

# VALORAÇÃO PROBATÓRIA DO DEPOIMENTO ESPECIAL DA LEI Nº 13.431/2017

## PROBATIVE VALUE OF SPECIAL TESTIMONY UNDER LAW 13.431/2017

Andrielle de Oliveira Rengel<sup>1</sup>

**RESUMO:** A reflexão proposta por esta pesquisa se desenvolve a partir da análise do instituto do depoimento especial, previsto na Lei nº 13.431/2017, o qual é um método utilizado atualmente para realizar a oitiva de crianças e adolescentes, vítimas de crimes em geral e, em especial, de crimes contra a dignidade sexual, estudando o procedimento adotado pelos profissionais atuantes. O debate do presente artigo encontra-se no valor de prova atribuído à palavra da vítima, criança ou adolescente, principalmente considerando a escassez de outros elementos probatórios em casos de crimes dessa natureza, cometidos, em sua maioria, na clandestinidade. Será levantado também questões que possam eventualmente influenciar no depoimento das vítimas que, em virtude da sua vulnerabilidade, são consideradas altamente manipuláveis, abordando questões como alienação parental e falsas memórias.

**PALAVRAS-CHAVES:** Crimes Contra a Dignidade Sexual; Depoimento Especial; Direito Penal; Direito Processual Penal; Escuta Especializada; Provas.

**ABSTRACT:** The reflection proposed by this research is based on the analysis of the special testimony institute, provided for in Law 13.431/2017, which is a method currently used to hear children and adolescents, victims of crimes in general and, in particular, crimes against sexual dignity, studying the procedure adopted by professionals. The debate in this article focuses on the probative value attributed to the word of the victim, child or adolescent, especially considering the scarcity of other probative elements in cases of crimes of this nature, most of which are committed clandestinely. It will also raise issues that could possibly influence the testimony of victims who, due to their vulnerability, are considered highly manipulable, addressing issues such as parental alienation and false memories

**KEY-WORDS:** Crimes Against Sexual Dignity; Criminal Law; Evidence; Special Testimony; Specialized Listening.

---

<sup>1</sup> Acadêmica concluinte do Curso de Direito da Faculdade UNISOCIESC em Blumenau-SC. Email andrielle.rengel@gmail.com

## INTRODUÇÃO

Há um tempo os tribunais vem consolidando um entendimento de que a palavra da vítima deve se revestir de especial relevância no processo criminal, especialmente nos delitos cometidos na clandestinidade, como é o caso dos crimes contra a dignidade sexual em que figuram como vítimas crianças e adolescentes.

A palavra da vítima, por ser prova relevante e, por vezes, única, no processo criminal, tem o condão de servir como base do édito condenatório.

Pensando nisso, criou-se o método do depoimento especial, previsto na Lei nº 13.431/17, a fim de instrumentalizar a colheita da oitiva de crianças e adolescentes, vítimas de violência sexual, evitando-se a revitimização ocasionada pelas oitivas reiteradas que, anteriormente, as levavam a expor os fatos e rememorar-los por diversas vezes, consolidando toda a oitiva da vítima em uma só oportunidade e seguindo protocolos específicos para garantir o contraditório e a ampla defesa do acusado.

O que, em tese, pode ser um enorme avanço, já que o procedimento tende a evitar que o acusado se beneficie da furtividade desses crimes que, geralmente, sequer deixam vestígios. Por outro lado, pode representar a fragilidade do processo penal ao atribuir tamanha relevância probatória a palavra da vítima como prova única

Diante do tema apresentado, o presente artigo busca responder a seguinte questão: Qual os problemas da valoração probatória atribuída ao depoimento especial da Lei nº 13.431/2017?

Para isso, o presente artigo tem como principal objetivo, de maneira geral, analisar a valoração probatória atribuída ao depoimento especial e os riscos de ter a palavra da vítima como único meio de prova.

Assim, no primeiro capítulo, tratará sobre as características do crime de estupro de vulnerável perpetrado contra crianças e adolescentes e os seus elementos probatórios. No segundo capítulo, irá definir o depoimento especial e o procedimento estabelecido pela lei. Por fim, no terceiro capítulo, será analisado a valoração probatória atribuída ao depoimento especial, considerando questões que possam

influenciar de maneira negativa no relato da criança ou adolescente e os riscos de uma condenação injusta

O motivo para o estudo do tema é a importância de se analisar os impactos que a valoração probatória do depoimento especial pode causar nos processos criminais, ainda mais considerando que todos os cidadãos devem ter suas garantias fundamentais respeitadas, principalmente no que tange ao devido processo legal e a presunção de inocência, sendo importante equilibrar a importância de ter a palavra da vítima valorada como prova e a necessidade de se ter provas concretas para embasar condenações criminais.

## **1. CARACTERÍSTICAS DO CRIME DE ESTUPRO DE VULNERÁVEL E O CONJUNTO PROBATÓRIO**

A Constituição Federal (CF) de 1988, carta magna do país, definidora e limitadora dos direitos e deveres, não só dos cidadãos, como também do Estado, prevê, no seu artigo 227<sup>2</sup>, uma série de direitos que devem ser assegurados às crianças e adolescentes e em seu parágrafo quarto, dispõe que:

Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão. (Redação dada Pela Emenda Constitucional nº 65, de 2010)

[...]

§ 4º A lei punirá severamente o abuso, a violência e a exploração sexual da criança e do adolescente.

Com base nisso, a Lei nº 12.015/2009, que alterou os dispositivos do Código Penal que tratavam anteriormente dos “crimes contra os costumes”, passando a tratá-los como “crimes contra a dignidade sexual”, incluiu ao ordenamento jurídico pátrio,

---

<sup>2</sup> BRASIL. [Constituição (1988)] Constituição da Republica Federativa do Brasil. Brasília, DF: Presidência da Republica, 1988. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em: 01 de out. de 2023

as disposições do artigo 217-A<sup>3</sup>, tipificando o delito de estupro de vulnerável, da seguinte forma:

Art. 217-A. Ter conjunção carnal ou praticar outro ato libidinoso com menor de 14 (catorze) anos: (Incluído pela Lei nº 12.015, de 2009)

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.

§ 2º (VETADO) (Incluído pela Lei nº 12.015, de 2009)

§ 3º Se da conduta resulta lesão corporal de natureza grave: (Incluído pela Lei nº 12.015, de 2009)

Pena - reclusão, de 10 (dez) a 20 (vinte) anos. (Incluído pela Lei nº 12.015, de 2009)

§ 4º Se da conduta resulta morte: (Incluído pela Lei nº 12.015, de 2009)

Pena - reclusão, de 12 (doze) a 30 (trinta) anos. (Incluído pela Lei nº 12.015, de 2009)

§ 5º As penas previstas no caput e nos §§ 1º, 3º e 4º deste artigo aplicam-se independentemente do consentimento da vítima ou do fato de ela ter mantido relações sexuais anteriormente ao crime. (Incluído pela Lei nº 13.718, de 2018)

Analisando o referido dispositivo de lei, observa-se que o sujeito passivo, ou seja, a vítima, obrigatoriamente deve ser pessoa vulnerável que, segundo a redação do próprio dispositivo, é considerada aquela com idade inferior a 14 anos, portadora de alguma enfermidade ou deficiência mental, que, por qualquer outro motivo, também não tenha discernimento para expressar seu consentimento para a prática do ato, ou que não possa oferecer resistência.

Assim leciona Fernando Capez<sup>4</sup>, acerca da condição de vulnerabilidade:

Vulnerável é qualquer pessoa em situação de fragilidade ou perigo. 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. Uma jovem menor, sexualmente experimentada e envolvida em prostituição, pode atingir à custa desse prematuro envolvimento um amadurecimento precoce. Não se pode afirmar que seja incapaz de compreender o que faz. No entanto, é considerada vulnerável, dada a sua condição de menor sujeita à exploração sexual. (CAPEZ, 2023).

