

**UNIVERSIDADE FEDERAL DA PARAÍBA - UFPB
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS - CCJ
DEPARTAMENTO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS – DCJ
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO**

MARCOS AURÉLIO DE JESUS SANTOS JÚNIOR

**A RELATIVIZAÇÃO DO PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA NAS
ACUSAÇÕES DE VIOLÊNCIA SEXUAL**

**SANTA RITA
2020**

MARCOS AURÉLIO DE JESUS SANTOS JÚNIOR

**A RELATIVIZAÇÃO DO PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA NAS
ACUSAÇÕES DE VIOLÊNCIA SEXUAL**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Departamento de Ciências Jurídicas, da Universidade Federal da Paraíba, como requisito obrigatório para obtenção de grau de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Dr. Me. Wendel Alves Sales Macedo.

SANTA RITA
2020

MARCOS AURÉLIO DE JESUS SANTOS JÚNIOR

**A RELATIVIZAÇÃO DO PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA NAS
ACUSAÇÕES DE VIOLÊNCIA SEXUAL**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Departamento de Ciências Jurídicas, da Universidade Federal da Paraíba, como requisito obrigatório para obtenção de grau de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Dr. Me. Wendel Alves Sales Macedo.

BANCA EXAMINADORA

Aprovado em ____ / ____ / ____

Prof. Dr. Me. Wendel Alves Sales Macedo.
Orientador

Prof. Me. Gênesis Jácome Vieira Cavalcanti
Membro Avaliador

Prof. Me. Anderson Guedes de Farias
Membro Avaliador

**Catalogação na publicação
Seção de Catalogação e Classificação**

S237r Santos Junior, Marcos Aurelio de Jesus.

A RELATIVIZAÇÃO DO PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA
NAS ACUSAÇÕES DE VIOLÊNCIA SEXUAL: possível aplicação
do Direito Penal do Inimigo? / Marcos Aurelio de Jesus
Santos Junior. - João Pessoa, 2020.

55 f.

Orientação: Wendel Alves Sales Macedo.
Monografia (Graduação) - UFPB/DCJ/SANTA RITA.

1. Princípio da Presunção de Inocência. 2.
Relativização de princípios e direitos fundamental. 3.
Direito Penal do Inimigo. I. Macedo, Wendel Alves
Sales. II. Título.

UFPB/Biblioteca Setorial do DCJ

CDU 34

Elaborado por AMANDA SOUZA XAVIER DE LUNA - CRB-CRB-15/817

Primeiramente agradeço a Deus, por me proporcionar condições de chegar até aqui.

Meus sinceros agradecimentos aos meus pais, Marcos e Lourdes pelo grande apoio, paciência e amor nessa longa trajetória.

Agradeço ao meu orientador, professor e amigo Wendel, por aceitar conduzir meu trabalho de pesquisa.

Agradeço ainda a Alessandra Kelly, pelo companheirismo e carinho sem igual.

“Se cheguei até aqui foi porque me apoiei no ombro dos gigantes.” (Isaac Newton)

"Aquele que estuda a sabedoria, mas não a põe em prática, é como um homem que lava o campo, mas não o semeia." (Saadi de Shiraz)

RESUMO

Este trabalho tem por objetivo analisar a importância dos Direitos Fundamentais enquanto limitadores do poder do Estado, bem como da aplicação do Princípio da Presunção de Inocência, em especial, nas acusações de crimes de violência sexual e, correlacionar o questionamento se essa aplicação ocorre de forma efetiva ou se o princípio é relativizado, com a possibilidade de ocorrer a aplicação da Teoria do Direito Penal do Inimigo, do professor alemão Günther Jakobs. A análise dessa correlação ocorre através da análise crítica de alguns julgamentos de casos reais de acusações de crimes contra a dignidade sexual, a partir de perspectiva jurista e protecionista de direitos fundamentais e garantias. Considerando adequação, ou não, das práticas da sociedade e do Estado, incluindo seus agentes, mediante o tratamento dado ao acusado desse tipo de delito, mas sem ignorar a incidência de casos reais de abusos sexuais. A metodologia utilizada será a revisão bibliográfica. A partir dessa análise, verifica-se que mediante ao forte sentimento de repulsa pela conduta imputada, somado à divulgação tendenciosa por parte dos veículos de informação, ocorre a estigmatização do acusado, que passa a receber tratamento ainda pior do que aqueles que tiveram sua culpabilidade comprovada através do devido processo legal.

Palavras-Chaves: Princípio da Presunção de Inocência. Relativização de princípios e direitos fundamentais. Estigmatização. Direito Penal do Inimigo.

ABSTRACT

This work aims to analyze the importance of Fundamental Rights as limiting the power of the State, as well as the application of the Principle of Presumption of Innocence, especially in the accusations of crimes of sexual violence and to correlate the questioning whether this application occurs in an effective or if the principle is relativized, with the possibility of applying the Theory of Criminal Law of the Enemy, by the German professor Günther Jakobs. The analysis of this correlation occurs through the critical analysis of some trials of real cases of charges of crimes against sexual dignity, from a legal and protectionist perspective of fundamental rights and guarantees. Considering the adequacy or not of the practices of society and the State, including its agents, through the treatment given to the accused of this type of crime, but without ignoring the incidence of real cases of sexual abuse. The methodology used will be the bibliographic review. From this analysis, it appears that, due to the strong feeling of disgust for the imputed conduct, added to the biased disclosure by the media, there is the stigmatization of the accused, who starts to receive even worse treatment than those who were guilty proven through due process.

Key words: Principle of the Presumption of Innocence. Relativization of fundamental principles and rights. Stigmatization. Criminal Law of the Enemy.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	9
1. O PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA.....	11
1.1. Histórico dos direitos fundamentais no mundo e no Brasil	11
1.2. A previsão do Princípio da presunção de inocência nos Pactos e Tratados Internacionais.....	14
1.3. A aplicação do Princípio da presunção de inocência no Brasil	15
1.4. Divergência sobre a correta nomenclatura: Presunção de inocência X Presunção de não culpabilidade.....	19
2. ÔNUS DA PROVA NO PROCESSO PENAL.....	22
2.1. Regra do ônus da prova no processo penal	22
2.2. Inversão do ônus da prova no processo penal	24
2.3. Ônus da prova no processo penal e o princípio da Presunção de Inocência.....	25
3. CRIMES CONTRA A DIGNIDADE SEXUAL E A VITIMIOLOGIA	29
3.1. Crimes contra a dignidade sexual	29
3.2. Sistema de apreciação de provas no processo penal.....	30
3.3. Criminologia: Vitimologia.....	33
3.4. A Síndrome da Mulher de Potifar	35
4. A RELATIVIZAÇÃO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA	38
4.1. Aplicabilidade da Teoria do Direito Penal do Inimigo aos crimes de violência sexual....	38
4.2. A realidade enfrentada nas penitenciárias pelos presos acusados de violência sexual	42
4.3. Confronto das provas produzidas nos autos com a palavra da vítima	46
5. CONSIDERAÇÕES FINAIS	50
REFERÊNCIAS	53

INTRODUÇÃO

Este Trabalho de Conclusão de Curso, intitulado “A relativização do princípio da presunção de inocência nas acusações de violência sexual” de forma alguma visa incentivar a prática delituosa, mas analisar de forma técnica a aplicação de Princípios e Direitos Fundamentais no processo penal, nas acusações de violência sexual, através de um apanhado histórico do surgimento e evolução dos Direitos Fundamentais, busca ainda demonstrar a importância da devida aplicação desses Direitos e dos Princípios e garantias processuais a eles relacionados, como ferramentas do Estado Democrático de Direito, na limitação do Poder Estatal, com a finalidade de coibir abusos e evitar injustiças.

O objeto do estudo é um tema bem delicado, mas ao mesmo tempo, possui grande relevância acadêmica e jurídica pois, trata da aplicação ou relativização de institutos jurídicos que têm um papel extremamente importantes na proteção jurídica do cidadão, já que, quando respeitados e aplicados de forma eficiente, reduzem a possibilidade de ocorrer abusos por parte do Estado, bem como a violação do Princípio da Dignidade da Pessoa Humana, mediante ações da sociedade, como um todo, dos agentes públicos, incluindo os magistrados, enquanto partes dessa sociedade e dos veículos de informação, que através da divulgação de reportagens polêmicas sobre esses casos em busca de audiência, mancham a imagem dos acusados, que passam a serem rotulados como criminosos, antes mesmo de terem sido devidamente julgados.

