

**CENTRO UNIVERSITÁRIO PARA O DESENVOLVIMENTO DO ALTO VALE DO
ITAJAÍ – UNIDAVI**

JAQUELINE POSTAI

**A VALORAÇÃO DA PALAVRA DA VÍTIMA DE ESTUPRO COMO PRINCIPAL
PROVA PARA A CONDENAÇÃO DO ACUSADO**

**Rio do Sul
2021**

JAQUELINE POSTAI

**A VALORAÇÃO DA PALAVRA DA VÍTIMA DE ESTUPRO COMO PRINCIPAL
PROVA PARA A CONDENAÇÃO DO ACUSADO**

Monografia apresentada como requisito parcial
para obtenção do título de Bacharel em Direito, pelo
Centro Universitário para o Desenvolvimento do
Alto Vale do Itajaí – UNIDAVI

Orientador: Prof.^a Cinthia Beatriz Bittencourt
Schaefer

Rio do Sul

2021

**CENTRO UNIVERSITÁRIO PARA O DESENVOLVIMENTO DO ALTO VALE DO
ITAJAÍ – UNIDAVI**

A monografia intitulada “**A VALORAÇÃO DA PALAVRA DA VÍTIMA DE ESTUPRO
COMO PRINCIPAL PROVA PARA A CONDENAÇÃO DO ACUSADO**”, elaborada
pela acadêmica JAQUELINE POSTAI, foi considerada

() APROVADA

() REPROVADA

Por todos os membros da banca examinadora para a obtenção do título de
BACHAREL EM DIREITO, merecendo nota _____.

Rio do Sul, _____ de _____ de 2021.

Prof. M.e Mickhael Erik Alexander Bachmann
Coordenador do Curso de Direito

Apresentação realizada na presença dos seguintes membros da banca:

Presidente: _____

Membro: _____

Membro: _____

TERMO DE ISENÇÃO DE RESPONSABILIDADE

Declaro, para todos os fins de direito, que assumo total responsabilidade pelo aporte ideológico conferido ao presente trabalho, isentando o Centro Universitário para o Desenvolvimento do Alto Vale do Itajaí, a Coordenação do Curso de Direito, a Banca Examinadora e o Orientador de toda e qualquer responsabilidade acerca do mesmo.

Rio do Sul, 18 de outubro de 2021.

Jaqueline Postai
Acadêmica

AGRADECIMENTOS

Inicialmente agradeço a Deus pelas oportunidades que me foram concedidas, me permitindo cumprir todos os desafios que enfrentei ao longo de minha vida pessoal e acadêmica.

Agradeço especialmente aos meus pais por terem me proporcionado condições de continuar meus estudos, a fim de obter uma graduação. Reconheço demais os seus esforços, principalmente nas inúmeras vezes que abriram mão de suas necessidades para que eu pudesse realizar meu sonho e, indiretamente, o deles. Sinto-me abençoada por tê-los sempre por perto. A eles, todo o meu amor.

Agradeço também ao meu namorado por ter permanecido sempre ao meu lado, me incentivando a nunca desistir dos meus objetivos, estando a todo momento disposto a me ajudar.

Aos meus colegas de trabalho, por toda a compreensão que tiveram ao longo do estágio, bem como pelos ensinamentos profissionais e pessoais.

E ainda, não poderia esquecer de agradecer imensamente aos professores do curso de Direito da UNIDAVI, por sempre estarem dispostos a transmitirem seus conhecimentos, buscando sempre a evolução acadêmica.

Para finalizar, meus sinceros agradecimentos as minhas amigas conquistadas na faculdade, estando sempre presentes compartilhando dos mesmos momentos, foi muito especial ter conhecido vocês.

“Minha confiança é no processo pelo qual a verdade é descoberta, alcançada e aproximada.” (Carl Ransom Rogers)

RESUMO

O presente trabalho de curso tem como objeto de análise o valor probatório atribuído à palavra da vítima no crime de estupro. Sabe-se que o crime de estupro de vulnerável, comumente, é cometido sem deixar qualquer vestígio, o que dificulta a produção probatória para desvendar os fatos ocorridos. Na maioria dos casos, a palavra da vítima é a única fonte pela qual o juiz poderá fazer uso para chegar à verdade. À vista disso, o presente trabalho tem como objetivo geral verificar se a palavra da vítima, por si só, é suficiente para ensejar em condenação nos processos de crimes contra a dignidade sexual. Desta forma, as primeiras considerações versam sobre os aspectos gerais ao que diz respeito à dignidade sexual e o crime de estupro, bem como identificar as provas utilizadas no processo penal. Por conseguinte, as primeiras considerações discutem sobre evolução histórica e legislativa do crime de estupro e, em seguida, menciona-se sobre os aspectos gerais referentes ao crime e as suas modalidades, tal como ao estupro de vulnerável, discorrendo sobre o conceito de cada um. Após, são analisadas as provas no processo penal, princípios probatórios e os meios de prova cabíveis para a condenação do acusado. Adiante, é feita uma análise da valoração da palavra da vítima no crime de estupro, bem como verificar se a palavra da vítima pode ser considerada a principal prova para a condenação do acusado. Logo, conclui-se que a palavra da vítima deve ser vista como principal prova do crime, mas não a única capaz de embasar a condenação do acusado, sendo que, quando não se tem o mínimo de elementos probatórios e o depoimento da vítima é incompatível com os elementos coletados no processo, nesse caso, a absolvição do acusado é a decisão correta a ser tomada. Para tanto, o método de abordagem a ser utilizado na elaboração deste trabalho foi o indutivo, assim como o método de procedimento foi o monográfico, sendo a técnica de pesquisa bibliográfica. O tema compreende a área de Direito Penal e Direito Processual Penal. Nas considerações finais serão abordados aspectos relevantes acerca do tema.

Palavras-chave: Estupro. Palavra da vítima. Valoração da palavra da vítima. Provas no processo penal.

ABSTRACT

The present undergraduate thesis aims to analyze the probative value attributed to the speech of the victim of the rape crime. It is known that the statutory rape crime is commonly committed without letting trace elements, what makes the evidential production harder to solve the occurred facts. In most cases, the victim's speech is the only source that the judge may use to reach the truth. By this way, the present undergraduate thesis goes towards verifying if the victim's speech itself is enough to give cause to condemnation in crimes against sexual dignity lawsuits. Thus, the first considerations go through the general aspects over sexual dignity and the rape crime, as well as indentifying the evidences used in the criminal procedure. Because of it, the approaching method to be used in the elaboration of this thesis was the inductive, as well as the procedure method was the monographic, being the bibliographic research technique based on doctrines, articles, legislations and websites. The matter reaches the Criminal Law and Criminal Procedure Law areas. Therefore, the first considerations discuss about the historic and legislative evolution of the rape crime and then it mentions about the general aspects referred to the crime and its abilities, such as the statutory rape, discoursing about each one's concepts. After, the pieces of evidence are analyzed in the criminal procedure, evidentiary principles and the appropriate means of evidence to the condemnation of the accused. Following, a analysis of the victim's speech appreciation in the rape crime is made, as well as verifying if the victim's speech can be considered the major evidence to the condemnation of the accused. So, it concludes that the victim's speech has to be seen as the major evidence of the crime, although it is not the only one capable of supporting the condemnation of the accused one, given that when it doesn't have the minimum evidentiary elements and the victim's testimony is incompatible to the collected elements in the procedure, in this case, the absolution of the accused is the right decision to be taken. In the final considerations, relevant aspects about the subject will be addressed.

Keywords: Rape. Victim's speech. Victim's speech appreciation. Evidence in the criminal procedure.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

CRFB/1988	Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 e emendas constitucionais posteriores
Art.	Artigo
CP	Código Penal
CPP	Código de Processo Penal
DE	Depoimento Especial
DSD	Depoimento Sem Dano
STJ	Superior Tribunal de Justiça
TJSC	Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO.....	12
2 DO CRIME DE ESTUPRO.....	14
2.1 EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO ESTUPRO NO BRASIL	14
2.2 CRIMES CONTRA A DIGNIDADE SEXUAL	18
2.3 O ESTUPRO E O ESTUPRO DE VULNERÁVEIS.....	19
2.4 OBJETO MATERIAL E BEM JURÍDICO TUTELADO	22
2.5 ELEMENTO OBJETIVO E SUBJETIVO.....	24
2.6 SUJEITO ATIVO	25
2.7 SUJEITO PASSIVO.....	27
2.8 CLASSIFICAÇÃO DOUTRINÁRIA	27
2.9 TENTATIVA E CONSUMAÇÃO	29
2.10 FORMAS QUALIFICADAS.....	31
2.11 CAUSAS DE AUMENTO DE PENA	32
3. TEORIA GERAL DA PROVA.....	34
3.1 CONCEITO E OBJETIVO	35
3.2 PRINCÍPIOS PROBATÓRIOS	36
3.2.1 Autorresponsabilidade das partes.....	36
3.2.2 Prova contraditória.....	36
3.2.3 Comunhão das provas.....	37
3.2.4 Oralidade.....	38
3.2.5 Concentração.....	38
3.2.6 Publicidade.....	38
3.2.7 Livre convencimento motivado.....	39
3.2.8 Princípio da busca da verdade real.....	40
3.3 MEIOS DE PROVA	40
3.3.1 Da prova Indiciária.....	41
3.3.2 O interrogatório e a confissão do acusado.....	42
3.3.3 Da prova pericial.....	44
3.3.4 Da prova testemunhal.....	46
3.3.5 Depoimento de policial.....	47
3.3.6 Da prova documental.....	48
3.3.7 O depoimento do ofendido.....	50

3.4 CRITÉRIOS PARA VALORAÇÃO DA PROVA	54
3.5 FALSAS MEMÓRIAS E FALSAS ACUSAÇÕES.....	57
4 O VALOR PROBATÓRIO DA PALAVRA DA VÍTIMA NOS CRIMES DE ABUSO SEXUAL.....	60
4.1 A VALORAÇÃO DA PALAVRA DA VÍTIMA	60
4.2 ASPECTOS JURISPRUDENCIAIS SOBRE O VALOR DA PALAVRA DA VÍTIMA	66
4.3 A (IM)POSSIBILIDADE DE SUSTENTAÇÃO DA CONDENAÇÃO DO ACUSADO COM BASE NA PALAVRA DA VÍTIMA COMO PRINCIPAL PROVA DO CRIME	70
5 CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	73
REFERÊNCIAS.....	76

1 INTRODUÇÃO

O objeto do presente Trabalho de Curso é a valoração da palavra da vítima como principal prova para a condenação do acusado.

O seu objetivo institucional é a produção do Trabalho de Curso como requisito parcial a obtenção do grau de Bacharel em Direito pelo Centro Universitário para o Desenvolvimento do Alto Vale do Itajaí – UNIDAVI.

O objetivo geral deste trabalho de curso é o estudo do valor da palavra da vítima nos crimes de estupro, bem como se é possível o embasamento de uma sentença condenatória com base no depoimento desta.

Os objetivos específicos são: a) analisar alguns meios de provas existentes no ordenamento penal brasileiro; b) discutir sobre qual o valor probatório da palavra da vítima em casos de abuso sexual como principal prova do crime; c) demonstrar que a palavra da vítima é de suma importância para o processo penal reconhecida pela doutrina e pela jurisprudência como uma principal prova nos crimes de estupro.

Na delimitação do tema levanta-se o seguinte problema: Qual o valor probatório que tem a palavra na vítima nos crimes de estupro?

Para o equacionamento do problema levanta-se a seguinte hipótese: a) supõe-se que há possibilidade de sustentação de uma sentença condenatória tendo como fundamento principal a palavra da vítima no crime de estupro.

O Método de abordagem a ser utilizado na elaboração desse trabalho de curso será o indutivo; o Método de procedimento será o monográfico. O levantamento de dados será através da técnica da pesquisa bibliográfica.

O estudo desse assunto apresenta extrema pertinência tendo em vista que na atualidade, são muito recorrentes os casos de abuso sexual no Brasil, podendo as condutas criminosas virem desde pessoas desconhecidas ou até mesmo de pessoas do âmbito familiar. O estupro é considerado um dos crimes mais violentos e mais reprováveis pela sociedade, sendo considerado um crime hediondo.

O abuso sexual pode ser realizado de diversas formas, por atos libidinosos ou pela conjunção carnal, podendo inclusive o criminoso utilizar de meios para fazer com que a vítima se cale, como chantagens, oferecimento de recompensa ou até mesmo usando de sua força física ou a pressão psicológica, obrigando assim a vítima a realizar o ato e se sentir oprimida a contar o acontecido.

Em virtude de o crime de estupro em sua maioria das vezes ser cometido na clandestinidade, sem presença de testemunhas, e ainda pelo fato de que a vítima pode vir a demorar a denunciar o fato, as provas do crime se resumem apenas ao relato da vítima, a qual pode levar marcas psicológicas para o resto de sua vida.

Principia-se, no Capítulo 1, abordar o crime de estupro de vulnerável, apresentando primeiramente sua evolução histórica e legal no Brasil. Em seguida, será apresentado seu conceito, objeto material, bem jurídico tutelado, elemento objetivo e subjetivo, sujeito ativo e passivo e, por fim, características de sua consumação e tentativa.

O Capítulo 2 tem por intuito explicar e analisar a teoria geral das provas, identificando os princípios probatórios e os principais meios de provas existentes e admitidos no sistema penal brasileiro, explicando como é realizado o depoimento da vítima, do acusado, como é realizada a prova pericial, a tomada de provas das testemunhas, bem como como é feita a produção da prova documental e a maneira pela quem é formada a prova indiciária no processo penal.

Ainda neste capítulo, serão analisadas as seguintes provas: exame de corpo de delito, o interrogatório do réu, a confissão, o depoimento testemunhal e principalmente a declaração do ofendido, trazendo uma breve análise acerca do depoimento sem danos dispositivo recente que busca proteger as vítimas vulneráveis de violência, bem como uma explicação do que são as falsas memórias.

Já o Capítulo 3 dedicar-se-á a analisar especialmente ao valor probatório da palavra da vítima, bem como sua possibilidade de ensejar ou não determinada condenação nas situações em que consista como única comprovação do fato. Outrossim, serão estudados os atuais entendimentos jurisprudenciais sobre o tema, buscando-se analisar de qual maneira os tribunais superiores e, também a Corte Catarinense, vêm se manifestando na valoração da palavra da vítima como principal prova colhida no processo.

O presente Trabalho de Curso encerrar-se-á com as Considerações Finais, nas quais serão apresentados pontos essenciais destacados dos estudos e das reflexões realizados sobre o tema, destacando-se a possibilidade ou não de proferir uma sentença condenatória sustentada com base exclusivamente na palavra da vítima de estupro de vulnerável.

2 DO CRIME DE ESTUPRO

O crime de Estupro esteve presente desde os primórdios e como estamos vendo, vem sendo vivenciado até a atualidade. Entre os crimes sexuais, é a infração de natureza mais grave. E na criminalidade comum, o estupro se coloca como uma das condutas penais onde se pode se avistar a maior periculosidade do agente.

Segundo o IPEA estima-se que no mínimo 527 mil pessoas são estupradas por ano no Brasil e que, destes casos, apenas 10% chegam ao conhecimento da polícia, bem como as pesquisas demonstraram que 89% das vítimas são do sexo feminino e possuem, em geral, baixa escolaridade, sendo, 70% do total das crianças e adolescentes¹.

Assim, no presente capítulo pretende-se apresentar o surgimento do crime de estupro, buscando-se percorrer a evolução histórica e legal do referido crime, explicando de modo geral o que é esse crime e as alterações legislativas, com abordagem mais específica na nova modalidade introduzida no CP, referente aos vulneráveis. Posto isto, abordar-se-á uma análise sucinta sobre o conceito e as principais características do crime de estupro e estupro de vulnerável, o que se faz necessário, tendo em vista que consiste no objeto de estudo do presente trabalho.

2.1 EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO ESTUPRO NO BRASIL

Os crimes sexuais são problemas enfrentados desde a antiguidade até os dias atuais, tratando-se também de uma preocupação de ordem mundial. As penas já eram previstas desde as primeiras civilizações, sendo severas e cruéis e que com o passar dos anos sofreram mudanças na maneira e na forma de punir os responsáveis por esses crimes.

Sabe-se que as leis foram criadas há muitos anos atrás, desde que o homem sentiu necessidade de criar regras de convivência e assim, buscou formas de controlar a sua conduta, que deveriam ser obedecidas por todos os membros da sociedade sob pena de serem lhe impostas punições.

¹ ESTUDO analisa casos notificados de estupro. **IPEA**, 27 de março de 2014. Disponível em: <https://www.ipea.gov.br/portal/index.php?option=com_content&view=article&id=21849&catid=8&Itemid=6>. Acesso em: 29 ago.2021.

Durante a antiguidade os crimes sexuais e principalmente o crime de estupro sempre teve grande relevância, sendo punidos severamente com pena de morte e tendo a mulher como principal e única vítima do crime.

Neste período, o ato que consistisse em conjunção carnal ainda não era denominado e conhecido como estupro, porém, sua prática configurava crime com penalidade de morte, onde o posterior enlace matrimonial (casamento) entre a vítima e o criminoso, o isentava da sanção prevista.

No direito Brasileiro, o primeiro diploma legal a versar sobre a matéria, foi no ano de 1830, conhecido como “Código Criminal do Império do Brasil”, o qual trouxe diversas discussões sobre os crimes sexuais, dentre eles o Estupro. O crime de Estupro possuía sua redação no art. 222 do Código² citado, veja-se:

Art. 222. Ter copula carnal por meio de violência, ou ameaças, com qualquer mulher honesta.
Penas - de prisão por tres a doze annos, e de dotar a offendida.
Se a violentada fôr prostituta.
Penas - de prisão por um mez a dous annos.

No texto do disposto, observa-se que o referido artigo versa que se a vítima for prostituta, a pena será reduzida, trazendo também a expressão mulher honesta, induzindo-nos a um certo julgamento sobre a vítima, como se seu comportamento influenciasse e contribuísse de alguma forma para que o estupro acontecesse.³

Segundo Gabriel Moraes Faria⁴, “a mulher era considerada vítima desde que provada sua honestidade, caso contrário, o entendimento predominante titulava a conduta que a referida exercia em sociedade como fator instigante para a prática do ato”.

Neste Código, era previsto apenas o estupro contra mulher Honesta, cabendo as penas de prisão e devendo o criminoso realizar pagamento de um dote a vítima. Contudo, este era isento de pena se por acaso se casasse com a ofendida.⁵

² BRASIL. Lei de 16 de dezembro de 1830. **Manda executar o Código Criminal**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lim/LIM-16-12-1830.htm>. Acesso em: 30 mar 2021.

³ FARIA, Gabriel Moraes. **Breves apontamentos acerca do histórico do estupro**. In: Jus Navigandi, publicado em 2016. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/54227/breves-apontamentos-acerca-do-historico-do-estupro>>. Acesso em: 29 mar. 2021.

FARIA, Gabriel Moraes. **Breves apontamentos acerca do histórico do estupro**. In: Jus Navigandi, publicado em 2016. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/54227/breves-apontamentos-acerca-dohistorico-do-estupro>>. Acesso em: 30 mar. 2021.

⁵ RODRIGUES, Karen Rosendo de Almeida Leite; FARIAS, Ranni de Cássia Lopes. **Estupro: o mal que assola a sociedade desde os primórdios**. In: Jus.com.br. Disponível em:

Ainda, existia a distinção de penas para quem apenas praticasse atos libidinosos sem a conjunção carnal, tendo o criminoso sua pena reduzida à metade do tempo, conforme o art. 223 do Código Criminal do Império do Brasil.⁶

Art. 223. Quando houver simples offensa pessoal para fim libidinoso, causando dôr, ou algum mal corporeo a alguma mulher, sem que se verifique a copula carnal.
Penas - de prisão por um a seis mezes, e de multa correspondente á metade do tempo, além das em que incorrer o réo pela offensa.

Posteriormente, com a entrada do Código Penal Republicano de 1890, o legislador introduziu a palavra estupro na própria redação do dispositivo, de modo que as condutas descritas passaram a ser específicas do crime em questão.

Art. 268. Estuprar mulher virgem ou não, mas honesta:
Pena – de prisão cellular por um a seis annos.
§ 1º Si a estuprada for mulher publica ou prostituta:
Pena – de prisão cellular por seis mezes a dous annos.
§ 2º Si o crime for praticado com o concurso de duas ou mais pessoas, a pena será augmentada da quarta parte.
Art. 269. Chama-se estupro o acto pelo qual o homem abusa com violencia de uma mulher, seja virgem ou não.

Esse mesmo código, inovou a legislação penal quando intitulou no seu art. 268 como estupro a Cópula violenta, estabelecendo-se as respectivas penas.

Assim, trouxe a definição do que era estupro, asseverando que configurava o abuso quando praticado por homem contra a mulher, sendo esta virgem, ou não. A lei ainda, não contemplava a violência contra pessoas do mesmo sexo, sendo específico que a vítima seria do sexo feminino.⁷

Adiante, em decorrência das mudanças legislativas no país, surgiu o Código Penal de 1940, o qual ainda possuía em sua redação, somente o gênero feminino em seu polo passivo, conforme o art. 213:⁸

<<https://jus.com.br/artigos/67300/estupro-o-mal-que-assola-a-sociedade-desde-os-primordios>>.
Acesso em: 02 abr. 2021.

⁶ BRASIL. Lei de 16 de dezembro de 1830. **Manda executar o Código Criminal**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lim/LIM-16-12-1830.htm>. Acesso em: 30 mar. 2021.

⁷ FARIA, Gabriel Moraes. **Breves apontamentos acerca do histórico do estupro**. In: Jus Navigandi, publicado em 2016. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/54227/breves-apontamentos-acerca-dohistorico-do-estupro>>. Acesso em 30 mar. 2021.

⁸ BRASIL. Decreto Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. **Código Penal**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848.htm>. Acesso em: 30 mar.2021.

Art. 213 - Constranger mulher à conjunção carnal, mediante violência ou grave ameaça:

Pena - reclusão, de três a oito anos.

Parágrafo único. Se a ofendida é menor de catorze anos.

Pena - reclusão de quatro a dez anos.

Posto isso, Rodrigues⁹ reforça o fato de que a redação legal ainda “[...] previa que a vítima do constrangimento deveria ser mulher e que a conduta pretendida deveria ser de ter conjunção carnal, ou seja, penetração do pênis na vagina, fazendo com que o sujeito ativo do crime fosse, portanto, um homem”.

Desse modo, tem-se que o próprio artigo exige, mesmo que indiretamente, uma condição particular sendo o homem como sujeito ativo.

Entretanto, apesar de ainda estar em vigor no país, o CP de 1940, sofreu algumas mudanças legislativas durante todo esse período. Entre essas alterações, merece destaque as oriundas da Lei n. 12.015/09, principalmente em relação aos delitos de natureza sexual, especificamente o estupro, a começar pela própria nomenclatura desses delitos.

A partir de então, as condutas tipificadas no Título VI do citado Código não configuram mais “crimes contra os costumes”, constituem, outrossim, “crimes contra a dignidade sexual”, espécies do gênero “dignidade da pessoa humana”, compreendida esta, por sua vez, como um conjunto de garantias positivas e negativas.¹⁰

Com o passar dos anos e conforme as necessidades e mudanças nos costumes da população, o Código Penal também foi se readequando. Atualmente, com a entrada em vigor da lei 12.015 de 07 de agosto de 2009, sobreveio-nos uma abertura histórica, uma vez que até a publicação desta lei, era entendido que apenas a mulher poderia ser vítima, porém, após a alteração, qualquer pessoa pode ser sujeita passivo do crime.

⁹ RODRIGUES, Cristiano. **Direito Penal: parte especial II**. São Paulo: Saraiva, 2012. Livro digital. p. 19.

¹⁰ COSTA, Deldi Ferreira. **Estupro de vulnerável intrafamiliar: Ato libidinoso com menores**. In: Jus Brasil. Publicado em 2020. Disponível em: <<https://deldi.jusbrasil.com.br/artigos/772251287/estupro-de-vulneravel-intrafamiliarato-libidinoso-com-menores#:~:text=O%20advento%20do%20C%C3%B3digo%20Penal,que%20se%20encontra%20a%20v%C3%ADtima>>. Acesso em: 30 mar.2021.