Outro conceito necessário de se pontuar é acerca dos atos libidinosos previstos no tipo penal, tendo palco para muitas controvérsias, principalmente no que tange a

---

<sup>3</sup> BRASIL. Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Código Penal. Brasília, DF; Presidência da República, 1940. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del2848compilado.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm). Acesso em: 1 out. 2023.

<sup>4</sup> CAPEZ, Fernando. Estupro de vulnerável e a contemplação lasciva. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/253038/estupro-de-vulneravel-e-a-contemplacao-lasciva>. Acesso em: 1 out. 2023.

sua aplicação prática, já que não há conceito delimitado pelo ordenamento jurídico pátrio.

Sobre os atos libidinosos, o doutrinador Guilherme Nucci<sup>5</sup> leciona que:

[...] a todos os demais contatos físicos, passíveis de gerar satisfação da lascívia, reserva-se a expressão atos libidinosos (atos capazes de gerar prazer sexual), muito embora se saiba que a conjunção carnal não passa de uma espécie de ato libidinoso. (NUCCI, 2010)

Por se tratar de conceito subjetivo, não há qualquer delimitação específica do que seria, ou não, ato libidinoso, sendo auferida a possibilidade de tipificação do crime, somente no caso concreto.

Para Nucci, abrangem o conceito de atos libidinosos:

(...) Cuidando-se de ato libidinoso, o início do coito anal ou da felação, além de outros toques em partes pudendas da vítima podem ser suficientes para a consumação. Eventualmente a consumação do estupro pode dar-se sem o contato físico, mas desde que exista a presença física. Ilustrando, o agente determina, sob ameaça de arma de fogo, à vítima que fique nua, para que ele se masturbe. Trata-se de ato libidinoso, sem contato físico direto, apto a configurar o crime de estupro. (NUCCI, 2014, p. 38)

A partir destes conceitos, denota-se a complexidade de se apurar a materialidade deste tipo de crime, diante do fato de se tratar de crime em que figura como vítima pessoas ainda em desenvolvimento e que ainda não compreendem o fato criminoso.

Ademais, a complexidade ainda reside no fato de que, em inúmeros casos, principalmente naqueles em que envolvem a prática de atos libidinoso, inexistem vestígios físicos capazes de serem comprovados por meio de exame de corpo de delito, o que, contudo, não descaracteriza a prática criminosa e nem torna menos danosa as consequências da violência sofrida ante a mera ausência de marcas físicas.

Nesse contexto, na grande maioria dos casos não há sequer testemunhas, restando tão-somente a palavra da vítima como meio de prova.

---

<sup>5</sup> NUCCI, Guilherme de Souza. Crimes contra a dignidade sexual: de acordo com a Lei 12.015/2009. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

Sobre a prova, é cediço ser parte extremamente importante do processo penal, haja vista partir dela as conclusões sobre a ocorrência ou não de determinado fato típico e a sua conseqüente autoria.

Deve-se saber que, anteriormente à Lei 12.015/2009, o crime de estupro, em si, fazia referência somente à prática da conjunção carnal, tendo como meio de prova, única e exclusivamente o laudo pericial indicando a existência de relação sexual.

Com o advento da referida lei, incluiu-se o ato libidinoso, antes tipificado pelo artigo 214, do Código Penal, atualmente revogado, no crime de estupro, fazendo-se uso de prova testemunhal e da palavra da vítima, sendo pífia a realização de exame de corpo de delito, porquanto, o ato libidinoso, na maioria dos casos, não deixa vestígios.

A diferença entre o crime de estupro e o de estupro de vulnerável, encontra-se na necessidade de comprovar a ausência consentimento, já que neste último, há a presunção de violência, bastando a vítima ser menor de 14 anos para configurar o delito, independente do consentimento ou não, sendo necessário provar apenas que a relação sexual existiu.

Todavia, a problemática quanto ao conjunto probatório frágil e subjetivo do crime de estupro de vulnerável, tendente a apurar a existência, ou não, do ato sexual, assim como no crime de estupro, dificulta o êxito da persecução penal.

Para o Código de Processo Penal, todas as provas devem ter o mesmo valor, cabendo ao magistrado, nos parâmetros do princípio da livre convicção fundamentada, analisar as provas coligidas e chegar a uma conclusão quanto àquelas que mais se aproximam da verdade.

O conjunto probatório de um fato criminoso pode ser produzido de diversas formas. Nesse sentido, afirma Martins<sup>6</sup>:

A prova contém inúmeras particularidades, podendo ser coletada em diversas oportunidades e produzidas por pessoas diferentes com graus de formação e interesse diversos, sendo necessário estabelecer-se o seu efetivo valor, diante da diferença de situações nas quais pode ser obtida. (MARTINS, 1996)

---

<sup>6</sup> MARTINS, Jorge Henrique Schaefer. Prova Criminal: retrospectiva histórica, modalidades, valoração, incluindo comentários à Lei 9.296/96. Curitiba: 1996. p. 16.

O valor probatório mencionado se refere ao *quantum* de certeza ela representa para aquele que irá apreciar a prova, podendo ser considerada prova plena, aquela que for convincente ao ponto de gerar uma certeza absoluta da ocorrência do fato; e não plena, aquela que ainda faz pairar dúvidas.

Para se provar a prática do crime de estupro de vulnerável, em que pese a dificuldade, tem-se algumas possibilidades. Veja-se.

### 1.1 EXAME DE CORPO DE DELITO

A prova do crime de estupro de vulnerável pode partir do exame de corpo de delito realizado pela vítima, pouco tempo após o fato, onde será possível verificar a materialidade delitiva.

Sobre isso, Tourinho Filho afirma:

Quando a infração deixa vestígios, por exemplo em um caso de estupro, é necessário o exame de corpo de delito, isto é, a comprovação dos vestígios materiais por ela deixados torna-se indispensável. [...] (TOURINHO FILHO, 2009, p. 256).

Assim, sempre que possível a submissão da vítima ao exame de corpo de delito, este deve ser, em caráter imprescindível, realizado, podendo implicar em nulidade processual, nos termos do artigo 564, inciso III, b, do Código de Processo Penal<sup>7</sup>:

Art. 564. A nulidade ocorrerá nos seguintes casos:

[...]

III - por falta das fórmulas ou dos termos seguintes:

[...]

b) o exame do corpo de delito nos crimes que deixam vestígios, ressalvado o disposto no Art. 167;

Ou ainda, na absolvição do réu, conforme previsto no artigo 386, VII, do Código de Processo Penal<sup>8</sup>:

Art. 386. O juiz absolverá o réu, mencionando a causa na parte dispositiva, desde que reconheça:

[...]

VII – não existir prova suficiente para a condenação.

---

<sup>7</sup> BRASIL. Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941. Código de Processo Penal. Brasília, DF; Presidência da República, 1941. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del3689.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm). Acesso em: 1 out. 2023.

<sup>8</sup> BRASIL. Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941. Código de Processo Penal. Brasília, DF; Presidência da República, 1941. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del3689.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm). Acesso em: 1 out. 2023.

Havendo conjunção carnal, a probabilidade do exame de corpo de delito ser útil para o processo é maior, já que a conduta deixa vestígios, como presença de espermatozoides na vítima, ruptura himenal, considerando a inexistência de vida sexual ativa na faixa etária protegida pelo tipo penal, ou ainda, pelo contágio de doença venérea.

Pensando-se na prática de atos libidinosos em face da criança ou adolescente vítima, o exame de corpo de delito torna-se prescindível, considerando que, embora estes atos configurem o crime, não deixam vestígios físicos.

