

UNIVERSIDADE DE PASSO FUNDO

Ângela Martini

A (IN)EXISTÊNCIA DE RESPONSABILIDADE DA
VÍTIMA NOS CRIMES DE VIOLÊNCIA SEXUAL NO
BRASIL

Passo Fundo

2015

Ângela Martini

A (IN)EXISTÊNCIA DE RESPONSABILIDADE DA
VÍTIMA NOS CRIMES DE VIOLÊNCIA SEXUAL NO
BRASIL

Monografia apresentada ao curso de Direito da
Universidade de Passo Fundo como requisito
parcial para obtenção do grau de Bacharel em
Direito, sob a orientação da Professora Mestre
Gabriela Werner Oliveira.

Passo Fundo

2015

Agradeço à professora Mestre Gabriela Werner Oliveira, por seu especial empenho, constante encorajamento, por ter inclusive ofertado sua atenção durante as férias de verão, sou imensamente grata.

Ao meu amigo e irmão Francisco José Borsatto Pinheiro, por sua paciência e orientação extraoficial neste trabalho, e por toda a força que sempre me dá.

À professora Mestre Priscila Formigheri Feldens, pela prontidão em ceder o primeiro material de pesquisa que impulsionou este estudo.

À minha mãe, a primeira pessoa que convenci com os argumentos deste trabalho.

Ao meu namorado, que sempre teve o mesmo posicionamento que eu.

Resumo

O objetivo do presente trabalho foi apurar a possibilidade de existência de responsabilidade da vítima nos crimes de violência sexual. Para tanto, estudou-se a evolução histórica do estudo da vítima, com o surgimento da vitimologia, a conceituação de “vítima” e os institutos destinados à proteção de tal figura previstos no ordenamento jurídico pátrio. Em segundo momento, analisou-se o delito de estupro em sua atual tipificação (art. 213, do Código Penal), bem como o delito de Assédio Sexual (art. 216-A, do Código Penal) e a valoração, pela jurisprudência, da palavra da vítima quando do processo criminal por delitos sexuais e do comportamento do ofendido quando da fixação da pena base em caso de condenação (art. 59, do Código Penal). Por fim, observaram-se os posicionamentos favoráveis e os contrários à possibilidade de responsabilização da vítima nos crimes de violência sexual. Concluiu-se, ante os estudos realizados, que a vítima não pode em hipótese ser culpabilizada pelo crime sexual sofrido, sob pena de dupla ou até mesmo tripla vitimização, além de ofender o Direito Fundamental de Liberdade de Expressão.

Palavras-chave: Assédio. Crime. Estupro. Vítima. Vitimologia.

Sumário

INTRODUÇÃO	5
1. ASPECTOS INTRODUTÓRIOS SOBRE A VÍTIMA	7
1.1. Evolução Histórica do Estudo da Vítima	7
1.2. Abordagem Conceitual sobre Vítimas	11
1.3. A Proteção da Vítima no sistema Brasileiro	15
2. DOS CRIMES DE VIOLÊNCIA SEXUAL E DA PALAVRA DA VÍTIMA	23
2.1. Do Delito de Estupro.....	23
2.2. Do Delito de Assédio Sexual	29
2.3. Da Palavra da Vítima	33
3. O ART. 59 DO CÓDIGO PENAL E A (IN)EXISTÊNCIA DE RESPONSABILIDADE DA VÍTIMA NOS CRIMES DE VIOLÊNCIA SEXUAL NO BRASIL	39
3.1. O comportamento da vítima como critério de fixação da pena (art. 59, do Código Penal) ..	39
3.2. A Existência de Responsabilidade da Vítima nos Delitos de Violência Sexual no Brasil. ...	45
3.3 A Inexistência de Responsabilidade da Vítima nos Delitos de Violência Sexual no Brasil ..	51
CONCLUSÃO	57
REFERÊNCIAS	59

INTRODUÇÃO

Atualmente, os índices de criminalidade são alarmantes. Casos de roubo, furto, crimes de corrupção ativa e passiva, homicídio e estupro são constantemente noticiados pela mídia. No entanto, nunca se diz que um estabelecimento comercial foi vítima de roubo ou furto por se encontrar em determinada localidade tida como “perigosa”. Tampouco se escuta alguém falando que a vítima morta por uma bala perdida “mereceu” o que lhe aconteceu. Então se pergunta: por que uma vítima de estupro é tão estigmatizada, sofre tanto preconceito, ao ponto de a sociedade dizer-lhe que ela estava “pedindo” que o crime lhe vitimasse?

O presente trabalho busca analisar os mais diversos posicionamentos a respeito da existência, ou não, de responsabilidade da vítima nos crimes de violência sexual. A temática, apesar de ser alvo de estudos já há algum tempo, voltou à tona com a pesquisa divulgada pelo IPEA (Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada), cujos resultados diziam que mais da metade da população brasileira acreditava que a mulher merecia ser estuprada quando usava roupas mais provocantes.

Felizmente os dados mostraram-se errados, tendo o Instituto corrigido os dados da pesquisa na errata publicada em 04 de abril de 2014, revelando que, na verdade, 25% da população brasileira acredita ser “merecido” o estupro da mulher vestida em trajes provocantes, e não 65%, como anteriormente divulgado. No entanto, apesar da correção, essa continua sendo a tese de defesa de muitos estupradores: a vítima teria “pedido” pela violência sofrida.

Destarte, considera-se importante a pesquisa pelo atual momento social, em que a violência encontra-se exacerbada e disseminada em todos os locais, inclusive onde a vítima pensa estar segura. E, em que pese a voz da doutrina e da jurisprudência atual seja praticamente uníssona em não concordar com a colaboração da vítima nos crimes de violência sexual, este não é o ponto de vista da doutrina mais antiga e tampouco do povo brasileiro como um todo, razão pela qual o presente estudo apresenta especial relevância.

A fim de conduzir à conclusão apresentada ao final do presente trabalho, apresentam-se aspectos introdutórios, como a conceituação de vítima e o estudo dos principais crimes de violência sexual que não envolvam menores e/ou incapazes (estupro e assédio sexual). Encerra-se a análise bibliográfica com os posicionamentos favoráveis e contrários à culpabilidade da vítima nos crimes sexuais. Enfim, apresentar-se-á a conclusão a que se chegou com os estudos desenvolvidos.

A violência sexual é temática corriqueira de debates no meio jurídico. Não tanto por divergências doutrinárias e/ou jurisprudenciais, mas sobretudo por serem crimes dos mais invasivos, com consequências nefastas tanto para a vítima quando para a sociedade. Ainda assim, a própria sociedade diverge quando ao verdadeiro “responsável” pelos crimes ocorridos. Responsabiliza a vítima, justifica a ação do réu. É esta a razão de ser do presente estudo: observar o posicionamento doutrinário e jurisprudencial e contrapô-lo ao senso comum, a fim de se verificar se a coletividade possui ou não o preparo necessário para acolher e amparar as vítimas deste tipo de crime.

1. ASPECTOS INTRODUTÓRIOS SOBRE A VÍTIMA

O presente capítulo tem por objetivo fazer uma breve introdução histórica acerca do Direito Penal com o delito, a pena, e criminoso, bem como sua evolução. Por fim, observar-se-á o surgimento da Vitimologia como ciência que se dedica à análise da participação do ofendido na gênese delituosa.

Outrossim, uma vez que a figura da vítima tem adquirido, contemporaneamente, especial relevância no contexto criminológico, e cada vez mais se percebe que o crime é, antes de mais nada, um conflito entre o infrator e a pessoa que teve seu bem jurídico lesado¹. Assim, impera seja feito um estudo mais aprofundado sobre a vítima, o que aqui será abordado também, em segundo momento.

O fechamento do capítulo será feito mediante exame dos institutos presentes no Direito e no Processo Penal Brasileiro destinados à proteção, mormente, das vítimas de delitos e de sobrevitimização.

1.1. Evolução Histórica do Estudo da Vítima

Os tempos modernos assistiram ao nascimento de correntes ocupadas com o estudo do pensamento filosófico-jurídico do Direito Penal, as chamadas Escolas Penais. Com um corpo doutrinário razoavelmente coerente, os movimentos se ocupavam em analisar os problemas em relação ao fenômeno crime e os fundamentos e objetivos do sistema penal².

A princípio, na Escola Penal Clássica, a atenção dos estudos estava focada no crime em si. Com a evolução dos estudos sobre a parte antropológica do delito e o advento da na Escola Penal Positiva, o centro do estudo do Direito Penal girava em torno, sobretudo, da figura do criminoso, e a sociedade atingida pelo ato delituoso praticado por ele³. Em dado momento, até mesmo a pena aplicada ao delito teve maior destaque do que o ofendido⁴. No entanto, com o avanço das pesquisas, percebeu-se que a vítima também era indispensável

¹ BARROS, Flaviane de Magalhães. **A Participação da Vítima no Processo Penal**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

² BRUNO, Anibal. **Direito Penal** – Parte Geral, Tomo 1º. Rio de Janeiro: Forense, 1978. P. 91.

³ BRANCO, Vitorino Prata Castelo. **Curso Completo de Criminologia**. São Paulo: Sugestões Literárias, 1975. P 201.

⁴ FERNANDES, Newton; FERNANDES, Valter. **Criminologia Integrada**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. p. 543.

na estrutura delituosa, não apenas como sujeito passivo, mas como efetiva participante do ato criminoso⁵.

Inicia-se, então, com uma análise mais aprofundada de cada Escola Penal, partindo da Escola Penal Clássica, surgida em meados do século XVIII com a obra de Cesare de Beccaria, “Os Delitos e as Penas”, que guardava em si os postulados Iluministas. Nesta época houve a humanização do Direito Penal, surgindo o repúdio aos castigos corporais, o movimento de eliminação ou limitação da pena de morte e a extirpação das penas indignas⁶. É importante frisar que essa Escola não se constituiu em um movimento unânime e organizado de pensamento filosófico-jurídico⁷, mas somente uma reunião dos juristas da época que pudessem formar um pensamento mais ou menos homogêneo. Uma vez que as leis em vigor na época inspiravam-se em “idéias e procedimentos de excessiva crueldade, prodigalizando os castigos corporais e a pena capital”⁸, os filósofos da época empenhavam-se em “censurar abertamente a legislação penal vigente, defendendo as liberdades do indivíduo e enaltecendo os princípios da dignidade do homem”⁹. Comprova-se, assim, a especial atenção dada ao crime como ente abstrato na duração deste pensamento filosófico, e a necessidade, vista pelos doutrinadores da época, do combate/prevenção do crime para melhor sobrevivência da sociedade.

Na Escola Clássica, podem-se distinguir duas correntes: a primeira, sob a influência Iluminista, tinha por objetivo criar um “Direito Punitivo baseado na necessidade Social”, buscava a prevenção de novos crimes, a consagração da “felicidade publica”, a defesa da sociedade contra o crime. A segunda corrente, determinante e definitiva para a Escola Penal Clássica, dizia que a sociedade vive em estado de Ordem Social, e que cabe ao Estado, por meio do Direito Penal, manter tal equilíbrio. Em havendo uma violação intencional e livre do direito, esta seria punível. Para tal corrente, a aplicação de penalidade ao criminoso teria aspecto retributivo à sociedade maculada pelo delito¹⁰.

A Escola Positiva, por sua vez, surgiu no século XIX, durante o predomínio do pensamento positivista, em uma época de avanço das ciências sociais. Ao contrário do

⁵ BRANCO. **Curso Completo de Criminologia**. p. 201

⁶ Barros. **A Participação da Vítima no Processo Penal**. p. 05.

⁷ SIRVINKAS, Luís Paulo. **Introdução ao estudo do direito penal**. São Paulo: Saraiva, 2003. P. 55.

⁸ BITENCOURT, Cezar Roberto. **Falência da Pena de Prisão**. São Paulo: Saraiva, 2001. P. 34.

⁹ BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal: parte geral**. São Paulo: Saraiva, 2012. P. 97/98.

¹⁰ BRUNO. **Direito Penal – Parte Geral**, Tomo 1º. P. 97/103.

pensamento da Escola Clássica, voltado eminentemente à sociedade¹¹, a Escola Positiva priorizava o delinquente em si, analisando aspectos antropológicos, sociais e psicológicos do crime¹². Cezar Roberto Bitencourt define a Escola Penal Positiva da seguinte maneira:

A aplicação da pena passou a ser concebida como uma reação natural do organismo social contra a atividade anormal dos seus componentes. O fundamento do direito de punir assume uma posição secundária, e o problema da responsabilidade perde importância, sendo indiferente a liberdade de ação e de decisão no cometimento do fato punível. Admitindo o delito e o delinquente como patologias sociais, dispensava a necessidade de a responsabilidade penal fundar-se em conceitos morais. A pena perde seu tradicional caráter vindicativo-retributivo, reduzindo-se a um provimento utilitarista; seus fundamentos não são a natureza e a gravidade do crime, mas a personalidade do réu, sua capacidade de adaptação e especialmente sua perigosidade¹³.

Ao contrário do que era pregado pela Escola Penal Clássica, que defendia que o crime era um ato proveniente unicamente da vontade do criminoso, a Escola Positiva acreditava que o crime era resultado da ação combinada de fatores biológicos, físicos e sociais. Ainda, sem importar quem seja o criminoso, todas as pessoas são legalmente responsáveis por seus atos em sociedade¹⁴. Aqui principiou a preocupação do Direito com a vítima¹⁵, mas ainda não apresentava o ofendido como efetivo participante da gênese delituosa, senão como mero objeto de compensação pelo dano sofrido. O que, é importante frisar, para a Vitimologia, já se mostrou um grande avanço, uma vez que, com o advento de tais estudos, passou a ser obrigação do delinquente a reparação do dano causado em decorrência do delito e como possibilidade de solução para delitos menos graves¹⁶.

A Escola Penal Positiva também apresentou divisões, ou mais especificamente fases, conforme segue: Fase Antropológica: apresenta a concepção de que o criminoso tem uma predisposição nata à prática delituosa. O homem nasce portador de condições que impedem a sua adequação na sociedade¹⁷; Fase Sociológica: defende que não só fatores biológicos, mas também antropológicos, físicos e sociais, são determinantes para levar um

¹¹ SIRVINKAS. **Introdução ao estudo do direito penal**. p. 57.

¹² BARROS. **A Participação da Vítima no Processo Penal**. p. 06.

¹³ BITENCOURT. **Tratado de direito penal**. P. 103.

¹⁴ ARAGÃO, Antônio Moniz Sodré de. **As Três Escolas Penais**. Rio de Janeiro: Livraria Freitas Bastos, 1977. P. 79/80.

¹⁵ SIRVINKAS, Luís Paulo. **Introdução ao estudo do direito penal**. p. 59.

¹⁶ BARROS. **A Participação da Vítima no Processo Penal**. p. 06.

¹⁷ BRUNO. **Direito Penal – Parte Geral**, Tomo 1º. P. 115.

homem à condição de criminoso¹⁸. Deixava em segundo plano a teoria ressocializadora, mas acreditava que certos criminosos eram recuperáveis¹⁹. E, por fim, Fase Jurídica: que enaltecia a defesa social, a prevenção dos crimes, antevia a pena capital para certos delitos e apresentava certo receio quanto à ressocialização do delinquente²⁰.

A partir da Escola Penal Positiva, outras diversas ramificações filosóficas de estudo do Direito penal surgem. Ao presente trabalho traz-se aquela julgada mais importante aos fins da temática proposta: a Escola Penal Crítica, ou Terceira Escola Penal, que preza eminentemente o estudo sobre a pena, a sanção imposta ao infrator²¹.

Na Escola Penal Crítica há o aprimoramento do conceito de imputabilidade e inimputabilidade (por conceitos biológicos – insanidade mental, desenvolvimento mental incompleto, etc) apresentado na Terceira Escola Penal²². A penalidade aplicada ao criminoso objetiva a defesa social, sem perder seu caráter aflitivo, e se diferencia dos demais meios de proteção da sociedade por ameaçar com um mal aquele que eventualmente cometa um delito na sociedade e por ser sentida como sanção na sociedade que pretende proteger²³.

Conforme se percebe, por toda a evolução histórica do Direito Penal, foram estudados vários elementos do crime: o delito em si, como ente abstrato; o criminoso; a pena aplicada. No entanto, o elemento “vítima” nunca foi realmente levado em consideração, até o surgimento da Vitimologia que, como ramo da Criminologia, se dedicou ao estudo deste “quarto” elemento, o ofendido, visando sobretudo “adverti-las, orientá-las, protege-las e repará-las contra o crime”²⁴.

Em épocas remotas, a vítima “dominou” a aplicação da pena ao criminoso, por meio da vingança privada. Com o avanço das sociedades, sobretudo com a criação do Estado Nacional, houve a proibição de lutas entre as partes. O Estado toma para si a punição de eventual infrator das regras penais, a fim de reconstruir sua própria soberania, entendida como lesada por aquele crime. Assim, a vítima, que anteriormente detinha a plena capacidade de “punir” alguém que causasse uma lesão a um bem jurídico de sua

¹⁸ BRUNO. **Direito Penal** – Parte Geral, Tomo 1º. P. 115.

¹⁹ SIRVINKAS, Luís Paulo. **Introdução ao estudo do direito penal**. p. 58.

²⁰ Idem.

²¹ BITENCOURT. **Tratado de direito penal**. P. 108.

²² BRUNO. **Direito Penal** – Parte Geral, Tomo 1º. P. 124.

²³ ARAGÃO. **As Três Escolas Penais**. P. 242.

²⁴ MOREIRA FILHO, Guaracy. **Vitimologia** – O Papel da Vítima na Gênese do Delito. São Paulo: Jurídica Brasileira, 2004. P 23.

propriedade, foi excluída do conflito, perdendo o status de protagonista do conflito gerado²⁵, conforme já se percebeu pela exposição realizada sobre as Escolas Penais.

A preocupação dos doutrinadores com a vítima e sua participação no contexto criminal contemporâneo iniciou em meados de 1940, com o livro “*The Criminal and his Victim*”, de Hans Von Hentig. A partir daí diversas especulações sobre o envolvimento da vítima no crime, a possibilidade de a vítima provocar o criminoso, induzindo-o a prática delituosa e, inclusive, de o ofendido ser o causador do delito que lhe acometeu, foram surgindo nos mais diversos cantos do mundo. No entanto, como ciência, sob o nome de “Vitimologia” e como parte integrante da Criminologia, tal estudo só foi consolidado em 1956, com a obra de Benjamin Mendelsohn²⁶. Para Moreira Filho, a Vitimologia tem por finalidade apresentar meios de dificultar a ação de delinquentes habituais e erradicar da sociedade os criminosos ocasionais, tornando a vida das pessoas mais segura. Com isso, haveria diminuição da criminalidade²⁷.

Com a ampliação e sucesso das pesquisas realizadas neste novo ramo da criminologia, tornou-se inviável que não fosse observada a personalidade da vítima com igual “interesse científico” com que se examinou a personalidade do delinquente, até então. Percebeu-se que a vítima não pode ser excluída da resolução do conflito em virtude da assunção, pelo Estado, do *jus puniendi*, sendo altamente indicado que o prejudicado pelo delito participe do processo, agindo como controlador e conformador da atuação estatal²⁸.

No entanto, conforme se percebe no Código Penal vigente, o legislador não teve maiores preocupações em usufruir dos estudos até então desenvolvidos no campo da Vitimologia, e as referências da legislação quanto a possibilidade de a vítima ser causadora do delito, ou ter maior participação neste, se limitam à legítima defesa, à “injusta provocação da vítima” e alguns crimes específicos, como no caso de injúria. E, claro, alguns artigos se referem à compensação dos danos sofridos pela vítima²⁹.

