



PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE GOIÁS  
PRO-REITORIA DE GRADUAÇÃO  
ESCOLA DE DIREITO, NEGÓCIOS E COMUNICAÇÃO  
CURSO DE DIREITO  
NÚCLEO DE PRÁTICA JURÍDICA  
COORDENAÇÃO ADJUNTA DE TRABALHO DE CURSO

**CRIME DE ESTUPRO DE VULNERÁVEL, A PALAVRA DA VÍTIMA E OS  
RISCOS DAS CONDENAÇÕES**

**ORIENTANDA: SARA EDUARDA ZEFERINO DA MATA  
ORIENTADOR: JOSE CARLOS DE OLIVEIRA**

GOIÂNIA

2023

SARA EDUARDA ZEFERINO DA MATA

**CRIME DE ESTUPRO DE VULNERÁVEL, A PALAVRA DA VÍTIMA E OS  
RISCOS DAS CONDENAÇÕES**

Artigo Científico apresentado à disciplina  
Trabalho de Curso II, da Escola de Direito e  
Relações Internacionais, Curso de Direito, da  
Pontifícia Universidade Católica de Goiás  
(PUC GOIÁS).

Prof. Orientador: Jose Carlos de Oliveira

GOIÂNIA

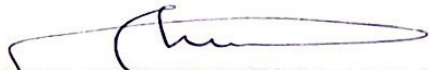
2023

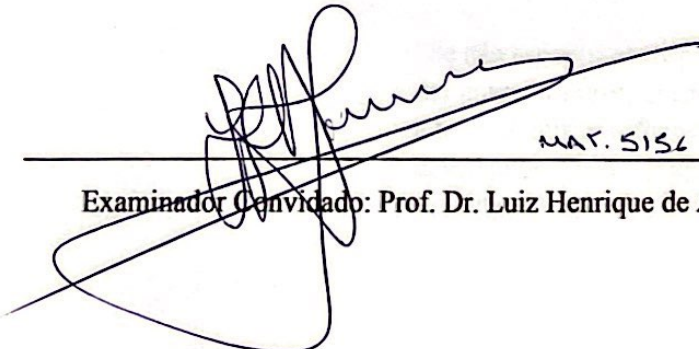
SARA EDUARDA ZEFERINO DA MATA

**CRIME DE ESTUPRO DE VULNERÁVEL, A PALAVRA DA VÍTIMA E OS  
RISCOS DAS CONDENAÇÕES**

Data da Defesa: 20 de 05 de 2007

**BANCA EXAMINADORA**

  
Orientador: Prof. Dr. Jose Carlos de Oliveira 10,0  
dez

  
Examinador Convocado: Prof. Dr. Luiz Henrique de Almeida 10,0  
dez

**“Se não estivermos dispostos a pagar um preço por nossos valores, se não estivermos dispostos a fazer alguns sacrifícios para realizá-los, então deveríamos nos perguntar se realmente acreditamos neles.” (Barack Obama)**

Agradeço a todos os profissionais do curso de Direito da Universidade Católica de Goiás que me forneceram todas as bases necessárias para a realização deste trabalho, agradeço com profunda admiração pelo vosso profissionalismo, ao meu coordenador, o Professor Jose Carlos de Oliveira por ter aceitado acompanhar-me neste projeto. O seu empenho foi essencial para a minha motivação à medida que as dificuldades iam surgindo ao longo do percurso. Agradeço principalmente a minha família, por todo o apoio prestado para que eu pudesse concluir essa jornada tão importante na minha vida.

## Sumário

RESUMO.....	01
INTRODUÇÃO.....	03
1. DOS CRIMES CONTRA A LIBERDADE SEXUAL.....	06
1.1. DO ESTUPRO: Conceito, Sujeitos, Bem Jurídico e o Comportamento da Vítima....	06
1.2. Do estupro de vulnerável e seus tipos de peculiaridades.....	07
2. DOS MEIOS DE PROVAS E SUA TÍPICA INSUFICIÊNCIA PROBATÓRIA NO CRIME DE ESTUPRO.....	09
2.1. O conceito de prova no Direito Processual Penal.....	09
2.2. Quanto a carência de prova típica do crime de estupro.....	10
3. DA PALAVRA DA VITIMA VULNERAVEL E AS CONSEQUENCIAS GERADAS PELA ALIENAÇÃO PARENTAL.....	11
3.1. Da fragilidade testemunhal do infante para se concretizar prova.....	11
3.2. Da alienação parental e suas possíveis consequências.....	12
4. QUANTO AO ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL.....	13
CONCLUSÃO .....	15
REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS .....	17

# CRIME DE ESTUPRO DE VULNERÁVEL, A PALAVRA DA VÍTIMA E OS RISCOS DAS CONDENAÇÕES.

Sara Eduarda Zeferino da Mata

## RESUMO

O presente artigo aborda o tema sobre estupro de vulnerável e quais as consequências da sua condenação, com enfoque maior no acusado, utilizando assim o Direito Penal, da legislação trazida pela Lei nº 12.015/2009, e dos aspectos sociais, morais e psicológicos, que caracterizam o crime em comento. Analisa-se, por meio de doutrinas, pesquisas bibliográficas e jurídicas, e também mediante o uso do método dedutivo, os efeitos de uma condenação por estupro de vulnerável. Diante disso, o tema é bastante relevante socialmente, pois busca chamar a atenção dos nobres aplicadores do Direito, para impedir as falsas condenações no seu âmbito. Como resultados obtidos, podemos citar a apresentação e explicação dos conjuntos de instrumentos mínimos necessários para assegurar uma maior segurança jurídica às decisões tomadas pelos jurados e magistrados no que tange à presente temática.