Assim, inclusive, é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça<sup>9</sup>:

HABEAS CORPUS. ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR. EXAME DE CORPO DE DELITO. ART. 158 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. DESNECESSIDADE QUANDO PRESENTES PROVAS OUTRAS NOS AUTOS. DEPOIMENTO DA VÍTIMA. PRECEDENTES DO STJ E STF. ALEGADA NULIDADE INEXISTENTE.

1. Se mostra prescindível a perícia - exame de corpo de delito - para os crimes de estupro ou atentado violento ao pudor que, por vezes, não deixam vestígios, máxime havendo nos autos provas outras que auxiliem o julgador na formação do seu convencimento. [...]

(HC n. 177.980/BA, relator Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 28/6/2011, DJe de 1/8/2011.)

Nestes casos, a prova pericial, pode ser substituída por outra, como a prova testemunhal, por exemplo.

## 1.2 PROVA TESTEMUNHAL

Em razão da clandestinidade do crime de estupro de vulnerável, principalmente por ser cometido em face de criança ou adolescente e, na maioria das vezes, por agente intrafamiliar, a prova testemunhal é raridade. Entretanto, estando presente, torna-se importante para a comprovação da ocorrência do fato criminoso, ainda mais, quando o exame de corpo de delito não puder ser realizado ou restar prejudicado.

Sobre a prova testemunhal, ensina Tourinho Filho:

---

<sup>9</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Habeas Corpus nº 117.980/BA. Relator: Ministro Jorge Mussi. Brasília, DF. Julgado em 28/06/2011. Disponível em: [https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num\\_registro=201001214064&dt\\_publicacao=01/08/2011](https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201001214064&dt_publicacao=01/08/2011). Acesso em: 01 de out 2023

Em geral, as infrações penais só podem ser provadas em juízo por pessoas que assistiram ao fato ou dele tiveram conhecimento. Assim, a prova testemunhal é uma necessidade. (TOURINHO FILHO, 2009, p. 315)

É importante ressaltar que a testemunha tem o compromisso de dizer a verdade acerca daquilo que souber e do que lhe for perguntado, podendo recursar-se a depor apenas em ocasiões estabelecidas por lei, sob pena de responder por crime, conforme o disposto no art. 342 do Código Penal<sup>10</sup>:

Art. 342. Fazer afirmação falsa, ou negar ou calar a verdade como testemunha, perito, contador, tradutor ou intérprete em processo judicial, ou administrativo, inquérito policial, ou em juízo arbitral:

Pena - reclusão, de 2 (dois) a 4 (quatro) anos, e multa.

§ 1º As penas aumentam-se de um sexto a um terço, se o crime é praticado mediante suborno ou se cometido com o fim de obter prova destinada a produzir efeito em processo penal, ou em processo civil em que for parte entidade da administração pública direta ou indireta.

§ 2º O fato deixa de ser punível se, antes da sentença no processo em que ocorreu o ilícito, o agente se retrata ou declara a verdade

A prova testemunhal possui grande relevância para convencimento do magistrado, segundo o entendimento do Superior Tribunal de Justiça<sup>11</sup>:

PENAL. PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CRIME DE HOMICÍDIO. TESTEMUNHA QUE PRESENCIOU A CONFISSÃO DO ACUSADO. TESTEMUNHO INDIRETO E DE OUVIR DIZER RECHAÇADO. TESTEMUNHO DIRETO DA CONFISSÃO DO ACUSADO. INDÍCIOS SUFICIENTE DE AUTORIA. DECISÃO DE PRONÚNCIA. MANUTENÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

[...]

3. Destaca-se, ainda, que a prova testemunhal, mesmo que indireta em relação aos fatos, possui validade e relevância na formação do convencimento judicial, quando corroborada por outros elementos probatórios, como ocorre no caso dos autos.

4. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AgRg no AgRg no AREsp n. 2.275.215/PR, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 26/9/2023, DJe de 3/10/2023.)

---

<sup>10</sup> BRASIL. Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Código Penal. Brasília, DF; Presidência da República, 1940. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del2848compilado.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm). Acesso em: 1 out. 2023.

<sup>11</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AgRg no AgRg no AgRg no AREsp nº 2.275.326/PR. Relator: Ministro Joel Ilan Paciornik. Brasília, DF. Julgado em 26/09/2023. Disponível em: [https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num\\_registro=202300065190&dt\\_publicacao=03/10/2023](https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=202300065190&dt_publicacao=03/10/2023). Acesso em: 01 de out 2023

Por outro lado, há ainda a prova realizada por meio de laudo psicológico elaborado por profissional capacitado que deverá indicar se a vítima possui danos emocionais que possam ter a violência sexual como causa.

### **1.3 LAUDO PSICOLÓGICO DA VÍTIMA**

No processo penal, urge a necessidade de se atentar à multidisciplinaridade.

O juiz, para estar apto a decidir, pode recorrer a técnicos e especialistas em diversos tipos de conhecimentos a fim de que auxiliem na elucidação dos fatos.

Esse é o caso da perícia psicológica realizada para averiguar os danos psíquicos causados nas crianças e adolescentes, vítimas de violência sexual.

A violência sexual, apesar de nem sempre deixar marcas físicas, deixa incontáveis marcas psicológicas carregadas até o final da vida dos menores. Por essa razão, essa talvez seja uma das provas que pode levar ao mais próximo da verdade.

O objetivo do laudo psicológico é observar o subconsciente das vítimas e explanar a possível verdade, levando em consideração as consequências e danos emocionais causados pelos fatos, às vítimas.

Há jurisprudência do Tribunal de Justiça de Santa Catarina<sup>12</sup> afirmando a admissão do laudo psicológico com meio de prova:

APELAÇÃO CRIMINAL. ESTUPROS DE VULNERÁVEL PRATICADO POR GENITOR (CP, ART. 217-A, CAPUT, C/C O 226, II, C/C O 71, CAPUT). SENTENÇA ABSOLUTÓRIA. RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. PROVA DA MATERIALIDADE E DA AUTORIA. ATOS LIBIDINOSOS DIVERSOS DA CONJUNÇÃO CARNAL. PALAVRAS DA VÍTIMA. DEPOIMENTO DE INFORMANTES E TESTEMUNHAS. AVALIAÇÃO E RELATÓRIO PSICOLÓGICOS. NEGATIVA ISOLADA. As palavras da vítima criança, no sentido de que seu pai a obrigava a assistir a filmes de conteúdo adulto e esfregava o pênis rijo no seu corpo durante o banho, é suficiente para a comprovação dos crimes de estupro de vulnerável atribuídos aos acusado, quando corroboradas por declarações de informantes sobre a alteração comportamental do ofendido, por relatório psicológico que atestou a confiabilidade dos dizeres do infante e refutou hipótese de induzimento, e por avaliação psicológica sobre o sofrimento psíquico da vítima. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. (TJSC, Apelação Criminal n. 5003867-

---

<sup>12</sup> BRASIL. Tribunal de Justiça de Santa Catarina. Apelação Criminal nº 5003867-61.2020.8.24.0036. Relator: Sérgio Rizelo. Segunda Câmara Crimina. Julgado em 29 de agosto de 2023. Disponível em: [https://eprocwebcon.tjsc.jus.br/consulta2g/externo\\_controlador.php?acao=processo\\_consulta\\_publica&txtNumProcesso=5003867-61.2020.8.24.0036](https://eprocwebcon.tjsc.jus.br/consulta2g/externo_controlador.php?acao=processo_consulta_publica&txtNumProcesso=5003867-61.2020.8.24.0036). Acesso em: 01 de out 2023

#### **1.4 A CONFISSÃO DO ACUSADO**

Apesar de não muito frequente nos casos envolvendo estupro de vulnerável, em virtude da alta reprovabilidade da conduta, essencialmente por se tratar de violência contra criança ou adolescente, uma das maneiras de se provar a prática do delito é através da confissão espontânea do acusado.