1.2. Abordagem Conceitual sobre Vítimas

²⁵ BARROS. *A Participação da Vítima no Processo Penal*. p 13/20.

²⁶ FERNANDES, FERNANDES. *Criminologia Integrada*. p. 544.

²⁷ MOREIRA FILHO. *Vitimologia – O Papel da Vítima na Gênese do Delito*. P 23.

²⁸ BARROS. *A Participação da Vítima no Processo Penal*. p. 39.

²⁹ BRANCO. *Curso Completo de Criminologia*. P. 197.

Inicialmente, a palavra “vítima” vem do latim *victima*, e significa uma pessoa ou animal que já foi ou será sacrificado³⁰, sendo este o conceito originário. Um conceito geral define a vítima como “o sujeito que sofre os resultados infelizes dos próprios atos, dos de outrem ou do acaso”. O sentido jurídico geral conceitua como a pessoa que sofre diretamente a ofensa ou ameaça ao seu bem jurídico tutelado pelo Direito. O sentido jurídico-geral-restrito apresenta o ofendido como o indivíduo que sofre as consequências da violação da norma penal e, por fim, o sentido jurídico-penal-amplo, que engloba o Estado e sociedade que sofre as consequências do crime³¹.

Em um conceito simplificado, a vítima pode ser compreendida como o sujeito passivo do delito, a pessoa que sofre o dano, lesão a um bem seu³². Pode, ainda, ser conceituada como a pessoa que suporta as consequências de um crime e que sofre o dano, a pessoa ou entidade lesada, mesmo que isso decorra de sua própria conduta, da conduta de outrem ou do acaso³³.

Comumente, a vítima é chamada de “Ofendido”, tanto pela doutrina quanto na própria legislação. Entende-se que ambos os vocábulos tenham o mesmo valor semântico, razão pela qual se torna indiferente, no contexto, chamar a pessoa lesada de “vítima” ou de “ofendido”³⁴. Nesse sentido, Capez entende que o ofendido é, simplesmente, “o sujeito passivo da infração”³⁵.

A vítima pode ser ainda “uma pessoa, organização, a ordem jurídica ou moral, ameaçadas, lesadas ou destruídas”, bem como se pode identificar a vítima como próprio sujeito passivo do delito. Cabe ressaltar, contudo, que o autor prefere evitar tal classificação, por julgar que “vítima” vai além do sujeito passivo do delito³⁶. Outrossim, Bittencourt observa que “o sujeito passivo de todos os delitos é o Estado-Administração”, titular do interesse tutelado pela norma penal, e a pessoa que sofre lesão em seu interesse concreto é chamado de “sujeito passivo eventual”³⁷. Por fim, para Silva, o ofendido ou

³⁰ PRUDENTE, Neemias Moretti. **A Contribuição das vítimas para os crimes sexuais**. Disponível em <http://www.conjur.com.br/2006-mar-05/contribuicao_vitimas_crimes_sexuais>. Acesso em: 06 set. 2014.

³¹ BITENCOURT, Edgar de Moura. **Vítima**. São Paulo: Editora Universitária de Direito, 1978. p. 79

³² FERNANDES; FERNANDES. **Criminologia Integrada**. P. 545.

³³ BITENCOURT. **Vítima**. p. 28 e s/s.

³⁴ *Ibidem*.

³⁵ CAPEZ, Fernando. **Curso de Processo Penal**. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 449.

³⁶ BERISTAIN, Antônio. **A Nova Criminologia à Luz do Direito Penal e da Vitimologia**. Brasília: Universidade de Brasília, 2000. p. 96/97.

³⁷ BITTENCOURT. **Vítima**. p. 81.

vítima pode ser compreendido como o sujeito passivo particular do crime, aquele que sofre diretamente a lesão em seu bem jurídico tutelado³⁸.

Ainda, a vítima pode ser interpretada como a pessoa (física ou jurídica) que suporta os efeitos decorrentes da infração penal, é o sujeito passivo mediato do delito, uma vez que o Estado é sempre o sujeito passivo genérico e imediato. É considerada vítima toda a pessoa ou coletividade prejudicada por um ato ou omissão que seja infração penal, observado o conceito de “crime” desenvolvido pelos estudos criminológicos³⁹.

Julga-se importante apresentar, ainda, a classificação sugerida por Mendelsohn, que foi compilada por Fernandes e Fernandes, referente ao grau de provocação oferecido pela vítima e que venha a desencadear o evento delituoso:

a) Vítimas completamente inocentes, denominadas vítimas “ideais”; b) vítimas menos culpadas que o delincente, grupo que agrega as chamadas vítimas *ex ignorantia*; c) vítimas tão culpadas quanto o criminoso, como nos casos da dupla suicida, do aborto consentido e da eutanásia; d) vítima mais culpada que o delincente, categoria que abrange a vítima provocadora que verdadeiramente dá causa ao crime, também podendo incluir-se nesse grupo certas vítimas de delitos culposos; e) vítima como única culpada, categoria que é integrada pelas vítimas agressoras, simuladas e imaginárias. Como resultado desta classificação, Mendelsohn sintetiza 3 grupos de vítimas, a saber: a) vítima inocente, que não concorreu a qualquer título para o evento criminoso; b) vítima provocadora que, voluntária ou imprudentemente, colabora com os fins pretendidos ou alcançados pelos delinquentes; c) vítima agressora, simuladora ou imaginária, que não passa de suposta ou pseudovítima e, por isso, propicia a justificativa de legítima defesa de seu “atacante”.⁴⁰

Fiorelli e Magni, também explorando a classificação supramencionada, aprofundam e exemplificam de maneira mais didática cada uma das tipologias de vítima. Dizem que a vítima completamente inocente seria aquela para quem o crime é uma fatalidade inevitável. A vítima menos culpada que o delincente atrairia para si o ato delituoso ao se comportar de maneira diferenciada, atraindo atenções. A vítima tão culpada quanto o inocente poderia não ter exatamente a mesma graduação de culpa que o criminoso, mas alguma parcela de culpa ela teria. Por fim, a vítima unicamente culpada, que se trata de uma “falsa vítima”.

³⁸ SILVA, Marco Antonio Marques da. **Código de Processo Penal comentado**. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 328.

³⁹ BARROS, Antonio Milton de. **Revista Eletrônica da Faculdade de Direito Franca**. O Papel da Vítima no Processo Penal. Disponível em <<http://www.revista.direitofranca.br/index.php/refdf/article/viewFile/37/18>>. Acesso em 24 set. 2014.

⁴⁰ FERNANDES, FERNANDES. **Criminologia Integrada**. p. 550.

Os autores não fazem especificações quanto a “vítima mais culpada que o delinquente”, limitando-se a exemplificá-la com um caso de legítima defesa⁴¹.

Moreira Filho, por seu turno, apresenta uma classificação própria. Para o doutrinador, as vítimas podem se classificar em: a) Vítimas inocentes, cuja atitude, comportamento e modo não influenciam na consumação do delito; b) Vítimas Natas, que contribuem, com sua personalidade agressiva e insuportável, para a gênese criminosa; c) Vítimas Omissas, desprezadoras da cidadania que lhes é inata, não participam da sociedade em que vivem, não denunciam a autoridade pública quando incomodadas, agredidas ou violentadas; d) Vítimas da Política Social, lesadas pelo próprio Estado, pela política social ou pela negligência do poder público, pelo chamado “crime branco”, o poder público que age contra o povo; e) Vítimas Inconformadas ou Atuantes: contrárias às vítimas omissas, estas buscam a reparação judicial pelos danos sofridos⁴².

Alguns autores trazem, ainda, a possibilidade de existência de certa “predisposição” que determinadas pessoas possuem em se verem envolvidas em gêneses delituosas, sejam elas quais forem. Nesse tocante, de acordo com Castelo Branco, existem pessoas que, desde o nascimento, apresentam tendência a serem vítimas e que buscam, mesmo inconscientemente, este fim⁴³. Beristan observa ainda que a predisposição de determinadas pessoas a sofrerem o processo de vitimização pode ter relação com três fatores, quais sejam: fatores biopsicológicos (raça, cor, idade, estado físico, etc.), fatores sociais (condições econômicas) e fatores psicológicos (desvios sexuais, negligência, imprudência, enfim)⁴⁴.

No mesmo sentido, Fiorelli e Magni lecionam que, em certos casos, a vítima tem “ganhos secundários” às custas do sofrimento que lhe é infligido, passaria a contar, por exemplo, com a admiração alheia pela “coragem” com que enfrentou a situação criminosa. Outro fator que, ao ver dos doutrinadores, levaria o ofendido à “busca” pelo crime seria a emoção do perigo, ou o fato de que a pessoa vitimada encontra naquilo que lhe prejudica a motivação para seguir em frente⁴⁵.

⁴¹ FIORELLI, José Osmir, MAGNI, Rosana Cathya Ragazzoni. **Psicologia Jurídica**. São Paulo: Atlas, 2010. p. 186/187.

⁴² MOREIRA FILHO. **Vitimologia** – O Papel da Vítima na Gênese do Delito. P 163/170.

⁴³ BRANCO. **Curso Completo de Criminologia**. P 200.

⁴⁴ BERISTAIN, Antônio. **A Nova Criminologia à Luz do Direito Penal e da Vitimologia**. p. 98.

⁴⁵ FIORELLI, MAGNI. **Psicologia Jurídica**. p. 188/190.

Em compensação, para Magalhaes Barros, o conceito de vítima como sujeito passivo do ilícito penal, que diferencia o Estado como sujeito passivo constante e a pessoa lesada em seu direito como sujeito passivo eventual, é inadequado. Para a autora, apenas a pessoa que teve seu direito lesado pode ser classificada como “vítima”, e só haverá uma vítima quando houver o descumprimento de um dever que gera a violação de um direito⁴⁶. A doutrinadora sustenta que o conceito de vítima designa aquele que foi vitimizado em decorrência de uma conduta delituosa e pelo tratamento que lhe foi dispensado pelos órgãos do Poder Judiciário e pela Polícia, podendo abranger no conceito, em alguns casos, não somente a pessoa cujo bem jurídico foi atingido, mas também seus familiares, dependentes e outros indivíduos que possam ter sofrido um dano ao auxiliar a vítima⁴⁷.

1.3. A Proteção da Vítima no sistema Brasileiro

No que tange à vítima no processo penal brasileiro, o que se nota é que esta ainda se limita a ser o mero “meio” para que se identifique a autoria e materialidade do crime⁴⁸. O dever de punir pertence ao Estado, cabendo a ele identificar e punir os infratores através do Devido Processo Legal⁴⁹, princípio este constitucionalmente garantido.

Como se não suficiente a vítima ter sido submetida à violência de um ato criminoso, muitas vezes, durante o processo, sofre danos psíquicos, físicos, sociais e econômicos, sofrendo o que se chama de “vitimização secundária”, que nada mais é do que o dano “adicional” causado à vítima pela própria mecânica da justiça penal⁵⁰. Inclui-se aqui tanto o aparato policial quando jurisdicional, sendo resultado “do indevido funcionamento do sistema processual e da irregular atuação da máquina policial ou judiciária”, e que advém justamente da despersonalização do conflito, da “coisificação” da vítima, ocorrida quando da tomada do poder de punir pelo Estado⁵¹, conforme já apresentado no subitem anterior.

⁴⁶ BARROS. **A Participação da Vítima no Processo Penal**. P. 64/65.

⁴⁷ Idem, p 07 e 57.

⁴⁸ CASTILHO, Ela Wiecko Volkmer de. **Revista Psico**. A Eficácia das Penas Alternativas na Perspectiva da Vítima. p.07. Disponível em <<http://revistaseletronicas.pucrs.br/ojs/index.php/revistapsico/article/viewFile/8165/5856>>. Acesso em: 24 set. 2014.

⁴⁹ MOREIRA FILHO. **Vitimologia** – O Papel da Vítima na Gênese do Delito. P 67.

⁵⁰ CALHAU, Lélío Braga. **Vítima, Direito Penal e cidadania**. Disponível em <<http://jus.com.br/artigos/1124/vitima-direito-penal-e-cidadania>>. Acesso em 24 set. 2014.

⁵¹ BARROS. **A Participação da Vítima no Processo Penal**. p. 70 e 49.

O problema encontra-se no fato de que, uma vez desestimulada, mal tratada, a vítima não retorna à Polícia se for novamente vítima de um delito. Pior: passa adiante seu descrédito da eficiência do sistema, deixa de sentir confiança na ação policial, na solução do “problema”, do crime, acredita que o incômodo sofrido não vale a pena⁵².

Não existem, dentro do Código Penal ou do Código de Processo Penal vigentes, instrumentos bastantes para oferecer amparo, reparação ou proteção à vítima. Apenas muito lentamente a legislação esparsa vem trazendo meios de “reparação” à vítima, como por exemplo a criação de causa extintiva da punibilidade se o dano sofrido pela vítima for reparado antes do recebimento da denúncia, ou as multas reparatórias e prestações pecuniárias⁵³.

Nesse sentido, até meados de 1999, não existia nenhum instrumento que oferecesse proteção efetiva às vítimas no processo penal. Felizmente, com o advento da Lei nº 9.807/99, regulada pelo Decreto-Lei nº 3.518/2000, ocorreu a criação do Sistema Nacional de Proteção às Vítimas e Testemunhas. Tal lei

Estabelece normas para a organização e a manutenção de programas especiais de proteção a vítimas e a testemunhas ameaçadas, institui o Programa Federal de Assistência a Vítimas e a Testemunhas Ameaçadas e dispõe sobre a proteção de acusados ou condenados que tenham voluntariamente prestado efetiva colaboração à investigação policial e ao processo criminal⁵⁴.

Assim, como se percebe, a proteção às testemunhas se insere nos programas destinados ao combate da criminalidade, visando especialmente combater a insegurança de testemunhas e, especialmente, de vítimas ameaçadas pelos criminosos ou mesmo por autoridades públicas⁵⁵. Afinal, não suficiente a vítima ser encarada como mero substrato probatório no processo criminal, não raras são as queixas do tratamento recebido por elas

⁵² MOREIRA FILHO. **Vitimologia** – O Papel da Vítima na Gênese do Delito. P 136.

⁵³ SAUTHIER, Rafael. **O Papel da Vítima no cenário Atual do Processo Penal Brasileiro**. P. 08/09. Disponível em < <http://www.ibraspp.com.br/wp-content/uploads/2013/09/O-papel-da-v%C3%ADtima-no-cen%C3%A1rio-atual-do-processo-penal-brasileiro.pdf>>. Acesso em: 24 set. 2014.

⁵⁴ BRASIL. **Lei nº 9807, de 13 de julho de 1999**. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19807.htm> Acesso em: 24 set. 2014.

⁵⁵ PROCURADORIA FEDERAL DOS DIREITOS DO CIDADÃO. **Cartilha Sobre Programas de Proteção à Vítimas e Testemunhas ameaçadas**. Disponível em <http://pfdc.pgr.mpf.mp.br/atuacao-e-conteudos-de-apoio/publicacoes/protecao-a-testemunha/cartilha_protecao_vitimas_testemunhas_pfdc_2013>. Acesso em 24 set. 2014.

dos agentes públicos da justiça criminal⁵⁶, da mesma forma que não raras são as violações aos seus direitos e garantias processuais e, claro, aos seus direitos fundamentais⁵⁷.

Apurando o estudo da supramencionada lei, percebe-se pelos arts. 1º, *caput*⁵⁸, e art. 2º, §1º⁵⁹, que a proteção de que fala o preâmbulo será ofertada pela União, Estados e Distrito Federal, às vítimas, estendível ao cônjuge/companheiro, ascendentes, descendentes e dependentes, observada a gravidade da ameaça sofrida. Outrossim, a Lei nº 9.807/99 exclui dos programas de proteção pessoas cuja personalidade e/ou comportamento “seja incompatível com as restrições [...] exigidas pelo programa”, bem como condenados em cumprimento de pena ou acusados em prisão cautelar.

O projeto de proteção às vítimas e testemunhas tem auxiliado à polícia e ao judiciário o esclarecimento de maior número de crimes, tornando-se assim instrumento eficaz de prevenção de crimes e dando proteção às pessoas ameaçadas sobretudo pelo crime organizado⁶⁰, mas não somente por ele. Uma vez tendo ingressado no programa, o protegido fica adstrito ao cumprimento das normas prescritas. Tais normas estão elencadas no art. 7º da Lei, a saber:

Art. 7º Os programas compreendem, dentre outras, as seguintes medidas, aplicáveis isolada ou cumulativamente em benefício da pessoa protegida, segundo a gravidade e as circunstâncias de cada caso:

- I - segurança na residência, incluindo o controle de telecomunicações;
- II - escolta e segurança nos deslocamentos da residência, inclusive para fins de trabalho ou para a prestação de depoimentos;
- III - transferência de residência ou acomodação provisória em local compatível com a proteção;
- IV - preservação da identidade, imagem e dados pessoais;
- V - ajuda financeira mensal para prover as despesas necessárias à subsistência individual ou familiar, no caso de a pessoa protegida estar impossibilitada de desenvolver trabalho regular ou de inexistência de qualquer fonte de renda;
- VI - suspensão temporária das atividades funcionais, sem prejuízo dos respectivos vencimentos ou vantagens, quando servidor público ou militar;

⁵⁶ SAUTHIER, Rafael. **O Papel da Vítima no cenário Atual do Processo Penal Brasileiro**. P. 11.

⁵⁷ BARROS. **A Participação da Vítima no Processo Penal**. p. 71.

⁵⁸ Art. 1º As medidas de proteção requeridas por vítimas ou por testemunhas de crimes que estejam coagidas ou expostas a grave ameaça em razão de colaborarem com a investigação ou processo criminal serão prestadas pela União, pelos Estados e pelo Distrito Federal, no âmbito das respectivas competências, na forma de programas especiais organizados com base nas disposições desta Lei.

⁵⁹ Art. 2º A proteção concedida pelos programas e as medidas dela decorrentes levarão em conta a gravidade da coação ou da ameaça à integridade física ou psicológica, a dificuldade de preveni-las ou reprimi-las pelos meios convencionais e a sua importância para a produção da prova.

§ 1º A proteção poderá ser dirigida ou estendida ao cônjuge ou companheiro, ascendentes, descendentes e dependentes que tenham convivência habitual com a vítima ou testemunha, conforme o especificamente necessário em cada caso.

⁶⁰ MOREIRA FILHO. **Vitimologia – O Papel da Vítima na Gênese do Delito**. P 158.

VII - apoio e assistência social, médica e psicológica;
 VIII - sigilo em relação aos atos praticados em virtude da proteção concedida;
 IX - apoio do órgão executor do programa para o cumprimento de obrigações civis e administrativas que exijam o comparecimento pessoal.
 Parágrafo único. A ajuda financeira mensal terá um teto fixado pelo conselho deliberativo no início de cada exercício financeiro.⁶¹

Outro importante avanço na proteção das vítimas e testemunhas veio com a reforma do Código de Processo Penal, realizada em 2008, mormente com a alteração realizada nos artigos 201 e 217 do Código de Processo Penal, pela Lei nº 11.690/08. O artigo 201, do Código de Processo Penal⁶², é o único artigo do Capítulo V (“Do Ofendido”), Título VII (“Da Prova”), Livro I (“Do Processo em Geral”). O *caput* do artigo traz a faculdade do juiz de proceder a oitiva da vítima, o que é altamente indicado, uma vez que a vítima é “personagem” de grande expressão no deslinde do crime, sendo sua oitiva crucial para desvendar a “verdade” dos fatos⁶³.

