

O impacto da perícia médico-legal na decisão judicial nos casos de abuso sexual de crianças. Estudo preliminar

Patrícia Jardim^(1,2,3), Eduarda Matos⁽⁴⁾, Teresa Magalhães^(1,4)

1. INTRODUÇÃO

Muitos estudos nacionais e internacionais têm vindo a ser desenvolvidos na área dos crimes de natureza sexual, particularmente sobre os praticados contra crianças. Estes têm revelado elevada prevalência e incidência do fenómeno, que se apresenta transversal a todos os países do mundo, culturas, e estratos sociais e económicos (Finkelhor, 1994; Pereda e col., 2009a; Pereda e col., 2009b). Por outro lado, a estas práticas associam-se: (a) baixas taxas de revelação por parte das vítimas (London e col., 2005; Nagel e col., 1996; Goddman-Brown e col., 2003); (b) reduzido número de denúncias pelas pessoas que suspeitam dos mesmos (Ribeiro & Magalhães, 2010); (c) graves consequências para as crianças e suas famílias, a curto, médio e longo prazo (Swanston e col., 2003; Briere & Elliot, 2003). Em conjunto, todos estes aspetos justificam que a Organização Mundial de Saúde (WHO) considere esta problemática como uma “*silent health emergency*” de relevância internacional, no âmbito da saúde pública (WHO, 2004).

Importa, assim, que em todos os países se desenvolva mais investigação nesta área, nos diversos domínios da sua intervenção e, sobretudo, articulando saberes e práticas, designadamente no que à intervenção médico-legal e forense, conjugada com a intervenção judicial, diz respeito.

¹ Instituto Nacional de Medicina Legal, I.P. – Delegação do Norte

² CENCIFOR - Centro de Ciências Forenses, Portugal

³ Faculdade de Medicina da Universidade do Porto

⁴ Instituto de Ciências Biomédicas “Abel Salazar” da Universidade do Porto

1.1. A problemática dos conceitos

Uma das dificuldades no estudo deste tema consiste no facto de na literatura internacional, e no contexto legal específico de cada país, serem utilizados diferentes conceitos para referir as agressões de natureza sexual contra crianças, estando estes relacionados com o meio cultural em que as vítimas se encontram inseridas, com as diferentes definições legais destes tipos de crime e com os diferentes níveis da abordagem técnica dos casos (Pereda e col., 2009b).

As agressões sexuais são, habitualmente, mencionadas na literatura científica como “abuso sexual”, sendo genericamente definidas pela OMS como o envolvimento da criança em atividades sexuais que ela não consegue compreender, que não tem capacidade e não está preparada, do ponto de vista desenvolvimental, para dar consentimento informado, e que são praticadas por um adulto ou outra criança que, por razão da idade ou desenvolvimento, se encontra numa relação de responsabilidade, confiança ou poder (WHO, 2003). Este abuso pode incluir experiências sexuais com ou sem contacto físico, como carícias sexualmente explícitas, contacto entre os órgãos sexuais, sexo oral (*fellatio* ou *cunnilingus*), manobras masturbatórias ou penetração (oral, vaginal ou anal) (Finkel, 2005).

No entanto, nos casos em que as vítimas são submetidas a exame médico-legal até 72 horas após o último contacto sexual, usa-se mais frequentemente, na literatura anglo-saxónica, a expressão “acute sexual assault” (Finkel, 2005) o que, pelo menos em termos médico-legais, assume bastante relevância.

Estes casos, ditos agudos, estão mais frequentemente relacionados com agressões extrafamiliares, isoladas e associadas a maior violência física, sendo mais suscetíveis, face à sua rápida revelação, de serem provados com base em lesões e/ou vestígios físicos ou biológicos que possam ser encontrados (Taveira e col., 2009; Magalhães e col., 2009; Magalhães e col., 1998). Já os abusos sexuais são mais entendidos como associados a situações que acontecem no contexto da família, que se prolongam no tempo, que recorrem a práticas fisicamente pouco intrusivas e que só muito tardiamente são revelados (Taveira e col., 2009; Magalhães e col., 2009; Magalhães e col., 1998). No entanto, uns casos e outros podem acontecer em qualquer contexto, sendo que em Portugal o termo “abuso sexual”, usado na epígrafe de um dos crimes constantes do capítulo relativo aos crimes contra a autodeterminação sexual do Código Penal (artigo 171º), não relaciona esta prática com as características que acabamos de identificar como mais frequentes nas situações de abuso, pelo que, também por este motivo, é frequente o uso generalizado do termo “abuso sexual”.

Estes problemas de linguagem e conceituais dificultam a comunicação entre os diferentes atores que intervêm nestes processos e dificultam, ou até

impedem, a comparação entre os diversos estudos que neste âmbito se realizam (Ribeiro & Magalhães, 2010). Importa, por isso, usar uma linguagem o mais neutra possível (e.g., alegada agressão sexual) mas, sobretudo, definir sempre, e à partida, qual o significado do conceito que se está a usar, evitando-se assim confusões e interpretações incorretas quanto ao que se pretende transmitir.

