uma justa aplicação de seus termos.

No entanto, quando o julgamento dos representantes do Judiciário olvidam os princípios legais e se resumem a censuras causadas por conflitos pessoais com o estilo de vida do querelante, o caráter abstrato e geral da lei é prejudicado, e a prestação jurídica é concebida em fragmentos. O juízo de valor ultrapassa o seu propósito, e em vez de um alento para a vítima, se configura como uma repressão.

Em se tratando de crimes sexuais, mais especificamente o estupro de não-vulnerável, a começar pelo constrangimento que permeia todo o procedimento a que se submete a vítima, inaptidão dos oficiais ao lidar com a vítima na denúncia, pouco ou nenhum aporte psicológico gratuito, exames íntimos invasivos, reconstituições repetitivas dos fatos que evocam fortes memórias do martírio sofrido e extenuantes testemunhos que mais se assemelham a interrogatórios, a questão é ainda mais complexa. Também há o risco à exposição ao escárnio de ter a vida íntima exposta a público e a terrível possibilidade de encontrar-se com seu agressor em sede de juízo ou solto, na rua, entre outras situações vexatórias que caberia elencar. Acrescendo a já natural resistência à denúncia e ao seguimento processual, não raras vezes os prepostos da justiça despejam opiniões morais indevidas, acortinados pela proteção que a investidura do Estado lhes dá.

Por vezes a existência da vítima é esquadrihada em busca de um mero fator que justifique os motivos de ter sofrido violência. Fazendo uso de questionamentos ridículos sobre as vestes usadas no momento do abuso, a razão de estar sozinha em determinado lugar e/ou horário, se provocou o agressor de alguma forma ou lhe replicou ou correspondeu a um comentário.

Esse tema deve ser estudado por ter se tornado corriqueiro a sociedade julgar constantemente as mulheres e seu estilo de vida, de maneira agressiva e hostil, justificando o assédio, seja em qual nível for, por alguma especificidade de sua

conduta, e sendo endossada inclusive por outras mulheres, que já estão habituadas a ver esse tipo de manifestação, principalmente em redes sociais.

Se é certo que a sociedade e o Judiciário se esculpem e amoldam mutuamente, há de se deduzir que a cultura machista transcende o que o indivíduo isolado ou a comunidade considera como aceitável para uma mulher decente, e é reflexo das deliberações judiciais com pouca palpabilidade, ou reproduzindo um óbvio ou subconsciente discurso obsoleto, mas que é fato na realidade da brasileira abusada. Busca-se então, reavaliar os casos de discriminação de gênero no Judiciário brasileiro através do câmbio da responsabilidade do abuso para a mulher vítima, com base em seu comportamento social, através da análise de sentenças judiciais.

Além disso, o contexto social brasileiro será esmiuçado de maneira a identificar as condutas da vítima que suscitam na sociedade a concepção de que estas foram responsáveis pelas agressões que sofreram, afora apresentar as possíveis razões para esta flexibilidade da comunidade para com esses agressores e, por fim, estabelecer a relação entre julgamento social e o tratamento destinado às vítimas pelo Judiciário e seus componentes.

A pesquisa qualitativa é o método eleito para a consecução deste trabalho, dentre as variáveis modalidades de pesquisa. Também se classifica esta pesquisa como exploratória, descritiva e explicativa, utilizando como objeto a bibliografia acerca do tema, enfocando o contexto jurídico, por se tratar de um trabalho que necessita constantemente referenciar leis e documentos jurídicos. Assim, a pesquisa bibliográfica pretende a revisão da literatura precedente, a compilação do material já produzido sobre o tema, os diferentes posicionamentos dentro da mesma seara e o máximo de informações que o tema comporte.

Como citado, utiliza-se para tanto a revisão dos textos legais, doutrinas e Jurisprudência, tendo em vista se tratar de um tema que enfoca o Judiciário, principal baluarte do que se conhece como o Direito.

Na prática, afigura-se a urgência de desconstruir o arquétipo da vítima perfeita, por meio do aprofundamento em sua construção, que é o balanço histórico da estruturação do conceito de mulher e vítima aceitos socialmente, na tentativa de tornar imperturbável a noção de que a raiz da causalidade do crime de estupro está não na vítima, mas no agressor e no Judiciário, que o beneficia, e na tolerância da sociedade a ambos os comportamentos.

2 CRIMES SEXUAIS: UMA ABORDAGEM HISTÓRICA

A custo se acredita que a sexualidade humana que foi, mesmo nos tempos mais primordiais, instrumento unicamente de reprodução, dada o refinamento da sua anatomia, do seu emocional e psicológico, que o difere de todos os outros animais. Desde o prólogo de sua existência, a humanidade tem uma configuração coletiva, pelos mais variados motivos: proteção, sobrevivência e reprodução.

Antes do que se chama hoje de civilização, o ser humano vivia em barbárie, reduzindo seus propósitos a sobreviver e saciar seus instintos mais básicos. Nesta forma animalesca, o que imperava era a lei natural da sobrevivência, que se resume a prevalência do mais forte em detrimento do mais vulnerável. Não havia nenhuma restrição legal ou arranjo social que impedisse o ser dominante de conquistar o que tencionava, seja o assassinato de um inimigo, a devastação de uma tribo rival ou a satisfação da própria lascívia pela violência.

À vista disso, era comum a violação de fêmeas, desprotegidas, ou provenientes de tribos derrotadas. Já se pacificou que estupro nunca foi sobre sexo, e sim sobre dominação, portanto, por fisiologicamente as mulheres terem menos força muscular, a violência sexual manda uma mensagem de soberania sobre a fêmea abusada, que era reduzida a um reles objeto para a bestialidade do macho (POTTS, 2008).

O termo estupro deriva do latim “stuprum” que pode ser traduzido como “manter relações culpáveis”, como também de *stupure*, ou seja, estupefato, paralisado. Nucci (2009, p.16) conceitua: “Denomina-se estupro toda forma de violência sexual para qualquer fim libidinoso, incluindo, por óbvio, a conjunção carnal”.

Para Freud (2008) a manifestação do elemento civilizacional se inicia com as experiências de guiar as relações sociais. Sem esse esforço, os vínculos sociais estariam sujeitos ao juízo do indivíduo dominante, ou seja, o mais forte, que os manipularia a seu proveito, o que se perpetuaria caso um sujeito ainda mais superior surgisse. Só é viável a vida em comunidade caso o benefício geral prevaleça sobre o indivíduo, proporcionalmente distribuindo uma parcela desse ônus a todos. A autoridade dessa forma social, que é o “Direito”, contrasta com o arbítrio do indivíduo, que ganha a roupagem de violência egoísta. Aparentemente é esta

recolocação que o autor considera como o ponto de partida definitivo para a civilização.

2.1 HISTÓRICO DO CRIME DE ESTUPRO NO BRASIL

O crime de estupro como se conhece atualmente derivou de anos e anos de aperfeiçoamento do sistema penal, partindo de um modelo antiquado, que protegia parcamente a mulher contra a devastação que causava, levando em conta apenas aspectos morais e de desvalorização social como consequência do crime, dessa forma sendo possível a absurda hipótese de reparação patrimonial, que, no mais das vezes, era destinada ao dote para um casamento mais satisfatório.

A depender da classe social, estado civil, vínculo com o agressor e experiência sexual da vítima, as providências podiam chegar a serem inexistentes. Não havia a previsão de medidas protetivas que afastassem o abusador da vítima, apoio da equipe interdisciplinar, ou o atendimento prioritário feito por mulheres, já que, a participação de mulheres na polícia e até no Judiciário é algo relativamente novo, e a desvalorização das demandas femininas sempre foi uma constante nesse meio.

Também era impossível a punição do marido ou noivo estuprador, pois, além da relação sexual ser um direito marital imposto como dever matrimonial da esposa, a qual não podia se negar, esta também era reduzida ao status de propriedade do marido, um objeto a qual se podia reivindicar, “comprado” com a comodidade de um matrimônio bem-arranjado. No caso do noivado, bastava que a família da moça apressasse o casamento, para que esta não caísse em desonra, o que significava conviver, obedecer e servir o próprio algoz, e passar resto da vida sendo repetidamente abusada.

No Brasil, a primeira vez que o estupro é tratado vem a ser nas Ordenações Filipinas, extensão do Direito português para o Brasil colonial, que vigorou de 1603 a 1850 (MARTINS, 2012).

Havia o conceito de estupro sem violência, e o casamento era a reparação prevista ou a adição de um valor ao dote da mulher, a critério do legislador. Na hipótese do agressor não ter condições de realizar o pagamento ou ser de uma camada social menos respeitada, a pena seria açoitamento ou exílio. No entanto,

se o estupro fosse um aristocrata, este ficaria exilado aguardando apenas o perdão Real. Na modalidade violenta, o estupro era punido com a morte do estupro, extensível aos seus cúmplices, em tese não havendo distinção sobre a honra das vítimas e sua origem, como também sendo irrelevante o perdão ou aval da vítima posteriormente, ou a vontade do autor de lhe pedir em matrimônio (DA CRUZ, 2004).

Logo, com o advento do Código Criminal de 1830, o crime de estupro começou a ganhar novo delineado. Não haviam crimes sexuais específicos, sendo todos embutidos no conceito de estupro (MACHADO, 2016).

Os crimes sexuais estavam listados no Capítulo II, dos Crimes Contra a Segurança da Honra. Já iniciava com a distinção da mulher virgem a partir do critério da idade, sendo o casamento excludente de ilicitude. Oliveira (2009) resume a principal diferença entre o código de 1830 e o código republicano de 1890:

O código criminal do Império de 1830 elencou vários delitos sexuais sob a rubrica genérica estupro. A doutrina da época, todavia, repudiou tal técnica de redação. O legislador definiu o crime de estupro propriamente dito no artigo 222, cominando-lhe pena de prisão de três a doze anos, mais a constituição de um dote em favor da ofendida. Se a ofendida fosse prostituta, porém, a pena prevista era de apenas um mês a dois anos de prisão. O código Penal de 1890, inovando a legislação penal até então existente, intitulou como estupro a cópula violenta, em seu artigo 269, estabelecendo as penas no artigo 268 (OLIVEIRA, 2009, p.15).

A autora concebe que, mesmo não tendo sido bem-aceito na época, o Código Criminal de 1830 englobou os delitos criminais na única modalidade, estupro, sendo possível a cumulação da prisão com a constituição de um valor a título de dote, sendo a pena significativamente diminuída caso a vítima fosse prostituta. Uma interessante mudança, já tratando do Código Pré-republicano de 1890, foi a intitulação do estupro como a conjunção carnal forçada violentamente.

Silveira (2017) atribui o salto evolucionar na proteção da mulher que representou o Código Penal de 1940, à mudança do papel social da mulher, transformado de mera submissa para uma situação mais favorável e igualitária, um sujeito de direitos, pois iniciou no mercado de trabalho, o que significou sua independência.

Agora, o estupro não mais se localizava em um capítulo para proteção da honra, mas no Título VI, Crimes Contra os Costumes. A redação do crime de estupro

propriamente dito, ficou sendo a seguinte: “Art. 213: Constranger mulher à conjunção carnal, mediante violência ou grave ameaça”.

Também na redação original do Código Penal estava previsto o artigo 214, que se referia ao crime de atentado violento ao pudor e trazia em seu texto o seguinte, na explicação de Silveira (2017):

Constranger alguém, mediante violência ou grave ameaça, a praticar ou permitir que com ele se pratique ato libidinoso diverso da conjunção carnal”. Sendo assim, o crime de estupro era tratado de forma fragmentada e acentuadamente limitada, nos dois supracitados dispositivos que com o passar do tempo foram deixando a sociedade carente de uma eficiente proteção. (SILVEIRA, 2017, pg. 03)

No caso da redação original do Código Penal de 1940, código vigente até hoje, não havia uma integração entre o crime de estupro e condutas congêneres, restringindo a proteção à sociedade.

Foi com o advento da Lei Nº 12.015 de 2009 que o crime de estupro e seus análogos ganharam contornos atuais. Pra começar, houve a substituição do termo Crimes Contra os Costumes, para Crimes Contra a Dignidade Sexual. Não é uma mudança unicamente de nomenclatura, mas uma forma mais explícita de definir que o foco não deve ser na postura ou rotina sexual das pessoas, e sim a sua liberdade e dignidade, além de estabelecer uma relação mais direta com a Dignidade da Pessoa Humana, presente no artigo 1º, inciso III da Constituição Federal.

Com a nova redação trazida pela Lei nº 12.015/2009 assim passou a dispor tal dispositivo: “Constranger alguém, mediante violência ou grave ameaça, a ter conjunção carnal ou a praticar ou permitir que com ele se pratique outro ato libidinoso”. Com a nova redação foram realizadas algumas modificações no tipo, primeiramente a introdução da palavra alguém no lugar de mulher, em que o ato ilícito passou a ser dirigido tanto contra a vítima do sexo feminino quanto do sexo masculino. E a segunda alteração que introduziu a prática de outros atos libidinosos, ocasionando da revogação expressa do artigo 214 que fazia a previsão do crime de atos libidinosos diversos da conjunção carnal.

Desta forma, a nova redação trouxe considerável avanço para a abrangência do espectro dos crimes sexuais, protegendo não apenas a mulher, mas também o homem, além de inserir as condutas de outros atos libidinosos, incitando a revogação do artigo 214.

