



UNIVERSIDADE TIRADENTES – UNIT
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO
TRABALHO DE CONCLUSÃO DE CURSO – ARTIGO CIENTÍFICO

ESTUPRO: a palavra da vítima e os riscos da condenação

Carollina Teixeira Fontes
Márcio Cesar Fontes Silva

Aracaju
2018

CAROLLINA TEIXEIRA FONTES

ESTUPRO: a palavra da vítima e os riscos da condenação

Trabalho de Conclusão de Curso – Artigo
– apresentado ao Curso de Direito da
Universidade Tiradentes – UNIT, como
requisito parcial para obtenção do grau de
bacharel em direito.

Aprovado em ____/____/____.

Banca Examinadora

Professor Orientador
Universidade Tiradentes

Professor Examinador
Universidade Tiradentes

Professor Examinador
Universidade Tiradentes

ESTUPRO: A palavra da vítima e os riscos da condenação
RAPE: the word of the victim and the risks of condemnation

Carollina Teixeira Fontes ¹

RESUMO

O presente artigo objetiva demonstrar a fragilidade acerca do uso da palavra da vítima isoladamente como prova fundamental para uma condenação pelo crime de estupro ou estupro de vulneráveis, previstos nos arts. 213 e 217-A, ambos do CP. Tais crimes são alvo de constantes questionamentos acerca dos seus meios probatórios. Partindo do princípio constitucional do *in dubio pro reo*, onde se presume a inocência em caso de ausência de um conjunto probatório capaz de ensejar uma sentença condenatória, reforça-se a linha de que uma condenação baseada isoladamente na palavra da vítima é temerária. Com isso, no âmbito da confiabilidade, a palavra de uma vítima, seja ela capaz ou mesmo vulnerável, tende a ter valoração duvidosa para constituir prova indubitável no delito. Por outro lado, deve-se levar em consideração que as declarações da vítima são de extrema importância, mas possui a necessidade de que sejam corroboradas por outras provas. É uma linha tênue o debate sobre o poder de discernimento e a credibilidade de uma vítima de estupro, que pode, por estar diretamente ligada ao fato, alterar a verdade real por diversos motivos. Portanto, é bem verdade que os atuais sistemas de averiguação do ato de estupro precisam de uma reformulação e pacificação para que se faça valer o devido processo legal, impedindo condenações indevidas e insegurança jurídica. Assim, o presente artigo demonstrará a necessidade de construção de um contexto sólido de provas para fundamentar uma condenação.

Palavras-chave: Estupro. Vulnerável. Riscos. Condenação. Deficiência.

ABSTRACT

This article aims to establish the fragility of the use of the victim's word alone as fundamental evidence for a conviction for the crimes of rape and rape of vulnerable people, both of them found on the article 213 and 217-A of the Penal Code. The probative means of such crimes are subjects of frequent questionings. According to

¹ Graduanda em Direito pela Universidade Tiradentes – UNIT. E-mail: carollinatfontes@gmail.com

the constitutional principle in *dubio pro reo*, that says that the innocence is presumed in case of the absence of a Strong probative set capable to provoke a condemnatory sentence, it is highlighted that a conviction based exclusively on the victim's word is reckless. Therefore, in the context of reliability, the word of a victim, whether capable or even vulnerable, tends to have an uncertain value to build an unquestionable evidence in a crime. On the other hand, it must be taken into consideration that the victim's statement is extremely important, but it needs to be verified by other evidence. The debate over the power of discernment and the credibility of a rape victim is a thin line that can, because of its direct link to the fact, change the truth for multiple reasons. Consequently, it is quite true that the current investigating systems of the rape act need to be reformulated and pacified so that the due process can be guaranteed, preventing improper convictions and legal insecurity. Thus, this article demonstrates the need to build a solid evidence base to validate a conviction.

Keywords: Rape. Vulnerable. Risks. Conviction. Deficiency.

1 INTRODUÇÃO

No que tange decisões de primeiro grau em matéria do crime de estupro, principalmente o de vulnerável, é notória a quantidade de decisões que são reformadas em instâncias superiores. É bem verdade que, com o advento da lei 12.015 de 2009, os termos para que o delito seja caracterizado ficaram mais claros, abrangendo o crime para além da máxima da conjunção carnal. A supracitada lei torna passível de interpretação o ato do estupro, não o restringindo a conjunção carnal e passando a considerar como delito alguns atos libidinosos, sendo assim, toques lascivos passaram a ser elementos suficientes para a caracterização do estupro. Tal visão torna o estupro um crime de forma livre, contrariando a ideia de que o delito apenas seria cometido com a consumação da conjunção carnal, que se dá com a penetração de pênis na vagina, que para ele é característica de delito de forma vinculada.

O estupro, nas palavras da Lei 12.015/09, enquanto crime de forma livre é passível de interpretação. Deste modo, a valoração da palavra da vítima é de grande importância. No direito, em casos de estupro, a palavra da vítima é um elemento de alto valor, porém, não é tido como elemento de convicção incontestável.

Nesse contexto, é válido ressaltar que apenas a palavra da vítima isoladamente em casos de estupro, apesar de ter alto valor de convicção, não pode possuir caráter condenatório. Isso se agrava quando se fala em estupro de vulnerável, em especial o de pessoas com deficiência mental, uma vez que estas não têm capacidade intelectual para descrever o ato sexual propriamente.

Por outro lado, caracterizar qualquer ato sexual com pessoas que possuam deficiência como crime, atinge direta e gravemente o direito sexual destes indivíduos. Além de colocar em cheque a idoneidade de uma pessoa apenas pela prática da relação. É importante frisar que pessoas caracterizadas como vulneráveis, em especial deficientes mentais, têm assegurados pelo Estatuto da Pessoa com Deficiência os direitos reprodutivos e sexuais.

Art. 6º A deficiência não afeta a plena capacidade civil da pessoa, inclusive para:

I - casar-se e constituir união estável;

II - exercer direitos sexuais e reprodutivos;

III - exercer o direito de decidir sobre o número de filhos e de ter acesso a informações adequadas sobre reprodução e planejamento familiar;

IV - conservar sua fertilidade, sendo vedada a esterilização compulsória;

V - exercer o direito à família e à convivência familiar e comunitária; e

VI - exercer o direito à guarda, à tutela, à curatela e à adoção, como adotante ou adotando, em igualdade de oportunidades com as demais pessoas. (BRASIL, 2015)

Com base nestas premissas, o conceito de capacidade foi alterado sendo inclusivo em relação ao deficiente na sociedade.

Vê-se amplamente na doutrina que a visão do estupro de vulnerável, quando considerados apenas os deficientes mentais, é conservadora e perpassa aos ditos do Estatuto da Pessoa com Deficiência, tratando esta minoria como assexuada. Ainda é possível notar que, mesmo com a deficiência comprovada e em casos de falta de provas periciais, a palavra da vítima tem peso imponente frente à palavra do acusado, o que traz a insegurança jurídica do uso isolado das declarações da vítima, podendo acarretar em possíveis equívocos de atos condenatórios.

