

O PRINCÍPIO DE PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA COMO GARANTIA PROCESSUAL PENAL EM CASOS DE ESTUPRO DE VULNERÁVEL

THE PRINCIPLE OF PRESUMPTION OF INNOCENCE AS A GUARANTEE FOR CRIMINAL PROCEDURE IN CASES OF VULNERABLE RAVEN

Alexandra Martins Marçal Polleti¹

RESUMO: Números oficiais da Secretaria de Segurança Pública do estado de São Paulo vêm demonstrando um índice que alarma toda a sociedade e chama a atenção para um problema de segurança nacional. Estamos nos referindo aos 2.667 casos de estupro registrados até março de 2017. Ainda mais alarmante é a informação de que dois terços desses casos foram registrados como estupro de vulneráveis (1.794). Considerando esses dados esse artigo tem como escopo analisar a efetividade e aplicabilidade dos direitos fundamentais, notadamente a Presunção de Inocência, em casos de Estupro de Vulnerável. A pesquisa é classificada como qualitativa, com o uso do método dedutivo. Quanto aos procedimentos metodológicos, a pesquisa pode ser classificada como bibliográfica. O estudo desenvolver-se-á com a utilização de um plano de trabalho que irá orientar, primeiramente, a cuidadosa identificação e seleção das fontes bibliográficas que serão utilizadas, tais como: estudos jurídicos existentes; legislação nacional pertinente; jurisprudência relevante; o material será obtido por meio de artigos publicados em revistas especializadas, livros, acórdãos de tribunais superiores, textos publicados na internet, anais de congressos, anais dos debates legislativos. Perceber-se-á como resultados que o Princípio *in dubio pro reo* não tem sido utilizado adequadamente, não apenas à possibilidade no tocante à demonstração efetiva da inocência de um acusado, mas ao mesmo tempo tem mascarado diversos verdadeiros criminosos, quando da injusta condenação de algum imputado.

Palavras-chave: Estupro. Estupro de Vulnerável. Presunção de Inocência. *In dubio pro reo*.

ABSTRACT: Official figures of the Public Security Secretariat of the state of São Paulo have been showing an index that alarms the entire society and draws attention to a national security problem. We are referring to the 2,667 rape cases registered by March 2017. Even more alarming is the information that two-thirds of these cases were registered as rape of vulnerable (1,794), considering these data this article has as scope to analyze the effectiveness and applicability of fundamental rights, notably the Presumption of Innocence, in cases of rape of

¹ Aluna do Curso De direito da Fundação de Ensino Eurípides Soares da Rocha, Mantenedora do Centro Universitário Eurípides de Marília – UNIVEM.

Vulnerable. The research is classified as qualitative. As for the methodological procedures, the research can be classified as: bibliographical and documentary. The study will be developed with the use of a work plan that will guide, firstly, the careful identification and selection of the bibliographic and documentary sources that will be used, such as: existing legal studies; relevant national legislation; relevant case-law; the material will be obtained through articles published in specialized magazines, books, higher court judgments, texts published on the internet, annals of congresses, annals of legislative debates. It is believed that as results we will realize that the Principle *In dubio pro reo* has not been used properly, not only the possibility of effectively demonstrating the innocence of an accused, but at the same time has masked several true criminals, when unjust condemnation of some accused.

Keywords: Rape. Rape of Vulnerable. Presumption of Innocence. *In dubio pro reo*.

INTRODUÇÃO

Números oficiais da Secretaria de Segurança Pública do estado de São Paulo, vêm demonstrando um índice que alarma toda a sociedade e chama a atenção para um problema de segurança pública nacional. Estamos nos referindo aos 2.667 casos de estupro registrados até março de 2017. Ainda mais alarmante é a informação de que dois terços desses casos foram registrados como estupro de vulneráveis (1.794).

Março, mais recente mês da análise, alistou o maior número de estupros desde agosto de 2013, foram 978 ataques (sendo 640 apenas de vulneráveis), ou seja, 31 casos fichados por dia. Vale ressaltar que as informações trazidas referem-se às ocorrências registradas; podemos ainda imaginar a quantidade de crimes que de fato ocorrem diariamente, pois sabe-se que muitos deles sequer são levados ao conhecimento das autoridades, até porque é gritante a forma como essa modalidade de crime sucede.

Considerando esse contexto, a problemática que se tem não está apresentada apenas nas ocorrências registradas ou no modo em que o crime ocorre, mas se espalha em todos os âmbitos, inclusive no contexto do ordenamento jurídico. Nesse sentido, o já tão complexo crime, estupro de vulnerável, é provavelmente o tipo penal em relação ao qual acontecem as maiores barbáries processuais dentro de todo sistema. Neste tipo de crime tem-se a volta clara da Presunção de Culpabilidade e a mitigação de garantias.