Maira Mesquita, (2018) constata que não obstante o Direito tentar ser uma ferramenta imparcial, racional e assexuada, não deixou de ser relacionada ao

contexto masculino. Instando trazer à baila que o meio jurídico sempre se configurou como instrumento eficaz e imediato de subjugação feminina e de outras minorias ou etnias marginalizadas. Não cessam as diretrizes que colocam o homem no centro, a citar a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, o molde do homem médio como padrão para as instruções do Direito Penal e da Criminologia, demonstram que os parâmetros do Direito são masculinos. Não se pode olvidar que indagação análoga foi desenvolvida por Olympe de Gouges, no século XVIII, ao redigir a Declaração dos Direitos da Mulher e da Cidadã; o que a condenou à execução na guilhotina, por seus estudos serem considerados subversivos no sistema que estava inserida. Neste diapasão, Andrade (2003, p. 86) discorre:

[...] A mulher torna-se vítima da violência institucional (plurifacetada) do sistema penal que expressa e reproduz a violência estrutural das relações sociais e capitalistas (a desigualdade de classe) e patriarcais (a desigualdade de gêneros) de nossas sociedades e os estereótipos que elas criam e se recriam no sistema penal e são especialmente visíveis no campo da moral sexual dominante.

Assim, a mulher é novamente flagelada pelas instituições que deveriam proporcionar sua tranquilidade e redenção, através do complexo penal que representa a disparidade dos gêneros e rótulos que se renovam na seara penal.

A vítima rejeita a ideia de judicializar sua agressão, preferindo reprimir o acontecido, por vezes não dividindo seu fardo nem com seus entes queridos, com medo da exposição, como se fosse menos honrada apenas por passar por uma agressão que não deu causa:

Uma visão por muito tempo moralizada do crime, sob o Antigo Regime, reforça esse silêncio, envolvendo a vítima na indignidade do ato, transformando em infâmia o simples fato de ter vivido, pelos sentidos e pelos gestos, a transgressão condenada. (VIGARELLO, 1998, p. 15)

A vítima se envergonha, como se tivesse alguma culpa da violência sofrida, se sente cúmplice, criando justificativas para tal ato, como se a própria experiência já removesse seu direito de pedir justiça.

Essa culpa é o que leva às maiores consequências psicológicas, fazendo a vítima repassar o crime, questionando-se e imaginando cenários onde houvesse conseguido evitar, ou lutar contra o agressor. A culpabilização oriunda da própria família também é a realidade de muitas brasileiras atacadas, e o trauma atinge toda a sua autoconfiança, a confiança nos homens e na sociedade.

2.2 A EROTIZAÇÃO DO CORPO DA MULHER COMO FATOR DETERMINANTE PARA A NORMALIZAÇÃO DO CRIME DE ESTUPRO

O que se chama de feminino atualmente, foi construído ao longo dos séculos a partir do ângulo masculino, não sendo segredo que o corpo da mulher foi exaustivamente explorado desde as expressões mais primitivas de sociedades organizadas e suas respectivas linguagens, literatura e arte.

Existe uma mítica sobre o corpo feminino, e, apesar do padrão de corpo ter mudado ao longo das eras, o que nunca deixou de existir é a padronização do perfeito e a exigência de que se submetam a ela.

Ressalvando o inegável fator biológico, natural, de atração do homem pelo corpo feminino, que é uma estratégia evolutiva e instintiva para garantir a procriação e a perpetuação dos genes, este é amplamente explorado, nem por isso sendo mais respeitado ou valorizado.

O tabu do corpo feminino e seu funcionamento se mantém, apesar de sempre ser idolatrado e retratado no inconsciente masculino, não há interesse, e inclusive, há rejeição, à expressão da naturalidade feminina. Não é considerado adequado que a mulher fale sobre ciclo menstrual, gravidez, menopausa e até sobre o próprio prazer sexual. Sua anatomia só é interessante externamente, sendo objeto de desejo aquela que seja mais recatada e modesta, e que esconda o vergonhoso caráter tempestuoso de sua natureza.

Isso se refletiu até no vestiário feminino, sempre mais pomposo e rígido que o masculino. A depender da cultura, os rituais seriam gradativamente mais ou menos cruéis, do espartilho francês às mutilações das tribos africanas, porém sempre com um fator invariável: é considerado viril e desejável um homem indiferente à aparência, não sendo repreendido, inclusive, nem se falhar com a própria higiene. Já a mulher, em todas as comunidades de todos os tempos, para ser bonita, e conseqüentemente aceita, deve se esforçar para acompanhar os parâmetros estéticos.

Não se trata de admiração, mas um estímulo para a obediência. A juventude e a beleza devem ser perseguidas, já que nelas se depositariam o verdadeiro valor da mulher, sendo desestimuladas as buscas por qualidades consideradas acessórias, como a inteligência, formação acadêmica e sucesso profissional, e por

outros interesses que não são vistos como afortunados, como política, feminismo e liberdade. Quando a beleza fenece, a mulher está pronta para ser trocada, culpada pelo seu fracasso, perdendo seu préstimo e sendo rechaçada.

Assim o corpo da mulher é descrito, divulgado, exteriorizado, publicado e revelado, não como algo tangível, mas etéreo, que não é concreto, devendo seus limites serem flexibilizados ao arbítrio do homem e da sociedade, influenciável, e sua natureza disfarçada com repulsa. Desta forma, é muito mais fácil manipular o papel social da mulher, como um ser frágil, débil e impotente, a qual não se pode relegar tarefas relevantes (NEAD, 1998).

Caldeira (2000, p. 16) define que o corpo feminino é visto como coletivo, com um liame turvo, flexível, que permite a interferência alheia, não sendo sujeito de direitos individuais, e portanto, é desprotegido. Ressalta também que a dominação das minorias em geral é feita diretamente sobre o corpo, rotineiramente inspecionados e manipulados como forma de mostrar disciplina e autoridade.

Ao mesmo tempo que há a erotização feminina, há a responsabilidade da mulher para seguir uma vida recatada e assim preservar sua honra. A nudez deve entrar em cena quando apetecer ao homem, sendo-lhe ofensivo que a mulher dispense por vontade própria, e desrespeitoso que seja senhora de suas vontades, sob pena de ser tachada de mundana e decadente.

Na literatura, por exemplo, principalmente no Romantismo e Simbolismo brasileiro, o universo feminino era retratado como frágil, raso e inocente, e nas descrições, mesmo as meretrizes eram pudicas, religiosas, passivas e graciosas. Sistemáticamente, morriam no fim dos livros, como forma de redenção para sua corrupção sexual, ou quando virgens, para preservar a imagem imaculada e casta. Seus diálogos eram banais e infantis, abrindo lugar para densas descrições de seus corpos, sua boca, suas mãos, sua pele.

Essa atração pela decomposição feminina em partes anatômicas não é nova, e está eternizada, basta observar a obsessão que se tornou a cirurgia plástica para as brasileiras. Mello e Souza (1996) coadunam desse conceito, para tanto, as alterações desnecessárias do por meio de intervenções cirúrgicas, reafirma a condição do corpo da mulher como mutante de acordo com o indivíduo que deseja ser. As cirurgias plásticas se mostram como atestado de poder econômico e autoestima, e o número excessivo de cesáreas indicam a desconfiança que a mulher criou com a sua própria natureza.

A mulher é endeusada na literatura como uma ninfa, um anjo encarnado ou uma santa, sendo perdoada por perder sua virgindade apenas pelo sagrado propósito de ser mãe. A adoração com que é descrita só chega ao fim se a mulher deturpar sua candura e fragilidade, ou seja, a mulher da literatura só é bela até ser humana. Assim são descritas as personagens femininas de “Lucíola”, José de Alencar (1862), “Inocência”, Visconde de Taunay (1872), “A Dama das Camélias”, de Alexandre Dumas Filho (1848). Com sofreguidão e desespero, os narradores cultuam suas feições de anjo, seus modos de nobre, mas não há espaço para os sentimentos “mundanos”, relegando a função às musas de objeto analisado, nunca heroínas, e invariavelmente todas morrem no final, como se o mundo não merecesse tamanha perfeição.

Na arte, o corpo feminino e inclusive o nu foi absurdamente retratado, porém as musas também tinham um aspecto lânguido e passivo, sempre muito alvas, belas e com cenário que demonstram sua riqueza, ou na natureza, como verdadeiras fadas, desumanizadas e servindo apenas para serem admiradas. Na maioria das vezes em posições de desfalecimento e apatia, nunca encaram o observador da obra, pois não há nada que interesse em seus olhos, com seu corpo em primeiro plano (Berger, 1999). Para citar obras com tal característica tem-se “o Nascimento de Vênus”, de Sandro Boticelli (de 1486), “As Três Graças”, de Rafael Sanzio, (1504) , Eva, de Heinrich Aldegrever, (que data de 1540), “Mulher nas Ondas”, Gustave Courbet (de 1868), “Torso Antes do Banho”, pintada por Pierre-Auguste Renoir(1875), dentre tantas outras.

Apesar dessas obras trancafiarem a imagem da mulher a esta maçante beleza irreal, quando foram criadas não eram destinadas à apreciação geral, reservando-se às classes mais abastadas, que eram instruídas para prezarem pela arte fina e literatura culta, que sempre marginalizaram a grande massa, que não tinha instrução suficiente para admirá-las, o que, de certa forma, exonerou a mulher humilde de seu critério por muito tempo.

O que mudou exponencialmente com a chegada das mídias e as redes sociais. Percebeu-se, posteriormente, que o sexo vende, e o corpo da mulher é o mais versátil no quesito propaganda. Basta perceber que a figura da mulher não precisa ser necessariamente pertinente ao produto anunciado: basta sua presença para alavancar a sua venda, inclusive, nos produtos que não se destinam ao seu consumo, ou que se considera inapropriado para uma mulher (lâmina de barbear,

perfume masculino, carros esportivos, bebidas alcoólicas, etc). Ademais, a imagem masculina que fomenta o cliente é o de homem bem-sucedido, sério, bem-vestido, rico, independente e charmoso, contrapondo a imagem feminina, que sempre traz a mulher seminua, com expressão sensual e posições provocantes, chegando a ser ginecológicas, com “slogans” que passam a mensagem de que aquele produto é suficiente para atrair a sua atenção e apetite sexual.

A publicidade é agora destinada às classes mais baixas, com poder de compra em ascensão, e que são mais suscetíveis ao sugestionamento que ela implica. Se explora o imaginário masculino, fetichizando o produto, o que é muito eficaz: quando o homem é posto em uma publicidade, pode não ser suficientemente apelativo para ambos os sexos; porém, quando se insere a figura feminina, mesmo em uma paródia grosseira do que significa sensualidade, atrai o óbvio foco masculino, sem afastar o feminino, que, mesmo que reprove o erotismo explícito, ainda se compara àquela figura hipersexualizada, e essa rivalização gera um impulso de consumir para se igualar, justamente o que a indústria publicitária deseja: a única coisa que não aumenta as vendas é a indiferença.

Entre as próprias mulheres existe a desconfiança na exposição, sendo costume que os maiores ataques a sua constituição física venham delas mesmas, que reprovam a exibição na mídia, não por ser degradante ou por quase nunca representar a mulher como consumidora de um produto, mas como um verdadeiro produto a ser consumido, e sim por conservarem a ideia de que o corpo deve ser oculto e que mostrá-lo impacta negativamente no seu valor.

Essa censura feminina à exposição não é algo inerente à sua condição. A insegurança gerada por esse tipo de conteúdo é vendável e beneficia apenas os homens e as grandes indústrias. Muitas problemáticas derivam dessa exploração da mídia, como baixa auto-estima, doenças mentais, distúrbios alimentares e competição doentia entre as mulheres.

Esse repúdio ao corpo feminino inalterado, em sua forma orgânica, por partes dos dois sexos, e o deslumbramento apenas com seu espectro sexual, levam a sociedade a captar que somente esta parte deve ser considerada, não havendo empecilho moral ou legal que justifique não consumi-lo ou usufruí-lo como utensílio de satisfação dos instintos.

2.3 O MOVIMENTO FEMINISTA COMO ELEMENTO TRANSFORMADOR DA CONDIÇÃO DA MULHER NO BRASIL

No Brasil, a percepção do movimento feminista iniciou-se com a busca do voto igualitário, tendo como expoente Bertha Lutz, cientista, que retornou do exterior ao Brasil em 1910, sendo apontada como uma das instituidoras da Federação Brasileira pelo Progresso Feminino, fazendo chegar ao Senado um abaixo-assinado que visava a possibilidade do voto feminino, através da aprovação de um Projeto de Lei do então Senador Juvenal Lamartine, tendo o direito ao voto sido alcançado só em 1932, com o advento do Novo Código Eleitoral Brasileiro (PINTO, 2009)

Porém, este movimento inaugural acabou sendo abafado na década de 30, na Europa, Estados Unidos e inclusive no Brasil, só ressurgindo relevantemente na década de 60. Apesar do resto do mundo viver uma era de ebulição e entusiasmo, com o nascimento do movimento “hippie”, o lançamento da pílula anticoncepcional, que foi um grande marco da liberdade sexual, o sucesso dos Beatles e os Rolling Stones e o “Maio de 68” em Paris, no Brasil, a década aconteceu de forma diferente.

Mesmo havendo nos anos iniciais a agitação cultural com o movimento da Bossa Nova, e política, com a renúncia de Jânio Quadros e a credencial concedida por Jango para o parlamentarismo, numa tentativa de esquivar-se de um golpe de Estado, em 1964 surgiu a ditadura militar, que iniciou de maneira tímida, mas culminou em uma ditadura militar implacável, tendo como guia o Ato Institucional nº. 5 (AI-5) DE 1968, que investiu o Presidente como déspota absoluto. (PINTO, 2009,). De acordo com Pedro (2010, p. 07):

A constituição federal de 1969 também não era favorável a mulher, e possuía traços bastante visíveis de uma sociedade patriarcal e machista, onde, por exemplo, estava previsto em lei que a mulher devia prestar serviços sexuais ao seu companheiro sempre que o mesmo solicitasse. Nesse contexto e com a criação do Conselho Nacional dos Direitos da Mulher, uma importante mudança em detrimento dessa lei surgiu, com a constituição de 1988 através da formalização e consolidação da equidade de gênero, a nova constituição dispôs que “homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações”, no entanto, apesar da constituição de 1988 ser uma das constituições que mais garante direitos às mulheres no mundo é ainda muito comum ver esses direitos serem violados ou até mesmo nem garantidos.

