ESTUPRO DE VULNERÁVEL: O PESO DA PALAVRA DA VÍTIMA, CARACTERÍSTICAS DO CRIME E A ÂNSIA PELA CRIMINALIZAÇÃO E CONDENAÇÃO DO AUTOR PELO MEIO POPULAR E JORNALÍSTICO

VULNERABLE RAPE: THE WEIGHT OF THE VICTIM'S WORD, CHARACTERISTICS OF THE CRIME AND THE ANXIETY FOR THE CRIMINALIZATION AND CONDEMNATION OF THE AUTHOR BY THE POPULAR AND NEWSPAPER MEDIA

WALLACE BRUCE PIRES COSTA

Faculdade Una Betim

Betim - Minas Gerais

IGOR RODRIGUES GUARACY

Faculdade Una Betim

Betim - Minas Gerais

<http://buscatextual.cnpq.br/buscatextual/visualizacv.do?metodo=apresentar&id=K9982477A6>

Data de submissão: 06/05/2021

RESUMO

O presente artigo visa analisar e descrever o peso da palavra da vítima na condenação do acusado se há imparcialidade do poder público e se a ânsia do meio popular e jornalística para a imputação e condenação do agente pode influenciar nas decisões. Ademais, se o depoimento da vítima é absoluto para condenação do agente, apontando os reflexos inimagináveis no cotidiano para quem tem seu nome divulgado na mídia de ser o suposto autor do crime de Estupro de Vulnerável, tipificado no artigo 217-A do Código Penal de 1940, bem como suas características. Para alcançar o objetivo almejado, foi realizado um estudo doutrinário, casos reais publicados nos jornais, consulta aos tribunais, almejando-se em todos os casos relacionar princípios acerca do tema. A metodologia a ser empregada possui técnicas qualitativas, com a finalidade de expor as lacunas no ordenamento jurídico e buscar soluções para o enfrentamento do problema. Assim, será apontado método hipotético- dedutivo, definindo o problema para analisar as hipóteses de cabimento. Considera-se que o peso do relato da vítima, por si só, observa-se suficiente, para

levar o agente à condenação, em alguns casos o crime não deixa vestígios, dificultando o trabalho da perícia. Infere-se ainda que a pressão popular e jornalística estabelece na fase inquisitória a “condenação do autor”, como é observado nos casos apresentados. Por fim, nota-se que o rito de inquirição da vítima nem sempre é conclusivo, mas visto como a última saída, sendo sugeridas na conclusão deste trabalho, alternativas mais adequadas para solução do problema.

PALAVRAS CHAVE: Ânãia da Condenação do Agente, Estupro, Estupro de vulnerável, Presunção de Inocência, Peso da Palavra da Vítima, Presunção Absoluta.

ABSTRACT

This article aims to describe and construe the weight of the victim's word in the conviction of the accused, whether there is impartiality of the public power and whether the eagerness of the popular and journalistic environment for the imputation and conviction of the agent can influence decisions. Moreover, if the victim's testimony is absolute for the conviction of the agent, pointing out the unimaginable reflections in everyday life for those who have his name disclosed in the media of being the alleged perpetrator of the crime of Rape of Vulnerable, typified in article 217-A of the Penal Code of 1940, as well as its characteristics. To achieve the desired objective, a doctrinal study was carried out, and real cases published in the newspapers, consultation with the courts, aiming in all cases to relate principles on the subject. The methodology to be used has qualitative techniques, with the purpose of exposing the gaps in the legal system and seeking solutions to face the problem. Thus, a hypothetical-deductive method will be pointed out, defining the problem to analyze the hypotheses of fit. It is considered that the weight of the victim's report, by itself, is observed enough, to lead the agent to conviction, in some cases the crime leaves no traces, hindering the work of the expertise. In view of the context, it is inferable still that popular and journalistic pressure establishes in the inquisitive phase the "condemnation of the author", as observed in the cases presented. Finally, it is noted that the rite of inquiry of the victim is not always conclusive, but seen as the last way out, being suggested in the conclusion of this work, more appropriate alternatives to solve the problem.

KEY WORDS: Eager to Condemn the Agent, Rape, Rape of Vulnerable, Presumption of Innocence, Victim's Word Weight, Absolute Presumption.

1. INTRODUÇÃO

Para entender melhor o tema é preciso conceituar o crime de estupro de vulnerável tipificado no Código Penal (1940) no artigo 217-A - Estupro de Vulnerável. Nesse ínterim, observa-se em especial o peso da palavra da vítima e a ânsia do Estado na condenação do autor, utilizando-se do poder popular e jornalístico sem respaldo ao contraditório e à ampla defesa. Trata-se de tema atual cercado de discussões em nível global no que tange a criminalização do autor, que gera reflexos inimagináveis. Vale lembrar que o Estado tem o poder-dever de proteger a dignidade sexual, moral, a honra objetiva e subjetiva da sociedade como um todo.