A revisão bibliográfica, juntamente com a apresentação de casos reais de acusações de crimes sexuais ilustram como podem ocorrer injustiças quando os institutos jurídicos não são devidamente respeitados. Ressaltamos que em vários outros tipos penais, principalmente quando o acusado provém de grupos sociais marginalizados.

Outro ponto relevante é a supervalorização da palavra da vítima para acusar, cujo depoimento ganha força devido ao fato de, geralmente, esse tipo de crime ocorrer em locais escondidos, deixando pouca ou nenhuma prova. O que não ocorre de maneira similar quando a vítima depõe de forma a inocentar o acusado. Como pode ocorrer a incidência da Síndrome da Mulher de Potifar, onde a suposta vítima acusa um inocente, a fim de satisfazer interesses pessoais, podendo até mesmo causar lesões em seu próprio corpo para fortalecer sua versão, se faz necessário questionar sobre a confiabilidade da palavra da vítima e contrapô-la com as demais provas, quando existirem. Não havendo, entretanto, outras provas que possam substanciar a sentença condenatória, resta a aplicação do *in dubio pro reo*, princípio diretamente ligado ao da presunção de inocência.

A relativização desses institutos gera um retrocesso jurídico enorme, levando a sociedade moderna de volta à Idade Média, onde a mera acusação servia como base para a condenação. O que se mostra um prato cheio para a incidência de injustiças, a partir da violação da ampla defesa e do contraditório. Isto é, há casos onde o acusado é preso sem sequer ter havido um julgamento e, quando há esse julgamento, o processo por muitas vezes deixa de ter características acusatórias, passando a adotar práticas inquisitoriais, mediante o pré-julgamento do acusado, baseado em sua estigmatização como culpado ou mesmo no alto grau de reprovabilidade da conduta a ele imputada.

A mídia possui um papel importante nessa estigmatização, pois divulga de forma tendenciosa os casos de suposta violência sexual, buscando audiência. O que resulta na rotulação do acusado como culpado, assim, o estado inicial de inocência perde o devido espaço para o estado inicial de culpado, o que demonstra a relativização do Princípio da Presunção de Inocência. Esse fenômeno se intensifica nas acusações de crimes de violência sexual, onde o acusado passa a receber tratamento ainda pior que os criminosos devidamente processados e condenados pela prática de delitos comuns, ou menos gravosos. Esse tratamento desigual pode ser relacionado com o conceito de inimigo da teoria de Günther Jakobs, pois nela também ocorre a supressão de direitos e garantias processuais, embora não tenha ocorrido no Brasil nenhuma alteração legal nesse intuito, devido à incompatibilidade dessa teoria com nosso ordenamento jurídico.

1. O PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA

1.1. Histórico dos direitos fundamentais no mundo e no Brasil

Inicialmente, é importante destacar que o termo Direitos Fundamentais pode ser utilizado como um sinônimo de Direitos Humanos. Basicamente, a diferença entre as duas nomenclaturas é que o primeiro possui um emprego mais frequente no ordenamento jurídico interno (âmbito nacional), enquanto o segundo é mais utilizado quando nos referimos ao campo internacional. Porém, essencialmente, tratam dos mesmos bens jurídicos, sendo assim, os termos podem ser amplamente utilizados como sinônimos.

Os chamados Direitos Fundamentais são aqueles considerados primordiais para a vida em sociedade da forma como entendemos, pois, proporcionam a segurança jurídica e a liberdade, respeitando as restrições sociais, que os cidadãos almejam. Por exemplo, antes de os Direitos Fundamentais serem tutelados, ocorriam diversos abusos por parte dos governantes como tomar propriedades, cerceamento de liberdades, entre outros. Assim, os Direitos Fundamentais se mostram como verdadeiros instrumentos de limitação do poder estatal no Estado Democrático de Direito.

A evolução histórica dos Direitos Fundamentais era dividida em dimensões, para melhor compreensão de como ocorreu a transição do Estado liberal para o Estado Socioambiental. Essa divisão costumava ser chamada de gerações, mas como esse termo remete à ideia de substituição, como se os direitos que surgem posteriormente substituíssem os seus predecessores, passou a ser chamada de dimensões dos Direitos Fundamentais, tal nomenclatura é utilizada, inclusive, pelo Supremo Tribunal Federal em seus acórdãos. Dessa forma, a nomenclatura atual descreve melhor a evolução história dos Direitos Fundamentais, pois as novas dimensões de direitos coexistem com as demais dimensões.

Os direitos civis e políticos são classificados como de primeira dimensão, tendo seu surgimento relacionado ao século XVII. Basicamente, demandaram ao Estado a obrigação de não fazer, proporcionando aos cidadãos liberdade. No século XX, inspirados na Revolução Industrial Europeia, surgiram os direitos fundamentais de segunda dimensão. Tornando o Estado que até então era abstencionista em prestacionista, proporcionando igualdade aos cidadãos através de suporte social, econômico e cultural. Na terceira dimensão estão os chamados direitos transindividuais ou difusos, ou seja, ultrapassam a individualidade, como à paz, ao desenvolvimento e ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, sendo relacionados à ideia de fraternidade ou de solidariedade. Assim, as três primeiras dimensões estão diretamente relacionadas ao lema da revolução francesa.

Apesar de existirem algumas divergências doutrinárias quanto à existência de outras dimensões, podemos citar ainda a título de curiosidade a quarta dimensão, que se relaciona com o fenômeno da globalização, tendo como alvo assuntos como engenharia genética, transgênicos e softwares e, a quinta dimensão, que engloba a manipulação genética e a paz mundial.

Como diversos Direitos Fundamentais possuem estreita relação com o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana, este pode ser considerado como um pilar do Estado Democrático de Direito, sendo assim, essencial para a existência da República. Por isso não causa surpresa esse princípio estar previsto logo no primeiro artigo de nossa Carta Magna. Apesar de ser de difícil definição, é fácil compreender esse princípio, visto que facilmente percebemos sua violação.

A origem do Princípio de Presunção de Inocência, que visa tutelar a liberdade do cidadão, está ligada aos direitos universais do indivíduo, decorrendo do conceito de dignidade da pessoa humana. A ideia de presunção de inocência em um Estado Democrático de Direito viabiliza um sistema garantidor do devido processo legal, que visa proteger o cidadão de possíveis abusos Estatais, como os que ocorriam na Europa do século XVIII, onde os acusados sofriam castigos físicos a fim de se conseguir uma confissão em busca da “verdade”.

Como Michel Foucault em seu livro *Vigar e Punir* (1987).

O suspeito, enquanto tal, merecia sempre um certo castigo; não se podia ser inocentemente objeto de suspeita. A suspeita implicava, ao mesmo tempo, da parte do juiz um elemento de demonstração, da parte do acusado a prova de uma certa culpa, e da parte da punição uma forma limitada de pena. Um suspeito que continuasse suspeito não estava inocentado por isso, mas era parcialmente punido. Quando se chegava a um certo grau de presunção, podia-se então legitimamente executar uma prática que tinha um duplo papel: começar a punir em razão das indicações já reunidas; e servir-se deste início de pena para extorquir o resto de verdade que ainda faltava. A tortura judiciária, no século XVIII, funciona nessa estranha economia em que o ritual que produz a verdade caminha a par com o ritual que impõe a punição. O corpo interrogado no suplício constitui o ponto de aplicação do castigo e o lugar de extorsão da verdade. E do mesmo modo que a presunção é solidariamente um elemento de inquérito e um fragmento de culpa, o sofrimento regulado da tortura é ao mesmo tempo uma medida para punir e um ato de instrução. (FOUCAULT, 1987, p. 61).

Naquela época, existia na Inglaterra o chamado Sistema do Código Sangrento, cuja finalidade não era somente punir o indivíduo que cometeu algum crime, visava também inibir sua prática. Assim, as punições ocorriam de forma pública, como é descrito no livro de Foucault (1987), para que os demais observassem o que lhes poderia ocorrer, caso violassem as leis. Como não havia análise de provas, não existia a defesa técnica, prova pericial, nem tampouco garantias processuais ou princípios que atentassem para a dignidade da pessoa

humana, como o da presunção de inocência, podemos dizer que existia a presunção de culpa, já que as sentenças eram prolatadas praticamente baseadas tão somente na acusação, o que abria margem para diversas injustiças, bem como para o uso do judiciário para fins pessoais.