**Palavras-chave:** Estupro de Vulnerável, Direito Penal, Crimes Hediondos.

## ABSTRACT

This article addresses the subject of rape of vulnerable people and the consequences of their conviction, with a greater focus on the accused, thus using the Criminal Law, the legislation brought by Law nº 12.015/2009, and the social, moral and psychological aspects, which characterize the crime in question. It is analyzed, through doctrines, bibliographical and legal research, and also through the use of the deductive method, the effects of a conviction for rape of vulnerable. In view of this, the theme is quite socially relevant, as it seeks to draw the attention of noble law enforcers, to prevent false convictions within its scope. As results obtained, we can cite the presentation and explanation of the sets of minimum instruments necessary to ensure greater legal certainty for the decisions taken by jurors and magistrates regarding the present theme.

**Keywords:** Vulnerable Rape, Criminal Law, Heinous Crimes.

**Sumário:** Introdução. 1. Dos crimes contra a liberdade sexual. 1.1. Do estupro: conceito, sujeitos, bem jurídico e comportamento da vítima. 1.2. Do estupro de vulnerável e suas peculiaridades. 2. Dos meios de provas e da típica insuficiência probatória nos crimes de estupro. 2.1. O conceito de prova no Direito Processual Penal. 2.2. Da carência de provas típica do crime de estupro. 3. Da palavra da vítima vulnerável e as consequências da

alienação parental. 3.1. Da fragilidade testemunhal do infante. 3.2. Da alienação parental e suas consequências. 4. Da jurisprudência. Considerações finais. Referências bibliográficas.

Trata-se de uma pesquisa bibliográfica, com o objetivo de analisar a fragilidade testemunhal do infante em casos de alienação parental. O estudo é dividido em quatro capítulos: 3.1. Da fragilidade testemunhal do infante; 3.2. Da alienação parental e suas consequências; 4. Da jurisprudência; e Considerações finais. Referências bibliográficas.

Trata-se de uma pesquisa bibliográfica, com o objetivo de analisar a fragilidade testemunhal do infante em casos de alienação parental. O estudo é dividido em quatro capítulos: 3.1. Da fragilidade testemunhal do infante; 3.2. Da alienação parental e suas consequências; 4. Da jurisprudência; e Considerações finais. Referências bibliográficas.

## TRIP CARTEA NO IMPÉRIO

Carta de Apresentação do Colégio Cristão (1889)

Carta de Apresentação do Colégio Cristão (1889)



## INTRODUÇÃO

Podemos dizer que o crime de estupro sempre existiu nas sociedades e, assim como vários outros tipos penais, no Brasil, acabou sofrendo um longo processo de evolução de interpretação, conotação e valoração no ordenamento jurídico durante seu contexto histórico.

Ao observar, com os conhecimentos, ideias e valores contemporâneos que foram sendo construídos com o tempo, adveio a primeira lei que trouxe a tipificação do estupro no país, o Código Penal do Império, onde a reação de fato, seria devastadora, haja vista que desde àquela época, a sociedade progrediu bastante em seus valores socioculturais, o que permitiu que nos dias de hoje se gravasse a interpretação do crime de estupro de vulnerável concedido pela Lei nº 12.015/2009. Mas, não significa que, todo o conhecimento sobre este delito fora atingindo em seu ápice a ponto dele não precisar mais ser alterado no Código Penal, afinal de contas, as leis acompanham o desenvolvimento da sociedade e suas necessidades que vão surgindo ao longo do tempo, através de um regime democrático de direito, e conclui-se que as transformações são inerentes aos avanços sociais.

Durante a vigência do Código Penal Imperial, que foi produzido em 1830 durante o regime de Dom Pedro I, esse crime de estupro era associado à “honestidade das mulheres violadas”, isto é, um quesito de relativização do crime é a prostituição e, inclusive, o agressor só recebia o perdão se o mesmo se casasse com a vítima, vejamos:

### LEI E ORDEM NO IMPÉRIO

#### Determinações do Código Criminal de 1830

<b>Art. 222 Ter cópula carnal por meio de violência ou ameaças com qualquer mulher honesta</b>	<b>Prisão por 3 a 12 anos, além de dotar a ofendida [pagar o dote]</b>	
	<b>Se a violentada for prostituta</b>	<b>Prisão por 1 mês a 2 anos</b>
	<b>Seguindo-se o casamento</b>	<b>Não terão lugar as penas</b>

Fonte: Senado Federal, 2020.

A posteriori, devido ao advento do Código Penal da República, que vigorou de 1890 até 1940, onde a consumação do estupro se dava somente mediante a penetração do pênis na vagina devidamente constatada, a chamada conjunção carnal, portanto, não existia a possibilidade de um homem ser estuprado, pois apenas o ato de introduzir o pênis na vagina da vítima caracterizava o crime, independentemente de ter havido ou não ejaculação ou se a vítima tenha resistido ou não à investida do agressor.

Ademais, foi o códex de 1890 mencionado trouxe a diferença entre estupro e atentado ao pudor, sendo o último conhecido atualmente por atos libidinosos. Desta forma, o estupro passou a não ser mais associado à “honra” da vítima.

Já o Código Penal de 1940, vigorando até os dias atuais no Brasil, fez com que a relativização do estupro contra prostitutas fosse abandonada, e a partir daí a consumação deste tipo penal teria como exigência a realização da conjunção carnal mediante violência ou grave ameaça. A Lei nº 12.015/2009 trouxe inovações na interpretação do estupro, sendo um crime que não é contra os costumes, mas sim contra a pessoa, como era entendido pelo Código Penal anterior. Desta forma, foi revogado o crime de atentado violento ao pudor, demonstrando vários avanços no nosso ordenamento penal.