Sabe-se da necessidade da preservação da palavra da vítima no rito do devido processo legal e da sua importância na tomada de decisão dos magistrados, contudo, a palavra da vítima vulnerável pode ser considerada volátil e apresentar riscos para a apuração e conclusão objetiva condizente com a realidade. Por tal, é

necessário que sejam analisados os atuais modelos de averiguação de casos com base na palavra da vítima para que os processos que envolvem o crime de estupro de vulnerável sejam conduzidos com ainda mais coesão.

O presente trabalho foi desenvolvido através de pesquisa de campo, bibliográficas e documentais, sendo de nível exploratório. Também foram utilizadas legislações específicas e artigos relacionados. O objetivo geral de discussão acerca do tema são os desafios presentes no depoimento de indivíduos considerados pela legislação brasileira enquanto vulneráveis e destacar as principais consequências da introdução da palavra da vítima com essa condição para a conclusão dos casos de estupro daqueles grupos.

Almeja ainda, alertar sobre os riscos da valoração demasiada da palavra da vítima com formação social incompleta ou com limitações (vulneráveis), quando é utilizada como principal ou única prova capaz de levar a uma possível condenação.

Sendo assim, torna-se necessária a discussão acerca dos riscos da condenação em estupro de vulneráveis, atestando a valoração e a confiabilidade da palavra das vítimas como prova processual, conhecendo o perfil das vítimas e seu contexto, além de discutir sobre os fatores que influenciam a decisão dos magistrados e a necessidade de um conjunto probatório robusto.

2 DESENVOLVIMENTO

2.1 Panorama Acerca do Estupro

Pautado nas normativas do Código Penal Brasileiro (CP), o estupro é caracterizado e descrito no art. 213, como o “ato de constranger alguém, mediante violência ou grave ameaça, a ter conjunção carnal ou a praticar ou permitir que com ele se pratique outro ato libidinoso” (BRASIL, 2009).

O estupro é o ato que mais fere a moral e a dignidade humana das mulheres em todo mundo, atingindo não apenas a integridade física, mas que pode levar a vítima a um abismo emocional profundo (JILOHA, 2013).

Dados do Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA, 2013), evidenciam que cerca de 0,26% da população sofre violência sexual, constatando que 537 mil tentativas ou casos de estupro são ocasionados no Brasil, sendo que apenas 10% dos mesmos são notificados para a polícia.

Em relação ao perfil das vítimas, segundo o atlas da violência de 2018 demonstra-se que 88,5% das vítimas são do sexo feminino e que 50,9% dos casos registrados de estupro em 2016 foram cometidos contra vítimas que possuem idade inferior a 13 anos, e que, ainda, 51% das mesmas são de cor preta ou parda.

Segundo dados estatísticos disponibilizados pelo Sistema Nacional de Agravos de Notificação (SINAN), as maiores porcentagens de vítimas de estupro são predominantemente de raça/cor parda.

Além de tal violência poder ser praticada por qualquer pessoa, os principais autores são pessoas que constituem relações afetivas (família, amigos) com as vítimas, sendo 72% dos casos ocorridos em residências. Conforme é demonstrado na tabela abaixo;

TABELA 1: TAXAS DE VÍNCULO/GRAU DE PARENTESCO DO AGRESSOR COM A VÍTIMA. DEMONSTRATIVOS DE LOCAIS, RAÇA/COR .

Notificação de Estupro contra pessoas do sexo feminino, segundo faixa etária e raça/cor da vítima, autor da violência e local de ocorrência, Brasil, 2015*

Raça/cor da vítima	0 a 12 anos		13 a 19 anos		20 a 59 anos		60 anos e mais	
	n	%	n	%	n	%	n	%
Branca	2.144	32,0	1.943	32,1	1.951	39,7	98	50,5
Preta	488	7,3	531	8,8	505	10,3	16	8,2
Amarela	40	0,6	43	0,7	36	0,7	3	1,5
Parda	3.161	47,1	2.859	47,2	1.947	39,6	59	30,4
Indígena	95	1,4	61	1,0	27	0,5	2	1,0
Sem informação	778	11,6	622	10,3	446	9,1	16	8,2
Autor da Violência								
Pessoa com relação afetiva	410	6,1	1.141	18,6	964	19,6	34	17,5
Pai/padrasto	1.837	27,4	768	12,5	100	2,0	0	0,0
Mãe/madrasta	148	2,2	127	2,1	12	0,2	0	0,0
Amigos/Conhecido	1.850	27,6	1.550	25,2	798	16,2	43	22,2
Desconhecido(a)	628	9,4	1.968	32,0	2.606	53,1	89	45,9
Irmão(a)	206	3,1	49	0,8	43	0,9	1	0,5
Sem informação	113	1,7	0	0,0	96	2,0	0	0,0
Outros Vínculos	1.514	22,6	543	8,8	293	6,0	27	13,9
Local de ocorrência da Violência								
Residência	4.831	72,0	3.158	52,1	2.197	44,7	145	74,7
Via pública	356	5,3	1.195	19,7	1.466	29,8	25	12,9
Outros	781	11,6	1.019	16,8	846	17,2	16	8,2
Sem informação	738	11,0	687	11,3	403	8,2	8	4,1
Total	6.706	100,0	6.059	100,0	4.912	100,0	194	100,0

Fonte: Coordenação Geral de Doenças e Agravos não Transmissíveis e Promoção da Saúde (BRASIL, p.3, 2016).

Ademais, 70% dos estupros acometem crianças e adolescentes, sendo estes, os principais grupos sociais vitimados, vítimas estas que irão sofrer consequências psicológicas drásticas como, por exemplo, alterações no processo de construção da autoestima, cuja construção se dá nesta fase da vida, e que irão comprometer o desenvolvimento social dos sujeitos violentados (PEIXOTO, 2004).

Frisado no Código penal, Capítulo I (Dos crimes contra a liberdade sexual). O detentor do estupro será indiciado, conforme as atribuições previstas no Art. 213:

Art. 213. Constranger alguém, mediante violência ou grave ameaça, a ter conjunção carnal ou a praticar ou permitir que com ele se pratique outro ato libidinoso: Pena - reclusão, de 6 (seis) a 10 (dez) anos.

§ 1º Se da conduta resulta lesão corporal de natureza grave ou se a vítima é menor de 18 (dezoito) ou maior de 14 (catorze) anos: "Pena - reclusão, de 8 (oito) a 12 (doze) anos.