Outras mudanças foram compreendidas na Lei, sendo uma delas a união do crime de estupro com o crime de atentado violento ao pudor, o que fez com que, todo e qualquer ato libidinoso se transformasse em estupro.¹¹

Outrossim, com o advento da lei nº 8.072/90, conhecida como Lei dos Crimes Hediondos, estabeleceu-se o crime de estupro de vulnerável no rol dos crimes hediondos, seja ele na forma simples ou qualificada. Crime que por sinal, foi por muito tempo debatido por Doutrinadores, tendo inconstâncias nas jurisprudências em relação a presunção de violência do artigo. 217-A do Código Penal¹², o que hoje se encontra pacificada.¹³

Diante disso, atualmente a presunção de violência é absoluta para aqueles que cometem o crime contra menor de 14 anos mesmo dispondo do seu consentimento, o que ainda gera muita discussão entre os doutrinadores, já que muitos deles consideram essa presunção como relativa, visto que nos tempos atuais, os menores de 14 anos já não necessitariam mais dessa proteção absoluta.¹⁴

2.2 CRIMES CONTRA A DIGNIDADE SEXUAL

De acordo com a nova redação determinada pela Lei n. 12.015, de 7 de agosto de 2009, abandonou-se a expressão “crimes contra os costumes” e adotou, com vigência atual, “crimes contra a dignidade sexual”.

Segundo Cunha e Xavier¹⁵, esta expressão se “mostrou mais completa e alinhada aos preceitos constitucionais que tratam o indivíduo em sua inteireza. Também traz dentro do Código Penal o fundamento republicano da dignidade da pessoa humana, em especial proteção a sexualidade”.

¹¹ FERREIRA, Débora Alice Martins. **O Crime De Estupro Em Seu Contexto Histórico**. In: Jus.Com.br. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/78228/o-crime-de-estupro-em-seu-contexto-historico>>. Acesso em: 03 abr. 2021.

¹² BRASIL. Decreto Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. **Código Penal**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848.htm>. Acesso em: 04 de abr. de 2021.

¹³ FERREIRA, Débora Alice Martins. **O Crime De Estupro Em Seu Contexto Histórico**. In: Jus.Com.br. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/78228/o-crime-de-estupro-em-seu-contexto-historico>>. Acesso em: 04 abr. 2021.

¹⁴ FERREIRA, Débora Alice Martins. **O Crime De Estupro Em Seu Contexto Histórico**. In: Jus.Com.br. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/78228/o-crime-de-estupro-em-seu-contexto-historico>>. Acesso em: 04 abr. 2021.

¹⁵ JUNIOR IRIBURE, Hamilton Cunha; SILVA XAVIER, Gustavo. **Questões controversas do crime de Estupro: reflexões críticas acerca da vulnerabilidade da vítima**. 1. ed. Belo Horizonte: Editora Dialética, 2020. p. 55.

A denominação que recebe o Título VI, portanto, indica que o Estado, no âmbito de todas suas instituições, assume a tarefa de proteger o bem jurídico “dignidade sexual” da pessoa.

Nesse sentido, a pontual reforma no Código Penal brasileiro estabeleceu o Título VI – Dos Crimes Contra a Dignidade Sexual, na seguinte estrutura temática¹⁶:

Capítulo I – Dos crimes contra a liberdade sexual (artigos 213 a 216-A);
 Capítulo I-A – Da exposição da intimidade sexual (art. 216-B);
 Capítulo II – Dos crimes contra vulnerável (artigos 217-A a 218-C)
 Capítulo III – Do rapto (arts. 219 a 222), revogado pela Lei nº 11.106/2005);
 Capítulo IV – Disposições Gerais (artigos 223 a 226);
 Capítulo V – Do lenocínio e do tráfico de pessoa para fim de prostituição ou outra forma de exploração sexual (artigos 227 a 232-A);
 Capítulo VI – Do ultraje público ao pudor (art. 233 e 234 e
 Capítulo VII – Disposições gerais (arts. 234-A a 234-C).

Em razão, do objeto deste trabalho é o estudo em relação ao delito de Estupro e Estupro de Vulnerável, analisaremos tão somente estes delitos.

2.3 O ESTUPRO E O ESTUPRO DE VULNERÁVEIS

A redação original do Código Penal de 1940 previa duas figuras muito próximas, em sua prática, quais sejam, o estupro e o atentado violento ao pudor, sendo que o primeiro previa a conjunção carnal e o segundo os atos libidinosos, possuindo penas distintas e mais leves a quem praticasse o crime de atentado violento ao pudor.

A lei nº 12.015/09 abandonou a diferença que havia entre as duas modalidades e, pela reforma promovida, unificou, no âmbito do art. 213 do Código Penal, os dois crimes supracitados.¹⁷

Assim, o art. 213 do Código Penal¹⁸, portanto, apresenta a seguinte redação:

¹⁶ JUNIOR IRIBURE, Hamilton Cunha; XAVIER, Gustavo Silva. **Questões controvertidas do crime de Estupro: reflexões críticas acerca da vulnerabilidade da vítima**. 1. ed. Belo Horizonte: Editora Dialética, 2020. p. 54.

¹⁷ JUNIOR IRIBURE, Hamilton Cunha; XAVIER, Gustavo Silva. **Questões controvertidas do crime de Estupro: reflexões críticas acerca da vulnerabilidade da vítima**. 1. ed. Belo Horizonte: Editora Dialética, 2020. P. 57.

¹⁸ BRASIL. Decreto Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. **Código Penal**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848.htm>. Acesso em: 06 abr. 2021.

Estupro

Art. 213. Constranger alguém, mediante violência ou grave ameaça, a ter conjunção carnal ou a praticar ou permitir que com ele se pratique outro ato libidinoso:

Pena - reclusão, de 6 (seis) a 10 (dez) anos.

§ 1º Se da conduta resulta lesão corporal de natureza grave ou se a vítima é menor de 18 (dezoito) ou maior de 14 (catorze) anos.

Pena - reclusão, de 8 (oito) a 12 (doze) anos

§ 2º Se da conduta resulta morte:

Pena - reclusão, de 12 (doze) a 30 (trinta) anos.

Para os autores Rocha e Xavier é necessário perceber neste momento o estabelecimento de duas formas de conduta, quais sejam:

A prática da conjunção carnal e a do ato libidinoso, distintas, portanto, já que:
a) Conjunção carnal é a cópula natural efetuada entre o homem e mulher (cópula vaginal); b) o ato libidinoso é o ato volutuoso, lascivo, que tem por fim satisfazer o prazer sexual.

De acordo com a redação legal, percebe-se que o foco principal do art. Supracitado, é o verbo 'constranger', o qual é usado no sentido de "forçar" ou "obrigar" a vítima para que esta mantenha o ato sexual. Desse modo, para que se possa configurar o delito em questão, é preciso que o agente faça uso da grave ameaça ou violência para a prática da conjunção carnal ou de outros atos diversos.

O estupro é uma conduta criminosa das mais reprovadas pela sociedade, sendo enquadrado pela lei nº 8.072 de 1990¹⁹, como crime hediondo, o que trouxe mais rigor na pena aplicada e no cumprimento da condenação.

Em relação ao estupro cometido contra pessoa sem capacidade ou condições de consentir, com violência ficta, este deixou de integrar o art. 213 do CP para configurar crime autônomo, previsto no art. 217-A²⁰, sob a nomenclatura "estupro de vulnerável":

Estupro de vulnerável

Art. 217-A. Ter conjunção carnal ou praticar outro ato libidinoso com menor de 14 (quatorze) anos: Pena – reclusão, de 8 (oito) a 15 (quinze) anos.

§ 1º Incorre na mesma pena quem pratica as ações descritas no caput com alguém que, por enfermidade ou deficiência mental, não tem o necessário discernimento para a prática do ato, ou que, por qualquer outra causa, não pode oferecer resistência.

¹⁹ BRASIL. Lei nº 8.072, de 25 de julho de 1990. **Crimes Hediondos**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8072.htm>. Acesso em: 09 abr. 2021.

²⁰ BRASIL. Decreto Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. **Código Penal**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848.htm>. Acesso em: 04 abr. 2021.

As condutas previstas no artigo elencado acima são do mesmo tipo penal do art. 213, sendo que a diferença existente consiste no fato de que a vítima do delito de estupro de vulnerável, obrigatoriamente deverá ser menor de 14 (anos) anos de idade ou que esteja com suas capacidades reduzidas, possuindo enfermidade ou doença mental.

Ainda, o agente que praticar as condutas elencadas no referido art. com o menor, necessariamente deve desconhecer da idade real da vítima, possuindo para si o sentimento real que esta possui 14 anos completos.

Nas palavras de Greco²¹:

No que diz respeito à idade da vítima, para que ocorra o delito em estudo, o agente, obrigatoriamente, deverá ter conhecimento de ser ela menor de 14 (quatorze) anos, pois, caso contrário, poderá ser alegado o chamado erro do tipo, que dependendo do caso concreto, poderá conduzir até mesmo a atipicidade do fato, ou à sua desclassificação para o delito de estupro, tipificado no art. 213 do Código Penal.

Na mesma linha, Capez²² entende que “vulnerável é qualquer pessoa em situação de fragilidade ou perigo”. Ocorre que, quanto a essas circunstâncias mencionadas “a lei não se refere aqui à capacidade para consentir ou à maturidade sexual da vítima, mas ao fato de se encontrar em situação de maior fraqueza moral, social, cultural, fisiológica, biológica, etc.”. ²³

Para o autor, incluem-se no rol de vulnerabilidade:

Os casos de doença mental, embriaguez, hipnose, enfermidade, idade avançada, pouca ou nenhuma mobilidade de membros, perda momentânea de consciência, deficiência intelectual, má formação cultural, miserabilidade social, sujeição a situação de guarda, tutela ou curatela, temor reverencial, enfim, qualquer caso de evidente fragilidade. ²⁴

²¹ GRECO, Rogério. **Código penal: comentado**. 5. ed. rev., ampli. e atual. Niterói: Impetus, 2011. p. 656.

²² CAPEZ, Fernando. **Curso de Direito Penal parte especial: dos crimes contra a dignidade sexual e dos crimes contra a administração pública (arts. 213 a 359-H)**. v. 3. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 76.

²³ CAPEZ, Fernando. **Curso de Direito Penal parte especial: dos crimes contra a dignidade sexual e dos crimes contra a administração pública (arts. 213 a 359-H)**. v. 3. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 76.

²⁴ CAPEZ, Fernando. **Estupro de vulnerável e a contemplação lasciva**. In: Migalhas. Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br/depeso/253038/estupro-de-vulneravel-e-a-contemplacao-lasciva>>. Acesso em: 04 abr. 2021.

Agora, entretanto, com a integração do referido art., não há mais em se falar em presunção, uma vez que ter sido inserido o tipo penal denominado "estupro de vulnerável".

As hipóteses de presunção de inocência passam a ser relevantes de um novo tipo penal, o que, por via de regra, elimina a questão da existência da presunção de violência absoluta ou relativa. Desse modo, manter conjunção carnal ou praticar outro ato libidinoso com menor de 14 (quatorze) anos é crime de estupro de vulnerável, não existindo a possibilidade em abrir discussões referente a eventual consentimento, discernimento ou experiência sexual da vítima.²⁵

Esse entendimento de presunção de vulnerabilidade foi pacificado no ano de 2017 com a implementação da Súmula 593 do STJ²⁶, a qual vigora com a seguinte redação:

O crime de estupro de vulnerável se configura com a conjunção carnal ou prática de ato libidinoso com menor de 14 anos, sendo irrelevante eventual consentimento da vítima para a prática do ato, sua experiência sexual anterior ou existência de relacionamento amoroso com o agente.

Portanto, configurado o crime de estupro de vulnerável, é irrelevante alegar a existência de relacionamento amoroso, o consentimento da vítima ou a sua experiência sexual anterior.

2.4 OBJETO MATERIAL E BEM JURÍDICO TUTELADO

Após as mudanças ocorridas na legislação penal, o objeto tutelado dos crimes de estupro e estupro de vulnerável, acabaram sendo modificados, de modo que passaram a proteger além da liberdade sexual e a dignidade sexual, o desenvolvimento sexual do indivíduo.²⁷

²⁵ NETO, Abrão Amisy. **Estupro, estupro de vulnerável e ação penal**. Observações sobre a Lei nº 12.015/2009. In: Jus. Com. br. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/13404/estupro-estupro-de-vulneravel-e-acao-penal>>. Acesso em: 04 abr. 2021.

²⁶ CAVALCANTE, Márcio André Lopes. **Súmula 593-STJ**. Buscador dizer o Direito, Manaus. Disponível em: <<https://www.buscadordizerodireito.com.br/jurisprudencia/detalhes/edc27f139c3b4e4bb29d1cdbc45663f9>>. Acesso em: 06 abr. 2021.

²⁷ GRECO, Rogério. **Código penal**: comentado. 5. ed. rev., ampli. e atual. Niterói: Impetus, 2011. p. 616 e p. 659.

Ou seja, o bem jurídico que se tenta proteger nesses artigos são a liberdade sexual de qualquer pessoa como dito no próprio artigo. Esta liberdade está relacionada à autonomia sexual dos indivíduos em dispor do próprio corpo sem o emprego de violência ou ameaça²⁸, isto é, os delitos tutelam a liberdade sexual de qualquer pessoa, consistente na possibilidade de escolher livremente com quem e quando manter relações sexuais.

Isto posto, ressalta o autor que “a lei, portanto, tutela o direito de liberdade que qualquer pessoa tem de dispor sobre o próprio corpo no que diz respeito aos atos sexuais”²⁹. Isso porque, compreende que o delito “[...] atingindo a liberdade sexual, agride, simultaneamente, a dignidade do ser humano, presumivelmente incapaz de consentir para o ato, como também seu desenvolvimento sexual”.³⁰

Do mesmo modo, nos crimes sexuais contra pessoas vulneráveis, segundo Luiz Regis Prado³¹ “se protege a liberdade sexual em sentido amplo, especialmente a idoneidade ou intangibilidade sexual das pessoas vulneráveis”. Isto porque, a pessoa vulnerável necessita de uma proteção diferenciada, já que não possui todas as capacidades de discernimento para a prática do ato ou não podem oferecer resistência por qualquer outra causa.³²

No que concerne ao objeto material do art. 213, temos que poderá ser tanto a mulher quanto o homem, assim dizendo, a pessoa contra a qual é destinada a conduta praticada pelo agente.

Entretanto, o objeto material do delito do art. 217-A, constitui-se naqueles em que a própria redação do dispositivo em apreço menciona como vulneráveis. Portanto, Greco³³ elucida que o objeto material compreende:

[...] a criança, ou seja, aquela que ainda não completou os 12 (doze) anos, nos termos preconizados pelo caput do art. 2º do Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº 8.069/1990) e o adolescente menor de 14 (catorze) anos, bem como a vítima acometida de enfermidade ou deficiência mental, que não

²⁸ GRECO, Rogério. **Código penal**: comentado. 5. ed. rev., ampli. e atual. Niterói: Impetus, 2011. p. 616.

²⁹ GRECO, Rogério. **Código penal**: comentado. 5. ed. rev., ampli. e atual. Niterói: Impetus, 2011. p. 659.

³⁰ GRECO, Rogério. **Código penal**: comentado. 5. ed. rev., ampli. e atual. Niterói: Impetus, 2011. p. 659.

³¹ PRADO, Luiz Regis. **Comentários ao Código Penal**: jurisprudência, conexões lógicas com os vários ramos do direito. 11. ed. ver., atual e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017. p. 653.

³² PIRES, Rômulo Becker. **A valoração da palavra da vítima de abuso sexual como principal prova para a condenação do acusado**. Trabalho de conclusão de curso. Lajeado, 2018.

³³ GRECO, Rogério. **Código penal**: comentado. 11. ed. rev., ampli. e atual. Niterói, RJ: Impetus, 2017. P. p.1193.

tenha o discernimento necessário para a prática do ato, ou que, por outra causa, não pode oferecer resistência.

Consoante o que leciona Cleber Masson³⁴, o legislador procurou atribuir maior ênfase à dignidade sexual e à pessoa que se encontre na condição de vulnerável, ao atribuí-las especificamente como objeto jurídico e objeto material do crime de estupro de vulnerável.

2.5 ELEMENTO OBJETIVO E SUBJETIVO

Os elementos objetivos dos delitos consistem no ato de praticar conjunção carnal ou qualquer outro ato libidinoso perpetrado em desfavor daqueles descritos no art. 213 e 217-A ambos do CP.

De acordo com Luiz Regis Prado³⁵ "a incriminação alcança tanto a conduta do agente que constrange a vítima a realizar o ato libidinoso, de modo ativo, como aquela que submete a vítima a uma situação passiva, a fim de permitir que com ela seja praticado aquele ato".

Para melhor entendimento do artigo referente ao crime de estupro, Capez³⁶, realizou uma breve separação e distinção da conjunção carnal e de atos libidinosos:

A Conjunção carnal é a cópula vagínica, ou seja, a penetração efetiva do membro viril na vagina" e os atos libidinosos "compreendem outras formas de realização do ato sexual, que não a conjunção carnal (...) "O ato libidinoso pode se manifestar até mesmo sem o contato de órgãos sexuais. Por exemplo: agente que realiza masturbação na vítima; introduz o dedo em seu órgão sexual ou nele insere instrumento postiço; realiza coito oral etc.

No entanto, em razão da junção do tratamento legal do estupro, atualmente, o delito se consuma com a prática de qualquer um desses atos, indistintamente. Diante disso, percebemos que, a princípio, se faz necessário o contato corporal com o sujeito

³⁴ MASSON, Cleber. **Código Penal Comentado**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2014. p. 909.

³⁵ PRADO, Luiz Regis. **Comentários ao Código Penal**: jurisprudência, conexões lógicas com os vários ramos do direito. 11. ed. ver., atual e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017. p. 644.

³⁶ CAPEZ, Fernando. **Curso de direito penal parte especial**: dos crimes contra a dignidade sexual a dos crimes contra a administração pública. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

passivo, ou seja, que o corpo da vítima seja tocado pelo agente ou que, pelo menos, a ação seja exercida em torno do corpo daquela.³⁷

Ainda, o delito de estupro exige que o manifesto da vítima em negação ao ato de conjunção carnal ou aos atos libidinosos, sendo que o agente ativo precise usar da violência ou da grave ameaça, com o objetivo da concretização do delito³⁸.

Contudo, há uma grande diferença no elemento objetivo referente ao crime de estupro praticado contra os vulneráveis, uma vez que, no crime estupro contra vulnerável, não é necessário que haja violência ou a grave ameaça, visto que basta ter conjunção carnal ou praticar atos libidinosos com menor de 14 anos, mesmo que este tenha consentido para o ato.

Nas palavras de Prado³⁹:

O dispositivo em análise não exige para sua configuração o manifesto dissenso da vítima expresso pela sua resistência à cópula carnal ou ao ato libidinoso, que somente é superada pelo uso da violência ou grave ameaça. Aqui basta para o perfazimento do tipo a conduta de ter conjunção carnal ou praticar ato libidinoso com pessoa menor de 14 anos, ainda que a vítima tenha consentido o ato [...].

Já com relação ao elemento subjetivo dos delitos, o mesmo é compreendido pelo dolo, o qual segundo Capez⁴⁰ “é o dolo, consubstanciado na vontade de ter conjunção carnal ou praticar outro ato libidinoso com o indivíduo nas condições previstas no caput e §1º do artigo”.

2.6 SUJEITO ATIVO

O que antes tinha como redação somente a mulher no polo passivo a ser sujeita ao crime de estupro, com a nova epígrafe do delito em estudo, passou-se a tipificar a

³⁷ PRADO, Luiz Regis. **Comentários ao Código Penal**: jurisprudência, conexões lógicas com os vários ramos do direito. 11. ed. ver., atual e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017. p. 644.

³⁸ PRADO, Luiz Regis. **Comentários ao Código Penal**: jurisprudência, conexões lógicas com os vários ramos do direito. 11. ed. ver., atual e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017. p. 644.

³⁹ PRADO, Luiz Regis. **Comentários ao Código Penal**: jurisprudência, conexões lógicas com os vários ramos do direito. 11. ed. ver., atual e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017. p. 644.

⁴⁰ CAPEZ, Fernando. **Curso de Direito Penal parte especial**: dos crimes contra a dignidade sexual e dos crimes contra a administração pública. v. 3. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 84.

ação de constranger qualquer pessoa (homem ou mulher) a ter conjunção carnal ou a praticar ou permitir que com ela se pratique outro ato libidinoso.⁴¹

Portanto, pode-se concluir que o estupro passa a incluir qualquer comportamento sexual, independentemente de conjunção carnal, e o escopo da tutela legal é expandido para incluir não apenas a liberdade sexual das mulheres, mas também a liberdade sexual dos homens.⁴²

No crime de estupro previsto no art. 213 do CP⁴³, como já narrado, antes da reforma promovida pela Lei n.12.015/2009⁴⁴, tem como uma das características do crime a ação do sujeito ativo ser o homem a constranger o sujeito passivo mulher a manter conjunção carnal, sem previsão aos atos sexuais cometidos entre pessoas do mesmo sexo.

Desse modo, se uma mulher obrigasse outra a praticar o ato sexual através de violência ou grave ameaça, configurar-se-ia o delito de atentado violento ao pudor e não o de estupro, pois não haveria a cópula vagínica, e sim apenas a prática de atos libidinosos diversos da conjunção carnal.⁴⁵

Assim, em razão da lei supracitada, o tipo penal passou a abarcar não só a prática de conjunção carnal, mas também qualquer outro ato libidinoso, possibilitando, assim, que qualquer pessoa, seja do sexo masculino ou feminino, seja sujeito ativo do crime em questão.

Do mesmo modo, inclui-se as mesmas disposições citadas no crime de estupro de vulnerável previsto no art. 217-A do CP⁴⁶, tendo como sujeito ativo, homem ou mulher, indistintamente.

⁴¹ CAPEZ, Fernando. **Curso de direito penal, volume 3, parte especial**: dos crimes contra a dignidade sexual a dos crimes contra a administração pública. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. P. 78.

⁴² CAPEZ, Fernando. **Curso de direito penal, volume 3, parte especial**: dos crimes contra a dignidade sexual a dos crimes contra a administração pública. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. P. 78

⁴³ BRASIL. Decreto Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. **Código Penal**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848.htm>. Acesso em: 04 abr. 2021.

⁴⁴ BRASIL. Decreto Lei nº 12.015, de 7 de agosto de 2009. Crimes Hediondos. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/lei/l12015.htm>. Acesso em: 07 abr. 2021.

⁴⁵ SANTOS, Taynara Isidoro dos; OLIVEIRA, Raquel M. M. Ludke. **Crimes contra a dignidade sexual**. Disponível em: <<https://izidorotaynara.jusbrasil.com.br/artigos/179015279/crimes-contra-a-dignidade-sexual>>. Acesso em: 07 abr. 2021.

⁴⁶ BRASIL. Decreto Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. **Código Penal**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848.htm>. Acesso em: 04 abr. 2021.

2.7 SUJEITO PASSIVO

Atualmente, tanto o homem quanto a mulher podem ser sujeitos passivos do crime em exame. Na antiga redação do art. 213 do CP somente a mulher podia ser vítima de estupro, pois apenas esta poderia ser obrigada a realizar cópula vagínica.

Isto posto, tem-se que *sujeito passivo* pode ser qualquer pessoa, de modo que Prado⁴⁷ nos explica que o delito pode ainda ser cometido pelo “marido ou companheiro que constrange a própria mulher ou companheira a manter com ele conjunção carnal, praticar ou permitir a realização de ato libidinoso diverso, mediante violência física ou grave ameaça, sendo indiferente a condição pessoal da vítima”.

Já no Crime de Estupro de Vulnerável, voltamos a mencionar os requisitos do vulnerável, já que independe de seu gênero, quer masculino quer feminino, mas sim desde que esteja na faixa etária inferior aos 14 anos, ou esteja em estado de vulnerabilidade (aquele que está enfermo ou tem deficiência mental ou que por qualquer outro motivo, não pode oferecer resistência).⁴⁸

Logo, é de suma importância esclarecer que o menor que completa 14 (quatorze), não tem seus direitos previstos no crime do art. 217-A (estupro de vulnerável) e sim terá os fatos apreciados em outro tipo penal.⁴⁹

2.8 CLASSIFICAÇÃO DOUTRINÁRIA

A doutrina brasileira analisa os crimes ante uma classificação, ressaltando que são considerados como elementos essenciais do tipo penal os dados que compõem o aspecto básico descrito na norma jurídica, enquanto que os demais fatores que são acrescentados, são denominados de circunstâncias, consistindo assim um tipo derivado.⁵⁰

⁴⁷ PRADO, Luiz Regis. **Comentários ao Código Penal**: jurisprudência, conexões lógicas com os vários ramos do direito. 11. ed. ver., atual e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017. p. 643 e 644.

⁴⁸ PRADO, Luiz Regis. **Comentários ao Código Penal**: jurisprudência, conexões lógicas com os vários ramos do direito. 11. ed. ver., atual e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017. p. 652.

⁴⁹ FERREIRA, Débora Alice Martins. **Análise do tipo penal do crime de estupro e o ECA**. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/78231/analise-do-tipo-penal-do-crime-de-estupro-e-o-eca>>. Acesso em: 07 abr. 2021.