O crime de estupro, se tratando de sua modalidade englobada pelo conceito de vulnerabilidade, é de extrema repulsa, sendo um dos delitos mais criticados moralmente pela nossa sociedade. Sendo de suma importância utilizar no devido processo legal, as ferramentas que trazem maior segurança e legitimidade nas decisões de condenações, já que o condenado será julgado de três formas: uma pela sociedade, que de certa forma será um julgamento feito até os seus últimos dias, o outro será feito pelo pelos próprios presidiários, e por último o Estado, que vai exercer o seu direito de punir (*ius puniendi*).

Devido ao delito ter se tornado público, é frequente vermos que muitas vezes, pessoas condenadas por estupro, acabam vindo a óbito por ação dos próprios presidiários, durante o cumprimento de sua pena, ou até mesmo antes de chegarem a prisão pela própria sociedade, demonstrando assim, a tamanha repulsa moral da sociedade brasileira. Eles também acabam sendo vítimas de seu próprio crime geralmente na prisão, por seus “companheiros”, quando não são assassinados.

Nessa linha de pensamento, que entra a necessidade das ciências penais e dos estudiosos de Direito, bem como o poder legiferante, para pensarem em usar meios alternativos, profissionais e ferramentas adequados, podendo conferirem um maior aparato aos julgamentos dessa natureza, visando possibilitar nas decisões dos jurados e magistrados uma maior segurança, já que, geralmente, este crime é julgado com base na

palavra da vítima e em provas testemunhais, devido à escassez natural de provas, visto que em sua maioria é realizado às escondidas.

Nesta modalidade de estupro, ainda temos a criança, que pode ser facilmente manipulada pelo seu círculo social frequentado, inclusive, pode ser alvo da famosa alienação parental, que será tratado no decorrer deste artigo. Devido a isso, o cuidado para colher e averiguar as provas trazidas por crianças, que supostamente, são vítimas, devem ser dobrados e tidos com atenção pelos magistrados e jurados, pois podem vir com risco de vícios maculados, se enquadrando na conceituação de falso testemunho.

A presente pesquisa, em síntese traz a seguinte problemática para ser enfrentada: “Na nossa sistemática jurídica, para conferir uma maior segurança jurídica perante a tomada de decisões que serão pertinentes aos julgamentos em que a acusação principal seja o crime de estupro de vulnerável, os meios adequados são utilizados corretamente?”

No Brasil, os magistrados e juízes para estarem convencidos de que os meios disponíveis e utilizados são suficientes uma condenação, eles se atentam e dão a devida importância a essa fragilidade probatória?

Explorado essa problemática, este artigo visa refletir, estudar, analisar e desenvolver os pontos mais relevantes que acabam envolvendo o crime de estupro de vulnerável, para que através dele possamos evitar condenações falsas que o assolam, trazendo mais segurança jurídica nessas decisões que serão tomadas pelo nosso judiciário.

Conforme apresentado, este trabalho é de extrema relevância para a sociedade brasileira, e também para o Direito, como uma forma de objetivar que a condenação equivocada de alguém que não seja o autor do crime seja evitada. Esse objetivo, impacta na sociedade como um todo e também na esfera individual de cada cidadão, tendo em vista que, essa segurança jurídica trazida nas decisões dos crimes dessa natureza são válidas para todos que possam vir a ser acusados deste delito.

Além disso, é essencial se notar que o sistema carcerário brasileiro seria muito beneficiado com esse afastamento de condenações injustas, pois teriam menos pessoas encarceradas, evitando assim, a superlotação dos presídios que atualmente assunta nossa realidade.

Se tratando de resultados possíveis advindos deste estudo, constatamos de que os magistrados e jurados que integram o nosso ordenamento jurídico brasileiro não utilizam os meios e ferramentas adequadas no âmbito do estupro de vulnerável para concretizar uma decisão favorável e justa, sem correr o risco de ser falsa. Importante lembrar que, a

presente indagação se deu mediante pesquisas bibliográficas, doutrinárias, jurídicas e utilizando o método dedutivo.

Consequentemente, vislumbra a seguir um estudo sobre o estupro de vulnerável e consecutivamente, adentramos nas questões envolvidas pelo estudo psicológico e social necessário para que o delito fosse compreendido, bem como será comentado, como é possível melhorar a convicção formada dos jurados e magistrados neste delito, visando proporcionar que as decisões tenham segurança jurídica.

## **1. DOS CRIMES CONTRA A LIBERDADE SEXUAL**

### **1.1. DO ESTUPRO: CONCEITO, SUJEITOS, BEM JURÍDICO E O COMPORTAMENTO DA VÍTIMA.**

Cada pessoa possui e tem a liberdade de escolher quais serão seus parceiros sexuais, quando se trata do crime de estupro, se mostra evidente que o principal direito afetado é essa liberdade de escolha, à medida que o agressor força e coage a vítima a ter a prática de atos libidinosos ou a conjunção carnal. Atos libidinosos segundo Capez (2023, p.26) é todo e qualquer ato destinado a satisfazer o apetite sexual e a lascívia, sendo incluído o beijo lascivo, que não depende do contato entre os órgãos genitais.

De acordo com Marcelo André de Azevedo e Alexandre Salim:

O tipo penal busca a proteção do bem jurídico liberdade sexual, consistente na faculdade de disposição do próprio corpo (a pessoa possui liberdade de escolha dos parceiros sexuais). Em uma dimensão mais ampla, tutela-se a própria dignidade do ser humano. (SALIM, AZEVEDO, 2017, p. 461)

Quanto aos sujeitos, antes da Lei nº 12.015/2009, a redação dizia que apenas as mulheres poderiam figurar como vítimas da “conjunção carnal”, como sujeito passivo, enquanto o sujeito ativo era apenas o homem, se configurando um crime próprio, pois exigia uma qualidade especial do sujeito (ser homem). Após a interpretação da referida lei, qualquer pessoa pode se tornar o sujeito ativo do crime de estupro, bem como para o sujeito passivo, se tornando um crime comum, pois o tipo penal não exige características específicas do autor do delito, vejamos o enunciado do caput do artigo:

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. (Código Penal Brasileiro).