Ressalta-se que o devido processo legal impõe que não podemos criminalizar alguém sem antes admitir todos os meios de provas cabíveis colocados à disposição do direito, nem tampouco preservar a liberdade sexual em sentido amplo, pois na maioria das vezes os riscos da condenação são carentes de prova o que leva cerceamento da defesa (PIERI; VASCONCELOS, 2017).

No Brasil, 44% das pessoas começam a trabalhar antes dos 14 anos para contribuir com o seu sustento, é o que afirma a reportagem publicada pelo 'O Globo Economia' em 03/12/2016, redigida pela (CARNEIRO; COSTA, 2016). Nesse contexto, nota-se que tais pessoas em contato com o mundo externo podem adquirir conhecimento incompatível com idade, podendo inclusive ter o pleno entendimento de assuntos voltados à sexualidade.

Observa-se que a presunção de violência em alguns casos contempla decisões judiciais injustas, inclusive Fragoso (1981) afirma que a presunção de violência deve desaparecer da lei, pois não corresponderia à realidade, sendo aplicada uma decisão injusta. Percebe-se que existem casos em que adolescentes menores de quatorze anos apresentam desenvolvimento físico e intelectual incompatível com a idade, tendo inclusive pleno discernimento do assunto. Não se pode enquadrá-los na redação do artigo 224, ora revogado, nem tampouco salvaguardá-los com uma vulnerabilidade absoluta do art. 217-A para não cometer

injustiças, vez que tal medida ofenderia alguns princípios do direito penal, como os princípios da presunção de inocência e o contraditório.

No entanto, observa-se que o crime de estupro de vulnerável não deve ser estudado apenas sob perspectiva de presunção absoluta “*iuris et de iure*”, pois há casos especiais que precisam ser esclarecidos, melhor estudados.

O estudo não faz referência àqueles que praticam a conduta de forma criminosa, com o dolo, tendo ciência da prática e consciente que a vítima é menor de 14 (catorze) anos, e sim, em defesa daqueles que por erro de outrem embarcaram nesse martírio e estão sendo punidos por algo que não fariam se fossem esclarecidos. Muitas vezes a própria vítima e seus familiares se beneficiam da legislação ou da condição para chantagear, extorquir e criminalizar o agente.

Dessa forma, observa-se que na fase investigativa, onde não há provas robustas, mas, apenas especulações de que tal agente cometeu o crime. O investigado recebe as represálias advindas da sociedade, tais como: reflexos no cotidiano, exposição de imagem, comprometimento da saúde, risco à integridade física e a desproporção da medida imposta pelo poder público.

Para tal finalidade será admitido o confronto de princípios e normas que regem os códigos Penal de 1940 e Processual Penal de 1941, princípios Constitucionais (1988), entre outros. Todos elencados no ordenamento jurídico brasileiro, ainda, será realizada a análise histórica da tipificação do crime e sua classificação, pontuando as principais falhas encontradas, utilizando-se de reportagens sobre casos reais acerca do tema e julgado do Tribunal do Estado de São Paulo sobre fatos que repercutiram em toda sociedade.

O presente instrumento será realizado com técnicas qualitativas e pesquisa ao acervo bibliográfico, no qual terá por base doutrinas, jornais, revistas e meios eletrônicos. Utilizando-se da metodologia Vergana (1998) que descreve como será feita a pesquisa: “[...] quantos aos fins a pesquisa é do tipo descritiva, e quanto aos meios é uma pesquisa de cunho bibliográfica e documental”, a fim de explorar as lacunas normativas e buscar soluções para o enfrentamento do problema.

Sendo assim, observa-se que é fundamental concatenar idéias para explorar as falhas normativas, a fim de buscar soluções para pontos controversos no ordenamento jurídico.

2. DO CRIME DE ESTUPRO

O crime de Estupro de Vulnerável, hoje tipificado no artigo 217-A¹ do Código Penal Brasileiro, é cometido contra pessoa sem capacidade discerneriva ou condições de consentir com tal ato, com violência ficta.