Já o parágrafo primeiro do supramencionado artigo fala da condução coercitiva da vítima faltante à audiência em que se procederia a sua oitiva. Os segundo e terceiro parágrafos tratam da intimação do ofendido dos atos processuais, no endereço por ele indicado ou por meio eletrônico, da saída e ingresso do acusado na prisão, das audiências designadas e das sentenças e acórdãos do processo.

Ressalta-se que o endereço do ofendido poderá ser ocultado nos autos, conforme leciona Nucci, sem prejuízo da ampla defesa e da possibilidade de o advogado de defesa ter acesso a tais dados, mas apenas visando a restrição de tais informações a terceiros que

⁶¹ O presente trabalho não abordará a segunda parte da Lei nº 9.807/99, que trata da proteção dos Réus Colaboradores, uma vez que a temática não diz respeito ao assunto proposto.

⁶² Art. 201. Sempre que possível, o ofendido será qualificado e perguntado sobre as circunstâncias da infração, quem seja ou presuma ser o seu autor, as provas que possa indicar, tomando-se por termo as suas declarações.

§ 1º Se, intimado para esse fim, deixar de comparecer sem motivo justo, o ofendido poderá ser conduzido à presença da autoridade.

§ 2º O ofendido será comunicado dos atos processuais relativos ao ingresso e à saída do acusado da prisão, à designação de data para audiência e à sentença e respectivos acórdãos que a mantenham ou modifiquem.

§ 3º As comunicações ao ofendido deverão ser feitas no endereço por ele indicado, admitindo-se, por opção do ofendido, o uso de meio eletrônico.

§ 4º Antes do início da audiência e durante a sua realização, será reservado espaço separado para o ofendido.

§ 5º Se o juiz entender necessário, poderá encaminhar o ofendido para atendimento multidisciplinar, especialmente nas áreas psicossocial, de assistência jurídica e de saúde, a expensas do ofensor ou do Estado

§ 6º O juiz tomará as providências necessárias à preservação da intimidade, vida privada, honra e imagem do ofendido, podendo, inclusive, determinar o segredo de justiça em relação aos dados, depoimentos e outras informações constantes dos autos a seu respeito para evitar sua exposição aos meios de comunicação.

⁶³ SILVA; FREITAS. **Código de Processo Penal Comentado**. P. 329.

eventualmente venham a ter acesso ao processo⁶⁴. Tal ocultação do endereço da vítima poderá ocorrer inclusive em sede de inquérito, conforme leciona Moreira Filho. O doutrinador esclarece que a vítima ameaçada poderá requerer que seus dados de qualificação e endereço sejam lançados em termo em separado ao depoimento. Posteriormente, o termo apartado será remetido pela Autoridade Policial ao juízo competente junto com os autos do inquérito, sendo encargo do Escrivão arquivar a comunicação em pasta própria⁶⁵.

O quarto parágrafo trata de espaços reservados para a vítima, a fim de evitar seu encontro com o delinquente, com os parentes ou com eventuais testemunhas hostis, partidárias do réu. No entanto, tal espaço deve ser reservado aos casos necessários, mormente quando a vítima assim o exigir⁶⁶.

O quinto parágrafo fala de determinação judicial de acompanhamento psicológico, jurídico e salutar da vítima, a expensas do Estado ou do ofensor. O sexto parágrafo do supramencionado artigo trata da possibilidade de tramitação do processo em Segredo de Justiça, que visa a preservação da figura da vítima de terceiros, alheios ao processo criminal, mas que eventualmente poderiam vir a ter acesso aos autos se estes não tramitassem sob Segredo de Justiça⁶⁷.

Por sua vez, o artigo 217, do Código de Processo Penal⁶⁸, diz que o Juiz poderá mandar retirar o réu do recinto em que ocorre a audiência, *ex officio* ou a requerimento da vítima ou testemunha, afinal é evidente que o distúrbio causado pelo réu (mesmo que não passe de gestos, olhares, conversar com o advogado ou se movimentar de forma inquieta na cadeira) possa ser interpretado pelo depoente (englobando aqui o ofendido e a testemunha) como atitudes ameaçadoras ou humilhantes, permanecendo no recinto somente o advogado de Defesa⁶⁹.

⁶⁴ NUCCI, Guilherme de Souza. **Código de Processo Penal Comentado**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012. P 232.

⁶⁵ MOREIRA FILHO. **Vitimologia** – O Papel da Vítima na Gênese do Delito. P 157/158.

⁶⁶ Idem. p. 235.

⁶⁷ SILVA, FREITAS. **Código de processo Penal Comentado**. P. 334.

⁶⁸ Art. 217. Se o juiz verificar que a presença do réu poderá causar humilhação, temor, ou sério constrangimento à testemunha ou ao ofendido, de modo que prejudique a verdade do depoimento, fará a inquirição por videoconferência e, somente na impossibilidade dessa forma, determinará a retirada do réu, prosseguindo na inquirição, com a presença do seu defensor.

Parágrafo único. A adoção de qualquer das medidas previstas no caput deste artigo deverá constar do termo, assim como os motivos que a determinaram.

⁶⁹ NUCCI. **Código de Processo Penal Comentado**. P. 513.

Outrossim, a doutrina traz a possibilidade de realização da oitiva da testemunha ou vítima por videoconferência, ato em que o réu poderia assistir ao depoimento em uma sala separada, própria para o fim. No entanto, esta ainda é uma realidade distante do Processo Penal Brasileiro⁷⁰.

Por fim, se eventualmente o réu estiver atuando em causa própria e sua presença vier a causar temor ou constrangimento ao depoente, poderá também ser convidado a retirar-se da sala, desde que, pelo Juiz, seja nomeado um advogado dativo⁷¹. Aliás, é exatamente este o posicionamento do STJ, no julgamento do *Habeas Corpus* nº 11.550/SP, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 15/08/2000, DJ 25/09/2000, p. 117, cuja ementa colaciona-se abaixo:

CRIMINAL. HC. NULIDADES. INÉPCIA DA DENÚNCIA. INCOMPETÊNCIA RATIONE LOCI DO JUÍZO. NULIDADE RELATIVA. PRECLUSÃO. DEVOLUÇÃO DO PRAZO PARA DEFESA-PRÉVIA. DEFENSOR INTIMADO. INDEFERIMENTO DE DILIGÊNCIAS. POSSIBILIDADE. RETIRADA DO RÉU DA SALA DE AUDIÊNCIAS. ASSISTÊNCIA DE DATIVO. SURSIS E LEI Nº 9.714/98. OMISSÃO DO ACÓRDÃO. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA.

I. Não se acolhe alegação de inépcia da denúncia, se a mesma se mostra clara, descrevendo satisfatoriamente o delito e suas circunstâncias.

II. A incompetência territorial constitui-se em nulidade relativa, sendo impróprio o reconhecimento de qualquer vício, se não suscitado em tempo oportuno - antes de proferida a sentença - e se ausente a demonstração de prejuízo à defesa.

III. Inexiste cerceamento de defesa, pela não-devolução do prazo para a defesa prévia, se, para a sua apresentação, houve a devida intimação do defensor constituído, que deixou transcorrer in albis o prazo.

IV. No prazo do art. 499, do CPP, o Julgador pode indeferir, de maneira fundamentada, diligências que considere protelatórias ou desnecessárias.

V. Nos termos do art. 217, do CPP, o réu pode ser retirado da sala de audiências, quando constranger o depoimento de testemunhas, sendo irrelevante a circunstância de o réu atuar em causa própria, se o Juiz providenciou a assistência de dativo para o ato.

VI. É omissa o acórdão que não examina a possibilidade de suspensão condicional da pena e da incidência da Lei nº 9.714/98, já em vigor quando do julgamento.

VII. Ordem concedida em parte para determinar que o Tribunal a quo complemente o julgamento, manifestando-se acerca do sursis e da substituição da pena privativa de liberdade pela restritiva de direitos, na forma da Lei nº 9.714/98.

(HC 11.550/SP, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 15/08/2000, DJ 25/09/2000, p. 117).

Ainda, o Ministério da Justiça do Brasil editou, em 2009, uma cartilha que versava sobre “Normas e Princípios das Nações Unidas em Matéria de Prevenção ao Crime e

⁷⁰ SILVA, FREITAS. *Código de processo Penal Comentado*. P. 356.

⁷¹ NUCCI. *Código de Processo Penal Comentado*. P. 514.

Justiça Criminal”, com base na Declaração dos Princípios Básicos de Justiça Relativo às Vítimas da Criminalidade e Abuso de Poder⁷². A publicação diz que “as vítimas devem ser tratadas com compaixão e respeito por sua dignidade”, e que deverão ter acesso à justiça e à reparação imediata pelo dano sofrido, conforme legislação nacional. A cartilha ainda prevê que

Mecanismos judiciais e administrativos devem ser estabelecidos e reforçados, quando necessário, para permitir às vítimas obterem reparação, por meio de processos formais ou informais rápidos, justos, de baixo custo e acessíveis. As vítimas devem ser informadas sobre seus direitos de buscar reparação por meio de tais mecanismos.

6. Facilitar-se-á a adequação dos procedimentos judiciais e administrativos da seguinte forma:

(a) Informando às vítimas sobre seus papéis e sobre o âmbito, o tempo e o progresso dos procedimentos, e também da disposição de seus casos, especialmente quando envolverem crimes graves e quando tais informações forem solicitadas;

(b) Permitindo que a opinião e as preocupações das vítimas sejam apresentadas e apreciadas nos estágios adequados do processo, quando seus interesses particulares forem afetados, sem preconceito contra o acusado, e de maneira consistente com o sistema de justiça criminal nacional relevante;

(c) Fornecendo a correta assistência às vítimas ao longo do processo legal;

(a) Informando às vítimas sobre seus papéis e sobre o âmbito, o tempo e o progresso dos procedimentos, e também da disposição de seus casos, especialmente quando envolverem crimes graves e quando tais informações forem solicitadas;

(b) Permitindo que a opinião e as preocupações das vítimas sejam apresentadas e apreciadas nos estágios adequados do processo, quando seus interesses particulares forem afetados, sem preconceito contra o acusado, e de maneira consistente com o sistema de justiça criminal nacional relevante;

(c) Fornecendo a correta assistência às vítimas ao longo do processo legal⁷³

Conforme se percebe, o Brasil ainda está longe de atingir os objetivos estipulados na Cartilha, que ainda fala sobre a reparação a que a vítima tem direito, em razão da lesão sofrida. No entanto, por entender que a lesão sofrida em um caso de violência sexual - temática central do presente trabalho - é irreparável, o mencionado trecho da publicação não será analisado.

⁷² ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Resolução da Assembleia Geral n.º 40/34, de 29 de Novembro de 1985. Declaração dos Princípios Básicos de Justiça Relativos às Vítimas da Criminalidade e de Abuso de Poder.** Disponível em <<http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Direitos-Humanos-na-Administra%C3%A7%C3%A3o-da-Justi%C3%A7a.-Prote%C3%A7%C3%A3o-dos-Prisioneiros-e-Detidos.-Prote%C3%A7%C3%A3o-contra-a-Tortura-Maus-tratos-e-Desaparecimento/declaracao-dos-principios-basicos-de-justica-relativos-as-vitimas-da-criminalidade-e-de-abuso-de-poder.html>>. Acesso em 01 out. 2014.

⁷³ BRASIL, Ministério da Justiça, Secretaria Nacional de Justiça. **Normas e Princípios das Nações Unidas em Matéria de Prevenção ao Crime e Justiça Criminal.** Brasília, DF, 2009. Disponível em: <http://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/projects/UN_Standards_and_Norms_CPCJ_-_Portuguese1.pdf>. P. 275. Acesso em: 01 out. 2014.

Encerra-se, assim, a análise conceitual e de evolução histórica do Estudo da Vítima. No capítulo seguinte, abordar-se-á os crimes de Violência Sexual tipificados no Código Penal, restringindo-se aos delitos de Estupro e Assédio Sexual, uma vez que são os crimes considerados mais graves, e que não têm como vítima menores e incapazes.

2. DOS CRIMES DE VIOLÊNCIA SEXUAL E DA PALAVRA DA VÍTIMA

Este capítulo busca apresentar os principais delitos de violência sexual previstos atualmente no Código Penal, e que não envolvam menores e/ou incapazes. Inicialmente, far-se-á um estudo aprofundado sobre a evolução histórica e contemporânea do delito de estupro, previsto no art. 213 do Código Penal, apresentando-se inclusive as recentes alterações trazidas pela lei nº 12.015/2009.

Em segundo momento, analisar-se-á o delito de Assédio Sexual, previsto no art. 216-A do mesmo diploma legal. Por fim, o presente capítulo será encerrado com o exame da valoração da palavra da vítima para formação do juízo de condenação penal, inclusive com a apresentação de jurisprudência sobre o tema.

2.1. Do Delito de Estupro

O crime de Estupro, ao longo de toda a história e ao redor de todo o mundo, sofreu diversas alterações, seja na pena, que ora era capital, ora corporal, ora era privativa de liberdade, seja no sujeito passivo – a vítima, que foi apenas a mulher virgem, a honesta, a viúva, a jovem desposada. No Brasil, na época das Ordenações Filipinas (Brasil-colônia), o crime de Estupro possuía pena capital, não havendo “perdão” à pena de morte mesmo que o apontado ofensor contraísse matrimônio com a vítima, que sempre seria mulher, e o agente sempre homem⁷⁴.

Em 1830 surgiu o primeiro Código Criminal do Brasil Império, fortemente influenciado pela Escola Penal Clássica, caso em que se remete ao estudo realizado no capítulo anterior. O delito de Estupro, neste Código, vinha tipificado no capítulo II (intitulado “Dos Crimes Contra a Segurança da Honra”), seção I (“Estupro”), mais especificamente no art. 222, nos seguintes termos⁷⁵:

Art. 222. Ter copula carnal por meio de violencia, ou ameaças, com qualquer mulher honesta.
Penas - de prisão por tres a doze annos, e de dotar a offendida.
Se a violentada fôr prostituta.

⁷⁴ FAYET, Fabio Agne. **O delito de estupro**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2011. P.25.

⁷⁵ Idem. p. 28/29.

Penas - de prisão por um mez a dous annos.⁷⁶

Conforme se percebe, o artigo trazia uma pena razoavelmente branda – de 3 a 12 anos de prisão, mais um “dote” para a ofendida, salvo se esta fosse prostituta, caso em que a pena seria reduzida para 1 mês a 2 anos de prisão, denotando-se, assim, a importância que a “honestidade” da mulher (que, por sinal, continuava sendo o único sujeito passivo do delito) tinha para o tipo penal. O Código Penal de 1980 pecava ao meramente reproduzir o tipo penal de Estupro previsto no Código Criminal do Império, mantendo como vítima apenas a mulher honesta (virgem, ou não), o que submetia a vítima ao vexatório de ter sua “honestidade” submetida à apreciação pública⁷⁷.

Para finalizar o contexto histórico do delito de Estupro no Brasil, observam-se as disposições do Código Penal de 1940, que ainda se encontra vigente. O mencionado diploma legal, antes das alterações a seguir relacionadas, tipificava o estupro como a constrição de mulher à conjunção carnal, mediante violência ou grave ameaça e, importante ressaltar, caracterizava o delito de atentado violento ao pudor como a constrição de *alguém*, mediante violência ou grave ameaça, a praticar ou permitir que se pratique ato libidinoso diverso da conjunção carnal. Conforme se percebe no delito de estupro, novamente o sujeito passivo é a mulher, uma vez que não se vislumbrava meios de a mulher praticar as condutas tipificadas, sendo a capitulação do crime muito mais destinada a protegê-la do homem do que caracterizá-la como delinquente⁷⁸.

Contemporaneamente, a maior alteração encontra-se, sobretudo, na união dos delitos de Estupro e Atentado Violento ao Pudor, ocorrido em razão das disposições da Lei nº 12.015/09. Com a supramencionada alteração, o crime de Estupro, previsto no art. 213, do Código Penal, passou a ter a seguinte redação:

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:

⁷⁶ BRASIL, Lei Imperial, **Código Criminal do Império Brasileiro, de 16 de dezembro de 1930.**

Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lim/lim-16-12-1830.htm> Acesso em: 03 nov. 2014.

⁷⁷ FAYET. **O delito de estupro.** P.28/33.

⁷⁸ SANTOS, Italo Bairros. **Revista Âmbito Jurídico.** O Crime de Estupro e a sua evolução no sistema Jurídico-Penal. Disponível em: < http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=12675&revista_caderno=3>. Acesso em: 03 nov. 2014.

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)⁷⁹.

Observa-se, para meros fins didáticos, que não ocorreu o fenômeno do *abolitio criminis*⁸⁰ com relação ao delito de Atentado Violento ao Pudor, em razão da aplicação do “princípio da continuidade normativo-típica”, caso em que a conduta descrita na norma revogada continua tipificada em outro diploma legal⁸¹. Assim, os elementos do crime de Atentado Violento ao Pudor meramente foram deslocados para o art. 213 do Código Penal⁸². Ainda, a vítima, que antes era somente a mulher, passou a não ter gênero, podendo o delito ser praticado tanto por indivíduos do sexo masculino quanto feminino.

O crime de Estupro, atualmente, encontra-se inserido no Título IV – Dos Crimes Contra a Dignidade Sexual, mais especificamente no Capítulo I – Dos Crimes Contra a Liberdade Sexual, nomenclatura esta julgada adequada, uma vez que tutela a “Liberdade”, um dos mais importantes bens jurídicos da sociedade e frequente meio de atentado a outros bens também tutelados. Assim, a “Liberdade Sexual” é a faculdade de escolha tanto do parceiro quando do momento do ato sexual⁸³.

Nesse sentido, é importante analisar o delito de Estupro conforme sua atual tipificação. Quanto ao autor, percebe-se uma importante alteração em relação às codificações antigas: pela primeira vez tanto homens quanto mulheres podem cometer o delito de estupro, tendo este deixado de ser um crime próprio (ou seja, que possuía como autor necessariamente um homem). Admite-se, também, que o estupro possa ser praticado no âmbito do matrimônio, tanto pelo cônjuge homem quanto pela mulher⁸⁴. O cônjuge não

⁷⁹ BRASIL, **Decreto-Lei nº 2.848, de 07 de dezembro de 1940**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del2848.htm#art214> Acesso em: 27 out. 2014.

⁸⁰ Art. 2º, do Código Penal, *in verbis*: “Ninguém pode ser punido por fato que lei posterior deixa de considerar crime, cessando em virtude dela a execução e os efeitos penais da sentença condenatória”.

⁸¹ FERREIRA, Gabriela Gomes Coelho. **Princípio da Continuidade Normativo-Típica**. Disponível em <http://ww3.lfg.com.br/public_html/article.php?story=20090114145741519&mode=print>. Acesso em: 27 out. 2014.

⁸² GRECCO, Rogério. **Crimes Contra a Dignidade Sexual**. Disponível em: <<http://www.rogerioGRECCO.com.br/?p=1031>>. Acesso em 27 out. 2014.

⁸³ BITENCOURT, Cezar Roberto. **Código Penal Comentado**. São Paulo: Saraiva, 2014. P. 967.

⁸⁴ Idem. p. 970.

é objeto sexual, e a arguição de “exercício regular de um direito”, em uso antigamente, não merece acolhida e não mais se sustenta⁸⁵.

Quanto à coautoria ou participação, é admitida pela doutrina em geral. Considera-se partícipe aquele que, embora não colabore de forma violenta, permanece ao lado do agente, transmitindo-lhe segurança. É coautor quem, com sua presença, contribui para aterrorizar a vítima; quem imobiliza o acompanhante da vítima para que seu companheiro consuma o estupro; quem, após consumir um estupro, ainda auxilia para que terceiro repita o ato, caso em que responde por dois estupros, um como autor e outro como coautor⁸⁶.