É possível perceber então, que, durante todo o período marcado pela Ditadura Militar (1964-1985), os direitos femininos retrocederam enormemente, o que era esperado, já que os direitos de todos os cidadãos foram restringidos.

A servidão sexual da mulher para com o seu marido estava expressamente prevista, ao azo de sua vontade. No entanto, a Constituição Federal de 1988 foi icônica ao instituir, no caput e inciso I do seu artigo 5º, que dispõe dos Direitos e Garantias Fundamentais, a igualdade formal entre homens e mulheres, como se vê:

Art. 5º-Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:
I-homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, nos termos desta Constituição; [...]

Além desse importante avanço explícito, a Constituição Federal traz as nunca antes tratadas discriminações positivas, que não são controversas com o supracitado artigo, visto que, a igualdade formal entre homens e mulheres, apesar de ser o ideal, ainda está longe de ser alcançada, pois as mulheres ainda vivem uma condição de vulnerabilidade, que varia da física à econômica, que as põe à mercê de agressores, além de ter seus direitos constantemente contestados, como desnecessários ou exagerados.

Nesse contexto de dicotomia pela igualdade formal consagrada pela Constituição de 1988, e a busca por algum instrumento que adequasse os direitos devidos à mulher à realidade, respeitando a sua condição desfavorecida crescia. Especialmente em um país machista e em desenvolvimento como o Brasil, que persiste a dependência econômica da mulher para com seus companheiros ou pais, principalmente devido à pouca oferta de emprego, a desvalorização do estudo feminino e a evasão escolar muito maior entre meninas, se fazia necessário um diploma legal que levasse em consideração todas as peculiaridades da condição feminina.

Assim, paulatinamente, urgiam as necessidades de uma lei que não só definisse o que é considerado violência contra a mulher, mas meios combativos específicos e eficazes, além de atendimento especializado e adequado para as que sofreram agressão.

Para tanto, foi editada, em agosto de 2006, a Lei Federal 11.340/2006, batizada de Maria da Penha, em homenagem à biomédica e professora universitária

Maria da Penha Maia, que ficou paraplégica após sucessivas agressões e tentativas de assassinato do seu marido, ao longo de 23 anos de casamento, e buscou durante vários anos o direito à reparação e punição de seu ex-cônjuge, comovendo toda a comunidade jurídica nacional e órgãos internacionais de Direitos Humanos e Proteção à mulher, tendo só então, com a pressão internacional, sido promulgada esta Lei, pelo então Presidente Luís Inácio Lula da Silva.

Para Rifiotis (2008), o sistema penal polariza a questão, concentrando-se em categorizar todo o enredamento das relações de gênero, decompondo as de forma dúplice, além de ainda ser dissociado do trabalho psicossocial que tal situação exige, sempre buscando no próprio relacionamento entre a vítima e o agressor, e tentando uma conciliação, que não é o mais indicado. Já se tornou uma realidade para o movimento feminista que os meios extrajudiciais ao contrário de ajudarem a estabelecer a igualdade entre homens e mulheres, revivificam a violência de gênero, o que ocorre quando se tira a sanidade e consciência do agressor, como se um homem considerado normal não fosse capaz daquele comportamento, ou ele só é punido com medidas mais brandas, alternativas à pena.

Previamente à Lei Maria da Penha, as ocorrências de violência eram regidas pela Lei 9099/95, Lei dos Juizados Especiais Criminais (JECRIM's), e eram consideradas pouco danosas, com quantum de pena até no máximo dois anos. Conforme o próprio artigo 2º Da Lei 9.099/95 “Art. 2º O processo orientar-se-á pelos critérios da oralidade, simplicidade, informalidade, economia processual e celeridade, buscando, sempre que possível, a conciliação ou a transação”, o que era vexatório para a mulher, ao ter sua segurança, saúde psicológica, física e emocional, além da dignidade sexual e a própria saúde, relativizadas, e seu risco ser considerado proporcional à penas simbólicas, além do fato de encontrar o agressor em juízo e ainda ser constrangida a chegar a um acordo com este.

Meneghel et al. (2011) afirmam que a Lei 11.340/2006 atribuiu um caráter mais inflexível para as penas do ofensor, deslocando a concepção da agressão contra a mulher como crime de menor potencial ofensivo, aplicando sanções pecuniárias ou prestação de serviços comunitários, conforme se observava na égide da Lei 9099/95, Essa rigidez reforçada pela Lei Maria da Penha incitou uma discussão a nível nacional, principalmente através do movimento feminista, que censurava a impunidade resistente dos agressores, sempre evidenciando a delicadeza da situação das mulheres vítimas, quando não veem seus ofensores

punidos. Alguns autores foram além, considerando que o debate em torno das questões de gênero extravasa o liame da seara penal.

Para Pedro (2010), a gênese dessa Lei findou por elucidar o que seria considerado violência, que era compreendida anteriormente como golpes que ocasionassem marcas óbvias, ou seja, além de reduzir a hostilidade contra a mulher apenas à violência física, esta também devia ser séria suficiente para ser explícita. Neste contexto, foram definidos 5 tipos de violência: a física, mais comum, psicológica, que pode ou não derivar das outras formas, sexual, que geralmente também envolve a física, moral ou patrimonial. Isto é, tudo que puder lesionar a integridade da mulher. O próprio instrumento normativo afirma na sua ementa:

Cria mecanismos para coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher, nos termos do §8º do art. 226 da Constituição Federal, da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres e da Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher; dispõe sobre a criação dos Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher; altera o Código de Processo Penal, o Código Penal e a Lei de Execução Penal; e dá outras providências. (BRASIL, Lei nº 11340, 2006).

Logo, destaca-se a criação dos Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher, que oferece um serviço especializado, e as medidas protetivas e assistenciais oferecidas, que antes eram oscilantes e pouco efetivas. Agora, se encontram no artigo 22 e seguintes, as chamadas medidas protetivas de urgência, que, vale ressaltar, não se destinam apenas a proteger as mulheres após a agressão física, mas também após ameaças, visando resguardar seu psicológico. Também alterou o Código de Processo Penal, a Lei de Execuções Penais e o Código Penal Brasileiro significativamente.

Para ilustrar a dimensão do impacto causado pela Lei 11.340/06, faz-se mister salientar algumas alterações que refletiu.

No Código Penal, uma modificação proeminente foi a do artigo 61, que trata sobre as circunstâncias que invariavelmente agravam a pena, salvo quando forem um crime específico, ou quando forem qualificadoras. Na alínea II, a pena é agravada quando o autor cometer o crime valendo-se de relações domésticas, coabitação ou hospitalidade, ou no caso de violência contra a mulher, remetendo, em seguida, para a Lei Maria da Penha.

Destaca-se também o reexame da Lei de Execução Penal, que agora inclui, no parágrafo único do artigo 152, a prerrogativa do juiz de poder determinar que o

agressor frequente programas de reabilitação e reeducação em casos de violência contra a mulher.

Ademais, o artigo 42 da Lei Maria da Penha adicionou um inciso no Código de Processo Penal, concebendo outro caso de custódia preventiva, disposto no inciso III, do artigo 313, admitindo a decretação da prisão preventiva, se o crime implicar violência doméstica ou familiar contra a mulher, visando a garantia da execução das medidas protetivas de urgência.

As mudanças também alcançam os entendimentos pretoriais: o Superior Tribunal de Justiça aprovou a Súmula 536/2015, que assim dispõe “A suspensão condicional do processo e a transação penal não se aplicam na hipótese de delitos sujeitos ao rito da Lei Maria da Penha”. (STJ, 3º SEÇÃO, 2015), o que faz subentender a preocupação de estabelecer um maior rigor, e não retornar as aberrantes e acanhadas penas impostas na alçada da Lei 9.099/95.

Ainda este ano houve a novidade trazida pela Lei nº 13.641, com publicação e vigor em 04 de abril de 2018, tipificando a conduta de burlar as medidas protetivas de urgência, agora, com pena que alcança de três meses a dois anos de detenção.

Não menos importante, esta Lei trouxe a vedação à fiança arbitrada por autoridade policial, só podendo ser concedida pelo juiz, excepcionando o disposto no artigo 322, do CPP, nas hipóteses de prática das condutas tipificadas no artigo 24-A, da Lei nº 11.340/2006, não permitindo que os delegados estabeleçam fiança nem nos casos de crimes com penas menores de quatro anos. O que fica agora localizado no § 2º, do artigo 24-A, da Lei Maria da Penha.

2.4 AS INOVAÇÕES TRAZIDAS PELA LEI 13.718/18

A Lei 13.718/18, que entrou em vigor recentemente, em 25 de setembro de 2018, veio para facilitar a classificação das condutas lesivas à dignidade sexual. Os tribunais brasileiros oscilavam nas condenações, com condutas similares sendo punidas em patamares diversos. Quando não se caracterizava o estupro, os juízes temiam condenar como uma tentativa de estupro, facilmente desconfigurada em sede recursal pela sua instabilidade, preferindo desclassificar para a contravenção penal da importunação ofensiva ao pudor, constante no artigo 61 da Lei das contravenções penais e punido apenas com multa. O que por si só já gerava revolta da população, por ter uma punição mais leve.

Após o famigerado caso do sujeito que ejaculou em um moça em um ônibus em São Paulo, em 27 de setembro de 2017, tendo sua conduta amoldada ao artigo 61 e a prisão relaxada pela impossibilidade de prisão em flagrante no caso de contravenção, sentiu-se a necessidade de uma figura intermediária, que não fosse tão branda como a da importunação ofensiva ao pudor do artigo 61, e que abarcasse condutas menos violentas que o estupro, do artigo 213 do Código Penal.

Nesse contexto nasceu a Lei 13.718 de 2018, que estabeleceu uma pena mais significativa, para a chamada importunação sexual, quando não há necessariamente um estupro, podendo nem tocar a vítima, mas a conduta não é irrelevante o suficiente para ser apenas uma contravenção penal. É consumado quando o agente pratica ato libidinoso no intento de satisfazer a lascívia própria ou de outrem, na presença de alguém ou sem sua permissão para tanto, sendo punido com reclusão de um a cinco anos. O que se amolda perfeitamente ao caso de assédio no transporte coletivo.

A referida Lei ainda agrava a pena do crime de estupro coletivo, aquele cometido por vários agentes, simultaneamente e nas mesmas condições, de um quarto para até dois terços da pena. O mesmo aumento é definido para o estupro corretivo, figura penal que se caracteriza quando o ofensor estupra a vítima para castigar, reprimir e se vingar.

Por fim, aumenta-se a pena em um terço caso o delito seja executado em local público, aberto ao público, em meio à multidão, ou no transporte público, no período noturno em local afastado, utilizando de arma, ou de outro artifício que dificulte a defesa à vítima.

30 JUDICIÁRIO COMO AGRESSOR POSTERIOR

O debate das questões relacionadas a gênero, sexualidade e violência se faz cada vez mais constante na realidade dos brasileiros, e divide opiniões, em razão de serem temas controversos e que trazem embutidos a quebra de vários dogmas religiosos, sociais e culturais, desconstruindo axiomas arraigados pelo patriarcalismo e machismo no inconsciente coletivo social.

Não obstante, é notável como os avanços, apesar de progressivos, são infinitesimais, posto que, a ferramenta que deve prover a equidade entre gêneros, o Judiciário, sendo entendido aqui como alguns de seus representantes, lamuria uma ladainha gasta, habituando-se a oferecer justiça não conforme o direito e a lei, mas conforme o indivíduo e suas peculiaridades.

Sendo indulgente com os agressores de acordo com a vítima e sua vida precedente, reservando a punição para os criminosos sexuais apenas se atentarem contra a dignidade sexual de uma mulher que se encaixe num modelo predefinido de honra, e quando conveniente para a sociedade. Resta assim a mensagem subliminar geral de que, violência sexual contra as mulheres que escapam ao modelo estereotipado acatado pela sociedade, não só é tolerável como, sem repressão, é incentivada.

Não há razões para esse fenômeno judiciário continuar a acontecer, e, apesar de os casos de julgamentos absurdos serem intensamente noticiados atualmente, mesmo assim, não cessa o aumento de magistrados que não conseguem meios de administrar suas opiniões pessoais e conter suas manifestações individuais.

Há um contexto triangular em que o problema se fragmenta: o agressor, que a depender da circunstância é “apadrinhado” pela justiça, o Judiciário, que desconsidera a violência de maneira seletiva, e a vítima, que tem de suportar ser objetificada mais uma vez, e assistir inerte sua agressão não ser considerada grave o suficiente para uma repressão séria, ou apenas derivar uma leve sanção, que impossibilita que esta fique tranquila, já que o maior temor das mulheres que sofrem abusos sexuais é o de encontrar seu agressor na rua, em que estão em uma situação muito mais desprotegida e fragilizada, e que ele retalie sua denúncia de

maneira ainda mais dolorosa. Sobre a aplicação da pena, o Código Penal Brasileiro em seu artigo 59, determina que:

O juiz, atendendo à culpabilidade, aos antecedentes, à conduta social, à personalidade do agente, aos motivos, às circunstâncias e consequências do crime, bem como ao comportamento da vítima, estabelecerá, conforme seja necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime [...].

Pode-se perceber então, que na própria lei já está preestabelecido a prerrogativa conferida ao juiz de, na dosimetria da pena, poder analisar todas as singularidades do caso, pois a aplicação inflexível do limite legal abstrato de tempo, por vezes seria injusta e desidiosa, prejudicando o caráter individual da pena que é essencial para sua finalidade ressocializadora.