Assim, o acusado também deve ser ouvido, através de seu interrogatório, podendo ele invocar seu direito constitucional ao silêncio, apresentar sua versão dos fatos ou confessar a autoria delitiva.

Com relação a confissão, o artigo 197, do Código de Processo Penal<sup>13</sup> dispõe:

Art. 197. O valor da confissão se aferirá pelos critérios adotados para os outros elementos de prova, e para a sua apreciação o juiz deverá confrontá-la com as demais provas do processo, verificando se entre ela e estas existe compatibilidade ou concordância.

Ou seja, a confissão, apesar de facilitar na elucidação dos fatos, não gera dispensa da acusação do dever de comprovar a autoria pelos outros meios probatórios.

Alias, o acusado pode, a qualquer tempo, retratar-se da confissão sem que isso lhe cause prejuízo. Assim, inclusive, entende Rosseto:

Reconhece-se, tradicionalmente, como postulado do direito processual penal, a faculdade de retratação da confissão, pois, a esta (a confissão), no plano criminal não se lhe dá o caráter absoluto que tem na esfera civil, ademais no processo penal, a finalidade é a investigação da verdade, a acusação não pode pretender direito adquirido com a confissão do acusado, daí resultando a possibilidade de sua retratação, em qualquer estado do processo, antes de haver transitado em julgado a respectiva sentença. (ROSSETO, 2001, p. 75).

Em síntese, a confissão não deve ser considerada a rainha das provas e quando desamparada dos demais elementos de prova, deve ser descartada pelo magistrado no momento de sua decisão.

---

<sup>13</sup> BRASIL. Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941. Código de Processo Penal. Brasília, DF; Presidência da República, 1941. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del3689.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm). Acesso em: 1 out. 2023.

Se de um lado temos a confissão do acusado, por outro lado, temos a palavra da vítima, a qual também deve ser levada em consideração.

## 1.5 A PALAVRA DA VÍTIMA

O principal meio de prova, quando se fala do crime de estupro de vulnerável, é a palavra da vítima.

No artigo 201, do Código de Processo Penal<sup>14</sup>, observa-se a previsão da oitiva do ofendido como meio de elucidação dos fatos:

Art. 201. 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. (Redação dada pela Lei nº 11.690, de 2008)

§ 1º Se, intimado para esse fim, deixar de comparecer sem motivo justo, o ofendido poderá ser conduzido à presença da autoridade. (Incluído pela Lei nº 11.690, de 2008)

§ 2º O ofendido será comunicado dos atos processuais relativos ao ingresso e à saída do acusado da prisão, à designação de data para audiência e à sentença e respectivos acórdãos que a mantenham ou modifiquem. (Incluído pela Lei nº 11.690, de 2008)

§ 3º As comunicações ao ofendido deverão ser feitas no endereço por ele indicado, admitindo-se, por opção do ofendido, o uso de meio eletrônico. (Incluído pela Lei nº 11.690, de 2008)

§ 4º Antes do início da audiência e durante a sua realização, será reservado espaço separado para o ofendido. (Incluído pela Lei nº 11.690, de 2008)

§ 5º Se o juiz entender necessário, poderá encaminhar o ofendido para atendimento multidisciplinar, especialmente nas áreas psicossocial, de assistência jurídica e de saúde, a expensas do ofensor ou do Estado. (Incluído pela Lei nº 11.690, de 2008)

§ 6º O juiz tomará as providências necessárias à preservação da intimidade, vida privada, honra e imagem do ofendido, podendo, inclusive, determinar o segredo de justiça em relação aos dados, depoimentos e outras informações constantes dos autos a seu respeito para evitar sua exposição aos meios de comunicação. (Incluído pela Lei nº 11.690, de 2008)

A versão do ofendido possui valor probatório relativo e precisa ser corroborada por todos os demais elementos probatórios coligidos nos autos.

Contudo, a palavra da vítima deve se revestir de especial relevância quando o crime for cometido às escuras, quando ausentes testemunhas e vestígios, podendo, inclusive, no caso do depoimento ser prestado com segurança e de maneira coerente

---

<sup>14</sup> BRASIL. Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941. Código de Processo Penal. Brasília, DF; Presidência da República, 1941. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del3689.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm). Acesso em: 1 out. 2023.

por parte da criança e do adolescente, ser suficiente para o embasar o édito condenatório.

Acerca disso, Suane Maria Mafra Couto<sup>15</sup> afirma:

O crime de estupro de vulnerável é um crime que é praticado na clandestinidade, o que dificulta por vezes a identificação do agressor, assim como o testemunho. Sendo assim, a coleta de provas é a parte mais difícil. Quando o ato é consumado em si, ou seja, há cópula, penetração, a prova do crime pode ser facilmente identificada no exame de corpo de delito, obtendo assim a prova material, que por si só já esclarece o ato. Mas e se não houve a cópula? E se o criminoso pratica outros atos libidinosos, presente no artigo 217-A, que pode ser entendido como algo na mesma gravidade do sexo oral, anal, vaginal, e de introdução de objetos na vítima. Diante disso, a única testemunha pode ser a própria vítima (COUTO, 2018).

Assim também entende o Tribunal de Justiça de Santa Catarina<sup>16</sup>:

PRETENDIDA IMPROCEDÊNCIA DA REPRESENTAÇÃO POR CARÊNCIA PROBATÓRIA. INVIABILIDADE. AUTORIA INFRACIONAL SUFICIENTEMENTE DEMONSTRADAS. DENUNCIADO QUE PRATICA ATOS LIBIDINOSOS COM O PRIMO DE APENAS QUATRO ANOS DE IDADE. PALAVRAS DA VÍTIMA COERENTES E DETALHADAS QUE ESTÃO EM HARMONIA COM OS DEMAIS ELEMENTOS DE PROVA. PROCEDÊNCIA DA REPRESENTAÇÃO MANTIDA. "Em crimes contra a liberdade sexual - geralmente praticados à revelia de qualquer testemunha - a palavra da vítima, quando firme e coerente, encontra especial importância, servindo de substrato condenatório" (ACrim n. 2011.052362-9, rel. Des. Roberto Lucas Pacheco, j. 14.6.2012). MEDIDA SOCIOEDUCATIVO. IMPOSIÇÃO DE INTERNAÇÃO. PLEITO DE FIXAÇÃO DE MEDIDA EM MEIO ABERTO. INVIABILIDADE. CIRCUNSTÂNCIAS DO CASO CONCRETO QUE RECOMENDAM A INTERNAÇÃO DO ADOLESCENTE, SOBRETUDO EM RESPEITO AO PRINCÍPIO DA PROTEÇÃO INTEGRAL. RECURSO DESPROVIDO. (TJSC, Apelação / Estatuto da Criança e do Adolescente n. 2015.066827-9, de Blumenau, rel. Rodrigo Collaço, Quarta Câmara Criminal, j. 03-12-2015).

Um dos meios para se obter o relato da vítima é através do depoimento especial, previsto na Lei n. 13.431/2017, procedimento específico elaborado para obter as informações acerca do crime cometido e, ao mesmo tempo, evitar danos emocionais causados pela relembração reiterada.

---

<sup>15</sup> COUTO, S. M. M. Análise da Materialidade nos Crimes de Estupro Contra Crianças e Vulneráveis. Disponível em: <<https://www.jusbrasil.com.br/artigos/analise-da-materialidade-nos-crimes-de-estupro-contra-criancas-e-vulneraveis/661015331>>. Acesso em: 2 de out. 2023.