⁵⁰ JÚNIOR IRIBURE, Hamilton Cunha; XAVIER, Gustavo Silva. **Questões controversas do crime de Estupro: reflexões críticas acerca da vulnerabilidade da vítima**. 1. ed. Belo Horizonte: Editora Dialética, 2020. P. 81.

Como já mencionado no presente trabalho, tem-se que qualquer pessoa física (homem ou mulher) podem ser sujeitos ativos desse crime, por esta razão, considera-se o estupro, um crime comum⁵¹. Portanto, trata-se de crime comum em razão do fato de que qualquer pessoa que realizar ato sexual com ou sem violência ou grave ameaça comete o crime de estupro de vulnerável⁵².

Também, como já referenciado, trata-se de crime comissivo, haja vista que para a infração implica em uma ação do agente, de tal maneira que o crime se consuma no momento exato da conduta do agente, tornando o crime de natureza instantânea⁵³. Nesse sentido, o mesmo consiste num crime em que a consumação ocorre instantaneamente, apesar de que seus efeitos se façam sentir de modo duradouro⁵⁴.

Ainda, considera-se o estupro um crime material, uma vez que com sua consumação, esta acarreta a ocorrência de um resultado, logo, conjunção carnal ou outro ato libidinoso diverso. Assim como em sua consumação, provoca uma certa lesão à dignidade sexual da vítima, o que caracteriza assim o crime, como crime de dano.⁵⁵

Além disso, trata-se de crimes de modalidade dolosa, não existindo previsão de modalidade culposa em ambas as condutas. Isto porque, no crime de estupro, o elemento subjetivo é o dolo, compreendendo na vontade livre e consciente de constranger alguém, com o emprego de violência ou grave ameaça, a ter conjunção carnal ou a praticar ato libidinoso. Portanto, a liberdade sexual da vítima é atingida, sendo irrelevante a motivação do agente⁵⁶.

O crime de estupro de vulnerável ainda é classificado como sendo um crime plurissubsistente, o que André Estefam explica como sendo um crime em que “o

⁵¹ MAGGIO, Vicente de Paula Rodrigues. In: Jus. Brasil. **O estupro e suas particularidades na legislação atual**. Disponível em: <<https://vicentemaggio.jusbrasil.com.br/artigos/121942479/o-estupro-e-suas-particularidades-na-legislacao-atual>>. Acesso em: 11 abr. 2021.

⁵² RODRIGUES, Cristiano. **Direito penal: parte especial II**. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 43.

⁵³ JÚNIOR IRIBURE, Hamilton Cunha; XAVIER, Gustavo Silva. **Questões controvertidas do crime de Estupro: reflexões críticas acerca da vulnerabilidade da vítima**. 1. ed. Belo Horizonte: Editora Dialética, 2020. P. 81.

⁵⁴ ESTEFAM, André. **Direito penal: parte geral (arts. 1º a 120)**. 7. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018. p. 101.

⁵⁵ JÚNIOR IRIBURE, Hamilton Cunha; XAVIER, Gustavo Silva. **Questões controvertidas do crime de Estupro: reflexões críticas acerca da vulnerabilidade da vítima**. 1. ed. Belo Horizonte: Editora Dialética, 2020. P. 81.

⁵⁶ MAGGIO, Vicente de Paula Rodrigues. In: Jus. Brasil. **O estupro e suas particularidades na legislação atual**. Disponível em: <<https://vicentemaggio.jusbrasil.com.br/artigos/121942479/o-estupro-e-suas-particularidades-na-legislacao-atual>>. Acesso em: 29 set. 2021.

comportamento descrito no verbo nuclear pode ser dividido em vários atos⁵⁷. Portanto, o crime se desdobra em vários atos sucessivos, de modo que, a ação e o resultado típico separam-se de forma espacial para o seu desdobramento⁵⁸.

Inobstante, muito embora o crime em questão possa ser praticado de forma vinculada com relação à conjunção carnal, ele também admite a forma livre, em se tratando dos demais atos libidinosos⁵⁹. No primeiro caso, a forma é vinculada porque só admite a forma taxativamente descrita em lei e, na segunda hipótese, porque a ação admite diversas formas, ou seja, ele pode ser praticado de modos distintos⁶⁰.

Via de regra, trata-se de crime praticado de forma comissiva (mediante ação do agente). No entanto, caso o sujeito ativo seja garantidor, trata-se de hipótese de omissão imprópria⁶¹, ou seja, quando o resultado deveria ser impedido pelos garantes⁶².

Por fim, muito embora nada impeça a coautoria ou a participação, o crime de estupro de vulnerável é classificado como sendo um crime unissubjetivo, aquele que pode ser praticado por uma só pessoa⁶³.

2.9 TENTATIVA E CONSUMAÇÃO

Consoante o que leciona Greco⁶⁴, o delito de estupro e estupro de vulnerável consuma-se quando a conduta for a conjunção carnal “[...] não importando se a penetração foi total ou parcial, não havendo, inclusive, necessidade de ejaculação”.

⁵⁷ ESTEFAM, André. **Direito penal: parte geral** (arts. 1º a 120). 7. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018. p. 104-105.

⁵⁸ BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal: parte geral**. 7. ed. rev., ampl. e atual. de acordo com a Lei n. 12.550, de 2011. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 108.

⁵⁹ RODRIGUES, Júlia de Arruda *et al.* **O novo tipo penal estupro de vulnerável e suas repercussões em nossa sistemática jurídica**. In: Revista Jus Navigandi, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 14, n. 2338, 25 nov. 2009. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/13908>>. Acesso em: 29 set. 2021.

⁶⁰ ESTEFAM, André. **Direito penal: parte geral** (arts. 1º a 120). 7. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018. p. 105.

⁶¹ MAGGIO, Vicente de Paula Rodrigues. In: Jus. Brasil. **O estupro e suas particularidades na legislação atual**. Disponível em: <<https://vicentemaggio.jusbrasil.com.br/artigos/121942479/o-estupro-e-suas-particularidades-na-legislacao-atual>>. Acesso em: 29 set. 2021.

⁶² RODRIGUES, Júlia de Arruda *et al.* **O novo tipo penal estupro de vulnerável e suas repercussões em nossa sistemática jurídica**. In: Revista Jus Navigandi, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 14, n. 2338, 25 nov. 2009. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/13908>>. Acesso em: 29 set. 2021.

⁶³ CASTRO, Leonardo. **Legislação comentada - artigo 217-a do CP - estupro de vulnerável**. In: Jusbrasil, 2014. Disponível em: <<https://leonardocastro2.jusbrasil.com.br/artigos/121943504/legislacao-comentada-artigo-217-a-do-cp-estupro-de-vulneravel>>. Acesso em: 29 set. 2021.

⁶⁴ GRECO, Rogério. **Código penal: comentado**. 5. ed. rev., ampli. e atual. Niterói: Impetus, 2011. p. 616.

Já com relação a prática dos atos libidinosos, diz que se aperfeiçoa “[...] no momento em que o agente pratica qualquer outro ato libidinoso com a vítima”⁶⁵.

Aliás, quando a conduta perpetrada for qualquer ato libidinoso, Costa Jr. e José da Costa ⁶⁶ ainda reforçam o entendimento de que nessa situação o prazer sexual atingido, ou não, pelo infrator não interfere na sua concretização.

Por conseguinte, André Estefam⁶⁷ leciona que a modalidade tentada do estupro de vulnerável ocorre a partir do surgimento de algum fato, não oriundo da vontade do sujeito ativo, que o impeça de efetivar as condutas descritas no tipo penal, seja a conjunção carnal ou o ato libidinoso.

Em relação à modalidade tentada, esta é perfeitamente cabível, uma vez que se trata de crime plurissubsistente, aceitando-se a tentativa do crime.⁶⁸ Desse modo, quando a prática o delito se iniciar e a consumação não ocorrer, por circunstâncias alheias à vontade do agente causador do ato ilícito, este será processado em sua forma tentada, uma vez que, a prática se iniciou, porém, não se consumou.

Segundo Marcão⁶⁹, tendo o agente a intenção de praticar conjunção carnal com o ofendido e iniciado a execução de atos preparatórios, considerados libidinosos, não chegando à cópula vaginal, o delito estará consumado, pois a prática de atos com o intuito lascivo considera-se a realização completa da conduta descrita no tipo penal, sendo suficiente a prática de qualquer outro ato libidinoso.⁷⁰

No caso dos atos libidinosos, não se tem a hipótese da tentativa uma vez que o núcleo do tipo é o verbo praticar, não dá para se imaginar alguém que, com o intuito de praticar o ato libidinoso inicie o processo de execução sem que já tenha consumado o delito, pois o simples gesto bastará para concretizar o ato ilícito.⁷¹

⁶⁵ GRECO, Rogério. **Código penal**: comentado. 5. ed. rev., ampli. e atual. Niterói: Impetus, 2011. p. 616.

⁶⁶ COSTA JUNIOR, Paulo José da; COSTA, Fernando José da. **Curso de Direito Penal**. 12. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2010. Livro digital. p. 688.

⁶⁷ ESTEFAM, André. **Direito penal**: parte especial (arts. 121 a 234-B). v. 2. 5. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018. p. 668.

⁶⁸ GRECO, Rogério. **Código penal**: comentado. 5. ed. rev., ampli. e atual. Niterói: Impetus, 2011. p. 616.

⁶⁹ MARCÃO, Renato. GENTIL, Plínio. **Crimes contra a dignidade sexual**: comentários ao Título VI do Código Penal. 2. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 2015. Livro digital.

⁷⁰ MARCÃO, Renato. GENTIL, Plínio. **Crimes contra a dignidade sexual**: comentários ao Título VI do Código Penal. 2. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 2015. Livro digital.

⁷¹ MARCÃO, Renato. GENTIL, Plínio. **Crimes contra a dignidade sexual**: comentários ao Título VI do Código Penal. 2. ed. rev., ampl. e atual. – São Paulo: Saraiva, 2015. Livro digital.

2.10 FORMAS QUALIFICADAS

Antes de proceder à citação do dispositivo legal, é preciso compreender que, as formas qualificadas, além de protegerem a dignidade sexual, também protegem o bem jurídico de integridade física do indivíduo e sua vida⁷².

Isto posto, as qualificadoras encontram-se dispostas nos § 3º e § 4º do art. 217-A do CP nos seguintes termos:

[...]

§ 3º Se da conduta resulta lesão corporal de natureza grave:

Pena - reclusão, de 10 (dez) a 20 (vinte) anos.

§ 4º Se da conduta resulta morte:

Pena - reclusão, de 12 (doze) a 30 (trinta) anos.

[...] ⁷³

Ambas as formas qualificadas específicas do estupro de vulnerável tem como característica a forma preterdolosa, de modo que: a) caso a conduta resulte em lesão corporal de natureza grave a pena aplicada será de 10 a 20 anos de reclusão (§ 3º do art. 217-A do CP); b) caso a conduta resulte em morte a pena aplicada será de 12 a 30 anos de reclusão (§ 4º do art. 217-A do CP).⁷⁴

Nas palavras de Leonardo Castro, a qualidade de crimes preterdolosos se deve ao fato de que:

[...] o resultado lesão corporal de natureza grave ou morte não é desejado pelo estuprador, mas ele vem a ocorrer a título de culpa. Existindo o dolo de lesionar ou de matar, ainda que eventual, deve o agente responder por dois crimes: o de estupro de vulnerável, pela violência sexual, e o de lesão corporal ou de homicídio, pela lesão ou morte, em concurso material (CP, art. 69) ou em concurso formal impróprio (art. 70 do CP, parte final)⁷⁵.

Indiferentemente que o resultado mais grave seja voluntário ou não, Cezar Roberto Bitencourt explica que, “segundo o texto legal, justificando-se a agravação da

⁷² RODRIGUES, Júlia de Arruda *et al.* **O novo tipo penal estupro de vulnerável e suas repercussões em nossa sistemática jurídica.** In: Revista Jus Navigandi, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 14, n. 2338, 25 nov. 2009. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/13908>>. Acesso em: 29 set. 2021.

⁷³ BRASIL. Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. **Código Penal.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm>. Acesso em: 29 set. 2021.

⁷⁴ RODRIGUES, Cristiano. **Direito penal:** parte especial II. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 45.

⁷⁵ CASTRO, Leonardo. **Legislação comentada - artigo 217-a do CP - estupro de vulnerável.** In: Jusbrasil, 2014. Disponível em: <<https://leonardocastro2.jusbrasil.com.br/artigos/121943504/legislacao-comentada-artigo-217-a-do-cp-estupro-de-vulneravel>>. Acesso em: 29 set. 2021.

punibilidade, desde que esse resultado não seja produto de caso fortuito ou força maior, ou seja, desde que decorra, pelo menos, de culpa”.⁷⁶

Nesse sentido, ainda é preciso ter em mente que, tanto o estupro de vulnerável em sua forma simples, quanto na sua forma qualificada, é considerado hediondo⁷⁷ tal qual dispõe o art. 1º, VI, da Lei n. 8.072/90: “Art. 1º São considerados hediondos os seguintes crimes, todos tipificados no Decreto-Lei no 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal, consumados ou tentados: [...] VI - estupro de vulnerável (art. 217-A, caput e §§ 1º, 2º, 3º e 4º)”⁷⁸.

2.11 CAUSAS DE AUMENTO DE PENA

As causas de aumento de pena para os crimes contra a dignidade sexual estão previstas no art. 234-A do CP, nos seguintes termos:

Aumento de pena

Art. 234-A. Nos crimes previstos neste Título a pena é aumentada:

I – (VETADO);

II – (VETADO);

III - de metade a 2/3 (dois terços), se do crime resulta gravidez;

IV - de 1/3 (um terço) a 2/3 (dois terços), se o agente transmite à vítima doença sexualmente transmissível de que sabe ou deveria saber ser portador, ou se a vítima é idosa ou pessoa com deficiência.

Com base no art. retro citado, é possível verificar que, a pena será aumentada de metade a 2/3 (dois terços) caso o estupro resulte em gravidez, causa esta que não exige o dolo do agente para sua aplicação. Além disso, a pena será aumentada de 1/3 (um terço) a 2/3 (dois terços) caso o agente transmita à vítima doença sexualmente

⁷⁶ BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal, 4: parte especial: dos crimes contra a dignidade sexual até dos crimes contra a fé pública**. 6. ed. rev. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 241.

⁷⁷ CAPEZ, Fernando. **Curso de direito penal, volume 3, parte especial: dos crimes contra a dignidade sexual a dos crimes contra a administração pública (arts. 213 a 359-H)**. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 108.

⁷⁸ BRASIL. **Lei nº 8.072, de 25 de julho de 1990**. Dispõe sobre os crimes hediondos, nos termos do art. 5º, inciso XLIII, da Constituição Federal, e determina outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8072.htm>. Acesso em: 29 set. 2021.

transmissível de que tenha conhecimento (dolo direito) ou que deveria saber (dolo eventual) ser portador.⁷⁹

Com relação à primeira majorante, Rodrigues⁸⁰ discorda da doutrina brasileira que a considera uma causa de aumento legítima. Segundo o autor, apesar de ser inegável o fato de que um crime sexual que resulte em gravidez seja mais traumático para a vítima, esta causa de aumento consiste em uma falha técnica. O primeiro fundamento utilizado pelo autor é o fato de que:

[...] para se punir mais ou menos uma determinada conduta está ligado diretamente à lesão ao bem jurídico tutelado pela norma, bem como à maior reprovabilidade da conduta do agente, seguindo o clássico binômio do desvalor da ação e do desvalor do resultado, e o aumento de metade da pena em razão da gravidez não se adequa a nenhuma destas razões⁸¹.

Ademais, o autor ainda critica o fato de que, nem todos os crimes contra a dignidade sexual, mencionados no Título VI, têm vinculação formal direta com o resultado gravidez.

Inobstante, Rodrigues⁸² ainda relata que existem dois problemas principais com relação à transmissão de doença sexualmente transmissível de que o agente sabe, ou deve saber ser portador. O primeiro consiste no alcance da expressão utilizada (sabe ou deve saber) e o segundo, considerando a necessidade ou não deste aumento, haja vista que, as condutas de transmissão de moléstia venérea ou grave são punidas como crimes autônomos.

Ademais, ainda com relação à segunda majorante, para que a mesma seja configurada, nas palavras de Cezar Roberto Bitencourt, faz-se necessário:

[...] o agente saiba que é portador da doença sexualmente transmissível. Se o agente contaminado procura evitar a transmissão da moléstia, usando preservativos, por exemplo, estará, com certeza, afastando o dolo. Com esse comportamento, se sobrevier eventual contaminação, em tese, não deverá responder sequer por lesão corporal culposa, pois tomou os cuidados objetivos requeridos, nas circunstâncias, e pensar diferente significa sustentar a odiosa responsabilidade penal objetiva.⁸³

⁷⁹ CAPEZ, Fernando. **Curso de direito penal, volume 3, parte especial**: dos crimes contra a dignidade sexual a dos crimes contra a administração pública (arts. 213 a 359-H). 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 249.

⁸⁰ RODRIGUES, Cristiano. **Direito penal**: parte especial II. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 87.

⁸¹ RODRIGUES, Cristiano. **Direito penal**: parte especial II. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 87.

⁸² RODRIGUES, Cristiano. **Direito penal**: parte especial II. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 89.

⁸³ BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal, 4**: parte especial: dos crimes contra a dignidade sexual até dos crimes contra a fé pública. 6. ed. rev. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 511.

Chegado ao final do primeiro capítulo, pode-se perceber que o delito de estupro sofreu significativas alterações desde o Código Penal de 1830 até o de 1940. O desenvolvimento do tipo penal acompanhava os preceitos vigentes na sociedade da época, de modo que com o passar dos anos surgia a necessidade de atualização.

Inclusive, ficou evidenciado que no ano de 2009, com a introdução da Lei n. 12.015/09, houve uma significativa mudança no CP de 1940, especialmente com relação aos delitos sexuais, onde, além da alteração da redação do delito de estupro, o legislador criou uma nova modalidade prevista no art. 217-A, sob a nomenclatura de estupro de vulnerável.

Com a criação do estupro de vulnerável, o legislador apenas objetivou garantir maior segurança às pessoas que se encontravam nessas condições de vulnerabilidade elencadas pela própria lei, tendo em vista que a probabilidade do cometimento do crime contra elas era consideravelmente maior.

O segundo capítulo versará especificamente acerca da prova no processo penal, a fim de analisar os principais elementos do atual sistema probatório impetrado no ordenamento jurídico, onde perpassará por um estudo acerca do conceito, objetivo, princípios e sistema de avaliação.

Resumidamente, buscar-se-á demonstrar o papel crucial da prova para reconstrução verídica dos fatos, no intuito de formar a convicção do juiz, e conseqüentemente para apurar a prática de condutas criminosas, como a descrita no estupro de vulnerável.

3 TEORIA GERAL DA PROVA

Com relação ao presente capítulo, pretende-se estudar a prova diante do processo penal. Desse modo, faz-se necessário primeiramente compreender os aspectos probatórios mais importantes para posteriormente entender sua aplicabilidade e funcionalidade na ação criminal.

Adiante, busca-se compreender especialmente o sistema de apreciação da prova presente no ordenamento jurídico brasileiro, bem como os princípios probatórios fundamentais para o deslinde do próprio processo penal, pelos quais inclusive, o magistrado adquire liberdade para validar e valorar as provas produzidas.

3.1 CONCEITO E OBJETIVO

A palavra “prova” segundo Capez, origina-se do latim *probatio*, para ele:

É o conjunto de atos praticados pelas partes, pelo juiz (CPP, arts. 156, I e II, 209 e 234) e por terceiros (p. ex., peritos), destinados a levar ao magistrado a convicção acerca da existência ou inexistência de um fato, da falsidade ou veracidade de uma afirmação. Trata-se, portanto, de todo e qualquer meio de percepção empregado pelo homem com a finalidade de comprovar a verdade de uma alegação.⁸⁴

O autor acrescenta sobre a finalidade da prova que, “destina-se a formar a convicção do juiz acerca dos elementos essenciais ao deslinde da causa”. Aduz que a prova é um dos temas mais importantes de toda ciência processual, pois, são elas, nas palavras dos autos, “os olhos do processo, o alicerce sobre o qual se ergue toda a dialética processual”.⁸⁵

Então, pode-se dizer que a prova é o instrumento que vai convencer o juiz sobre os fatos e circunstâncias presentes no processo para, ao final, ele dar a sua decisão. Os objetos da prova são os fatos de total pertinência e relevância que influenciarão na sentença final.

Quanto ao objeto da prova, o doutrinador Capez, explica que:

Objeto da prova é toda circunstância, fato ou alegação referente ao litígio sobre os quais pesa incerteza, e que precisam ser demonstrados perante o juiz para o deslinde da causa. São, portanto, fatos capazes de influir na decisão do processo, na responsabilidade penal e na fixação da pena ou medida de segurança, necessitando, por essa razão, de adequada comprovação em juízo.⁸⁶

Vale ressaltar que a descoberta da verdade é sempre muito relativa, haja vista que o que pode ser verdade para um, pode ser falso para outro. Assim, a meta da parte no processo, é provar a sua verdade e convencer o magistrado dela.⁸⁷

Ademais, em se tratando especificamente com relação ao crime de estupro, a prova pode ser prejudicada. Isto porque, deve-se atentar ao fato de que, nem sempre o referido crime deixa vestígios. Exemplos disso são: a tentativa, quando não há

⁸⁴ CAPEZ, Fernando. **Curso de processo penal**. 23. ed. São Paulo: Saraiva, 2016. p. 398.

⁸⁵ CAPEZ, Fernando. **Curso de processo penal**. 23. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 342.

⁸⁶ CAPEZ, Fernando. **Curso de processo penal**. 23. ed. São Paulo: Saraiva, 2016. p. 398.

⁸⁷ NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de processo penal e execução penal**. 12. ed. ver., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2015. p. 339.

conjunção carnal, em razão disso, dificilmente existe elementos a serem periciados; mesmo no caso do crime consumado, os resquícios podem desaparecer com o decurso do tempo; nos casos em que não houve ejaculação do agente⁸⁸.

3.2 PRINCÍPIOS PROBATÓRIOS

Dentre os diversos princípios probatórios explicados por Ishida⁸⁹, em seu livro, estão o da comunhão, oralidade, publicidade, autorresponsabilidade das partes e o da não-autoincriminação, conforme se apresenta a seguir:

3.2.1 Autorresponsabilidade das partes

Este princípio faz com que as partes assumam as consequências de sua inatividade, erros ou até mesmo dos atos intencionais. Um exemplo claro disso, é quando as partes decidem não arrolar nenhuma testemunha, assumindo o risco de que a falta da mesma pode influenciar na sentença para absolvição ou condenação.⁹⁰

3.2.2 Prova contraditória

Nenhuma prova pode ser produzida sem que a outra parte tome conhecimento. Um exemplo bem prático, ocorre no plenário do Tribunal do Júri, onde exige-se que se junte os documentos que ainda não pertençam aos autos, em até 3 (três) dias antes, para que a parte contrária obtenha ciência e assim, lhe seja garantido a contraprova.⁹¹

⁸⁸ CAPEZ, Fernando. **Curso de direito penal, volume 3, parte especial**: dos crimes contra a dignidade sexual a dos crimes contra a administração pública (arts. 213 a 359-H). 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 45.

⁸⁹ ISHIDA, Válter Kenji. **Processo penal**. 5. ed. ver. e ampl. Salvador: Juspodivm, 2017. p. 222.

⁹⁰ ISHIDA, Válter Kenji. **Processo penal**. 5. ed. ver. e ampl. Salvador: Juspodivm, 2017. p. 222.

⁹¹ ISHIDA, Válter Kenji. **Processo penal**. 5. ed. ver. e ampl. Salvador: Juspodivm, 2017. p. 222.

3.2.3 Comunhão das provas

Aqui mostra-se que não há de se falar em prova somente de uma das partes, uma vez que o princípio rege que as provas produzidas nos autos servem para ambos os litigantes, independentemente de qual espécie de prova, de modo que elas pertencem tanto para a defesa como para acusação.⁹²

Em sede de jurisprudência, com o intuito de colaborar com a explicação sobre o princípio da comunhão das provas, cita-se a seguinte decisão do Superior Tribunal de Justiça:

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. 1. MANDAMUS SUBSTITUTIVO DO RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. 2. DILIGÊNCIAS COMPLEMENTARES. RITO SUMÁRIO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. 3. DILIGÊNCIAS INDICADAS PELO AGRAVANTE. NECESSIDADE NÃO SURGIDA DURANTE A INSTRUÇÃO. INVIABILIDADE DE COMPLEMENTAÇÃO. 4. PROVA JUNTADA PELO MP. PRINCÍPIO DA COMUNHÃO DAS PROVAS. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADE. 5. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Diante da utilização crescente e sucessiva do habeas corpus, o Superior Tribunal de Justiça passou a acompanhar a orientação do Supremo Tribunal Federal, no sentido de ser inadmissível o emprego do writ como sucedâneo de recurso ou revisão criminal, a fim de que não se desvirtue a finalidade dessa garantia constitucional, sem olvidar a possibilidade de concessão da ordem, de ofício, nos casos de flagrante ilegalidade.