Com isso, o tema proposto para este trabalho encontra-se nos Direitos Fundamentais previstos na Constituição Brasileira de 1988, em seu artigo 5º, inciso LVII, que tratou expressamente do princípio constitucional da presunção de inocência, corolário do princípio da dignidade humana, fundamento maior do direito de ser humano. Com base nele

busca-se a verdade dos fatos e a primazia das garantias do acusado, bem como a mitigação da presunção de inocência até o momento de reconhecimento formal de culpabilidade.

Sendo assim, este estudo tem como escopo vislumbrar as repercussões gerais da Presunção de Culpabilidade e a mitigação de garantias, bem como analisar em quais situações se pode utilizar o Princípio *in dubio pro reo*, considerando esse tipo de crime.

Vale ressaltar, que este estudo é importante para a comunidade acadêmica, de modo a contribuir para as diversas áreas do direito, no ordenamento jurídico e principalmente para proporcionar uma fonte de pesquisa para os estudantes e operadores do direito.

Com relação à relevância social deste estudo, ele trata de evidenciar as repercussões das aplicações errôneas das sanções punitivas previstas no ordenamento jurídico, evidenciando os prejuízos de não se garantir ao acusado um julgamento de forma justa em respeito à dignidade da pessoa humana.

Ademais, os resultados deste estudo contribuirão para que a comunidade jurídica possa promover discussões, reflexões sobre a temática de modo a reconsiderar suas práticas, bem como possa oferecer atendimentos humanizados as partes envolvidas nesse tipo de crime.

1 CRIME DE ESTUPRO: panorama, perspectivas e possibilidades

Desde os primórdios da humanidade que o crime de estupro se apresenta enquanto um delito passível de indignação, desprezo e extremo repúdio por todas as civilizações. As sanções e as mais diversas formas de represália se moldam de acordo com as condições sócio-histórico-culturais.

No período em que se configurava a Lei de Moisés, por exemplo, no tocante ao ato sexual, o homem que transgredisse a lei não apenas seria punido, mas levava a mulher violentada a receber sanção com a morte por apedrejamento. Com relação à mulher considerada virgem, o homem que se deitasse com ela, sofreria uma prestação de multa em forma de pagamento, ao responsável pela jovem violentada, bem como deveria se unir em matrimônio com a jovem.

Nesse sentido, essas passagens consideradas normativas para o período em questão, se encontram na Bíblia Sagrada (2018, p. 187), no Livro de Deuteronômio:

25: Porém, se algum homem no campo achar moça desposada, e a forçar, e se deitar com ela, então, morrerá só o homem que se deitou com ela;

26: a moça não farás nada; ela não tem culpa de morte, porque, como o homem que se levanta contra o seu próximo e lhe tira a vida, assim também é este caso.

27: Pois a achou no campo; a moça desposada gritou, e não houve quem a livrasse deitou com ela dará ao pai da moça cinquenta ciclo de prata; e uma vez que a humilhou lhe será por mulher, não poderá mandá-la embora durante sua vida.

Em outro contexto, por volta do século XVIII a.C., pode ser destacado o tão conhecido Código de Hamurabi, que enfatizava a punição do crime de estupro com a pena de morte.

De acordo com Prado (2013, p. 636) tal crime encontra-se explanado no artigo 130, do Código de Hamurabi, que diz o seguinte: “se alguém viola mulher que ainda não conheceu homem e viva na casa paterna e tem contato com ela e é surpreendido, este homem deverá ser morto e a mulher irá livre”.

Em outras civilizações, como a egípcia, o homem que cometesse estupro era punido com a mutilação. Para os povos gregos, por exemplo, aqueles que cometessem essa violação recebiam inicialmente como punição a pena de multa, com a possibilidade de ter a pena aumentada para morte. Como enfatizam Hungria, Lacerda e Fragoso (1981, p. 103):

Entre os egípcios, infligia-se ao violentador a pena de mutilação. Na antiga Grécia, a princípio, a pena era de simples multa; mas, posteriormente, para conjurar os abusos, foi cominada a pena de morte, que veio a tornar-se invariável, abolindo-se a alternativa entre ela e o casamento sem dote.

No direito Romano havia uma vasta punição para o crime de estupro. Essa repressão se manteve mesmo com a modificação da legislação contemporânea.

Para Prado (2013, p. 813) “o termo estupro, no Direito Romano, representava, em sentido lato, qualquer ato impudico praticado com homem ou mulher, englobando até mesmo o adultério e a pederastia”.

Para Hungria, Lacerda e Fragoso (1981, p. 103), “[...] tendo-se mais em vista o emprego da força do que a finalidade do agente, a posse sexual violenta (equiparada ao rapto violento) constituía modalidade do *crimen vis*, incidindo sob a *Lex Julia de vi pública*. [...] e a pena era a de morte”.