Com o advento das ideias filosóficas iluministas, o Direito, enquanto fato social e reflexo da sociedade, passou por mudanças significativas como a positivação de direitos fundamentais, através de pactos, tratados internacionais e, em alguns casos, no corpo de Constituições, transformando a Lei de um mero instrumento de controle social em uma ferramenta capaz de proporcionar segurança jurídica e social. Assim, a punição que consistia no castigo corporal e público do condenado, passou a se ater ao isolamento social.

Outra mudança foi que passou a vigorar a ideia de não mais se presumir a culpa, mas antes se examinar as provas apresentadas para somente então, criar um juízo de valor e decidir a respeito da culpabilidade do acusado com relação aos fatos a ele imputados. Dessa forma, os direitos fundamentais foram inseridos em tratados e pactos internacionais, ao ser sua importância reconhecida internacionalmente.

O Princípio da Presunção de Inocência teve destaque após a Segunda Guerra Mundial, sendo inserido no artigo 11, n.º 1 da Declaração Universal dos Direitos Humanos e, no âmbito da legislação nacional, o princípio está estabelecido no inciso LVII do artigo 5º da Carta Magna brasileira. Esse princípio possui basicamente três objetivos: proporcionar garantias processuais em detrimento do poder de punir do Estado, evitar que o acusado sofra sanções antes de verificada sua culpa e atribuir o ônus probatório para quem fizer a acusação.

Os Direitos Fundamentais são, em regra, imprescritíveis, embora possa ocorrer sua perda, como em alguns institutos, como a usucapião, onde apesar de fundamental, o direito à propriedade pode ser perdido, sendo respeitadas determinadas exigências legais. Ou seja, tais direitos não são absolutos, podendo ser relativizados em casos especiais, como por exemplo, quando ocorre conflito entre esses direitos. Lembrando que não há como afirmar a existência hierarquia entre Direitos Fundamentais, apesar de termos a ideia de que o direito à vida sempre se sobreponha aos demais, devemos analisar o caso em questão para poder então, estabelecer qual deve prevalecer.

Assim, para que ocorra a relativização de um Direito Fundamental é necessário que haja motivação legal, da mesma forma deve ocorrer com os princípios, cuja eficácia e aplicabilidade devem ser respeitados ao máximo e relativizados somente em casos especiais, com a devida análise e fundamentação. Tal entendimento não deve, porém, ser utilizado como justificativa para cometimento de condutas ilegais pois, apesar de limitarem o poder do

Estado, visam coibir abusos, não impedindo a punição devida, de acordo com os preceitos legais vigentes, do indivíduo que violar as regras sociais.

1.2. A previsão do Princípio da presunção de inocência nos Pactos e Tratados Internacionais

Sabendo que o Direito recebe influência de fatores sociais, como valores e ideais que a sociedade considera importantes, como veremos mais a frente, no tópico 3.1, ele pode variar tanto no aspecto geográfico, quanto referente ao contexto histórico. Considerando que os costumes e valores são divergentes em cada sociedade, os bens jurídicos tutelados também irão variar de acordo com a cultura local. Por exemplo, em países islâmicos há diferença de tratamento entre homens e mulheres. Entretanto, esse direito a igualdade entre gêneros é considerado tão importante pela sociedade brasileira, que foi inserido no artigo 5º, I da Constituição Federal.

Com o intuito de proteger bens jurídicos comuns, são firmados pactos e tratados no âmbito internacional, o que revela que diversos países, apesar de possuírem sociedades e culturas diferentes, consideram tais bens jurídicos como importantes o suficiente para assumirem o compromisso, diante de outras nações, de protegê-los.

A Declaração Universal de Direitos Humanos, inspirada na Revolução Americana e nos ideais iluministas, prevê o Princípio da Presunção de Inocência que, em seu artigo 11º, n.1, afirma: “Toda a pessoa acusada de um acto delituoso presume-se inocente até que a sua culpabilidade fique legalmente provada no decurso de um processo público em que todas as garantias necessárias de defesa lhe sejam asseguradas” (ASSEMBLEIA GERAL DA ONU, 1948, n.p.).

Assim, surgiu a essência desse princípio, que pode ser definida como “presume-se que toda pessoa é inocente até que se prove o contrário”. Partindo dessa definição, podemos inferir que o que deve ser provado no processo não é a inocência, mas sim a culpabilidade do acusado. Sendo essa presunção relativa, visto que é possível provar em juízo que o acusado é responsável pela conduta ou omissão a ele imputada, todavia não deve ser relativizada, assim, independente do caso e do quanto as circunstâncias possam induzir a percepção quanto a culpa do agente, não deve ser o acusado presumidamente considerado culpado, nem receber tratamento como se assim o fosse. Pois, esse pré-julgamento pode levar o juiz ou mesmo os agentes responsáveis pela investigação caso ou custódia do preso a cometer injustiças.

Podemos observar no artigo 9º da Declaração Universal dos Direitos do Homem e do Cidadão, de 1789, que há muito tempo já havia essa preocupação em suprimir a possibilidade de ocorrer essas injustiças, ao positivar a presunção do estado de inocência, no intuito de

tornar os julgamentos imparciais. “Todo acusado é considerado inocente até ser declarado culpado e, se julgar indispensável prendê-lo, todo o rigor desnecessário à guarda da sua pessoa deverá ser severamente reprimido pela lei” (ASSEMBLEIA NACIONAL DO POVO FRANCÊS, 1789, n.p.).

Como esse princípio teve grande destaque após a Segunda Guerra Mundial, ele foi abarcado por diversos tratados internacionais, como observamos no artigo 6º, 2 da Convenção Europeia dos Direitos do Homem, também conhecido como Convenção Europeia dos Direitos Humanos: “Qualquer pessoa acusada de uma infracção presume-se inocente enquanto a sua culpabilidade não tiver sido legalmente provada” (CONSELHO DA EUROPA, 1950, n.p.).

1.3. A aplicação do Princípio da presunção de inocência no Brasil

A princípio, cumpre destacar que a nossa Constituição Federal de 1988 não utiliza a expressão “presunção de inocência”, na verdade, o disposto em nossa Carta Magna se aproxima mais do princípio chamado de “presunção de não culpabilidade”, vejamos o que dispõe o artigo 5º, inciso LVII da nossa Carta Magna: “LVII - ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória” (BRASIL, 1988). Enquanto o Pacto São José da Costa Rica, ratificado pelo ordenamento jurídico brasileiro, em seu artigo 8º, emprega a expressão presunção de inocência, vejamos:

2. Toda pessoa acusada de delito tem direito a que se presuma sua inocência enquanto não se comprove legalmente sua culpa. Durante o processo, toda pessoa tem direito, em plena igualdade, às seguintes garantias mínimas [...] (COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 1969, n.p.).

De acordo com o professor Aury Lopes Júnior (2018), o Princípio da Presunção de inocência consiste na obrigação de proteger o acusado dos abusos do Estado, como o uso de prisões cautelares desnecessárias, inclusive o doutrinador tece uma crítica a esse instituto, bem como do uso de sua imagem de maneira exploratória pela mídia:

[...] impõe um verdadeiro dever de tratamento (na medida em que exige que o réu seja tratado como inocente), que atua em duas dimensões: interna ao processo e exterior a ele. Na dimensão interna, é um dever de tratamento imposto – inicialmente – ao juiz, determinando que a carga da prova seja inteiramente do acusador (pois, se o réu é inocente, não precisa provar nada) e que a dúvida conduza inexoravelmente a absolvição; ainda na dimensão interna, implica severas restrições ao (ab)uso das prisões cautelares (como prender alguém que não foi definitivamente condenado?). Externamente ao processo, a presunção de inocência exige uma proteção contra a publicidade abusiva e a estigmatização (precoce) do réu. Significa dizer que a presunção de inocência (e também as garantias constitucionais da imagem, dignidade e privacidade) deve ser utilizada como verdadeiros limites democráticos à abusiva exploração midiática em torno do fato criminoso e do próprio processo judicial. O bizarro espetáculo montado pelo julgamento midiático

deve ser coibido pela eficácia da presunção de inocência. (LOPES JUNIOR, 2018, p. 59 e 60).