2. De uma simples leitura do rito sumário no Código de Processo Penal, o qual se encontra disciplinado entre os arts. 531 a 538, e teve sua redação alterada em 2008, constata-se que não há previsão de diligências complementares, motivo pelo qual não há de se falar em nulidade no indeferimento do pedido pelo Magistrado de origem.

3. Ainda que assim não fosse, conforme dispõe o art. 402 do Código de Processo Penal, as diligências complementares se referem a diligências cuja "necessidade se origine de circunstâncias ou fatos apurados na instrução". Nesse contexto, as diligências indicadas pelo impetrante como necessárias não têm origem na instrução criminal, não havendo de se falar, portanto, também por esse motivo, em diligências complementares.

4. Não há qualquer ilegalidade na juntada da prova requerida pela defesa pelo próprio órgão acusatório, haja vista o princípio da comunhão das provas, segundo o qual, "uma vez trazidas aos autos, as provas não mais pertencem à parte que as acostou, mas sim ao processo, podendo, desse modo, ser utilizadas por quaisquer dos intervenientes, seja o juiz, sejam as demais partes" (AVENA, Norberto. Processo Penal. 9. ed. rev. e atual. - Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2017).

5. Agravo regimental a que se nega provimento⁹³.

⁹² ISHIDA, Válder Kenji. **Processo penal**. 5. ed. ver. e ampl. Salvador: Juspodivm, 2017. p. 222.

⁹³ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **AgRg no HC 658.197/SC**. Quinta Turma. Rel. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca. Julgado em 20/04/2021. DJe 26/04/2021. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=202101032547&dt_publicacao=26/04/2021>. Acesso em: 29 set. 2021.

Considerando o fundamento utilizado pelo referido Tribunal, é possível verificar que, pelo princípio da comunhão das provas, uma vez trazidas aos autos, as provas deixam de pertencer unicamente à parte que a juntou. Desse modo, as provas passam a pertencer ao processo e, assim sendo, elas podem ser utilizadas pelo juiz e/ou pelas demais partes.

3.2.4 Oralidade

Esse princípio visa a agilidade nos procedimentos. Ele ignifica que os atos processuais devem ser praticados oralmente na presença dos participantes, principalmente no que diz respeito à produção de prova em sede de audiência de instrução e julgamento.⁹⁴

3.2.5 Concentração

De acordo com o princípio da concentração, busca-se concentrar toda a produção de prova na audiência, de modo que os atos processuais devem ser praticados numa só audiência, ouvindo-se a vítima, as testemunhas, a acusação e a defesa, numa sequência, para que a absorção da matéria probatória realizada pelo juiz, não se perca.⁹⁵

3.2.6 Publicidade

O processo penal é caracterizado pelo princípio da publicidade uma vez que, o processo penal é, sob pena de nulidade, público, ressalvadas as exceções previstas na lei.

Em regra, as audiências são públicas, podendo qualquer pessoa interessada assisti-las. As exceções citadas, vão estar no caso dos crimes contra a dignidade

⁹⁴ ISHIDA, Válter Kenji. **Processo penal**. 5. ed. ver. e ampl. Salvador: Juspodivm, 2017. p. 223.

⁹⁵ ISHIDA, Válter Kenji. **Processo penal**. 5. ed. ver. e ampl. Salvador: Juspodivm, 2017. p. 223.

sexual, já que estes correm em segredo de justiça, bem como nos inquiridos policiais, em razão do seu sigilo, previsto no art. 20 do CPP.⁹⁶

3.2.7 Livre convencimento motivado

O livre convencimento motivado expressa a liberdade do juiz em relação à análise das provas produzidas em contraditório judicial, logo, a liberdade do juiz para formar sua convicção deve levar em conta tanto as provas produzidas em contraditório judicial, quanto à motivação/fundamentação da sua convicção. Ou seja, uma prova não pode ter um peso maior que a outra, não existindo hierarquia entre elas. A valoração e apreciação das provas constantes nos autos são livres.

Contudo, em relação ao inquérito policial, tem-se que é vedado a utilização exclusiva dos elementos colhidos nele para a formação da convicção do Juiz, pois em tal fase não é dado ao indiciado o contraditório e a ampla defesa suficientes, de modo que, em regra no inquérito, não se colhe provas e sim somente indícios, razão pela qual é vedado julgar exclusivamente com base nos elementos produzidos no inquérito.

Em sede de Habeas Corpus, o Supremo Tribunal Federal, fundamentou sua decisão com base no fato de que, o livre convencimento motivado vigora no sistema processual penal pátrio, possibilitando ao magistrado uma ampla liberdade para valorar as provas que lhe são apresentadas, tal qual é possível observar através da transcrição da ementa abaixo:

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PACIENTE CONDENADO EM PRIMEIRA INSTÂNCIA. PARECER DA PROCURADORIA DE JUSTIÇA PELA ABSOLVIÇÃO. SENTENÇA MANTIDA PELO TRIBUNAL. POSSIBILIDADE. LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. CONCLUSÃO DIVERSA. NECESSIDADE DO REEXAME DE PROVAS. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA.

1. Vigora no sistema processual penal pátrio, como regra, o sistema do livre convencimento motivado ou da persuasão racional, segundo o qual o magistrado tem ampla liberdade para valorar as provas que lhe são apresentadas, desde que o faça de forma fundamentada, isto é, deve motivar sua decisão, no sentido de condenar ou absolver o acusado, com amparo no acervo probatório constante dos autos.

2. Nesse contexto, o parecer do Ministério Público, apresentado em segundo grau de jurisdição, não deve conduzir, necessariamente, à absolvição do paciente se a instância a quo entendeu, pela avaliação do conjunto probatório, que existem elementos suficientes para a condenação. Precedente.

⁹⁶ ISHIDA, Válter Kenji. **Processo penal**. 5. ed. ver. e ampl. Salvador: Juspodivm, 2017. p. 223.

3. As instâncias ordinárias concluíram que o conjunto probatório amealhado na instrução criminal é apto a justificar o édito condenatório. Logo, para se chegar à conclusão diversa, seria necessário o reexame da matéria, providência incompatível com esta via processual. Precedentes.
4. Agravo regimental a que se nega provimento⁹⁷.

Ademais, devem-se ressaltar, toda via, as provas cautelares, as não repetíveis e as antecipadas, sendo que é permitido o Juiz fundamentar sua decisão somente com base nelas.

3.2.8 Princípio da busca da verdade real

O princípio da verdade real estabelece que o julgador sempre deve buscar estar mais próximo possível das verdades ocorridas no fato, devendo existir sempre um sentimento de busca pela verdade quando da aplicação da pena e da apuração dos fatos.

3.3 MEIOS DE PROVA

Nas Palavras de Nucci, as provas “são todos os recursos, diretos ou indiretos, utilizados para alcançar a verdade dos fatos no processo”.⁹⁸

Todas as provas que não contrariem o ordenamento jurídico, são admitidas no processo penal. Nesse sentido temos o disposto no art. 369 do CPC: “as partes têm o direito de empregar todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste código, para provar a verdade dos fatos em que se funda o pedido ou a defesa e influir eficazmente na convicção do juiz”.⁹⁹

Para o autor Ishida¹⁰⁰, meio de prova compreende “tudo quanto possa servir, direta ou indiretamente, à demonstração da verdade que se busca no processo”. Ele

⁹⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **HC 185835 AgR**. Órgão julgador: Primeira Turma. Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES. Julgamento: 05/08/2020. Publicação: 17/08/2020. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=753486832>>. Acesso em: 29 set. 2021.

⁹⁸ NUCCI, Guilherme de Souza. **Código de Processo Penal Comentado**. – 19. ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2020. p. 599

⁹⁹ BRASIL. **Código de Processo Penal**. Decreto lei nº 3.689, de 03 de outubro de 1941. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/CCIVIL/Decreto-Lei/Del3689.htm>>. Acesso em: 31 de ago. de 2021.

¹⁰⁰ ISHIDA, Válter Kenji. **Processo penal**. 5. ed. ver. e ampl. Salvador: Juspodivm, 2017. p. 215

também cita alguns exemplos dessas provas, quais sejam: prova testemunhal, documental e pericial e até o interrogatório que embora seja um elemento de defesa, ainda se encaixa como prova.¹⁰¹

3.3.1 Da prova Indiciária

Para Nucci¹⁰², a prova indiciária “é um fato secundário, conhecido e provado, que, tendo relação com o fato principal, autorize, por raciocínio indutivo-dedutivo, a conclusão da existência de outro fato secundário ou outra circunstância”.

Esse fato conhecido e provado é o indício, cuja relação necessária ou possível com o fato que se desconhece, prova ou leva a presumir sua existência.

O autor Ishida¹⁰³, traz em seu livro que o indício se origina “de uma circunstância conhecida e provada, a partir da qual, um raciocínio lógico, através do método indutivo, obtém-se a conclusão sobre outro fato. Essa conclusão é o indício”.

Pois bem. O Indício, quando fortemente ligado ao fato, pode ter valor probatório.

O nosso CPP, em seu art. 239 define indício como: "Considera-se indício a circunstância conhecida e provada, que, tendo relação com o fato, autorize, por indução, concluir-se a existência de outra ou outras circunstâncias."

Em razão de sua natureza, o indício é considerado na doutrina como prova indireta, já que não possui autonomia e sempre é utilizado para se conhecer um outro fato com o qual se relaciona.

Na verdade, sempre que se fala em indício, é necessário pensar no processo como algo proativo, cujo objetivo maior é a reconstrução do fato, para permitir ao juiz a aplicação da lei ao caso concreto.

Um bom exemplo que podemos citar é o caso onde as digitais do suspeito são encontradas no objeto utilizado para realização de um crime de homicídio, ou seja, um fato comprovado, uma vez que foi provado pela perícia, possuindo relação com o fato conhecido.

¹⁰¹ ISHIDA, Válter Kenji. **Processo penal**. 5. ed. ver. e ampl. Salvador: Juspodivm, 2017. p. 215.

¹⁰² NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Processo Penal e Execução Penal**. 12. ed. ver., atual. p. 452

¹⁰³ ISHIDA, Válter Kenji. **Processo penal**. 5. ed. ver. e ampl. Salvador: Juspodivm, 2017. p. 259

3.3.2 O interrogatório e a confissão do acusado

O interrogatório é um ato personalíssimo, pois, neste momento o réu não pode ser representado por outra pessoa, nem pedir ao seu defensor para falar por ele.

O autor Ishida ¹⁰⁴ em seu livro, dispõe que o “interrogatório é um ato de instrução, sob a presidência da autoridade policial ou da autoridade judiciária, em que se indaga ao réu sobre os fatos narrados na denúncia ou queixa, dando-lhe oportunidade para a defesa”.

Na antiga redação do CPP em seu art. 188, não permitia a interferência do defensor no interrogatório, contudo, com o incremento do contraditório pela lei nº 10.792/2003 foi inserido a regra de que “após proceder ao interrogatório, o juiz indagará das partes se restou algum fato para ser esclarecido, formulando as perguntas correspondentes se o entender pertinente e relevante”.¹⁰⁵

Em razão de controvérsia doutrinária, a natureza jurídica do interrogatório pode ser classificada, de acordo com cada uma das correntes em:

- 1) Meio de defesa — por entender-se que, embora as declarações do réu possam fornecer ao juiz elementos que permitam o descobrimento da verdade, o interrogatório (audiência em que se colhem as declarações) não está preordenado para essa finalidade, mas para permitir a contestação da acusação.
- 2) Meio de defesa e de prova — a natureza mista do interrogatório derivaria de sua dupla finalidade: facultar ao réu que negue a conduta ou a explique, mas também possibilitar a colheita, pelo juiz, de elementos de convicção¹⁰⁶.

Em que pese à controvérsia, o interrogatório pode ser considerado tanto como meio de prova como também de defesa, haja vista que, o acusado pode confessar fatos e descrever a dinâmica do crime, por exemplo, o que pode ser utilizado pelo juiz no momento de prolação da sentença. Ademais, um fato que comprova a tese de que o interrogatório é também um meio de defesa, é a possibilidade de o acusado poder

¹⁰⁴ ISHIDA, Válter Kenji. **Processo penal**. 5. ed. ver. e ampl. Salvador: Juspodivm, 2017. p. 233.

¹⁰⁵ BRASIL. **Decreto-lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941. Código de Processo Penal**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689compilado.htm>. Acesso em: 07 set. 2021.

¹⁰⁶ REIS, Alexandre Cebrian Araújo; GONÇALVES, Victor Eduardo Rios. **Direito processual penal esquematizado**. Coord. Pedro Lenza. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 342.

mentir. Nada o obriga a confessar o crime, desse modo, o acusado pode negar a autoria delitiva sem que isso caracterize algum crime¹⁰⁷.

A lei processual penal, nesse sentido, segundo Capez explica, permite ao acusado “a possibilidade de confessar, negar, silenciar ou mentir. O réu pode calar-se, sem que isso importe confissão tácita (CPP, art. 198), e pode mentir, uma vez que não presta compromisso; logo, não há sanção prevista para sua mentira”¹⁰⁸.

No entanto, é preciso esclarecer o fato de que, muito embora o acusado não seja obrigado a falar a verdade, podendo, inclusive, permanecer em silêncio, o mesmo não pode imputar a terceiros a prática de crimes de forma mentirosa, isto porque, aí sim, nesta hipótese, ele pode responder por crime¹⁰⁹.

Já a confissão, nas palavras de Ishida¹¹⁰ é “o reconhecimento voluntário pelo acusado de que praticou a infração penal em sentido abrangente (autoria, coautoria ou participação)”.

Em razão do direito de defesa, o réu pode mentir sem correr o risco de qualquer sanção, já que este não precisa produzir prova contra si mesmo e se auto acusar.

A confissão pode ser feita em qualquer momento, mas geralmente é feita em audiência no momento do seu interrogatório. Lembrando que a revelia, prevista no art. 344 do CPC, não acarreta a confissão. Ademais, caso seja realizada fora do interrogatória, a confissão será tomada por termo aos autos, tal qual dispõe o art. 199 do CPP¹¹¹.

A confissão é um meio de prova e pode ser dividida em algumas espécies. A primeira é a explícita, onde o réu admite de forma clara ser o autor do ato ilícito. A segunda é a implícita, que é quando nos leva a crer que ele possa ser o autor, podendo ainda ela ser qualificada, que se caracteriza quando por exemplo, o réu admite ser o autor do crime, porém, traz uma excludente de culpabilidade junto, tentando-o afastar

¹⁰⁷ CANAL CIÊNCIAS CRIMINAIS. **O interrogatório é meio de defesa ou meio de prova?** In: Jusbrasil, 2017. Disponível em: <<https://canalcienciascriminais.jusbrasil.com.br/artigos/477428590/o-interrogatorio-e-meio-de-defesa-ou-meio-de-prova>>. Acesso em: 20 set. 2021.

¹⁰⁸ CAPEZ, Fernando. **Curso de direito penal, volume 3, parte especial**: dos crimes contra a dignidade sexual a dos crimes contra a administração pública (arts. 213 a 359-H). 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 508.

¹⁰⁹ CANAL CIÊNCIAS CRIMINAIS. **O interrogatório é meio de defesa ou meio de prova?** In: Jusbrasil, 2017. Disponível em: <<https://canalcienciascriminais.jusbrasil.com.br/artigos/477428590/o-interrogatorio-e-meio-de-defesa-ou-meio-de-prova>>. Acesso em: 20 set. 2021.

¹¹⁰ ISHIDA, Válter Kenji. **Processo penal**. 5. ed. ver. e ampl. Salvador: Juspodivm, 2017. p. 237.

¹¹¹ BRASIL. **Decreto-lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941**. Código de Processo Penal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689compilado.htm>. Acesso em: 30 set. 2021.

da acusação. A terceira é a judicial, que é feita perante o magistrado e por fim, a extrajudicial, feita perante as autoridades administrativas, como policiais e delegados.¹¹²

Nos termos do art. 200 do CPP, a confissão, pode ainda, ser divisível e retratável, sem prejuízo do livre convencimento do juiz, o qual deverá ser fundado no exame das provas de forma conjunta com as demais juntadas ao processo¹¹³.

Quando o art. 200 do CPP confere a característica divisível à confissão, ela quer dizer que a confissão pode se dar no todo ou em parte, com relação ao crime investigado. E, quando ele se refere a sua natureza retratável, significa dizer que, a confissão pode não mais produzir efeitos jurídicos caso o confidente volte atrás em sua confissão¹¹⁴.

Por fim, em se tratando da natureza jurídica da confissão, entende-se a mesma como sendo um meio de prova e, portanto, um instrumento disponível ao juiz, para que o mesmo atinja a veracidade dos fatos¹¹⁵.

3.3.3 Da prova pericial

O autor Ishida¹¹⁶ conceitua a palavra perícia como sendo “o exame realizado por pessoa que tem determinados conhecimentos técnicos, científicos, artísticos ou práticos acerca dos autos, circunstâncias objetivas ou condições pessoais inerentes ao fato punível, a fim de comprová-los”, e do mesmo modo o Laudo pericial como sendo “o documento em que o perito menciona seus comentários e eventuais conclusões”.

¹¹² ISHIDA, Válder Kenji. **Processo penal**. 5. ed. ver. e ampl. Salvador: Juspodivm, 2017. p. 238.

¹¹³ BRASIL. **Decreto-lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941**. Código de Processo Penal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689compilado.htm>. Acesso em: 30 set. 2021.

¹¹⁴ OLIVEIRA, Amanda Marcenado de. **Breve análise dos institutos do interrogatório, da confissão, da delação premiada, do exame de corpo de delito e da acareação**. In: Jusbrasil, 2016. Disponível em: <<https://amandamarcenaro.jusbrasil.com.br/artigos/380563567/breve-analise-dos-institutos-do-interrogatorio-da-confissao-da-delacao-premiada-do-exame-de-corpo-de-delito-e-da-acareacao>>. Acesso em: 30 set. 2021.

¹¹⁵ OLIVEIRA, Amanda Marcenado de. **Breve análise dos institutos do interrogatório, da confissão, da delação premiada, do exame de corpo de delito e da acareação**. In: Jusbrasil, 2016. Disponível em: <<https://amandamarcenaro.jusbrasil.com.br/artigos/380563567/breve-analise-dos-institutos-do-interrogatorio-da-confissao-da-delacao-premiada-do-exame-de-corpo-de-delito-e-da-acareacao>>. Acesso em: 30 set. 2021.

¹¹⁶ ISHIDA, Válder Kenji. **Processo penal**. 5. ed. ver. e ampl. Salvador: Juspodivm, 2017. p. 224.

Portanto, em outras palavras, a perícia é um exame que tem a finalidade de instruir o juiz, por meio de uma pessoa especializada de forma técnica, científica ou artística (perito) sobre o fato criminoso investigado e as suas circunstâncias. O resultado da perícia é o laudo, um documento que contém as observações, registros e conclusões do perito.¹¹⁷

A realização da perícia pode ser determinada pela autoridade policial ou pelo Juiz a requerimento das partes, tanto de defesa como de acusação¹¹⁸. Já o melhor momento para a sua realização podemos se dizer que é durante a investigação criminal, já que nesse momento é aonde os vestígios do crime podem ser melhor evidenciados. Mas, também, poderá ser feito o exame pericial na fase de instrução criminal, lembrando a necessária busca da verdade real no processo criminal.

Em regra, a lei processual penal assegura a obrigatoriedade da realização do exame pericial em crimes que deixam vestígios¹¹⁹, mas pode ser dispensando nos casos de crimes de baixo potencial ofensivo.

Todavia, existem outras exceções. Podemos citar, por exemplo, nos casos de estupro, já que é um delito que comumente deixa vestígios, facilitando o exame pericial, porém, existem casos onde a vítima vem a denunciar o crime somente anos depois ao fato, o que impossibilita a perícia, sendo substituída pela prova testemunhal.

Nesse sentido, com relação à prescindibilidade do exame de corpo de delito, quando o crime deixar vestígios, especialmente com relação ao crime de estupro, o Superior Tribunal de Justiça decidiu, nos seguintes termos:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ESTUPRO E ROUBO. PLEITO ABSOLUTÓRIO. NECESSIDADE DE REEXAME DE PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA? STJ. DEPOIMENTO DA VÍTIMA. RELEVÂNCIA. EXAME DE CORPO DE DELITO. PRESCINDIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. A revisão do entendimento firmado pelo Tribunal de origem a fim de absolver o agravante demandaria, necessariamente, o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, providência vedada pela Súmula n. 7/STJ.

2. O depoimento da vítima, em crimes sexuais e patrimoniais, caso dos autos, possui valor relevante para apuração da autoria e materialidade delitivas, constituindo fundamentação idônea para embasar a condenação.

¹¹⁷ REIS, Alexandre Cebrian Araújo; GONÇALVES, Victor Eduardo Rios. **Direito processual penal esquematizado**. Coord. Pedro Lenza. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 331-332.

¹¹⁸ ISHIDA, Válder Kenji. **Processo penal**. 5. ed. ver. e ampl. Salvador: Juspodivm, 2017. p. 225.

¹¹⁹ Art. 158. Quando a infração deixar vestígios, será indispensável o exame de corpo de delito, direto ou indireto, não podendo supri-lo a confissão do acusado. BRASIL. **Decreto-lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941**. Código de Processo Penal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689compilado.htm>. Acesso em: 30 set. 2021.

3. "A ausência do exame de corpo de delito, no crime de estupro, não tem o condão de configurar nulidade absoluta do processo. Precedentes do STJ" (AgRg no AREsp 272.952/DF, Rel. Ministro CAMPOS MARQUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PR), QUINTA TURMA, DJe 26/3/2013), sobretudo, quando existirem outras provas aptas a comprovar a materialidade delitiva.

4. Agravo regimental desprovido¹²⁰.

Assim sendo, a ausência do exame de corpo de delito não deve gerar a nulidade absoluta do processo quando existirem outras provas capazes de comprovar a materialidade delitiva.

3.3.4 Da prova testemunhal

A testemunha é outra pessoa que não o sujeito principal da ação, ou seja, um terceiro desinteressado que é chamado a comparecer em juízo e jurar testemunhar a verdade sobre o ato criminoso objeto da ação penal. Para Ishida "Testemunha é a pessoa que, perante a autoridade judiciária, declara o que sabe a respeito do fato criminoso e de suas circunstâncias ou ainda sobre a personalidade do réu".¹²¹

O autor em seu livro rege que a prova testemunhal possui alguns requisitos, sendo a judicialidade (prova judicial é produzida em Juízo), a oralidade (deve ser obtida de forma oral, em audiência), objetividade (a testemunha não pode expressar a sua opinião e sim apenas contar sobre os fatos, retrospectividade (se limita a contar os fatos passados e não criar previsões) e individualidade (as testemunhas devem ser ouvidas, separadamente).¹²²

Tendo em vista o sistema do livre convencimento, no Processo Penal, prevalece a prova testemunhal das demais provas produzidas. No antigo sistema da certeza legal uma só testemunha não valia como prova, mas atualmente se admite até uma condenação com base em um único testemunho, desde que corroborado com os demais meios probatórios colacionados aos autos.¹²³

¹²⁰ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **AgRg no AREsp 1784212/PR**. Rel. Ministro Joel Ilan Paciornik. Quinta Turma. Julgado em 15/06/2021. DJe 22/06/2021. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=202002905246&dt_publicacao=22/06/2021>. Acesso em: 30 set. 2021.

¹²¹ ISHIDA, Válder Kenji. **Processo penal**. 5. ed. ver. e ampl. Salvador: Juspodivm, 2017. p. 247.

¹²² ISHIDA, Válder Kenji. **Processo penal**. 5. ed. ver. e ampl. Salvador: Juspodivm, 2017. p. 247.

¹²³ MOREIRA, Rômulo de Andrade. **A prova testemunhal**. Disponível em: <<https://romulomoreira.jusbrasil.com.br/artigos/160990946/a-prova-testemunhal>>. Acesso em: 02 set. 2021.

Por outro lado, muitas vezes vários testemunhos não são suficientes para uma sentença condenatória, ou seja, o que importa não é a quantidade de testemunhas, mas a credibilidade do respectivo depoimento.

3.3.5 Depoimento de policial

Em relação aos depoimentos dos agentes policiais, temos que estes são colhidos com natureza de prova testemunhal, uma vez que a jurisprudência atual admite isso.