1.2. A alegada agressão sexual vs crime sexual

De alguma forma, relacionada com o primeiro problema acima elencado, surge a questão o “uso fácil” e generalizado do conceito de “crime” quando nos referimos a agressões sexuais em geral.

Por um lado, muitas agressões sexuais configuram, em Portugal, um crime de natureza semipública, pelo que nem todos os casos, mesmo que revelados pelas vítimas, se por esta ou pelo seu representante legal não forem denunciados, irão passar nas teias da lei e, portanto, nem todos virão a constituir-se como crime.

Por outro lado, também nem todas as alegadas práticas de agressão sexual irão ser consideradas crime pelo competente tribunal, em virtude de diversos aspetos que adiante se discutirão.

Assim, e relativamente à investigação científica destes casos, impõe-se ponderar sobre o seguinte: deveremos incluir nos estudos todos os casos alegados (revelados e/ou denunciados) ou, antes, só os que mereceram condenação? A decisão dependerá, obviamente, do tipo de estudo que se pretender realizar, apenas importando, à partida, que se esclareça qual o tipo de amostra selecionada e o significado dessa amostra, dado que, como se verá, umas e outras colocam limitações na interpretação dos resultados obtidos. De qualquer forma, o ideal mesmo, será cruzar os estudos e analisar as diferenças que, relativamente a estes casos, são encontradas entre eles, sendo que ambos são fundamentais.

1.2.1. Estudos sobre alegadas agressões sexuais

Relativamente aos alegados casos de agressões sexuais, não deverá ser descurada a hipótese de que alguns deles possam corresponder a falsas alegações por parte das vítimas, dos seus representantes legais ou de outras pessoas que os sinalizam ou denunciam.

Estas falsas alegações podem acontecer de forma deliberada, por parte da vítima ou de terceiros, para justificar uma qualquer circunstância (e.g., adolescente que alega ter sido “violada” para justificar uma saída não autorizada pelos cuidadores), ou por má fé, tendo em vista incriminar outra pessoa

(e.g., acusação, por um progenitor, de abuso sexual da criança, pelo outro progenitor, em caso de divórcio litigioso). Mas podem acontecer, também, por incorreta interpretação de certos factos por parte de quem levanta a suspeita (e.g., considerar um sintoma, como o prurido vulvar, como indicador altamente sugestivo ou diagnóstico de abuso sexual). Será ainda de salientar que, mesmo numa fase avançada do processo de investigação, a própria vítima, sendo criança, pode ser induzida a apresentar falsas alegações, designadamente se a sua abordagem quanto à suspeita de abuso, pelo profissional que a faz, for desadequada (Hershkowitz, 2001; Heger e col., 2002; Adams, 2008).

Assim, nem todos os casos que se apresentam como “crime” sexual, e que são encaminhados para os profissionais responsáveis pelo seu diagnóstico (no caso português, os peritos médico-legais) corresponderão, necessariamente, a uma agressão sexual. Como fazer, pois, este diagnóstico diferencial para seleccionar os verdadeiros casos? A medicina legal e forense, tal como a medicina em geral, não constitui uma ciência exata; num grande número de casos, o perito médico-legal não pode limitar-se a responder sim ou não. No caso das agressões sexuais, isto é particularmente verdade, podendo-se sistematizar as dificuldades desse diagnóstico diferencial em quatro aspetos:

a) Muitos dos casos cursam com ausência de lesões e de vestígios físicos ou biológicos (Taveira e col., 2009; Magalhães e col., 2009; Magalhães e col., 1998; Heger e col., 2002; Adams, 2008; Adams e col., 1994; De Jong, Rose, 1991; Muram e col., 1991), o que não significa que a agressão não tenha acontecido. A verdade é que, em muitos deles, a inexistência destes indicadores já é esperada, tendo em conta que certo tipo de práticas abusivas não são compatíveis com a produção de lesões físicas, com a presença de material biológico do abusador ou com a transmissão de determinadas infeções (Finkel, 2005; De Jong, 1998); mas esta ausência de evidências também pode acontecer mesmo no caso de ter havido contacto físico, designadamente se sexualmente intrusivo (penetração oral, vaginal ou anal), tendo em conta que (Finkelhor, 1994; Taveira e col., 2009; Magalhães e col., 2009; Magalhães e col., 1998; Heger e col., 2002; Adams, 2008; De Jong, 1998; Becker, 1994; Pillai, 2008): (i) o uso de lubrificantes, diminuindo a fricção entre os tecidos, reduz a probabilidade de ocorrerem lesões físicas visíveis; (ii) o uso de preservativos, além da diminuição da fricção entre os tecidos, impede também o contacto entre os mesmos, impossibilitando ou dificultando a deteção de material biológico do agressor no corpo da vítima; (iii) poderá ocorrer destruição deliberada ou natural de vestígios biológicos, através da lavagem do corpo da vítima ou dos próprios atos fisiológicos da mesma (e.g., micção, defecação); (iv) na maioria dos casos não há recurso a violência, pois as vítimas não opõem resistência à agressão por medo, por não terem capacidade para entender determinadas práticas como abusivas ou, ainda, por se encontrarem sob o efeito de