Nesse ínterim, importante ressaltarmos o que é uma pessoa considerada vulnerável para tipificação do crime Estupro de Vulnerável (art. 217-A). Embora posteriormente esclareceremos todos os pontos relativos às características do crime, uma breve síntese. Considera-se vulnerável a vítima menor de 14 anos, pela imaturidade, considera-se incapaz de discernir pela prática do ato, a vítima enferma ou deficiente mental, que por estar acometido dessas situações se torna incapaz de discernir sobre o fato ou o agente que por qualquer que seja outra situação se torna incapaz de oferecer resistência.

2.1 ANÁLISE HISTÓRICA

Antes de adentrar no mérito do estudo, é preciso classificar o crime e entender as possibilidades de aplicação da medida corretiva e o contexto no qual ela se insere. Para compreendermos o crime de estupro, vamos analisar a evolução do instituto penal no Brasil Colônia, é necessário entendermos os costumes de época empregados pela coroa portuguesa no período colonial. Naquela época o Brasil não possuía legislação própria que abordasse o tema da violência nos crimes sexuais, recorrendo neste caso ao próprio Direito Lusitano (D'OLIVEIRA, 2014, p. 1). Por conseguinte em 1830, surge o primeiro Código Criminal do Império do Brasil, que levou consigo um capítulo específico para tratar dos “Crimes Contra a Segurança da Honra”, previsto nele o delito de estupro no artigo 219, que culminou na penalização do agente que praticasse o ato com menores de dezessete anos, causando a expulsão do autor da comarca onde residia a vítima por um a três anos ou tornava obrigatório o casamento com a vítima para impedir a aplicabilidade da medida com fulcro na Lei de 16 de Dezembro de 1830 (D'OLIVEIRA, 2014, p. 1).

¹ 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. § 2º Vetado pela lei 12.015 de 2009; § 3º Se da conduta resulta lesão corporal de natureza grave: Pena - reclusão, de 10 (dez) a 20 (vinte) anos. § 4º Se da conduta resulta morte: Pena - reclusão, de 12 (doze) a 30 (trinta) anos. § 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.

Após o Código Imperial de 1930, alguns estudiosos discutiram sobre a idade modelo para que a pessoa pudesse ter o mínimo de discernimento para consentir o ato sexual. A antiga redação do Código Penal de 1940, no seu artigo 224, nos trazia a seguinte ideia: “Art. 224 - Presume-se a violência, se a vítima: a) não é maior de 14 (catorze) anos”, sendo irrelevante neste caso a violência ou o ato consentido da vítima (GRECO, 2011, p. 528).

O antigo dispositivo previa o seguinte título no capítulo II: DA SEDUÇÃO E DA CORRUPÇÃO DE MENORES, ao passo que a nova redação da Lei 12.015 alterou o mesmo para ‘DOS CRIMES SEXUAIS CONTRA VULNERÁVEL’. Ademais, nota-se outras mudanças, em especial com relação a redação do artigo 217- Sedução, ora revogado pela Lei 11.106, de 28-03-2005, abarcando em seu lugar o artigo 217-A - Estupro de Vulnerável do Decreto-Lei nº 2.848, DE 7 DE DEZEMBRO DE 1940.

2.2 CARACTERÍSTICAS DO CRIME DE ESTUPRO

Consoante a classificação, entende-se por sujeito ativo qualquer pessoa, de ambos os sexos, desde que maior de dezoito anos. Por outro lado, compreende-se por sujeito passivo a pessoa do sexo masculino ou feminino, desde que seja menor de quatorze anos ou esteja em estado de vulnerabilidade, estando enfermo ou deficiente mental ou que não possa oferecer resistência.

Desse modo, a conduta proibitiva definida pelo legislador (tipicidade) consiste em praticar conjunção carnal ou outro ato libidinoso com menor de quatorze anos. Lado outro, a conjunção carnal resume-se em cópula natural efetuada entre homem e mulher, ou seja, “intromissão do pênis na vagina” (PRADO, 2015, p.1044). O autor Rogério Greco, (2011, p. 534) faz uma observação importante sobre os crimes de mão-própria, que “terá a natureza de mão própria, quando a conduta for dirigida à conjunção carnal, e comum nas demais situações, quando o comportamento for dirigido à prática de outros atos libidinosos [...]”.

Ao passo que o ato libidinoso, baseia-se na conduta perpetrada pelo sujeito ativo que resume-se numa manifestação de sua concupiscência, podendo ser por meio do sexo oral, coito anal, masturbação, toques e apalpadelas no corpo ou massagem nos membros inferiores, a exemplo da masturbação e pequenos toques nos membros da vítima (PRADO, 2015, p.1044).