Segundo Aury Lopes Junior (2018), o princípio de presunção de inocência engloba também a proteção da imagem do acusado, que frequentemente é manchada pela mídia, que divulga os casos de forma sensacionalista em busca de audiência, o que causa a estigmatização do acusado como culpado, sendo ainda uma regra de tratamento segundo a qual o indivíduo deve ser tratado como inocente até o trânsito em julgado da sentença penal condenatória. Caso o réu não esteja preso, temos que levar em consideração que ele não é um preso definitivo/condenado. Ele é um preso provisório (de forma cautelar) e por isso mesmo não poderá ser tratado e incluído junto aos presos condenados.

É por essa razão que o preso provisório tem o direito de ficar custodiado numa prisão específica junto aos presos provisórios e não com presos definitivos. Da mesma forma, o preso provisório não poderá ser transportado junto a presos condenados. Vejamos a redação do artigo 84 da lei nº 7.210/1984:

Art. 84. O preso provisório ficará separado do condenado por sentença transitada em julgado.

§ 1º Os presos provisórios ficarão separados de acordo com os seguintes critérios: I - acusados pela prática de crimes hediondos ou equiparados; II - acusados pela prática de crimes cometidos com violência ou grave ameaça à pessoa; III - acusados pela prática de outros crimes ou contravenções diversos dos apontados nos incisos I e II. (BRASIL, 1984, n.p.).

Assim sendo, como regra de tratamento, a presunção de inocência pressupõe três destinatários, quais sejam: o legislador, o operador do direito e a sociedade em geral. O legislador é o primeiro destinatário, devendo estar ciente na elaboração da norma que o indivíduo é presumidamente inocente. Nesse diapasão, podemos citar o *in dubio pro reo* que se refere a uma das espécies do princípio favor rei. O *in dubio pro reo* é um princípio aplicado no momento do julgamento, assim, se ficar verificado que o a acusação não conseguiu produzir provas suficientemente capazes de afastar as alegações do réu, deverá o juiz absolver por insuficiência de provas, vejamos o que prelecionar o artigo 386, inciso VII do Código de Processo Penal: “Art. 386. O juiz absolverá o réu, mencionando a causa na parte dispositiva, desde que reconheça: VII – não existir prova suficiente para a condenação” (BRASIL, 1941, n.p.).

A presunção de inocência possui íntima ligação com o ônus da prova no processo penal. O artigo 156 do Código de Processo Penal preleciona que a prova da alegação incumbe a quem a fizer. Em um primeiro momento, pensamos que todo aquele que alega

alguma coisa, terá o encargo de provar, mas este raciocínio encontra-se errôneo. Perceba que a nossa Carta Magna assegura o réu o direito de ser presumidamente inocente e, por essa razão, não entregou a ele a obrigação de ter que provar ou não alguma coisa. A acusação, titular da ação penal, que presenta o Estado, deverá provar o que ela própria alega e provar que o que réu diz não é verdade.

Como a Constituição Federal não rege especificamente determinado ramo do Direito, o Princípio tem aplicabilidade não somente no âmbito penal, estendendo sua eficácia também à esfera administrativa, onde, por exemplo, não pode o candidato ser excluído de certame por estar sendo investigado, ou mesmo respondendo a algum processo, que não tenha tido seu trânsito em julgado declarado. Trata-se de uma presunção relativa, *juris tantum*, por ser admitido prova em contrário, mas que deve ter sua aplicação plena até que a culpa seja demonstrada, respeitado o princípio do devido processo legal.

Embora, em regra, na pendência de recurso de apelação, não ocorra a execução da pena, atualmente, no Supremo Tribunal Federal ocorre a discussão sobre a relativização do Princípio da Presunção de Inocência para possibilitar o cumprimento da pena antes do trânsito em julgado, bastando tão somente a condenação por órgão colegiado. Ou seja, caso prospere o entendimento de que os recursos especial e extraordinário não possuem efeito suspensivo, restará consumada a relativização da presunção de inocência do acusado, que poderá ter sua liberdade cerceada apesar de ainda ser possível demonstrar irregularidades na decisão condenatória.

É fato que tanto no recurso extraordinário quanto no recurso especial não ocorre a análise fática, mas sim a análise técnica, isto é, ocorre a análise de teses jurídicas, de acordo com as hipóteses previstas nos artigos 102, III e 105, III da Constituição Federal, respectivamente. O cumprimento da sentença, que ainda é passível de sofrer mutação, independente de qual seja o recurso cabível revela uma violação grave aos institutos basilares do nosso ordenamento jurídico.

Como os crimes contra a dignidade sexual são, em sua maioria, praticados única e exclusivamente na presença da vítima e do possível infrator, não restando muitas evidências além da palavra da vítima, o trabalho do magistrado se torna ainda mais complexo, pois depende de seu julgamento a efetivação de justa condenação de um criminoso ou do cerceamento da liberdade de um inocente.

Nesse contexto, o operador do Direito deve buscar diferenciar os casos reais de violência sexual dos casos de falsa acusação, cabendo ao magistrado a cautela no julgamento, devendo confrontar a palavra da vítima com as outras provas existentes nos autos,

determinando a produção de provas, como o exame de corpo de delito, praticando os atos pertinentes de forma imparcial.

Art. 158. Quando a infração deixar vestígios, será indispensável o exame de corpo de delito, direto ou indireto, não podendo supri-lo a confissão do acusado.

Art. 167. Não sendo possível o exame de corpo de delito, por haverem desaparecido os vestígios, a prova testemunhal poderá suprir-lhe a falta.

(BRASIL, 1941, n.p.)

Podemos notar que o legislador buscou preservar o estado de inocência do acusado, ao prever a indispensabilidade do exame de corpo de delito a fim de possibilitar a contraposição de provas e assim, tentar dirimir a condenação de inocentes pela mera acusação, que pode ser infundada. Outro ponto importante é a previsão de que mesmo com a confissão do acusado, o exame de corpo de delito continua indispensável. Isso ocorre para evitar que o acusado seja forçado a confessar um crime que ele não cometeu, sendo preso injustamente ou que um inocente, por suas próprias convicções ou motivações, confessasse um crime que não cometeu. Esta última possibilidade é impossível porque o direito à liberdade, assim como os demais direitos fundamentais, é, em regra, irrenunciável.

Infelizmente, em pleno século XXI, ainda acontecem abusos por parte de autoridades que, movidas pelo sentimento pessoal de justiça, acabam violando a dignidade da pessoa humana, como ocorreu no caso do artista plástico Eugênio Fiúza de Queiroz, que, por ter sido confundido por uma das vítimas de um estuprador, sofreu tortura física e psicológica, confessando assim, crimes que não havia cometido.

Queiroz foi detido em agosto de 1995, quando conversava com sua namorada em uma praça do bairro Colégio Batista, sem mandado de prisão, sob a alegação de ter sido reconhecido por uma das vítimas de uma série de estupros ocorridos naquela época.

Levado à delegacia, outras vítimas o apontaram como autor de outros estupros. Segundo a Justiça, o artista plástico alegou ainda que confessou os crimes mediante tortura física e psicológica. (G1 MINAS, 2019, n.p.).

Como não se pode afastar totalmente o fator sentimental, que pode ser influenciado pela forma apelativa que determinada situação é noticiada, ou até mesmo pelo tipo de crime que é imputado ao acusado, para evitar que ocorram injustiças derivadas da comoção social e/ou pessoal do juiz. Por isso, apesar de nosso código não ter adotado o sistema da prova tarifada como regra de avaliação da prova, o legislador, através do artigo 158, juntamente com o artigo 167 do Código de Processo Penal, demandou ao magistrado a obrigação de exigir, sempre que possível, a produção de prova pericial.

Essa previsão auxilia o magistrado na formulação de sua convicção sobre a veracidade dos fatos apresentados, principalmente nos casos de violência sexual, visto que nesses casos,

em especial, a palavra da vítima possui uma capacidade de convencimento (valor probante) muito maior do que nos demais tipos penais. Embora ao mesmo tempo o juiz deve partir da premissa de que o acusado é inocente, até que seja plenamente provado sua culpa a fim de evitar injustiças contra inocentes, conforme será demonstrado mais adiante, no tópico 3.4, quando abordaremos a Síndrome da Mulher de Potifar.