Quanto à vítima, com a alteração causada pela lei nº 12.015/2009, pode ser qualquer pessoa, tornando-se o delito de estupro em crime comum. Ao contrário dos códigos Penais brasileiros anteriores, não há qualquer qualificação (como, por exemplo, honestidade, ser mulher, solteira, casada, virgem ou não, enfim) para a vítima do delito de estupro. Atualmente, tanto homens quanto mulheres podem ser vítimas do crime, eis que o crime não mais se configura mediante cópula vagínica, necessariamente⁸⁷, mas por qualquer ato libidinoso, conforme a seguir apresentado.

Quanto à análise nuclear do tipo, percebe-se estarem previstas duas condutas diferentes pelas quais o crime possa ser cometido, sendo, portanto, crime de ação múltipla⁸⁸. Inicialmente, impera a análise do verbo “constranger”, cuja definição é “coagir, violentar, oprimir, compelir”⁸⁹. Então, a primeira conduta delitiva que compõe o delito é constranger (alguém) à prática de conjunção carnal, o que significa obrigar a vítima à cópula vagínica. Apesar de parte da doutrina entender que tal proteção se destina mormente à mulher, dizendo ser impossível que ela constranja alguém à cópula vagínica, contrapõe-se a isto a existência de várias formas de ameaça grave que não impliquem no uso de armas. Bem assim, diversos tipos de medicamentos capazes de fomentar o apetite sexual (sobretudo o masculino), razão pela qual se acredita que a mulher pode praticar o

⁸⁵ NUCCI, Guilherme de Souza. **Código Penal Comentado**. Rio de Janeiro: Forense, 2014. P. 1030.

⁸⁶ DELMANTO, Celso; DELMANTO, Roberto; DELMANTO JÚNIOR, Roberto; DELMANTO, Fábio M. de Almeida. **Código Penal Comentado**. São Paulo: Saraiva, 2010. P. 696.

⁸⁷ NUCCI. **Código Penal Comentado**. P. 1027.

⁸⁸ FAYET. **O Delito de Estupro**. P. 56.

⁸⁹ RIBEIRO, Dermalva. **Minidicionário da Língua Portuguesa**. São Paulo: DCL, 2010. P. 134.

delito em sua supracitada forma⁹⁰. Não é necessária a ejaculação masculina para a consumação do delito, bastando a inserção, completa ou incompleta, do pênis na vagina⁹¹.

A segunda conduta delitiva que compõe o delito se refere à constrição de alguém para que permita ou pratique ato libidinoso diverso da conjunção carnal. O delito, praticado desta forma, se consuma com a realização de ato libidinoso diverso da conjunção carnal, o toque físico que gere lascívia ou constrangimento da vítima, de modo que se busque a satisfação sexual do agente⁹².

Não existe modalidade culposa do crime, eis que ausente sua previsão. Admite-se a forma tentada⁹³ do crime quando, por circunstâncias alheias à vontade do agente, não for possível a consumação do delito, seja por efetiva resistência da vítima ou outro meio qualquer de frustração do ato. Outrossim, o sendo o estupro crime complexo, em que

a primeira ação (violência ou grave ameaça) constitui início de execução, porque está dentro do próprio tipo, como sua elementar. Assim, para a ocorrência da tentativa basta que o agente tenha ameaçado gravemente a vítima com o fim inequívoco de constrangê-la à conjunção carnal⁹⁴.

Quanto à ação penal, dispõe o art. 225 do Código Penal⁹⁵ ser ação pública condicionada à representação, lê-se, é necessário o consentimento do ofendido para haver persecução penal⁹⁶. Houve divergência, a princípio, quanto a este artigo, eis que, se a da conduta delituosa do estupro (delito em estudo) decorresse lesão corporal grave ou morte, por se tornar um crime complexo, a ação penal seria pública incondicionada à representação, o que significa dizer que a ação penal e a consequente persecução penal seria obrigação do Ministério Público, independentemente da manifestação de vontade da vítima⁹⁷. O STF pacificou os entendimentos ao editar a súmula 608, com o seguinte texto:

⁹⁰ NUCCI. **Código Penal Comentado**. P. 1028.

⁹¹ CAPEZ, Fernando. **Código Penal Comentado**. São Paulo: Saraiva, 2012. P. 587.

⁹² NUCCI. **Código Penal Comentado**. P. 1032.

⁹³ DELMANTO; DELMANTO; DELMANTO JÚNIOR; DELMANTO. **Código Penal Comentado**. P. 696.

⁹⁴ BITENCOURT. **Código Penal Comentado**. P. 977.

⁹⁵ Art. 225. Nos crimes definidos nos Capítulos I e II deste Título, procede-se mediante ação penal pública condicionada à representação.

Parágrafo único. Procede-se, entretanto, mediante ação penal pública incondicionada se a vítima é menor de 18 (dezoito) anos ou pessoa vulnerável.

⁹⁶ OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. **Curso de Processo Penal**. São Paulo: Atlas, 2014. p.132

⁹⁷ Idem, p. 124.

“No crime de estupro, praticado mediante violência real, a ação penal é pública incondicionada”.

A pena para o delito previsto no caput do artigo 213 é de reclusão, de seis a 10 anos. Decorrendo, da conduta, a qualificadora de lesão corporal de natureza grave, a pena, também de reclusão, será de oito a doze anos. Resultando a conduta na qualificadora morte da vítima, a pena de reclusão será de doze a trinta anos. Observa-se, por fim, a incidência das disposições da Lei nº 8.072/90 (Lei dos Crimes Hediondos), em seu artigo 1º, inciso V⁹⁸, estando sujeito o agente do delito de estupro, em caso de condenação, a todos os ditames previstos no art. 2º da supramencionada lei⁹⁹. No entanto, não mais subsiste o aumento da pena constante no art. 9º da lei nº 8.072/90¹⁰⁰, eis que, conforme entendimento do STJ, restaram revogadas as disposições do artigo com o advento da lei 12.015/09, conforme se verte do seguinte julgado:

PENAL. RECURSO ESPECIAL. ESTUPRO. AUMENTO PREVISTO NO ART. 9º DA LEI Nº 8.072/90. VIOLÊNCIA REAL E GRAVE AMEAÇA. INCIDÊNCIA. SUPERVENIÊNCIA DA LEI Nº 12.015/2009.

I - Esta Corte firmou orientação de que a majorante inserta no art. 9º da Lei nº 8.072/90, nos casos de presunção de violência, consistiria em afronta ao princípio ne bis in idem. Entretanto, tratando-se de hipótese de violência real ou grave ameaça perpetrada contra criança, seria aplicável a referida causa de aumento.

II - Com a superveniência da Lei nº 12.015/2009 restou revogada a majorante prevista no art. 9º da Lei dos Crimes Hediondos, não sendo mais admissível a

⁹⁸ Art. 1º São considerados hediondos os seguintes crimes, todos tipificados no Decreto-Lei no 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal, consumados ou tentados:

[...]

V - estupro (art. 213, caput e §§ 1o e 2o);

⁹⁹ Art. 2º Os crimes hediondos, a prática da tortura, o tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins e o terrorismo são insuscetíveis de:

I - anistia, graça e indulto;

II - fiança.

§ 1º A pena por crime previsto neste artigo será cumprida inicialmente em regime fechado.

§ 2º A progressão de regime, no caso dos condenados aos crimes previstos neste artigo, dar-se-á após o cumprimento de 2/5 (dois quintos) da pena, se o apenado for primário, e de 3/5 (três quintos), se reincidente.

§ 3º Em caso de sentença condenatória, o juiz decidirá fundamentadamente se o réu poderá apelar em liberdade.

§ 4º A prisão temporária, sobre a qual dispõe a Lei no 7.960, de 21 de dezembro de 1989, nos crimes previstos neste artigo, terá o prazo de 30 (trinta) dias, prorrogável por igual período em caso de extrema e comprovada necessidade.

¹⁰⁰ Art. 9º As penas fixadas no art. 6º para os crimes capitulados nos arts. 157, § 3º, 158, § 2º, 159, caput e seus §§ 1º, 2º e 3º, 213, caput e sua combinação com o art. 223, caput e parágrafo único, 214 e sua combinação com o art. 223, caput e parágrafo único, todos do Código Penal, são acrescidas de metade, respeitado o limite superior de trinta anos de reclusão, estando a vítima em qualquer das hipóteses referidas no art. 224 também do Código Penal.

sua aplicação para fatos posteriores à sua edição. Não obstante, remanesce a maior reprovabilidade da conduta, pois a matéria passou a ser regulada no art. 217-A do CP, que trata do estupro de vulnerável, no qual a reprimenda prevista revela-se mais rigorosa do que a do crime de estupro (art. 213 do CP).

III - Tratando-se de fato anterior, cometido contra menor de 14 anos e com emprego de violência ou grave ameaça, deve retroagir o novo comando normativo (art. 217-A) por se mostrar mais benéfico ao acusado, ex vi do art. 2º, parágrafo único, do CP. Recurso parcialmente provido.

Efetivado o estudo da evolução histórica do delito de estupro, bem como sua atual tipificação, posicionamento no Código Penal, autor (agente ativo), vítima, observados os núcleos do tipo, possibilidade de concurso de pessoas, formas de consumação, possibilidade da forma tentada do crime e a incidência das disposições da Lei nº 8.072/90 (Lei dos Crimes Hediondos), apesar de ser inesgotável a matéria sobre o presente delito, dá-se por concluída a breve apresentação do crime de estupro. Iniciar-se-á, em seguida, o estudo do delito de assédio Sexual, em semelhantes moldes da análise realizada quanto ao crime de estupro.

2.2. Do Delito de Assédio Sexual

O crime de Assédio Sexual se encontra capitulado no art. 216-A do Código Penal, e sua tipificação busca, mormente, a proteção da paz de espírito e da tranquilidade do indivíduo no ambiente de trabalho, impedindo que o exercício de sua atividade laboral se torne dificultosa ou inoportuna¹⁰¹. No entanto, considerando que o crime de Assédio Sexual se tornou muito conhecido, não raro a mídia, vulgarizando os crimes sexuais, noticia casos de estupro ou outros crimes sexuais tidos como mais graves como casos de Assédio Sexual¹⁰², que, inclusive, trata-se de delito de menor potencial ofensivo, conforme estudo subsequente. Apesar dos protestos de parte da doutrina, que insiste em taxar o delito de Assédio Sexual como passível de resolução administrativa, uma vez que o delito se encontra devidamente tipificado no Código Penal, passa-se à análise de sua redação, que é a seguinte:

Art. 216-A. Constranger alguém com o intuito de obter vantagem ou favorecimento sexual, prevalecendo-se o agente da sua condição de superior hierárquico ou ascendência inerentes ao exercício de emprego, cargo ou função.

¹⁰¹ CAPEZ. **Código Penal Comentado**. P. 598.

¹⁰² BITENCOURT, **Código Penal Comentado**. P. 295.

Pena – detenção, de 1 (um) a 2 (dois) anos.
Parágrafo único. (VETADO)
§ 2º A pena é aumentada em até um terço se a vítima é menor de 18 (dezoito) anos.

Da mesma forma que crime de Estupro anteriormente estudado, o crime de Assédio Sexual está previsto no Título IV – Dos Crimes Contra a Dignidade Sexual, mais especificamente no Capítulo I – Dos Crimes Contra a Liberdade Sexual. No entanto, muito mais que a tutela somente da Liberdade Sexual do indivíduo, outros bens jurídicos são também protegidos, como a dignidade sexual¹⁰³.

Estudando a tipificação do delito, quanto ao autor, o crime é próprio, e o agente do delito pode ser homem ou mulher que se encontre na posição de superior hierárquico ou em grau de ascendência em relação à vítima, em uma relação decorrente de emprego, cargo ou função¹⁰⁴. Superior hierárquico pode ser compreendido como o funcionário com maior autoridade na esfera pública ou militar, e que possua mando sobre os outros. Quanto a ascendência, pode ser compreendida como o poder de mando de um indivíduo em relação ao outro, decorrente do setor privado. Não se configura o crime quando o assédio é praticado por funcionários hierarquicamente iguais e nem quando o funcionário de menor escalão assedia chefe ou superior hierárquico¹⁰⁵.

Em relação à vítima, igualmente pode ser qualquer pessoa, em situação de subordinação profissional em relação ao agente¹⁰⁶. Quando se tratar de pessoa menor de 18 anos, incidirão as disposições do §2º do art. 216-A, havendo um aumento de pena à razão de um terço, reprimindo, assim, de maneira mais severa o assédio sexual contra menores de 18 anos¹⁰⁷. A doutrina não é unânime quanto à existência ou não do crime em relações educacionais, mas a posição majoritária é de que a relação entre professor e aluno não configura o delito, em razão da clareza do tipo penal ao estabelecer que somente em relações empregatícias pode ocorrer o tipo penal¹⁰⁸. Observa-se, ainda, que o delito pode se configurar tanto em relações hetero quanto homossexuais¹⁰⁹.

¹⁰³ GRECCO, Rogério. **Código Penal Comentado**. Rio de Janeiro: Impetus, 2011. P. 652.

¹⁰⁴ MAGGIO, Vicente de Paula Rodrigues. **O crime de Assédio Sexual**. Disponível em <<http://vicentemaggio.jusbrasil.com.br/artigos/121942480/o-crime-de-assedio-sexual>>. Acesso em 01 dez. 2014.

¹⁰⁵ NUCCI. **Código Penal Comentado**. P. 1050.

¹⁰⁶ DELMANTO; DELMANTO; DELMANTO JÚNIOR; DELMANTO. **Código Penal Comentado**. P. 702.

¹⁰⁷ Ibidem.

¹⁰⁸ NUCCI. **Código Penal Comentado**. P. 1051.

¹⁰⁹ GRECCO. **Código Penal Comentado**. P. 651.

O concurso de pessoas pode ocorrer desde que o coautor ou partícipe saiba da superioridade hierárquica ou ascendência do agente em relação à vítima e da intenção daquele em relação a esta. Responderá o coautor ou partícipe nos termos do art. 29 do Código Penal¹¹⁰.

Quanto ao verbo nuclear do tipo, novamente surge o verbo “constranger”, da mesma forma anteriormente apresentada quando do estudo do delito de Estupro. No entanto, conforme se percebe, o verbo “constranger” necessita de um complemento, inexistente no tipo penal em estudo, afinal, constrange-se alguém a alguma coisa. A previsão “com o intuito de obter vantagem ou favorecimento sexual” é apenas um elemento subjetivo específico – a vontade do agente, sua motivação ao cometimento do crime, não sendo o complemento necessário ao verbo¹¹¹. Em razão dessa dificuldade linguística, e da ausência do objeto indireto necessário ao verbo duplamente transitivo, gerou-se a obrigação de interpretar o verbo “constranger” como embaraçar, criar uma situação constrangedora para a vítima¹¹², pela qual o superior hierárquico irá (tentar) forçar a vítima (subordinado), sem sua concordância plena, a prestar qualquer natureza de favor sexual¹¹³.

A doutrina ainda completa que o Assédio Sexual pode se dar de forma verbal, física ou não verbal. A primeira se refere a reiterados convites para sair, pressões sexuais, telefonemas obscenos, comentários de cunho sexual, enfim. A forma física se dá por meio de toques, apertos, esbarrões propositais, agarramento, entre outras. Por fim, a forma não verbal seriam olhares sugestivos, exibição de fotos, textos e vídeos pornográficos, perseguição da vítima pelo autor, etc¹¹⁴.

Não se admite a modalidade culposa do crime, uma vez ausente sua previsão e necessário dolo específico para a prática do delito, consistente na vontade de obtenção, por

¹¹⁰ Art. 29 - Quem, de qualquer modo, concorre para o crime incide nas penas a este cominadas, na medida de sua culpabilidade.

§ 1º - Se a participação for de menor importância, a pena pode ser diminuída de um sexto a um terço.

§ 2º - Se algum dos concorrentes quis participar de crime menos grave, ser-lhe-á aplicada a pena deste; essa pena será aumentada até metade, na hipótese de ter sido previsível o resultado mais grave.

¹¹¹ NUCCI. **Código Penal Comentado**. P. 1047.

¹¹² BITENCOURT. **Código Penal Comentado**. P. 989.

¹¹³ NUCCI. **Código Penal Comentado**. P. 1047.

¹¹⁴ OLIVEIRA, Laura Machado de. O assédio sexual sob a ótica trabalhista: um estudo comparado ao direito penal. **Cognitio Juris**, João Pessoa, Ano I, Número 2, agosto 2011. Disponível em <<http://www.cognitiojuris.com/artigos/02/07.html>>. Acesso em: 23 fev. 2015.

parte do agente, de vantagem ou favorecimento sexual, sendo necessária a vontade livre e consciente, por parte do autor, de assediar sexualmente a vítima¹¹⁵. Admite-se a tentativa, quando por razões alheias a vontade do agente, não se puder consumir o delito, como por exemplo, no caso de interceptação de um bilhete ou e-mail¹¹⁶.

A consumação ocorre quando o agente, superior hierárquico em razão de emprego, cargo ou função, importuna de forma séria, grave, chantageadora ou ofensiva a vítima, a ele subordinada, com o objetivo específico de obter favorecimento sexual. A obtenção dos mencionados favores sexuais desejados pelo agente não é fator *sine qua non* para a consumação do delito, sendo mero exaurimento deste¹¹⁷.

Assim, como se percebe, o tipo penal não exige seja feita qualquer ameaça grave ou injusta, embora seja necessário que a palavra do agente seja capaz de abalar a tranquilidade da vítima, por qualquer razão. Não se busca coibir flertes ocasionais e gracejos entre as pessoas, motivados por desejos sexuais ou de outra natureza, uma vez que tais manifestações seriam demasiado frágeis para efetivar o delito¹¹⁸. Somente se configura o crime quando a vítima possa sofrer prejuízos (físicos, mentais ou em seu trabalho) em face da conduta do agente.

Em igual forma ao estupro, a ação pena do crime de Assédio Sexual encontra-se prevista no art. 225 do Código Penal, fazendo-se remissão ao ponto anterior, no qual se discutiu sobre o supramencionado artigo. Deve haver a tempestiva representação da vítima, sob pena de decadência do direito de representa-lo, nos termos do art. 107, inciso IV, do Código Penal¹¹⁹.

Quanto a pena prevista para o crime de Assédio Sexual, para a ação prevista no caput do artigo 216-A, é de detenção, de um a dois anos, sendo assim infração penal de menor potencial ofensivo, observando a incidência das disposições da Lei nº 9.099/95 (Lei dos Juizados Especiais), que não faz restrição ao tipo de procedimento, se comum ou especial, nem ao tipo de ação, se pública condicionada ou incondicionada à representação, ou privada. Portanto, o rito a ser seguido para crimes desta natureza (como o previsto no *caput*

¹¹⁵ CAPEZ. Código Penal Comentado. P. 598.

¹¹⁶ DELMANTO; DELMANTO; DELMANTO JÚNIOR; DELMANTO. **Código Penal Comentado**. P. 703.

¹¹⁷ BITENCOURT. **Código Penal Comentado**. P. 990.

¹¹⁸ NUCCI. **Código Penal Comentado**. P. 1049.

¹¹⁹ Art. 107 - Extingue-se a punibilidade:

[...]

IV - pela prescrição, decadência ou preempção;

do art. 216-A, do Código Penal) é o rito sumaríssimo, cabendo conciliação e/ou transação penal, restando infrutífera a conciliação. Uma vez denunciado o fato delituoso de Assédio Sexual, será cabível a Suspensão Condicional do Processo¹²⁰, nos termos do art. 89 da Lei nº 9.099/95¹²¹.