À medida que a vulnerabilidade está interligada a condição da vítima, seja em razão da idade, ou em razão do estado físico ou emocional, nesse sentido, observa-se a capacidade do sujeito passivo reagir a investidas de terceiros no exercício de sua sexualidade, bastando apenas o amoldamento do tipo levando o sujeito ativo a praticar conjunção carnal ou qualquer ato libidinoso contra menor de quatorze anos.

No crime de estupro de vulnerável é admissível a forma tentada, caracterizada quando o agente incia-se a execução e é interrompido por terceiros ou por uma reação eficaz da vítima (BITENCOURT, 2014, pág.94).

Pela classificação doutrinária, o crime comum não necessita de nenhuma condição especial do agente ativo, contudo, não se qualifica como próprio pelo fato de exigir que o agente passivo seja vulnerável. Doloso, de forma livre, pode ser praticada por qualquer meio, comissivo, instantâneo, a consumação não se prolonga pelo tempo unissubjetivo, pode ser praticado por somente um agente plurissubsistente, a conduta do agente poderá ser desdobrada em vários atos (BITENCOURT, 2014, pág 94).

Por conseguinte o objeto material e o bem jurídico protegido são a liberdade e dignidade sexual. Após a conversão na Lei 12.015, de 7 de agosto de 2009, pode-se apontar o desenvolvimento sexual também como bem juridicamente tutelado pelo tipo penal em estudo (GRECO, 2011, pág.534).

3. PRINCÍPIOS RELEVANTES NA CONTROVÉRSIA DO ESTUPRO DE VULNERÁVEL

Princípios do contraditório e da ampla defesa, presente no art. 5º, LV da Constituição Federal de 1988: “aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes”. O contraditório diz respeito ao direito da acusação e da defesa de conhecer alguma prova juntada nos autos e de reagir. Isto porque o contraditório determina que as partes sejam efetivamente ouvidas e que os seus argumentos sejam levados a julgamento Enquanto que a ampla defesa é o direito de se valer de todos os meios permitidos pelo ordenamento jurídico para demonstração dos seus respectivos direitos (FERREIRA; OLIVEIRA, 2013).

O princípio da presunção da inocência tipificado no art. 5º, LVII da CF/88, dispõe: “ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença

penal condenatória”. Ou seja, qualquer pessoa acusada de crime, é direito dela que seja considerada inocente até que se prove legalmente a sua culpa. Assim, como também dispões o art. 283 do Código de Processo Penal².

Além disso, o Código de Processo Penal (1941) prevê em seu artigo que “quando a infração deixar vestígios, será indispensável o exame de corpo de delito, direto ou indireto, não podendo supri-lo a confissão do acusado”. Entretanto, o entendimento dos Tribunais é de que a ausência de exame de corpo de delito não impede a materialidade do crime.

Ademais, nota-se que o Superior Tribunal de Justiça tem o entendimento firmado pela presunção absoluta, sendo irrelevante o eventual consentimento da vítima para a prática do ato, sua experiência sexual anterior ou relacionamento amoroso com o agente, Súmula 593 do STJ³. Nesse sentido, observa-se que a defesa fica prejudicada, pois inexistente para a defesa resposta proporcional ao agravo.

Diante do contexto, vale lembrar o caso da Escola de Educação Infantil Base⁴, na grande São Paulo, em 1994, em que o casal Ayres e Cida, proprietários do estabelecimento, foram acusados de promover orgias sexuais com crianças por duas mães de alunos.

O inquérito foi suficiente para que as vítimas sofressem as consequências do crime de denunciação caluniosa, Ayres sofreu com transtornos emocionais, enquanto Maria Aparecida teve seus sonhos exterminados por falsas acusações, além disso, tiveram que pagar advogados em suas defesas, passando por dificuldades financeiras, em razão disso encerraram o estabelecimento.

Ante o exposto, é provável que o caso seria evitado se naquele tempo tivesse um procedimento de oitiva mais apurado com a criança, por meio de procedimento especial na presença de um especialista psicólogo ou assistente social, em sala preparada a trazer ambientação e conforto para essas crianças, colhendo o

² Ninguém poderá ser preso senão em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada da autoridade judiciária competente, em decorrência de prisão cautelar ou em virtude de condenação criminal transitada em julgado (BRASIL, 1941).

³ O crime de estupro de vulnerável configura-se com a conjunção carnal ou prática de ato libidinoso com menor de 14 anos, sendo irrelevante o eventual consentimento da vítima para a prática do ato, experiência sexual anterior ou existência de relacionamento amoroso com o agente.