Em regra, entende-se que a participação dos policiais no fato apurado tem o mesmo valor de qualquer testemunho, possuindo restrição apenas, para quando se evidenciar um interesse redundante do policial à incriminar o suspeito, em razão de alguma vingança ou algo do gênero.¹²⁴

O problema maior se encontra em dar a tais depoimentos um valor maior em relação às demais provas e testemunhas. Muitas vezes os magistrados afirmam que os depoimentos prestados pelos agentes estatais possuem "fé pública" e "presunção de veracidade", e por isso se extraíra valor superior probante de tais depoimentos comparado a outras testemunhas.¹²⁵

Entretanto, o grande dilema envolvente, é o de que se a palavra dos policiais é confiável, porque vinculados pelo Estado, a condenação é praticamente certa, já que a ideia maior será a de que entre a palavra do acusado e a dos policiais, prevalece esta última.

¹²⁴ SILVA, Luiz Henrique. **Ressalvas ao depoimento policial e seu valor probatório relativo**. Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br/depeso/342705/ressalvas-ao-depoimento-policial-e-seu-valor-probatorio-relativo>>. Acesso em: 07 set. 2021.

¹²⁵ SILVA, Luiz Henrique. **Ressalvas ao depoimento policial e seu valor probatório relativo**. Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br/depeso/342705/ressalvas-ao-depoimento-policial-e-seu-valor-probatorio-relativo>>. Acesso em: 07 set. 2021.

3.3.6 Da prova documental

O conceito de documento, segundo Nucci¹²⁶, consiste em: “toda base materialmente disposta a concentrar e expressar um pensamento, uma ideia ou qualquer manifestação de vontade do ser humano, que sirva para demonstrar e provar um fato ou acontecimento juridicamente relevante”.

Por sua vez, para Humberto Theodoro Júnior, a prova documental nada mais é senão o “resultado de uma obra humana que tenha por objetivo a fixação ou retratação material de algum acontecimento”¹²⁷. Ao passo que, para o art. 232 Código de Processo Penal¹²⁸ considera-se documento quaisquer escritos, instrumentos ou papéis, públicos ou particulares.

O termo documento pode ser empregado em duas diferentes acepções:

- a) documentos em sentido amplo — são todos os objetos, não só os escritos, aptos a corporificar uma manifestação humana (fotografia, videofonograma, fonograma, pintura etc.).
- b) documentos em sentido estrito — são apenas os escritos, ou seja, a prova literal¹²⁹.

Além da referida classificação acima disposta, os documentos ainda podem ser categorizados em: documentos públicos - aqueles expedidos na forma prescrita em lei pelo funcionário público no exercício das suas funções, possuindo fé pública, ou seja, fazem prova não só da forma, mas do conteúdo expresso no documento. Ex: certidão de casamento, identidade; documentos particulares – aqueles elaborados por pessoa que não é funcionário Público¹³⁰.

Para fins didáticos, com relação à classificação dos documentos, insere-se a seguinte figura abaixo:

¹²⁶ NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Processo Penal e execução Penal**. 12. ed. ver., atual. p. 446.

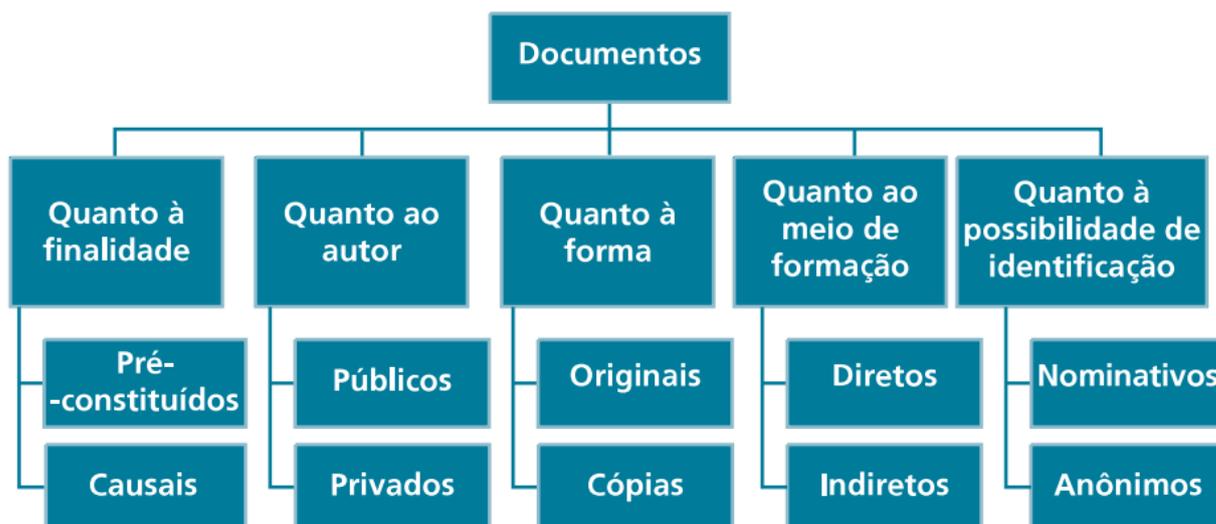
¹²⁷ JÚNIOR, Humberto Theodoro. **Curso de Direito Processual Civil**. Teoria geral do direito processual civil, processo de conhecimento e procedimento comum – vol. I. 56. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2015. p. 1218.

¹²⁸ BRASIL. **Decreto-lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941**. Código de Processo Penal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689compilado.htm>. Acesso em: 12 set. 2021.

¹²⁹ REIS, Alexandre Cebrian Araújo; GONÇALVES, Victor Eduardo Rios. **Direito processual penal esquematizado**. Coord. Pedro Lenza. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 381.

¹³⁰ REIS, Alexandre Cebrian Araújo; GONÇALVES, Victor Eduardo Rios. **Direito processual penal esquematizado**. Coord. Pedro Lenza. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 381.

Figura 1 - Classificação dos Documentos



Fonte: Reis; Gonçalves¹³¹.

Com relação aos documentos, o art. 231 do CPP dispõe que, salvo os casos previstos em lei, as partes poderão apresentar documentos em qualquer fase do processo¹³², de modo que, incumbi ao juiz cientificar o oponente acerca do teor da prova juntada.

Quando autêntico o documento é uma prova de grande prestígio, em razão de sua força de convencimento. Apesar disso, como no sistema processual brasileiro não existe hierarquia de provas, o juiz examina o conjunto dos elementos instrutórios do processo, formando seu convencimento com liberdade. Essa forma, tanto a confissão, quanto a prova pericial e até mesmo a testemunhal, podem sobrepujar, num caso concreto, a prova documental¹³³.

¹³¹ REIS, Alexandre Cebrian Araújo; GONÇALVES, Victor Eduardo Rios. **Direito processual penal esquematizado**. Coord. Pedro Lenza. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 382.

¹³² BRASIL. **Decreto-lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941. Código de Processo Penal**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689compilado.htm>. Acesso em: 07 set. 2021.

¹³³ THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil**. Teoria geral do direito processual civil, processo de conhecimento e procedimento comum – vol. I. 56. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2015. p. 1219.

3.3.7 O depoimento do ofendido

O ofendido é sujeito passivo do crime, ou seja, a vítima. Nas palavras de Nucci, é “a pessoas que teve diretamente o seu interesse ou bem jurídico violado pela prática da infração penal”¹³⁴. Em outras palavras, o ofendido é “o titular do interesse jurídico lesado pela conduta criminosa, ou seja, é a vítima, o sujeito passivo do delito”¹³⁵.

De acordo com o artigo 201 do CPP¹³⁶, “sempre que possível, o ofendido será qualificado e perguntado sobre as circunstâncias da infração, quem seja ou presuma ser o seu autor, as provas que possa indicar, tomando-se por termo as suas declarações”, ou seja, segundo o nosso Processo Penal, a oitiva do ofendido não é obrigatória. No entanto, é de salutar justiça que seja ouvido o ofendido, pois foi quem diretamente experimentou a ação delituosa.

No Código de Processo Penal, pode-se conferir com clareza essa necessidade da inquirição no ofendido, mais precisamente em seus arts. 400, 411, 473 e 531¹³⁷, onde a redação toda vez menciona a inquirição da vítima. Assim, caso as partes não arrolem a parte ofendida, o magistrado deve determinar, de ofício, a sua inquirição.¹³⁸

Outro ponto importante a se ressaltar é o fato de que a vítima não comete falso testemunho, uma vez que ela não é considerada testemunha, não estando sujeita assim ao compromisso de dizer a verdade.

Portanto, em suma, diferentemente da testemunha, o ofendido não presta compromisso:

[...] e não tem o dever de dizer a verdade, já que é, por vezes, parte interessada no desfecho da ação penal, pois a condenação facilita a reparação do dano. Não se sujeita, portanto, em caso de depoimento mendaz, à responsabilização por crime de falso testemunho. Diversamente do que ocorre em relação às testemunhas, que devem prestar relato livre de

¹³⁴ NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Processo Penal e execução Penal**. 12. ed. ver., atual. p. 402.

¹³⁵ REIS, Alexandre Cebrian de Araújo; GONÇALVES, Victor Eduardo Rios. **Direito processual penal esquematizado**. Coord. Pedro Lenza. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 355.

¹³⁶ BRASIL. **Decreto-lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941. Código de Processo Penal**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689compilado.htm>. Acesso em: 07 set. 2021.

¹³⁷ BRASIL. **Decreto-lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941. Código de Processo Penal**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689compilado.htm>. Acesso em: 07 set. 2021.

¹³⁸ NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Processo Penal e execução Penal**. 12. ed. ver., atual. p. 402.

opinião pessoal (art. 213 do CPP). O ofendido é indagado sobre quem seja ou presume ser o autor da infração.¹³⁹

As declarações do ofendido devem ser avaliadas da mesma maneira que a do acusado, só podendo responder a vítima por denúncia caluniosa se eventualmente a vítima tiver dado razão a instauração de uma ação penal, sabendo que o réu era inocente. Assim, tem-se que da mesma forma que ela não está obrigada a falar a verdade, pode ela também se calar.¹⁴⁰

Em suma, o depoimento do ofendido acaba recendo valor relativo, assim como as demais provas. Em razão disso, ele deve ser avaliado de forma conjunta com as demais provas produzidas no processo, com o intuito de que, o juiz possa concluir sobre a sua veracidade¹⁴¹.

Ademais, confere-se ao ofendido a possibilidade de indicar provas que possam colaborar com a elucidação dos fatos. Com efeito, suas declarações também podem servir como fonte de prova.¹⁴²

3.3.1.1 Depoimento infantil e o depoimento sem dano

Muito embora a versão da vítima seja de extrema importância para a elucidação dos fatos, em um crime de natureza sexual que envolva crianças ou adolescentes, a coleta de suas declarações é muito delicada¹⁴³. Isto porque, na maioria das vezes, a oitiva, quando realizada de forma tradicional, acaba ensejando em maiores danos, haja vista que, sua inquirição pode ampliar a violência por elas experimentada.¹⁴⁴

Este problema pode ser chamado de revitimização ou vitimização secundária, quando a vítima passa por uma nova violação do seu direito em razão do despreparo dos profissionais do direito em lidar com uma situação delicada como a violência

¹³⁹ REIS, Alexandre Cebrian de Araújo; GONÇALVES, Victor Eduardo Rios. **Direito processual penal esquematizado**. Coord. Pedro Lenza. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 356.

¹⁴⁰ NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Processo Penal e execução Penal**. 12. ed. ver., atual. p. 402.

¹⁴¹ REIS, Alexandre Cebrian de Araújo; GONÇALVES, Victor Eduardo Rios. **Direito processual penal esquematizado**. Coord. Pedro Lenza. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 358.

¹⁴² REIS, Alexandre Cebrian de Araújo; GONÇALVES, Victor Eduardo Rios. **Direito processual penal esquematizado**. Coord. Pedro Lenza. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 356.

¹⁴³ ZAVATTARO, Mayra dos Santos. **Depoimento especial: aspectos jurídicos e psicológicos de acordo com a lei n.13.431/2017**. Belo Horizonte: D' Plácido, 2018. p. 38.

¹⁴⁴ BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 217-218.

sexual¹⁴⁵. O que pode ser explicado pelo fato de que, quando a vítima chega ao local em que será colhida sua oitiva, a mesma já se depara com um ambiente intimidador, repleto de figuras de autoridade, causando-lhe embaraço e constrangimento. Em razão disso, esta prática acaba se tornando pouco produtiva e extremamente desrespeitosa com relação à preservação do direito da criança ou adolescente¹⁴⁶.

Diante disso, é preciso refletir sobre a possibilidade de produção de outros meios de provas, evitando uma vitimização secundária da criança ou do adolescente:

A prova, de culpa ou de inocência, deve ser buscada por todo e qualquer outro meio moralmente legítimo e não vedado em lei, desde que não se queira arrancá-la de quem já foi vitimizado pela violência sexual sofrida. Não se pode esquecer de sua vulnerabilidade natural, que é somatizada pela peculiar circunstância do trauma sofrido pela violência sexual de que fora vítima. A ausência de outras provas ou a impossibilidade de produzi-las com a idoneidade que exige uma decisão acusatória tampouco justificam que se revitimize os infantojuvenis que não podem ser duplamente punidos pela incompetência ou ineficiência do sistema repressivo penal.¹⁴⁷

A oitiva de crianças e adolescentes, vítimas de violência sexual, somente passou a ser novamente abordada, através do projeto do Depoimento Sem Dano empregado no Tribunal gaúcho em 2003¹⁴⁸, o qual nasceu, justamente em razão da dificuldade encontrada pelos operadores do direito em inquirir tais vítimas, principalmente considerando sua vulnerabilidade, por se tratar de pessoas em pleno desenvolvimento físico e psíquico, as quais necessitam de maior zelo e proteção¹⁴⁹.

Nas palavras de Leila Maria Torraca de Brito os objetivos do procedimento de inquirição da criança e do adolescente são:

i) salvaguardar sua integridade física, psíquica e emocional;

¹⁴⁵ COSTA, Ana Lúcia Evangelista da. **Depoimento sem dano: uma forma de amenizar a revitimização de crianças e adolescentes vítimas de abuso sexual**. In: Jus Navigandi, 2018. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/65073/depoimento-sem-dano-uma-forma-de-amenizar-a-revitimizacao-de-criancas-e-adolescentes-vitimas-de-abuso-sexual/2>>. Acesso em: 30 set. 2021.

¹⁴⁶ ZAVATTARO, Mayra dos Santos. **Depoimento especial: aspectos jurídicos e psicológicos de acordo com a lei n.13.431/2017**. Belo Horizonte: D'Plácido, 2018. p. 98.

¹⁴⁷ BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 219.

¹⁴⁸ BRITO, Leila Maria Torraca de. **Das avaliações técnicas aos depoimentos infanto-juvenis: novos rumos dos casos de suspeita de abuso sexual**. In: BRITO, Leila Maria Torraca de (Org). Escuta de crianças e adolescentes: reflexões, sentidos e práticas. Rio de Janeiro: EdUERJ, 2012. p. 51-52.

¹⁴⁹ LUCENA, Mário Augusto Drago de. **O depoimento sem dano sob a ótica do princípio do melhor interesse da criança e sua importância para o processo penal**. In: Jus Navigandi, publicado em 2016. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/46814/o-depoimento-sem-dano-sob-a-otica-do-principio-do-melhor-interesse-da-crianca-e-sua-importancia-para-o-processo-penal/1>>. Acesso em: 30 set. 2021.

- ii) evitar que, “em detrimento da apuração da verdade real”, o depoente perca a memória dos fatos;
- iii) evitar que, com sucessivas inquirições sobre o mesmo fato nas diversas instâncias, o depoente seja revitimizado pela recordação do episódio.¹⁵⁰

Apesar da nomenclatura utilizada (depoimento sem dano), o seu intuito é minimizar os eventuais prejuízos e não evitá-los completamente¹⁵¹. Diante disso, o Conselho Nacional de Justiça acabou alterando a Recomendação n. 33, a qual passou a instigar os Tribunais a utilizarem o método de oitiva especial: “Recomenda aos tribunais a criação de serviços especializados para escuta de crianças e adolescentes vítimas ou testemunhas de violência nos processos judiciais. Depoimento Especial”.

152

Nesse sentido, o Tribunal de Justiça de Santa Catarina, ao proceder à colheita do depoimento da vítima através da modalidade do Depoimento Sem Dano, fez menção à resolução retro citada nos seguintes termos:

RECLAMAÇÃO CRIMINAL. CRIME CONTRA A DIGNIDADE SEXUAL. ESTUPRO DE VULNERÁVEL (ART. 217-A, CP). RECURSO DO HABEAS CORPUS. CRIMES DE ESTUPRO DE VULNERÁVEL (ART. 217-A C/C ART. 226, INC. II, NA FORMA DO ART. 71, CAPUT, TODOS DO CÓDIGO PENAL). IRRESIGNAÇÃO DEFENSIVA - CONTRADIÇÕES NOS DEPOIMENTOS DAS VÍTIMAS. MATÉRIA QUE DEMANDA ANÁLISE APROFUNDADA DAS PROVAS, INVIÁVEL EM SEDE DE HABEAS CORPUS. NÃO CONHECIMENTO NO PONTO. SUSCITADA A ANULAÇÃO DOS ATOS PROCESSUAIS POSTERIORES À COLETA DOS DEPOIMENTOS DAS VÍTIMAS NA FASE POLICIAL, EIS QUE NÃO REALIZADO POR PROFISSIONAL ESPECIALIZADO NA FORMA DO "DEPOIMENTO SEM DANO", CONFORME DISPOSTO NA RECOMENDAÇÃO N. 33 DO CNJ E NA LEI N. 13.431/2017. NÃO ACOLHIMENTO. AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO REALIZADA ANTERIORMENTE À VIGÊNCIA DA REFERIDA LEGISLAÇÃO. JUÍZO SINGULAR QUE NÃO IGNOROU AS CONDIÇÕES PARTICULARES DAS VÍTIMAS, EIS QUE ADOTOU AS MEDIDAS POSSÍVEIS PARA PROMOVER UM AMBIENTE ADEQUADO PARA COLETA DE SEUS DEPOIMENTOS. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO DE PLANO. ORDEM PARCIALMENTE CONHECIDA E, NESTA EXTENSÃO, DENEGADA. Em que pese a argumentação defensiva acerca da não observância dos ditames elencados na recomendação n. 33 do CNJ e na Lei n. 13.431/2017, nota-se que o Juízo singular adotou as medidas cabíveis para colher os depoimentos das vítimas, assegurando-nas segurança, privacidade e conforto, promovendo um ambiente adequado¹⁵³.

¹⁵⁰ NASCIMENTO, André. **Depoimento sem dano: considerações jurídico-processuais**. In: TORRACA DE BRITO, Leila Maria (Org). Escuta de crianças e adolescentes: reflexões, sentidos e práticas. Rio de Janeiro: EdUERJ, 2012. p.14-15.

¹⁵¹ ZAVATTARO, Mayra dos Santos. **Depoimento especial: aspectos jurídicos e psicológicos de acordo com a lei n.13.431/2017**. Belo Horizonte: D'Plácido, 2018. p. 101.

¹⁵² BRASIL. **Conselho Nacional de Justiça**. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/busca-atos-adm?documento=1194>>. Acesso em: 30 set. 2021.

¹⁵³ BRASIL. Tribunal de Justiça de Santa Catarina. **Habeas Corpus (Criminal) n. 4006823-49.2018.8.24.0000**. Brusque. Rel. Luiz Neri Oliveira de Souza. Quinta Câmara Criminal. Data do

A Lei nº 13.431/2017 é a responsável por estabelecer o sistema de garantia de direitos da criança e do adolescente vítima ou testemunha de violência e, prevê a modalidade de escuta especializada¹⁵⁴ e do depoimento especial¹⁵⁵. Sua intenção é criar mecanismos para prevenir e coibir a violência, estabelecendo assim, medidas de assistência e proteção à criança e ao adolescente em situação de violência¹⁵⁶.

Ante o exposto, é possível observar que, a prioridade da nova modalidade de oitiva de crianças e adolescentes vítimas ou testemunhas de violência sexual é resguardar os direitos dos envolvidos, evitando a vitimização secundária.

3.4 CRITÉRIOS PARA VALORAÇÃO DA PROVA

O ordenamento jurídico brasileiro adota, como sistema de valoração da prova, o livre convencimento motivado do juiz, o qual está previsto na CRFB/88, em seu art. 93, inciso IX:

Art. 93. Lei complementar, de iniciativa do Supremo Tribunal Federal, disporá sobre o Estatuto da Magistratura, observados os seguintes princípios:

[...]

IX todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade, podendo a lei limitar a presença, em determinados atos, às próprias partes e a seus advogados, ou somente a estes, em casos nos quais a preservação do direito à intimidade do interessado no sigilo não prejudique o interesse público à informação¹⁵⁷;

julgamento: 07-06-2018. Disponível em: <https://busca.tjsc.jus.br/jurisprudencia/#resultado_ancora>. Acesso em: 30 set. 2021.

¹⁵⁴ Art. 7º Escuta especializada é o procedimento de entrevista sobre situação de violência com criança ou adolescente perante órgão da rede de proteção, limitado o relato estritamente ao necessário para o cumprimento de sua finalidade. BRASIL. **Lei nº 13.431, de 4 de abril de 2017**. Estabelece o sistema de garantia de direitos da criança e do adolescente vítima ou testemunha de violência e altera a Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente). Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/13431.htm>. Acesso em: 30 set. 2021.

¹⁵⁵ Art. 8º Depoimento especial é o procedimento de oitiva de criança ou adolescente vítima ou testemunha de violência perante autoridade policial ou judiciária. BRASIL. **Lei nº 13.431, de 4 de abril de 2017**. Estabelece o sistema de garantia de direitos da criança e do adolescente vítima ou testemunha de violência e altera a Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente). Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/13431.htm>. Acesso em: 30 set. 2021.

¹⁵⁶ BRASIL. **Lei nº 13.431, de 4 de abril de 2017**. Estabelece o sistema de garantia de direitos da criança e do adolescente vítima ou testemunha de violência e altera a Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente). Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/13431.htm>. Acesso em: 30 set. 2021.

¹⁵⁷ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 30 set. 2021.

Da mesma forma, no Título VII “da prova”, capítulo I, o qual dispõe sobre disposições gerais, prevê o referido princípio do livre convencimento motivado do juiz, nos seguintes termos:

Art. 155. O juiz formará sua convicção pela livre apreciação da prova produzida em contraditório judicial, não podendo fundamentar sua decisão exclusivamente nos elementos informativos colhidos na investigação, ressalvadas as provas cautelares, não repetíveis e antecipadas.
Parágrafo único. Somente quanto ao estado das pessoas serão observadas as restrições estabelecidas na lei civil.

O sistema de apreciação da prova nasce do princípio do livre convencimento motivado, o qual proporciona liberdade ao magistrado para atribuir determinado grau de importância para cada meio probatório, desde que fundamente sua decisão. Seu intuito é combinar a transparência no julgamento com relativa liberdade do julgador na valoração da prova¹⁵⁸.

Dessa forma, o encargo de valorar os meios probatórios no processo penal é atribuído ao magistrado, pois não há no ordenamento jurídico brasileiro uma ordem de provas pela sua relevância. Apesar disso, esta liberdade não é sinônimo de arbítrio, considerando que, o seu conhecimento é formado através das próprias provas juntadas aos autos¹⁵⁹.

Não existindo uma hierarquia de provas, seu valor será relativo, assim sendo nenhuma delas terá valor decisivo ou maior prestígio que a outra. O juiz deverá formar sua convicção de forma honesta e leal através da livre apreciação das provas, estando adstrito às provas dos autos. Ademais, o juiz não fica subordinado a nenhum critério para valorar as provas e delas depreender a verdade material¹⁶⁰.

O Tribunal de Justiça de Santa Catarina, em um caso de estupro de vulnerável, decidiu que, a declaração da vítima não é obrigatória em razão da inexistência de qualquer previsão legal que assim estabeleça. Ademais, ao magistrado é conferida a

¹⁵⁸ BONFIM, Edilson Mougenot. **Código de processo penal anotado**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 479-480.

¹⁵⁹ TÁVORA, Nestor; ALENCAR, Rosmar Rodrigues. **Curso de direito processual penal**. 12. ed. Salvador: JusPodivm, 2017. p. 656.