Considerando o breve panorama histórico apresentado, percebe-se que mediante a Lei n. 12.015/2009, o crime de estupro consiste no fato de o agente “constranger alguém, mediante violência ou grave ameaça, a ter conjunção carnal ou a praticar ou permitir que com ele se pratique outro ato libidinoso”.

Vale ressaltar que são quatro os elementos que constituem o delito, sendo eles: constrangimento decorrente da violência física (*vis corporalis*) ou da grave ameaça (*vis compulsiva*); dirigido a qualquer pessoa, seja do sexo feminino ou masculino; para ter conjunção carnal; ou, ainda, para fazer com que a vítima pratique ou permita que com ela se pratique qualquer ato libidinoso. Além disso, o estupro, consumado ou tentado, em qualquer de suas figuras (simples ou qualificadas), é crime hediondo (Lei 8.072/90, art. 1º, V).

1.1 Qualificação doutrinária

Com relação à qualificação doutrinária, Soares (2015, s.p.) sintetiza da seguinte forma:

- 1) material – exige a produção do resultado para haver a consumação do crime. Em alguns casos, a prova poderá ser feita com base no exame de corpo de delito direto ou indireto (ver arts. 158 e 167 do CPP).
- 2) comissivo (ação) e omissivo impróprio (quando o agente garantidor podendo, não impede o resultado).
- 3) Para Bitencourt e outros é crime comum, pois o fato de somente o homem, em tese, ser o sujeito ativo ou passivo não o qualifica como próprio. Para Rogério Greco será de mão própria, pois exige uma atuação pessoal do homem ou da mulher.
- 4) doloso – não há previsão da modalidade culposa.
- 5) instantâneo – a consumação não se prolonga no tempo.
- 6) plurissubsistente – a conduta pode ser fracionalizada em vários atos.
- 7) unissubjetivo – pode ser praticado por uma única pessoa.

Castro (2013, s.p.), complementa a qualificação doutrinária, tratando enquanto crime complexo, da seguinte forma:

Crime complexo: o estupro é crime complexo, ou seja, ele é formado pela fusão de mais de um delito. Contudo, aquele que, mediante violência ou grave ameaça, força alguém à prática de ato sexual, pratica um único crime: o de estupro (art. 213 do CP). Nos crimes complexos, há a pluralidade de bens jurídicos tutelados, o que não ocorre nos crimes simples, que protegem um único bem (ex.: no homicídio, o bem jurídico é a vida).

1.2 Contemporâneas concepções a respeito do crime de estupro

De acordo com o panorama traçado percebe-se que a proteção dos bons costumes têm sido um reflexo de uma sociedade patriarcal, que enfatizava diversos interesses penais, como a liberdade sexual, negligenciando a proteção os direitos fundamentais do indivíduo.

A exemplo, Castro (2013, s.p.) analisa os dois momentos da antiga redação, demonstrando que os esforços nesse sentido ainda estão aquém da real necessidade desse crime.

O atentado violento ao pudor, o estupro e a Lei 12.015/09: da antiga redação, anterior à Lei 12.015/09, extraímos as seguintes definições: a) o estupro: somente a mulher podia ser vítima, por força do que dispunha a redação legal (“constranger mulher”). A conduta criminosa era caracterizada pela conjunção carnal - a introdução do pênis na vagina - forçada, não consentida; b) o atentado violento ao pudor: se a vítima fosse forçada a praticar ou a se submeter à prática de ato libidinoso diverso da conjunção carnal, o crime seria o de atentado violento ao pudor (ex.: obrigar a vítima a fazer sexo oral). E se o criminoso, em um mesmo ato, obrigasse a vítima à conjunção carnal e a ato libidinoso dela diverso? Nesse caso, responderia pelos dois delitos, em concurso material (art. 69 do CP). Com o advento da Lei 12.015/09, o crime de atentado violento ao pudor foi absorvido pelo estupro, e os dois delitos passaram a ser um só. Portanto, agora, se, em um mesmo contexto fático, o agente força a vítima à conjunção carnal e, em seguida, submete-a a outro ato libidinoso (ou vice-versa), pratica somente um crime: o de estupro.

Conforme a lei 8.072 de 25/07/1990, o estupro simples passou a ser tipificado como crime hediondo. Entretanto, revogado o artigo 224 pela lei 12.015/09, foi elaborado um tipo penal próprio, sob a terminologia “estupro de vulnerável”. Com essa modificação, a nova nomenclatura passou a ter suas formas qualificadas. (CAPEZ, 2017 p. 60).

1.3 Possibilidades de um tipo penal intermediário no crime de estupro

É sabido que a conduta típica do crime de estupro consiste em manter conjunção carnal ou praticar qualquer outro ato libidinoso contra a vontade da vítima, por sua vez, a conjunção carnal configura-se com a cópula vagínica, já os atos libidinosos são todos os demais atos que possuem conotação sexual.