A palavra “alguém”, transcrita do referido artigo do Código Penal, torna evidente que o ato pode ser praticado por qualquer pessoa, e que qualquer um poderá ser o sujeito passivo e ativo do crime de estupro, sendo deixada para trás a ideia machista de que somente o homem poderia ser o agressor e praticante do crime e a mulher somente a vítima desse tipo penal acima evidenciado.

Além do mais, podemos destacar mais um fato importante, que serviu para demonstrar o *grande avanço sociocultural e que gerou conseqüentemente a integração e absorção pelo nosso ordenamento jurídico pátrio, onde, a consumação do crime de estupro não se dá mais APENAS pelo ato da conjunção carnal, mas também pela prática de ato libidinoso qualquer, como era feito antigamente.*

Por outro lado, é importante dizer que este crime pode ser praticado por um autor único, mas também por concorrência de demais agentes, sendo admitido assim, a participação e coautoria.

No que diz respeito a vítima e seu comportamento, podemos dizer que: pode ser de forma ativa, quando a mesma é forçada a praticar com o autor ato libidinoso, em si mesma ou em terceiros, bem como de forma passiva quando a mesma é coagida pelo agressor ou terceiro a permitir que se pratique nela, conjunção carnal ou atos libidinosos.

Quanto ao tema, discorre Marcelo André de Azevedo e Alexandre Salim:

Conforme dispõe o tipo penal, o comportamento da vítima pode ser ativo ou passivo, uma vez que é coagida a: a) praticar (comportamento ativo da vítima) ato libidinoso com o autor ou em terceiro, ou com ela mesma; b) permitir (comportamento passivo da vítima) que o autor ou terceiro nela pratique o ato libidinoso.” (SALIM, AZEVEDO, 2017, p. 461.

Estas informações são muito significativas para compreender o que é o estupro em si e quais são suas maneiras de consumação, mas também são essenciais para compreender o cerne de estudo deste artigo: o quanto é difícil coletar provas nesse tipo penal, que acaba gerando inseguranças jurídicas durante as tomadas de decisões que, devido a isso resultaram nas falsas, e logo em condenações injustas.

## **1.2. DO ESTUPRO DE VULNERÁVEL E SEUS TIPOS DE PECULIARIDADES**

Conforme evidenciado o significado pelo dicionário “Dicio”, entende-se por vulnerável, aquele que tende a ser magoado, danificado ou derrotado, tendo o status de condição frágil. O legislador no crime de estupro, optou por atribuir a condição de ser

vulnerável de acordo com o artigo 217-A do Código Penal: a) menores de 14 (catorze) anos; b) sujeitos portadores de enfermidade ou doença mental, que não possuem o discernimento necessário para praticar o ato e, por último; c) pessoas que não podem oferecer resistência por qualquer outra causa. Vejamos o que demonstra o Código Penal:

Art. 217-A. Ter conjunção carnal ou praticar outro ato libidinoso com menor de 14 (catorze) 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.

Em contrapartida, o legislador, de forma não direta mas análoga, imprime a condição de vulnerável as pessoas menores de 18 (dezoito) anos, conforme a redação trazida pelo artigo 218-B do Código Penal da lei nº 12.015/2009, no que diz respeito a alguma forma de exploração sexual ou o crime que favorece a prostituição.

Diante dessa circunstância, é necessário se fazer a diferenciação entre vulnerabilidade relativa e absoluta. A primeira importa em um grau menor de vulnerabilidade, que acarretará em consequências menos gravosas para o infrator, onde se admite prova em contrário, pois ela ocorre quando a vítima possui capacidade de consentir com a prática, mas por situação distinta, ela não pode manifestar sua vontade livremente. A segunda indica o grau máximo de vulnerabilidade, acarretando consequências bem mais severas e gravosas ao agressor, não se admitindo prova em contrário, ocorrendo quando a vítima não tem capacidade de consentir com a prática, sendo considerado crime independentemente de qualquer circunstância. Nesta linha de raciocínio, preleciona Cezar Roberto Bitencourt:

(...) parte-se, portanto, do pressuposto que a vulnerabilidade existe, mas não se sabe o seu grau, intensidade ou extensão. Diríamos que se trata agora de um segundo juízo de cognição: no primeiro, avalia-se a natureza da presunção se relativa ou absoluta; neste segundo juízo, valora-se o quantum de vulnerabilidade a vítima apresenta. E, seguindo-se a linha do legislador que a previu para faixas etárias distintas — menor de 14 anos e menor de dezoito — elas apresentam, inegavelmente, gravidades e consequências distintas. (BITENCOURT, Conjur, 2012).

Logo, se percebe de início essa importante diferença, se não for a principal, do estupro tipificado no artigo 213 do Código Penal para o estupro de vulnerável, qual seja, enquanto o primeiro está voltado contra a dignidade da pessoa humana e a liberdade

sexual, em sentido genérico e amplo, enquanto que, o segundo irá atingir especificamente e diretamente a dignidade sexual dos indivíduos vulneráveis.

Nesse mesmo pensamento, resta-se evidente realçar um grande avanço no crime de estupro quanto a sua interpretação penal, inserida através da redação da Lei nº 12.015/2009, sendo a revogação do artigo 224 do Código Penal, onde antes da referida lei, o tipo penal tinha um caráter de vulnerabilidade com presunção relativa de violência causada pelo agressor, e posteriormente essa presunção relativa deixou de ser utilizada se tornando uma vulnerabilidade de presunção absoluta.