⁴ Escola de Educação Infantil Base Disponível em: <<https://aventurasnahistoria.uol.com.br/noticias/reportagem/o-maior-erro-da-justica-e-imprensa-diz-filho-donos-escola-base.phtml>>

depoimento por videoconferência ou na forma de quesitos formulados pela defesa e acusação (CEZAR, 2007). Assim, o desfecho do caso em tela poderia ser diferente.

Por outro lado, o princípio da Imparcialidade judicial está previsto na Constituição Federal de 1988, especificamente no artigo 5º, XXXVII, garantindo desta forma, que o julgamento seja conduzido de forma imparcial e de forma competente pela autoridade incumbida. Conforme dispõe o art. 8º do Código de Ética da Magistratura⁵.

Neste contexto, os magistrados devem sempre atuar de forma imparcial, não deixando a pressão popular ou até mesmo seus valores morais falarem mais alto do que as provas constantes nos autos. Infelizmente, não é o que se vê na prática, acaba que quase sempre o magistrado faz seu julgamento moral antes mesmo de conhecer as provas, às vezes condenando o réu de forma injusta. Por uma pressão da mídia, que muitas vezes sem ter certeza a respeito da acusação, fazem várias reportagens divulgando os nomes e fotos dos supostos acusados, o que acaba por gerar uma revolta popular e um julgamento moral.

Tal conduta colide frontalmente com o princípio do devido processo legal, previsto no art. 5º, LIV da CF/88, dispõe: “LIV - ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal” (BRASIL, 1998), se há interferência da moral, não há que se falar em imparcialidade dos magistrados, com isso não há espaço para se falar em Devido Processo Legal.

Vale salientar que também não há que se falar em investigação imparcial por parte dos policiais civis, principalmente do delegado de polícia, que em diversos casos fazem coletivas de imprensa classificando com tom de certeza sem possuir provas robustas de que tal suspeito seria o autor do delito, por pressão popular e da mídia. Para a comunidade isto já basta para criminalizar o agente de forma irrefutável, quando se vê o estrago já está feito na vida dos suspeitos.

4. DISCUSSÕES DOUTRINÁRIAS DOS PRINCÍPIOS RELEVANTES NO CRIME DE ESTUPRO DE VULNERAVEL

Conforme estudos doutrinários feitos no presente trabalho, Bitencourt (2012) faz a distinção entre a presunção absoluta e a presunção relativa de vulnerabilidade.

⁵ O magistrado imparcial é aquele que busca nas provas a verdade dos fatos, com objetividade e fundamento, mantendo ao longo de todo o processo uma distância equivalente das partes, e evita todo o tipo de comportamento que possa refletir favoritismo, predisposição ou preconceito. (BRASIL, 2008).

Na primeira, a vítima é de modo inegável, vulnerável, trata-se da presunção juris et de jure, com isso não permite prova em contrário (BITENCOURT, 2012).

Já na segunda, a vítima pode ser vulnerável ou não, nos cabe examinar caso a caso para constatar se tal circunstância pessoal está presente no crime ou não. Nesta ótica, a vulnerabilidade deverá ser constatada, sob pena de ser desconsiderada, admitindo portanto prova em contrário, da presunção juris tantum (BITENCOURT, 2012, p. 85).

Nesse sentido, Nucci (2009, p. 37) afirma que, mesmo com a nova redação do artigo 217-A⁶, a “figura da vulnerabilidade, pode-se considerar o menor, com 13 anos, absolutamente vulnerável”. Além disso, inclusive o mesmo autor infere que:

Para que ocorra o delito em estudo, o agente, obrigatoriamente, deverá ter conhecimento de ser ela menor de 14 (catorze) anos, pois, caso contrário, poderá ser alegado o chamado erro de tipo que, dependendo do caso concreto, poderá conduzir até mesmo à atipicidade do fato, ou à sua desclassificação para o delito de estupro, tipificado no art. 213 do Código Penal (NUCCI, 2009, p. 37).

Observa-se que o autor abre a possibilidade até mesmo da atipicidade do fato, tendo em vista que em casos especiais, é muito comum a vítima omitir informações essenciais como idade, peso, altura, sexualidade, além de outras informações relevantes para se aproximar do agente. Ademais, a característica física também pode levar ao erro, pois é muito comum adolescentes aparentarem possuir mais de 18 anos, assim como, frequentar lugares incompatíveis para a idade.