De acordo com análise jurídica de Tanferri e Cachapuz (2015, p. 52):

[..] a alteração trazida pela Lei nº 12.015/2009, no que se refere ao delito de estupro, houve a junção de ambas as condutas (conjunção carnal e ato libidinoso) em um só tipo penal, tal crime passou a ser caracterizado como um crime de ação múltipla ou de conteúdo variado, que é aquele que contém várias modalidades de conduta, qualquer uma delas suficiente por si só para a caracterização da prática do crime. A conjunção carnal é de simples constatação, todavia, o ato libidinoso abrange grande variedade de condutas que, nem sempre, na prática, são fáceis de identificar.

Jesus (2011, p. 131), conceitua o ato libidinoso da seguinte forma:

Ato libidinoso é o que visa ao prazer sexual. É todo aquele que serve de desafogo à concupiscência. É o ato lascivo, voluptuoso, dirigido para a satisfação do instinto sexual. Objetivamente considerado, o ato libidinoso deve ser ofensivo ao pudor coletivo, contrastando com o sentimento de moral médio, sob o ponto de vista sexual. Além disso, subjetivamente, deve ter por finalidade a satisfação de um impulso de luxúria, de lascívia.

A alteração da lei trouxe novas perspectivas, mas ao mesmo tempo novos questionamentos, tendo em vista a união dessas duas condutas, assim como apresentado anteriormente.

Soares (2015, s.p.) indaga essas duas condutas questionando, por exemplo se um beijo lascivo pode ser considerado enquanto crime hediondo, a saber:

[...] a diferença entre o desvalor e a gravidade entre sexo anal e oral e os demais atos libidinosos é incomensurável.” [...] Desta forma, sempre deveremos analisar a conduta do agente para mensurar sua gravidade. Assim, determinadas condutas inoportunas e ofensivas ao pudor, caso ocorram em lugar público, ou acessível ao público, poderão sofrer uma desclassificação para a contravenção do art. 61 da LCP. Com isso evitaríamos a violação aos princípios da proporcionalidade, da razoabilidade e da lesividade do bem jurídico. Basta fazer a seguinte indagação: Um beijo lascivo é crime hediondo? Boa parte da doutrina entende que não. [...] antes do advento da lei 12.015/09, configurar o crime de atentado violento ao pudor desde o beijo lascivo até o coito anal. [...] “não há falar em atipicidade por ofensa ao princípio da proporcionalidade, uma vez que se trata de critério discricionário do legislador, ditado pela política criminal de reprimir com maior intensidade delitos sexuais violentos”. Assim, apesar do tema ser controvertido, a razão nos leva a crer que, nestes casos poderemos até vislumbrar um constrangimento ilegal ou uma contravenção penal, mas nunca um crime hediondo.

Ademais, esses questionamentos propiciam encontrar algumas correntes, uma que defende a conduta enquanto hedionda e outra que apresenta possibilidades de um tipo penal intermediário no crime de estupro, que consideraria não apenas a conduta mais as contingências nas quais elas ocorreram.

Nesse sentido, pensar em penas alternativas para esse tipo de crime é considerar que esses atos ditos mais leves podem ser caracterizados como importunação ofensiva ao pudor.

Para além dessa problemática, existem ainda outras questões a serem consideradas: 1) e quando esses atos ocorrem com pessoas em situação de vulnerabilidade? Refere-se aqui a menores de 14 (catorze) anos, público-alvo da Educação Especial e da Saúde Mental; 2) além disso, será que o princípio de inocência é considerado tendo em vista a

complexidade do crime? 3) será que a legislação consegue olhar com dignidade humana os dois lados até que de fato se comprove a culpabilidade?

2 ESTUPRO DE VULNERÁVEL

Considerando essa nova terminologia, vale ressaltar que a conduta típica desse crime consiste na efetiva conjunção carnal² ou prática de ato libidinoso³ com menor de 14 (catorze) anos. Não obstante disso, além dessa faixa etária, a vítima poderá possuir algumas características específicas que qualificasse um perfil vulnerável, sendo elas: enfermidade ou deficiência intelectual, não possuir o necessário discernimento para a prática do ato, ou que, por qualquer outra causa, não pode oferecer resistência.

A lei não se refere 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.

A vulnerabilidade é um conceito novo muito mais abrangente, que leva em conta a necessidade de proteção do estado em relação a certas pessoas ou situações. Além das características citadas, são consideradas, ainda, situações de vulnerabilidade os “casos de doença mental, embriaguez, hipnose, enfermidade, idade avançada, pouca ou nenhuma mobilidade de membros, perda momentânea de consciência, má formação cultural, miserabilidade social, sujeição a situação de guarda, tutela ou curatela, temor reverencial, enfim, qualquer caso de evidente fragilidade” (CAPEZ, 2017, p. 59).