Assim, estudada a tipificação, posicionamento no Código Penal, agente ativo do delito (necessariamente superior hierárquico ou ascendente em razão de vínculo trabalhista), vítima (que deve ser subordinado, em razão de vínculo trabalhista, ao autor). Igualmente observados o verbo nuclear do tipo, a possibilidade de concurso de pessoas, a necessidade de dolo para a efetivação do delito e inadmissibilidade da modalidade culposa do crime, bem como a forma de consumação e o rito a ser seguido, com observância das disposições da lei nº 9.099/95, tem-se por encerrada a análise do delito de Assédio Sexual. Passa-se, então, a apreciação da valoração da palavra da vítima que, em grande parte dos casos, é determinante para a elucidação dos crimes de violência .

2.3. Da Palavra da Vítima

Os crimes sexuais em regra ocorrem em locais escondidos, clandestinos, fechados. Alheios à presença de testemunhas, de autoridades, de qualquer meio de defesa para a

¹²⁰ DELMANTO; DELMANTO; DELMANTO JÚNIOR; DELMANTO. **Código Penal Comentado**. P. 702.

¹²¹ Art. 89. Nos crimes em que a pena mínima cominada for igual ou inferior a um ano, abrangidas ou não por esta Lei, o Ministério Público, ao oferecer a denúncia, poderá propor a suspensão do processo, por dois a quatro anos, desde que o acusado não esteja sendo processado ou não tenha sido condenado por outro crime, presentes os demais requisitos que autorizariam a suspensão condicional da pena (art. 77 do Código Penal).

§ 1º Aceita a proposta pelo acusado e seu defensor, na presença do Juiz, este, recebendo a denúncia, poderá suspender o processo, submetendo o acusado a período de prova, sob as seguintes condições:

I - reparação do dano, salvo impossibilidade de fazê-lo;

II - proibição de freqüentar determinados lugares;

III - proibição de ausentar-se da comarca onde reside, sem autorização do Juiz;

IV - comparecimento pessoal e obrigatório a juízo, mensalmente, para informar e justificar suas atividades.

§ 2º O Juiz poderá especificar outras condições a que fica subordinada a suspensão, desde que adequadas ao fato e à situação pessoal do acusado.

§ 3º A suspensão será revogada se, no curso do prazo, o beneficiário vier a ser processado por outro crime ou não efetuar, sem motivo justificado, a reparação do dano.

§ 4º A suspensão poderá ser revogada se o acusado vier a ser processado, no curso do prazo, por contravenção, ou descumprir qualquer outra condição imposta.

§ 5º Expirado o prazo sem revogação, o Juiz declarará extinta a punibilidade.

§ 6º Não correrá a prescrição durante o prazo de suspensão do processo.

§ 7º Se o acusado não aceitar a proposta prevista neste artigo, o processo prosseguirá em seus ulteriores termos.

vítima, sendo praticamente impossível a formação de amplo lastro probatório, mormente a prova testemunhal. Evidentemente, não se olvida a possibilidade de realização de prova pericial, quando consumado o delito e não transcorrido muito tempo desde sua consumação¹²² (observando-se que a pretensão punitiva do estado quanto ao crime de estupro, por exemplo, prescreve em dezesseis anos, conforme preceitua o art. 109, II, do Código Penal¹²³). No entanto, nos casos de tentativa, em que não restam resquícios do crime, a palavra da vítima é de grande valia para a solução do caso.

Da mesma forma, é necessário analisar aspectos da personalidade da vítima, seus hábitos, seu relacionamento anterior com o agente, enfim. Como todos bem sabem, deve haver certeza para a condenação, sob pena de afronta ao princípio constitucional do *in dúbio pro reu*, e a palavra da vítima, da mesma forma que a confissão do acusado, deve ser vista com reserva e deverá estar lastreada pelas provas do processo para poder gerar um édito condenatório¹²⁴.

Ainda assim, a palavra da vítima é a “viga mestra da estrutura probatória”. Quando dotada de verossimilhança, coerência, plausibilidade, se ajustando ao quadro geral formado pelo acervo probatório disponível no processo, a declaração do ofendido autoriza sim a condenação. No entanto, se as declarações da vítima forem divergentes, incoerentes, inverossímeis, dissonantes das demais provas angariadas, a absolvição do acusado é medida que se impõe. A palavra da vítima, portanto, não possui força absoluta para a condenação do agente¹²⁵.

Aliás, é importante dizer que a jurisprudência nacional é consonante com tal posicionamento, agregando relevante valor à palavra da vítima. Para exemplificar, colacionam-se decisões de diversos tribunais, como do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul:

¹²² OLIVEIRA, Gleick Maria; RODRIGUES, Thais Maia. **Revista Âmbito Jurídico**. A nova lei de combate aos crimes contra a liberdade sexual: Uma análise acerca das modificações trazidas ao crime de estupro. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=9553>. Acesso em 04 dez. 2014.

¹²³ Art. 109. A prescrição, antes de transitar em julgado a sentença final, salvo o disposto no § 1o do art. 110 deste Código, regula-se pelo máximo da pena privativa de liberdade cominada ao crime, verificando-se:

[...]

II - em dezesseis anos, se o máximo da pena é superior a oito anos e não excede a doze;

¹²⁴ NUCCI. **Código Penal Comentado**. P. 1038/1039.

¹²⁵ DELMANTO; DELMANTO; DELMANTO JÚNIOR; DELMANTO. **Código Penal Comentado**. P. 695.

AGRAVO EM APELAÇÕES CÍVEIS. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGA PROVIMENTO AO RECURSO DA DEFESA E PROVÊ O APELO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. ECA. ATO INFRACIONAL EQUIPARADO AO TIPO PENAL DESCRITO NO ART. 217 - A, CAPUT, DO CP. COMPROVAÇÃO DA AUTORIA E DA MATERIALIDADE. PALAVRA DA VÍTIMA. APLICAÇÃO DE MEDIDA MAIS GRAVOSA. POSSIBILIDADE. 1. A palavra da vítima, especialmente nos crimes contra a liberdade sexual, que geralmente ocorrem na clandestinidade, longe da presença de testemunhas e da vigilância de autoridades que possam exercer a repressão física do autor do constrangimento, como se sabe, detém considerável credibilidade quando prestada de forma harmônica, caso dos autos. 2. Considerando a gravidade do ato praticado contra o menor, mediante violência e grave ameaça, a medida socioeducativa imposta se mostra inegavelmente branda, merecendo reforma a sentença, a fim de aplicar medida de semiliberdade, em atenção ao art. 1º do ECA, visando ao caráter educativo da medida. Decisão da Relatora chancelada pelo Colegiado. AGRAVO DESPROVIDO. (Agravo Nº 70061621124, Sétima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Sandra Brisolara Medeiros, Julgado em 26/11/2014)

No mesmo sentido, do Tribunal de Justiça de São Paulo:

Processo penal. Prova. Crime de violência sexual. Estupro. CP, art. 213, § 1º. Condenação em primeira instância. Pleito defensivo de absolvição, por falta de provas. Impossibilidade. A vítima sempre foi categórica em narrar os fatos descritos na inicial e em incriminar o agente. As suas palavras, quando seguras e inequívocas, devem, até prova em contrário, preponderar sobre a negativa isolada do sentenciado. (Apelação Nº 0005991-95.2013.8.26.0132, 9ª Câmara Criminal, Tribunal de Justiça de SP, Relator: Souza Nery, Julgado em 30/10/2014)

Quanto ao relatório do desembargador Souza Nery, no supramencionado acórdão, mostra claro o posicionamento da 9ª Câmara Criminal do TJ/SP no sentido de que a palavra da vítima é de suma importância para a elucidação do crime. O desembargador narra que, no momento da valoração das provas, as declarações seguras e insuspeitas devem preponderar sobre as palavras do sentenciado. Observa ainda que o estupro (no caso em tela) é crime geralmente praticado às escondidas, sendo a palavra da vítima suficiente para comprovar autoria e materialidade do delito¹²⁶.

Não destoam do entendimento o Tribunal de Justiça do Mato Grosso:

RECURSO DE APELAÇÃO CRIMINAL – DELITOS DE ESTUPRO, ROUBO CIRCUNSTANCIADO E FALSA IDENTIDADE – CONDENAÇÃO PELA PRÁTICA DOS CRIMES CONTRA A LIBERDADE SEXUAL E CONTRA O

¹²⁶. Apelação Nº 0005991-95.2013.8.26.0132, 9ª Câmara Criminal, Tribunal de Justiça de SP, Relator: Souza Nery, Julgado em 30/10/2014. Disponível em: <<https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/getArquivo.do?cdAcordao=7981317&cdForo=0&v1Captcha=tthvm>>. Acesso em 05 jan. 2015.

PATRIMÔNIO – ABSOLVIÇÃO EM RELAÇÃO AO ILÍCITO DE FALSA IDENTIDADE – 1. RECURSO DEFENSIVO – 1.1 ABSOLVIÇÃO DO DELITO DE ESTUPRO – ALEGADA AUSÊNCIA DE MATERIALIDADE E AUTORIA – FRAGILIDADE PROBATÓRIA – IMPROCEDÊNCIA – NEGATIVA DE AUTORIA ISOLADA NOS AUTOS – RELEVANTE VALOR PROBATÓRIO DAS DECLARAÇÕES DA VÍTIMA AMPARADAS PELOS DEMAIS ELEMENTOS PROBANTES CONTIDOS NO FEITO – 1.2 DESCLASSIFICAÇÃO PARA A FORMA TENTADA – IMPOSSIBILIDADE – ATOS LIBIDINOSOS COMPROVADOS NOS AUTOS – DELITO CONSUMADO – ORIENTAÇÃO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA – [...] 1. Do recurso da defesa 1.1 O pleito absolutório não merece acolhimento quando a sentença está alicerçada em provas firmes que comprovam que o acusado é o autor do crime narrado na denúncia, porquanto os delitos contra a dignidade sexual geralmente são praticado às escondidas. Em casos que tais, a palavra da vítima assume relevante valor probatório, quando em harmonia com os demais elementos de prova coligidos nos autos, prevalecendo, inclusive, sobre a negativa de autoria sustentada pelo agente. [...] ¹²⁷

Quanto ao relatório do desembargador Luiz Ferreira da Silva, em consonância com o ementário do Acórdão, relatou que

Como é de trivial sabença, os crimes contra a dignidade sexual quase sempre são praticados na clandestinidade, sem a presença de testemunhas, razão pela qual a palavra da vítima, em casos dessa natureza, assume relevante valor probatório, quando concatenada com as demais provas dos autos, como sói ser o caso em comento.

Encerrando a apresentação das decisões dos Tribunais brasileiros, apresenta-se ementa do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro que, como os demais, é consonante com o posicionamento de valorar amplamente a palavra da vítima nos casos de crime sexual, conforme se percebe:

APELAÇÃO DEFENSIVA. APELANTE CONDENADO PELA PRÁTICA DO CRIME PREVISTO NO ARTIGO 213, § 1º, DO CP (TRINTA VEZES) NA FORMA DO ARTIGO 71, TAMBÉM DO CP, À PENA DE 17 ANOS, 09 MESES E 10 DIAS DE RECLUSÃO EM REGIME FECHADO. Não assiste razão à Defesa. Denúncia que descreve todas as circunstâncias do caso penal, na forma preconizada pelo art. 41 do Código de Processo Penal. A conduta praticada pelo paciente foi devidamente descrita na denúncia, proporcionando a exata compreensão dos fatos imputados, viabilizando, assim, o contraditório e a ampla defesa. Não há que se falar em ausência de fundamentação do decisum condenatório, quando o juiz sentenciante, de forma isenta, expõe os motivos pelos quais formou seu juízo de valor. Preliminares rechaçadas. No mérito, autoria e materialidade do crime de estupro baseado em depoimento uníssono e harmônico da vítima e das demais provas carreadas aos autos. Palavra da vítima que adquire especial relevância como elemento probatório nos crimes sexuais, podendo ser considerada suficiente para fundamentar o decreto condenatório, já

¹²⁷ Ap, 53053/2013, DES.LUIZ FERREIRA DA SILVA, TERCEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data do Julgamento 11/06/2014, Data da publicação no DJE 30/06/2014.

que o único e exclusivo interesse é apontar o culpado. Vítima adolescente de comunidade religiosa. Crime covarde praticado contra jovem religioso e cometido por aquele que o deveria proteger. Impossibilidade de absolvição. Conjunto probatório que demonstra de forma incontroversa a dinâmica do delito perpetrado pelo apelante. Crime gravíssimo que exige uma resposta imediata e exemplar do Estado. RECURSO QUE SE CONHECE E A QUE SE NEGA PROVIMENTO para manter a sentença combatida nos exatos termos em que foi proferida¹²⁸.

O voto do Relator Paulo Rangel ressaltou que a palavra firme e coerente da vítima possui especial relevo, uma vez que crimes sexuais são em regra praticados “à sorrelfa”, sem a presença de testemunhas. Percebe-se, pelos julgados, que os tribunais no Brasil decidem sempre valorando amplamente a palavra da vítima, desde que, como já observado, esta esteja amparada pelas provas no processo, seja coerente e verossímil. Para finalizar a análise das jurisprudências nacionais, o próprio Superior Tribunal de Justiça igualmente vem decidindo pela grande valorização do depoimento da vítima como prova nos crimes de violência sexual, conforme se percebe do seguinte julgado:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENAL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE NO ACÓRDÃO EMBARGADO. ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR. PALAVRA DA VÍTIMA. VALOR PROBANTE. SÚMULA 83/STJ. EMBARGOS REJEITADOS.

1. O cabimento dos embargos de declaração em matéria criminal está disciplinado no art. 619 do Código de Processo Penal, sendo que a inexistência dos vícios ali consagrados importam no desacolhimento da pretensão aclaratória.
2. Nos crimes de estupro e atentado violento ao pudor, delitos geralmente cometidos na clandestinidade, a palavra da vítima tem significativo valor probante. Incidência da Súmula 83/STJ.
3. Embargos de declaração rejeitados.

Abre-se um breve parêntese para o posicionamento de Cezar Roberto Bitencourt, quanto ao delito de Assédio Sexual. O doutrinador entende não bastarem as alegações da vítima para a confecção do édito condenatório, devendo haver outros “convincentes elementos probatórios”, uma vez que acima da palavra da vítima está o princípio da presunção de inocência, conforme já manifestado, devendo haver mínimo lastro probatório para a condenação. Ao contrário dos demais crimes de violência sexual, o Assédio Sexual

¹²⁸ Apelação Nº 0017576-91.2011.8.19.0203, 3º Câmara Criminal, Tribunal de Justiça de RJ, Relator: Paulo Sérgio Rangel do Nascimento, Julgado em 19/02/2013.

não ocorre na clandestinidade, em regra, senão em ambientes de trabalho, na presença de funcionários, sendo possível a criação de amplo lastro probatório¹²⁹.

Assim, estudados os conceitos e evolução do estudo sobre a vítima, a proteção a ela destinada pela legislação vigente, os principais delitos de violência sexual previstos no código e que não envolvam menores e/ou incapazes e a importância da palavra da vítima à formação de édito condenatório ou absolutório, passar-se-á então à análise do tema proposto ao presente trabalho, qual seja a (In)existência de responsabilidade da vítima nos crimes de violência sexual no Brasil.

¹²⁹ BITENCOURT. Código Penal Comentado. P. 994.

3. O ART. 59 DO CÓDIGO PENAL E A (IN)EXISTÊNCIA DE RESPONSABILIDADE DA VÍTIMA NOS CRIMES DE VIOLÊNCIA SEXUAL NO BRASIL

O presente capítulo tem por finalidade apresentar a possibilidade de sopesamento da responsabilidade da vítima nos delitos (em geral) no ordenamento jurídico, para fins de aumento ou diminuição da pena base. Assim, será estudado o art. 59 do Código Penal, que trata especialmente sobre a primeira das três fases de fixação da pena na sentença penal condenatória.

A seguir, apresentar-se-á os posicionamentos doutrinários e jurisprudenciais favoráveis à responsabilização da vítima pelos delitos sexuais. Da mesma forma, estudar-se-ão manifestações da jurisprudência consonantes com a ideia de que o comportamento da vítima pode ser considerado atenuante neste tipo de delito.

Por fim, encerrar-se-á o presente capítulo com a apresentação dos pareceres contrários à possibilidade de ser a vítima responsabilizada pelo crime sexual. Igualmente, de forma breve serão mencionados os movimentos populares surgidos em razão da pesquisa divulgada pelo IPEA – Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada e que têm por ideologia a não-culpabilização da vítima pelos delitos sexuais.

3.1. O comportamento da vítima como critério de fixação da pena (art. 59, do Código Penal)

O Juiz, no ato de fixação da pena, encontra-se vinculado aos parâmetros legais. Somente dentro destes parâmetros poderá decidir, com a finalidade de aplicar com justiça a lei penal, observando, para isso, circunstâncias legais (agravantes, previstas nos art. 61 e 62 e atenuantes, nos art. 65 e 66, todos do Código Penal), causas de aumento e diminuição de pena (que se encontram tanto na Parte Geral quanto na Parte Especial do Código Penal, junto ao próprio tipo penal)¹³⁰, e circunstâncias judiciais, que serão objeto de estudo no presente trabalho, eis que se encontram previstas no art. 59 do Código Penal.

O art. 59 abre o capítulo III (“Da aplicação da pena”) do Título V (“Das penas”) do Código Penal, e possui a seguinte redação:

¹³⁰ BITENCOURT. **Tratado de Direito Penal**: parte geral. P.768/777.

Art. 59 - O juiz, atendendo à culpabilidade, aos antecedentes, à conduta social, à personalidade do agente, aos motivos, às circunstâncias e consequências do crime, bem como ao comportamento da vítima, estabelecerá, conforme seja necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime:

I - as penas aplicáveis dentre as cominadas;

II - a quantidade de pena aplicável, dentro dos limites previstos;

III - o regime inicial de cumprimento da pena privativa de liberdade;

IV - a substituição da pena privativa da liberdade aplicada, por outra espécie de pena, se cabível.

O artigo traz as principais regras que norteiam o juiz na *individualização da pena*, princípio este constitucionalmente previsto no art. 5º, XLVI, da Carta Magna Brasileira¹³¹, tratando-se de processo judicial discricionário, embora juridicamente vinculado¹³², razão pela qual deve sempre observar igualmente *o princípio da fundamentação das decisões* (art. 93, IX, da Constituição Federal¹³³). No entanto, o artigo traz certa temeridade no que se refere ao arbítrio humano, razão pela qual se faz mister a observação dos princípios supracitados, afim de legitimar a sentença e consagrar o Estado Democrático de Direito.

A pena deve ser individualizada, de forma que seja suficiente (e proporcional) à reprovação do delito praticado. Deve ainda se destinar à prevenção geral positiva (reafirmando valores), à prevenção geral negativa (servindo como desestímulo a outros que se inclinem à prática criminosa) e à prevenção especial, que se refere à ressocialização do condenado, com sua posterior reinserção social, nos termos do art. 1º da Lei nº 7.210/84¹³⁴ (Lei de Execução Penal)¹³⁵.

O processo de fixação da pena propriamente dito é iniciado pela valoração das circunstâncias judiciais previstas no art. 59 do Código Penal, o que resultará na fixação da

¹³¹ XLVI - a lei regulará a individualização da pena e adotará, entre outras, as seguintes:

- a) privação ou restrição da liberdade;
- b) perda de bens;
- c) multa;
- d) prestação social alternativa;
- e) suspensão ou interdição de direitos;

¹³² NUCCI. **Código Penal Comentado**. P. 413.