¹⁶⁰ PIMENTEL, Delene Thais Sousa. **Os sistemas de valoração da prova e o processo penal brasileiro: limites e particularidades**. In: Jus Navegandi, 2016. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/51385/os-sistemas-de-valoracao-da-prova-e-o-processo-penal-brasileiro-limites-e-particularidades>>. Acesso em: 30 set. 2021.

livre valoração da prova, desde que seu convencimento seja motivado, para fins de formar seu convencimento:

APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME CONTRA A DIGNIDADE SEXUAL. ESTUPRO DE VULNERÁVEL (ART. 217-A, C/C O ART. 226, II, AMBOS DO CÓDIGO PENAL). SENTENÇA CONDENATÓRIA. RECURSO DA DEFESA. ABSOLVIÇÃO. DESCABIMENTO. AUTORIA E MATERIALIDADE DEVIDAMENTE COMPROVADAS. APELANTE QUE, NA CONDIÇÃO DE COMPANHEIRO DA AVÓ DA OFENDIDA, E, COM O OBJETIVO DE SATISFAZER SUA LASCÍVIA, PRÁTICA ATOS LIBIDINOSOS DIVERSOS DA CONJUNÇÃO CARNAL CONTRA INFANTE DE 4 (QUATRO) ANOS DE IDADE. DEPOIMENTOS DE TESTEMUNHA, ASSISTENTE SOCIAL E INFORMANTES, COLHIDOS NAS DUAS ETAPAS DO PROCEDIMENTO, ALIADOS A OFÍCIO DO CAPS E AOS RELATOS DA AVÓ DA MENOR, QUE PRESENCIOU OS FATOS, QUE COMPROVAM A PRÁTICA CRIMINOSA. PRESCINDIBILIDADE DE LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. ATOS LIBIDINOSOS QUE NÃO DEIXAM VESTÍGIOS.

Para a comprovação da materialidade do delito de estupro de vulnerável, é prescindível a existência de laudo pericial conclusivo, pois a prática de atos libidinosos diversos da conjunção carnal, suficientes para caracterizar o tipo penal, raramente deixa vestígios, inexistindo afronta ao art. 158 do Código de Processo Penal.

ALEGADA NECESSIDADE DE OITIVA DA VÍTIMA. INVIABILIDADE. CRIANÇA DE APENAS 4 (QUATRO) ANOS DE IDADE. AUSÊNCIA DO DEPOIMENTO DA OFENDIDA SUPRIDA PELOS DEMAIS ELEMENTOS PROBATÓRIOS. LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. CONDENAÇÃO MANTIDA.

Inexiste qualquer previsão legal que estabeleça como obrigatória a declaração da vítima para a formação do édito condenatório, mesmo porque ao magistrado é conferida a prerrogativa da livre valoração da prova, desde que seu convencimento seja motivado. Ademais, a fim de preservar a integridade psicológica e evitar a revitimização, mostra-se inclusive desaconselhável a oitiva de vítima de violência sexual de tenra idade.

DECLASSIFICAÇÃO PARA A CONTRAVENÇÃO PENAL PREVISTA NO ART. 65 DO DECRETO-LEI N. 3.688/41. IMPOSSIBILIDADE. INTENÇÃO DE SATISFAZER A LASCÍVIA COMPROVADA.

Inviável a desclassificação do delito de estupro de vulnerável para a contravenção penal de perturbação da tranquilidade, quando a conduta é praticada com ofensa à dignidade sexual da vítima, no claro intuito de satisfação da lascívia.

ARBITRAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS PELA ATUAÇÃO EM SEDE RECURSAL. POSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA AO ITEM 10.4 DO ANEXO ÚNICO DA RESOLUÇÃO CM N. 1 DE 9 DE MARÇO DE 2020. FIXAÇÃO DEVIDA. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO¹⁶¹.

No caso em questão, a oitiva da vítima de violência sexual de tenra idade (4 anos) mostrou-se desaconselhável, desse modo, preservou-se sua integridade psicológica e foi evitada sua revitimização.

¹⁶¹ BRASIL. Tribunal de Justiça de Santa Catarina. **Apelação Criminal n. 0000014-79.2018.8.24.0043**. Mondai. Rel. Sidney Eloy Dalabrida. Quarta Câmara Criminal. Data do julgamento: 03-09-2020. Disponível em: <http://busca.tjsc.jus.br/jurisprudencia/busca.do#resultado_ancora>. Acesso em: 30 set. 2021.

Portanto, em suma, para valorar a prova, o magistrado é livre na formação de seu convencimento, pois não está comprometido por qualquer critério de valoração prévia da prova, o que não o isenta de apresentar os motivos que o levaram à determinada decisão¹⁶².

3.5 FALSAS MEMÓRIAS E FALSAS ACUSAÇÕES

O intervalo de tempo entre o fato delituoso e o depoimento da vítima ou da testemunha interfere na qualidade da memória¹⁶³, até porque a sua função não é registrar tudo, mas possibilitar o aprendizado de informações¹⁶⁴, o que acaba sendo extremamente prejudicial ao processo penal.

Em razão disso, proceder à reconstrução dos fatos segundo os ditames legais pode ser o ponto mais difícil do processo¹⁶⁵, principalmente para o sistema jurídico brasileiro que não leva em consideração o modo de funcionamento da memória humana¹⁶⁶. Isto porque, o legislador, ao criar procedimentos de colheita de prova que ignoram o protagonismo da memória, age omitindo a influência das falsas memórias à elucidação dos fatos.

O que vai ao encontro do que explicam Leonardo Marcondes Machado e William Weber Ceconello:

[...] essa demanda jurídico-processual de validade probatória, com nítida preocupação democrática, fundada no princípio do devido processo legal, pode encontrar algumas arestas em face dos pressupostos científicos da psicologia do testemunho. Isso porque a ideia de repetibilidade das fontes de provas pessoais, usualmente admitida no campo jurídico, inclusive para fins

¹⁶² PACHELLI, Eugênio. **Curso de processo penal**. 21. ed. São Paulo: Atlas, 2017. p. 180.

¹⁶³ SEGER, Mariana da Fonseca; LOPES JR., Aury. **Prova Testemunhal e Processo Penal: a fragilidade do relato a partir da análise da subjetividade perceptiva e do fenômeno das falsas memórias**. Rio Grande do Sul, 2012. p.11.

¹⁶⁴ MACHADO, Leonardo Marcondes. CECCONELLO, Willian Webber. **O necessário diálogo entre a psicologia e o direito processual penal**. In: Revista Consultor Jurídico, 2019. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2019-dez-10/academia-policia-necessario-dialogo-entre-psicologia-direito-processual-penal>>. Acesso em: 01 out. 2021.

¹⁶⁵ BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivany. **Processo Penal**. 6 ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018. p. 385.

¹⁶⁶ MACHADO, Leonardo Marcondes. CECCONELLO, Willian Webber. **O necessário diálogo entre a psicologia e o direito processual penal**. In: **Revista Consultor Jurídico**. 2019. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2019-dez-10/academia-policia-necessario-dialogo-entre-psicologia-direito-processual-penal>>. Acesso em: 01 out. 2021.

de classificação probatória, não leva em consideração o modo de funcionamento da memória humana.¹⁶⁷

Nesse sentido, é preciso ter em mente que, devido à falta de recursos e, principalmente em se tratando dos crimes sexuais, a prova testemunhal é, muitas vezes, um dos meios de prova mais utilizados¹⁶⁸. Apesar disso, ela nem sempre é a mais segura e não consiste em uma prova autêntica direta. A prova oral só seria direta quando colhida no momento em que o fato estivesse acontecendo¹⁶⁹. Ademais, a prova testemunhal está sujeita tanto a imprecisões que podem derivar da falibilidade humana, quanto da conduta dolosa da testemunha que age distorcendo a verdade dos fatos para favorecer uma das partes¹⁷⁰.

Não obstante, alguns crimes por exemplo, em razão do forte contexto emocional que causam às pessoas envolvidas, fazem com que o processo de cognição humana armazene somente a emoção vivenciada, sem se ater aos detalhes¹⁷¹. Dessa forma, muito embora lembranças emocionalmente carregadas sejam capazes de produzir memórias emocionais mais vívidas, nem sempre elas são precisas.¹⁷²

As falsas memórias, no entanto, não podem ser confundidas com mentiras ou fantasias. Isto porque, elas são muito semelhantes às memórias verdadeiras, pois são formadas por lembranças de fatos que não ocorreram, mas que, para o sujeito, são verdadeiras¹⁷³. Portanto, as falsas memórias consistem em recordações de situações

¹⁶⁷ MACHADO, Leonardo Marcondes. CECCONELLO, Willian Webber. O necessário diálogo entre a psicologia e o direito processual penal. In: **Revista Consultor Jurídico**, 2019. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2019-dez-10/academia-policial-necessario-dialogo-entre-psicologia-direito-processual-penal>>. Acesso em: 01 out. 2021.

¹⁶⁸ DI GESU, Cristina. **Prova penal e falsas memórias**. 2. ed. Porto Alegre. Lúmen Júris, 2010. p. 160.

¹⁶⁹ FERREIRA, Pedro da Cal da Costa. **Prova Penal: o reflexo das falsas memórias na produção das provas testemunhais no âmbito do direito processual penal**. Rio de Janeiro, 2017. p. 05.

¹⁷⁰ FERREIRA, Pedro da Cal da Costa. **Prova Penal: O reflexo das falsas memórias na produção das provas testemunhais no âmbito do direito processual penal**. Rio de Janeiro, 2017. p. 06.

¹⁷¹ GESU, Carla Cristina Di. **Falsas memórias e prova testemunhal no processo penal: em busca da redução de danos**. In: Revista de Estudos Criminais. Sapucaia do Sul: 2007. p. 59-69.

¹⁷² BRASIL. **Avanços científicos em psicologia do testemunho aplicados ao reconhecimento pessoal e aos depoimentos forenses**. Brasília, DF: Secretaria de Assuntos Legislativos, Ministério da Justiça, 2015. (Série Pensando Direito, No. 59). p. 21. Disponível em: <http://pensando.mj.gov.br/wp-content/uploads/2016/02/PoD_59_Lilian_web-1.pdf>. Acesso em: 01 out. 2021.

¹⁷³ NEUFELD, Carmen Beatriz; BRUST, Priscila Georgen; STEIN, Lilian Milnitsky. Compreendendo o Fenômeno das Falsas Memórias. In: STEIN, Lilian Milnitsky; *et. al.* **Falsas Memórias: fundamentos científicos e suas aplicações clínicas e jurídicas**. Porto Alegre: Artmed, 2010. p. 36.

que nunca ocorreram verdadeiramente, mas representam a verdade de como os indivíduos recordam de uma lembrança.¹⁷⁴

Memórias falsas podem ser mais frequentes do que se imagina. Muitas vezes, o indivíduo, pensa recordar uma memória verdadeira, no entanto, dificilmente ela será totalmente verdadeira, ou seja, pode ser que a recordação seja parcialmente falsa. Isto porque, durante o tempo em que as memórias ficam armazenadas no cérebro, elas sofrem influências (misturas), tanto ao ponto de fazer com que a recordação não seja mais totalmente verdadeira¹⁷⁵.

Neste ponto, é necessário ressaltar o fato de que existem dois tipos de falsas memórias diferentes: as espontâneas que são criadas por processos internos do próprio sujeito e; as sugestivas que são criadas a partir de informações do ambiente externo (uma informação falsa comentada em juízo, por exemplo).¹⁷⁶

Com relação à sua criação, as falsas memórias podem ser formadas naturalmente, por meio de falhas durante a interpretação de uma informação, ou ainda, por uma falsa sugestão externa, acidental ou deliberada apresentada ao indivíduo¹⁷⁷. Portanto, muitas vezes, uma falsa memória é criada em razão do modo com que a informação chegou até o indivíduo.¹⁷⁸

Em razão do exposto, faz-se necessário que o legislador, cada vez mais se atenha ao procedimento adotado durante a colheita de provas, sobretudo aquelas que sofrem influência direta da memória, o que pode ser feito por meio de sua colheita dentro de um prazo razoável, por exemplo.

Inobstante, existem casos em que a acusação que fundamenta uma ação judicial pode ser falsa. Seja ela em razão de uma falsa memória, seja em razão de interesses por detrás da condenação do suposto infrator.

¹⁷⁴ BARBOSA, Cláudia. **Estudo experimental sobre emoção e falsas Memórias**. Porto Alegre: PUCRS, 2002. (Mestrado em Psicologia), Faculdade de Psicologia, Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, 2002. p. 26.

¹⁷⁵ IZQUIERDO, Ivan. **Questões sobre a Memória**. São Leopoldo: Unisinos, 2004. p. 57.

¹⁷⁶ BRASIL. **Avanços científicos em Psicologia do Testemunho aplicados ao Reconhecimento Pessoal e aos Depoimentos Forenses**. Ministério da Justiça, Secretaria de Assuntos Legislativos. Brasília: Ministério da Justiça, Secretaria de Assuntos Legislativos (SAL); Ipea, 2015. p. 23. Disponível em: <http://pensando.mj.gov.br/wp-content/uploads/2016/02/PoD_59_Lilian_web-1.pdf>. Acesso em: 01 out. 2021.

¹⁷⁷ BARBOSA, Cláudia. **Estudo experimental sobre emoção e falsas Memórias**. Porto Alegre: PUCRS, 2002. (Mestrado em Psicologia), Faculdade de Psicologia, Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, 2002. p. 26.

¹⁷⁸ LOPES, Mariângela Tomé. **O Reconhecimento como Meio de Prova**. Necessidade de Reformulação do Direito Brasileiro. 2011. 209 f. Tese (Doutorado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2011. p. 44.

Nos casos em que acusações graves são baseadas no relato de uma criança, muitas vezes, pressupõe-se que elas sejam verdadeiras, no entanto, é preciso ter em mente que a criança pode se utilizar de cenários emprestados ou situações que nunca ocorreram de fato (falsas memórias), o que demonstra um despreparo dos profissionais do direito, principalmente considerando o fato de que os mesmos não são capacitados para avaliar a credibilidade deste tipo de testemunho.¹⁷⁹

Desta forma, cabe ao psicólogo, seja ele no âmbito clínico (psicoterapeuta) ou no âmbito jurídico (perito/assistente técnico) detectar e analisar os processos da memória que originaram tais lembranças. Portanto, para evitar equívocos, faz-se necessária a realização de estudos psicológicos com um profissional capacitado ética e tecnicamente para detectar a existência ou não de veracidade nos relatos colhidos¹⁸⁰.

4 O VALOR PROBATÓRIO DA PALAVRA DA VÍTIMA NOS CRIMES DE ABUSO SEXUAL

No referido capítulo, objetiva-se apresentar as declarações do ofendido/vítima como um dos meios probatórios elencados no CPP, e que é considerado de extrema importância para desvendar os delitos dessa natureza.

À vista disso, propõe-se um estudo acerca do valor probatório que é atribuído à palavra da vítima, bem como, a possibilidade ou não de condenação quando se consistir no único elemento de prova.

4.1 A VALORAÇÃO DA PALAVRA DA VÍTIMA

No processo penal brasileiro não existe hierarquia quando se tratar de meios de prova, de modo que não há de se falar que uma prova valha mais que outra, assim cita Pacelli em sua obra:

¹⁷⁹ SILVA, Denise Maria Perissini da. **Falsas acusações e falsas memórias**. Disponível em: <<https://psicologiajuridica.org/psj234.html>>. Acesso em: 01 out. 2021.

¹⁸⁰ SILVA, Denise Maria Perissini da. **Falsas acusações e falsas memórias**. Disponível em: <<https://psicologiajuridica.org/psj234.html>>. Acesso em: 01 out. 2021.

A seu turno, a hierarquia não existe mesmo. Julgamos efetivamente não ser possível afirmar, a priori, a supremacia de uma prova em relação a outra, sob o fundamento de uma ser superior a outra, para a demonstração de qualquer crime. Como regra, não se há de supor que a prova documental seja superior à prova testemunhal, ou vice-versa, ou mesmo que a prova dita pericial seja melhor que a prova testemunhal. Todos os meios de prova podem ou não ter aptidão para demonstrar a veracidade do que se propõem.¹⁸¹

Embora exista essa equiparação entre as provas, via de regra, o depoimento da vítima não pode ter o mesmo valor do que o depoimento de uma testemunha, uma vez que esta última presta o compromisso legal de dizer a verdade dos fatos, sob pena de responder pelo crime de falso testemunho, enquanto a vítima não tem essa obrigação.

No entanto, conforme ressalta Capez¹⁸², através do princípio do livre convencimento motivado ou da livre apreciação da prova, que rege o sistema probatório penal, a importância ou relevância de cada meio de prova não está pré-estabelecida, não havendo um parâmetro de valoração a ser seguido, onde o magistrado adquire a possibilidade de atribuir aquela que entender ser cabível a cada uma, devendo apenas expor os critérios utilizados em sua escolha.

Tem-se que o depoimento do ofendido é evidentemente de total importância para o processo penal, até por que se não fosse, não seria classificado como meio de prova. Toda via, seu depoimento deve ser observado com cautela, visto que a vítima, na maioria dos casos tem o interesse na condenação do acusado, o que leva a prestar declarações tendenciosas, ensejando para a sua condenação.

Como já explanado, sabe-se que os crimes sexuais, na maioria das vezes, dão-se às ocultas, na clandestinidade. Desse modo, quando o crime não deixa vestígios e não permite a realização da perícia, seja por desaparecimento, perecimento ou por negativa em fornecer material físico corporal, a palavra da vítima tem um valor predominante para a formação da convicção do Juiz.¹⁸³

É justamente pela relevância atribuída pelos ordenamentos processuais à palavra da vítima dos delitos sexuais e pelo fato do processo penal estar

¹⁸¹ PACHELLI, Eugênio. **Curso de processo penal**. – 21. ed. rev., atual. e ampl. – São Paulo: Atlas, 2017. P. 182.

¹⁸² CAPEZ, Fernando. **Curso de processo penal**. 23. ed. São Paulo: Saraiva, 2016. p. 438

¹⁸³ MOURA, João Batista de Oliveira. **Crimes sexuais: a inquirição da vítima como objeto da prova**. – Curitiba: Juruá, 2016. P. 32

essencialmente voltado à coleta de provas, a fim de responsabilizar criminalmente o agente, que se estabelecem desequilíbrios.¹⁸⁴

Moura, em seu livro cita que:

O paradigma sob o qual se reconhece em vários ordenamentos a vítima como sujeita de direitos, digna de proteção por parte do Estado, não pode conduzir ao entendimento fatalista de que sua palavra merece irrestrita credibilidade ao ponto de, inevitavelmente, ser valorada como suficiente à condução de um Juízo condenatório.¹⁸⁵

Desse modo, a palavra da vítima deve ser colhida e valorada com cautela, tendo os operadores de direito que usar de técnicas inquiritórias a evitar injustiças irreparáveis, tanto para o acusado, como para a vítima ou até para a sociedade.¹⁸⁶

Moura entende que a palavra da vítima tem recebido uma maior credibilidade em face da palavra do acusado. O autor descreve em seu livro o que entende ser a razão disso:

Um dos fatores é a impulsão midiática, cultural ou jurídica, fundada na idealização de que a vítima não teria motivos para imputar tão gravosa imputação a um inocente. Trata-se de um sofisma que deve ceder à perspectiva de relativização de sua versão, levando-se em conta caso a caso, podendo ou não ter mais valor do que a versão do arguido.¹⁸⁷

Alguns Juízes acreditam que a palavra da vítima tem presunção de veracidade, haja vista não verem motivo para imputarem a alguém um crime de tamanha gravidade sem ter acontecido. Essa presunção não funciona apenas com foco na vítima, mas também respeitando o princípio *in dubio pro societa*, ou seja, ainda que haja dúvidas na ocorrência do crime, este deve ser investigado por decorrência de sua notícia, pois predominam nesta fase o interesse da sociedade e o dever do estado de manter a paz social por meio da repressão ao crime.¹⁸⁸

Embora compreenda que a prova constituída pela vítima e pela testemunha não merecem a mesma relevância, poderá “[...] haver vítimas muito mais

¹⁸⁴ MOURA, João Batista de Oliveira **Crimes sexuais: a inquirição da vítima como objeto da prova.** – Curitiba: Juruá, 2016. P. 32

¹⁸⁵ MOURA, João Batista de Oliveira. **Crimes sexuais: a inquirição da vítima como objeto da prova.** – Curitiba: Juruá, 2016. P. 32.

¹⁸⁶ MOURA, João Batista de Oliveira. **Crimes sexuais: a inquirição da vítima como objeto da prova.** – Curitiba: Juruá, 2016. P. 33.

¹⁸⁷ MOURA, João Batista de Oliveira. **Crimes sexuais: a inquirição da vítima como objeto da prova.** – Curitiba: Juruá, 2016. P. 33.

¹⁸⁸ MOURA, João Batista de Oliveira. **Crimes sexuais: a inquirição da vítima como objeto da prova.** – Curitiba: Juruá, 2016. P. 33.

desprendidas e imparciais do que as próprias testemunhas, de forma que suas declarações podem se tornar fontes valorosas de prova”.¹⁸⁹

Nesse viés, Sales¹⁹⁰ aponta que há discordância entre os juristas que defendem a valoração da palavra da vítima como uma evolução preventiva e repressiva contra a prática do crime de estupro e os juristas que afirmam ser inconstitucional uma condenação baseada, apenas no depoimento da vítima, sobretudo quando se trata de vulnerável.

Desse modo, cumpre analisar até que ponto a condenação baseada na palavra da vítima pode ser utilizada para o processo penal, já que esta proporciona uma aplicação da pena em fatos que não compreende de outro meio de prova, bem como pode produzir uma injustiça contra as garantias do réu, fundamentado pela inconstitucionalidade.

Sales também narra sobre a decisão pautada apenas no depoimento da vítima, alegando ser “frágil, podendo ser palco de condenações injustas. Haja vista que, que prova testemunhal é facilmente manipulada, gerando dúvidas, sobretudo, quando se trata de vítima vulnerável”.

No entanto, se um fato criminoso é denunciado tendo por base apenas a palavra da vítima, o que é comum nos crimes sexuais, cuja conduta se dá as ocultas, é imprescindível que o processo ofereça em contrapartida garantias que favoreçam que o ofendido esclareça a verdade e ratifique a *notitia criminis* em Juízo. Se assim não for, a vítima não terá o estímulo necessário, nem a denunciar o fato e menos a falar sobre ele, pois percebe estar posicionada em zona instável frente ao sistema judiciário.¹⁹¹

Sabemos que há hipóteses em que o depoimento da vítima é a única prova do crime, uma vez que a maior parte dos crimes de estupro são cometidos sem a presença de testemunhas, não gerando outras possibilidades de aferição de provas. Por este motivo, é fundamental, o conhecimento dos antecedentes da vítima e do acusado, e usar de ferramentas que ajudem na produção de informações pessoais de ambas as partes. A idade, o estado mental, os antecedentes, a formação moral, e a

¹⁸⁹ NUCCI, Guilherme de Souza. Manual de processo penal e execução penal. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. p. 430.

¹⁹⁰ SALES, Diego Gomes de. **Estupro de vulnerável: a palavra da vítima e os riscos da condenação**. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/consulta/artigos/53654/estupro-de-vulneravel-a-palavra-da-vitima-e-os-riscos-da-condenao>>. Acesso em: 12 out. 2021.

¹⁹¹ MOURA, João Batista de Oliveira. **Crimes sexuais: a inquirição da vítima como objeto da prova**. – Curitiba: Juruá, 2016. P. 34.

forma de como a vítima e o acusado se comportam nas declarações feitas em seus depoimentos, são de grande valia, pois influenciam diretamente na apreciação do crime principalmente na condenação ou absolvição do acusado.

Por essa razão, tem muita relevância trazer informações sobre o relacionamento da vítima com o réu, como por exemplo, se há algum histórico de conflitos entre os dois, se já se conhecem ou se já ocorreram outras situações parecidas antes, para, que assim, possa se estabelecer uma melhor relação entre os fatos e os depoimentos dos mesmos.

Como explanado, os crimes contra a dignidade sexual em razão de geralmente serem praticados de forma obscura, dificultam, além do depoimento da vítima, à produção de outras provas, motivo pelo qual é tão necessário dar a devida atenção à palavra da vítima, buscando o maior número de informações possíveis referente ao crime, para que a pessoa errada não venha ser condenada injustamente, e conseqüentemente ferir os princípios penais da presunção de inocência e do *in dubio pro reo*, o qual rege que se o magistrado tiver alguma dúvida sobre o crime, deve declarar a inocência do réu.

Por tal motivo, a palavra da vítima deve ser incontestável e coerente com os demais elementos probatórios colhidos na investigação, como por exemplo, provas materiais do crime, laudos psicológicos ou outros exames.

Nos processos criminais sobre os crimes de cunho sexual, os juízes devem ficar atentos aos detalhes, uma vez que os sinais de violência já podem ter desaparecido no dia do julgamento, ou como nunca ter havido evidências que comprovem a existência do crime. É para este tipo de crime que os valores probatórios das palavras das vítimas assumem maior relevância, ainda que o nosso ordenamento jurídico rejeite o nível da prova.

Ainda cabe ressaltar, que há os casos em que a suposta vítima, geralmente criança, é acometida por falsas memórias, as quais a fazem acreditar ter sofrido um abuso o qual não ocorreu. Assim, a atuação da psicologia no deslinde desse crime é essencial.