§ 2º Se da conduta resulta morte: "Pena - reclusão, de 12 (doze) a 30 (trinta) anos." (NR). (BRASIL, 2009)

2.2 Estupro de Vulnerável

O indivíduo dito vulnerável é aquele sujeito que não possui, supostamente, discernimento psicológico para distinguir o caráter lascivo do ato sexual ou que não possui condições mínimas de normalidade para demonstrar livre interesse de seu desejo, no que se refere às práticas sexuais. A lei nº 12.015/2009 inseriu ao Código Penal, o novo *nomen iuris* de estupro de vulnerável, dando autonomia e o dissociando do artigo 213. Segundo Nucci (2008), a vulnerabilidade disposta no artigo 217-A, trata-se da compreensão no tocante ao ato sexual, caracterizando que determinadas pessoas não possuem capacidade para consentir.

Ao que diz a Lei 12.015/09, é considerado como estupro de vulnerável qualquer ato libidinoso ou conjunção carnal com indivíduos de idade inferior a 14 anos ou ainda que tenham deficiência mental que a caracterize como incapaz de consentir com o ato sexual, sendo nesses casos a própria condição da vítima um fator para considerar o ato sexual como ilícito (LIMA, 2012).

2.3 A Lei nº 12.015/09

A Lei Nº 12.015 de 2009, que entrou em vigor em 07 de agosto de 2009, conferiu nova redação ao art. 213 do Código Penal e revogou, expressamente, o art. 214 do mesmo diploma legal.

A referida norma trouxe em seu bojo duas profundas alterações: a primeira foi a unificação dos crimes de estupro e de atentado violento ao pudor em um só artigo legal disposto no art. 213 do Código Penal e a revogação do art. 214. Quanto à primeira, a redação foi então, modificada para “constranger alguém, mediante violência ou grave ameaça, ter conjunção carnal ou a praticar ou permitir que com ele se pratique outro ato libidinoso” (BRASIL, 2009). Já a segunda, revogou expressamente o art. 214 do mesmo Código repressivo o fazendo em seu art. 7º, transcrevo: “art. 7º Revogam-se os, 214, 216, 224 e 232 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal, e a Lei Nº 2.252, de 1º de julho de 1954.” (BRASIL, 2009)

Ante a expressa revogação do art. 214 do Código Penal poder-se-ia chegar à errônea conclusão de que o crime de atentado violento ao pudor teria sido revogado

em verdadeira *abolitio criminis*. Mas, em verdade, apenas o art. 214 do Código Penal fora revogado, por outro lado, a exegese do seu conteúdo não, pois esse último apenas migrou para outro artigo de lei, qual seja, o art. 213 do mesmo *Codex*.

A alteração ocorreu na mesma data, ou seja, na mesma lei Nº 12.015/2009 revogou-se o art. 214 e acrescentou ao art. 213, ambos do Código Penal, a redação do que outrora fora o delito de atentado violento ao pudor agora sob a denominação igualmente de estupro. Não houve rompimento de continuidade e, em nenhum momento, houve a extinção do fato delituoso contido na expressão “ato diverso da conjunção carnal” para que se possa sustentar a argumentação da *abolitio criminis*, sendo, portanto, a alteração meramente estrutural quanto aos delitos de estupro e atentado violento ao pudor.

Assim, quando a Lei nº 12.015/09 sintetizou os dois tipos penais outrora distintos em um único tipo, o art. 213, CP, realizou uma alteração basilar quanto ao concurso de crimes. Neste diapasão, se praticado conjunção carnal e ato libidinoso diverso desta em um mesmo contexto fático não se pode mais falar em concurso de crimes por falta elemento essencial, qual seja, a diversidade de tipos penais.

Com o advento da Lei nº 12.015/09, estupro e atentado violento ao pudor passaram a ser considerados um mesmo crime, agora nominado simplesmente “estupro” e caracterizado pela multiplicidade de ações descritas no atual tipo penal (constranger a prática de conjunção carnal, constranger a praticar ato libidinoso diverso de conjunção ou constranger a permitir que com ela se pratique ato diverso da conjunção carnal), bastando à ocorrência de uma delas para a consumação do delito.

Em situação análoga, pode-se facilmente constatar a importância prática da mudança legislativa quando se analisa os casos de tráfico de drogas pelo art. 33 da Lei 11.343/06, como bem ressaltou o Jurista Guilherme de Souza Nucci:

[...] lembremos, ainda, que o tipo é misto alternativo, ou seja, o agente pode praticar uma ou mais condutas, respondendo por um só delito. Eventualmente, pode-se acolher o concurso de crimes, se entre uma determinada conduta e outra transcorrer período excessivamente extenso. (NUCCI, 2008, p. 316)

Qualquer pessoa pode ser agente passivo ou ativo do crime de estupro. Ainda, o referido artigo 213, foi acrescido de dois parágrafos somando ao crime duas

qualificadoras; sendo elas crime cometido contra maior de 14 anos e menor de 18 anos, com resultado em lesão grave, e se resulta em morte.

Além dessas, também foram feitas mudanças nos artigos 215 e 216-A. O art. 216 foi revogado, tendo sua redação agregada ao art. 215. O art. 216-A trata de assédio sexual.

A grande mudança foi o artigo 217-A, onde a lei trata o vulnerável pela idade no *caput*, e os demais no §1º. No *caput*, pouco importa o discernimento ou a capacidade de resistência do menor de 14 anos; no §1º, o discernimento do deficiente mental ou enfermo deve ser aquilatado, bem como a capacidade de resistência da pessoa.

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. (Incluído pela Lei nº 12.015, de 2009)

§ 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. (Incluído pela Lei nº 12.015, de 2009)

§ 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). (BRASIL, 1941, grifo nosso)

2.4 A Lei nº 13.718 de 24 de Setembro de 2018

2.4.1 Das alterações decorrentes

A Lei 13.718, de 24 de setembro de 2018 traz modificações substanciais no TÍTULO VI do Código Penal, que trata sobre “crimes contra a dignidade sexual”. Com efeito, a nova legislação cria quatro condutas típicas e, dentre outros aspectos, leciona que o tipo penal é público incondicionado (a representação da vítima não se faz necessária para que a ação tenha lugar). A ação pública incondicionada é

norteada por princípios constitucionais, como o direito à jurisdição, conforme o artigo 5º, XXXV, da CF, que preceitua que a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário qualquer lesão ou ameaça a direito. Esse tipo de ação é genérico, quando a norma penal não dispõe nada sobre a ação penal.

Com o escopo de reduzir os crimes que atentam contra a dignidade sexual de modo geral, foi promulgada a lei 13.718, que trata sobre crimes contra a dignidade sexual. A lei surgiu após a recorrência e ampla divulgação midiática de casos de assédio sexual cometidos em transporte público.