¹³³ Art. 93. Lei complementar, de iniciativa do Supremo Tribunal Federal, disporá sobre o Estatuto da Magistratura, observados os seguintes princípios:

[...]

IX todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade, podendo a lei limitar a presença, em determinados atos, às próprias partes e a seus advogados, ou somente a estes, em casos nos quais a preservação do direito à intimidade do interessado no sigilo não prejudique o interesse público à informação;

¹³⁴ Art. 1º A execução penal tem por objetivo efetivar as disposições de sentença ou decisão criminal e proporcionar condições para a harmônica integração social do condenado e do internado.

¹³⁵ DELMANTO; DELMANTO; DELMANTO JÚNIOR; DELMANTO. **Código Penal Comentado**. P. 272.

pena base. As circunstâncias judiciais envolvem o crime em aspectos subjetivos e objetivos, sendo fruto da livre apreciação dos fatos trazidos aos autos pelo juiz¹³⁶, mas que, em alguns casos, podem ser também circunstâncias legais ou causas de aumento/diminuição de pena, não devendo ser duplamente valorada, sob pena *de bis in idem*¹³⁷. Neste sentido também dispõe a súmula 241 do STJ, *in verbis*: “A reincidência penal não pode ser considerada como circunstância agravante e, simultaneamente, como circunstância judicial”. Far-se-á uma breve análise das circunstâncias trazidas no artigo, com estudo mais detido no “comportamento da vítima”, eis que diz respeito à temática central do presente trabalho.

A culpabilidade pode ser entendida como o juízo de reprovação que recai sobre a conduta do agente e o fato ilícito propriamente dito¹³⁸. Refere-se ao grau de culpabilidade, e não à culpabilidade em si (que faz parte do conceito de crime, dado pela Teoria Tripartida, do Delito, que conceitua “crime” como conduta típica, antijurídica e culpável¹³⁹), eis que todos os que forem culpados serão punidos, mas aqueles cuja conduta tiver maior grau de reprovabilidade serão punidos com maior severidade¹⁴⁰. A doutrina entende que a culpabilidade, aqui estudada como circunstância para fixação da pena, “relaciona-se com o grau de menosprezo do agente perante ao bem jurídico lesado”¹⁴¹.

Os “maus” antecedentes são as condenações criminais transitadas em julgado e que não configurem reincidência. Assim, inviável sejam valorados como maus antecedentes os processos-crime em andamento ou com sentença pendente de recurso, inquéritos policiais, tampouco sentenças condenatórias pela prática de ato infracional (Lei nº 8.096/90 – Estatuto da Criança e do Adolescente), composição civil, transação penal ou suspensão condicional do processo (Lei nº 9.099/95). Conforme já ressaltado, condenação transitada em julgado não pode ser considerada maus antecedentes e reincidência, ou seja, não pode

¹³⁶ NUCCI. **Código Penal Comentado**. P. 415.

¹³⁷ DELMANTO; DELMANTO; DELMANTO JÚNIOR; DELMANTO. **Código Penal Comentado**. P. 273.

¹³⁸ GRECCO. **Código Penal Comentado**. P. 154.

¹³⁹ VAZ, Daniel Ribeiro. **Teoria do Crime**: conceito de crime.

<<http://danielvaz2.jusbrasil.com.br/artigos/121816613/teoria-do-crime-conceito-de-crime>>. Acesso em 09 jan. 2015.

¹⁴⁰ CAPEZ. **Código Penal Comentado**. P. 181.

¹⁴¹ FRANCISQUINI, Diego Escobar. **Revista Âmbito Jurídico**. Análise crítica dos critérios de fixação da pena. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=11631>. Acesso em 12 jan. 2015.

ser duplamente valorada, sob pena de *bis in idem*¹⁴². Observa-se, ainda, a Súmula nº 444, do STJ, que diz que “É vedada a utilização de inquéritos policiais e ações penais em curso para agravar a pena-base”.

A conduta social deve ser compreendida como o papel do réu na comunidade, no contexto familiar, no trabalho e demais atividades sociais. É necessário que o juiz “conheça” a pessoa que irá julgar. Isto se efetivará, em regra, pela oitiva de testemunhas arroladas tanto pela defesa quanto pela acusação (ou cuja oitiva tenha sido determinada pelo Magistrado), e que possam depor sobre o comportamento do acusado na sociedade em que vive. A simples leitura da folha de antecedentes do acusado não pode ser determinante para avaliar sua conduta social, sobretudo quando aquela se faz repleta de processos arquivados, absolvições por falta de provas ou processos em andamento. Deve-se buscar sempre a consagração do princípio constitucional da presunção de inocência¹⁴³ (art. 5º, LVII, da Constituição Federal¹⁴⁴).

A personalidade do agente, por sua vez, diz respeito à índole, maneira de sentir e agir, ao caráter do réu¹⁴⁵, suas qualidades morais, sua agressividade, bem como todo o desenvolvimento do agente durante toda a sua vida. A personalidade é compreendida não como um conceito jurídico, mas pertencente a outros ramos, como a psicologia e a psiquiatria, razão pela qual deve haver elementos contundentes sobre a personalidade do agente nos autos para que ela possa ser negativamente valorada¹⁴⁶.

Os motivos do crime são a força determinante que levou o réu à prática delituosa. Em alguns casos, as razões que moveram o agente podem estar previstas como causas de diminuição de pena (como, por exemplo, no art. 121, §1º, do Código Penal¹⁴⁷) e causas de

¹⁴² PEREIRA, Pedro Fernandes Alonso Alves. **As circunstâncias judiciais do artigo 59 do Código Penal**. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/33115/as-circunstancias-judiciais-do-artigo-59-do-codigo-penal>>. Acesso em: 12 jan. 2015.

¹⁴³ NUCCI. **Código Penal Comentado**. P. 426.

¹⁴⁴ Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

[...]

LVII - ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória;

¹⁴⁵ DELMANTO; DELMANTO; DELMANTO JÚNIOR; DELMANTO. **Código Penal Comentado**. P. 275.

¹⁴⁶ GRECCO. **Código Penal Comentado**. P. 155/156.

¹⁴⁷ Art. 121. Matar alguém:

Pena - reclusão, de seis a vinte anos.

aumento de pena (caso do art. 122, parágrafo único, I, do Código Penal¹⁴⁸). Os motivos do crime estão inclusive entre as circunstâncias agravantes e atenuantes da pena, como por exemplo nos artigos 65, III, “a”¹⁴⁹ e 61, II, “a”¹⁵⁰, ambos do Código Penal. Pode-se concluir, diante do exposto, que os motivos para fixação da pena-base no art. 59 do Código Penal são residuais, devendo ser analisados somente quando não forem objeto de valoração em outros momentos de fixação da pena¹⁵¹.

As circunstâncias do crime são elementos acidentais, que não compõe a estrutura do tipo, mas que envolvem o delito, encontrando-se genericamente previstas, devendo ser especificadas pela análise do julgador. As “circunstâncias do crime” mencionadas no art. 59 do Código Penal não se confundem com aquelas circunstâncias legais elencadas no texto de lei (arts. 61, 62, 65 e 66 do Código Penal), mas decorrem do próprio fato criminoso. São a forma e a natureza da empreitada delituosa, os meios utilizados, objeto, lugar, forma de execução e outras¹⁵².

As consequências do delito são o mal que a empreitada criminosa causa e que extrapola o resultado típico. São os traumas causados em crianças que presenciaram o delito, o medo que a vítima possui de ser linchada caso denuncie o crime, a má reputação de um país quando o delito tem repercussão mundial. São, enfim, as circunstâncias anormais, cujo resultado não se confunde com a consequência tipificada no delito¹⁵³.

§ 1º Se o agente comete o crime impelido por motivo de relevante valor social ou moral, ou sob o domínio de violenta emoção, logo em seguida a injusta provocação da vítima, o juiz pode reduzir a pena de um sexto a um terço.

¹⁴⁸ Art. 122 - Induzir ou instigar alguém a suicidar-se ou prestar-lhe auxílio para que o faça:

Pena - reclusão, de dois a seis anos, se o suicídio se consuma; ou reclusão, de um a três anos, se da tentativa de suicídio resulta lesão corporal de natureza grave.

Parágrafo único - A pena é duplicada:

I - se o crime é praticado por motivo egoístico;

¹⁴⁹ Art. 65 - São circunstâncias que sempre atenuam a pena:

[...]

III - ter o agente:

a) cometido o crime por motivo de relevante valor social ou moral;

¹⁵⁰ Art. 61 - São circunstâncias que sempre agravam a pena, quando não constituem ou qualificam o crime:

[...]

II - ter o agente cometido o crime:

a) por motivo fútil ou torpe;

¹⁵¹ PEREIRA, Pedro Fernandes Alonso Alves. **As circunstâncias judiciais do artigo 59 do Código Penal**. Acesso em: 13 jan. 2015.

¹⁵² BITENCOURT, **Código Penal Comentado**. P. 295.

¹⁵³ NUCCI. **Código Penal Comentado**. P. 431/432.

Por fim, quanto ao comportamento da vítima, não são raros os estudos, sobretudo na área da vitimologia, que demonstram que a vítima pode contribuir de forma decisiva na empreitada criminosa. Embora o comportamento da vítima não justifique o crime e nem isente o agressor de sua penalização, pode reduzir a censurabilidade do crime¹⁵⁴. O comportamento da vítima pode, da mesma forma, vir a exasperar a pena aplicada, nos casos em que a ação (ou omissão) ou a própria pessoa do ofendido venham a causar maior reprovabilidade do fato típico¹⁵⁵.

Em alguns casos o ofendido, sem provocar injustamente o acusado, acaba por acirrar seus ânimos de igual forma. Parte da doutrina acredita que algumas pessoas tendem à vitimização, são “vítimas natas”, seja por sua personalidade ou pelo modo de ser, opção sexual ou inclusive por sua profissão (prostitutas, como exemplo icônico). Estas pessoas “sofrem mais riscos de violência diante da psicologia doentia de neuróticos com falso entendimento de justiça própria”¹⁵⁶.

O comportamento da vítima, além de causa judicial de fixação da pena-base, pode ser também circunstância atenuante genérica (causa de privilégio) em vários momentos, quando refere sobre injusta provocação ou ato injusto da vítima. São exemplos: art. 65, III, “c”¹⁵⁷, art. 121, § 1º¹⁵⁸ e 129, § 4º¹⁵⁹, todos do Código Penal. Não se admite, no Direito Penal brasileiro, a compensação de penas, diferentemente do que ocorre no Direito

¹⁵⁴ BITENCOURT, **Código Penal Comentado**. P. 295.

¹⁵⁵ DELMANTO; DELMANTO; DELMANTO JÚNIOR; DELMANTO. **Código Penal Comentado**. P. 275.

¹⁵⁶ MIRABETE, Júlio Fabrini. **Manual de Direito Penal** – Parte Geral. São Paulo: Atlas, 2001. P. 294.

¹⁵⁷ Art. 65 - São circunstâncias que sempre atenuam a pena:

[...]

III - ter o agente:(Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)

[...]

c) cometido o crime sob coação a que podia resistir, ou em cumprimento de ordem de autoridade superior, ou sob a influência de violenta emoção, provocada por ato injusto da vítima;

¹⁵⁸ Art. 121. Matar alguém:

Pena - reclusão, de seis a vinte anos.

§ 1º Se o agente comete o crime impelido por motivo de relevante valor social ou moral, ou sob o domínio de violenta emoção, logo em seguida a injusta provocação da vítima, o juiz pode reduzir a pena de um sexto a um terço.

¹⁵⁹ Art. 129. Ofender a integridade corporal ou a saúde de outrem:

Pena - detenção, de três meses a um ano.

[...]

§ 4º Se o agente comete o crime impelido por motivo de relevante valor social ou moral ou sob o domínio de violenta emoção, logo em seguida a injusta provocação da vítima, o juiz pode reduzir a pena de um sexto a um terço.

Civil¹⁶⁰. Assim, evidenciando-se a contribuição da vítima para a empreitada criminosa, isto não isentará o agente de punição. “A culpa da vítima, direta ou indiretamente, produz efeitos na definição da pena base, que será menor nessas situações”¹⁶¹.

Apresentadas as circunstâncias judiciais para fixação da pena base, sobretudo o comportamento da vítima, tem-se por encerrado o estudo do art. 59 do Código Penal. Em seguida será iniciada a análise da temática central do presente trabalho, estudando-se a possibilidade de responsabilização da vítima nos delitos de violência sexual no Brasil, considerando-se a atual legislação brasileira, posicionamentos doutrinários e jurisprudência nacional.

3.2. A Existência de Responsabilidade da Vítima nos Delitos de Violência Sexual no Brasil.

Não são raros os textos e livros que tratam do atual momento que vive a moral sexual brasileira. Pele e curvas são exibidas sem o recato tido antigamente pelas pessoas, crimes bárbaros são constantemente noticiados pela mídia e a população encontra-se cada vez mais acostumada com as atrocidades humanas. Os modernos meios de comunicação apesar de divulgarem amplamente a cultura, igualmente serviram para introduzir nos lares hábitos e exemplos absolutamente nocivos, sobretudo no que se refere à exacerbação do erotismo, e deram azo ao que se convencionou chamar de hipersensibilidade sexual¹⁶².

Tal erotismo exagerado e os constantes estímulos sexuais, mormente por parte da mídia, que insiste em exibir partes íntimas, sobretudo do corpo feminino, e se utiliza de meios voltados à sexualidade em suas propagandas, ocasionam um excesso de práticas sexuais e uma constante excitação, o que conduz à violência sexual¹⁶³. Não se pode negar uma evolução dos costumes e, com esta, jovens passaram a adotar uma conduta mais liberal, até mesmo provocadora¹⁶⁴.

¹⁶⁰ CAPEZ. **Código Penal Comentado**. P. 186.

¹⁶¹ CORDEIRO, Rafaela Câmara. **O comportamento da vítima e sua influência no fato criminoso**. Disponível em < <http://www.conteudojuridico.com.br/artigo,o-comportamento-da-vitima-e-sua-influencia-no-fato-criminoso,32927.html>>. Acesso em 16 jan. 2015.

¹⁶² SOARES, Orlando. **Causas da Criminalidade e Fatores Criminógenos**. Rio de Janeiro: PUCRJ, 1978. P. 79.

¹⁶³ Idem. P. 83.

¹⁶⁴ MOREIRA FILHO. **Vitimologia – O Papel da Vítima na Gênese do Delito**. P. 40.

Mas não somente a mídia pode “guiar” o criminoso à prática típica. Frequentemente a própria vítima provoca o crime, por suas atitudes, palavras, por suas roupas ou por sua imprudência. Por exemplo a mulher que sai de carro, à noite, com homens, ou aquela que frequenta repúblicas de estudantes, é um potencial algo do crime de violação carnal. A vítima tem de ser interpretada não como sujeito passivo, mas como colaboradora do ato criminoso¹⁶⁵.

Parte de doutrina, mais conservadora e radical, inclusive afirma que em todos os delitos sexuais há atitude coadjuvante da vítima, exceto nos casos em que esta se encontra privada dos sentidos. Ainda pontua que, se houvesse efetiva resistência do ofendido quando do atentado, dificilmente o crime poderia se consumar. Existe, também, a afirmação de que em poucos casos a vítima mulher resiste sinceramente, pois possui um desejo inconsciente de entregar-se ao crime, bem como dá ensejo à deliberação delituosa, ou estimula-a de alguma forma. Chega ao ápice de discorrer que a mulher possui um *desejo inconsciente* de ser violentada, e que tal “intento” é obtido quando a vítima frequenta lugares isolados, aceita carona de desconhecidos ou anda sozinha em lugares perigosos, à noite¹⁶⁶.

Assim, lentamente traçam-se estereótipos para as figuras dos crimes sexuais. O acusado de crime sexual, no imaginário popular, é pobre e alcóolatra, “é preto, mal vestido e sujo, desempregado, mora numa favela e tem uma ficha policial carregada”. Uma vez que o acusado não se encaixe neste estereótipo, cumpre analisar a figura da vítima que, neste caso, ou será prostituta ou será uma mulher em busca de vingança¹⁶⁷, isso no senso comum da população, que tende ao julgamento antes da vítima de crime sexual do que do agente que cometeu o delito. Em se falando de prostituta, cumpre ressaltar também que quanto ao estupro de prostituta, diz-se haver uma grande diferença quando comparado ao estupro de “mulher honesta”, e que a distinção tem de ser feita também quando da aplicação da pena, sendo a “profissão prostituta” tida como “minorante natural”¹⁶⁸.

Chega-se a falar em *Iter Victimae* (o caminho da vitimização), contrapondo-se ao *Iter Criminis* (caminho do crime). O *Iter Victimae* seria o meio interno e externo pelo qual alguém se torna vítima. Englobam a “intenção” de ser ofendido criminalmente, os “atos

¹⁶⁵ BRANCO. **Curso Completo de Criminologia**. p. 198 e 201.

¹⁶⁶ BITTENCOURT. **Vítima**. p. 244/246.

¹⁶⁷ ARDAILLON, Danielle; DEBERT, Guita. **Quando a Vítima é Mulher** – Análise de julgamentos de crimes de estupro, espancamento e homicídio. Brasília: CEDAC, 1997. P. 28/29.

¹⁶⁸ NUCCI. Código Penal Comentado. P. 433.

preparatórios”, momento em que a vítima deixa de tomar os cuidados corriqueiros e necessários, ou até se coloca deliberadamente em perigo. Em seguida ocorreria o “início da execução”, em que a vítima começaria a cooperar para que o crime ocorresse para, enfim, acontecer a “consumação” ou a “tentativa” do delito¹⁶⁹

Sobre o tema, recentemente foi publicada uma pesquisa realizada pelo IPEA – Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada. Os resultados anteriores à errata (que será estudada no próximo ponto) apresentam um povo conivente com a violência contra a mulher, e especialmente no que tange à violência sexual. Classifica a mulher como responsável pelos ataques que sofre, alegando que ela tem de se submeter aos homens, ou se comportar de acordo com os padrões impostos pela sociedade, sob pena de ser “castigada” com violência sexual.

O estudo apresentou a sociedade brasileira atual como androcêntrica, retrógrada e absolutamente patriarcal, que coloca o homem como referência, ainda como detentor de poder inclusive sobre o corpo da mulher. O sistema social subordina a mulher ao homem, e para que isso seja efetivado realmente a violência exerce papel fundamental. A história humana revela que o corpo da mulher sempre foi visto como objeto de propriedade masculina, a que sempre tiveram livre acesso. A mulher era simplesmente um “objeto” que devia dar à luz os filhos do homem¹⁷⁰.

A pesquisa revela que, até hoje, uma parcela dos brasileiros (aproximadamente 27,2%) crê que a mulher deve servir sexualmente o marido, independente de sua vontade. Outra parcela ainda classifica as mulheres como “para casar” e “para uma noitada”, de acordo com seu comportamento e atitude sexual¹⁷¹.

Nos casos de violência sexual, a responsabilização da mulher é ainda mais difundida na sociedade brasileira. Tal responsabilidade é tolerada e até mesmo se encontra difundida na cultura popular. A vítima é “culpada” pelo crime sexual sofrido, em razão do ambiente em que se encontrava, da roupa que usava ou da forma como se comportava. Conclui a pesquisa que, na opinião popular,

¹⁶⁹ SOUZA, Tatiana Aline Oliveira de. **Vitimologia**: vítima e crime. Disponível em <<http://www.atenas.edu.br/faculdade/arquivos/NucleoIniciacaoCiencia/REVISTAJURI2007/9.pdf>>. Acesso em 23 jan. 2015.