Conforme já mencionado anteriormente, um ato libidinoso também configura o delito de estupro de vulnerável, sem que haja a conjunção carnal para tanto, desse modo, não necessariamente conseguirá provar as condutas através de exame de corpo de delito.

Acontece que, devido ao crime de estupro de vulnerável envolver vítimas menores de 14 anos, isso obviamente inclui crianças muito pequenas, que podem ocasionalmente fantasiar, o que é natural para sua idade. As crianças podem criar histórias em suas mentes e externalizá-las, porque crianças de uma certa idade não sabem a gravidade de crimes como o estupro.

Um exemplo comum do que pode acontecer é se uma criança, assistindo a uma novela com seus pais, esta vê vendo uma cena em que o garoto e garota trocam beijos e carícias, momento pelo qual a criança fica com essa ideia em mente e, dias depois, diz a sua mãe que seu tio tocou em suas partes íntimas. Esta é uma situação muito complicada. Cabe ao pai ou responsável legal ouvir o que a criança diz e observar. Acontece que, no calor do momento muitas pessoas acreditaram imediatamente no que a criança disse e se dirigem à delegacia denunciar o suposto ocorrido e assim se abrem as investigações do crime e as denúncias são lançadas em cima da pessoa inocente.

Diante disso, necessário se faz uma avaliação psicológica a fim de confirmar a veracidade dos fatos. Por essa razão, a importância do Depoimento sem Dano no Processo Penal e principalmente nos crimes de abuso sexual, já que é necessária para que os peritos respeitem o ritmo de discurso da criança vítima e não apresentem julgamentos sobre o que está sendo relatado.

Sobre a importância de uma boa colheita de depoimento infantil, Shaiane Martins Alves¹⁹², colaciona:

Esses profissionais devem estar atentos para a comunicação não verbal, para a tonalidade emocional e para a postura, aceitando possíveis incoerências, lacunas de informação e contradições no discurso do periciado. Além disso, deve-se cuidar para não contaminar os dados fornecidos pela vítima, criando falsas memórias.

Nesse mesmo viés, na realização da perícia psicológica, é preciso estar atento para a possibilidade de falsas denúncias, como em casos de divórcio em que os pais disputam a guarda, alimentos e em casos de alienação parental, situações nas quais um dos genitores pode influenciar a criança ou o adolescente a relatar uma situação

¹⁹² ALVES, Shaiane Martins. **Riscos da Condenação pelo Crime de Estupro de Vulnerável Baseada Exclusivamente na Palavra da Vítima**. Disponível em: <<https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-processual-penal/riscos-da-condenacao-pelo-crime-de-estupro-de-vulneravel-baseada-exclusivamente-na-palavra-da-vitima/>>. Acesso em: 12 out. 2021.

abusiva com o intuito de prejudicar o outro genitor com o objetivo de obter algum tipo de vantagem.

4.2 ASPECTOS JURISPRUDENCIAIS SOBRE O VALOR DA PALAVRA DA VÍTIMA

A palavra da vítima é de suma importância no processo penal e para o convencimento do magistrado, e assim, os tribunais superiores, cada vez mais, vêm decidindo que a palavra da vítima dos crimes de abuso sexual, é de extrema relevância para a decisão do Juiz, conforme exposto nas decisões a seguir:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO RECURSO ESPECIAL. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. PALAVRA DA VÍTIMA. RELEVÂNCIA. ABSOLVIÇÃO OU DESCLASSIFICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. INCIDÊNCIA. RECURSO NÃO PROVIDO. 1. O Tribunal estadual, ao analisar os elementos de prova constantes nos autos, entendeu pela ratificação da decisão de primeira instância que condenou o ora agravante pelo crime de estupro de vulnerável. "[...]" 3. Este Sodalício há muito firmou jurisprudência no sentido de que, nos crimes contra a dignidade sexual, geralmente ocorridos na clandestinidade, a palavra da vítima adquire especial importância para o convencimento do magistrado acerca dos fatos. 4. Assim, a palavra da vítima mostra-se suficiente para amparar um decreto condenatório por delito contra a dignidade sexual, desde que harmônica e coerente com os demais elementos de prova carreados aos autos e não identificado, no caso concreto, o propósito de prejudicar o acusado com a falsa imputação de crime. 5. Agravo regimental improvido.¹⁹³

No mesmo sentido, o Tribunal de Justiça de Santa Catarina relatou:

APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME DE ESTUPRO DE VULNERÁVEL [ART. 217-A, C/C ART. 226, II, AMBOS DO CÓDIGO PENAL]. CONDENAÇÃO EM PRIMEIRO GRAU. RECURSO DA DEFESA. PLEITO DE ABSOLVIÇÃO PELA FALTA DE PROVAS E IN DUBIO PRO REO. IMPOSSIBILIDADE. MATERIALIDADE E AUTORIA DEVIDAMENTE DEMONSTRADAS. PALAVRA DAS VÍTIMAS FIRMES, COERENTES E HARMÔNICAS PRESTADAS NA FASE POLICIAL E PERANTE O CONTRADITÓRIO JUDICIAL. RELEVÂNCIA DA PALAVRA DA OFENDIDA EM CRIMES DESTA NATUREZA, OS QUAIS SÃO, EM REGRA, PRATICADOS NA CLANDESTINIDADE, AINDA MAIS QUANDO AMPARADA PELO CONJUNTO PROBATÓRIO. "A palavra da vítima, nos crimes sexuais, geralmente cometidos na clandestinidade, assume fundamental importância à elucidação dos fatos e é capaz de embasar a sentença condenatória quando em consonância com as demais provas dos autos. Compete à defesa desconstituir o conjunto probatório produzido pela acusação, que evidência a prática do crime de estupro de vulnerável, consoante parte inicial do art. 156 do Código de Processo Penal. (TJSC, Apelação Cível n. 0002586-

¹⁹³ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Acórdão registrado sob o nº 1.211.243 – CE** (2017/0311378-6), Quinta Turma. Relator: Jorge Mussi. Julgado em 24/04/2018. Disponível em: <https://www.portaljustica.com.br/acordao/2110860>. Acesso em: 12 out. 2021.

32.2013.8.24.0027, de Ibirama, rel. Des. Carlos Alberto Civinski, j. 29-11-2016)". VERSÃO DAS VÍTIMAS QUE ENCONTRA AMPARO NAS DEMAIS PROVAS PRODUZIDAS DOS AUTOS. PROVAS SUFICIENTES PARA MANTER A CONDENAÇÃO. DOSIMETRIA. PENA-BASE. ALEGAÇÃO DE FUNDAMENTAÇÃO GENÉRICA. NÃO ACOLHIMENTO. MAGISTRADA A QUO QUE MAJOROU A PENA COM BASE EM CONDENAÇÃO PRETÉRITA, TRANSITADA EM JULGADO DURANTE O PROCEDIMENTO E NAS AMEAÇAS PERPETRADAS AS VÍTIMAS PARA QUE NÃO CONTASSEM SOBRE OS ABUSOS. TIPO PENAL IMPUTADO AO RÉU QUE PRESCINDE DA VIOLÊNCIA REAL. CONDENAÇÃO APTA A GERAR MAUS ANTECEDENTES. CIRCUNSTÂNCIAS NÃO PARTICIPANTES DA ESTRUTURA DO TIPO. POSSIBILIDADE DE VALORIZAÇÃO NA PRIMEIRA FASE DE APLICAÇÃO DA PENA. DOSIMETRIA IRREPROCHÁVEL. POSSIBILIDADE DE EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA. SENTENÇA CONDENATÓRIA CONFIRMADA NESTE GRAU DE JURISDIÇÃO. ENTENDIMENTO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL PROFERIDA NO ARE N. 964.246. "Em regime de repercussão geral, fica reafirmada a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal no sentido de que a execução provisória de acórdão penal condenatório proferido em grau recursal, ainda que sujeito a recurso especial ou extraordinário, não compromete o princípio constitucional da presunção de inocência afirmado pelo artigo 5º, inciso LVII, da Constituição Federal (STF, Min. Teori Zavascki) (TJSC, Apelação Criminal n. 0000949-67.2018.8.24.0125, de Itapema, rel. Des. Getúlio Corrêa, Terceira Câmara Criminal, j. 09-04-2019)". RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.¹⁹⁴

De acordo com as jurisprudências citadas acima, podemos verificar como é importante a palavra da vítima nos crimes contra a dignidade sexual os quais são praticados de forma oculta. Deste modo, pode-se afirmar que se o contexto dos fatos é coerente com as declarações realizadas pela vítima, esta pode ser considerada um meio de prova suficiente para a condenação do acusado de tal crime.

PENAL E PROCESSO PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. DENÚNCIA. REJEIÇÃO. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. ELEMENTOS INDICIÁRIOS SATISFATÓRIOS. ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR. PALAVRA DA VÍTIMA. RELEVÂNCIA. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. 1. O recebimento da denúncia não exige a certeza da autoria e da materialidade, bastando a presença de indícios satisfatórios que justifiquem o início da ação penal. Nesta fase processual, vige o princípio in dubio pro societate. 2. Nos crimes sexuais praticado contra vulnerável, a palavra da vítima merece especial relevo para fundamentar o decreto condenatório, com muito mais razão deve servir para justificar a o recebimento da denúncia, pois, *ubi eadem est ratio, ibi ide jus*. 3. Recurso conhecido e provido.¹⁹⁵

¹⁹⁴ BRASIL, Tribunal de Justiça de Santa Catarina. **Apelação Criminal n. 0020049-15.2011.8.24.0008**, de Blumenau, rel. Cinthia Beatriz da Silva Bittencourt Schaefer, Quinta Câmara Criminal, j. 04-07-2019. Disponível em: https://busca.tjsc.jus.br/jurisprudencia/buscaForm.do#resultado_ancora. Acesso em: 12 out. 2021.

¹⁹⁵ BRASIL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal. **Recurso e sentido estrito**. 20150610038663 – Segredo de justiça 0003803-17.2015.8.07.0006, Relator: CARLOS PIRES SOARES NETO, Data de Julgamento: 23/11/2017, 1ª TURMA CRIMINAL, Data de publicação: Publicado no DJE: 06/12/2017. Disponível em: <https://tj-df.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/528935743/20150610038663-segredo-de-justica-0003803-7920158070006>. Acesso em: 13 out. 2021.

O intuito de colacionar as presentes jurisprudências é apenas para demonstrar que a Corte Superior tem entendimento consagrado de que a palavra da vítima merece determinada importância nos delitos sexuais, diante da dificuldade de produção de provas.

O erro desses entendimentos recai justamente ao conceder o poder decisivo através da presunção de veracidade desses depoimentos, resultado da presunção de uma inconsciente e inconsequente premissa de que a vítima fala sempre a verdade e não teria porque mentir ou mesmo errar.

Contudo, é preciso também reflexionar que a vítima pode possuir algum interesse no processo. Isso, pois, a vítima está diretamente envolvida e contaminada com os fatos, sendo o seu interesse direto, seja para condenar um inocente por vingança ou por qualquer outro motivo, ou seja, até mesmo para absolver um culpado.

A consequência dessa idealização são os inúmeros casos de condenações injustas baseadas em mentiras ou falsas memórias, conforme julgado a seguir:

APELAÇÃO-CRIME. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. MODALIDADE ATENTADI VIOLENTO AO PUDOR. SENTENÇA ABSOLUTÓRIA. FALSAS MEMÓRIAS. POSSIBILIDADE. ABSOLVIÇÃO. MANTIDA. Quadro probatório que não demonstrou de forma indene de dúvidas, a dinâmica dos acontecimentos, bem assim se os acontecimentos efetivamente ocorreram como descritos na peça acusatória. Estruturação familiar, a menina sendo exposta a vídeo do genitor praticando sexo com sua madrasta, que pode ter gerado falsar memórias, levando que esta contasse que o apelado, então namorado de sua mãe, nela também tocou lascivamente. Tese de falas memórias reforçadas pelas discrepâncias insolúveis dos dizeres da criança. APELAÇÃO MINISTRIAL DESPROVIDO. ¹⁹⁶.

Ainda, os julgadores reconhecem a especialidade do depoimento da vítima menor de idade, pois quando esta descreve com clareza, firmeza e coerência as circunstâncias do crime, é revestida ainda de mais força do que o depoimento de uma pessoa comum, uma vez que entendem que os menores estão desprovidos de experiências sexuais anteriores, o que quase impossibilita a fantasia e imaginações na esfera sexual, considerando o seu relato puro.

¹⁹⁶ BRASIL, Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. **Apelação Criminal 70083518183**, Relator: Vivian de Faria Miranda, Data de Julgamento: 22/07/2020, **Sétima Câmara Criminal**, Data de Publicação: 13/11/2020. Disponível em: <https://tj-rs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/1124516754/apelacao-criminal-apr-70083518183-rs/inteiro-teor-1124516764>. Acesso em: 13 out. 2021.

Por outro lado, quando se resta dúvidas do fato delituoso, não possuindo provas robustas nos autos, a decisão mais correta a ser tomada é a absolvição do réu, respeitando o princípio *in dubio pro reo*, vejamos:

APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME CONTRA A DIGNIDADE SEXUAL. ESTUPRO DE VULNERÁVEL (ART. 217-A, CAPUT, DO CÓDIGO PENAL). SENTENÇA ABSOLUTÓRIA. RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. PLEITO PARA CONDENAÇÃO DO RÉU NOS TERMOS DA DENÚNCIA. IMPOSSIBILIDADE NO CASO CONCRETO. DÚVIDA ACERCA DA AUTORIA DO DELITO. PALAVRAS DE VÍTIMA FUNDAMENTAIS EM CRIMES CONTRA A LIBERDADE SEXUAL. RELATO DA VÍTIMA E DEMAIS DEPOIMENTOS QUE NÃO PERMITEM CONCLUSÃO CONDENATÓRIA. AUTORIA QUE NÃO SE VISLUMBRA CERTA E DETERMINADA PELA PROVA JUDICIALIZADA. DÚVIDA QUE SE RESOLVE EM FAVOR DO RÉU. APLICAÇÃO NECESSÁRIA DO PRINCÍPIO DO IN DUBIO PRO REO. MANTENÇA DO DECRETO ABSOLUTÓRIO QUE SE IMPÕE. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.¹⁹⁷

Ademais, o julgado a seguir do TJRR também demonstra que a palavra da vítima não é capaz de fundamentar uma condenação sem que haja demais elementos probatórios condizentes, vejamos:

PROCESSUAL PENAL. CRIME CONTRA OS COSTUMES. VÍTIMA MENOR E PORTADORA DE DEBILIDADE MENTAL. LAUDO DE CONJUNÇÃO CARNAL NEGATIVO. PALAVRA DA VÍTIMA NÃO CORROBORADA POR OUTROS MEIOS DE PROVA. AUSÊNCIA DE CERTEZA SOBRE A MATERIALIDADE. IN DUBIO PRO REO. APELO CONHECIDO E PROVIDO. TJ-RR - ACr: 0010080105777, Relator: Des. MAURO CAMPELLO, Data de Publicação: DJe 12/01/2012¹⁹⁸

Nesse caso, o Tribunal também reformou a sentença do juízo a quo, absolvendo o réu pela ausência de um conjunto probatório robusto. Ao analisar o acórdão, entende-se que somente havia divergência entre a fala da vítima e a do acusado, onde o exame pericial restou negativo e o policial arrolado como testemunha afirmou não ter visto a consumação do delito.

Via de regra, para comprovar a existência de uma infração, é necessária a perícia, se esta deixar vestígios. As mulheres que sofreram violência sexual devem

¹⁹⁷ BRASIL, Tribunal de Justiça de Santa Catarina, **Apelação Criminal n. 0000637-60.2019.8.24.0027**, do **Tribunal de Justiça de Santa Catarina**, rel. Cíntia Beatriz da Silva Bittencourt Schaeffer, Quinta Câmara Criminal, j. 19-11-2020. Disponível em: <https://busca.tjsc.jus.br/jurisprudencia/buscaForm.do#resultado_ancora>. Acesso em: 12 out. 2021.

¹⁹⁸ RORAIMA. **Tribunal de Justiça do Estado de Roraima**. Apelação Criminal n. 0010080105777, Relator Desembargador Mauro Campello, julgado em 12/01/2012. Disponível em: <[http://jurisprudencia.tjrr.jus.br/juris/detalhes .xhtml?juris=11341](http://jurisprudencia.tjrr.jus.br/juris/detalhes.xhtml?juris=11341)>. Acesso em: 14 out. 2021.

ser submetidas aos exames de corpo delito para comprovar a prática sexual e os danos corporais causados pelo agressor.

Logo, Geiziane Cardoso¹⁹⁹ expõe que geralmente isso não acontece isto porque essa comprovação não ocorre em virtude da dificuldade de sua efetivação, assim explica:

A maioria das vítimas registra a violência após quarenta e oito horas necessárias para a análise, tendo maiores dificuldades quando a vítima é adulta e não-virgem. Comumente sem testemunhas e provas materiais, um processo de estupro se desenvolve em torno do confronto entre a palavra da mulher contra do acusado.

Neste tipo de crime tem-se a mitigação de garantias. Na ação penal o denunciado já entra como culpado pelo crime, devendo ele fazer prova.

Pois bem, tem-se que o direito penal e o processo penal devem ser pautados pelas garantias constitucionais, incluindo a presunção de inocência. Na falta de condições probatórias, o juiz deve sempre optar pela absolvição do réu. Por esta razão, Bittencourt rege “ser inadmissível aceitar somente a palavra da vítima como fundamento de uma decisão condenatória, que não venha corroborada com outros convincentes elementos probatórios”.²⁰⁰

4.3 A (IM)POSSIBILIDADE DE SUSTENTAÇÃO DA CONDENAÇÃO DO ACUSADO COM BASE NA PALAVRA DA VÍTIMA COMO PRINCIPAL PROVA DO CRIME

Se acaso haver a insuficiência de provas e os depoimentos forem incoerentes ou sem nexo em relação aos fatos e circunstâncias do crime, não há dúvidas de que deve ser aplicar a absolvição do acusado, haja vista que não se pode condenar o acusado se existem dúvidas sobre a autoria do crime.

Assim sendo, pode-se concluir que quando findar todos os meios probatórios possíveis, tendo o juiz o pleno conhecimento da personalidade da vítima e do acusado, bem como de suas possíveis relações, o juiz poderá fundamentar sua

¹⁹⁹ CARDOSO, Geiziane Gomes. **A valoração da palavra da vítima no crime de estupro**. Um avanço na repressão e condenação de crimes sexuais ou uma afronta ao princípio de presunção de inocência do réu?. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/69313/a-valoracao-da-palavra-da-vitima-no-crime-de-estupro>>. Acesso em: 14 out. 2021.

²⁰⁰ BITTENCOURT, Cezar Roberto. **A Dignidade Sexual Ate Crimes Contra A Fe Publica**. Tratado De Direito Penal - Parte Especial - Vol. 4 - Crimes Contra. 12ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

decisão a partir do seu livre convencimento com base na palavra da vítima como a principal prova do crime, se esta estiver em concordância com os demais meios de provas colhidos, ressaltando que, a falta de concordância do depoimento da vítima com as demais provas do processo ou no caso de faltar provas causando incerteza referente à autoria do crime, a decisão mais adequada a ser feita é a absolvição do acusado.

Por fim, é claro que não se pode ignorar a palavra da vítima ou tratá-la como descartável, contudo, tê-la como uma verdade absoluta, na ausência de demais elementos de prova e da harmonia com o restante é um erro ainda maior.

Nesse sentido, Sales e Almeida²⁰¹ em seu artigo sobre o assunto, dispuseram que:

Importa dizer que, no estado democrático de direito, regido pela Constituição Federal de 1988, a qual tem por premissa resguardar os direitos e garantias fundamentais, a ausência de provas que ratificam a materialidade e autoria do crime obsta a condenação do acusado, absolvendo-o sumariamente. Ocasionalmente um caos entre a sociedade, a qual pugna vigorosamente pela efetividade penal da justiça brasileira, principalmente nos crimes de estupro, o qual possui a dignidade sexual como bem tutelado.

Vale ressaltar que, a decisão pautada apenas no depoimento da vítima é frágil, podendo ser palco de condenações injustas. Haja vista que, que prova testemunhal é facilmente manipulada, gerando dúvidas, sobretudo, quando se trata de vítima vulnerável.

Ocorre que, em razão da gravidade do crime, o qual traz grande repúdio da sociedade, a jurisprudência tem dado uma importância maior as palavras da vítima do que as do acusado. Os processos estão sendo analisado cada caso com suas peculiaridades levando a absolvição pela ausência de provas ou pela condenação com base, apenas na palavra da vítima.

Por outro lado, o ordenamento jurídico não pode deixar desamparadas as vítimas de estupro de vulnerável, só porque não conseguiram reunir provas suficientes para provar o alegado por ela, bem pelo motivo já bem explanado aqui que é o tipo de praticados às escuras e ainda, na grande maioria por familiares ou por alguém que possui livre acesso ao ambiente da vítima.

²⁰¹ SALES, Diego Gomes de; ALMEIDA, Maycon Vitória. **Estupro de vulnerável: a palavra da vítima e os riscos da condenação.** Disponível em: <<https://www.boletimjuridico.com.br/artigos/direito-penal/4592/estupro-vulneravel-palavra-vitima-os-riscos-condenacao>>. Acesso em: 14 out. 2021.

Ainda, vale ressaltar a dificuldade de colheita de prova em relação aos depoimentos colhidos pelas vítimas menores de 14 anos, as consideradas vulneráveis. Já que essa, como já citado em tópicos e capítulos anteriores, é preciso ter muito cuidado com a realização de sua oitiva, dificultando demasiadamente aos tribunais decidirem sob seu depoimento.

Diante disso, surgiu o DSD ou DE que consiste em uma nova modalidade de oitiva para crianças e adolescentes. As novas técnicas regulamentadas em lei objetivam resguardar os direitos das vítimas, além de proporcionar ao processo penal um meio de prova de melhor qualidade, capaz de ensejar resultados mais positivos e eficazes.

Essa nova modalidade de inquirição das vítimas vulneráveis, vem se tornando cada vez mais importante em nossa legislação, pois evita muitas condenações injustas, justamente pelo fato da palavra da criança ser facilmente manipulada.

À vista dessa nova técnica de escuta entre crianças e adolescentes vítimas de abuso sexual, além de o judiciário ser apresentado com uma versão dos fatos mais detalhada e completa, será capaz de minimizar as consequências oriundas de eventual vitimização secundária ou revitimização, provenientes da oitiva tradicional que ainda vem sendo aplicada.²⁰²

A seguir, as considerações finais trazem em seu bojo, de forma mais detalhada, o resultado do estudo acerca do valor probatório atribuído à palavra da vítima, especificamente no crime de estupro de vulnerável.

²⁰² ZAVATTARO, Mayra dos Santos. **Depoimento especial: aspectos jurídicos e psicológicos de acordo com a lei n.13.431/2017**. Belo Horizonte: D'Plácido, 2018. p. 108.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente estudo teve como objetivo principal, analisar o valor probatório atribuído à palavra da vítima nos delitos de natureza sexual, especificamente o crime de estupro e o estupro de vulnerável, bem como sua possibilidade de fundamentar determinada condenação. Analisou também os aspectos gerais referentes aos referidos crimes, discorrendo sobre o conceito de cada um, bem como a sua evolução legislativa.

O estupro é um dos crimes que a sociedade mais reprova. Geralmente ele ocorre às escuras, na clandestinidade, tendo como prova principal prova, na maioria das vezes, a própria vítima, que quando denuncia, fornece assim os primeiros relatos para o início da investigação.

Assim, como sabemos que na maioria das vezes nesses crimes de natureza sexual não haverá outra prova além da palavra da vítima, ela merece determinada importância. Seja porque, será exclusivamente através dela que o magistrado poderá alcançar a verdade dos fatos, tendo em vista que esteve presente no momento da violação e contém importantes informações que ajudarão a desvendar o crime.

Percebe-se que qualquer meio de prova é de extrema importância para o processo penal, que possibilita a reconstrução dos fatos e o maior alcance possível da verdade. Ademais, é com base nessas provas produzidas que o magistrado formará sua convicção e fundamentará sua decisão.

Os meios de prova são todas as maneiras de mostrar a verdade esperada no processo. Eles são os meios para que os tribunais consigam aquilatar as circunstâncias do crime, formar novas opiniões, confirmar e modificar fatos e os argumentos, sendo a base para que os juízes façam julgamentos de acordo com a lei e com base nos elementos e evidências recolhidos no processo.

Por fim, foi discutido o valor das palavras da vítima em casos de abuso sexual, já que este se torna exclusivo quando se trata desses crimes, pois são realizados nas ocultas e não deixam rastros, sendo a vítima a única prova que determina o crime. Assim, se o comportamento da vítima fornecer de um testemunho que esteja em harmonia com outros elementos, ele poderá ser usado como base para a condenação do agressor.