Em linguagem dinâmica e simples, podemos citar a título de exemplo, a seguinte situação: uma criança de 12 (doze) anos de idade, que se prostitui e que, devido a isso já se relacionou sexualmente com vários outros homens, não se torna um motivo hábil para se atenuar, ou até mesmo, pode-se excluir o fato como ilícito, de tal sorte que qualquer pessoa que seja flagrada mantendo relações sexuais com ela, tendo o conhecimento de sua idade, irá responder pelo crime cometido.

É o entendimento consolidado e uníssono, pelo STJ e STF, bastando apenas a prática de ato libidinoso qualquer ou a conjunção carnal existente, com o menor de 14 (catorze) anos, que tenha deficiência mental, ou que por qualquer outro motivo não consiga oferecer resistência, para se adequar a conduta do delito que está elencada no artigo 217-A do Código Penal. Portanto, entende-se que prescinde-se que ocorra a violência ou grave ameaça para que haja a consumação do crime de estupro de vulnerável, e somente o erro de tipo é capaz de afastar o delito. Para melhor entendimento, usa-se, a seguir, os ensinamentos do professor Victor Eduardo Rios Gonçalves:

*Apenas o erro de tipo (que não se confunde com presunção relativa) é que pode afastar o delito, quando o agente provar que, por erro plenamente justificado pelas circunstâncias, pensava que a moça, que concordou em ter com ele relação sexual, já tinha 14 anos ou mais, por ter ela, por exemplo, mentido a idade e ter desenvolvimento corporal precoce. (RIOS GONÇALVES, 2016, p. 718)*

Noutro, é impreterível se compreender de que, o crime de estupro de vulnerável não pode deixar de existir, com o consentimento sequer da vítima, sendo que o erro de tipo é a única maneira de afastar a sua consumação.

## **2.0. DOS MEIOS DE PROVA E SUA TÍPICA INSUFICIÊNCIA PROBATÓRIA NO CRIME DE ESTUPRO.**

### **2.1. CONCEITO DE PROVA NO DIREITO PROCESSUAL PENAL**

A palavra prova vem originada no latim “Probatio”, que significa aprovação, inspeção, argumento, razão, exame ou confirmação. O ato destinado a fazer a confirmação de que um acontecimento alegado seja verídico é representado pela prova. Este meio é capaz de repassar a convicção de que alguma coisa existiu ou ocorreu, e por isso, serve de embasamento para determinadas tomadas de decisões.

De acordo com o artigo 155, do Código Processual Penal que regulamenta:

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. ” (Código de Processo Penal Brasileiro).

Aprofundando-se no conceito, ensina Gisele Belo Canto:

(...) pode-se dizer que a prova é “a soma dos motivos geradores da certeza”, atingindo seus aspectos objetivos, subjetivos e conceituais. Desse modo, a prova é constituída por todos os fatos e acontecimentos, coisas, pessoas e circunstâncias úteis para formar a convicção do julgador acerca do acontecido. (BELO CANTO, 2021, n.p.)

Diante disso, se torna desnecessário possuir no âmbito do Direito conhecimento específico para poder compreender que a prova é um dos meios fundamentais, sendo extremamente NECESSÁRIA para formar a convicção de quem irá julgar, para que ele possa, assim, tomar uma decisão justa, certa e proporcional diante de cada caso.

### **2.2. QUANTO A CARÊNCIA DE PROVA TÍPICA DO CRIME DE ESTUPRO**

Cientes de que a prova é muito importante servindo como meio de amparo legal e, por diversas vezes, se torna imprescindível para que o julgador tome sua decisão, tornando-se de grande relevância, em um contexto que tenha escassez probatória, onde o juiz vai utilizar de ferramentas que estejam a sua disposição para visar esmiuçar as provas pequenas e poucas que possuem indícios de autoria de um crime, onde ao examina-las,



em mínimos detalhes, poderá se concluir se possuem de fato o condão para um indivíduo ser condenado ou se elas são insuficientes para poder comprovar a autoria do delito.

Adiante, se observa que, uma das provas que são utilizadas pelo julgador para embasamento é a própria palavra de quem sofreu o crime, ou seja, da vítima. Sendo assim, a frente se demonstrará a grande necessidade de recorrer a todos os dispositivos disponíveis e possíveis, para extrair ao máximo, a segurança jurídica, para que ela possa ser conferida na tomada de decisões que poderão evitar possíveis condenações injustas.

Este tópico, traz que, o que de fato tem importância, é a compreensão do motivo que, em diversas vezes, o crime de estupro é amparado por provas que, em sua maioria, são poucas, mas que são capazes de comprovar a autoria por parte do agressor e se pode confirmar também sua consumação.

De início, podemos ver que, este crime de estupro, em sua grande maioria, é cometido as “escuras” e as escondidas, em locais de pouco acesso social e iluminação “precária”, ocorrendo em muitas vezes, de que não há sequer testemunhas oculares para confirmar o delito. Isso, já se torna um dos maiores obstáculos nas investigações criminais.

Em contrapartida, um outro fator se mostra como um empecilho em uma investigação célere e fluida, é a demora, tanto por parte de seu representante ou da vítima, relatar as autoridades policiais de que o crime tenha ocorrido, em tal grau que, a vítima ao ser encaminhada ao IML (Instituto Médico Legal) para poder realizar os exames coordenados por peritos criminais, visando, assegurar a saúde da mesma, bem como coletar materiais genéticos que possivelmente estarão em seu corpo, que poderão servir como provas de autoria de um determinado crime, estes, acabam se tornando ineficientes, levando em consideração que, dependendo do tempo que a vítima leva para denunciar o crime de estupro que tenha ocorrido, esses materiais que poderiam ser utilizados como meios de provas sequer podem existir.