1.4. Divergência sobre a correta nomenclatura: Presunção de inocência X Presunção de não culpabilidade

Existe uma divergência doutrinária quanto a correta terminologia desse princípio que é amplamente protegido, tanto por tratados internacionais, quanto por nossa legislação nacional. Apesar de serem usualmente tratados como sinônimos pelos tribunais, a Presunção de Inocência e a Presunção de não culpabilidade, sob a perspectiva do nosso ordenamento jurídico, possuem origem em diplomas jurídicos diversos. O artigo 5º da Constituição Federal não trata da presunção de inocência, mas sim da presunção de não culpabilidade. Enquanto a presunção de inocência se origina no artigo 8º do Pacto de São José da Costa Rica, também conhecido como Convenção Americana de Direitos Humanos.

Analizando os textos de cada dispositivo, percebemos que o artigo 5º da Constituição Federal busca evitar a ocorrência de excessos por parte do Estado, coibindo atitudes que o apontem o indivíduo como culpado de forma prévia, antes de ter ocorrido o devido processo legal, com o intuito de afastar a possibilidade de que inocentes recebessem a “rotulação de culpado”, levando em consideração ainda que a sentença decorre do convencimento do magistrado. Assim, se de início o juiz tiver a convicção sobre a culpa do acusado, a sentença não refletirá a verdade construída durante o processo, mas a ideia criada previamente na mente do juiz.

Por isso independente da nomenclatura escolhida, importa preservar a essência dos princípios, a fim de evitar o cometimento deliberado de amargas injustiças. Vale ressaltar que nossa Carta Magna traz também o princípio do *in dubio pro reo*, que se baseia na premissa de que é melhor absolver um culpado, cuja culpa não seja indubitável, do que correr o risco de condenar um inocente.

Percebendo essa linha tênue que diferem as essências dos princípios, podemos compreender o porquê de esses institutos se confundirem, devido sua similaridade prática. Essa divergência de definição epistemológica divide autores, como Aury Lopes, que

considera que o dispositivo constitucional brasileiro remete ao Princípio da Presunção de Inocência.

No Brasil, a presunção de inocência está expressamente consagrada no art. 5º, LVII, da Constituição, sendo o princípio reitor do processo penal e, em última análise, podemos verificar a qualidade de um sistema processual através do seu nível de observância (eficácia). (LOPES JUNIOR, 2020, n.p.).

Enquanto há autores, como Renato Brasileiro de Lima (2020), que defendem que a terminologia correta para o princípio tutelado pela Constituição Federal é o do Princípio da Presunção de Não Culpabilidade.

Comparando-se a forma como referido princípio foi previsto nos Tratados Internacionais e na Constituição Federal, percebe-se que, naqueles, costuma-se referir à *presunção de inocência*, ao passo que a Constituição Federal em momento algum utiliza a expressão *inocente*, dizendo, na verdade, que ninguém será considerado *culpado*. Por conta dessa diversidade terminológica, o preceito inserido na Carta magna passou a ser denominado de presunção de não culpabilidade. (LIMA, 2020, p. 47).

Nos tratados internacionais, os textos remetem à ideia da preservação do estado de inocência como percebemos na Declaração Universal de Direitos Humanos, que em seu artigo 11 prevê que todo acusado seja, inicialmente, considerado inocente. O Pacto de São José da Costa Rica dispõe de maneira similar que até a comprovação legal de sua culpa, o acusado tem direito de ser presumidamente considerado inocente.

Portanto, não se tratam da mesma ideia pois, dizer que alguém não é culpável não é necessariamente o mesmo que dizer que esse alguém seja inocente. Na verdade, significa que essa caracterização de culpado ou não, somente se dará no final do curso do processo. O que também não será prova cabal de inocência, visto que o processo pode ser extinto com uma sentença absolutória fundamentada na falta de provas, ou seja, a aplicação do princípio do *in dubio pro reo*, como está previsto nos incisos V, VI e VII do artigo 386 do Código de Processo Penal.

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

- I - estar provada a inexistência do fato;
 - II - não haver prova da existência do fato;
 - III - não constituir o fato infração penal;
 - IV – estar provado que o réu não concorreu para a infração penal;
 - V – não existir prova de ter o réu concorrido para a infração penal;
 - VI – existirem circunstâncias que excluam o crime ou isentem o réu de pena (arts. 20, 21, 22, 23, 26 e § 1º do art. 28, todos do Código Penal), ou mesmo se houver fundada dúvida sobre sua existência;
 - VII – não existir prova suficiente para a condenação.
- (BRASIL, 1941, n.p.).

Outra prova de que a sentença absolutória não comprova necessariamente a inocência do réu se dá na incidência da prescrição e da decadência, institutos que extinguem a punibilidade do agente, de acordo com o artigo 107 do Código Penal. Assim, pode ser provado em juízo que o réu de fato cometeu os crimes a ele imputados mas, devido ao decurso temporal, não se pode mais puni-lo, visto que na prescrição ocorre a perda da pretensão punitiva do Estado e, na decadência, ocorre a perda do direito de ação.

Ademais, a utilização dos termos presunção de inocência ou presunção de não culpabilidade para se referir ao direito individual de não receber a rotulação de criminoso, antes do final do devido processo legal se mostra plenamente plausível, considerando que ambos princípios são reconhecidos pela legislação brasileira e que a finalidade dos dois termos é praticamente a mesma, qual seja, a proteção dos direitos individuais do acusado e um julgamento justo e imparcial.

2. ÔNUS DA PROVA NO PROCESSO PENAL

2.1. Regra do ônus da prova no processo penal

Como o entendimento atual é de que não se pode alcançar a verdade real, sendo porém possível chegar próximo da compreensão dos fatos ocorridos a partir da análise dos meios de prova e que toda sentença necessita de fundamentação probatória, é importante saber a quem cabe o encargo de apresentar em juízo as provas necessárias para convencimento do magistrado sobre a verdade dos fatos alegados. Renato Brasileiro de Lima (2020) leciona que o ônus da prova é a incumbência das partes processuais de produzir provas, de maneira legal, para comprovar as afirmações por elas realizadas no curso processual, a fim de convencer o juiz de que sua versão é a mais correta e assim, conseguir que a sentença seja prolatada de forma favorável ao seu próprio interesse.

Transportando-se o conceito de ônus para o âmbito da prova, pode-se dizer que ônus da prova é o encargo que as partes têm de provar, pelos meios legal e moralmente admissíveis, a veracidade das afirmações por elas formuladas ao longo do processo, resultando de sua inação uma situação de desvantagem perante o direito. (LIMA, 2020, p. 675).

O artigo 155 do Código de Processo Penal diferencia provas de elementos informativos. O primeiro termo se refere ao que é produzido no decorrer do processo, sob contraditório e ampla defesa, o segundo se refere ao que é produzido na fase do inquérito policial. Entretanto, conforme se observa nos incisos do artigo 156, existem algumas possibilidades de produção de provas antes do transcurso do processo, quais sejam: as provas cautelares, quando há risco de desaparecimento delas, as provas não repetíveis e as provas antecipadas, aquelas que aconteceriam normalmente no curso do processo, mas há o risco de que sejam impossibilitadas no transcorrer do tempo. Em todos esses casos é garantido o direito ao contraditório e a ampla defesa.

De acordo com o disposto no artigo 156 do Código de Processo Penal, em regra, o dever de provar que o réu foi o autor do fato a ele imputado e que de fato houve crime recai sobre o acusador, ou seja, cabe ao Ministério Público nas ações penais públicas e ao ofendido nas ações penais privadas demonstrar, no curso do processo, a materialidade, dolo ou culpa, comprovar a autoria e arguir causas de aumento da pena.

Art. 156. A prova da alegação incumbirá a quem a fizer, sendo, porém, facultado ao juiz de ofício:

I – ordenar, mesmo antes de iniciada a ação penal, a produção antecipada de provas consideradas urgentes e relevantes, observando a necessidade, adequação e proporcionalidade da medida;

II – determinar, no curso da instrução, ou antes de proferir sentença, a realização de diligências para dirimir dúvida sobre ponto relevante.
(BRASIL, 1941, n.p.).