O próprio entendimento majoritário tanto doutrinário como jurisprudencial, consiste no sentido de que a palavra da vítima, nos delitos de natureza sexual, merece

maior valor probatório, ou seja, maior relevância, pelo fato de que são cometidos sem a presença de testemunhas.

Contudo, o valor atribuído especificadamente à palavra da vítima é relativo, e não absoluto. Ou seja, quando consistir prova isolada, não detém força suficiente para formar a convicção do magistrado, devendo estar em consonância com demais provas acostadas aos autos.

O próprio princípio da inocência ou *in dubio pro reo* remete ao magistrado que somente deverá haver condenação quando restar sem sombra de dúvidas que o acusado cometeu o delito. Caso contrário, na permanência de dúvida, caberá sua absolvição.

O posicionamento predominante nos Tribunais é nesse mesmo sentido, de modo que, nos casos em que houver apenas a palavra do acusado contra a palavra da vítima, ambas divergentes, caberá sua absolvição por ausência de provas que demonstrem a materialidade e autoria do delito.

Desta outra forma, a palavra da vítima poderá ensejar determinada condenação se esta estiver uniforme e coerente com demais provas elencadas no processo, de modo que quando não houver outros elementos probatórios não há que se falar em condenação.

Em razão disso, compete registrar que como a palavra da vítima é de extrema importância para elucidação dos fatos, sua oitiva ocorre algumas vezes perante o delegado, conselho tutelar ou juiz. Ocorre que, a oitiva tradicional ainda utilizada pelo Poder Judiciário acaba ocasionando maiores danos às vítimas e indiretamente prejudicando a coleta dessa prova.

A junção de vários fatores como o ambiente, presença do acusado, tratamento ou perguntas realizadas pelos serventuários da justiça, acabam por desencadear medo, desconforto e vergonha para a própria vítima, ensejando a denominada revitimização ou vitimização secundária.

Isso ocorre porque o Poder Judiciário até então apenas se preocupava como o provimento da tutela jurisdicional, seja condenando ou absolvendo o acusado nos delitos dessa natureza. Em razão disso, acabava por violar os direitos das crianças e adolescentes na condição de vítimas.

Porém, com a nova modalidade de oitiva de crianças e adolescentes vítimas ou testemunhas de violência sexual, denominada como Depoimento Sem Dano ou Depoimento Especial, pretende-se resguardar primeiramente os direitos dos

envolvidos e conseqüentemente promover uma coleta de melhor qualidade para o Judiciário.

Mesmo que a nova técnica não seja aplicada integralmente no Judiciário, suas expectativas de introdução são positivas, tendo em vista que as condutas especializadas buscam propiciar uma coleta de declarações mais eficaz e precisa para o processo criminal.

De acordo com o problema proposto – A palavra da vítima tem valor probatório para sustentar a condenação do acusado de crime de estupro? – Sim, é possível concluir que a palavra da vítima de abuso sexual é tratada de forma especial pela doutrina e jurisprudência brasileira, sendo possível, com base na palavra da vítima como principal prova do crime, a sustentação de uma condenação.

Conclui-se que a palavra da vítima deve ser vista como a principal prova do crime, mas não a única capaz de alicerçar a condenação do acusado, sendo que, quando não se tem o mínimo de elementos probatórios e o depoimento da vítima é incompatível aos elementos coletados no processo, nesse caso, a melhor decisão à ser tomada é à absolvição do acusado.

REFERÊNCIAS

ALVES, Shaiane Martins. **Riscos da Condenação pelo Crime de Estupro de Vulnerável Baseada Exclusivamente na Palavra da Vítima**. Disponível em: <<https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-processual-penal/riscos-da-condenacao-pelo-crime-de-estupro-de-vulneravel-baseada-exclusivamente-na-palavra-da-vitima/>>. Acesso em: 12 de outubro de 2021.

BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivany. **Processo Penal**. 6 ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018.

BARBOSA, Cláudia. **Estudo experimental sobre emoção e falsas Memórias**. Porto Alegre: PUCRS, 2002. (Mestrado em Psicologia), Faculdade de Psicologia, Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, 2002.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal, 4: parte especial: dos crimes contra a dignidade sexual até dos crimes contra a fé pública**. 6. ed. rev. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2012.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal: parte geral**. 7. ed. rev., ampl. e atual. de acordo com a Lei n. 12.550, de 2011. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 108.

BITTENCOURT, Cezar Roberto. **A Dignidade Sexual Ate Crimes Contra A Fe Publica**. Tratado De Direito Penal - Parte Especial - Vol. 4 - Crimes Contra. 12ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

BONFIM, Edilson Mougnot. **Código de processo penal anotado**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

BRASIL. **Decreto-lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941**. Código de Processo Penal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689compilado.htm>. Acesso em: 30 de set. de 2021.

BRASIL. **Avanços científicos em psicologia do testemunho aplicados ao reconhecimento pessoal e aos depoimentos forenses**. Brasília, DF: Secretaria de Assuntos Legislativos, Ministério da Justiça, 2015. (Série Pensando Direito, No. 59). p. 21. Disponível em: <http://pensando.mj.gov.br/wp-content/uploads/2016/02/PoD_59_Lilian_web-1.pdf>. Acesso em: 01 de out. de 2021.

BRASIL. **Código de Processo Penal**. Decreto lei nº 3.689, de 03 de outubro de 1941. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/CCIVIL/Decreto-Lei/Del3689.htm>>. Acesso em: 31 de ago. de 2021.

BRASIL. **Conselho Nacional de Justiça**. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/busca-atos-adm?documento=1194>>. Acesso em: 30 de set. de 2021.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 30 de set. de 2021.

BRASIL. **Decreto Lei nº 12.015, de 7 de agosto de 2009. Crimes Hediondos**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/lei/l12015.htm>. Acesso em: 07 de abr. de 2021.

BRASIL. **Decreto Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Código Penal**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848.htm>. Acesso em: 30 de mar. de 2021.

BRASIL. **Decreto-lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941. Código de Processo Penal**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689compilado.htm>. Acesso em: 07 de set. de 2021.

BRASIL. Lei de 16 de dezembro de 1830. **Manda executar o Código Criminal**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lim/LIM-16-12-1830.htm>. Acesso em: 30 de mar. de 2021.

BRASIL. **Lei nº 13.431, de 4 de abril de 2017**. Estabelece o sistema de garantia de direitos da criança e do adolescente vítima ou testemunha de violência e altera a Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente). Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/l13431.htm>. Acesso em: 30 de set. de 2021.

BRASIL. Lei nº 8.072, de 25 de julho de 1990. **Crimes Hediondos**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8072.htm>. Acesso em: 09 de abr. de 2021.

BRASIL. **Lei nº 8.072, de 25 de julho de 1990**. Dispõe sobre os crimes hediondos, nos termos do art. 5º, inciso XLIII, da Constituição Federal, e determina outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8072.htm>. Acesso em: 29 de set. de 2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **AgRg no AREsp 1784212/PR**. Rel. Ministro Joel Ilan Paciornik. Quinta Turma. Julgado em 15/06/2021. DJe 22/06/2021. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=202002905246&dt_publicacao=22/06/2021>. Acesso em: 30 de set. de 2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **AgRg no HC 658.197/SC**. Quinta Turma. Rel. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca. Julgado em 20/04/2021. DJe 26/04/2021. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=202101032547&dt_publicacao=26/04/2021>. Acesso em: 29 de set. de 2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Acórdão registrado sob o nº 1.211.243 – CE (2017/0311378-6)**, Quinta Turma. Relator: Jorge Mussi. Julgado em 24/04/2018. Disponível em: <https://www.portaljustica.com.br/acordao/2110860>. Acesso em: 12/10/2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **HC 185835 AgR**. Órgão julgador: Primeira Turma. Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES. Julgamento: 05/08/2020. Publicação: 17/08/2020. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=753486832>>. Acesso em: 29 de set. de 2021.

BRASIL. Tribunal de Justiça de Santa Catarina. **Apelação Criminal n. 0000014-79.2018.8.24.0043**. Mondai. Rel. Sidney Eloy Dalabrida. Quarta Câmara Criminal. Data do julgamento: 03-09-2020. Disponível em: <http://busca.tjsc.jus.br/jurisprudencia/busca.do#resultado_ancora>. Acesso em: 30 de set. de 2021.

BRASIL. Tribunal de Justiça de Santa Catarina. **Habeas Corpus (Criminal) n. 4006823-49.2018.8.24.0000**. Brusque. Rel. Luiz Neri Oliveira de Souza. Quinta Câmara Criminal. Data do julgamento: 07-06-2018. Disponível em: <https://busca.tjsc.jus.br/jurisprudencia/#resultado_ancora>. Acesso em: 30 de set. de 2021.

BRASIL, Tribunal de Justiça de Santa Catarina. **Apelação Criminal n. 0020049-15.2011.8.24.0008**, de Blumenau, rel. Cinthia Beatriz da Silva Bittencourt Schaefer, Quinta Câmara Criminal, j. 04-07-2019. Disponível em: https://busca.tjsc.jus.br/jurisprudencia/buscaForm.do#resultado_ancora. Acesso em: 12/10/2021.

BRASIL, Tribunal de Justiça de Santa Catarina, **Apelação Criminal n. 0000637-60.2019.8.24.0027**, do Tribunal de Justiça de Santa Catarina, rel. Cínthia Beatriz da Silva Bittencourt Schaeffer, Quinta Câmara Criminal, j. 19-11-2020. Disponível em: <https://busca.tjsc.jus.br/jurisprudencia/buscaForm.do#resultado_ancora>. Acesso em: 12/10/2021.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal. **Recurso e sentido estrito**. 20150610038663 – Segredo de justiça 0003803-17.2015.8.07.0006, Relator: CARLOS PIRES SOARES NETO, Data de Julgamento: 23/11/2017, 1ª TURMA CRIMINAL, Data de publicação: Publicado no DJE: 06/12/2017. Disponível em: <https://tj-df.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/528935743/20150610038663-segredo-de-justica-0003803-7920158070006>. Acesso em: 13/10/2021.

BRASIL, Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. **Apelação Criminal 70083518183**, Relator: Vivian de Faria Miranda, Data de Julgamento: 22/07/2020, Sétima Câmara Criminal, Data de Publicação: 13/11/2020. Disponível em: <https://tjrs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/1124516754/apelacao-criminal-apr-70083518183-rs/inteiro-teor-1124516764>. Acesso em: 13/10/2021.

BRASIL, **Tribunal de Justiça do Estado de Roraima**. Apelação Criminal n. 0010080105777, Relator Desembargador Mauro Campello, julgado em 12/01/2012.

Disponível em: <<http://jurisprudencia.tjrr.jus.br/juris/detalhes.xhtml?juris=11341>>. Acesso em: 14 de outubro de 2021.

BRITO, Leila Maria Torraca de. **Das avaliações técnicas aos depoimentos infanto-juvenis: novos rumos dos casos de suspeita de abuso sexual.** In: BRITO, Leila Maria Torraca de (Org). Escuta de crianças e adolescentes: reflexões, sentidos e práticas. Rio de Janeiro: EdUERJ, 2012.

CANAL CIÊNCIAS CRIMINAIS. **O interrogatório é meio de defesa ou meio de prova?** In: Jusbrasil, 2017. Disponível em: <<https://canalcienciascriminais.jusbrasil.com.br/artigos/477428590/o-interrogatorio-e-meio-de-defesa-ou-meio-de-prova>>. Acesso em: 20 de set. de 2021.

CANAL CIÊNCIAS CRIMINAIS. **O interrogatório é meio de defesa ou meio de prova?** In: Jusbrasil, 2017. Disponível em: <<https://canalcienciascriminais.jusbrasil.com.br/artigos/477428590/o-interrogatorio-e-meio-de-defesa-ou-meio-de-prova>>. Acesso em: 20 de set. de 2021.

CAPEZ, Fernando. **Curso de Direito Penal parte especial: dos crimes contra a dignidade sexual e dos crimes contra a administração pública.** v. 3. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

CAPEZ, Fernando. **Curso de direito penal parte especial: dos crimes contra a dignidade sexual a dos crimes contra a administração pública.** 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

CAPEZ, Fernando. **Curso de processo penal.** 23. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

CAPEZ, Fernando. **Estupro de vulnerável e a contemplação lasciva.** In: Migalhas. Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br/depeso/253038/estupro-de-vulneravel-e-a-contemplacao-lasciva>>. Acesso em: 04 de abr. de 2021.

CARDOSO, Geiziane Gomes. **A valoração da palavra da vítima no crime de estupro.** Um avanço na repressão e condenação de crimes sexuais ou uma afronta ao princípio de presunção de inocência do réu?. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/69313/a-valoracao-da-palavra-da-vitima-no-crime-de-estupro>>. Acesso em: 14 de outubro de 2021.

CASTRO, Leonardo. **Legislação comentada - artigo 217-a do CP - estupro de vulnerável.** In: Jusbrasil, 2014. Disponível em: <<https://leonardocastro2.jusbrasil.com.br/artigos/121943504/legislacao-comentada-artigo-217-a-do-cp-estupro-de-vulneravel>>. Acesso em: 29 de set. de 2021.

CAVALCANTE, Márcio André Lopes. **Súmula 593-STJ.** Buscador dizer o Direito, Manaus. Disponível em: <<https://www.buscadordizerodireito.com.br/jurisprudencia/detalhes/edc27f1139c3b4e4bb29d1cdbc45663f9>>. Acesso em: 06 de abr. de 2021.

COSTA JUNIOR, Paulo José da; COSTA, Fernando José da. **Curso de Direito Penal.** 12. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2010. Livro digital.

COSTA, Ana Lúcia Evangelista da. **Depoimento sem dano: uma forma de amenizar a revitimização de crianças e adolescentes vítimas de abuso sexual.**

In: Jus Navigandi, 2018. Disponível em:

<<https://jus.com.br/artigos/65073/depoimento-sem-dano-uma-forma-de-amenizar-a-revitimizacao-de-criancas-e-adolescentes-vitimas-de-abuso-sexual/2>>. Acesso em: 30 de set. de 2021.

COSTA, Deldi Ferreira. **Estupro de vulnerável intrafamiliar: Ato libidinoso com menores.** In: Jus Brasil. Publicado em 2020. Disponível em:

<<https://deldi.jusbrasil.com.br/artigos/772251287/estupro-de-vulneravel-intrafamiliarato-libidinoso-com-menores#:~:text=O%20advento%20do%20C%C3%B3digo%20Penal,que%20se%20encontra%20a%20v%C3%ADtima>>. Acesso em: 30 de mar. de 2021.

DI GESU, Cristina. **Prova penal e falsas memórias.** 2. ed. Porto Alegre. Lúmen Júris, 2010.

ESTEFAM, André. **Direito penal:** parte especial (arts. 121 a 234-B). v. 2. 5. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

ESTUDO analisa casos notificados de estupro. **IPEA**, 27 de mar. de 2014.

Disponível em:

<https://www.ipea.gov.br/portal/index.php?option=com_content&view=article&id=21849&catid=8&Itemid=6>. Acesso em: 29 de ago. de 2021.

FARIA, Gabriel Morais. **Breves apontamentos acerca do histórico do estupro.** In: Jus Navigandi, publicado em 2016. Disponível em:

<<https://jus.com.br/artigos/54227/breves-apontamentos-acerca-do-historico-do-estupro>>. Acesso em: 29 de mar. de 2021.

FERREIRA, Débora Alice Martins. **análise do tipo penal do crime de estupro e o eca.** Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/78231/analise-do-tipo-penal-do-crime-de-estupro-e-o-eca>>. Acesso em: 07 de abr. de 2021.

FERREIRA, Débora Alice Martins. **O Crime De Estupro Em Seu Contexto Histórico.** In: Jus.Com.br. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/78228/o-crime-de-estupro-em-seu-contexto-historico>>. Acesso em: 03 de abr. de 2021.

GESU, Carla Cristina Di. **Falsas memórias e prova testemunhal no processo penal:** em busca da redução de danos. In: Revista de Estudos Criminais. Sapucaia do Sul: 2007.

GRECO, Rogério. **Código penal:** comentado. 5. ed. rev., ampli. e atual. Niterói: Impetus, 2011.

GRECO, Rogério. **Código penal:** comentado. 11. ed. rev., ampli. e atual. Niterói, RJ: Impetus, 2017.

ISHIDA, Válter Kenji. **Processo penal**. 5. ed. ver. e ampl. Salvador: Juspodivm, 2017.

IZQUIERDO, Ivan. **Questões sobre a Memória**. São Leopoldo: Unisinos, 2004.

JÚNIOR, Humberto Theodoro. **Curso de Direito Processual Civil**. Teoria geral do direito processual civil, processo de conhecimento e procedimento comum – vol. I. 56. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

JUNIOR IRIBURE, Hamilton Cunha; SILVA XAVIER, Gustavo. **Questões controvertidas do crime de Estupro: reflexões críticas acerca da vulnerabilidade da vítima**. 1. ed. Belo Horizonte: Editora Dialética, 2020.

LOPES, Mariângela Tomé. **O Reconhecimento como Meio de Prova**. Necessidade de Reformulação do Direito Brasileiro. 2011. 209 f. Tese (Doutorado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2011.

LUCENA, Mário Augusto Drago de. **O depoimento sem dano sob a ótica do princípio do melhor interesse da criança e sua importância para o processo penal**. In: Jus Navigandi, publicado em 2016. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/46814/o-depoimento-sem-dano-sob-a-otica-do-principio-do-melhor-interesse-da-crianca-e-sua-importancia-para-o-processo-penal/1>>. Acesso em: 30 de set. de 2021.

MACHADO, Leonardo Marcondes. CECCONELLO, Willian Webber. **O necessário diálogo entre a psicologia e o direito processual penal**. In: Revista Consultor Jurídico, 2019. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2019-dez-10/academia-policia-necessario-dialogo-entre-psicologia-direito-processual-penal>>. Acesso em: 01 de out. de 2021.

MACHADO, Leonardo Marcondes. CECCONELLO, Willian Webber. **O necessário diálogo entre a psicologia e o direito processual penal**. In: Revista Consultor Jurídico. 2019. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2019-dez-10/academia-policia-necessario-dialogo-entre-psicologia-direito-processual-penal>>. Acesso em: 01 de out. de 2021.

MAGGIO, Vicente de Paula Rodrigues. In: Jus. Brasil. **O estupro e suas particularidades na legislação atual**. Disponível em: <<https://vicentemaggio.jusbrasil.com.br/artigos/121942479/o-estupro-e-suas-particularidades-na-legislacao-atual>>. Acesso em: 11 de abr. de 2021.

MAGGIO, Vicente de Paula Rodrigues. In: Jus. Brasil. **O estupro e suas particularidades na legislação atual**. Disponível em: <<https://vicentemaggio.jusbrasil.com.br/artigos/121942479/o-estupro-e-suas-particularidades-na-legislacao-atual>>. Acesso em: 29 de set. de 2021.

MARCÃO, Renato. GENTIL, Plínio. **Crimes contra a dignidade sexual: comentários ao Título VI do Código Penal**. 2. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 2015. Livro digital.

MASSON, Cleber. **Código Penal Comentado**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2014.

MOREIRA, Rômulo de Andrade. **A prova testemunhal**. Disponível em: <<https://romulomoreira.jusbrasil.com.br/artigos/160990946/a-prova-testemunhal>>. Acesso em: 02 de set. de 2021.

MOURA, João Batista de Oliveira **Crimes sexuais: a inquirição da vítima como objeto da prova**. – Curitiba: Juruá, 2016.

NASCIMENTO, André. **Depoimento sem dano: considerações jurídico-processuais**. In: TORRACA DE BRITO, Leila Maria (Org). Escuta de crianças e adolescentes: reflexões, sentidos e práticas. Rio de Janeiro: EdUERJ, 2012.

NETO, Abrão Amisy. **Estupro, estupro de vulnerável e ação penal**. Observações sobre a Lei nº 12.015/2009. In: Jus. Com. br. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/13404/estupro-estupro-de-vulneravel-e-acao-penal>>. Acesso em: 04 de abr. de 2021.

NEUFELD, Carmen Beatriz; BRUST, Priscila Georgen; STEIN, Lilian Milnitsky. Compreendendo o Fenômeno das Falsas Memórias. In: STEIN, Lilian Milnitsky; *et. al.*. **Falsas Memórias: fundamentos científicos e suas aplicações clínicas e jurídicas**. Porto Alegre: Artmed, 2010.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de processo penal e execução penal**. 12. ed. ver., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de processo penal e execução penal**. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

OLIVEIRA, Amanda Marcenado de. **Breve análise dos institutos do interrogatório, da confissão, da delação premiada, do exame de corpo de delito e da acareação**. In: Jusbrasil, 2016. Disponível em: <<https://amandamarcenaro.jusbrasil.com.br/artigos/380563567/breve-analise-dos-institutos-do-interrogatorio-da-confissao-da-delacao-premiada-do-exame-de-corpo-de-delito-e-da-acareacao>>. Acesso em: 30 de set. de 2021.

PACELLI, Eugênio. **Curso de processo penal**. – 21. ed. rev., atual. e ampl. – São Paulo: Atlas, 2017.

PIMENTEL, Delene Thais Sousa. **Os sistemas de valoração da prova e o processo penal brasileiro: limites e particularidades**. In: Jus Navegandi, 2016. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/51385/os-sistemas-de-valoracao-da-prova-e-o-processo-penal-brasileiro-limites-e-particularidades>>. Acesso em: 30 de set. de 2021.

PIRES, Rômulo Becker. **A valoração da palavra da vítima de abuso sexual como principal prova para a condenação do acusado**. Trabalho de conclusão de curso. Lajeado, 2018.

PRADO, Luiz Regis. **Comentários ao Código Penal: jurisprudência, conexões lógicas com os vários ramos do direito**. 11. ed. ver., atual e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017.

REIS, Alexandre Cebrian Araújo; GONÇALVES, Victor Eduardo Rios. **Direito processual penal esquematizado**. Coord. Pedro Lenza. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

RODRIGUES, Cristiano. **Direito penal: parte especial II**. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 43.

RODRIGUES, Júlia de Arruda *et al.* **O novo tipo penal estupro de vulnerável e suas repercussões em nossa sistemática jurídica**. In: Revista Jus Navigandi, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 14, n. 2338, 25 nov. 2009. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/13908>>. Acesso em: 29 de set. de 2021.

RODRIGUES, Karen Rosendo de Almeida Leite; FARIAS, Ranni de Cássia Lopes. **Estupro: o mal que assola a sociedade desde os primórdios**. In: Jus .com .br. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/67300/estupro-o-mal-que-assola-a-sociedade-desde-os-primordios>>. Acesso em: 02 de abr. de 2021.

SALES, Diego Gomes de. **Estupro de vulnerável: a palavra da vítima e os riscos da condenação**. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/consulta/artigos/53654/estupro-de-vulneravel-a-palavra-da-vitima-e-os-riscos-da-condenacao>>. Acesso em: 12 de outubro de 2021.

SALES, Diego Gomes de; ALMEIDA, Maycon Vitória. **Estupro de vulnerável: a palavra da vítima e os riscos da condenação**. Disponível em: <<https://www.boletimjuridico.com.br/artigos/direito-penal/4592/estupro-vulneravel-palavra-vitima-os-riscos-condenacao>>. Acesso em: 14 de outubro de 2021.

SANTOS, Taynara Isidoro dos; OLIVEIRA, Raquel M. M. Ludke. **Crimes contra a dignidade sexual**. Disponível em: <<https://izidorotaynara.jusbrasil.com.br/artigos/179015279/crimes-contr-a-dignidade-sexual>>. Acesso em: 07 de abr. de 2021.

SEGER, Mariana da Fonseca; LOPES JR., Aury. **Prova Testemunhal e Processo Penal: a fragilidade do relato a partir da análise da subjetividade perceptiva e do fenômeno das falsas memórias**. Rio Grande do Sul, 2012.

SILVA, Denise Maria Perissini da. **Falsas acusações e falsas memórias**. Disponível em: <<https://psicologiajuridica.org/psj234.html>>. Acesso em: 01 de out de 2021.

SILVA, Luiz Henrique. **Ressalvas ao depoimento policial e seu valor probatório relativo**. Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br/depeso/342705/ressalvas-ao-depoimento-policial-e-seu-valor-probatorio-relativo>>. Acesso em: 07 de set. de 2021.

TÁVORA, Nestor; ALENCAR, Rosmar Rodrigues. **Curso de direito processual penal**. 12. ed. Salvador: JusPodivm, 2017.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil**. Teoria geral do direito processual civil, processo de conhecimento e procedimento comum – vol. I. 56. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

ZAVATTARO, Mayra dos Santos. **Depoimento especial: aspectos jurídicos e psicológicos de acordo com a lei n.13.431/2017**. Belo Horizonte: D' Plácido, 2018