Com a nova lei, foi revogada de modo expreso a contravenção penal prevista no artigo 61 da Lei das Contravenções Penais, que tratava de “Importunação Ofensiva ao Pudor”, sendo que a conduta agora trata de “importunação sexual”. De modo tácito, foi também revogado o inciso I do artigo 226, uma vez que possui redação idêntica ao do estupro coletivo. Acrescentou-se, também, um parágrafo ao artigo 217-A, que dispõe sobre estupro de vulnerável. De acordo com o caput de seu art. 1º da nova lei:

Art. 1º Esta Lei tipifica os crimes de importunação sexual e de divulgação de cena de estupro, torna pública incondicionada a natureza da ação penal dos crimes contra a liberdade sexual e dos crimes sexuais contra vulnerável, estabelece causas de aumento de pena para esses crimes e define como causas de aumento de pena o estupro coletivo e o estupro corretivo. (BRASIL, 2018).

A referida lei incluiu quatro novas modalidades de crimes contra a dignidade sexual no Código Penal, a saber: o artigo 215-A “Importunação sexual”; o artigo 218-C “Divulgação de cena de sexo/estupro”; e inseriu duas alíneas ao artigo 226, inciso IV que versa sobre hipóteses de aumento de pena. A alínea “a” torna causa de aumento o estupro coletivo, enquanto que a alínea “b” torna causa de aumento o “estupro corretivo”.

2.4.2 Do estupro de vulnerável e a questão da prova

O texto original do artigo 217-A, que trata sobre o estupro de vulnerável, dispõe:

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)

§ 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. (BRASIL, 2018)

A Lei 13.718 de 2018 traz um novo parágrafo para a referida norma, *in verbis*: “§ 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” (BRASIL, 2018). Antes do referido parágrafo, haviam diversos debates sobre a prática sexual consentida ser considerada estupro ou não.

Ao fazer uso do termo “vulnerável” no artigo 217-A do Código Penal, o legislador objetivou deixar expresso a característica absoluta da norma, afirmando que a relação não necessita ter ocorrido mediante violência ou grave ameaça para ser considerada estupro.

Ressalta-se que, hoje, de acordo com cartilha confeccionada pelo Ministério da Educação, o estupro é dividido em dois tipos de ações distintas, conforme previsto no enunciado do artigo 217-A: conjunção carnal e qualquer outro ato libidinoso.

O estupro de vulnerável abrange qualquer tipo de ato libidinoso (sodomia, apalpamento de seios ou nádegas) não sendo fundamental, necessariamente, a introdução do órgão sexual em qualquer orifício, podendo o ato libidinoso ocorrer, inclusive, com o uso de objetos.

Tendo conhecida a supracitada informação, o dispositivo é objetivo ao afirmar que o agente que tiver conjunção carnal ou qualquer outro ato libidinoso com menores de quatorze anos, ou ainda com pessoas em situação de enfermidade ou acometida por doença mental (nestes dois últimos casos, torna-se irrelevante a idade), bem como qualquer pessoa que por qualquer outro motivo não possa oferecer resistência, está sujeito à penalidade prevista no artigo 217-A.

No que concerne a figura dos menores de quatorze anos, a nova legislação torna clarividente que, mesmo que o ato seja realizado com o consentimento destes, considera-se que ocorre a tipificação de estupro, com a responsabilização do suposto ofensor. Isso se dá, pois menores de quatorze anos, teoricamente, não

teriam discernimento ou maturidade suficientes para tomar decisões no que concerne sua liberdade sexual.

Parte da doutrina defende uma subjetivação desse critério etário, como leciona Nucci (2014, p. 928), argumentando os avanços sociais/culturais contemporâneos, ao inferir que seria incorrer em ingenuidade assumir que crianças/adolescentes, hoje, não possuem entendimento sobre o que seria uma relação sexual.

Todavia, a doutrina e jurisprudência majoritária do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça ainda defendem o critério etário em quatorze anos, conforme preceitua o Código Penal. Assim, ocorrendo o fato previsto no artigo 217-A do Código Penal, encontra-se tipificado o crime, mesmo com a anuência

Diferentemente do que ocorre com as supostas vítimas do estupro de vulnerável menores de quatorze anos, que são consideradas vulneráveis de modo absoluto/objetivo, o critério para avaliar pessoas enfermas ou com deficiência mental que são vítimas desse crime subjetivo/relativo.

Assim, havendo consentimento por parte de uma pessoa com deficiência mental em participar de uma relação sexual, não deve ser presumido de imediato que houve estupro de vulnerável. Além disso, o deficiente mental deve gozar de seus direitos sexuais e reprodutivos, podendo manter conjunções carnis, que respeitem suas limitações. Sendo assim, é evidente que a condenação com base na premissa que toda relação sexual com deficiente mental deve ser tipificada enquanto estupro de vulnerável fere os ditos do Estatuto da Pessoa com Deficiência

De acordo com Nucci (2014), e com boa parte da doutrina e da jurisprudência, faz-se necessária uma análise do caso concreto, do nível de deficiência da suposta vítima, para que seja aferida a questão vulnerabilidade, e, por consequência, a tipificação do estupro.

2.5 A Problemática quanto à Prova

2.5.1 Corpos de delito

Para formação de materialidade do crime que deixar vestígios faz-se necessário o exame de corpo de delito, que precisa ser realizada tão breve e de forma indispensável. De acordo com o art. 158 do Código de Processo Penal, a falta

do laudo pericial incide na nulidade absoluta em delitos que deixam vestígios (BRASIL, 1941).

O fato de ter ocorrido apenas a tentativa ou a consumação não irão prejudicar o exame de corpo de delito. Por meio do exame, verificar-se-á se ocorreu inserção total ou parcial do órgão sexual masculino na vítima. Tal constatação poderá ser realizada ao averiguar a presença de algum vestígio de sêmen no órgão violado, pela ruptura do hímen, no caso de vítimas do sexo feminino, lesões internas no órgão, ou, até mesmo, por exames que comprovem o contágio de alguma moléstia ou doença venérea.

Contudo, mesmo nas hipóteses em que há a possibilidade de realizar o exame de corpo de delito, resta a controvérsia do fato, uma vez que o laudo, por si só, não prova se a relação de intercurso sexual se deu com ou sem consentimento e a comprovação de ato sexual por si só não caracteriza estupro. É importante, para que ocorra a tipificação penal, que o resultado do exame de corpo de delito consiga apontar, também, se houve resistência por parte da vítima.

Na visão de Capez:

O laudo sexual deve comprovar ainda a violência empregada pois a mera comprovação de conjunção carnal não é capaz de mostrar a resistência da vítima. Ele deve levar em contato se houve qualquer tipo de defesa como, por exemplo, arranhões no corpo do acusado. (CAPEZ, 2012, p.40)

Na grande maioria das vezes, faz-se imprescindível que o exame seja realizado brevemente após a notícia da consumação do evento criminoso e remetida à autoridade de polícia, uma vez que a demora na realização do exame de corpo de delito pode atrapalhar a criação das provas, tendo em vista que o dano gerado no corpo da vítima – salvo em hipótese de lesão permanente – tende a desaparecer com o decorrer do tempo e o exame já não poderá ser realizado.