Neste mesmo entendimento, em entrevista ao jornalista Aarão José, aponta a juíza de Direito Marcella Pontes:

Como regra, nos crimes envolvendo violência sexual, a conduta dos agentes é realizada às escondidas, longe de testemunhas oculares. Esse fato implica na grande importância da palavra da vítima, aliada a outras provas auxiliares, principalmente a prova técnica. Nos casos concretos, quando é possível a prova técnica, é incontestável a relevância para corroborar com a palavra da ofendida, em destaque para os que envolvem violência contra pessoa vulnerável, diante da sua notória fragilidade emocional (PONTES, 2018, n.p.)

Após se ter consciência da dificuldade de angariar prova que, de algum jeito possa confirmar a autoria e consumação de um suposto crime de estupro, podemos analisar como meio de prova a palavra do vulnerável, é também do que é alienação parental, e quais serão suas consequências para a decisão final deste crime.

### **3.0. DA PALAVRA DA VÍTIMA VULNERÁVEL E AS CONSEQUÊNCIAS GERADAS PELA ALIENAÇÃO PARENTAL**

#### **3.1. DA FRAGILIDADE TESTEMUNHAL DO INFANTE PARA SE CONCRETIZAR PROVA**

No início, deve se ter em mente de que o ser humano é incapaz, por si só, de proferir um testemunho de um acontecimento que já tenha acontecido anteriormente fielmente. Isto se dá devido ao fato de que, este testemunho está ligado de uma maneira profunda ao ato de ter que recorrer a memória, sendo que este recurso pode ser claramente discutível e contestável. Como se não bastasse, este está atrelado também ao nervosismo que pode ser gerado devido ao seu caráter legal, como elencado no Código Penal, em seu artigo 342, e na medida que o crime é constituído, é punível com reclusão de 02 (dois) a 04 (quatro) anos e multa, produzir uma afirmação falsa.

Assim, entende: André Luiz Nicolitt:

A prova testemunhal é de inegável valor probatório. Contudo, há de ter sempre em mente que o ser humano é incapaz de reproduzir fielmente um fato pretérito. É comum que durante o depoimento, mormente diante da solenidade do ato e com a presença inibidora das autoridades do judiciário e do Ministério Público, o nervosismo tome conta da testemunha, o que facilita sobremaneira a imprecisão de informações. Desta forma o magistrado deve ter muito cuidado na apreciação da prova para discernir entre pequenas incongruências do depoimento, fruto do nervosismo natural do ato, incoerências que comprometam seu valor probatório. (NICOLITTI, 2010, p. 413)

A prova testemunhal de acordo com Rogério Greco (2002, p.200), diz que ela foi a primeira prova a ser regulada pelo Código de Processo Penal. Mas, de acordo com Magalhães de Noronha (1996, p. 115), reitera-se ser uma das provas mais antigas e mais vigorosas servindo como uma aproximação da realidade dos fatos para se tomar uma decisão mais justa.

Diante dos argumentos acima narrados, se a incoerência, pode naturalmente se acometer ao testemunho de uma pessoa adulta, o que dirá que apenas uma criança? Esta que, se encontra em um processo de desenvolvimento mental e psicológico, fase que é

conhecida por sua “pureza” e criação de fantasias, isto é, a criança é totalmente desprovida de qualquer malícia que posso utilizar como um meio de se autodefender.

No mais, adverte Guilherme de Souza Nucci sobre a importância e a necessidade do juiz poder distinguir um depoimento verdadeiro do falso:

É curial ter o julgador a sensibilidade para compreender que as pessoas são diferentes na sua forma de agir, captar situações, armazená-las na memória e, finalmente, reproduzi-las. Descortinar e separar o depoimento verdadeiro é crível, do falso e infiel é meta das mais árduas no processo, mas imprescindível para chegar ao justo veredicto. (NUCCI, 2005)

Neste contexto, preleciona Tourinho Filho:

(...) a mentalidade pueril está sujeita às mais diversas invenções, de forma que esta pode fantasiar até mesmo para se tornar o centro das atenções. Deste modo compreende-se que não há garantias de que a criança-testemunha irá ou não envolver sua ilimitada imaginação na mensagem a ser transmitida em juízo. Outrossim, ainda há a possibilidade de que aquela seja muitas vezes passível de manipulação por possíveis interessados – juridicamente ou não – em determinado processo penal. (TOURINHO FILHO, 2014, p. 309-310).

Portanto, ao se constatar a fragilidade durante o testemunho de uma criança, não se almeja a invalidade do mesmo neste presente artigo, mas somente poder alertar o quão importante é o julgador se valer de outras ferramentas e outros meios, em concorrente junção com a palavra da vítima, para poder valorar cada vez mais a segurança do seu testemunho.

### 3.2. DA ALIENAÇÃO PARENTAL E SUAS POSSÍVEIS CONSEQUÊNCIAS

Por alienação parental, se entende que a criança é programada por um de seus genitores, para que esta, passe a idealizar e enxergar o outro genitor de forma negativa, gerando sentimento de rejeição ou repudia pela parte da criança, sendo uma forma de lavagem cerebral. O genitor que, ao possuir o desejo de vingança para com o outro genitor por desavenças passadas ou atuais entre eles, insere na criança, acontecimentos caluniosos e falsos em seu psicológico, e devido a sua vulnerabilidade, esta passa a crer no que lhe foi dito fielmente.

Se os conhecimentos aqui transmitidos forem interpretados numa conjunção de denúncia por estupro de vulnerável, irá entender a gravidade do julgador para formar sua convicção se ater somente a palavra da vítima, sendo fatal, e que pode levá-lo a condenar uma pessoa por um crime que ela não tenha cometido. Por mais, atraente que seja, tomar à frente em casos dessa magnitude, sendo considerados como crimes bárbaros, que são

fortemente repudiados pela sociedade, e que ao mesmo tempo, se volta contra o infante indefeso, é imprescindível que o juiz seja totalmente imparcial nessas situações.