Ademais, vale salientar o caso de estupro de vulnerável que veiculou recentemente nos jornais de grande circulação, em que um auxiliar e professor do Colégio Magnum teriam abusado de alunas nas dependências do colégio na região

⁶ O nascimento do tipo penal inédito não tornará sepulta a discussão acerca do caráter relativo ou absoluto da anterior presunção de violência. Agora, subsumida na figura da vulnerabilidade, pode-se considerar o menor, com 13 anos, absolutamente vulnerável, a ponto de seu consentimento para a prática sexual ser completamente inoperante, ainda que tenha experiência sexual comprovada? Ou será possível considerar relativa a vulnerabilidade em alguns casos especiais, avaliando-se o grau de conscientização do menor para a prática do ato sexual? Essa é a posição que nos parece mais acertada. A Lei não poderá, jamais, modificar a realidade do mundo e muito menos afastar a aplicação do princípio da intervenção mínima e seu correlato princípio da ofensividade (NUCCI, 2009, p. 37).

noroeste de Belo Horizonte-MG⁷. Devido ao fato, foi instaurado pela Polícia Civil o inquérito para verificar possível autoria e materialidade do crime de estupro de vulnerável em tese ocorrido na escola.

Após a investigação, chegou-se a conclusão que o jovem não teria praticado nenhum crime, como também o inquérito não apontou indícios de abusos praticados por outra pessoa. O caso se tornou público em 2019, após denúncias de pais de alunos da Escola Magnum da Campus Cidade Jardim-BH. Logo, o professor e auxiliar Hudson Freitas, de 22 anos, por falta de provas foi inocentado das acusações.

Em entrevista ao investigado, este disse 'ter ido do inferno ao céu' após os resultados da investigação, que havia sofrido muito durante as investigações, disse também ter sofrido ameaças, tendo inclusive relatado que está sofrendo de insônia, devido às rotinas árduas para provar sua inocência no percurso das investigações. Reagiu com surpresa ao ser acusado por um suposto estupro de vulnerável, diante aos vários registros de ocorrências e, que a polícia teve em seu apartamento com mandado de busca e apreensão em que recolheram diversos materiais.

Além disso, disse aos pais que o denunciou para que 'não saiam por aí fazendo denúncias caluniosas de terceiros prejudicando a vida alheia'.

Sendo assim, fica observado no caso acima, que para causar algum dano a imagem não necessariamente terá que haver condenação, pois é fundamental no caso do professor, a exposição positiva de sua imagem para lecionar.

Observa-se que é comum encontrar condenação injusta por crime de estupro de vulnerável⁸, pois a via da presunção absoluta impede que o magistrado aborde o tema com imparcialidade.

Nesse sentido, observa-se outro caso que foi publicado em 02 de outubro de 2020, pela redação do G1 Campinas e região⁹, em que Cleber Michel Alves, de 41 anos, foi inocentado após ser condenado injustamente por estupro de vulnerável que havia em tese praticado em desfavor de uma adolescente.

⁷ Disponível em: <www.em.com.br/app/noticia/gerais/2019/10/17/interna_gerais,1093608/do-inferno-ao-ceu-auxiliar-magnum-conclusao-inquerito-inocentado.shtml>

⁸ Vide mais em autos do processo nº 0000776.21.2016 TJSP;

⁹ Disponível em <https://g1.globo.com/sp/campinas-regiao/noticia/2020/10/02/homem-condenado-injustamente-tenta-assimilar-liberdade-apos-três-anos-na-prisão-imaginei-que-fosse-passar-dez-anos-presos.html>;

Cleber foi preso em 20 de setembro de 2016, acusado de estuprar uma adolescente de treze anos em 02 de setembro daquele ano. Em 16 de março de 2020, a adolescente que havia o denunciado procurou o Ministério Público Estadual de Cerquillo, no interior do Estado de São Paulo, para esclarecer que havia inventado a denúncia caluniosa para acobertar à família que ela havia passado a tarde com o namorado.

Dessa forma, a denúncia caluniosa fora suficiente para levar a condenação do autor a 10 anos de prisão por estupro de vulnerável, em regime fechado, e 5 meses em regime semiaberto por ato obsceno, bastando exclusivamente a palavra da vítima menor de quatorze anos, para resultar na condenação do autor no crime de estupro de vulnerável, conforme entendimento firmado na Súmula 593 do STJ¹⁰.

Desse modo, a conduta amolda-se perfeitamente ao tipo penal, extirpando a presunção de inocência e o princípio da imparcialidade do juiz.

Em novo depoimento a adolescente afirmou que: - “eu que fui no lugar, ele (namorado da jovem na época) me incentivou a matar aula. Minha mãe me ligou desesperada e falando que iria me bater se eu não voltasse logo.” Observa-se que no depoimento da menor pouco importava os reflexos que dessa acusação iriam surgir, queria ela apenas evitar os castigos pelo atraso.