Ainda de acordo com Capez:

Na hipótese de mesma submissão após o emprego de grave ameaça, ou ainda que não há ejaculação do agente, verbi gratias. Podendo ainda estarem ausentes as marcas de resistência, tendo em vista por exemplo, quando a pessoa atacada entra em choque. (CAPEZ, 2012, p. 39)

Nesses casos, faz-se necessário proceder de acordo com o que preceitua o art. 167 do CPP, *in verbis*: “não sendo possível o exame de corpo de delito, por haverem desaparecido os vestígios, a prova testemunhal poderá suprir-lhe a falta” (BRASIL, 1941). Todavia, este modo não tem a mesma eficácia que a prova pericial, pensamento que Nucci reafirma:

A realização desta perícia é um dos meios mais seguros de prova. Não sendo possível, substitui-se o exame de corpo de delito pela prova testemunhal, querendo com isto, apontar para a narrativa das pessoas que tenham visto a ocorrência do crime, embora sejam leigas, e não podem atestar, cientificamente a prática do crime. (NUCCI, 2011, p. 47)

2.5.2 Testemunhas

Tendo uma ou mais pessoas que estiveram presentes e testemunharam a realização do crime pode ser primordial para que se prove a verdade do fato, em especial, quando já não for mais possível realizar o exame pericial. O Superior Tribunal Federal (STF), conforme bem apontou Nucci, criou jurisprudência nesse sentido, conforme o seguinte excerto:

Nos delitos materiais, de conduta e resultado, desde que desaparecidos os vestígios, a prova testemunhal pode suprir o auto de corpo de delito direto (RECrIm 85.089, DJU 19.11.76, p. 10033; HC 69.302, RTJ 143/921 e HC 72.283, RTJ 160/938). (NUCCI, 2011, p. 411)

Assim, verifica-se que a testemunha é uma modalidade de prova bastante eficiente, pois, salvo raras hipóteses, é difícil provar o acontecimento da infração penal quando não há a prova pericial fornecida pelo exame de corpo de delito. A prova testemunhal é um enunciado dirigido ao juiz cujo conteúdo é o próprio testemunho, que tem o condão de narrar experiências, não apenas fatos. O liame entre o magistrado e o fato a ser provado possui um duplo aspecto; a) O juízo da testemunha sobre a existência do fato e de quem foi o autor; b) o juízo do juiz com relação à aceitação ou não do depoimento da testemunha.

Embora muito seja sabido que o magistrado tem ampla autoridade e autonomia para perquirir a testemunha, não poderá reduzir seu testemunho aquém do que foi proferido, o que se remete à clara conclusão de que apenas a testemunha

é o verdadeiro e autêntico juiz do fato por ela observado posto que só ela quem viveu aquela experiência traumática.

A testemunha colabora, de fato, com o desenvolvimento do processo e a formação de convicção jurisdicional, restando saber, então, quais serão aquelas dignas de confiança e aquelas não dignas. A confiança de que se fala a verdade, mas também pela sua capacidade e mais circunstâncias da sua organização.

A prova testemunhal se faz premente à verificação de fatos pretéritos ligados ao caso concreto que estará sobre apreciação jurisdicional, especialmente nos crimes sexuais. Ao analisar o testemunho, o juiz deve dirigir sua ótica a coerência/justificação do depoimento e também à autoridade do autor, tudo no sentido de credibilidade genérica.

São três os elementos constitutivos da prova testemunhal, o declarante, o destinatário e o objeto da declaração.

Nesse sentido afirma o professor Aquino (2010) que “com efeito, a idoneidade probativa só será preservada se a declaração de testemunhas ver chancelada com o selo da veracidade e sinceridade” e ainda, distingue o testemunho verídico do sincero, posto que a narrativa pode ser sincera, mas não verídica, uma vez que o sujeito tem um fato como verdadeiro, enquanto não o é- como no caso das falsas memórias exploradas pela psicologia jurídica.

No que toca a mentira involuntária, inexistente na testemunha considerada nos crimes de estupro de vulnerável o dolo de falso testemunho, já que ela vem a juízo justamente com o propósito de dizer a verdade, mas por erro transfigura a verdade de um fato, induzindo, sem intenção, o magistrado em erro.

O *dictum* da testemunha, se digno de credibilidade, se reflete como elo entre o juiz e o tema *probandum* por que substitui de modo fiel o acontecimento em imagens verbais.

2.5.3 Laudos periciais

O laudo pericial, como é de conhecimento comum, é uma das principais provas do estupro de vulnerável pois este crime, em sua grande maioria, não apresenta testemunhas e, em sua escassez, a principal prova do crime torna-se a palavra da vítima, o que abre um extenso debate. Atualmente, os testes que atestam

a prática do estupro são bastante precisos, contudo, apresentam limitações. Apesar dessas limitações, avanços nas ciências biomédicas têm permitido a solução de casos de abusos. Segundo Stange (2014), biomarcadores seminais são os mais utilizados na descoberta de possíveis fluidos que possam estar depositados e que sejam detectáveis no líquido vaginal de vítimas, entretanto, a mistura dos fluidos biológicos da vítima com a do agressor pode alterar o resultando impossibilitando a identificação de um possível criminoso. O autor afirma:

Desde 1985, o DNA passou a ser empregado como ferramenta de identificação, trazendo avanços e resolvendo muitos casos criminais e cíveis. A problemática atual na Polícia Civil do Espírito Santo é que para a realização dos testes genéticos (genotipagem por STR), é essencial a detecção de espermatozoides ou PSA nas amostras, servindo como um teste de triagem. Mesmo quando os espermatozoides são ausentes, vários tipos de células não espermatóides são deixados pelo perpetrador (epiteliais, leucócitos, células germinativas imaturas, etc.) e, apesar de não serem extraídas pelo método diferencial, ainda representam fonte viável de DNA para análise. (STANGE, 2014, p. 5)

Além dos exames periciais serem utilizados para a detecção de culpado no crime estupro, são também utilizados para atestar a capacidade mental e capacidade cognitiva da vítima para que, assim, seja possível tipificar o estupro de vulnerável. Nos casos em que a capacidade mental da vítima deve ser atestada, são aplicadas técnicas que possibilitem um diagnóstico que possa ser utilizado enquanto atestado de vulnerabilidade. Segundo Carvalho e Maciel (2003) no que diz sobre a detecção de doença mental:

A realização do diagnóstico requer instrumentos e recursos que garantam resultados confiáveis. Os manuais de psiquiatria e os sistemas internacionais de classificação estão entre os referências que mais orientam esse procedimento. Entrevistas de anamnese e testes psicológicos (particularmente de mensuração da inteligência) são as técnicas mais utilizadas, associando-se ao julgamento clínico, para a condução do processo. (CARVALHO; MACIEL, 2003, p. 148)

Considera-se, portanto, que, para o devido processo legal acontecer, os exames periciais são de suma importância e, vale ressaltar, que os avanços tecnológicos devem ser empregados como objetos para a investigação afetando diretamente possíveis condenações baseadas apenas em relatos e para que provas não periciais sejam utilizados cada vez menos a medida do possível.