No âmbito do ordenamento jurídico Penal, o que se tem hoje, são os elevados números de acusações de estupro de vulneráveis falsas que em sua maioria, são motivadas pelo desejo de vingança de uma das partes em decorrência do término desse relacionamento amoroso. Diante dessas acusações, além de submeter a criança a danos psicológicos irreversíveis e futuros, também se aproveita de sua inocência, que muitas vezes por falha no nosso ordenamento judiciário, acaba implicando na condenação injusta de qualquer indivíduo no crime de estupro de vulnerável.

Essa situação transmitida, tem muito a ver com a síndrome da mulher de Potifar, sendo tratada pela criminologia, como uma conduta que remete a falsas acusações de crimes sexuais. Esse acontecimento acaba fazendo uma referência a uma narrativa bíblica onde Potifar, capitão da guarda egípcia do palácio real, que prende o filho de Jacó, José, se baseando tão somente em sua esposa e nas suas palavras, que após as tentativas de poder se relacionar sexualmente com José se tornarem frustradas, ela decide então a acusar o mesmo de tentativa de estupro.

#### **4.0. QUANTO AO ENTENDIMENTO JURISPRUDÊNCIAL**

Em sede de Habeas Corpus sob o nº 177.239, onde o STF absolveu um homem pelo crime de estupro de vulnerável, que havia sido condenado a 9 (nove) anos e 04 (quatro) meses por estuprar uma garota de 12 (doze) anos.

O caso ocorreu da seguinte forma, ao se passar muitos anos, a menina que havia sido estuprada, já havia se tornado uma mulher, com os seus 21 anos de idade, onde por meio de Escritura Pública ela se retratou de suas acusações, pois, de acordo com ela, as afirmações relatadas eram falsas e que **HAVIAM SIDO EXIGIDAS PELA FAMÍLIA, com a intenção de pôr vez acabar com todos os boatos que andavam circulando em sua cidade, dizendo que ela já tinha tido relações sexuais anteriormente, ou seja, já havia perdido com tão pouca idade, sua virgindade.**

*Em um trecho retirado do Consultor Jurídico, de uma matéria de revista, podemos citar:*

(...) O voto do relator foi seguido pelos ministros Ricardo Lewandowski e Gilmar Mendes. Lewandowski apontou que, com base na retratação da vítima, o ministro aposentado do Supremo Celso de Mello concedeu liminar em 2020

para suspender a execução de mandado de prisão expedido contra o réu. Em um contexto probatório tão frágil e com tantas contradições, levar alguém à prisão quase nove anos após os fatos é incorrer numa injustiça absolutamente incompatível com a Constituição. Nesse caso, deve prevalecer o in dubio pro reo, disse Lewandowski. Gilmar disse que não há indícios de que a vítima foi coagida a mudar de versão. Desconsiderar a retratação judicial, sem vícios, com base em fundamentos genéricos, é desconsiderar os fundamentos constitucionais. (RODAS, 2021, n.p.)

A frente, quando ao decisum ilustrado acima, para melhor ilustrá-lo, transcrevesse a ementa de um julgado do STF:

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (2ª Turma). Habeas Corpus 177239. Processo crime nº 0001095-34.2013.8.13.0273. Decisão: A Turma, por maioria, concedeu o habeas corpus para absolver o paciente do crime pelo qual foi condenado no âmbito do Processo-crime nº 0001095-34.2013.8.13.0273, que tramitou perante o Juízo de Direito da comarca de Galiléia/MG, tomando prejudicado o agravo regimental interposto, nos termos do voto do Relator, vencido o Ministro Edson Fachin. Presidência do Ministro Nunes Marques. 2ª Turma, 5.10.2021.

Todavia, se denota que a pessoa que foi julgada injustamente, acabou cumprindo muitos anos da pena a qual foi sujeitada, sem de fato, ter cometido o crime, importante ressaltar as diversas situações a qual o agressor tenha sido submetido pelos próprios colegas de cela e presidiários no geral, sendo que muitas destas não constam nos autos, nem nas decisões, sendo o crime de estupro de vulnerável de tamanha reprovação moral e social, até mesmo dentro dos próprios presídios.

Também, se torna nítido de que a mulher que acabou se retratando das acusações feitas anteriormente, neste referido caso, foi uma das muitas vítimas dos temas que serviram de estudo no presente artigo, e que diante disso, se buscar trazer um alerta o Poder Judiciário Brasileiro para, se possa justamente, evitar essa situação de falsas condenações, qual seja, a ocorrência corriqueira do uso da alienação parental para causar dúvidas quanto a tomada de decisões.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

Devido a todo conhecimento que foi detalhado e expandido no presente artigo, podemos chegar à conclusão de que no ordenamento jurídico penal pátrio, o julgador, no que se refere ao crime de estupro de vulnerável, deve ter uma atenção totalmente redobrada ao fazer a formação de sua convicção somente baseada na palavra de vítima vulnerável que tenha sofrido estupro.

O Julgador deve buscar os mais diversos meios legais e possíveis, que o ajudem a identificar se em determinado caso, houve ou não, a tão temida alienação parental, ou até mesmo conferindo a veracidade aos fatos que são narrados pelas vítimas, e se confluem com os meios sociais a qual estão inseridas, sempre observando e conhecendo a facilidade da criança em fantasiar os possíveis fatos, sua fragilidade e inocência, bem como sua condição atual, qual seja a de desenvolvimento psicológico.

O magistrado, pode se valer de um intenso aparato profissional que esteja especializado nas áreas de psiquiatria e psicologia, não se tangendo somente a vítima, mas como também, no genitor (a) desta criança e também no suposto autor (a) deste delito.