Também não se pode olvidar que o Judiciário é representado através de pessoas, suscetíveis à falhas e incorreções próprias da natureza humana. Ademais, relevante parte da função dos magistrados consiste justamente em possuírem um juízo de valor, medido por seus princípios pessoais, que respaldam suas decisões, e o parâmetro de homem médio para estimar o comportamento razoável e admissível para aquela situação apreciada, e assim atestar o grau de culpabilidade do réu. Cabe ao juiz a imparcialidade, não a insensibilidade moral ou ausência de qualquer opinião particular. Se assim o fosse, não haveria necessidade de decisões serem dadas por pessoas, e seria totalmente possível correlacionar todas as variáveis numa equação de computador, e assim obter um resultado padronizado para o caso concreto. A humanidade do magistrado é essencial, pois nem sempre a lei coincide com a razão, e esse fator de ser dotado de sensibilidade o auxilia a contornar os obstáculos que o próprio sistema impõe para a realização da justiça.

O imbróglio dessa questão reside no exceder das convicções construtivas e propícias: a apreciação transpassa a violência e é direcionada à seara íntima da vítima, de acordo com o arbítrio do magistrado, intimidando-a a deixar de buscar proteção e reparação satisfatória.

Outra superfície da mesma adversidade é a manutenção da sinistra perspectiva que a violência sexual contra a mulher é algo que não precisa ser contido se o agressor souber escolher sua vítima “corretamente”, partindo de um modelo preestabelecido do que vale ou não a atenção do judiciário. É perpassada a ideia de que algumas mulheres valem menos que outras: posicionamento perpetuado por séculos e que ainda se instala na mente dos brasileiros, um

asfixiante modelo para mulheres que, naturalmente, como lhes é de direito, só querem viver sua vida da maneira como lhe apetece.

A misoginia acontece nos tribunais para com as brasileiras que lhes solicitam suporte e uma punição justa para os que as estupraram, com motivos já pacíficos: juízes, serventuários da justiça e oficiais que permanecem inertes, preferem a covardia de prejudicar uma mulher lesada presa num ciclo de machismo, com a convicção de que o corpo da mulher é um objeto subserviente aos ímpetos masculinos e a cultura patriarcal.

O judiciário ainda conserva a imagem de sisudez e austeridade, o que em muitas vezes contribui negativamente para o distanciamento entre o destinatário de um direito e o meios legais para sua consecução. Permanecem, no Judiciário, bases tradicionalistas e por diversas vezes é antiquado em suas intervenções. Constantemente diferencia os gêneros, apesar da sua obrigação constitucional de buscar a equidade formal. Quando se trata de crimes de natureza sexual contra a mulher, é que se constata uma discrepância ainda mais delineada. O que coaduna com o entendimento de Maria Berenice Dias (2008, p. 03):

O Poder Judiciário ainda é uma instituição das mais conservadoras e sempre manteve uma posição discriminatória nas questões de gênero. Com uma visão estereotipada da mulher, exige-lhe uma atitude de recato e impõe uma situação de dependência. Ainda se vislumbra nos julgados uma tendência perigosamente protecionista que dispõe de uma dupla moral. Em alguns temas, vê-se com bastante clareza que, ao ser feita uma avaliação comportamental dentro de requisitos de adequação a determinados papéis sociais, é desconsiderada a liberdade da mulher.

Neste entendimento, o Judiciário aparece como uma instituição retrógrada, que não consegue se furtar a análise pela ótica do gênero, uniformizando o que significa ser mulher. Demanda que tenha um certo nível de sujeição e modéstia, permeando nos entendimentos dos tribunais uma ponderação zelosa que esconde o verdadeiro teor de crítica, sobre como a mulher deve se moldar a alguns estereótipos sociais, restringindo-lhe a liberdade.

A autora também revela que é na seara Penal que se torna mais clara a disparidade de tratamento a depender do sexo do réu, em especial nos casos de agressões ocorridas no âmbito das relações de coabitação e afeto, pela persistência da ideia de que tais relações estão apartadas da alçada jurídico-legal. É olvidada a complexidade da denúncia pela vítima, que se cala, seja por qual motivo, temor, falta de recursos, embaraço. São por essas razões que muitas vezes há a tentativa de

desistir do processo, ou disfarçar a verdade, simulando auto-lesões. Dias (2008, p. 04) expressa sua ótica ao afirmar que:

Ao depois, não é apreciado somente o agir do agressor no momento do crime; investiga-se mais a vida dos protagonistas como elemento decisivo para o resultado do processo. Se o varão corresponde ao papel ideal de bom pai de família e a mulher não é uma fiel dona-de-casa, seguramente o seu agressor será absolvido. Só são condenados maridos ou companheiros que têm evidência de alcoolismo, vício em drogas, um passado de abuso doméstico ou que estejam desempregados. O perfil dos réus absolvidos é o oposto: primários, trabalhadores, carinhosos e bons maridos

Como pontua, o foco do crime não se instala apenas na conduta do agressor, e se especula a vida da vítima de acordo com o papel social que lhe é considerado ideal, e se dele dissocia, ou se seu agressor não possui vícios, antecedentes e tem emprego, este pode sair impune.

Já Alexandre Garrido e Joana El-Jaick (2008, p. 01) são escorregados ao aprofundar a hesitação judiciária de atuar no contexto dos vínculos pessoais onde ocorre a violência e sua tendência em desmerecer os litígios pleiteados por mulheres:

Ademais, colocavam em questão a tradicional dicotomia público/privado, problematizando a interpenetração e dependência dos vários domínios sociais e o desempenho das instituições na conservação e reprodução das formas de controle e opressão de gênero. Neste sentido, autores como Robin West (2000), salientam o caráter enviesado do Direito, enxergando as instituições jurídicas como produtos de sociedades patriarcais, sendo, portanto, construídas a partir de um ponto de vista masculino, refletindo e reproduzindo seus valores sociais. Deste modo, mesmo quando levada em conta a perspectiva de gênero, os aplicadores do Direito tenderiam a desfavorecer as mulheres e a encarar suas demandas e reivindicações como secundárias e de menor importância. [...] A sociedade brasileira continua a exibir inegavelmente um caráter patriarcal, autoritário e profundamente desigual, segundo o qual cabe à mulher desempenhar um papel social secundário e subordinado. Os diversos tipos de violência e preconceito – de classe, raça e gênero – e a exclusão social combinam-se de diferentes formas, alimentando-se mutuamente para formar um ambiente social no qual a violência e a violação aos direitos fundamentais são culturalmente legitimadas. Mesmo na esfera familiar, teoricamente regida por relações afetivas, a violência é praticada e reproduzida cotidianamente.

Por conseguinte, os autores reforçam o oblíquo do mundo jurídico, que mesmo nos casos em que se concentra nas necessidades das questões de gênero, ainda classificam como irrelevantes e coadjuvantes, sendo agregadas as violências em um contexto machista que as validam, ainda que no contexto doméstico, onde em tese, deveria ser um ambiente seguro.

Por fim, é interessante citar que, a discriminação de gênero não é só exógena, como também ocorre internamente ao judiciário. Segundo Fabrízia Serafim (2010), a depender das experiências das detentoras de cargos do arcabouço judiciário brasileiro, as discriminações de teor de gênero vêm de forma evidentes e veladas. Ademais, implicitamente, há engendrado um estereótipo masculinizado que é imposto aos que almejam o êxito em sua função no Judiciário. Desta forma, mesmo com a paulatina introdução de figuras femininas na magistratura, ainda não se desconstruíram totalmente os ideais que predominam. A autora levanta o questionamento de como seria possível atender as demandas femininas, se o próprio sistema que a isso se propõe é moderada por um parâmetro misógino.

Há a definição que, pelo contexto patriarcal da sociedade, qualquer fato escusa o estupro, mantendo o desumano e atroz posicionamento que a vítima deseja ou solicita ser estuprada. O Fórum Brasileiro de Segurança Pública de 2014 emitiu um documento que constata ser de 10 minutos o intervalo para uma pessoa ser estuprada no Brasil. Ainda em 2014, o IPEA liberou a pesquisa “Tolerância social à violência contra mulher”, com convicção de 58,5% dos entrevistados de que “se as mulheres soubessem como se comportar, haveria menos estupros” (IPEA/SIPS, 2014). Reforçando a ilusão de que é possível à vítima precaver-se ao estupro, abrandando a responsabilidade do agressor que se posiciona como incapaz de refrear seus impulsos e atribuindo à vítima a culpa, por estimulá-lo.

Esses casos específicos se destacavam pois os agressores saíam impunes. Porém, em meados de 2014, um deles teve proeminência, a Justiça de Minas Gerais compreendeu também ser culpada a vítima por ter se exibido em filmagens íntimas. O fundamento dos desembargadores envolvidos tem por escopo a lógica moralista que é relegada às mulheres, de um padrão de comportamento sexual preestabelecido. Conforme as palavras do relator de tal processo, Francisco de Abreu, no ato de referenciar sua decisão, asseverada pelo seu colega Otávio de Abreu Portes, informa:

Para o magistrado, não houve ‘quebra de confiança’ do casal, uma vez que o namoro foi ‘curto e à distância’. ‘As fotos em momento algum foram sensuais. As fotos em posições ginecológicas que exibem a mais absoluta intimidade da mulher não são sensuais. (...) São poses para um quarto fechado, no escuro, ainda que para um namorado, mas verdadeiro. Não para um ex-namorado por um curto período de um ano. Não foram fotos tiradas em momento íntimo de um casal ainda que namorados. E não vale afirmar quebra de confiança. O namoro foi curto e a distância. Passageiro. Nada sério.’ (TJ-MG. Apelação Cível nº 1.0701.09.250262-7/001 - Comarca

de Uberaba - Apelante(s): Fernando Ruas Machado Filho - Apelado(a)(s): Rubyene Oliveira Lemos Borges).

São tais julgados que incentivam os agressores a se manterem incorrendo em seu ato. A chamada cultura do estupro é o sistema de opressão sexual que asseguram a rigidez dos estereótipos preestabelecidos de gênero e entrega aos homens o poderio do corpo e da sexualidade feminina, subjugando-a ao ratificarem a ideia de dever das mulheres de serem pudoradas, proibindo-lhes de usar determinada indumentária ou comparecer em locais peculiares. Assim sendo, são punidas as que não acatam a validação da violência ou crimes de cunho sexual.

Destarte, a ideia sobre o comportamento da vítima no cenário do crime ou em outros locais, se imiscui ao apanhado de convicções morais dos juízes, ocasionando às vítimas a classificação em diferentes graus de honra, diretamente proporcional a fiabilidade ou não de seus depoimentos, no momento do seu propósito de se dirigirem à Justiça comunicarem a experiência de violência que passaram. São tais mensurabilidades valorativas que determinarão a configuração da sentença criminal, subjetivas servirão de diretrizes para a composição da pena na sentença criminal, em muitas vezes aplacando a responsabilidade do crime para o agressor, conseqüentemente, atribuindo à vítima a culpa.

Barros (2014) afirma que o estupro, por ter sua atestação mais complexa, embasa-se no testemunho da vítima, que tem préstimo insubstituível, em razão do embaraço de conseguir provas materiais e testemunhas, visto que esse delito não costuma deixar rastros e em geral acontece de maneira velada ou no ambiente familiar, campo continuamente impenetrável pela Justiça.

Continua declarando que, não obstante o testemunho da vítima ser o único meio de corroboração do estupro, somente se confia no caso das mulheres terem uma conduta razoável para a sociedade, ou quando o estuprador ter uma conduta social inadmissível, ou possui algum distúrbio. Caso contrário, as peculiaridades individuais dos dois, especialmente da vítima, possuirão maior relevo na configuração e aplicação da pena do que os elementos do delito em si. Nesta esteira, Andrade (2003, p. 116):

O sistema penal não julga igualmente pessoas, ele seleciona diferentemente autores e vítimas, de acordo com sua reputação pessoal. No caso das mulheres, de acordo com sua reputação sexual, estabelecendo uma grande linha divisória entre as mulheres consideradas "honestas" (do ponto de vista da moral sexual dominante), que podem ser consideradas

vítimas pelo sistema, e as mulheres “desonestas” (das quais a prostituta é o modelo radicalizado), que o sistema abandona na medida em que não se adequam aos padrões de moralidade sexual impostos pelo patriarcalismo a mulher.

A autora destaca a índole segregacionista do sistema penal atual, que flexibiliza os conceitos de autor e vítima, baseando não na própria violência, mas nas eventualidades dos fatos, e ainda retrata a maneira que as mulheres são divididas em dois grandes grupos: as “honestas”, que podem denunciar a violência e são dignas de terem suas súplicas ouvidas e ao restante, resta a negligência e o descaso.

3.1 O PERFIL DA MULHER E DO AGRESSOR COMO OBJETO DE ESTUDO DA VITIMOLOGIA

São muitos os fatores que inclinam os juízes a desconsiderarem a denúncia da vitimada, pois no crime de estupro há uma certa dificuldade para encontrar com exatidão a legítima veracidade dos fatos. Há o fator de que é um delito habitualmente praticado em lugar ermo e afastado, onde não haja transeuntes que socorram a vítima e testemunhem o fato, em lugares escuros que podem, inclusive, obstar a identificação do agressor pela vítima, além de ser comum que o ofensor use substâncias que incapacitem ou alterem os reflexos da mulher, ou que a agrida, deixando-a inconsciente. Mesmo sem esses subterfúgios, o aspecto emocional de tamanha selvageria entra em cena, e a angústia de reviver o horror pode desbotar a recordação do sucedido.

O papel do juiz é chegar até a maior verossimilhança possível, através das provas. Todavia, geralmente as provas são apenas testemunhais, e pouco se relacionam ao crime em si, por vezes trazendo testemunhas que atestem como o agressor é um trabalhador, feliz no casamento, ou vizinho amigável.