2.6 O Reconhecimento Pessoal e a Palavra do Ofendido

As palavras das vítimas não possuem o mesmo valor probatório de um depoimento testemunhal em juízo, sob juramento de dizer a verdade e pena de incursão em crime de falso testemunho, porém, não se pode negar que a versão da vítima assume um papel importante no âmbito processual, devendo ela, apresentar-se de forma coesa e firme com os demais elementos de prova, mantendo linearidade e credibilidade da pessoa que a presta. Segundo Bittencourt (1971, p. 104), é importante que a vítima mantenha firmeza em suas declarações, acusando sempre o réu de modo conciso. A convicção empregada em seu depoimento irá aumentar a credibilidade da informação prestada.

Acerca das circunstâncias e da autoria do delito, a palavra da vítima possui grande importância para o esclarecimento dos fatos, e, não por acaso, resta elencada no art. 201 do CPP no título das provas.

Nem sempre o crime de estupro deixa vestígios e, nesses casos, a palavra da vítima, em crimes praticados às escuras, longe dos olhos de testemunhas, desde que em consonância com as outras provas produzidas, deve ser aceita e possui especial relevância. O Superior Tribunal de Justiça divulgou recentemente novo entendimento acerca da relevância da palavra da vítima de violência doméstica ou sexual onde discorre que “em delitos sexuais, comumente praticados às ocultas, a palavra da vítima possui especial relevância, desde que esteja em consonância com as demais provas acostadas aos autos” (BRASIL, 2018)

Tomando como exemplo, temos um processo ocorrido no Estado de São Paulo, após apelo do Ministério Público do mesmo Estado onde requer a prisão do réu com base apenas nas declarações da vítima menor de idade, nesse sentido colaciona-se a jurisprudência correspondente ao julgamento da apelação, que corrobora com todo o exposto, demonstrando a impossibilidade da condenação baseada apenas na palavra da vítima isoladamente sem um conjunto probatório suficiente para alicerçar as alegações;

APELAÇÃO. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. INSUFICIÊNCIA DE PROVAS PARA A SUA CONDENAÇÃO. MANUTENÇÃO DA ABSOLVIÇÃO. IMPROVIMENTO DO RECURSO MINISTERIAL. 1. Insuficiência de provas quanto ao crime de estupro de vulnerável. A

prova oral judicial não foi apta a confirmar os fatos narrados na denúncia. Acervo probatório extremamente frágil. Ônus da acusação. Precedentes do STF (AP 869/AL – 2ª T. – Rel. Min. Teori Zavascki – Voto Min. Celso de Mello – j. 29.09.2015; HC 73.338-7/RJ – 1ª T. – Rel. Min. Celso de Mello – j. 13.8.96 – DJU 19.12.96). Havendo dúvida se o réu praticou o crime ou não, deve ele ser beneficiado ("in dubio pro reo"). Na hipótese dos autos, aplica-se, queira-se ou não, o preceito do art. 155, do Código de Processo Penal: "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.". Absolvição. 2. Improvimento do apelo Ministerial. (BRASIL, 2017)

Ao que diz o entendimento do magistrado acerca da falta de provas, relator
Airton Vieira:

" [...] É o relatório. FUNDAMENTO e DECIDO. Não há nulidades a serem sanadas. No mérito, a pretensão punitiva é IMPROCEDENTE. O réu foi denunciado porque no período compreendido entre 1º e 19 de abril de 2013, em horários incertos, no interior da residência situada na Rua Silvino de Araújo, 1093, Acaraú, nesta cidade e comarca, praticou atos libidinosos, por diversas vezes, durante o período noturno, muitas vezes na madrugada com a sua enteada, [...], na época, menor de 14 anos, considerada vulnerável. Ainda houve situações em que o denunciado tentou passar as mãos na genitália de [...]. Consta ainda, que o denunciado obrigou a menor a prometer que entregaria sua virgindade a ele, e a manter segredo dos fatos, ameaçando-a ao dizer que a mataria, mataria sua família. A materialidade delitiva do crime de estupro de vulnerável não está sobejamente provada. Ademais, por intermédio da prova documental e oral coligida nos autos, sob o crivo do contraditório, a autoria restou duvidosa. Para a caracterização do crime de estupro de vulnerável previsto no art. 217-A, "caput", do Código Penal, basta que o agente tenha conjunção carnal ou pratique qualquer ato libidinoso com pessoa menor de 14 anos, o consentimento da vítima, sua eventual experiência sexual anterior ou a existência de relacionamento amoroso entre o agente e vítima não afastam a ocorrência do crime. Em seu depoimento, [...], mãe da vítima, disse que nunca viu nada, mas escutou o réu dizer para a vítima fazer o que ela havia prometido. Disse que sua filha contou que o réu a perturbava durante a noite. Em juízo, a vítima confirmou todos os fatos narrados na denúncia. Disse que os fatos ocorriam quando o réu fazia uso de bebida alcoólica, e que o mesmo alegava não se lembrar do que acontecia. Por sua vez, o réu negou os fatos. Disse que nunca tocou a menor e que a tratava como sua filha. Nesse trilhar, levando-se em conta o conjunto probatório que se produziu e as condições em que se desenvolveram a ação, as circunstâncias sociais e pessoais, os antecedentes do agente, fica a acusação permeada de dúvidas, o que inviabiliza a prolação de um decreto condenatório. Enfatizando, não há qualquer prova nos autos quanto ao dolo do agente em praticar ato libidinoso com a vítima [...]. Por conseguinte, denota-se

que o acervo probatório é frágil quanto à autoria do estupro de vulnerável, e atentando-se ao princípio *in dubio pro réu*, não há como se proferir decisão condenatória em desfavor do réu com base em meros indícios e relatos. Ante o exposto, julgo IMPROCEDENTE a pretensão punitiva formulada pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO em face de [...] com fundamento no artigo 386, incisos VII, do Código de Processo Penal, para ABSOLVER o réu do crime imputado na denúncia." (fls. 187/188). (SÃO PAULO, 2017).

Com base na decisão é possível inferir que a condenação sustentada pela acusação baseada apenas na palavra da vítima deve ter seu caráter nulo, ante a ausência de um conjunto probatório capaz de a fundamentar, sustentando-se, no *in dubio pro reo*. Outrossim, é importante ressaltar que o estupro, assim como outros delitos sexuais, regra geral, é praticado às escuras, sem a presença de testemunhas e que deve ter tratamento especial em sua análise por esse motivo.