<sup>16</sup> BRASIL. Tribunal de Justiça de Santa Catarina. Apelação Criminal nº 2015.066827-9. Relator: Rodrigo Collaço. Blumenau, 03 de dezembro de 2015. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/tj-sc/1100910296>. Acesso em: 01 de out 2023

## 2. O DEPOIMENTO ESPECIAL DA LEI Nº 13.431/2017

Como visto, os crimes contra a dignidade sexual, principalmente aqueles em que crianças e adolescentes figuram como vítimas, possuem uma maior complexidade probatória, pois, as únicas testemunhas, por vezes, são as vítimas e os próprios agressores, além de serem crimes caracterizados, na maior parte dos casos, pela ausência de vestígios físicos e biológicos.

Por essa razão, ênfase maior é dada ao relato da criança ou adolescente, sendo um importante elemento de prova em processos criminais, contexto que evidenciou a necessidade de se readaptar a forma com que a proteção e o acolhimento dos menores ocorriam, principalmente, no que se refere ao procedimento realizado para a oitiva deles.

A Lei n. 13.431/2017 foi um enorme avanço nesse sentido, tendo sido promulgada com o intuito de ampliar a proteção da criança e do adolescente vítimas de crimes e, sobretudo, evitar a revitimização e a violência institucional.

Por violência institucional, a Lei nº 13.431/2017, em seu artigo 4º, inciso IV<sup>17</sup>, estabelece:

Art. 4º Para os efeitos desta Lei, sem prejuízo da tipificação das condutas criminosas, são formas de violência: [...]

IV - violência institucional, entendida como a praticada por instituição pública ou conveniada, inclusive quando gerar revitimização.

Assim, entende-se como revitimização qualquer ato institucional que submeta as vítimas a procedimentos desnecessários, repetitivos, invasivos e que de alguma forma, as levem a reviver a violência sofrida.

Com relação a revitimização, Diego Luiz Victório Pureza explica que:

[...] decorre do Sistema Criminal de Justiça. Trata-se do constrangimento suportado pela vítima diante dos procedimentos regulares (ou irregulares) instâncias formais de controle social (polícias, ministério público, poder judiciário). No caso dos procedimentos regulares das instâncias formais de controle basta qualquer ato em que a vítima seja constrangida a relembrar o episódio criminoso (PUREZA, 2019, p. 106).

A previsão da violência institucional surgiu, portanto, considerando que antes do advento da Lei n. 13.431/2017, a criança ou adolescente vítima de crimes sexuais era submetida à rigidez do judiciário e do processo criminal que tratava a vítima como

---

<sup>17</sup> BRASIL. Lei nº 13.431/2017, de 4 de abril de 2017. Brasília, DF; Presidência da República, 2017. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2017/lei/l13431.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/l13431.htm). Acesso em: 21 out. 2023.

mero meio de prova, ocasionando um enorme constrangimento através de intermináveis oitivas e procedimentos.

Pensando em evitar o impacto causado por isso, o depoimento especial surgiu como uma contraposição ao método tradicional de oitiva de crianças e adolescentes vítimas de crimes sexuais, tendo como objetivo primordial conferir maior proteção dos direitos e garantias dos menores e evitar que tenham que rememorar, por reiteradas vezes, a violência sofrida.

No Brasil, o depoimento especial já havia sido institucionalizado por volta do ano 2000 e era conhecido como Depoimento Sem Dano, o qual possuía um procedimento semelhante com o aplicado atualmente.

Contudo, o método somente veio a ser regulamentado e efetivamente previsto no ordenamento jurídico pátrio, com o advento da Lei n. 13.431/2017.

Atualmente, o depoimento especial está previsto no artigo 8º, da Lei n. 13.431/2017<sup>18</sup>, da seguinte maneira: “*Depoimento especial é o procedimento de oitiva de criança ou adolescente vítima ou testemunha de violência perante autoridade policial ou judiciária*”.

Trata-se, portanto, de um meio para produção de prova que deve seguir protocolos estabelecidos pela lei e ser conduzido por profissionais preparados, a fim de que seja evitada a revitimização das vítimas, deixando-as livres e confortáveis para tratarem sobre o fato criminoso da maneira que se sentirem melhor.

Para Guilherme Nucci<sup>19</sup>:

[...] a lei tem por finalidade resguardar, evitando o contato do infante ou jovem com o suposto autor ou acusado ou com qualquer outra pessoa que possa lhe representar ameaça, coação ou constrangimento. Diante disso, criou a escuta especializada (feita por profissional especializado) e o depoimento especial, diretamente ao delegado ou juiz, mas em ambiente favorável à criança e ao adolescente, devidamente preparado para isso, eliminando-se, por certo, a oitiva em salas comuns de delegacia e fóruns. Deverá haver infraestrutura para garantir o sigilo do ato. (NUCCI, 2022)

Sendo assim, o objetivo principal da técnica é proteger a criança e o adolescente do temor de relembrar do fato e da vergonha de relatar o crime na presença de pessoas desconhecidas.

---

<sup>18</sup> BRASIL. Lei nº 13.431/2017, de 4 de abril de 2017. Brasília, DF; Presidência da República, 2017. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2017/lei/l13431.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/l13431.htm). Acesso em: 21 out. 2023.

<sup>19</sup> NUCCI, G. A escuta, o depoimento especial e o novo crime de violação de sigilo processual – Guilherme Nucci. Disponível em: <<https://guilhermenucci.com.br/escuta-e-o-depoimento-especial-e-o-novo-crime-de-violacao-de-sigilo-processual/>>. Acesso em: 23 out. 2023.

Ao mesmo tempo, o método garante ser uma ferramenta efetiva na elucidação dos fatos, favorecendo o relato verdadeiro do ocorrido, além de ter extrema relevância para que haja a efetiva responsabilização do acusado.

Por lei, o procedimento é regido por protocolos e, essencialmente nos casos que envolvam violência sexual, deve ser realizado uma única vez, em sede de ação cautelar de produção antecipada de prova, com garantia do contraditório e da ampla defesa do acusado.

Assim, inclusive, prevê o artigo 11, da Lei n. 13.431/2017<sup>20</sup>:

Art. 11. O depoimento especial reger-se-á por protocolos e, sempre que possível, será realizado uma única vez, em sede de produção antecipada de prova judicial, garantida a ampla defesa do investigado.

§ 1º O depoimento especial seguirá o rito cautelar de antecipação de prova:

I - quando a criança ou o adolescente tiver menos de 7 (sete) anos;

II - em caso de violência sexual.

§ 2º Não será admitida a tomada de novo depoimento especial, salvo quando justificada a sua imprescindibilidade pela autoridade competente e houver a concordância da vítima ou da testemunha, ou de seu representante legal.

Alias, no que se refere ao mencionado protocolo a ser observado no curso da tomada do depoimento especial, o artigo 12, da Lei n. 13.431/2017<sup>21</sup> estabelece as seguintes regras:

Art. 12. O depoimento especial será colhido conforme o seguinte procedimento:

I - os profissionais especializados esclarecerão a criança ou o adolescente sobre a tomada do depoimento especial, informando-lhe os seus direitos e os procedimentos a serem adotados e planejando sua participação, sendo vedada a leitura da denúncia ou de outras peças processuais;

II - é assegurada à criança ou ao adolescente a livre narrativa sobre a situação de violência, podendo o profissional especializado intervir quando necessário, utilizando técnicas que permitam a elucidação dos fatos;

III - no curso do processo judicial, o depoimento especial será transmitido em tempo real para a sala de audiência, preservado o sigilo;

IV - findo o procedimento previsto no inciso II deste artigo, o juiz, após consultar o Ministério Público, o defensor e os assistentes técnicos, avaliará a pertinência de perguntas complementares, organizadas em bloco;

V - o profissional especializado poderá adaptar as perguntas à linguagem de melhor compreensão da criança ou do adolescente;

VI - o depoimento especial será gravado em áudio e vídeo.