A querela se aprofunda com a dificuldade do Judiciário de considerar o esturador como homem ordinário e funcional. Essa distância desumanizadora do ofensor, indiretamente tira-lhe o fardo da responsabilidade, por não ter sua imputabilidade plenamente considerada.

Há uma resistência em processar que indivíduos regulares forçariam a relação sexual, o que impede que a discussão das formas de combate ao estupro amadureça. Não há o que desconstruir em um sistema que pressupõe que a mulher apenas teve o infortúnio de se pôr no caminho de um desequilibrado, o que certamente garante a impunidade dos bons sujeitos, ricos, jovem promissores, grandes personalidades, pois se julga que o sucesso é suficiente para repelir uma acusação de tal monta, ante o disparate de um homem produtivo e bem relacionado se comparar a um desajustado qualquer. Daniella Colouris (2004, p. 14) solidifica:

No Brasil, esta associação entre “doença” e criminalidade foi, desde o início da República, colocada como justificativa para controlar e excluir os indivíduos considerados perigosos. Utilizando as categorias de gênero, classe e raça/etnia, na análise do discurso jurídico, percebemos como a justiça no Brasil ainda se organiza segundo o princípio de defesa social. A prisão não se concebe, no país, para setores médios ou de elite. Suas condições inumanas e as práticas criminosas com os estupradores nunca incomodaram estratos privilegiados da sociedade, justamente por que estão cientes da impunidade de classe e de gênero, estão cientes de que não serão enviados para a penitenciária por um juiz “com bom senso”. Socialmente aceitas como verdadeiras penas de morte para os estupradores, as instituições prisionais funcionam como justificativa para a absolvição de um acusado primário e “trabalhador”. O estupro é uma violência de gênero. Tanto quanto a violência simbólica, a violência sexual só pode existir onde há desigualdade de

Quando não é um indivíduo louco, este é anunciado como um monstro, termo livremente usado pela mídia, inclusive. Não se intenta negar o caráter monstruoso de tal ato, apenas à repugnância da ideia de que não são homens triviais por trás da condução de tal delito, o que retira a responsabilidade da própria sociedade machista, que cria a abstração de que estupro é somente aquele com violência absurda, e que para tanto, exclusivamente selvagens alucinados seriam capazes de executar, o que aumenta a área cinza do quanto é tolerável, e do que é estupro.

A autora ainda assevera que esta transferência da análise do crime para a análise dos envolvidos, transcende um resultado das características inerentes ao crime de estupro, sendo inclusive tratado por Michel Foucault (1979) em seus ensaios sobre o histórico da criação do Direito ou Sistema de Justiça, que oportuniza a união de “preceitos fundamentais do modelo jurídico político-como a questão da soberania e da igualdade jurídica a práticas de saber-poder”, o que resulta em uma rotina jurídica que parte do exame dos indivíduos a fim de definir concepções, catalogar indivíduos, racionalizando a elaboração da sentença, que é a encarnação da verdade provada. Pode-se observar que aparentemente a máquina judiciária busca

atender as expectativas da sociedade, classificando as pessoas que deve entrevistar, investigar, conjecturar, e penalizar ou não, não arrimando-se somente nos fatos forenses, mas na concepção do que conhece sobre os indivíduos envolvidos, agrupando em comuns, ordeiros, verdadeiros ou ao contrário.

É por essas peculiaridades do crime de estupro, que o andamento dos processos judiciais resume-se no antagonismo do testemunho da vítima e o interrogatório do acusado, seja no processo investigativo ou no judicial. Quando o acusado nega o crime, desconstrói a acusação da vítima, o que força a conversão de uma investigação sobre os fatos para uma sobre o proceder individual dos envolvidos. A inclinação de escrutinar os antecedentes pessoais e cenário familiar da vítima se torna ainda mais presente quando havia uma prévia relação entre os implicados (ARDAILLON E DEBERT, 1987)

Incumbe aludir então à área da ciência que tem por escopo compreender a relação do agressor e da vítima, a Vitimologia, com suas respectivas variáveis, para determinar os motivos do crime, quem o motivou e quem deve, portanto, ser responsabilizado e punido.

Nas palavras de Bittencourt (1978), o conceito de vitimologia para seus seguidores reside no encontro de soluções para as dúvidas sobre a constituição do crime, por meio do vínculo criminoso e vítima, o que possibilitaria ao magistrado uma deliberação mais precisa quanto ao grau de culpabilidade. Para tanto, esse segmento de estudo tem algumas classificações que margeiam e orientam os perfis dos envolvidos, auxiliando na dedução da realidade, o que muito convém nos casos de crimes contra a dignidade sexual, em que são sopesados os direitos à liberdade sexual da mulher e a liberdade de ir e vir do acusado caso venha a ser condenado.

Benjamín Mendelsohn (1947) classifica as vítimas em níveis de concorrência para o fato, propondo uma lógica inversamente proporcional entre a culpa do ofendido e do agressor, uma diminuindo a outra, o que gerou uma espécie de escala Mendelsohn de culpabilidade

Para ele, existe o cenário das seguintes vítimas: a) ideal, ou inocente, que em nada concorreu para o crime; b) a vítima de culpabilidade menor ou ignorante, que por tolice ou inépcia causou o resultado; c) a vítima por imprudência, que por leviandade dá razão a ocorrência do crime; d) a vítima voluntária, que tem culpa igual ao ofensor, aceita o risco do crime e nada faz para evitá-lo; e) a vítima provocadora, que instiga o infrator a praticar o delito, aliciando o criminoso até ele

entrar em um estado de tresvario criminoso, incapaz de se controlar; f) a vítima infratora, quem realmente comete a infração, sendo o autor um infrator virtual, devendo ser absolvido pois era a vítima genuína, por legítima defesa cometendo o delito; g) a vítima simuladora, que com dolo calunia o acusado como se esse fosse criminoso, utilizando-se para tanto, de todo artifício insidioso, na tentativa de prejudicar o inculpado.

Logo, Meldelsohn (1947) depreende que há três possíveis segmentos para classificação das vítimas, e para melhor empregar a pena ao infrator. O primeiro grupo de vítimas inocentes, devendo o autor ser o único culpado; o segundo grupo são as vítimas colaborativas, onde há mútua contribuição, devendo o agente ser penalizado de maneira atenuada; e o terceiro grupo, traz a vítima como a única autora, e portanto só esta deve ser incriminada.

Ainda faz necessário tratar sobre a chamada perigosidade vitimal, que, para Ribeiro (2000), é o início da vitimização, quando a vítima psicologicamente e por seu proceder se põe em situação de perigo, atraindo o crime, como exemplo, a moça que usa roupas sensuais e reveladoras, o que seria convidativo, cativando a luxúria do estuprador.

Entre os perfis da vítima se destaca o da vítima predadora. Para a vitimologia, é possível que a mulher seja a matriz que gera o crime, um raciocínio tão direto e pragmático que equipara o crime à culpa exclusiva da vítima, eximindo o autor, que pode, inclusive, ser disposto como a real vítima.

Souza (1998) delinea a vítima provocadora culpada tal como o agressor, ou mais quando a instigação praticada pela vítima excede a responsabilidade do autor pela execução do “inter criminis”, ou seja, os dando causa. Também introduz a figura da vítima predadora, aquela que é a única culpada, “são aquelas que induzem, urdem, instigam e provocam o agente a ponto de este não suportar mais e praticar o delito”. (FARIAS, 1996, p. 78).

Os adeptos dessa teoria listam os crimes sexuais como propícios para a atitude da vítima ser presumivelmente a causadora do crime, de forma que não aconteceria o crime sem sua interferência. As vítimas são vistas como sedutoras e provocadoras, sendo o abusador a maior vítima, que saiu do caminho da lei apenas pela atuação da ofendida, que não é inocente (FERNANDES, 1995).

É desumano apontar a mulher como responsável por ser estuprada. Não há lógica em considerar que roupas provocantes ou transitar em locais afastados, em

horários tardios, tenha alguma correlação que fundamente ser estuprada, ao ponto do disparate de considerar a vítima a maior culpada, ou a única culpada. Não há como a vítima ser a maior culpada, seguindo a própria lógica da vitimologia: como sua conduta se resumiu a expor-se, não há nada que garanta que a vítima não seria atacada caso estivesse vestida de maneira reservada, em local acessível ou horários insuspeitos; muitos estupros já aconteceram nestas condições. Indo além, qual a garantia de que se aquela mulher específica não estivesse naquele local, o agressor não abusaria de outra? Não há dúvidas de que não se trata de uma característica específica daquela mulher. Ao contrário da responsabilidade do estuprador, que, se não houvesse estuprado, o cenário hipotético do crime estaria anulado, o que prova que a autoria é plenamente sua.

Quanto a tese insensata de que os instintos masculinos foram estimulados até o cúmulo, ao ponto de darem lugar ao descontrole, assume o questionamento de porquê outros instintos tão naturais quanto irresistíveis como o sexual são apropriadamente refreados, mesmo no extremo, por urbanidade e constrangimento: não se ouve falar de muitos homens adultos fazendo suas necessidades fisiológicas em público por que não conseguiram se conter.

Desta forma, por que é vexatório e motivo de embaraço fazer algo tão instintivo e físico, mas não considera passível de controle a atração física por uma mulher a ponto de forçá-la? A cultura do estupro legitimou a violação como algo automático, ao ponto de um homem não poder reprimir seus desejos, pois a fêmea maliciosa o instigou a fazê-lo, mas a mulher, se quiser manter sua segurança, deve sempre se reprimir.

4 DAS MANIFESTAÇÕES JUDICIAIS COM CARÁTER MISÓGINO E MARGINALIZADOR DA MULHER VÍTIMA DE ESTUPRO

Para resolução dos conflitos judiciais, se faz necessário que seja dado cumprimento à sentença, que é o maior instrumento do Estado para garantir que sua autoridade seja respeitada. A sentença transitada em julgado serve inclusive como título executivo judicial, para reparação no âmbito civil, que, apesar de ser independente da seara penal, por força do artigo 935 do Código Civil brasileiro, estas guardam relação entre si.

Nas palavras de Nucci (2014, p. 11), sentença “é a decisão terminativa do processo e definitiva quanto ao mérito, abordando a questão relativa à pretensão punitiva do Estado, para julgar procedente ou improcedente a imputação”. Já Capez (2016) preleciona que sentença é uma expressão oriunda do Estado, por meio de seus órgãos jurisdicionados que pretendem solucionar e finalizar um confronto processual, justapondo a lei aos contornos do caso empírico.

Conforme os conceitos acima citados, a característica mais notável da sentença é a sua definitividade, seja julgando procedente ou improcedente, ou extinguindo sem resolução do mérito, sendo essa característica sombreada pela contingência recursal, porém, após seu trânsito em julgado, a coisa julgada se forma, e esta é inatingível em nome da segurança jurídica.

Dado o relevo da influência na vida dos implicados de tal decisão, o teor das sentenças criminais tem requisitos restritos dispostos na lei, de forma a evitar aberrantes irregularidades com consequências desastrosas. O juiz fica adstrito aos ditames legais e aos princípios penais e constitucionais, domínios que estão intimamente ligados, frente à indissociabilidade da execução da pena, e os preceitos contidos na atual Constituição brasileira.

No entanto, os magistrados são investidos para contemplarem os casos concretos, considerando as eventuais peculiaridades do caso, e assim, por meio do seu juízo de direito, redigir a sentença para pôr fim ao pleito da maneira mais justa, imparcial e límpida possível.

Em oposição a este cenário ideal de justiça e neutralidade, nem sempre o juiz consegue se confinar à linguagem jurídica e equanimidade entre os sexos, especialmente no que toca às sentenças de estupro, o crime sexual mais gravoso do

ordenamento jurídico, tendo conchavado em si, certos níveis próprios para sua caracterização.

4.1 SENTENÇAS E JULGADOS PERTINENTES AO TEMA

Nas palavras da deliberação do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, de 1974, o réu Fernando Cortez tinha sua absolvição defendida pelo Procurador de Justiça, colocando o crime de estupro como uma cortesia para a vítima.

Será justo, então, o réu Fernando Cortez, primário, trabalhador, sofrer pena enorme e ter a sua vida estragada por causa de um fato sem conseqüências, oriundo de uma falsa virgem? Afinal de contas, esta vítima, amorosa com outros rapazes, vai continuar a sê-lo. Com Cortez, assediou-o até se entregar (fls.) e o que, em retribuição lhe fez Cortez, uma cortesia... (TJRJ, 10.12.74, RT 481/403).

Apesar de ser um julgado pré-constitucional, ou seja, precedente à igualdade formal constitucional entre os sexos e a proteção da Lei Maria da Penha, é um ponto de partida pra entender não somente o histórico que justificou a criação de ambos estes dispositivos legais, mas até para estabelecer um quadro comparativo com os próximos processos a serem analisados. O discurso machista era muito mais descarado e atrevido, também pudera, ante a dificuldade da publicização das sentenças, que permaneciam abafadas no meio jurídico, sem qualquer revolta ou reprimenda.

Contudo, mesmo que de maneira mais inibida e velada, percebe-se que talvez o mais problemático dos excessos do magistrado nesses casos, qual seja, considerar que a vítima deu caso ao estupro por que queria, ou merecia, permanece, agora com um jogo mais arrevesado e discreto, muitas vezes, a bem da verdade, até posta de forma irreflexa. Não obstante, isso não retira a gravidade, pois, mesmo que irrefletidamente, a postulação de tais julgados machistas espelham como é mecânico a normalização da violência contra a mulher.