Fato é que tal conduta colocou o acusado em uma situação delicada, pois foi alvo de ameaças e agressões devido a repercussão negativa do crime em tela, como também os enormes traumas que provocam nos condenados e seus familiares. Além disso, relata o acusado ter concorrido com outros detentos em celas superlotadas e com mínima higiene.

No caso em tela, percebe-se que a moral interfere na tutela penal e nos anseios da sociedade, “quando esta análise é trazida ao Brasil, é fácil verificar que nos casos de crimes sexuais há uma extrema necessidade de tutela do Estado em benefício ao vulnerável, que proteja a sua dignidade, a sua moral, sua honra objetiva e subjetiva” aponta Gabriel Morais Faria (FARIA, 2016). Nesse contexto, valendo-se do caso, até mesmo os pais responderiam pelo estupro de vulnerável na

¹⁰ O crime de estupro de vulnerável configura-se com a conjunção carnal ou prática de ato libidinoso com menor de 14 anos, sendo irrelevante o eventual consentimento da vítima para a prática do ato, experiência sexual anterior ou existência de relacionamento amoroso com o agente;

condição de garantidor, pois eles têm o dever de cuidado, praticando de forma omissiva conforme preconiza o Art. 13, §2 do Código Penal (1940).

Sendo assim, a conduta comissiva está atrelada ao núcleo dos verbos “ter” e “praticar” que pressupõem um comportamento positivo por parte do agente, tratando-se, pois, como regra de um crime comissivo (GRECO,2011, pág.536).

6. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Nestes termos, é possível considerar que não se pode valorar o crime de estupro de vulnerável apenas sob perspectiva de natureza da presunção absoluta “*iuris et de iure*”, vez que diante da pesquisa apresentada, nota-se que existem casos em que a vítima importa em erro, omitindo informações fundamentais quanto a sua identificação, além de não possuir compleição física compatível com a idade.

Além disso, há casos em que a vítima possui o completo entendimento de sua sexualidade, além de garantir o sustento de sua família com o trabalho árduo no campo. Ademais, o autor não pode ter o cerceamento de sua defesa, apenas com o sustento de relatos da vítima, sendo fundamental o levantamento de provas periciais e acompanhamento continuado de auxiliares (Conselho Tutelar e psicólogos) que assistem o menor, a fim de julgar com imparcialidade sem ferir os princípios do contraditório e da ampla defesa, não sendo suficiente apenas formulação de quesitos à vítima em audiência com pontos de escuta para cognição do juízo, uma vez que a vítima naquela circunstância pode não se sentir à vontade e entender que está sendo forçada a formular uma resposta de interesse dos pais ou responsáveis.

Nota-se que é necessária aplicabilidade continuada de métodos auxiliares além dos tradicionais para compreender o problema, utilizando-se de metodologia de desenhos, leitura comportamental da criança ou do adolescente desde o início do inquérito até o trânsito em julgado ou rejeição da denúncia.

As investigações não podem ser influenciadas pela pressão popular, onde querem que alguém seja culpado e preso por tal conduta, mesmo que não possua provas robustas quanto ao caso. Cabe a nós operadores do direito, bem como, policiais e toda a equipe que investigativa produzir provas materiais, que o façam de forma mais cautelosa possível, não mais sob a pressão popular, pois pode haver a condenação de um inocente em um crime bárbaro, como vislumbramos nos exemplos de casos reais. Vale dizer que, mesmo antes da condenação na fase

investigatória, os supostos autores já sofrem represálias de toda a sociedade, além de ameaças, de modo que veem a falência de seus estabelecimentos, perdendo tudo o que conquistaram ao longo dos anos.

Portanto, o crime em tela é totalmente repreensível e deve ser julgado com acautelamento, pois os seus reflexos são irreparáveis, uma vez que a palavra da vítima talvez represente em alguns casos a condenação tácita do inocente. Caso não haja provas contra tal agente, deve-se optar pela absolvição, e principalmente antes de tornar um caso público, ter minimamente a certeza que tal ato fora praticado pelo agente.