§ 1º À vítima ou testemunha de violência é garantido o direito de prestar depoimento diretamente ao juiz, se assim o entender.

§ 2º O juiz tomará todas as medidas apropriadas para a preservação da intimidade e da privacidade da vítima ou testemunha.

§ 3º O profissional especializado comunicará ao juiz se verificar que a presença, na sala de audiência, do autor da violência pode prejudicar o

---

<sup>20</sup> BRASIL. Lei nº 13.431/2017, de 4 de abril de 2017. Brasília, DF; Presidência da República, 2017. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2017/lei/l13431.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/l13431.htm). Acesso em: 21 out. 2023.

<sup>21</sup> BRASIL. Lei nº 13.431/2017, de 4 de abril de 2017. Brasília, DF; Presidência da República, 2017. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2017/lei/l13431.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/l13431.htm). Acesso em: 21 out. 2023.

depoimento especial ou colocar o depoente em situação de risco, caso em que, fazendo constar em termo, será autorizado o afastamento do imputado.

§ 4º Nas hipóteses em que houver risco à vida ou à integridade física da vítima ou testemunha, o juiz tomará as medidas de proteção cabíveis, inclusive a restrição do disposto nos incisos III e VI deste artigo.

§ 5º As condições de preservação e de segurança da mídia relativa ao depoimento da criança ou do adolescente serão objeto de regulamentação, de forma a garantir o direito à intimidade e à privacidade da vítima ou testemunha.

§ 6º O depoimento especial tramitará em segredo de justiça.

Com base nestas disposições da Lei, o Tribunal de Justiça de Santa Catarina criou um Manual de Referências Técnicas para a Atuação no Depoimento Especial<sup>22</sup>.

Assim, o procedimento adotado no Estado, em síntese, deve seguir os seguintes passos: a vítima é entrevistada por um profissional capacitado, assistentes sociais ou psicólogos, em uma sala especial que deve ser um ambiente tranquilo, arejado e sem nenhum tipo de distração para a criança, ao mesmo tempo, o magistrado, o promotor e a defesa técnica do acusado, deverão permanecer na sala de audiência, acompanhando tudo que está sendo dito, por meio de uma transmissão simultânea em um sistema audiovisual. Importa salientar que o acusado não poderá acompanhar a transmissão, somente a sua defesa técnica.

No início da oitiva, o entrevistador deve estabelecer uma relação de confiança com o menor, chamado de *rapport*, nesse momento, devem ser abordados assuntos neutros que não envolvam o fato criminoso para que a criança se sinta confortável para relatar a violência sofrida, caso queira, já que pode simplesmente abster-se de prestar o depoimento. Nesse momento, também se faz necessário que o condutor da entrevista esclareça sobre o procedimento e os equipamentos que estão sendo utilizados para gravação do depoimento.

Após isso, o entrevistador deve começar a abordar o assunto, dando preferência a obter o relato livre da criança sem interrupções ou estimulações de respostas, porquanto, quanto maior o número de interferências, mais contaminada fica o relato da vítima. Depois que a vítima relatar o fato criminoso, o entrevistador deve observar se os profissionais jurídicos desejam fazer perguntas, as quais devem ser intermediadas pelo entrevistador que irá readaptá-las para uma linguagem adequada e menos danosa.

---

<sup>22</sup> Coordenadoria Estadual da Infância e da Juventude. Manual de Referências Técnicas para a Atuação no Depoimento Especial. E-book. Disponível em: [https://www.tjsc.jus.br/documents/52800/6881205/manual\\_depoimento\\_especial/0ad70831-3542-0f80-1e14-a3bc10987c12](https://www.tjsc.jus.br/documents/52800/6881205/manual_depoimento_especial/0ad70831-3542-0f80-1e14-a3bc10987c12). Acesso em: 23/10/2023.

Outro aspecto importante a ser observado é que a Lei n. 13.431/2017 estabelece que somente poderá condutor da entrevista, profissionais devidamente capacitados, porém, não deixa claro quem são estes profissionais.

Conforme se observa no artigo 26, do Decreto n. 9.603/2018<sup>23</sup>, dispositivo que regulamenta a Lei n. 13.431/2017:

Artigo 26 do Decreto nº 9.603/2018: O depoimento especial deverá ser conduzido por autoridades capacitadas, observado o disposto no art. 27, e realizado em ambiente adequado ao desenvolvimento da criança ou do adolescente. (BRASIL, 2018).

Assim, considerando que os operadores do direito não são formados para compreender o desenvolvimento humano e as particularidades das vítimas e que isso pode aumentar as chances de ocorrência da revitimização que a lei tanto previne, conclui-se que os profissionais mencionados devem ser outros.

No Tribunal de Justiça de Santa Catarina, por exemplo, o artigo 4º da Resolução Conjunta GP/CGJ n. 21 de 25 de agosto de 2020, determinou que o depoimento será colhido por servidores do poder judiciário catarinense, com prioridade para aqueles que ocupam cargos de assistente social, psicólogo ou oficial da infância e da juventude.

Nesse sentido, em que pese a lei não tenha sido clara com relação a qual profissional deve ser responsável pela tomada do depoimento especial, tem sido adotado como prática a realização do procedimento por assistentes sociais e psicólogos, uma vez que estes profissionais são formados para compreender as peculiaridades, como o funcionamento da memória e o desenvolvimento humano infantil, além de estarem aptos a tratar o assunto com cautela, adequando a linguagem para o entendimento da criança e respeitando os limites da vítima, evitando causar ainda mais danos psíquicos.

Ante o exposto, nota-se que o depoimento especial tornou-se de grande relevância para o deslinde do processo criminal e, portanto, a palavra da vítima deve preponderar à do suspeito quando coerente com o restante do conjunto probatório, contudo, esta valorização da palavra da vítima pode trazer uma série de fragilidades ao sistema penal, conforme vê-se a seguir.

---

<sup>23</sup> BRASIL. Decreto-Lei nº 9.603, de 4 de abril de 2017. Brasília, DF; Presidência da República, 2017. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2017/lei/13431.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/13431.htm). Acesso em: 21 out. 2023.

### **3. VALORAÇÃO PROBATÓRIA DA PALAVRA DA VÍTIMA NO DEPOIMENTO ESPECIAL**

O artigo 5º da Constituição Federal, garantidor dos direitos fundamentais do indivíduos, juntamente com o pacto São José da Costa Rica, evidenciam alguns princípios basilares do processo penal.

Entre eles, está o denominado principio da verdade real, o qual estabelece que o juiz deve sempre buscar se aproximar da verdade do que de fato ocorreu. Um dos meios para se chegar a essa verdade real, é através das provas.

A prova é definida como todo meio previsto por lei que tenha capacidade de comprovar a existência de um fato criminoso e também, comprovar a alegação de um dos envolvidos dentro de um processo criminal.

É por meio dela que o juiz formará sua convicção sobre o caso concreto, o magistrado deve valorar as provas produzidas e escolher aquelas que mais se aproximam da realidade do fato.

Essa valoração é livre para o magistrado e está estabelecida no artigo 155, do Código Penal<sup>24</sup>:

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. (Redação dada pela Lei nº 11.690, de 2008)

Como visto, entre as provas capazes de elucidar um crime sexual, tem-se o depoimento da vítima, objeto desta pesquisa, o qual é classificado, dentre as provas, como uma prova oral, e deve, em sede de sentença, ser valorado pelo magistrado, que avaliará amplamente a credibilidade a ser atribuída à versão apresentada pela vítima em sede de depoimento especial.