Mais recentemente, no inquérito policial Nº 000/96-DPCP, aberto pelo Bel. Delegado de Polícia de Capitão Poço, Pará, posteriormente sentenciado ao arquivamento pelo juiz Carlos Alberto Miranda Gomes em Garrafão do Norte, Pará, tendo como indiciado Sampaio Pereira, e como vítima a mulher apenas identificada com Antônia, consta na pronúncia que o réu teria “adentrado no quarto da vítima

Antônia... e agarrando-a à força atirou-a sobre a cama e, contra a sua vontade, a possuiu sexualmente, não obstante seus esforços para tentar impedi-lo”, em 23 de novembro de 1995. Tanto a promotora como o juiz consideraram propício o arquivamento, alegando falta de provas que deem azo a indícios de autoria e materialidade.

Em sede de relatório, o juiz faz constar a tipificação do artigo 213 do Código Penal, seguido de alguns entendimentos do jurista E. Magalhães Noronha (1988, p. 118), destacando o seguinte: “do que ficou dito acerca da conjunção carnal, concluiu-se que o crime (de estupro) se consuma com a introdução completa ou incompleta do pênis na vagina da ofendida”. Acerca desse entendimento, o juiz da sentença ora tratada indica que no caso em tela não houve relação sexual consumada, ante a incolumidade do hímen atestada no laudo de conjunção carnal.

A despeito do laudo pericial apontar que não houve rompimento do hímen, e portanto, não houve relação sexual forçada, de pronto já se identificava a restrição que o magistrado faz do crime de estupro apenas como a penetração, desconsiderando todas as coisas abjetas e igualmente humilhantes que um estuprador pode fazer à exceção da conjunção carnal.

O juiz prossegue repetindo as lições do autor, que torna incontroverso que, para caracterização do estupro, tem que ser manifesta e cediça a violência física, além de que a vítima deveria provar que esta resistiu e protestou incessantemente ao ato, que houve uma ampla desproporção de robustez e força ente o estuprador e a sua vítima, que ela gritou e suplicou por socorro, e que a violência que sofreu tenha deixado hematomas, cicatrizes ou traumas visíveis.

O magistrado vai além, colocando em pauta o fato da agredida não ter deixado clara se sua reação foi de pânico e rejeição, dando crédito à palavra do agressor quando este disse que “Antônia já sabia de suas intenções, pois não esboçou nenhuma reação, nem gritou, nem chamou por vizinho”, fazendo colacionar nos autos que Antônia era de porte suficiente para confrontar o agente, até que ele se contivesse e tranquilizasse.

Esse bárbaro entendimento de que a mulher deve gritar, defender-se e rechaçar o ofensor, é contrário a qualquer procedimento de segurança ante um delito: é esperado que reagir cause ainda mais violência, pois, para dominar a vítima, já é normal que seja usada uma arma, ameaças psicológicas, enforcamentos e empurrões, podendo arriscar sua vida de forma ainda mais aguda, e causar males

ainda mais profundos. Fica implícito no teor da sentença como o juiz pondera a possibilidade dessa vítima ter não só consentido, como ter apreciado o estupro. Damásio de Jesus (2011) critica esse posicionamento, aduzindo que a mulher não consente mesmo que se prostre por fadiga ou que se renda ao medo, ou até se não esboçar resistência, sendo o consentimento afastado meramente com a falta de aquiescência e assentimento à vontade do agressor.

Já o despropósito de só reputar o crime como consumado quando a mulher ostentar explicitamente as marcas da selvageria é um rigor frio e insensível, como se para ser acatada como honesta nos seus intentos, a mulher deve, semelhante a um herói de guerra, ser violentada a ponto de poder exhibir suas marcas para o juiz, desprezando todo o choque psicológico que lhe é causado, talvez o mais grave, pois esse não lhe abandonará pelo resto de sua vida, além da própria violência sexual, que se não injuriá-la é descartada.

Frise-se o comentário de que Antônia tinha compleição física suficiente para obstar a violência, o que suprime o descompasso de forças que o agressor tem, e da vítima, surpreendida e aterrorizada, por vezes congelada de pavor. Além do argumento de que esta deveria ter procurado acalmar os nervos do agressor, novamente a ideia anteriormente tratada de que o estuprador deixa de ser um homem para se tornar um animal desenfreado, e que era responsabilidade de Antônia arrazoá-lo e encarregar-se de fazê-lo desistir do seu intento criminoso. O magistrado evoca novamente Noronha (1988, p.118) para questionar o fato da vítima, que era empregada doméstica do agressor e sua esposa, ter continuado a trabalhar por mais oito dias em sua residência, antes de pedir demissão, pois segundo o autor:

Ímpeto primeiro da mulher que se sente roubada na honra e no pudor é, se não provocar alarma, afastar-se pelo menos, de quem a estuprou, de quem a fez viver momentos indescritíveis de vergonha, humilhação e opróbrio. Se, ao contrário, nenhuma revolta acusa, se uma indignação e dor profundas não se manifestar, dúvidas sérias haverá para se crer em violência alegada.

Essa concepção tem estreita relação inclusive com os casos regidos pela Lei Maria da Penha, em que o magistrado questiona por que a mulher em condição de violência e abuso simplesmente não deixou o relacionamento com o agressor, ou sua residência em comum. O juiz olvida da dependência econômica que se gera nesses casos, e, esquece que, no caso ora narrado, o ofensor era patrão da vítima,

o que ainda causa um abalo ainda maior em sua vida: além da alegada atrocidade sofrida, automaticamente ainda perderia seu emprego, e, sabendo que empregadas domésticas são desvalorizadas ainda no dia de hoje, conjecture-se no longínquo ano de 1995, o que é evidência provável de que a vítima não tinha condições de deixar seu emprego, tentando agir normalmente e negar o que sofreu, até não aguentar mais.

Não se critica a decisão do juiz de arquivar o inquérito por falta de provas, primeiro por que o próprio Ministério Público pugnou pelo arquivamento, depois pela importância do livre convencimento do magistrado, e da sua autonomia funcional. Por fim, a presunção de inocência é um dos princípios constitucionais que mais dignificam o ordenamento jurídico brasileiro. Constante no artigo 5º, que trata dos Direitos e Garantias Fundamentais, no inciso LVII, onde está expresso que “ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória”, sendo ferramenta pra evitar anomalias críticas no processo penal.

O que questiona-se, em verdade, é a linguagem que os magistrados utilizam quando de suas decisões, seja proposital ou acidentalmente, que demonstra como não se furtaram a serem contaminados pelo pensamento manufaturado pela sociedade misógina.

Ainda nesta deixa de oposição física explícita para caracterização do crime de estupro, os próximos julgados foram citados para embasar o entendimento do Tribunal de Justiça de São Paulo, em sede da Apelação N° 4243103/8, publicada em 2004:

Uma jovem estuprada há de se opor razoavelmente à violência, não se podendo confundir como inteiramente tolhida nessa repulsa quem nada fez além de gritar e nada mais. A passividade que muitas vezes se confunde com a tímida reação, desfigura o crime, por revelar autêntica aquiescência" (TJSP, rel Odyr Porto in RT 429/400)
Estupro é a posse sexual da mulher, por meio de violência física ou moral, isto é pela força ou por grave ameaça. Supõe negação sincera e positiva da vítima, manifestada por inequívoca resistência, não bastando platônica ausência de adesão, recusa meramente verbal, oposição passiva ou inerte ao ato sexual"(TJSP, rel. Jarbas Mazzoni, RT v.607/291).
Para tipificação do estupro exige a lei que a vítima efetivamente com vontade incisiva e adversa, oponha-se ao ato sexual com toda sua força, ao atentado à liberdade sexual. Não se satisfaz, pois, com uma posição meramente simbólica, um não querer sem maior rebeldia (TJSP, rel.Camargo Sampaio, RT vol. 537/287).

E na decisão do Tribunal de Justiça do Paraná TJ-PR em apelação Crime: ACR, no processo nº 0159595-70159595-7, de 24 de abril de 2001:

O dissenso da vítima há de ser enérgico, resistindo ela com toda a sua força ao atentado. Não se satisfaz com uma posição meramente simbólica, um não querer sem maior rebeldia. Seria preciso, para a tipificação do estupro, que a vítima, efetivamente, com vontade incisiva e adversa, se opusesse ao ato. E a narrativa da querelante, posto que partida de mulher honesta, conduz à convicção de que não se utilizou ela de meios para evitar a consumação do atentado. (in RJTJSP, 62/372).

Em outra sentença, datando de 2016, findando o processo de número 0015598-37.2009.8.26.0597, enredado na 1ª vara criminal da comarca de Sertãozinho, Estado de São Paulo na coleta do depoimento do acusado, é possível perceber como o discurso machista é usado corriqueiramente como uma poderosa arma para o convencimento do magistrado, nas palavras do depoimento do acusado Ewerton Felix da Paixão Maryama:

Em esclarecimentos prestados na delegacia de polícia, o réu nega que tenha praticado qualquer ato contra a vontade da vítima. Disse que morava no mesmo terreno que a vítima, em uma casa dos fundos, quando ela ainda era criança e que desde essa época a vítima ficava sentando em seu colo, mesmo ele alertando que a esposa não iria gostar desse comportamento. Mudou-se para Jaboticabal e ficou muito tempo sem visitar a família. Quando voltou à cidade, a vítima já estava com o corpo formado e novamente começou o comportamento inadequado de sentar em seu colo. A vítima vivia provocando-lhe e, em outubro, na véspera do feriado, abordou-o enquanto todos estavam fora de casa, mostrando-lhe a calcinha. Pediu para que a vítima parasse e sua esposa chegou. A esposa o chamou para dormir, mas não foi, pois estava sem sono. A vítima voltou com um vestido curto e mostrou que estava sem calcinha, porém nada aconteceu nesse dia, pois disse para ela que havia inquilinos na casa em que um dia ele morou e que eles poderiam ver. No dia seguinte, quando não havia ninguém em casa, apenas os inquilinos na casa dos fundos, a vítima voltou a lhe provocar. Dessa vez não resistiu e passou a mão pelo seu corpo, introduzindo o dedo na vagina dela. Acredita que a vítima não era mais virgem, pois não percebeu nenhuma resistência e não houve sangramento. Quando tentou introduzir o pênis nela, não conseguiu e ela disse que não queria mais. Nada aconteceu contra a vontade da vítima, pois se ela não quisesse, teria gritado por socorro, pois os inquilinos estavam na casa dos fundos.

A sentença se debruçava sobre um estupro de vulnerável, modalidade mais inquietante e aflitiva de estupro pois é praticado por maiores de idade com crianças e adolescentes menores de quatorze anos, conforme disposto no artigo 217-A do Código Penal.

É possível observar como, mesmo ante a tenra idade da vítima, o acusado não se abstém de atribuir toda a responsabilidade do ato à menina, chamando-lhe

de provocadora e pretextando que o instigava incessantemente, ao passo que ele, que comodamente citou a esposa algumas vezes, como se ser casado o elevasse a um status de integridade superior, estava indefeso ante as supostas investidas tão tenazes e sensuais da jovem, que o desarmaram e tolheram sua brava resistência.

A já excessivamente explorada teoria de que a experiência sexual da vítima de alguma forma impacta no crime disforme, só simboliza como o discurso machista rebaixa a sexualidade feminina, de forma que alegadamente é menos gravoso estuprar uma menina já iniciada sexualmente. Além do que, o acusado negou ter consumado a conjunção carnal com a penetração, contrariando o laudo pericial com laudo de defloramento que atesta que a jovem foi abusada pelo menos três vezes.

Precisamente, o conceito de honestidade feminina ainda perpassa a linguagem jurídica: se parece absurdo a ideia de anexar aos autos os antecedentes vitimais, é ultrajante pensar que a denúncia seja posta à prova apenas pelo fato de a vítima ter um histórico sexual vasto, registro de delitos ou simplesmente por ser solteira ou ter uma orientação sexual diferente, senão veja-se:

É irrecusável que a palavra da vítima, nos crimes de violência sexual, assume excepcional relevância, devendo merecer credibilidade e prevalecer sobre a palavra do acusado, quando apoiada nas demais provas dos autos, e goze de boa reputação (TJSP – AC – Rel. Alves Braga – RT 448/339).

O trecho deixa claro que os requisitos para categorizar o testemunho da vítima como verídico em face do interrogatório do réu, que, como já dito, por muitas vezes, consiste nas únicas provas processuais pelo caráter clandestino e velado dos crimes de estupro, e pela transitoriedade de seus efeitos físicos na mulher, é que ela usufrua de boa reputação, não tendo sido deixado claro no que consiste essa alcunha, porém pode se presumir que seja reputação social respeitada, um privilégio intangível que marginaliza muitas mulheres violentadas.

Nos autos do processo nº: 0007863-37.2016.8.26.0037, apreciado na 1º Vara Criminal da Comarca de Araraquara/ SP, em 13 de dezembro de 2016, o réu Valdinei Aparecido dos Santos foi absolvido por falta de provas, após supostamente ter estuprado sua parceira, com a qual teria um relacionamento estável há cinco anos. A vítima narrou que o acusado era ciumento e agressivo, tendo chegado em casa embriagado, e, encontrando-a dormindo, forçou-a ao coito anal, abandonando a residência logo depois, tendo a vítima acionado a polícia.

Os policiais militares corroboraram a sua versão, ambos afirmando que quando chegaram, a vítima estava muito constrangida e com dor no ânus, não conseguindo nem sentar, além de transparecer estar com medo do acusado quando ele chegou. A polícia confirmou a embriaguez do acusado, constatando também a da mulher, e que o réu foi muito educado com os agentes e não resistiu à prisão. Além do que, o laudo do Instituto Médico Legal comprovou a materialidade, corroborando os ferimentos na região anal e a presença de espermatozoides na vagina da vítima.

Mesmo com todo o conjunto probatório apontando para a culpa do acusado, o magistrado considera não haver provas suficientes, o que é natural, já que o “in dubio pro reo” arquiteta a absolvição, caso não haja um robusto complexo probante. No entanto, o togado fundamenta sua decisão no fato “da postura manifestada pela ofendida após o ocorrido é no todo inconciliável e discrepante com aquela que seria a esperada por uma pessoa vítima de estupro”.