Quando se tratam de ofensas sexuais, a palavra possui uma conotação mais exímia pelo fato de uma característica especial desse crime: que quase nunca é cometido a céu aberto, mas em lugares escondidos, geralmente pela noite, na qual não há testemunhas, e nem sempre é possível realizar o exame de corpo de delito.

O caráter relativo no que concerne a credibilidade da palavra se dá na afetação a qual a vítima se encontra. Encontrando-se com abalo psicológico, a vítima pode cometer vícios em sua palavra pelo fato do possível agressor ser alguém que lhe é conhecido ou, inclusive, que more na sua vizinhança ou na sua própria residência. É bastante comum, nesses casos, que a vítima esteja sujeita a certo grau de submissão em relação àquele que é seu agressor.

2.7 Os Riscos da Condenação

2.7.1 Da formação psicossocial

A fase de formação psicossocial é um fator importante a ser estudado quando se debate a condenação de indivíduos a partir da palavra de vítima vulnerável. É indispensável avaliar que, durante a infância e a adolescência por exemplo, os valores morais e características sociais ainda estão em formação e que, por este motivo, podem ser influenciados. Para Bock, em sua pesquisa acerca dos elementos sociais da adolescência encontra-se o seguinte panorama:

[...] nos quatro livros estudados, por meio de elementos, em geral, negativos. Negativos porque são características desvalorizadas na sociedade; negativos porque aparecem como incompletude, imaturidade, algo que ainda não acabou de acontecer e de se desenvolver. (BOCK, 2004, p. 36)

O entendimento de Gonçalves (2013), de que a palavra da vítima, quando atestada que verdadeira, pode conduzir à ação condenatória, apresenta-se frágil neste ponto, devendo então esta prática ser relativizada, compreendendo o instante psicossocial em que a vítima se encontra. Devendo haver ainda aplicada uma apuração das instancias mentais e da confiabilidade da palavra do acusador, enquanto ser em formação.

2.7.2 Da capacidade de discernimento e confiabilidade na palavra

A palavra da vítima é sem dúvida, um fator importante para o julgamento do crime de estupro de vulnerável, apesar de não ter poder, por si só, de condenação. Para que a palavra da vítima tenha credibilidade é necessário que seja atestada a confiabilidade do depoimento do menor, deficiente mental ou outro indivíduo considerado vulnerável.

Firmino, em seu estudo sobre a inclusão do depoimento do menor em processos legais, disserta que a dificuldade em se ater à palavra da vítima está no fato dela, enquanto vulnerável, não ter sua capacidade mental totalmente desenvolvida e não podendo ser considerada tal qual a de um indivíduo adulto com plena formação. O autor destaca que a vítima “pode deixar de falar por medo ou opressão, falar a mais do ato sofrido por indignação e repulsa ou alimentar ‘falsa memória’” (FIRMINO, 2013).

A possibilidade de creditar a palavra do vulnerável e acrescentá-la aos autos de qualquer processo deve ser analisada isoladamente, considerando as possíveis limitações e consequências que a valoração desse depoimento pode ter sobre a decisão do caso. É bem verdade que deve ser seguido um procedimento metodológico que busque uma melhor orientação à vítima de estupro de vulnerável, necessitando de profissionais capacitados para que o vulnerável consiga relatar o possível ato com concisão. Firmino destaca:

É uma ideia em que esse procedimento metodológico, busca uma melhor atenção ao menor, ocasião que facilita para aos Magistrados, Promotores e Advogados, em ouvir a criança e constituir limites legais para com a vitimização do menor, observando a fundo o seu testemunho e ligando-o com o fato ocorrido. (FIRMINO, 2013, p. 38)

No crime em comento, é sabido que as provas, quando desprovidas de materialidade pericialmente comprovada, são analisadas sob a perspectiva do magistrado, o qual deve impetrar suas convicções e fundamentá-las, como previsto no art. 93, inciso IX da Constituição Federal de 1998, para julgar corretamente. Destaca-se a discussão em casos em que a única prova é a palavra da vítima vulnerável, que não tem sua capacidade intelectual desenvolvida ou é portadora de deficiências mentais.

Segundo Neves, convém ao magistrado teorizar suas convicções e alcançar a possível verdade, destacando que:

[...] a realidade nada mais é que a percepção que se tem dela, e sendo o juízo humano falível, ao adquirir-se esta percepção surge no espírito de quem a adquire uma certeza que por um lado pode ser *absoluta, objetiva* ou, por outro lado, meramente subjetiva, uma simples convicção, *conforme se proceda* a um juízo lógico (desde que baseado em premissas corretas) ou histórico (baseado na representação dos fatos). (NEVES, 1998)

Seguindo a teoria em face, para alcançar uma possível verdade o magistrado deve considerar a palavra da vítima para fundamentar a sua decisão uma vez que os estupros, em sua grande maioria das ocorrências, não apresentam testemunhos e têm grande dificuldade em se analisarem as provas periciais devido à volatilidade dessas. Assim, debater partindo desse pressuposto toma grandes proporções ao analisar a condenação de um réu com base nas convicções do magistrado que tem, como fundamentação principal, a palavra de uma vítima com a sua capacidade intelectual em desenvolvimento ou deficiente.

3 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Quando é discutido crimes de estupro, seja a vítima vulnerável ou capaz, a opinião pública costuma gerar grande repercussão. No entanto, a caracterização de todo crime é feita com base em investigações e na apresentação de provas para a

busca da verdade real, não devendo ser influenciada por interferências externas, seja clamor social ou mesmo midiático.

Ao que diz sobre a confiabilidade da palavra da vítima do crime de estupro, vê-se o quão necessário é o cuidado com os julgamentos baseando-se isoladamente na valoração das suas declarações. Em seu estudo, Firmino (2013), defende que a vítima, quando vulnerável deve ter um atendimento especial ao momento de suas declarações a fim de oferecer credibilidade ao depoimento. O estudioso afirma que o apoio multiprofissional é primordial para que as convicções inferidas do depoimento da vítima de estupro sejam as mais condizentes possíveis com a realidade dos fatos, não devendo, por si só, e sem o estudo detalhado do caso, ter o poder de influenciar a condenação.

Na seara da valoração da palavra da vítima, é posto que o acompanhamento multiprofissional prévio, em casos que o acontecem, deve ser levado em conta.

Portanto, conclui-se que, as ações penais que buscam a verdade real em casos de estupro necessitam de uma atenção extra visando a preservação dos direitos fundamentais resguardados pela Carta Magna.

Desta forma, não se deve permitir que o depoimento da vítima seja valorado sozinho, como prova absoluta e irrefutável, condicionando a sua aferição a outros critérios adotados para outros elementos de prova.