Nesse sentido, Renato Brasileiro (2020) reafirma que o encargo da comprovação da ocorrência de crime, bem como da culpabilidade do acusado é inerente à própria parte querelante, enquanto ao acusado é facultado a defesa, podendo ainda permanecer em silêncio sem prejuízos, já que a mera incerteza da autoria e culpabilidade relativos aos fatos imputados já o beneficiaria através da aplicação do *in dubio pro reo*.

Em suma, enquanto o Ministério Pùblico e o querelante têm o ônus de provar os fatos delituosos além de qualquer dúvida razoável, produzindo no magistrado um *juízo de certeza* em relação ao fato delituoso imputado ao acusado, à defesa é suficiente gerar apenas uma fundada dúvida sobre causas excludentes da ilicitude, causas excludentes da culpabilidade, causas extintivas da punibilidade ou acerca de eventual álibi. Há, inegavelmente, uma distinção em relação ao *quantum* de prova necessário para cumprir o ônus da prova: para a acusação, exige-se prova além de qualquer dúvida razoável; para a defesa, basta criar um estado de dúvida. (BRASILEIRO, 2020, p. 679).

Igualmente, Aury Lopes Junior (2020) afirma que, sob a análise das regras de distribuição do ônus da prova no processo penal, e considerando a aplicação do princípio da presunção de inocência, no processo penal, o ônus da prova é, em regra, da acusação.

Devemos destacar que a primeira parte do art. 156 do CPP deve ser lida a luz da garantia constitucional da inocência. O dispositivo determina que a prova da alegação incumbirá a quem a fizer. Mas a primeira (e principal) alegação feita é a que consta na denúncia e aponta para a autoria e materialidade; logo, incumbe ao MP ou ônus total e intransferível de provar a existência do delito. (LOPES JUNIOR, 2020, p. 430).

Vale ressaltar que o acusado sequer é obrigado a colaborar com o curso das investigações, sendo-lhe facultado o exercício do direito ao silêncio, conforme prevê o inciso LXIII do artigo 5º da Constituição Federal, bem como o artigo 8.2, g da Convenção Americana sobre Direitos Humanos.

LXIII - o preso será informado de seus direitos, entre os quais o de permanecer calado, sendo-lhe assegurada a assistência da família e de advogado; (BRASIL, 1988, n.p.)

2. Toda pessoa acusada de delito tem direito a que se presuma sua inocência enquanto não se comprove legalmente sua culpa. Durante o processo, toda pessoa tem direito, em plena igualdade, às seguintes garantias mínimas:
g. direito de não ser obrigado a depor contra si mesma, nem a declarar-se culpada; (COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, 1969, n.p.).

Assim, observamos que direito do acusado ao silêncio é amplamente protegido, tanto no âmbito da legislação nacional, quanto internacional e seu exercício não pode resultar em

prejuízo jurídico ou no juízo de culpabilidade para o acusado, que deve gozar do estado de inocência até que ocorra o trânsito em julgado em seu desfavor.

Dessa forma, não resta dúvida de que o ônus da prova no Processo Penal será em regra da acusação, sendo necessário demonstrar claramente, mediante o princípio do *in dubio pro reo* e da presunção de inocência, a existência de fato típico e de sua autoria para que ocorra a condenação do réu.

2.2. Inversão do ônus da prova no processo penal

Por outro lado, é possível que ocorra a relativização desse ônus da prova, havendo hipóteses em que verificaremos a inversão do ônus da prova, como ocorre, por exemplo, no artigo 9º da lei nº 9.613/1998 (lei de lavagem de capitais), onde inverte-se o ônus da prova a fim de afastar a necessidade de a acusação ter que apresentar uma prova diabólica nos autos.

§ 2º O juiz determinará a liberação total ou parcial dos bens, direitos e valores quando comprovada a licitude de sua origem, mantendo-se a constrição dos bens, direitos e valores necessários e suficientes à reparação dos danos e ao pagamento de prestações pecuniárias, multas e custas decorrentes da infração penal.

§ 3º Nenhum pedido de liberação será conhecido sem o comparecimento pessoal do acusado ou de interposta pessoa a que se refere o caput deste artigo, podendo o juiz determinar a prática de atos necessários à conservação de bens, direitos ou valores, sem prejuízo do disposto no § 1º. (BRASIL, 1998, n.p.).

Outra exceção a esta regra consiste no fato de que quando o réu desejar arguir determinada situação que justifique a sua absolvição, ele terá o ônus de provar, como é o caso da alegação de negativa de autoria, onde cabe à defesa apresentar algum alibi ou, quando a defesa quiser argumentar que o verdadeiro autor é, na verdade, uma terceira pessoa, a ela caberia a obrigação de apresentar provas ou indícios que demonstrem que esse terceiro tenha praticado o crime.

Da mesma forma ocorre no âmbito cível, conforme prevê o artigo 373 do Código de Processo Civil (CPC), onde o ônus da prova também é, em regra, da parte autora (analogicamente, seria a acusação). Podendo, porém, ocorrer a inversão da obrigação de provar quando existir uma relação de desigualdade onde o alegante é hipossuficiente com relação ao réu. Tal relação comumente ocorre nas relações trabalhistas de entre consumidor e fornecedor, onde ao acusado (réu) cabe apresentar as provas do que foi arguido, afastando a incumbência do autor de apresentar prova diabólica, a fim de favorecer a solução do litígio.

Art. 373. O ônus da prova incumbe:

I - ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito;

II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.

§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído. (BRASIL, 2015, n.p.)

Entretanto, fazendo ainda um adendo, essa inversão ocorre ainda no âmbito administrativo, como na notificação de multa de trânsito, onde sob a premissa da fé de ofício do agente público, por muitas vezes a alegação de faltas de provas acusatórias não basta e o cidadão acaba pagando o valor referente à multa para evitar problemas futuros em fiscalizações. Fato esse que também pode ser considerado como uma forma de relativização da presunção de inocência, visto que o agente público também é passível de erros e, ainda há a possibilidade de o veículo ter tido sua placa clonada.

Conclui-se, portanto, que no processo penal, em regra, o réu não possui ônus, possuindo na verdade, o réu uma faculdade, pois ele goza (ou pelo menos deveria) do inicial estado presumido de inocência, o que possibilita sua absolvição quando houver insuficiência de provas. Nesse contexto, podemos citar a teoria da Síndrome da mulher de Potifar, que revela a importância da efetiva aplicação do Princípio da Presunção de Inocência, a fim de evitar que haja sentenças penais condenatórias sem a constituição de provas substanciais, que gerem certeza indubitável da autoria do crime.

2.3. Ônus da prova no processo penal e o princípio da Presunção de Inocência

Ainda tratando acerca do artigo 156 do Código de Processo Penal, nota-se a previsão da possibilidade de o juiz, mesmo antes de ter dado início a ação penal, ordenar que sejam produzidas provas. Tal dispositivo é passível de discussão sobre sua constitucionalidade, visto que pode ser compreendido como uma forma de relativização do ônus da prova, incluindo o juiz, que deveria ser totalmente imparcial ao tão somente analisar o que lhe é apresentado nos autos, o que na prática seria a aplicação de características inquisitoriais no processo penal. Enquanto, de acordo com Aury Lopes Júnior (2019), a distinção entre as funções de julgar e acusar, a iniciativa probatória ser devida às partes e a imparcialidade do juiz, alheio às atividades investigativas são características do sistema penal acusatório, o adotado pela Constituição vigente.

O estudo dos sistemas processuais penais na atualidade tem que ser visto com o “olhar da complexidade” e não mais com o “olhar da Idade Média”. Significa dizer que a configuração do “sistema processual” deve atentar para a garantia da

“imparcialidade do julgador”, a eficácia do contraditório e das demais regras do devido processo penal, tudo isso à luz da Constituição. Assegura a imparcialidade e a tranquilidade psicológica do juiz que irá sentenciar, garantindo o trato digno e respeitoso com o acusado, que deixa de ser um mero objeto para assumir sua posição de autêntica parte passiva do processo penal. (LOPES JUNIOR, 2019, p. 48).

No mesmo sentido, leciona Renato Brasileiro de Lima (2020), que critica a usurpação de atribuições, por parte do magistrado, como quando este requisita a instauração de um inquérito policial, quando produz provas ou quanto decreta prisões cautelares sem que tenha sido requerido por uma das partes.