Para Lourenço e Fávero (2018, p.02),

[...] não é esse o entendimento em muitos julgados, por vezes o magistrado interpretou o crime de estupro de vulnerável de forma divergente em relação ao aspecto etário da vítima, sob o fundamento de que a vulnerabilidade da vítima não pode ser entendida de forma absoluta apenas pelo critério etário, ou seja, responsabilidade objetiva, sendo necessária a vista de suas particularidades.

Os autores complementam:

² Conjunção carnal: é a cópula vaginal, ou seja, a introdução do pênis na cavidade vaginal da mulher. A antiga redação do art. 213 do CP somente abarcava esse ato sexual, excluindo-se qualquer outro ato libidinoso diverso da conjunção carnal, o qual era abrangido pelo art. 214 do CP, atualmente revogado pela Lei n. 12.015, de 7 de agosto de 2009. (CAPEZ, 2017).

³ Ato libidinoso: compreende-se, nesse conceito, outras formas de realização do ato sexual, que não a conjunção carnal. São os coitos anormais (por exemplo, a cópula oral, anal). (CAPEZ, 2017).

A vulnerabilidade do menor, também evoluiu com a sociedade, hoje o amadurecimento acontece muito mais rápido que em tempos remotos, devido ao exorbitante contato com a tecnologia, a informação e a banalização do sexo contribui para que a fase adulta seja antecipada (LOURENÇO e FÁVERO, 2018, p. 02).

2.1 Hipóteses e contingências

Diante deste panorama, a palavra da vítima, que já possui um quadro de vulnerabilidade, ganha especial atenção, tornando-se a prova de ocorrência do delito. Entretanto, para Garbin (2016), esse crime geralmente é clandestino, praticado às escuras, na calada da noite, distante dos olhos de terceiros e raramente deixa vestígios de sua prática. Poucas são as provas encontradas, propiciando pouco ou nenhum elemento para se formalizar a culpa.

Justamente por esse contexto complexo que se tem cada vez mais casos em que inocentes são indiciados, processados, condenados e indevidamente presos por este crime, quando não, linchados ou assassinados pela população civil e/ou carcerária.

Dessa forma, condenando uma pessoa por esse tipo de crime de estupro de vulnerável, um crime de vasta punição histórica, assume-se um dos maiores riscos no direito penal brasileiro.

Não bastando à pena extremamente alta (alguns casos proporcionais ao delito, mas outros nem tanto, podendo a reprimenda ser de 8 [oito] a 15 [quinze] anos), condenados por crimes de estupro são estigmatizados, são frequentes vítimas de violência sexual e física em geral dentro do cárcere, bem como em todos os âmbitos da sociedade.

Além dessas conseqüências, percebe-se a destruição como um todo do condenado inocente; é como se fosse possível perceber a morte de sua reputação, seu respeito social, seu conforto familiar, ou seja, podemos considerar que a condenação de um inocente é sua própria pena de morte.

Diante das repercussões gerais citadas, o erro da vítima, por exemplo, no reconhecimento do possível criminoso, é um risco elevado, propiciando a acusação a diversas pessoas, em função de toda a situação delicada que vivenciou, além, da possibilidade da criação de falsas memórias que possa ter nutrido ou até mesmo criado. (JUNIOR, 2014).

Além do erro citado, ainda existem outros casos em que a vítima consente no ato, e que gera as mesmas implicações. Nesse sentido, Lourenço e Fávero (2018, p. 01) ao:

[..] explicar acerca do delito de estupro de vulnerável após a edição da Súmula nº 593 do Superior Tribunal de Justiça, bem como, os motivos para os quais levaram a edição da referida Súmula. Para tanto, buscou-se discutir alguns princípios primaciais ao direito penal, enaltecendo se em algum momento tais princípios foram afrontados no momento em que se encerraram os debates acerca da vulnerabilidade da vítima com a edição da Súmula. Infelizmente, o Direito Penal não caminha junto com a evolução da sociedade, pois sua proteção, embora seja correta e perspicaz, em algumas peculiares situações a aplicação da punibilidade não se faz necessária, pois se considerarmos que o Direito Penal advém para proteger a dignidade sexual no crime de estupro de vulnerável, se não existir afronta a dignidade sexual da pessoa que em tese sofreu o estupro, não há que se falar em crime de estupro de vulnerável. Porém, os requisitos para caracterizar o delito são objetivos e apenas nos resta aceitar a imposição da lei, mesmo que para isso, alguns princípios como o da intervenção mínima e da ofensividade sejam desrespeitados.