É necessário que o magistrado avalie todas as provas em conjunto, e se perceber incongruência, não havendo provas suficientes capaz de conduzir a certeza da autoria e da ocorrência do crime de estupro, deve o acusado ser considerado inocente com a consequente sentença absolutória. Cumprindo assim o preceito básico na aplicação do princípio do *in dubio pro reo* que orienta os operadores do direito em casos como, ora apresentado, guiando-os a uma solução justa e por que não se dizer humanitária, pelo fato de estar em jogo o status *libertatis* do acusado, agasalhado pelo princípio da dignidade humana.

REFERÊNCIAS

BOCK, Ana Mercês Bahia. **A PERSPECTIVA SÓCIO-HISTÓRICA DE LEONTIEV E A CRÍTICA À NATURALIZAÇÃO DA FORMAÇÃO DO SER HUMANO: A ADOLESCÊNCIA EM QUESTÃO**. 2004. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/%0D/ccedes/v24n62/20090.pdf>>. Acesso em: 19 out. 2018.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Promulgada em 5 de Outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm> Acesso em: 16 out. 2018.

_____. Decreto-lei no 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Brasília, DF. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848.htm>. Acesso em: 05 out. 2018.

_____. Lei nº 13.718, de 24 de setembro de 2018. Brasília, DF. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2018/Lei/L13718.htm>. Acesso em: 05 out. 2018.

_____. Ministério da Saúde. **Coordenação Geral de Doenças e Agravos não Transmissíveis e Promoção da Saúde**. Brasília, 2016. Disponível em: <<http://portalarquivos2.saude.gov.br/images/pdf/2016/junho/27/notificacao-violencia-interpessoal-e-autoprovocada.pdf>>. Acesso em 06 out. 2018. 16 p.

_____. Superior Tribunal de Justiça. AgRg no AREsp 1245796/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 07/08/2018, DJe 17/08/2018. DF, Brasília.

_____. Superior Tribunal de Justiça. AgRg no AREsp 1258176/MS, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 07/06/2018, DJe 15/06/2018. DF, Brasília.

_____. Superior Tribunal de Justiça. AgRg no AREsp 1263422/PR, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 12/06/2018, DJe 22/06/2018. DF, Brasília.

_____. Superior Tribunal de Justiça. AgRg no AREsp 1265107/MS, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 15/05/2018, DJe 28/05/2018. DF, Brasília.

_____. Superior Tribunal de Justiça. AgRg nos EDcl no AREsp 1147225/MG, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 02/08/2018, DJe 15/08/2018. DF, Brasília.

_____. Superior Tribunal de Justiça. Julgados: AgRg no AREsp 1275114/DF, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 21/08/2018, DJe 03/09/2018. DF, Brasília.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Jurisprudências em Teses**. Ed. 2011, Brasília, DF, 05 de outubro de 2018. 5p.

CARVALHO, Erenice Natália Soares de; MACIEL, Diva Maria Moraes de Albuquerque. **Nova concepção de deficiência mental segundo a American Association on Mental Retardation - AAMR: sistema 2002**. In: XXXII REUNIÃO ANUAL DA SOCIEDADE BRASILEIRA DE PSICOLOGIA, 32, 2003, Disponível em: <<http://pepsic.bvsalud.org/pdf/tp/v11n2/v11n2a08.pdf>>. Acesso em: 20 out. 2018.

FIRMINO, Sarah Sardinha. **DEPOIMENTO SEM DANO: INCLUSÃO DO MENOR NO PROCESSO JUDICIAL E A ANÁLISE PROBATÓRIA NO CONTEXTO PROCESSUAL PENAL**. 2013. 78 f. Monografia (Especialização) - Curso de Bacharelado em Direito, Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais – Fajs, Centro Universitário de Brasília - Uniceub, Brasília, 2013. Disponível em: <<http://repositorio.uniceub.br/bitstream/235/5243/1/RA20873410.pdf>>. Acesso em: 14 out. 2018.

IPEA. Estupro no brasil: vítimas, autores, fatores situacionais e Evolução das notificações no sistema de saúde entre 2011 e 2014. Disponível em: <http://repositorio.ipea.gov.br/bitstream/11058/7973/1/td_2313.pdf>. Acesso em: 08 nov. 2018.

LIMA, Thalles José de Melo. **Uma análise bibliográfica dos novos crimes de estupro e estupro de vulnerável, sob a perspectiva da Lei nº 12.015/2009**. Disponível em: <<http://dspace.bc.uepb.edu.br/jspui/bitstream/123456789/5382/1/PDF%20-%20Thalles%20Jos%C3%A9%20de%20Melo%20Lima.pdf>>. Acesso: 04 out. 2018.

GRECO FILHO, Vicente. Manual de Processo Penal. 9. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2012.

NEVES, Getúlio Marcos Pereira. **Valoração da prova e livre convicção do juiz**. 1998. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/5583/valoracao-da-prova-e-livre-convicao-do-juiz>>. Acesso em: 14 out. 2018.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Código penal comentado**. 12. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense. 2014.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de direito penal: parte geral, parte especial**. 4. ed., São Paulo. Revista dos Tribunais, 2008. 829 p.

NUCCI, Guilherme de Souza et al. **O crime de estupro sob o prisma da lei 12.015/09. (ARTIGOS 213 E 217-A DO CÓDIGO PENAL)**. 2014. Disponível em: <<http://www.guilhermenucci.com.br/artigo/o-crime-de-estupro-sob-o-prisma-da-lei-12-01509>>. Acesso em: 20 set. 2018.

PIERI, Rhannele Silva de; VASCONCELOS, Priscila Elise Alves. **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: 22 set. 2018.

SÃO PAULO, TJ-SP 00007005920138260118 SP 0000700-59.2013.8.26.0118, Relator: Airton Vieira, Data de Julgamento: 14/11/2017, 3ª Câmara de Direito Criminal, Data de Publicação: 17/11/2017. Disponível em: <<https://tj-sp.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/521880445/7005920138260118-sp-0000700-5920138260118/inteiro-teor-521880465?ref=juris-tabs>>. Acesso em: 23 out. 2018.

SOARES, José da Costa. **O crime de estupro de vulnerável em face de**

deficiente mental - Análise crítica à luz das inovações do Estatuto da Pessoa com Deficiência. Revista JusNavigandi, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 22, n. 5185, 11 set. 2017. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/60387>>. Acesso em: 02 set. 2018.

STANGE, Victor Santos. **Utilização de marcadores moleculares do cromossomo Y para detecção de DNA masculino em vítimas de violência sexual no Estado do Espírito Santo.** 2014. 82 f. Tese (Pós-graduação) - Curso de pós-graduação em Biotecnologia, Centro de Ciências da Saúde, Universidade Federal do Espírito Santo, Vitória, 2014. Disponível em: <http://repositorio.ufes.br/bitstream/10/4477/1/tese_7408_Dissertação_Victor%20Stange.pdf>. Acesso em: 22 out. 2018.