Portanto, quanto à iniciativa probatória, o juiz não pode ser dotado do poder de determinar de ofício a produção de provas, já que estas devem ser fornecidas pelas partes, prevalecendo o exame direto das testemunhas e do acusado. Portanto, sob o ponto de vista probatório, aspira-se uma posição de passividade do juiz quanto à reconstrução dos fatos. A gestão das provas é, portanto, função das partes, cabendo ao juiz um papel de garante das regras do jogo, salvaguardando direitos e liberdades fundamentais. Diversamente do sistema inquisitorial, o sistema acusatório caracteriza-se por gerar um processo de partes, em que autor e réu constroem através do confronto a solução justa do caso penal. (LIMA, 2020, p. 44).

Considerando que o sistema inquisitório busca a condenação, conforme leciona Aury Lopes Junior (2019), o fato de o magistrado receber poder instrutório, que é uma característica típica do sistema inquisitório, pode aproximar suas ações daquelas visadas por esse tipo de sistema, pois o juiz pode, mesmo que de forma inconsciente, criar uma premissa e a partir dela, buscar provas até que possa embasar seu raciocínio na sentença, que advém do caráter subjetivo de seu convencimento.

De acordo com o sistema do livre convencimento motivado (persuasão racional ou livre apreciação judicial da prova), o magistrado tem ampla liberdade na valoração das provas constantes dos autos, as quais têm, legal e abstratamente, o mesmo valor, porém se vê obrigado a fundamentar sua decisão. (LIMA, 2020, p. 683).

Assim, ao se possibilitar que o juiz interfira no curso do processo, ou mesmo antes dele, de maneira ativa, a imparcialidade do julgador passa a ser questionável. Porém, apesar de levantar discussões sobre sua legalidade, os incisos do artigo 156 são de extrema importância tanto para evitar possíveis injustiças, tanto prejudicando o acusado, que poderia ser condenado apenas tomando por base a palavra da suposta vítima, como será abordado no tópico 3.4 do presente artigo, quanto beneficiando um criminoso, que poderia ser beneficiado pelo *in dubio pro reo*, por falta de provas. Considerando que o juiz não pode pronunciar um *non liquet* e nem participa da acusação ou da defesa, agindo apenas ordenando diligências, a fim de dirimir possíveis dúvidas, o entendimento majoritário da doutrina é de que o disposto do artigo do Código Processual Penal está de acordo com os princípios constitucionais.

O Brasil adotou a Teoria *Ratio Cognoscendi*, também chamada de Teoria da Indiciariedade para a caracterização do fato típico, sendo necessária a ocorrência concomitante de aspectos formais e materiais. Por outro lado, no sistema processual penal brasileiro o réu, em regra, não precisa provar sua inocência, sendo aplicado, portanto, o Princípio da Presunção de Inocência ao considerá-lo inocente até que ocorra o trânsito em julgado de sentença penal condenatória, conforme está disposto no inciso LVII do artigo 5º de nossa Carta Magna. Esse princípio legitima a aplicação do *in dubio pro reo*, que nada mais é do que o julgamento mais benéfico para o réu quando não houver dados concretos a respeito da autoria ou da culpabilidade do acusado.

Tal presunção não afasta a possibilidade de a defesa utilizar argumentos como excludentes de ilicitude, elementos de mitigação da pena, causas extintivas de punibilidade e ausência de culpabilidade, a fim de convencer o magistrado a de que o mais justo é afastar o cerceamento de liberdade do acusado, ou ao menos reduzir o tempo de cárcere, seja por demonstrar que ausência de culpa ou dolo do agente, por ter sobrevindo a impossibilidade de o Estado punir o acusado ou mesmo por haver fundadas dúvidas, como acerca da verdadeira autoria do fato imputado, recaindo o *in dubio pro reo*.

Recentemente o “caso Mariana Ferrer”, onde a blogueira Mariana Borges Ferreira, conforme consta nos autos, teve seu hímen rompido após ter tido conjunção carnal com o empresário André de Camargo Aranha (ALVES, 2020, n.p.). Segundo a denúncia, o empresário levou a jovem para um camarote, onde manteve relação sexual não consensual. Considerando que a jovem tinha ingerido alguma substância que alterou seu discernimento, ficando incapacitada de oferecer resistência, o Ministério Público ofereceu denúncia pela suposta prática de estupro de vulnerável, artigo 217-A, §1º, do Código Penal.

O caso ganhou grande repercussão na mídia após a divulgação de detalhes sobre o processo pelo site The Intercept Brasil. Devido ao forte apelo do vídeo veiculado pelo site (que utilizou o termo “estupro culposo” para ganhar visibilidade), ao fato de o advogado Cláudio Gastão ter insultado a jovem e o Ministério Público ter entendido que não houve dolo do agente, que, por sua vez, foi absolvido, gerando grande comoção nas redes sociais exigindo a apuração dos fatos ocorridos na audiência.

Ocorre que o juiz, levando em consideração que o tipo penal imputado ao acusado exige que o agente tenha conhecimento do estado de vulnerabilidade da vítima, a existência de testemunhos contrários à versão acusatória, que o laudo pericial não comprovou que a vítima estivesse alcoolizada ou sob efeito de entorpecentes a ponto de ser considerada vulnerável e, como no vídeo do sistema de circuito fechado de câmeras da boate onde ocorreu

o fato mostra Mariana indo sozinha para o camarote, seguida pelo empresário, julgou que houve erro de tipo por parte do agente e que não havia certeza de que a vítima se encontrava na condição de vulnerabilidade no momento do ato. O entendimento do juiz se sustenta também no fato de resultado do laudo pericial indicar somente que ocorreu relação sexual, não revelando sinais de estupro.

Assim, por não haver previsão da modalidade culposa para o referido tipo penal, restou absolver o réu da acusação de estupro de vulnerável, por ausência de provas, aplicando o princípio do *in dubio pro reo*, não cabendo o emprego do instituto da *emendatio libelli*, previsto no artigo 383 do Código de Processo Penal, porque o laudo não constou sinais de que houve violência, requisito previsto pelo Código Penal, na descrição do tipo penal.

Embora, no caso em questão, haver fortes críticas quanto à postura do advogado com relação ao tratamento com a vítima, não há o que se discutir com relação ao Ministério Público ter mudado sua posição quanto ao caso e ter pedido pela absolvição do acusado, pois seu papel não é somente de acusar os réus, mas sim de promover a justiça. O promotor, apesar de não poder desistir da ação penal, não está vinculado à acusação, podendo pedir pela absolvição se, ao observar as provas constituídas, considerar que o réu não é culpável. Lembrando que ainda assim o juiz poderia condenar o réu, de acordo com o artigo 385 do Código de Processo Penal.

Há de se destacar que o julgamento do magistrado foi o mais correto, pois analisou, valorou e contrapôs as provas produzidas no processo e, por considerar que não havia provas sólidas e seguras que gerassem pleno juízo de certeza sobre os fatos ocorridos ou sobre quem estava falando a verdade, resolveu por bem absolver o réu. Lembrando que o julgamento deve ser sempre baseado em provas, não em pré-julgamentos ou emoções, reduzindo assim a possibilidade de submeter um inocente ao cerceamento de sua liberdade devido a um erro judiciário. Dessa maneira, no processo penal quando a acusação não conseguir constituir provas suficientes que embasem a condenação, não havendo a plena certeza da culpabilidade do agente, deve prevalecer o *in dubio pro reo*, ensejando sua absolvição.

3. CRIMES CONTRA A DIGNIDADE SEXUAL E A VITIMILOGIA

3.1. Crimes contra a dignidade sexual

De acordo com Cleber Masson (2019), o conceito de crime extrapola a definição básica e usual de que “Crime é o fato típico, ilícito...”, pois é necessário aferir o valor do bem tutelado para determinada sociedade, bem como a relevância do mal produzido pela conduta do agente.

Com efeito, esse conceito de crime serve como fator de legitimação do Direito Penal em um Estado Democrático de Direito. O mero atendimento do princípio da reserva legal se mostra insuficiente. Não basta uma lei para qualquer conduta ser considerada penalmente ilícita. Imagine um tipo penal com o seguinte conteúdo: “Sorrir por mais de 10 minutos, ininterruptamente. Pena: reclusão, de 2 a 8 anos, e multa”. Nesta situação, o princípio da reserva legal ou estrita legalidade seria obedecido. Contudo, somente se legitima o crime quando a conduta proibida apresentar relevância jurídico-penal, mediante a provocação de dano ou ao menos exposição à situação de perigo em relação a bens jurídicos penalmente relevantes. (MASSON, 2019, n.p.).