Além disso, os casos de erro em tais condenações são uma realidade inarredável, bem como o mero indiciamento e acusação, que já são instrumentos suficientes à destruição social do criminado ou acusado.

Sobre essa repercussão na vida do indiciado, Melo (2005, p. 03), afirma que:

A sociedade limita e delimita a capacidade de ação de um sujeito estigmatizado, marca-o como desacreditado e determina os efeitos maléficos que pode representar. Quanto mais visível for a marca, menos possibilidade tem o sujeito de reverter, nas suas inter-relações, a imagem formada anteriormente pelo padrão social.

Com isso, pode-se inferir que uma condenação baseada exclusivamente na palavra da vítima impõe outros elementos de convicção, isto é, exige uma segurança e certeza excepcional de que as investigações estão indo na direção certa.

3 *In dúbio pro reo*

O princípio do *in dúbio pro reo* deve ser utilizado em seu máximo aproveitamento, considerando que qualquer indício de dúvida pode ser a única chance de garantia de inocência do réu, em especial quando se trata de crime que tão extremado clamor público produz, o que pode induzir mais facilmente a erros na apuração e identificação do seu real praticante.

Nesse sentido, conforme a doutrina de Lopes Júnior e Rosa (2014), a presunção de inocência trata-se de “princípio reitor do processo penal”, em última análise, pode-se verificar a qualidade de um sistema penal principalmente por intermédio do seu nível de eficácia.

Diante desse panorama, evidencia-se que o Direito é dinâmico e que ele busca evoluir de acordo com as necessidades sociais. Todavia, o que não se pode deixar de lado é o direito intrínseco à personalidade e a realidade do ser humano, detentor da proteção proveniente do ordenamento jurídico.

Com isso, sabe-se que o Direito aplicado a essa temática deve ser refletido e analisado intensamente, não apenas para buscar o que é garantido constitucionalmente, mas para contribuir academicamente para a evolução desse conhecimento, buscando propiciar uma aplicação mais eficaz e humanizada a toda a sociedade.

Nesse sentido, questiona-se: o processo histórico da presunção de inocência aponta um avanço em sua aplicação, considerando a atualidade? Quais as repercussões gerais da Presunção da Culpabilidade e a mitigação de garantias em relação ao crime de estupro contra vulnerável? Em quais situações pode-se usar o Princípio do *in dubio pro reo*?

Também conhecido como princípio do *favor rei*, o princípio do “*in dubio pro reo*” implica em que na dúvida interpreta-se em favor do acusado. Isso porque a garantia da liberdade deve prevalecer sobre a pretensão punitiva do Estado. É perceptível a adoção implícita deste princípio no Código de Processo Penal, na regra prescrita no artigo 386, II, *ex vi*: Art. 386. O juiz absolverá o réu, mencionando a causa na parte dispositiva, desde que reconheça: “[...] VII – não existir prova suficiente para a condenação”.

Para Silva (2001, p. 30-31), há três significados diversos para o princípio da presunção de inocência nos referidos tratados e legislações internacionais, a saber:

“1) tem por finalidade estabelecer garantias para o acusado diante do poder do Estado de punir (significado atribuído pelas escolas doutrinárias italianas); 2) visa proteger o acusado durante o processo penal, pois, se é presumido inocente, não deve sofrer medidas restritivas de direito no decorrer deste(é o significado que tem o princípio no art.IX da Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão, de 1789); 3) trata-se de regra dirigida diretamente ao juízo de fato da sentença penal, o qual deve analisar se a acusação provou os fatos imputados ao acusado, sendo que, em caso negativo, a absolvição é de rigor(presunção de inocência na Declaração Universal de Direitos dos Homens e no Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos.”

Para Brasileiro (2014, p. 09):

“O *in dubio pro reo* não é, portanto, uma simples regra de apreciação de provas. Na verdade, deve ser utilizado no momento de valoração das provas: na dúvida a decisão tem de favorecer o imputado, pois este não tem obrigação de provar que não praticou o delito. Antes, cabe a parte acusadora (Ministério Público ou querelante) afastar a presunção de não

culpabilidade que recai sobre o imputado, provando além de uma dúvida razoável que o acusado praticou a conduta delituosa cuja pratica lhe é atribuída.”

Nesse sentido, não conseguindo o Estado angariar provas suficientes da materialidade e autoria do crime, o juiz deverá absolver o acusado. Embora se constate um grande avanço dos direitos históricos a partir dos direitos do homem de 1789 – que considera a pessoa inocente até o momento de reconhecimento formal da culpabilidade – ainda hoje são percebidos retrocessos baseados em julgamento arbitrários e desprovidos de imparcialidade.

De vasta extensão, a relevância social da Presunção de Culpabilidade e a mitigação de garantias demonstra um ataque aos direitos fundamentais dos imputados, que têm o seu direito violado, valorando-se tão somente a palavra da vítima, sem que à prova da defesa se dê a devida valoração.