¹⁷⁰ IPEA – Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada. **SIPS – Sistema de Indicadores de Percepção Social**. Versão anterior à Errata de 04/04/2014. Disponível em: <http://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/SIPS/140327_sips_violencia_mulheres_antigo.pdf>. Acesso em 16 jan. 2015. P. 07/11

¹⁷¹ Idem. P. 11.

A violência parece surgir, aqui, também, como uma correção. A mulher merece e deve ser estuprada para aprender a se comportar. O acesso dos homens aos corpos das mulheres é livre se elas não impuserem barreiras, como se comportar e se vestir “adequadamente”¹⁷².

A violência contra a mulher é vista como aceitável, desde que observados “alguns limites”, e é tido como natural e inerente às relações entre homens e mulheres. A culpa do agressor é abrandada, porque estava sob violenta emoção, porque sofre muita pressão, porque não consegue controlar seus instintos. A vítima, por sua vez, é tida como responsável pela agressão sofrida, seja ela física ou sexual, pois provocou o agressor, não cumpriu seus deveres como esposa, ou não se comportou da maneira como era esperada dela¹⁷³.

Até mesmo a doutrina moderna se mostra conivente com a opinião de que a vítima colabora, mesmo que indiretamente, para a ocorrência do fato típico no caso de delitos sexuais. Seja por sua “autocolocação em risco” (de forma livre, por seus atos, ou por simples culpa – negligência, imprudência ou imperícia), seja por seu modo provocador e/ou sensual, ou simplesmente por estar aderindo aos modismos, ficando “seminua” acredita-se que a vítima colabora para a ocorrência do crime sexual. A mulher é “insufladora da ação delituosa”, se tornou promíscua por divertir-se livremente, e “convida” à violação sexual¹⁷⁴.

Entende-se que algumas pessoas possam ter natureza, comportamento ou atitude provocadora, seja voluntária ou involuntariamente, sendo por isso alvo de possíveis delitos. Considerando isto, acredita-se que a vítima interaja com o agressor, criando situações que conduzem ao crime. Assim, em geral as vítimas de violência sexual são provocadoras, com comportamento convidativo, possuem comportamento “vulgar, sensual, provocador e manipulador”, atraem a atenção alheia, tendo inevitável participação na ocorrência do crime sexual. E em sendo a vítima participante ativa do crime, bem como responsável por

¹⁷² IPEA – Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada. **SIPS – Sistema de Indicadores de Percepção Social**. Versão anterior à Errata de 04/04/2014. Disponível em: <http://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/SIPS/140327_sips_violencia_mulheres_antigo.pdf>. Acesso em 16 jan. 2015.. P. 22/23

¹⁷³ Idem. P. 19.

¹⁷⁴ PRUDENTE, Neemias Moretti. **A contribuição das vítimas para os crimes sexuais**. Acesso em: 16 jan. 2015.

ele, é natural haver certa diminuição da pena do agente, conforme já estudado no ponto 3.1 (Do artigo 59 do Código Penal) do presente trabalho. Neste sentido:

Existem pessoas que motivam a própria situação delituosa, que são fadadas a serem vítimas, pois o delito se produz como consequência exclusiva da provocação da vítima, com isso, devem ser salientados os aspectos do direito penal onde a vítima é levada em consideração. Condensando as ideias que mais interessam, deparamo-nos com a contribuição da vítima na ocorrência do crime e, por conseguinte, a temática para a fixação da pena [...]¹⁷⁵

Apesar da manifestação doutrinária sobre a efetividade da participação da vítima nos delitos sexuais, a jurisprudência conivente com tal posicionamento é bastante antiga, conforme se percebe pelos julgados abaixo colacionados. Inicialmente, percebe-se a decisão do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, datada de meados de 2008, sendo uma das jurisprudências mais recentes a assumir a possibilidade de que a vítima tenha qualquer grau de participação no crime em voga, bem como a tentar “atenuar” a culpabilidade do acusado, conforme se percebe:

APELAÇÃO CRIME. TENTATIVA DE ESTUPRO. 1. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. CONDENAÇÃO MANTIDA. DOSIMETRIA DA PENA. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE DO FATO. [...] 2. APENAMENTO. 2.1. ANÁLISE DAS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS. CULPABILIDADE. REPROVABILIDADE SOCIAL DO FATO ATENUADA. PENA-BASE NO MÍNIMO LEGAL. Para a aferição da culpabilidade do acusado, consubstanciada na reprovabilidade social do fato, impõe-se ponderar as circunstâncias pessoais do agente, inclusive do meio social em que vive. Considerando ser o réu indivíduo de baixo nível escolar e condição financeira precária, é razoável admitir-se seja afeito à idéia outrora vigente de que ao marido era dado constringer a esposa, até mesmo mediante violência física, a manter com ele conjunção carnal, porquanto a `prestação sexual, era tida como obrigação do cônjuge na constância do casamento, conclusão que se estendia também a outros vínculos estáveis de relacionamento, hoje traduzidos na união estável, e que ainda subsiste na atualidade, principalmente, dentre as camadas mais pobres. Ainda, a circunstância de o casal enfrentar problemas no relacionamento íntimo, com constantes negativas da companheira em manter relações sexuais com o parceiro, bem como de que, mesmo após o evento, permaneceram em união estável, são particularidades que acabam por suavizar a reprovabilidade social do fato. Pena-base fixada no mínimo legal, porquanto o exame das circunstâncias judiciais resultou plenamente favorável ao acusado. [...] APELO PARCIALMENTE PROVIDO.¹⁷⁶

¹⁷⁵ COSTALONGA, Wesley. **Vitimologia e os crimes sexuais**. Disponível em: <<http://wesleycostalonga.jusbrasil.com.br/artigos/114665335/vitimologia-e-os-crimes-sexuais>>. Acesso em: 16 jan. 2015.

¹⁷⁶ Apelação Crime Nº 70025822826, Oitava Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Danúbio Edon Franco, Julgado em 10/09/2008.

Quanto ao voto do desembargador-relator da presente ementa, relata inicialmente o aspecto histórico, quando a prestação sexual era obrigação do cônjuge durante o casamento, sendo lícito ao marido constranger a esposa a tal prática. Diz que, apesar de tal pensamento ser ultrapassado, enaltecendo a dignidade feminina, a realidade atual demonstra que os ideais históricos supramencionados deixaram fortes resquícios, sobretudo na população sem estudo, com renda baixa, como era o caso em julgamento.

Outrossim, também o Tribunal de Justiça do Pará decide no sentido de que a vítima pode colaborar, por seus atos, com o crime de estupro. Não puderam ser examinados os votos dos desembargadores, eis que indisponível a íntegra do acórdão junto ao site do TJ-PA. No entanto, o posicionamento do referido tribunal pode ser percebido pela seguinte ementa:

RECURSO DE APELAÇÃO - CRIME DE ESTUPRO - ART. 213 C/C ART. 226, III, DO CÓDIGO PENAL - CONSENTIMENTO E COMPORTAMENTO DA VÍTIMA - LAUDO PERICIAL - NEGATIVA DE AUTORIA - PROVAS. 1. A VÍTIMA SEGUIU PACIFICAMENTE O APELANTE PARA UM LUGAR DESERTO, ISTO É, TINHA DESEJO DE FICAR A SÓS COM ELE. 2. NO DECORRER DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL, A VÍTIMA TITUBEOU, ORA DIZENDO TER SIDO ESTUPRADA, ORA AFIRMANDO TER MANTIDO RELAÇÕES SEXUAIS COM O APELANTE COM SEU CONSENTIMENTO - DÚVIDA ACERCA DA PRÁTICA DELITIVA. 3. O DOCUMENTO DE FLS. 94, ELABORADO POR MÉDICOS LEGISTAS, COMPROVA E ESCLARECE SER A VÍTIMA VIRGEM À ÉPOCA DOS FATOS E TAMBÉM O MEMBRO VIRIL DESPROPORCIONAL DO APELANTE, O QUAL CONCLUIU QUE A VIOLÊNCIA SEXUAL FOI EM RAZÃO DO MEMBRO VIRIL DESPROPORCIONAL. 4. APESAR DO CRIME DE ESTUPRO SER, NO MÍNIMO, REPUGNANTE, NÃO SE PODE CONDENAR ALGUÉM SEM UMA PROVA SEGURA E DIANTE DAS CONTRADIÇÕES EXISTENTES NOS AUTOS - APLICAÇÃO DO BROCARDO IN DUBIO PRO REO - INTELIGÊNCIA DO ART. 386, VI, DO CPP - ABSOLVIÇÃO DECRETADA. 5. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO - DECISÃO UNÂNIME¹⁷⁷.

Encerrando o estudo das jurisprudências nacionais, o Tribunal de Justiça do Distrito Federal assume que, ante a “tímida reação” da vítima perante os seus estupradores, bem como o fato de estar embriagada durante a ocorrência ilícita, tornava dúbia a sua repulsa ao crime. Tal decisão corrobora a impressão da doutrina, anteriormente descrita, de que a vítima, no caso, não resistiu sinceramente ao crime, permitindo que este se consumasse.

¹⁷⁷ Apelação crime nº 200430003996, 56596, Rel. RAIMUNDA DO CARMO GOMES NORONHA, Órgão Julgador 2ª CÂMARA CRIMINAL ISOLADA. Publicado em 04/05/2005.

PENAL - ESTUPRO - ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR - COMPORTAMENTO DA VÍTIMA - FALECIMENTO DE UM DOS ACUSADOS - EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. Embora a palavra da vítima de crimes sexuais constitua a pedra angular de todo o conjunto probatório; o esteio em que deve apoiar o julgador o seu convencimento, no caso, porém, não há como alçar a tão elevado grau de certeza a acusação. A conduta da mulher durante o assédio, sua tímida reação diante das propostas dos réus, o estado de embriaguez de todos, são fatores que deixam dúvidas intransponíveis sobre a veracidade de sua repulsa ao ocorrido. Decreta-se a extinção da punibilidade de um dos acusados falecido no curso do processo¹⁷⁸.

Analisados, então, os posicionamentos da doutrina e jurisprudência favoráveis à responsabilização da vítima nos casos de crime sexual, considera-se encerrada a temática, apesar da ampla possibilidade de discussão sobre o tema. No ponto seguinte do presente trabalho será estudado o posicionamento contrário à culpabilidade da vítima de crimes sexuais, a opinião feminista que vem ganhando força recentemente, os diversos movimentos surgidos em razão dos resultados errados da pesquisa do IPEA – Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada, a própria errata da pesquisa e os demais materiais julgados pertinentes para apresentar o tema.

3.3 A Inexistência de Responsabilidade da Vítima nos Delitos de Violência Sexual no Brasil

As mulheres vêm ganhando espaço no mercado de trabalho, nas universidades, vêm se inserindo nos mais diversos campos, concorrendo por vagas de emprego em igualdade com os homens. No entanto, apesar de tão evidentes avanços, a educação feminina ainda se encontra altamente voltada para os dotes de casa, para ser uma boa esposa e boa mãe, principalmente em se tratando de famílias de baixa renda. A independência econômica e emocional da mulher é raramente incentivada¹⁷⁹.

Da mesma forma que a mulher conquistou seu espaço no mercado de trabalho, ocorreu também o processo de sua liberação sexual. Surgiram instituições destinadas à proteção exclusivamente da mulher, especializadas em receber queixas sobre maus tratos e crimes sexuais cometidos contra pessoas do sexo feminino, e descobriu-se que este tipo de

¹⁷⁸ Acórdão n.100280, APR1524895, Relator: SÉRGIO BITTENCOURT, Revisor: P. A. ROSA DE FARIAS, 1ª Turma Criminal, Data de Julgamento: 21/08/1997, Publicado no DJU SECAO 3: 11/12/1997. P. 30.

¹⁷⁹ CABETTE, Eduardo Luiz Santos; PAULA, Verônica Magalhães de. **Crime de Estupro: até quando julgaremos as vítimas.** Disponível em: < <http://jus.com.br/artigos/24465/crime-de-estupro-ate-quando-julgaremos-as-vitimas>>. Acesso em: 20 jan. 2015.

crime era mais frequente do que se pensava. Os problemas do âmbito privado, que até então ficavam ocultos nas relações familiares ou empregatícias, tornaram-se questões públicas e foram convertidas em problemas penais¹⁸⁰.

Mas nem sempre simplesmente retirar um problema do âmbito privado e transformá-lo em crime, aos cuidados de um sistema penal ainda muito ineficiente, é o melhor jeito de resolvê-lo. Sobretudo pela já apresentada dupla vitimização do ofendido, ponto em que se remete ao estudo realizado no primeiro capítulo do presente trabalho. No Brasil, a penalização do criminoso parece buscar não conscientizá-lo em relação à violência que exercera, mas ter uma função meramente punitiva¹⁸¹. E, pior, o que ocorre na realidade brasileira não é o julgamento da *violência* ocorrida, senão a análise da conduta tanto do agente quanto da vítima.

Importante observar que, apesar de a presença feminina estar amplamente difundida em (quase) todos os meios, bem como a liberação sexual da mulher ser realidade no mundo atual, ainda não é bem vista por todos. Boa parte dos brasileiros ainda classifica as mulheres como “para casar” e “para uma noitada”, revela a pesquisa do IPEA – Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada. No entanto,

Classificar as mulheres de acordo com seu comportamento sexual, avaliando-o sob a perspectiva masculina, e considerar que mulheres sexualmente livres não são boas companheiras são ideias que evidenciam de forma gritante o sexismo presente em nossa sociedade¹⁸².

Do mesmo modo explicado no capítulo anterior em relação ao criminoso, a vítima “ideal” aos crimes de violência sexual é estereotipada. Apesar de não constar mais nos tipos penais, sendo juridicamente irrelevante, para a sociedade a “honestidade” da vítima ainda é tida como de suma importância. A palavra da vítima, no atual senso comum, só

¹⁸⁰ ANDRADE, Vera Regina Pereira de. **Sistema Penal máximo x cidadania mínima: códigos de violência na era da globalização**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003. P. 83.

¹⁸¹ Idem. P. 85.

¹⁸² IPEA – Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada. **SIPS – Sistema de Indicadores de Percepção Social**. Versão posterior à errata de 04/04/2014. Disponível em: <http://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/SIPS/140327_sips_violencia_mulheres_novo.pdf>. Acesso em 02 fev. 2015. P. 12.

pode ser considerada confiável quando ela respeita todos os padrões considerados morais pela sociedade¹⁸³. O que se tem percebido é que

Não é a coação física, o atentado a um direito básico do cidadão, que está sendo julgada, e sim o ajustamento da mulher e das famílias a uma moral sexual e uma concepção dos bons costumes baseada em padrões estereotipados de comportamento¹⁸⁴.

Os crimes sexuais, muito mais que delitos passionais, motivados por paixões ou outro gênero de emoção, em regra são apenas formas de afirmar a dominação do masculino sobre o feminino. E a sociedade patriarcal, junto com este já histórico predomínio do homem sobre a mulher, proporciona a base ideológica e social para o costume de “acusar a vítima” pelo crime, o que é especialmente comum nos delitos sexuais. Assim, percebe-se novamente a temática “julgamento das pessoas envolvidas no delito”, sobretudo a vítima e sua reputação sexual. O comportamento da vítima, sua forma de agir, vestir, o lugar em que se encontrava, enfim, tornam-se fatores criminógenos, e constituem-se em provocação, estímulo à conduta criminosa¹⁸⁵. No entanto, deve-se manter em mente que,

[...] independentemente de qualquer comportamento, o ser humano tem o dever e a honestidade de impor sobre os seus impulsos, sobre as suas vontades, a lei e a moral.

O Homem, como ser inteligente, possui a capacidade de discernir o que é lícito e o que é ilícito [...]

Importante tratar aqui da análise da tão em voga Liberdade de Expressão, direito constitucionalmente garantido no artigo 5º, inciso IX¹⁸⁶, e no artigo 220, *caput*¹⁸⁷, ambos

¹⁸³ CABETTE; PAULA. **Crime de Estupro**: até quando julgaremos as vítimas. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/24465/crime-de-estupro-ate-quando-julgaremos-as-vitimas>>. Acesso em: 22 jan. 2015.

¹⁸⁴ ARDAILLON; DEBERT. **Quando a Vítima é Mulher** – Análise de julgamentos de crimes de estupro, espancamento e homicídio. P.17.

¹⁸⁵ ANDRADE. **Sistema Penal máximo x cidadania mínima**: códigos de violência na era da globalização. P. 97.

¹⁸⁶ Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

[...]

IX - é livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença;

¹⁸⁷ Art. 220. A manifestação do pensamento, a criação, a expressão e a informação, sob qualquer forma, processo ou veículo não sofrerão qualquer restrição, observado o disposto nesta Constituição.

da Constituição Federal. Tal liberdade de expressão, de manifestação, pode ser verificada das mais diversas formas, seja pelo modo de agir, de falar, ou até mesmo pela roupa usada por cada indivíduo. E considerando que a Constituição assegura, como direito fundamental, a liberdade de expressão, não é crível que apenas as pessoas que se vestem ou agem de forma recatada ou que não frequentem lugares de “má fama” tenham a proteção do ordenamento jurídico¹⁸⁸. A lei, sobretudo a lei penal, deve igualmente valorada para todos, independente de raça, gênero, posição social, fatores econômicos, personalidade ou gostos individuais.

A vítima de um crime sexual passa por um trauma terrível quando da violência sofrida. Penalizá-la duplamente, atribuindo-lhe grau de culpa pelo crime do qual foi mártir, em razão de seu modo de vestir, agir ou pelo lugar que frequenta é uma evidente violação à sua liberdade de expressão.

Aliás, penalizar a vítima de um crime de estupro pelas vestes que usava no momento do crime é um comportamento até mesmo incoerente. Utiliza-se como exemplo os países muçulmanos, onde as mulheres devem ocultar-se da cabeça aos pés com as burcas. Ainda assim, as taxas de estupro nesses países são altíssimas. Mulheres têm seus órgãos genitais mutilados, são vendidas e estupradas, podem ser presas por adultério se denunciarem um estupro¹⁸⁹. E tudo isso não se deve às roupas que usam. Tais abusos acontecem em razão da impunidade, do preconceito, da cultura machista. Nestes países, também pela influência que a religião exerce sobre as leis e pelo sistema de classes sociais¹⁹⁰. Não se menciona como causa dos estupros as burcas usadas pelas mulheres.

O ofendido sexualmente é apenas a presa de um indivíduo cruel e de personalidade anormal, que exerce sobre aquele tamanha violência moral apenas para satisfazer “desejos”. Não pode haver, assim, qualquer valoração da responsabilidade da vítima, sob pena de grave violação aos seus direitos fundamentais, ou de transformar a violência

¹⁸⁸ SILVA, Aluska Suyanne Marques da; COSTA, Flavianna Surama Delgado da. **Revista Tema**. Crimes sexuais: a influência do comportamento da vítima mulher. P. 15. Disponível em <<http://revistatema.facisa.edu.br/index.php/revistatema/article/view/91/107>>. Acesso em 22 jan. 2015.

¹⁸⁹ **Portal G1.com – Fantástico**. Mulheres são vistas como propriedades dos homens no Líbano. Disponível em <<http://g1.globo.com/fantastico/noticia/2014/06/mulheres-sao-vistas-como-propriedades-dos-homens-no-libano.html>>. Acesso em 24 mar. 2015.