Partindo dessa linha de raciocínio, com o apoio de um intenso estudo psicológico e psiquiátrico no meio social, e daquelas que estão inseridos neste meio, é possível que se obtenha na tomada de decisões, uma maior segurança jurídica, sendo visado a eliminação de possíveis condenações que sejam injustas no crime de estupro de vulneráveis, tendo em vista que, conforme evidenciado no presente artigo, este delito possui um grande grau de reprovação perante a sociedade, o que acaba gerando, de certa forma, consequências muito mais graves e severas ao apenado nessa condenação, bem mais sérias se comparadas aos crimes comuns.

Vale destacar ainda que, este determinado crime, acaba se enquadrando nos crimes da categoria de hediondez e, por isso, são classificados como crimes depravados, sórdidos e acabam gerando graves indignações sociais e morais, e são insuscetíveis de graça, indulto, fiança ou anistia.

É notória, a escassez probatória no tipo penal em comento no artigo, posto que se trata de crime cometido às cegas obviamente, e que por conta disso, dificilmente conseguirá produzir provas de sua materialidade. Em contrapartida, após o presente estudo evidenciado neste artigo, se fez nítida a certeza de que, mesmo sendo de certa maneira, impossível a possibilidade de trazer inovações quando ao âmbito probandi, os

ilustres magistrados devem usufruir de todas as ferramentas que já estão à sua disponibilidade e utilidade, como os casos realizados mediante exames periciais feitos por especialistas na área da psicológica, e até mesmo, da psiquiátrica, sendo objetos de estudos cada vez mais frequentes para ampliar os resultados.

Por último, o juiz deve em outras palavras, como medida procedimental, e não se utilizando apenas de requerimentos solicitados pelas partes, mas sim, também submetê-las, vítima e acusado e possivelmente até mesmo seus ciclos familiares onde estão inseridas, a um estudo social, sob a tutela da psiquiatria e psicologia, porá que assim, se possa averiguar possíveis incongruências e falhas em testemunhos, e até mesmo em situações não trazidas nos autos, por terem natureza velada, como é o caso da alienação parental. Esta maneira apontada como uma forma de lidar com estupro de vulnerável se torna um pouco diferente do corriqueiro no nosso sistema jurídico atual, onde em diversas vezes, somente a vítima é investigada, o acusado e o vulnerável, não buscando de certa forma um conhecimento bem mais profundo de cada um que teve participação no delito, visto que, se exigiria uma busca bem mais detalhada e rica de informações, que de forma, acabariam sendo cruciais para o desentrelaçamento do caso concreto.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AARÃO JOSÉ. **Exames de DNA Garantem a Inocência de Suspeitos de Estupros no Estado**. Agência Alagoas – Governo do Estado de Alagoas. Alagoas, 16 de fevereiro de 2018. Disponível em: <http://agenciaalagoas.al.gov.br/noticia/item/23529-exames-de-dna-garantema-inocencia-de-suspeitos-de-estupros-no-estado>. Acesso em: 10 nov. 2022.

BELO CANTO, Gisele. **O Conceito das Provas no Direito Processual Penal**. Estratégia Concursos. São Paulo, 13 de fevereiro de 2021. Disponível em: <https://www.estrategiaconcursos.com.br/blog/provas-direito-processual-penal-pf-prf/>. Acesso em: 10 nov. 2022.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **O Conceito de Vulnerabilidade e a Violência Implícita**. Revista Consultor Jurídico. São Paulo, 19 de junho de 2012. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2012-jun-19/cezar-bitencourt-conceito-vulnerabilidade-violenciaimplicita>. Acesso em: 10 nov. 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (2ª Turma). Habeas Corpus 177239. Processo crime nº 0001095-34.2013.8.13.0273. Decisão: **A Turma, por maioria, concedeu o habeas corpus para absolver o paciente do crime pelo qual foi condenado no âmbito do Processo crime nº 0001095-34.2013.8.13.0273**. Relator: Min. Nunes Marques, 05 de outubro de 2021. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5797599>. Acesso em: 10 nov. 2022.

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

BRASIL. Decreto-Lei 3.689, de 03 de outubro de 1941. **Código de Processo Penal**. Diário Oficial da União, Rio de Janeiro, 13 out. 1941.

CAPEZ, Fernando. **Curso de Direito Penal**. 12ª Edição. São Paulo: Saraiva, 2013.



GRECO FILHO, Vicente. **Direito Processual Civil Brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 2002.

LOPES JR, Aury. **Direito Processual Penal**. 13 ed. São Paulo. Saraiva. 2016.

NICOLITT, André Luiz. **Manual de Processo Penal**. 2ª Edição. Rio de Janeiro: Elsevier, 2010.

NORONHA, E. Magalhães. **Curso de Direito Processual Penal**. 24 ed. Atual. Por Adalberto José Q. T. de Camargo Aranha. São Paulo: Saraiva, 1995.

NUCCI, Guilherme de Souza. A credibilidade da prova testemunhal no processo penal. 2005. Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br/depeso/14901/acredibilidade-da-prova-testemunhal-no-processo-penal>> Acesso em: 15 mar. 2023.

PACELLI, Eugênio. **Curso de Processo Penal**, 21ª edição. Atlas, 02/2017.

RIOS GONÇALVES, Victor Eduardo. **Direito Penal Parte Especial Esquematizado**. 6ª Edição. São Paulo: Saraiva, 2016.

RODAS, Sérgio. **Com base em retratação da vítima, STF absolve condenado por estupro de vulnerável**. Consultor Jurídico. Rio de Janeiro, 05 de outubro de 2021. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-out-05/base-retratacao-vitima-stf-absolve-condenadoestupro>. Acesso em: 10 nov. 2022.

SALIM, Alexandre; AZEVEDO, M. A. **Direito Penal Parte Especial – Dos Crimes Contra a Pessoa aos Crimes Contra a Família**. 6ª Edição. Salvador: Editora JusPodivm, 2017.

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **Código de Processo Penal Comentado**. 15ª Edição. São Paulo: Saraiva, 2014.