REFERÊNCIAS

BRASIL, **Constituição Federal (1988)**.in. ANGHER, Anne Joyce, Vade Mecum acadêmico de Direito RIDEEL.17.ed. São Paulo: RIDEEL. P. 19;

BRASIL, **Código de Processo Civil (2015)**.in. ANGHER, Anne Joyce, Vade Mecum acadêmico de Direito RIDEEL.17.ed. São Paulo: RIDEEL. P. 228;

BRASIL, **Código Penal (1940)**.in. SARAIVA, Vade Mecum Saraiva, 29.ed. São Paulo, 2020. P. 384;

BRASIL, **Código de Processo Penal (1940)**.in. SARAIVA, Vade Mecum Saraiva, 29.ed. São Paulo, 2020. P. 441;

BRASIL. **Lei nº 11.464**, de 28 de Março de 2007. Lei dos Crimes Hediondos, Brasília, DF, mar 2007;

BRASIL. **Código de Ética da Magistratura**. 2008. Brasília: Senado Federal, Disponível em: <<https://www.cnj.jus.br/codigo-de-etica-da-magistratura/>> Acesso em: 20 de Set de 2020;

BITENCOURT. Cezar Roberto. **Tratado de direito penal, 4 : parte especial : dos crimes contra a dignidade sexual até dos crimes contra a fé pública**. 8 ed. rev., ampl. e atual. – São Paulo: Saraiva, 2014;

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Crime de estupro: O conceito de vulnerabilidade e a violência implícita**. 12 de Junho de 2012. Acesso em 23 de Set. de 2019. Disponível em <<https://www.conjur.com.br/2012-jun-19/cezar-bitencourt-conceito-vulnerabilidade-violencia-implicita>>

CARNEIRO; COSTA; GULLINO. **REPORTAGEM. No Brasil, 44% começam a trabalhar antes dos 14 anos. O Globo Economia**, 2016. Disponível em: <<https://oglobo.globo.com/economia/no-brasil-44-comecam-trabalhar-antes-dos-14-anos-20582545>>. Acesso em: 25 Set 2019;

PREVIDELLI; FÁBIO. **REPORTAGEM. “O maior erro da justiça e da imprensa”, diz filho de donos da escola base, 26 anos depois**. AH Aventuras na história. Disponível em:<<https://aventurasnahistoria.uol.com.br/noticias/reportagem/o-maior-erro-da-justica-e-imprensa-diz-filho-donos-escola-base.phtml>>;

D’OLIVEIRA, Heron. **PERIÓDICO CIENTÍFICO PROJEÇÃO. Direito e Sociedade. v.5. A história do direito penal brasileiro**, 2014. Disponível em: <<http://revista.faculdadeprojecao.edu.br/index.php/Projecao2/article/viewFile/410/367>>. Acesso em: 23 Set 2019;

EVANS, Fernando. **REPORTAGEM. Homem condenado injustamente tenta assimilar liberdade após três anos na prisão: 'Imaginei que fosse passar dez anos preso.'** G1 Campinas e região, 2020. Disponível em: <<https://g1.globo.com/sp/campinas-regiao/noticia/2020/10/02/homem-condenado-injustamente-tenta-assimilar-liberdade-apos-tres-anos-na-prisao-imaginei-que-fose-passar-dez-anos-presos.ghtml>>. Acesso em: 06 Nov 2020;

FRAGOSO, Heleno Claudio. **Lições de Direito Penal - parte especial: arts. 213 a 259 CP**. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1981;

FARIA, Gabriel. **Breves apontamentos acerca do histórico do estupro**, 2016. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/54227/breves-apontamentos-acerca-do-historico-do-estupro>>. Acesso em: 23 Set 2019;

GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal: Parte Especial**. 8. Ed. Revista, ampliada e atualizada. Rio de Janeiro: Editora Impetus, 2011;

GUILHERME. Paranaíba. Reportagem: **“Eu fui do inferno ao céu: Diz auxiliar do Magnum após conclusão de inquerito que o inocentou”**: Disponível em: <https://www.em.com.br/app/noticia/gerais/2019/10/17/interna_gerais,1093608/do-inferno-ao-ceu-auxiliar-magnum-conclusao-inquerito-inocentado.shtml>. Acesso em: 30 Out 2020;

OLIVEIRA; FERREIRA, Ariane; Sarandy. ARTIGO. **Princípio do Contraditório e da Ampla Defesa**, 2013;

PIERRI; VASCONCELOS. ARTIGO. **Estupro de vulnerável: a palavra da vítima e os riscos da condenação**, 2017. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/56869/estupro-de-vulneravel-a-palavra-da-vitima-e-os-riscos-da-condenacao>>. Acesso em: 08 Out 2019;

PRADO, Luiz Regis. **Parte Geral E Parte Especial**, 4. Ed. Atualizada e ampliada. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015;

RIBEIRO, Alex. **Caso Escola Base: Os abusos da imprensa** . São Paulo: Editora Ática, 2003;

VERGARA. Sylvia Constant. **Projetos e relatórios de pesquisa em administração**. 2º ed. - São Paulo: Editora Atlas S.A, 1998;