Essa afirmação balizou-se principalmente nas cartas que a vítima mandava para seu companheiro, quando este estava recluso, com conteúdo íntimo, o que esclareça-se, é uma transparente influência do machismo, que considera que, se a mulher apreciar e quiser sexo, mesmo que com seu marido, o crime não é tão aterrador assim, ou impossível de acontecer. A decisão baseou-se também no fato da vítima estar alcoolizada, segundo as declarações dos policiais, o que, além de ser considerado inadequado para uma mulher digna, também põe em prova a noção da violência que a mulher experimentou, uma incoerência, sabendo que muitos estupros são consumados através da manipulação de drogas que desacordam e incapacitam a vítima, nem por isso sendo menos real.

Sob o nº 0000487-32.2013.8.17.0400, tendo como réu o acusado Ivone Moraes de Sousa, na Comarca de Caetes, Pernambuco, o magistrado utilizou o seguinte julgado para fundamentar sua decisão de inocentar o acusado:

Os crimes contra os costumes, via de regra, a prova não é coletânea dos fatos, quase sempre sendo mais circunstancial que direta. Assim, a palavra da vítima é de maior valor probante, especialmente quando se trata de mulher recatada, sem aparente interesse em prejudicar o indigitado autor do delito (TJSP - AC - Rel. Hoepfner Dutra - RT 419/ 1988).

Sem entrar no mérito da absolvição, visto que não é possível ou justo analisar se o réu é culpado ou não apenas observando o conteúdo da sentença, e, apesar de

não ser uma declaração própria, citando outro togado, o fato de usar especificamente o recato como condicionador da veracidade da palavra da vítima seguramente espelha o capachismo que o Judiciário ainda relega à mulher.

Intrigante foi o resultado do estudo realizado por Christina Boyd, Lee Epstein e Andrew Martin (2010, p. 02), que se debruçaram sobre a equidade de gênero nas decisões dos tribunais, em decisões monocráticas ou em decisões colegiadas. Sua pesquisa revelou que, quando juízas decidem tais demandas sozinhas, sem o pleno do tribunal, resulta em 10% mais vezes a admissão da discriminação comparado a juízes homens, como também, só o fato de uma juíza integrar o pleno de uma decisão colegiada já eleva o reconhecimento da discriminação sexual nos processos alcançados pela pesquisa.

O Comitê de Eliminação da Discriminação Contra as Mulheres (CEDAW), em seu entendimento nº 33 expressa que frequentemente os magistrados assumem padrões de conduta severos do que é compreendido como condutas adequadas para mulheres, excluindo aquelas que fogem desse modelo tradicional, o que impacta no crédito atribuído a reivindicações e demandas femininas, podendo influenciar juízes a deturparem a aplicação ou hermenêutica legal. Isto pode afetar profundamente, a título de exemplo, o direito penal, quando deixa impunes e alheios à função jurisdicional os que violam os direitos femininos. Não só no direito penal, mas em todas as searas jurídicas, os estereótipos corrompem a neutralidade e retidão das decisões, o que acarreta a inacessibilidade à justiça, e contribui pra um prejuízo ainda maior às vítimas (CEDAW, 2015).

Dialogando com as sentenças já analisadas, alguns casos de estupro emblemáticos da justiça brasileira são noticiados, porém não se tem acesso a sua movimentação e sentenças, dado o caráter sigiloso que tais ações exigem, para proteção da identidade dos envolvidos.

Segundo o portal da Revista Galileu, em reportagem publicada por Sílvia Lisboa e Letícia Gonzalez, que data de 01 de março de 2018, uma adolescente de nome não divulgado foi abusada por um amigo, voltando para casa após um jogo de futebol. O agressor imobilizou-a no chão e ameaçou bater sua cabeça caso reagisse, tendo a vítima implorado para que, pelo menos, usasse preservativo. Tendo a vítima denunciado o ofensor, e após todo o processo de ouvir testemunhas e um exame de corpo de delito, que verificou um ferimento vaginal e um edema, assim como machucados nos pulsos e uma lesão na lombar, o acusado foi

condenado a oito anos de pena privativa de liberdade. Porém, tendo recorrido, o réu foi inocentado pela desembargadora Bernadete Friedrich, junto com mais três colegas desembargadores, que desconsideraram o exame pericial, além de divergirem do depoimento da vítima e sua amiga. Na decisão, a desembargadora aduziu:

A violência, em tese, empregada contra a vítima, segundo o seu relato, não observou um tal que reduzisse por completo a sua capacidade de oferecer resistência às investidas do acusado, evitando, assim, a consumação do coito. Por outro lado, certo que o acusado, quando passou a colocar o preservativo, por insistência da vítima, tornou-se vulnerável, permitindo a ela, naquela hora, desvencilhar-se de seu algoz e buscar ajuda na estrada de onde vieram, o que também não o fez.

Para a magistrada, a ameaça de bater a cabeça da garota não seria capaz de lhe causar impotência, tendo oportunidade para fugir, olvidando-se que o estuprador arrastou a vítima para uma mata, onde ficou a total mercê de seu abusador.

De modo geral as humilhações contra a vítima são direcionadas pelos magistrados, ou advogados de defesa, no entanto, um caso ganhou vulto por serem dirigidas por um promotor de justiça. O portal Estadão publicou em 09 de setembro de 2016, com texto de Julia Affonso e Mateus Coutinho, o caso da menor de 14 anos estuprada continuamente pelo pai, tendo assim engravidado dele, conforme posteriormente atestou exame de DNA colacionado nos autos do processo. Foi realizado um aborto, hipótese permitida por lei em caso de estupro. Após confirmar no inquérito investigativo os abusos, a vítima voltou atrás em sua palavra em juízo, nada mais natural ante a ambiguidade que a vítima estuprada por um ente querido sente, mesmo que subconscientemente, alegando que a gravidez era de um namorado do colégio. Nesta situação, o Promotor de Justiça Theodoro Alexandre, do Rio Grande do Sul prestou as seguintes declarações, gravadas em sede de audiência:

“Pra abrir as pernas e dar o rabo pra um cara tu tem maturidade, tu é autossuficiente, e pra assumir uma criança tu não tem? Tu é uma pessoa de sorte, porque tu é menor de 18, se tu fosse maior de 18 eu ia pedir a tua preventiva agora, pra tu ir lá na Fase, pra te estuprarem lá e fazer tudo o que fazem com um menor de idade lá (...)Tu teve coragem de fazer o pior, matou uma criança, agora fica com essa carinha de anjo. Eu vou me esforçar o máximo pra te pôr na cadeia. Além de matar uma criança, tu é mentirosa? Que papelão, hein? Vou me esforçar pra te ferrar, pode ter certeza disso, eu não sou teu amigo.”

A gravidade de tais declarações, frente a uma adolescente de quatorze anos, que teve de enfrentar toda a máquina judiciária e ainda passar por um procedimento de aborto é injustificável, de maneira que o promotor ameaçou usar de toda sua influência profissional, além de utilizar de termos desprezíveis, mas que são corriqueiramente usados na sociedade infectada pela cultura machista, contudo em maior dimensão por serem postos por um jurista de alto cargo, e representante do próprio Estado na Ação Penal.

No tocante à responsabilização dos agentes públicos pelos abusos em suas funções, a Constituição Federal, no artigo 37, não se refere exclusivamente a juízes, no entanto, dispõe sobre os princípios da Administração Pública que subordina todos os agentes estatais, e o seu texto os inclui, deixando clara a possibilidade do direito de regresso do Estado ante seu agente.

§ 6º As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.

Ante a indagação de qual seria a punição que um magistrado ou magistrada receberiam ante esses despropósitos, tem-se que o controle punitivo dos juízes cabe ao próprio judiciário, através da Lei Complementar nº 35, de 14 de março de 1979, que resolve em seu Capítulo II, Intitulado “das penalidades”, por meio do artigo 41, que excetuando as hipóteses de improbidade ou excesso de linguagem, o magistrado não é alcançado pelas opiniões ou conteúdo das decisões.

Já o artigo 42, elenca as penas disciplinares possíveis, do inciso I ao VI, que consistem na advertência, censura, remoção compulsória, disponibilidade com vencimentos proporcionais ao tempo de serviço, aposentadoria compulsória com vencimentos proporcionais ao tempo de serviço e demissão, indo da mais branda a mais gravosa, nessa ordem.

Conforme se afere, as penalidades impostas aos magistrados ainda são moderadas e simbólicas, não podendo se alhear à forma como a influência e imponência do prestígio e poder da magistratura induzem ao bloqueio das repreensões, seja internamente, pelo próprio Judiciário, como pelo meio social.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Do relatado no texto é possível apreender a obviedade da misoginia judiciária, que é intrínseca tanto nos órgãos judiciais, com a pouca adesão à militância na magistratura por parte de mulheres, que, como já ficou assentado, são mais propensas não só a reconhecer como a punir de maneira mais equitativa os crimes de gênero, aí incluso os contra a dignidade sexual, como também na relação Poder Judiciário – sociedade, esferas que ainda se recusam a alterar seu posicionamento primitivo de que a mulher, é objeto sexual, não sujeito de direitos.

Não se procurou esgotar o tema, pois o mérito da questão envolve muito mais que o meio jurídico, invadindo o domínio da Sociologia, Psicologia, Medicina Legal além de outros ramos do conhecimento humano de maneira pontual.

Houve o questionamento em descobrir como o Judiciário planejava coibir tais discursos androcêntricos da comunidade, para só então haver a decepcionante conclusão de que apesar de alguns avanços, o judiciário por vezes compartilha dessas opiniões misóginas, sendo um ambiente machista e elitista na sua essência e em todos os níveis.

A verdade é que o crime de estupro é uma área cinza do mundo jurídico, não tendo o meio social evoluído na velocidade do aperfeiçoamento da lei, que, é abstrata e não pode ser utilizada como meio de coerção ou conjecturas pessoais e individuais da mulher.

No início, foi desenvolvida a história dos crimes sexuais no Brasil, partindo das manifestações legais da colônia, logo depois indo de encontro a tipificação no império, na república velha, anos de chumbo, até chegar ao dispositivo atual do Código Penal brasileiro que tipifica o estupro conforme os ditames da Constituição Federativa do Brasil.

Logo, passou-se a uma análise perfunctória da influência do movimento feminista no Brasil, e como este foi catalisador das mudanças legislativas e sociais, introduzindo paulatinamente a mulher como força coletiva, através de militâncias e ativismos a nível político, econômico e cultural.

Fez-se imprescindível dedicar-se à observação da cultura do estupro e como se consolidou através dos tempos, coisificando o corpo da mulher na arte, literatura e publicidade, sendo este explorado excessivamente, manipulado para atender às expectativas dos homens, sendo retratado de maneiras irreais e fantasiosas, mas

que afetaram o imaginário masculino de maneira permanente, descobrindo-se posteriormente que o corpo da mulher não só pode ser manipulado e exposto para a admiração lasciva, mas também como uma plataforma rentável.

Logo depois foi feito um diagnóstico sobre os motivos para o Judiciário não só deixar de obstar as condutas desvalorizadoras e violentas, como também incentivá-las com seu discurso jurídico. Foram postos e confrontados os perfis comuns da vítima e do agressor em situações em que há esse discurso judicial, sobrevoando o campo da vitimologia, que se propõe a explicar a atuação da vítima como essencial para a execução do crime.

Tendo sido feitas essas considerações, foram exemplificadas algumas sentenças cujo teor se encaixa no objeto do presente trabalho, debatidos alguns pontos controversos do discurso jurídico e do espaço relegado a vítima em cada situação. A sua principal característica, com certeza, é o paternalismo com que o acusado é tratado, mesmo face ao máximo da condenação, pois, até mesmo para serem rebatidas, suas declarações são reputadas, enquanto que as da vítima, mesmo quando o magistrado afere verdadeiras, está subentendido uma complacência apática ou uma piedade vaga, como se a vítima não fosse uma fonte confiável, devendo ser investigada mais a fundo.

Deslindar uma solução definitiva para essa problemática é improvável. De fato, decifrar as próprias motivações de tanta ojeriza ao sexo feminino, ainda mais partindo de um legisperito, que ocupa um posto tão nobre e reconhecido como o da magistratura.

A única premissa possível é o cumprimento da lei, especialmente no que toca à igualdade formal disposta na Constituição, de forma que houvesse mais homogeneidade no julgamento e aplicação correta da pena aos criminosos sexuais, conseqüente levando ao encolhimento dos números de violência. Para aplicarem a lei é que foram investidos, não para personificarem o que há de mais depravado no sistema legal.

As críticas, mesmo que negativas, não são nocivas, e contribuem para a própria honorabilidade do Judiciário. Na medida que este deve contribuir para a manutenção da justiça em suas decisões, e que o Judiciário não seja uma instituição marginalizadora e preconceituosa, distinta pelo seu caráter elitista, solene e autoritário, mas sim pela nobreza, eficácia e integridade

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

33º COMITÊ DE ELIMINAÇÃO DA DISCRIMINAÇÃO CONTRA AS MULHERES (CEDAW). Recomendação Geral nº 33 sobre o acesso das mulheres à justiça. CEDAW, 2015. p. 14.

AFFONSO, Julia. COUTINHO, Mateus **Promotor humilha vítima de estupro no RS: 'Vou me esforçar pra te ferrar'**. 2016. Disponível em: <<https://politica.estadao.com.br/blogs/fausto-macedo/promotor-humilha-vitima-de-estupro-no-rs-vou-me-esforcar-pra-te-ferra/>> Acesso em: 07 nov. 2018

ALMEIDA, Gabriela Perissinotto de; NOJIRI, Sérgio. **Como os juízes decidem os casos de estupro?** Analisando sentenças sob a perspectiva de vieses e estereótipos de gênero. 2018. Disponível em: <https://www.publicacoesacademicas.uniceub.br/RBPP/article/viewFile/5291/3852>>. Acesso em: 10 nov. 2018

ANDRADE, de Vera Regina Pereira. **Sistema penal máximo x cidadania mínima: códigos da violência na era da globalização**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003.