Nesse sentido uma busca simples, tem demonstrado que o Princípio *In dubio pro reo* não tem sido utilizado adequadamente, não apenas à possibilidade no tocante à demonstração efetiva da inocência de um acusado, mas ao mesmo tempo tem mascarado diversos criminosos.

4 Análise de alguns casos práticos: presunção de inocência e estupro de vulneráveis

Como comentado nos tópicos anteriores, o estupro de vulnerável é um tipo de crime hediondo que geralmente acontece na clandestinidade. Distante de testemunhas, esse crime torna-se complexo de ser solucionado, haja vista que precisará considerar uma série de fatores e componentes para garantir que a formalização da culpa seja empregada corretamente.

Quando em uma das fases técnicas e processuais há algum tipo de incoerência, falha ou até mesmo imparcialidade das partes envolvidas, inclusive quando o magistrado não adota um processo lógico de embasamento da sentença de pronúncia, o caso pode tomar rumos que encaminham a prisão de sujeitos inocentes.

Nesse sentido, percebe-se em se tratando de um sistema repleto de etapas, sendo elas desde as iniciais, como a fase pré-processual quanto a fase processual, sendo a ação penal, que essas falhas podem ocorrer com mais facilidade do que se pode acreditar.

Diversos casos, não apenas no sistema jurídico brasileiro, mas espalhados pelo mundo, têm demonstrado quantas pessoas têm sido condenadas, sem a observância da presunção de inocência, deixando praticantes de estupro na impunidade, enquanto inocentes estão sendo inseridos em seus respectivos lugares.

Vale ressaltar que de acordo com Oliveira (2012, p. 383), “a nossa constituição, com efeito, não fala em nenhuma presunção de inocência, mas da afirmação dela, como valor normativo a ser considerado em todas as fases do processo penal”.

Considerando esse aspecto, apresentam-se alguns casos em que se houve a possibilidade de por intermédio de revisões criminais, confirmar a inocência do já condenado pela acusação de estupro.

Um caso recente que ganhou notoriedade pública, foi o do brasileiro Atercino Ferreira de Lima Filho, que conquistou a liberdade em 2017, após ter sido condenado e preso nos últimos 15 dos 52 anos de sua vida. Durante esses longos anos ele ficou tentando convencer a justiça brasileira de que era inocente. Além disso, em função de ter sido acusado de abusar sexualmente de seus dois filhos, na época com 9 e 6 anos de idade, ele fora condenado a 27 anos de prisão, mas felizmente com o crescimento dos filhos, eles próprios conseguiram provar que haviam sido forçados e até mesmo torturados pela mãe e uma comparsa a testemunharem contra o próprio pai.

Vale ressaltar que no caso específico de Atercino, ele teve um amparo jurídico dos advogados do Innocence Project, uma Organização Não-Governamental fundada nos Estados Unidos para combater prisões injustas.

Em outro caso, dois homens foram condenados e passaram cerca de 21 anos presos por terem sido grotescamente confundidos com o real estuprador (2017). Ambos foram confundidos com o mesmo criminoso, sendo o Maníaco do Anchieta, estuprador que agia na região de Belo Horizonte, MG., na década de 90.



Legenda: A esquerda Eugênio (preso por 20 anos), ao centro o considerado Maníaco do Anchieta e a direita Paulo (preso inocentemente por 21 anos).

Fonte: Repórter em ação (2017).

Outro caso recente que teve notoriedade pública, foi o de Alãn, de 27 anos, que foi falsamente acusado de abusar sexualmente de uma adolescente de 14 anos (2017). Após

passar cinco dias preso, conseguiu ser inocentado porque seu pai acreditou em sua inocência e buscou se informar sobre, chegando até a versão real e verdadeira dos fatos.

Como comentado em outros trechos desse texto, além do próprio estigma da condenação e toda a situação vexatória que envolve esse crime, ainda o sistema jurídico precisa lidar com as implicações de uma condenação dessa natureza, haja vista o que pode ocorrer dentro dos próprios presídios.

Como no caso de Heberon, que por falsa acusação, somado a erros processuais, foi acusado e preso por estupro (2014). Nesse caso ele ficou preso por três anos, mas relata que foi durante todo esse período violentado pelos outros detentos, chegando a contrair o vírus HIV.

Ao relatar esses casos, nota-se o quão valiosa se faz a consideração da presunção de inocência, tendo em vista que em todos eles não apenas foi relatado a inocência por parte do próprio acusado, mas também houve uma série de falhas que desconsideraram esse princípio.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Esse estudo teve como escopo analisar a efetividade e aplicabilidade dos direitos fundamentais, notadamente a Presunção de Inocência, em casos de estupro de vulnerável.