O entendimento adotado recentemente tem sido no sentido de que as declarações prestadas pelas vítimas no depoimento especial, quando coerentes e amparadas pelo conjunto probatório, revestem-se de tal relevância capaz de amparar o édito condenatório do processo criminal.

---

<sup>24</sup> BRASIL. Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941. Código de Processo Penal. Brasília, DF; Presidência da República, 1941. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del3689.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm). Acesso em: 29 out. 2023.

Porém, para que o depoimento seja eficiente e apto para embasar uma condenação, é de extrema importância que a tomada do depoimento tenha observado todos os protocolos descritos no tópico acima, além da obrigatoriedade de ter sido garantido a contraprova e o contraditório da defesa do acusado, afim de que sejam minimizadas as chances de condenações injustas baseadas somente na palavra da vítima, a qual pode, de alguma forma, estar influenciada por questões que manipulem o seu relato.

Por isso, é importante destacar que apenas a palavra da vítima não deve ser capaz de servir de fundamento para uma condenação, já que seu valor é relativo. Então, quando não houver nenhuma outra prova direta, o magistrado deverá, no momento da sentença, amparar-se também em provas circunstanciais que possam, eventualmente, corroborar a versão da vítima.

Outro aspecto importante é que para um individuo ser condenado pelo crime de estupro de vulnerável, um crime de extrema gravidade e consequências morais, é necessário que haja elementos probatórios robustos que comprovem a autoria e a materialidade delitiva, sob pena de ter que absolver o réu por falta de provas ou ausência de justa causa, conforme o artigo 386, inciso II, do Código Penal.

Ademais, o juiz também deverá observar o principio da presunção da inocência, o qual estabelece que o réu deve ter sua inocência presumida até que sua culpa seja devidamente comprovada.

Nesse sentido, Vicente Greco Filho complementa que:

No processo penal é importantíssimo o depoimento do ofendido, já que personagem do fato criminoso e que, se, de um lado, pode estar carregado de sentimentos contrários ao acusado, de outro, em grande número de casos é de importância decisiva para o reconhecimento da verdade e a própria convicção da existência do crime, cabendo ao juiz a cautela de distinguir as situações. (GRECO FILHO, 2017)

Por essa razão, é de extrema importância que o julgamento do caso aconteça com a devida cautela e com profunda análise de todo o depoimento da vítima.

Sobre a questão, afirma Aury Lopes Junior (2019, p. 549): *“é preciso, também nesses delitos, fazer uma recusa aos dois extremos valorativos: não endeusar, mas também não demonizar”*.

Assim, o maior problema quanto a supervalorização probatória do depoimento especial é a pressuposição de que todas as vítimas falam a verdade e que não existem razões para elas mentirem, o que é um grande erro.

Há inúmeras questões que podem intervir na credibilidade do depoimento da vítima, como por exemplo, as falsas memórias, a alienação parental e situações intrafamiliares.

O autor (LOPES JR., 2019, p. 550, ainda afirma que: *“De um lado não se pode desprezar a palavra da vítima (até porque seria uma odiosa discriminação), por outro não se pode haver precipitação por parte do julgador, ingênua premissa de veracidade, pois a história judiciária desse país está eivada de imensas injustiças nesse terreno.”*

Em que pese a jurisprudência dominante do país seja no sentido de dar maior peso de prova ao depoimento da vítima, ainda é muito importante que se tenha cuidado em pautar a condenação na palavra dela sem uma ampla avaliação sobre a coerência deste depoimento e acerca da ausência de motivos que possam eventualmente levar a criança ou o adolescente a imputar falsamente a ocorrência de um crime ao acusado.

Também é de extrema importância buscar compreender qual é o relacionamento entre a vítima e o acusado, se há, por exemplo, conflitos entre eles, verificando e afastando qualquer hipótese do depoimento da vítima estar escondendo alguma situação que possa ensejar uma falsa acusação.

Nesse sentido vem decidindo o Superior Tribunal de Justiça<sup>25</sup>:

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. 2. A pretensão de desconstituir o julgado por suposta contrariedade à lei federal, pugnano pela absolvição ou readequação típica da conduta, não encontra amparo na via eleita, dada a necessidade de revolvimento do material fático-probatório, que esbarra no óbice da Súmula 7/STJ. 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. (Acórdão registrado sob o nº 1.211.243 – CE (2017/0311378-6), Quinta Câmara do Superior Tribunal de Justiça, Relator: Jorge Mussi. Julgado em 24/04/2018. Grifo nosso).

---

<sup>25</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AgRg no AREsp nº 1211243 CE 2017/0311378-6. Relator: Jorge Mussi. Brasília, DF. 24 de abril de 2018. Disponível em: [https://processo.stj.jus.br/processo/pesquisa/?src=1.1.3&aplicacao=processos.ea&tipoPesquisa=tipoPesquisaGenerica&num\\_registro=201703113786](https://processo.stj.jus.br/processo/pesquisa/?src=1.1.3&aplicacao=processos.ea&tipoPesquisa=tipoPesquisaGenerica&num_registro=201703113786). Acesso em 31 de out. de 2023.

Como visto, o risco de atribuir importância em demasia a palavra da vítima encontra-se na possibilidade da vítima não relatar a verdade de maneira proposital, equivocar-se quanto ao reconhecimento do suspeito ou estar sendo influenciada por questões como as falsas memórias, a alienação parental e perguntas sugestivas, essas últimas, contudo, merecem especial destaque.

### **3.1 AS FALSAS MEMÓRIAS E A ALIENAÇÃO PARENTAL**

O pintor Salvador Dalí ao falar sobre as falsas memórias, assim disse: *“A diferença entre as lembranças falsas e as verdadeiras é a mesma que existe entre as joias: as falsas sempre parecem mais brilhantes e reais.”*

As falsas memórias são lembranças de acontecimentos que, na verdade, não ocorreram, ou então, lembranças distorcidas de algo que tenha acontecido.

São memórias que de alguma forma são interpretadas ou interferidas, ou até mesmo, contraditórias ao que ocorreu.

A sua formação pode ocorrer através da soma de lembranças reais e de sugestões de terceiros ou de sua própria imaginação.

Entretanto, as falsas memórias não devem ser confundidas com mentiras, uma vez que a mentira é um ato consciente e voluntário, já a falsa memória, é inconsciente e a criança ou o adolescente acredita que viveu aquilo.

Nesse caso, a criança ou o adolescente acredita veementemente que a sua lembrança acerca do abuso sexual, por exemplo, de fato ocorreu, contudo, foi uma mera ilusão criada por sua mente.

Importante destacar que as crianças e os adolescentes são um grupo de pessoas mais suscetíveis a incidência de falsas memórias. Isso porque são seres ainda em desenvolvimento e por serem altamente sugestionáveis, acabam formando as falsas memórias.

As crianças e adolescentes estão inseridas no processo penal, principalmente, por conta dos crimes sexuais perpetrados em seu desfavor, portanto, a formação destas falsas memórias são altamente prejudiciais para o processo, pois prejudicam a credibilidade do depoimento prestado pela vítima, tão importante para elucidação do caso, pois manipula a verdade dos fatos e pode causar uma grande tragédia jurídica, já que, conforme visto, o depoimento da vítima pode se revestir de máxima relevância e ensejar na condenação de um indivíduo inocente.

Nesse sentido, o depoimento especial, método utilizado para oitiva das crianças e adolescentes, auxilia, de alguma forma, a evitar a formação das falsas memórias, já que a vítima, durante o procedimento, terá a liberdade de relatar o ocorrido sem sugestões ou interferências por parte do entrevistador, que deve se resguardar a apenas ouvir o relato da vítima.