¹⁹⁰ **Revista Veja.com**. Por que acontecem tantos estupros na Índia? Disponível em <<http://veja.abril.com.br/noticia/mundo/por-que-acontecem-tantos-estupros-na-india/>>. Acesso em 24 mar. 2015.

sexual em prática socialmente aceita. Apesar de ser possível a existência de mais de um responsável por um crime sexual, a vítima nunca será um deles¹⁹¹.

A pesquisa divulgada pelo IPEA- Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada, já em observação no ponto anterior, mostrou uma alarmante realidade no Brasil. Apesar da errata da pesquisa revelar que, na verdade, 26% dos entrevistados concordam com a assertiva “Mulheres que usam roupas que mostram o corpo merecem ser atacadas” (ao contrário dos anteriores 65%, que na verdade se referiam à frase “Mulher que é agredida e continua com o parceiro gosta de apanhar”, outra evidência do sistema machista brasileiro). Em que pesa a drástica redução dos números, não houve qualquer alteração da porcentagem referente à sentença “Se as mulheres soubessem se comportar, haveria menos estupros”, com a qual 58,5% dos entrevistados concordaram, mostrando que o brasileiro concorda com a responsabilização da vítima nos crimes sexuais¹⁹².

A pesquisa, sobretudo antes da divulgação da errata, causou grande comoção nas redes sociais. Pessoas se mostraram indignadas com tal posicionamento majoritário, e movimentos surgiram para se opor a tal opinião. Merecem destaque a campanha “#EuNãoMereçoSerEstuprada”, proposta pela jornalista e escritora Nana Queiroz, formada pela USP, que ganhou força, milhares de adeptos e, inclusive, o apoio da atual Presidenta da República, Dilma Rousseff, e o movimento “Marcha das Vadias”, já mundialmente difundido, que teria iniciado em meados de 2011, no Canadá e que ganhou força no Brasil sobretudo após a supramencionada pesquisa.

Existem também vários programas da ONU nos mais diversos países que têm por finalidade a proteção da mulher. Por exemplo, no Brasil a ONU Mulheres¹⁹³ é uma entidade das Nações Unidas que busca a igualdade de gênero e o maior empoderamento das mulheres. Em nível internacional, a organização mantém o mesmo nome (United Nations Women¹⁹⁴, em inglês). Ainda existe a ESCWA (Economic and Social Commission for Western Asia – Comissão Econômica e Social da Ásia Ocidental) Centre of Women¹⁹⁵

¹⁹¹ SILVA; COSTA. **Crimes sexuais**: a influência do comportamento da vítima mulher. P. 16.

¹⁹² IPEA – Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada. **SIPS – Sistema de Indicadores de Percepção Social**. Disponível em: <http://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/SIPS/140327_sips_violencia_mulheres_novo.pdf>. Acesso em 23 jan. 2015, às 15hs 17min.

¹⁹³ **ONU Mulheres**. Disponível em <<http://www.onumulheres.org.br/>>. Acesso em 24 mar. 2015.

¹⁹⁴ **United Nations Women**. Disponível em <<http://www.unwomen.org/en>>. Acesso em 24 mar. 2015.

¹⁹⁵ **ESCWA CW – Centre of Woman**. Disponível em <<http://www.escwa.un.org/divisions/more.asp?division=ECW>>. Acesso em 24 mar. 2015.

(Centro das Mulheres). Conforme se percebe, a luta contra a desigualdade entre gênero e, sobretudo, contra o estupro, está em nível mundial, não sendo os crimes sexuais problema apenas no Brasil.

Desse modo, é possível concluir que, apesar das pesquisas e opiniões favoráveis e alarmantes sobre a culpabilização das vítimas nos casos de crimes de violência sexual, tal crença é inviável. A vítima, conforme será mais bem abordado e ilustrado nas conclusões finais do presente estudo, é apenas a presa de uma criatura doentia que necessita reafirmar seu poderio em relação a alguém em regra fisicamente mais fraco. Penalizar dessa forma a vítima de um crime sexual é desumano e altamente degradante para a pessoa humana, não devendo ocorrer sob hipótese alguma.

CONCLUSÃO

Inicialmente, estudou-se a evolução histórica do Direito Penal, bem como o surgimento da Vitimologia como ramo da Criminologia dedicado ao estudo da vítima. Percebeu-se, então, que a vítima, como sujeito passivo do delito, não pode ser excluída da resolução do crime, pelo contrário, deve ter ativa participação no deslinde do fato. No entanto, os estudos vitimológicos ainda não são largamente utilizados na legislação brasileira. O primeiro capítulo foi encerrado com a análise dos sistemas destinados à proteção da vítima no processo penal.

Na sequência, foram estudados os principais delitos sexuais tipificados no Código Penal e que não envolvem menores ou incapazes, iniciando-se pelo estudo do delito de Estupro, previsto no art. 213 do Código Penal e o crime de Assédio Sexual, previsto no art. 216-A. Finalizando o segundo capítulo do presente trabalho, tratou-se sobre a relevância da palavra da vítima na elucidação de crimes sexuais, bem como a sua ampla valoração na jurisprudência, quando o depoimento for verossímil e coerente, além de consonante com as demais provas angariadas no processo.

O terceiro capítulo do presente trabalho buscou apresentar a possibilidade legal, prevista no art. 59 do Código Penal, de sopesar-se o comportamento da vítima para fins de fixação da pena base, em caso de condenação do agente. Em seguida, entrando na temática central proposta por este estudo, analisou-se a possibilidade de existência de responsabilidade da vítima nos crimes sexuais no Brasil. Por fim, analisou-se o posicionamento que defende que a vítima não pode ser responsabilizada pela violência sexual sofrida.

A partir dos estudos perpetrados no presente trabalho, foi possível concluir-se que, apesar de parte da doutrina ter evoluído de forma considerável (enquanto a outra parte continua lecionando sobre a responsabilidade da vítima), a mentalidade do brasileiro ainda se prova bastante retrógrada. Prova disto é a pesquisa SIPS – Sistemas de Indicadores de Percepção Social, divulgada em 2014 pelo IPEA- Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada. Algumas das perguntas que compõe a pesquisa provaram que certa parcela dos brasileiros acredita que a esposa deve servir sexualmente o marido, independentemente de sua vontade, e que se a mulher soubesse se comportar haveriam menos estupros, comprovando assim a “cultura do estupro” em que o Brasil vive atualmente.

A sociedade ainda é organizada de forma patriarcal, e o histórico predomínio do masculino sobre o feminino ainda oferece a base para a acusação da vítima pelo crime sexual sofrido. No entanto, a crença de que o comportamento da vítima possa ser fator que conduza o agente à prática criminosa se contrapõe ao extremo à tão em voga liberdade de expressão, direito fundamental, constitucionalmente garantido e que tem as mais diversas formas de manifestação. Culpar a vítima, mesmo que indiretamente, pela violência sexual, é tornar tal prática “aceitável” na sociedade.

A vítima de um crime sexual é realmente uma vítima, o mártir de um fato criminoso do tipo mais abominável. Não pode ser considerada responsável, partícipe ou agente do delito. As pessoas vitimadas sexualmente em geral são traumatizadas das mais diversas formas com tal violência, e não devem sofrer uma dupla penalização, muito menos serem responsabilizadas pelo crime sofrido.

A “cultura do estupro” que a sociedade brasileira vivencia deve ser extirpada, é danosa e prejudicial para todos os envolvidos. Apesar de não serem as únicas vítimas de estupro, conforme já estudado, as mulheres são mais vulneráveis a tal prática delituosa. Viver com a necessidade de considerar para onde vai, a que hora do dia, que hora chegará em seu destino, temer ficar sozinha, mesmo que por instantes, em um ambiente potencialmente hostil. Pensar duas vezes na forma de se vestir, não poder ser plenamente livre para ir e vir. Assim sobrevivem as mulheres na atual sociedade machista.

Não se trata de ensinar as vítimas a não serem estupradas. Trata-se de ensinar os agentes a não estuprarem. A violência sexual é uma realidade brasileira constante, e somente quando a percepção de que a vítima não é responsável pelo crime aflorar na mente da sociedade o foco poderá mudar e direcionar-se para a educação do criminoso e dos possíveis criminosos sexuais.

REFERÊNCIAS

ANDRADE, Vera Regina Pereira de. **Sistema Penal máximo x cidadania mínima: códigos de violência na era da globalização**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003.

ARAGÃO, Antônio Moniz Sodré de. **As Três Escolas Penais**. Rio de Janeiro: Livraria Freitas Bastos, 1977.

ARDAILLON, Danielle; DEBERT, Guita. **Quando a Vítima é Mulher – Análise de julgamentos de crimes de estupro, espancamento e homicídio**. Brasília: CEDAC, 1997.

BARROS, Antonio Milton de. **Revista Eletrônica da Faculdade de Direito Franca. O Papel da Vítima no Processo Penal**. Disponível em <<http://www.revista.direitofranca.br/index.php/refdf/article/viewFile/37/18>>. Acesso em 24 set. 2014.

BARROS, Flaviane de Magalhães. **A Participação da Vítima no Processo Penal**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

BERISTAIN, Antônio. **A Nova Criminologia à Luz do Direito Penal e da Vitimologia**. Brasília: Universidade de Brasília, 2000.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Código Penal Comentado**. São Paulo: Saraiva, 2014.

_____. **Falência da Pena de Prisão**. São Paulo: Saraiva, 2001.

_____. **Tratado de direito penal: parte geral**. São Paulo: Saraiva, 2012.

BITENCOURT, Edgar de Moura. **Vítima**. São Paulo: Editora Universitária de Direito, 1978.

BRANCO, Vitorino Prata Castelo. **Curso Completo de Criminologia**. São Paulo: Sugestões Literárias, 1975.

BRASIL, **Decreto-Lei nº 2.848, de 07 de dezembro de 1940**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del2848.htm#art214> Acesso em: 27 out. 2014.

_____, **Lei Imperial, Código Criminal do Império Brasileiro, de 16 de dezembro de 1930**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lim/lim-16-12-1830.htm> Acesso em: 03 nov. 2014.

_____. **Lei nº 9807, de 13 de julho de 1999**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19807.htm> Acesso em: 24 set. 2014.

_____, Ministério da Justiça, Secretaria Nacional de Justiça. **Normas e Princípios das Nações Unidas em Matéria de Prevenção ao Crime e Justiça Criminal**. Brasília, DF, 2009. Disponível em: <<http://www.unodc.org/documents/justice-and-prison->

reform/projects/UN_Standards_and_Norms_CPCJ_-_Portuguese1.pdf>. Acesso em: 01 out. 2014.

BRUNO, Anibal. **Direito Penal** – Parte Geral, Tomo 1º. Rio de Janeiro: Forense, 1978.

CABETTE, Eduardo Luiz Santos; PAULA, Verônica Magalhães de. **Crime de Estupro: até quando julgaremos as vítimas**. Disponível em: < <http://jus.com.br/artigos/24465/crime-de-estupro-ate-quando-julgaremos-as-vitimas>>. Acesso em: 20 jan. 2015.

CALHAU, Lélío Braga. **Vítima, Direito Penal e cidadania**. Disponível em < <http://jus.com.br/artigos/1124/vitima-direito-penal-e-cidadania>>. Acesso em 24 set. 2014.

CAPEZ, Fernando. **Curso de Processo Penal**. São Paulo: Saraiva, 2012.

_____. **Código Penal Comentado**. São Paulo: Saraiva, 2012.

CASTILHO, Ela Wiecko Volkmer de. **Revista Psico**. A Eficácia das Penas Alternativas na Perspectiva da Vítima. p.07. Disponível em < <http://revistaseletronicas.pucrs.br/ojs/index.php/revistapsico/article/viewFile/8165/5856>>. Acesso em: 24 set. 2014.

CORDEIRO, Rafaela Câmara. **O comportamento da vítima e sua influência no fato criminoso**. Disponível em < <http://www.conteudojuridico.com.br/artigo,o-comportamento-da-vitima-e-sua-influencia-no-fato-criminoso,32927.html>>. Acesso em 16 jan. 2015.

COSTALONGA, Wesley. **Vitimologia e os crimes sexuais**. Disponível em: < <http://wesleycostalonga.jusbrasil.com.br/artigos/114665335/vitimologia-e-os-crimes-sexuais>>. Acesso em: 16 jan. 2015.

DELMANTO, Celso; DELMANTO, Roberto; DELMANTO JÚNIOR, Roberto; DELMANTO, Fábio M. de Almeida. **Código Penal Comentado**. São Paulo: Saraiva, 2010.

ESCWA CW – Centre of Woman. Disponível em <<http://www.escwa.un.org/divisions/mor>>. Aceso em 24 mar. 2015.

FAYET, Fabio Agne. **O delito de estupro**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2011.

FERNANDES, Newton; FERNANDES, Valter. **Criminologia Integrada**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

FERREIRA, Gabriela Gomes Coelho. **Princípio da Continuidade Normativo-Típica**. Disponível em < http://ww3.lfg.com.br/public_html/article.php?story=20090114145741519&mode=print>. Acesso em: 27 out. 2014.

FIORELLI, José Osmir, MAGNI, Rosana Cathya Ragazzoni. **Psicologia Jurídica**. São Paulo: Atlas, 2010.

FRANCISQUINI, Diego Escobar. **Revista Âmbito Jurídico**. Análise crítica dos critérios de fixação da pena. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=11631>. Acesso em 12 jan. 2015.

GRECCO, Rogério. **Código Penal Comentado**. Rio de Janeiro: Impetus, 2011.

_____. **Crimes Contra a Dignidade Sexual**. Disponível em: <<http://www.rogeriogreco.com.br/?p=1031>>. Acesso em 27 out. 2014.

IPEA – Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada. **SIPS** – Sistema de Indicadores de Percepção Social. Versão anterior à Errata de 04/04/2014. Disponível em: <http://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/SIPS/140327_sips_violencia_mulheres_antigo.pdf>. Acesso em 16 jan. 2015.

_____. **SIPS** – Sistema de Indicadores de Percepção Social. Versão posterior à errata de 04/04/2014. Disponível em: <http://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/SIPS/140327_sips_violencia_mulheres_novo.pdf>. Acesso em 02 fev. 2015.

MAGGIO, Vicente de Paula Rodrigues. **O crime de Assédio Sexual**. Disponível em <<http://vicentemaggio.jusbrasil.com.br/artigos/121942480/o-crime-de-assedio-sexual>>. Acesso em 01 dez. 2014.

MIRABETE, Júlio Fabrini. **Manual de Direito Penal** – Parte Geral. São Paulo: Atlas, 2001.

MOREIRA FILHO, Guaracy. **Vitimologia** – O Papel da Vítima na Gênese do Delito. São Paulo: Jurídica Brasileira, 2004.

Portal G1.com – Fantástico. Mulheres são vistas como propriedades dos homens no Líbano. Disponível em <<http://g1.globo.com/fantastico/noticia/2014/06/mulheres-sao-vistas-como-propriedades-dos-homens-no-libano.html>>. Acesso em 24 mar. 2015.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Código de Processo Penal Comentado**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

_____. **Código Penal Comentado**. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. **Curso de Processo Penal**. São Paulo: Atlas, 2014.

OLIVEIRA, Gleick Maria; RODRIGUES, Thais Maia. **Revista Âmbito Jurídico**. A nova lei de combate aos crimes contra a liberdade sexual: Uma análise acerca das modificações trazidas ao crime de estupro. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=9553>. Acesso em 04 dez. 2014.

OLIVEIRA, Laura Machado de. O assédio sexual sob a ótica trabalhista: um estudo comparado ao direito penal. **Cognitio Juris**, João Pessoa, Ano I, Número 2, agosto 2011.

Disponível em <<http://www.cognitiojuris.com/artigos/02/07.html>>. Acesso em: 23 fev. 2015.

ONU Mulheres. Disponível em <<http://www.onumulheres.org.br/>>. Acesso em 24 mar. 2015.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Resolução da Assembleia Geral n° 40/34, de 29 de Novembro de 1985. Declaração dos Princípios Básicos de Justiça Relativos às Vítimas da Criminalidade e de Abuso de Poder.** Disponível em <<http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Direitos-Humanos-na-Administra%C3%A7%C3%A3o-da-Justi%C3%A7a.-Prote%C3%A7%C3%A3o-dos-Prisioneiros-e-Detidos.-Prote%C3%A7%C3%A3o-contra-a-Tortura-Maus-tratos-e-Desaparecimento/declaracao-dos-principios-basicos-de-justica-relativos-as-vitimas-da-criminalidade-e-de-abuso-de-poder.html>>. Acesso em 01 out. 2014.

PEREIRA, Pedro Fernandes Alonso Alves. **As circunstâncias judiciais do artigo 59 do Código Penal.** Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/33115/as-circunstancias-judiciais-do-artigo-59-do-codigo-penal>>. Acesso em: 12 jan. 2015.

Revista Veja.com. Por que acontecem tantos estupros na Índia? Disponível em <<http://veja.abril.com.br/noticia/mundo/por-que-acontecem-tantos-estupros-na-india/>>. Acesso em 24 mar. 2015.

PROCURADORIA FEDERAL DOS DIREITOS DO CIDADÃO. **Cartilha Sobre Programas de Proteção à Vítimas e Testemunhas ameaçadas.** Disponível em <http://pfdc.pgr.mpf.mp.br/atuacao-e-conteudos-de-apoio/publicacoes/protecao-a-testemunha/cartilha_protecao_vitimas_testemunhas_pfdc_2013>. Acesso em 24 set. 2014.

PRUDENTE, Neemias Moretti. **A Contribuição das vítimas para os crimes sexuais.** Disponível em <http://www.conjur.com.br/2006-mar-05/contribuicao_vitimas_crimes_sexuais>. Acesso em: 06 set. 2014.

RIBEIRO, Dermalva. **Minidicionário da Língua Portuguesa.** São Paulo: DCL, 2010.

SANTOS, Italo Bairos. **Revista Âmbito Jurídico.** O Crime de Estupro e a sua evolução no sistema Jurídico-Penal. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=12675&revista_caderno=3>. Acesso em: 03 nov. 2014.

SAUTHIER, Rafael. **O Papel da Vítima no cenário Atual do Processo Penal Brasileiro.** P. 08/09. Disponível em <<http://www.ibraspp.com.br/wp-content/uploads/2013/09/O-papel-da-v%C3%ADtima-no-cen%C3%A1rio-atual-do-processo-penal-brasileiro.pdf>>. Acesso em: 24 set. 2014.

SILVA, Aluska Suyanne Marques da; COSTA, Flavianna Surama Delgado da. **Revista Tema.** Crimes sexuais: a influência do comportamento da vítima mulher. P. 15. Disponível em <<http://revistatema.facisa.edu.br/index.php/revistatema/article/view/91/107>>. Acesso em 22 jan. 2015.

SILVA, Marco Antonio Marques da. Código de Processo Penal comentado. São Paulo: Saraiva, 2012.

SIRVINKAS, Luís Paulo. **Introdução ao estudo do direito penal**. São Paulo: Saraiva, 2003.

SOARES, Orlando. **Causas da Criminalidade e Fatores Criminógenos**. Rio de Janeiro: PUCRJ, 1978.

SOUZA, Tatiana Aline Oliveira de. **Vitimologia: vítima e crime**. Disponível em <<http://www.atenas.edu.br/faculdade/arquivos/NucleoIniciacaoCiencia/REVISTAJURI2007/9.pdf>>. Acesso em 23 jan. 2015.

United Nations Women. Disponível em <<http://www.unwomen.org/en>>. Acesso em 24 mar. 2015.

VAZ, Daniel Ribeiro. **Teoria do Crime: conceito de crime**. <<http://danielvaz2.jusbrasil.com.br/artigos/121816613/teoria-do-crime-conceito-de-crime>>. Acesso em 09 jan. 2015.