A partir de dados oficiais percebeu-se que o número de crimes dessa natureza tem aumentado consideravelmente, a medida que as falsas acusações, bem como os erros processuais tem se dado da mesma forma.

É sabido que trata-se de um crime complexo e que necessita de uma atenção mais criteriosa em todos os momentos processuais, nesse sentido, percebeu-se que falhas simples têm sido cometidas, como nos casos relatados e apresentados nesse estudo, em que, falsas acusações levaram a prisão, em que indução de familiares levou ao mesmo caminho e até mesmo os aspectos físicos foram mais valorizados do que a própria palavra do acusado.

A valoração a prova tem sido desconsiderada, além de outras problemáticas como por exemplo quando juízes leigos formam sua opinião baseados nos inúmeros valores sociais desrespeitando propriamente a técnica jurídica.

Dessa forma, com esse estudo pode-se perceber que o Princípio *in dubio pro reo* não tem sido utilizado adequadamente, não apenas à possibilidade no tocante à demonstração efetiva da inocência de um acusado, mas ao mesmo tempo tem mascarado diversos verdadeiros criminosos, quando da injusta condenação de algum imputado.

REFERÊNCIAS

BÍBLIA SAGRADA. **Livro de Deuteronômio**. 2018.

CAPEZ, Fernando. **Curso de Direito Penal**. 15 ed., São Paulo: Saraiva, 2017, p.717.

HUNGRIA, Néelson; LACERDA, Romão Côrtes de e FRAGOSO, Heleno Cláudio. **Comentários ao Código Penal**. Decreto-Lei n. 2.848 de 7 de setembro de 1940. 5ª Ed. Rio de Janeiro, Forense, 1981.

GARBIN, Aphonso Vinicius. Estupro de vulnerável, a palavra da vítima e os riscos da condenação. **Canal Ciências Criminais**. 2016. Disponível em:< <https://canalcienciascriminais.com.br/estupro-de-vulneravel-a-palavra-da-vitima-e-os-riscos-da-condenacao/>> Acesso em: maio de 2017.

LOPES JUNIOR, Aury. Você confia na sua memória? Infelizmente, o processo penal depende dela. **Canal Ciências Criminais**. 2014. Disponível em:< <http://www.conjur.com.br/2014-set-19/limite-penal-voce-confia-memoria-processo-penal-depende-dela>>. Acesso em: maio de 2017.

LOPES JUNIOR, Aury; ROSA, Alexandre Moraes da. **Memória não é Polaroid**: precisamos falar sobre reconhecimentos criminais. 2014. Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2014-nov-07/limite-penal-memoria-nao-polarid-precisamos-falar-reconhecimentos-criminais#author>. Acesso em: maio de 2017

LOURENÇO, Danielli. C.; FÁVERO, Lucas. H. Estupro de vulnerável: análise da aplicação da súmula n. 593 do Superior Tribunal de Justiça. 6º Simpósio de Sustentabilidade e Contemporaneidade nas Ciências Sociais. Em: **Anais 6º Simpósio de Sustentabilidade e Contemporaneidade nas Ciências Sociais**

MELO, Zélia Maria de. **Os estigmas**: a deterioração da identidade social. *PROEX*, ano 2005.

OLIVEIRA, Eugenio Pacelli. **Curso de Processo Penal**. Lumen Juris Editora. Rio de Janeiro. 2012.

PRADO, Luiz Regis. **Curso de Direito Penal Brasileiro**. – Parte Especial - 11. ed. Ver. atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013.

SILVA, Rodrigo Fauz Pereira. **Tribunal do Júri**: O novo rito interpretado 2ª Edição. Editora Juruá, Curitiba 2010.

REFERÊNCIA COMPLEMENTAR

Band. **Cidade Alerta**. Disponível em:< <https://www.youtube.com/watch?v=uPOkh7kOOss>>. Acesso: dezembro de 2017.

G1. **Jornal Nacional**. Disponível em: <<http://g1.globo.com/jornal-nacional/noticia/2018/03/filhos-sao-obrigados-acusar-pai-de-abusos-e-ele-fica-presos-11-meses.html>>. Acesso em: março de 2018.

Record. **Repórter em ação**. Disponível em:<
https://www.youtube.com/watch?v=OzMXhx93b_w>. Acesso em: janeiro de 2018.

Tribuna Online. Disponível em:<https://www.youtube.com/watch?v=3I_FHibccJI>. Acesso em: outubro de 2018.

UOL . **Notícias Cotidiano...** Disponível em:<
<https://noticias.uol.com.br/cotidiano/ultimas-noticias/2017/05/16/23-dos-estupros-registrados-em-sp-sao-de-vulneraveis-numero-e-o-maior-desde-2013.htm>>. Acesso em: abril de 2017.