ARDAILLON, Danielle; DEBERT, Guita. **Quando a Vítima é Mulher**. Brasília: Conselho Nacional dos Direitos da Mulher, 1987. Disponível em: <<http://bases.bireme.br/cgi-bin/wxislind.exe/iah/online/?IsisScript=iah/iah.xis&src=google&base=PAHO&lang=p&nextAction=Ink&exprSearch=8857&indexSearch=ID>>. Acesso em: 03 nov. 2018.

BARROS, Lívy Ramos Sales Mendes de. **Crime de estupro e sentença judicial: a presença de estereótipos no sistema de justiça penal alagoano e a classificação das mulheres vítimas de crime de estupro a partir do comportamento**. Disponível em: <<http://www.ufpb.br/evento/lti/ocs/index.php/18redor/18redor/paper/view/621/817>>. Acesso em: 03 out. 2018.

BERGER, John. **Modos de ver**. Rio de Janeiro: Rocco, 1999.

BRASIL. Constituição Federal de 1988.

_____. Decreto-Lei 2.848, de 07 de dezembro de 1940. Código Penal. Diário Oficial da União, Rio de Janeiro, 31 dez. 1940.

_____. IPEA. **Nota Técnica nº 11 “Estupro no Brasil: uma radiografia segundo os dados da saúde”**. Disponível em: <http://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/nota_tecnica/140327_notatecnicadiest11.pdf>. Acesso em: 04/jul/2017.

_____. IPEA. **SIPS sobre a “Tolerância social à violência contra as mulheres”**. Disponível em: <http://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/SIPS/140327_sips_violencia_mulheres.pdf>. Acesso em: 30 jul. 2018.

_____. Juízo de Direito da Comarca de Caetes. Sentença nº 2018/00186. Disponível em: <<https://www.jusbrasil.com.br/diarios/194912453/djpe-14-06-2018-pg-1066>>. Acesso em 05out.2018

_____. **LEI Nº 13.718**, 24 de setembro de 2018. Diário Oficial da União, Brasília, 24 set. 2018.

_____. **LEI COMPLEMENTAR Nº 37**, de 13 de novembro de 1979.

_____. **LEI MARIA DA PENHA**. Lei N.º11.340, de 7 de Agosto de 2006.

BOYD, Christina; EPSTEIN, Lee; MARTIN, Andrew. **Untangling the causal effects of sex on judging**. American Journal of Politic Science, v. 54, n. 2, p. 389-411, 2010. Disponível em: <https://web.law.columbia.edu/sites/default/files/microsites/law-theory-workshop/files/sex_paper.pdf>. Acesso em: 30 out. 2018.

CALDEIRA, Teresa Pires do Rio. **Cidade de Muros: crime, segregação e cidadania em São Paulo**. São Paulo, Editora 34/Edusp, 2000.

CAPEZ, Fernando. **Curso de direito penal**, volume 4: legislação penal especial. 3 ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

CHACHAM, Alessandra Sampaio; MAIA, Mônica Bara. **Corpo e sexualidade da mulher brasileira**. 2004. Disponível em: <https://www.academia.edu/26444944/CORPO_E_SEXUALIDADE_DA_MULHER_BRASILEIRA>. Acesso em: 15 out. 2018.

COULOURIS, Daniella Georges. Ideologia, dominação e discurso de gênero: reflexões possíveis sobre a discriminação da vítima em processos judiciais de estupro. **Mneme – Revista de Humanidades**, v. 5, n. 11, 12 jul. 2010. Disponível em: <<https://periodicos.ufrn.br/mneme/article/view/226/206>>. Acesso em 02 nov. 2018.

_____. **Violência, gênero e impunidade: a construção da verdade nos casos de estupro**. 2004. Disponível em: <<https://www.anpuhsp.org.br/sp/downloads/CD%20XVII/ST%20VII/Daniella%20Georges%20Coulouris.pdf>>. Acesso em: 19 out. 2018.

CRUZ, Luiz Henrique Vieira da. **A hediondez do crime de estupro**. 2004. Disponível em: <<http://hdl.handle.net/1884/41606>>. Acesso em: 06 out. 2018.

DE JESUS, Damásio E. **Direito Penal – Parte Geral**. 1ºvol., 32ªed. - São Paulo: Saraiva, 2011.

DIAS, Maria Berenice. **A mulher e o Poder Judiciário**. Portal Jurídico Investidura, Florianópolis/SC, 10 Dez. 2008. Disponível em: <investidura.com.br/biblioteca-juridica/artigos/judiciario/2229-a-mulher-e-o-poder-judiciario>. Acesso em: 04 nov. 2018.

E. Magalhães Noronha, in **Direito Penal**, vol. 3-São Paulo: Saraiva, 1988;

FARIAS JÚNIOR, João. **Manual de Criminologia**. Curitiba: EDUCA-Editora universitária Champagnat, 1990.

FERNANDES, Antônio Scarance. **O papel da vítima no processo criminal**. 1995 São Paulo: Malheiros.

FREUD, S. **O Mal-Estar na Civilização**. Lisboa: Relógio D'Água, 2008.

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

LISBOA, Sílvia. GONZÁLEZ, Letícia. **Justiça machista: brasileiras são condenadas pelo crime e pelo gênero**. 2018. Disponível em: <<https://revistagalileu.globo.com/Sociedade/noticia/2018/03/justica-machista-brasileiras-sao-condenadas-pelo-crime-e-pelo-genero.html>>. Acesso em: 05 nov. 2018

MACHADO, Naiara. **Uma breve história sobre o crime de estupro**. 2016. Disponível em: <<https://naicosta90.jusbrasil.com.br/artigos/347910767/uma-breve-historia-sobre-o-crime-de-estupro>>. Acesso em: 15 out. 2018.

MARTINS, José Renato. **O delito de estupro após o advento da lei 12.015/09: questões controvertidas em face das garantias constitucionais**. 2012. Disponível em: <<http://www.abdconst.com.br/anais2/DelitoJose.pdf>>. Acesso em 07 out. 2018

MENDELSON, Benjamín. **Tipologias. Centro de Difusion de la Victimologia**. 1940. Disponível em: <www.geocities.com/fmuraro>. Acesso em 16 out. 2018.

MENDES, Raiana Siqueira; VAZ, Bruna Josefa de Oliveira; CARVALHO, Amasa Ferreira. O MOVIMENTO FEMINISTA E A LUTA PELO EMPODERAMENTO DA MULHER¹. **Periódico do Núcleo de Estudos e Pesquisas sobre Gênero e Direito Centro de Ciências Jurídicas – Universidade Federal da Paraíba Nº 03 - Ano 2015** ISSN | 2179-7137 |. Disponível em: <<http://periodicos.ufpb.br/ojs2/index.php/ged/index>>. Acesso em: 12 out. 2018.

MELLO, C. G. **Privatização e produtividade dos serviços de saúde. Pesquisa setorial sobre incidência da cesárea**. Revista Paulista de Hospitais 17:3, 1996.

MENEGHEL, Stela Nazareth et al. **Repercussões da Lei Maria da Penha no enfrentamento da violência de gênero**. 2011. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1413-81232013000300015>. Acesso em: 15 out. 2018.

MESQUITA, Maíra. **Análise crítica sobre a relação entre o feminismo e o Direito Penal**. 2018. Disponível em: <<https://direitodiario.com.br/author/mairamesquita/>>. Acesso em: 12 out. 2018.

MOLINA, Victor Matheus. **O Tratamento Jurídico-Penal Do Estupro**. 2008. Disponível em: <<http://intertemas.toledoprudente.edu.br/index.php/Juridica/article/view/695/714>>. Acesso em: 10 out. 2018.

NEAD, Lynda. **El desnudo feminino: Arte, obscenidad y sexualidad**. Madrid: Editorial Tecnos, 1998

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de processo penal e execução penal**. 11. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

OLIVEIRA, Francisca Moana A. et al. **O crime de estupro e a cultura de culpabilização da vítima**. Disponível em: <http://flucianofeijao.com.br/novo/wp-content/uploads/2016/11/O_CRIME_DE_ESTUPRO_E_A_CULTURA_DE_CULPABILIZACAO_DA_VITIMA.pdf>. Acesso em 27 jul. 2018.

OLIVEIRA, Guizela de Jesus. **Estupro Antes e Depois da lei 12015/2009**. 2009. Disponível em: <https://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?id_dh=3296>. Acesso em: 10 out. 2018.

OLIVEIRA, Marina C. Rios Silveira de. **Crime de estupro: evolução histórica e distinção em relação à contravenção penal de importunação ofensiva ao pudor**. 2017. Disponível em: <<http://revistas.unifenas.br/index.php/BIC/article/view/184>>. Acesso em: 11 out. 2018.

PEDRO, Cláudia Bragança. **As conquistas do movimento feminista como expressão do protagonismo social das mulheres**. 2010. Universidade de Londrina – Paraná. Disponível em: <<http://www.uel.br/eventos/gpp/pages/arquivos/1.ClaudiaBraganca.pdf>> Acesso em 09.11.2018.

PIMENTEL et all. **Estupro:Crime ou Cortesia?**. 1998. Porto Alegre. Disponível em: <<https://indicalivros.com/pdf/estupro-crime-ou-cortesia-silviaschritzmeyer-ana-lucia-pimentel.>> Acesso em: 03 nov. 2018.

PINTO, Céli Regina Jardim. **Feminismo, história e poder**. 2009. Rev. Sociol. Polít., Curitiba, v. 18, n. 36, p. 15-23, jun. 2010. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/rsocp/v18n36/03.pdf>>. Acesso em: 15 out. 2018

POTTS, Malcon; DALLAS, Thomas Hayden Dallas, **Sex and War: How Biology Explains Warfare and Terrorism and Offers a Path to a Safer World**. 2008.

BenBella Books. Disponível em

:<<https://core.ac.uk/download/pdf/27216359.pdf>>. Acesso em 03 out. 2018.

RIBEIRO, Lúcio Ronaldo Pereira. Vitimologia. **Revista Síntese de Direito Penal e Processual Penal**, Porto Alegre, v. 1: 30-39, 2000. Disponível em: <

http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_boletim/bibli_bol_2006/RDP_07_30.pdf>. Acesso em 30 out. 2018.

RIFIOTIS, Theofilos. **Judicialização das relações sociais e estratégias de reconhecimento**: repensando a 'violência conjugal' e a 'violência intrafamiliar'. 2008.

Rev Katálsis. Disponível em:

<<https://periodicos.ufsc.br/index.php/katalysis/article/view/S1414-49802008000200008>>. Acesso em: 15 out. 2018.

SERAFIM, Fabrícia Pessoa. **Teorias feministas do direito**: uma necessidade no Brasil. Disponível em: <http://periodicos.unb.br/index.php/redunb/article/view/7070>>.

Acesso em: 24 out. 2018

SILVA, Alexandre Garrido da; JANDRADE, Joana El-Jaick. **Justiça e gênero**: o Judiciário como arena para a conquista e efetivação dos direitos das

mulheres. Disponível em <http://www.fazendogenero.ufsc.br/8/sts/ST47/Silva-Andrade_47.pdf>. Acesso em: 07 nov. 2018

SOARES, Flávia Ferreira. **Principais modificações e efeitos da lei nº 12.015/2009 no tempo**. 2011. Disponível em:

<<http://www.repositorio.uniceub.br/bitstream/123456789/364/3/20700763.pdf>>. Acesso em: 11 out. 2018.

_____, Superior Tribunal de Justiça. *STJ - Súmula 536*. Conteúdo Jurídico, Brasília-DF: 26 ago. 2015. Disponível em:

<<http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=237.54308&seo=1>>. Acesso em: 12 nov. 2018.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS. **Apelação Cível nº nº 1.0701.09.250262-7/001**. Décima sexta Câmara Cível. Data da publicação: 30 de

junho de 2014. Uberaba, 2014. Disponível em <

<https://pragmatismo.jusbrasil.com.br/noticias/127328942/mulher-que-posa-para-fotos-intimas-nao-cuida-da-moral?ref=home>>. Acesso em 16 out. 2018.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARANÁ. **Apelação Criminal nº 0159595-7. Data da publicação: 24 de abril de 2001.** Telêmaco Borba, 2001. Disponível em < <https://tj-pr.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/6357375/apelacao-crime-acr-1595957-pr-0159595-7/inteiro-teor-12576127>>. Acesso em 28 out. 2018.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO. **Apelação Criminal nº 60.080.** Data da publicação: 10 de dezembro de 1974. Rio de Janeiro, 1974. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/25354/o-estupro-enquanto-crime-de-genero-e-suas-implicacoes-na-pratica-juridica/2>>. Acesso em: 03 nov. 2018.

VALADARES, Marina Silva. **Luta feminina por direitos diante do sistema penal.** 2017. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/58273/luta-feminina-por-direitos-diante-do-sistema-penal>>. Acesso em: 12 out. 2018.

VARGAS, Joana Domingues. **Crimes Sexuais e Sistema de Justiça.** São Paulo: IBCCrim, 2000. Disponível em: <<https://www.ibccrim.org.br/monografia/12-Monografia-no-12-Crimes-Sexuais-e-Sistema-de-Justica.>> Acesso em: 03 nov. 2018.

VIGARELLO, Georges. **História do estupro: violência sexual nos séculos XVI-XX.** tradução Lucy Magalhães. 1. ed. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editora, 1998. p.p. 15