Sobre a influência externa causada na vítima para a formação de falsas memórias, Flaviane Baldasso explica:

Essa influência externa pode ocorrer quando o indivíduo é interrogado e manipulado com determinadas informações ou mesmo quando fala com outras pessoas que possam induzir à alteração da versão dos acontecimentos até então adquirida. Além disso, a própria mídia, ao noticiar um fato criminoso com base nas hipóteses levantadas pela investigação, pode incutir no indivíduo que o presenciou uma nova informação, fazendo com que a sua versão do acontecimento seja alterada. (BALDASSO, 2020, p. 148)

Por essa razão, a inquirição da vítima é considerado um teste memória em relação ao fato criminoso e deve ocorrer com técnicas adequadas para colheita das lembranças, garantindo a credibilidade do depoimento.

Já quanta a alienação parental, é cada vez mais comum as falsas acusações de violência sexual envolvendo situações intrafamiliares.

A alienação parental é um dos fatores que levam as crianças e adolescentes a relatarem abusos sexuais de forma equivocada, gerando condenações injustas.

No caso, geralmente em situações de divórcio, um dos pais acaba influenciando a criança ou adolescente a relatarem ter sido abusadas sexualmente pelo companheiro, com o objetivo de vingança ou afastamento do companheiro do lar.

O adulto denunciante convence a criança ou adolescente de que o fato ocorreu, sendo suscetível até mesmo a formação de falsas memórias no menor, que acaba acreditando na mentira.

Em geral, o denunciante não pensa nas consequências causadas pela acusação, a intenção é apenas afastar o companheiro do lar o mais rápido possível.

Neste sentido, Alexandra Ulmann discorre:

Essas falsas memórias são baseadas em sugestionamentos e informações enganosas e, em um grau elevado de alienação parental, o próprio alienador pode confundir a verdade e a história fictícia. A criança – mais vulnerável e com menos discernimento – reproduzirá aquelas situações como se fossem verdadeiras (ULMANN, 2015)

Portanto, nota-se que as falsas memórias e a alienação parental são umas das razões pelas quais o depoimento infantil sobre influências e é por essa razão que o

depoimento especial não deve ter credibilidade absoluta e cega sem uma profunda análise técnica e preparação.

## **CONSIDERAÇÕES FINAIS**

O depoimento acerca de um crime sexual pode ser um momento difícil para as vítimas, considerando tratar-se de um crime que envolvem questões pessoais. Esse momento pode ser ainda pior para vítimas crianças e adolescente.

Assim surgiu o depoimento especial da Lei n. 13.431/2017, para evitar a revitimização das vítimas menores, minimizando os impactos de terem que recordar o fato, ao mesmo tempo em que respeite o procedimento previsto por lei e os princípios fundamentais do acusado.

O presente trabalho buscou, então, expor a problemática dos crimes sexuais contra crianças e adolescentes, abordando os elementos probatórios capazes de elucidar o delito e analisando o instituto do depoimento especial, método utilizado para realizar a oitiva das vítimas menores e, por fim, analisando a valoração probatória atribuída a palavra da vítima e os riscos de condenações injustas.

Ao longo da pesquisa, abordou-se também questões que possam interferir na credibilidade do depoimento da criança ou do adolescente, como as falsas memórias e a alienação parental, demonstrando a dificuldade do sistema judiciário em responsabilizar o criminoso de maneira correta.

No que se refere aos crimes sexuais perpetrados em face de crianças e adolescentes, tem-se que embora as alterações legislativas tenham visado atribuir penas maiores, considerando a proteção aos menores e a vulnerabilidade destes, os casos continuam sendo recorrentes e evidenciam a dificuldade em se obter êxito em punir o autor do fato.

Conforme explicado no desenvolvimento da pesquisa, estes crimes, em sua maioria, são marcados pela clandestinidade e ausência de vestígios físicos e biológicos, o que dificulta a elucidação dos fatos e o consequente êxito na persecução penal.

A constituição federal de 1988, no seu artigo 5º apresenta alguns princípios basilares para o processo penal, entre eles, o princípio da presunção de inocência merece destaque.

Isso porque o referido princípio dispõe que ninguém deverá ser condenado até que tenha sua culpabilidade devidamente comprovada, caso contrário, deve-se entender pela sua inocência.

Por isso, para que um indivíduo seja condenado pela prática do crime de estupro de vulnerável, por exemplo, necessário que haja um robusto conjunto probatório para embasar o édito condenatório.

Nesse sentido, a palavra da vítima tem ganhado ênfase nestes casos, pois, em sua maioria, é a única prova capaz de elucidar os fatos.

Deste modo, pode-se concluir que o depoimento especial tem cumprido o seu propósito, resguardando a dignidade das vítimas e servindo como meio de prova, podendo, ou não, ser valorado positivamente no momento da sentença, a depender dos demais elementos de prova, sendo de extrema importância que o conjunto probatório como um todo corrobore a versão da vítima a fim de se evitar que condenações injustas ocorram.

## REFERÊNCIAS

BALDASSO, Flaviane. **A prova testemunhal e o fenômeno das falsas memórias**. Disponível em: [https://www.academia.edu/42853051/A\\_prova\\_testemunhal\\_e\\_o\\_fen%C3%B4meno\\_d, 2020](https://www.academia.edu/42853051/A_prova_testemunhal_e_o_fen%C3%B4meno_d, 2020).

BRASIL. [Constituição (1988)] **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm).

BRASIL. Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. **Código Penal**. Brasília, DF; Presidência da República, 1940. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del2848compilado.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm).

BRASIL. Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941. **Código de Processo Penal**. Brasília, DF. Presidência da República, 1941. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del3689.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm).

BRASIL. **Decreto-Lei nº 9.603, de 4 de abril de 2017**. Brasília, DF; Presidência da República, 2017. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2017/lei/l13431.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/l13431.htm). Acesso em: 21 out. 2023.

BRASIL. **Lei nº 13.431/2017, de 4 de abril de 2017**. Brasília, DF; Presidência da República, 2017. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2017/lei/l13431.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/l13431.htm).

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

Coordenadoria Estadual da Infância e da Juventude. **Manual de Referências Técnicas para a Atuação no Depoimento Especial**. E-book. Disponível em: [https://www.tjsc.jus.br/documents/52800/6881205/manual\\_depoimento\\_especial/0ad70831-3542-0f80-1e14-a3bc10987c12](https://www.tjsc.jus.br/documents/52800/6881205/manual_depoimento_especial/0ad70831-3542-0f80-1e14-a3bc10987c12).

COUTO, S. M. M. **Análise da Materialidade nos Crimes de Estupro Contra Crianças e Vulneráveis**. Disponível em: <<https://www.jusbrasil.com.br/artigos/analise-da-materialidade-nos-crimes-de-estupro-contra-criancas-e-vulneraveis/661015331>>.

GRECO, Rogério. **Código penal comentado**. 11. ed. rev., ampl. e atual., 1º de janeiro de 2017 Niterói, RJ.

LOPES Jr., Aury. **Direito processual penal**. 17. ed., São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

MARTINS, Jorge Henrique Schaefer. **Prova Criminal: retrospectiva histórica, modalidades, valoração, incluindo comentários à Lei 9.296/96**. Curitiba: 1996.

NUCCI, Guilherme de Souza. **A escuta, o depoimento especial e o novo crime de violação de sigilo processual**. Disponível em: <<https://guilhermenucci.com.br/escuta-e-o-depoimento-especial-e-o-novo-crime-de-violacao-de-sigilo-processual/>>.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Crimes contra a dignidade sexual: de acordo com a Lei 12.015/2009**. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

ROSSETTO, Enio Luiz. **A Confissão no Processo Penal**. São Paulo: Atlas, 2001.

TOURINHO Filho, Fernando da Costa. **Processo penal**. 21 ed. São Paulo: Saraiva, 1999.