A partir dessa premissa, podemos afirmar que o Direito é um fato social que rege a conduta dentro de uma sociedade e, ao mesmo tempo, um reflexo de seus valores, pois os bens jurídicos tutelados são exatamente aqueles que a sociedade comprehende como importantes. Dessa forma, o Estado Democrático de Direito busca através de instrumentos como a criminologia e políticas públicas, prevenir e inibir a prática de delitos visa prevenir o crime. Para tanto, cria normas a fim de possibilitar que os agentes públicos possam intervir mediante determinadas condutas, satisfazendo o anseio social.

Como a sexualidade e o segmento do Direito que tutela a dignidade sexual sofrem influência da moral, dos costumes e da religião, tendo em vista que as relações sociais estão em constante mudança, o sistema jurídico também se renova, inserindo, removendo ou até mesmo alterando de seu corpo institutos, no intuito de manter a harmonia com a ordem social vigente. Pois, além de tutelar bens jurídicos que a sociedade entende como relevantes ao ponto de necessitar de proteção, a legislação deve ser constantemente atualizada para deixar de tipificar atitudes que deixaram de ser consideradas tão gravosas pela sociedade, a ponto de serem consideradas crimes, sob pena da norma perder eficácia.

O que não impede dessas situações serem versadas por outros ramos, que não o penal, como ocorreu com o adultério, que até a entrada em vigor da Lei 11.106, em 29 de março de 2005, era considerado crime pelo Código Penal. Essa lei retirou a prática do adultério da seara penal, sendo regido pelo direito civil. O que é perfeitamente comprehensível, visto que o

direito penal deve ser a *ultima ratio*, sendo acionado somente quando nenhuma outra esfera do Direito puder resolver a lide de forma satisfatória.

O Título VI do Código Penal aborda os crimes contra a dignidade sexual passou por algumas mudanças como a entrada em vigor da Lei 12.015/2009, que incluiu o estupro e do estupro de vulnerável no rol de crimes hediondos (Lei 8.072/1990), por entender o legislador que se tratam de tipos penais que geram maior sentimento de indignação e pressão, por parte da sociedade e da mídia, exigindo justiça. O que nem sempre ocorre, pelo menos não com o mesmo fervor, em tipos penais cuja tutela seja de bens materiais, como furto, roubo, corrupção, dentre outros.

Outra alteração recente foi a advento da Lei 13.718/2018, que tornou crime a prática da importunação sexual e a divulgação de cena de estupro, tornou pública incondicionada a ação penal de crime contra a liberdade sexual e de crimes sexuais contra vulneráveis e definiu o estupro coletivo (aquele cometido por dois ou mais agentes) e o corretivo como causas de aumento de pena. Anteriormente, a ação penal só era incondicionada caso a vítima fosse menor de idade ou vulnerável.

Alterações como as trazidas pela Lei 11.106/2005 comprovam a influência dos fatores morais, religiosos e de costumes no direito penal, em especial no campo que trata da liberdade e dignidade sexual. Por exemplo, com a mudança dos paradigmas sociais, condutas que antes eram exigíveis como a caracterização da mulher como “honesta” (honrada ou decente) para que houvesse a proteção legal dela, assim como a hipótese de extinção de punibilidade pelo casamento com a vítima, nos crimes contra os costumes foram retirados do diploma legal.

A mudança mais significativa veio com a Lei 12.105/2009, que inseriu diversos tipos penais e alterou a nomenclatura do título VI do Código Penal, que até então tratava de crimes contra os costumes e passou a tratar de crimes contra a dignidade sexual, revelando mais uma vez que o direito acompanhou as mudanças sociais. Pois, o legislador compreendeu que a sociedade, como um todo, ansiava não pela tutela dos “bons costumes”, mas sim a dignidade sexual.

3.2. Sistema de apreciação de provas no processo penal

Inicialmente é importante saber que em nosso ordenamento jurídico há três sistemas de apreciação de provas: Sistema da íntima convicção (utilizado no tribunal do júri), Sistema da prova tarifada (a valoração de cada prova é previamente determinada, restringindo a discricionariedade do juiz. Observamos resquícios desse sistema no artigo 158 do Código de Processo Penal, onde a lei exige determinada conduta do magistrado, limitando, portanto, suas

ações) e o Sistema da persuasão racional do juiz (o juiz pode julgar da forma que achar mais justo, desde que fundamente sua decisão mediante as provas constantes nos autos).

As provas no processo penal são reguladas pelo Título VII do Código de Processo Penal. As provas previstas e, portanto, possíveis de serem produzidas e apresentadas no processo penal são divididas, para melhor compreensão, em perícias em geral, interrogatório do acusado, confissão, depoimento do ofendido e de testemunhas, reconhecimento de pessoas e coisas, acareação, documentos, indícios e busca e apreensão.

Conforme leciona Aury Lopes Junior (2020), as provas são os meios legais que visam possibilitar ao magistrado reconstruir os fatos que ocorreram no momento e local do suposto crime, a fim de que possa formar sua convicção da existência ou não de fato típico, bem como da não menos importante culpabilidade do acusado e assim, prolatar a sentença fundamentada nesses meios legais.

O processo penal é um instrumento de retrospecção, de reconstrução aproximativa de um determinado fato histórico. Como ritual, está destinado a instruir o julgador, a proporcionar o conhecimento do juiz por meio da reconstrução histórica de um fato. Nesse contexto, as provas são os meios através dos quais se fará essa reconstrução do fato passado (crime). (LOPES JUNIOR, 2020, n.p.).

Nesse sentido, para Renato Brasileiro de Lima (2019) afirma que as provas processuais visam reconstruir com a maior verossimilhança possível os fatos em tela, visando formar a convicção do magistrado. O doutrinador ainda considera que a verdade processual não reflete com totalidade a realidade que de fato ocorreu, ou seja, a verdade processual nem sempre condiz com a verdade real.

A finalidade da prova é a formação da convicção do órgão julgador. Na verdade, por meio da atividade probatória desenvolvida ao longo do processo, objetiva-se a reconstrução dos fatos investigados na fase extraprocessual, buscando a maior coincidência possível com a realidade histórica. Verdade seja dita, jamais será possível se atingir com absoluta precisão a verdade histórica dos fatos em questão. Daí se dizer que a busca é da verdade processual, ou seja, daquela verdade que pode ser atingida através da atividade probatória desenvolvida durante o processo.

Essa verdade processual pode (ou não) corresponder à realidade histórica, sendo certo que é com base nela que o juiz deve proferir sua decisão. (LIMA, 2020, p. 660-661).

Considerando que o fato analisado no processo não ocorreu exatamente naquele momento, diante dos olhos da autoridade julgadora, podemos dizer que as provas apresentadas nada mais são do que sinais que indicam, com variável nível de convencimento, o que pode ter de fato acontecido. Por isso há a classificação de valor da prova em plena e não plena, de acordo com o nível de convencimento que ela gera. Por exemplo, uma prova

documental ou até mesmo testemunhal gera um juízo de certeza, enquanto indícios apenas induz o magistrado a uma convicção.

Mas o julgador deve se atentar em seu juízo que nem sempre as provas apresentadas são verídicas, como pode ocorrer inclusive na Síndrome da Mulher de Potifar, onde pode existir falsos testemunhos e até mesmo a perícia pode ser induzida ao erro, por lesões causadas pela suposta vítima. Essa falsificação de provas pode ocorrer ainda em outros tipos penais onde haja um interesse na dissimulação do ocorrido, como por exemplo em um homicídio motivado por interesses patrimoniais, como uma herança.

Considerando que as partes formulam teses (em regra a promotoria argui a ocorrência de crime e sobre sua autoria, enquanto a defesa do acusado busca garantir um julgamento justo, independente de culpa ou não do réu) e que a sentença prolatada pelo juiz deriva diretamente das provas produzidas e a partir do convencimento e acolhimento daquela que considerar mais próxima possível da realidade dos fatos, é necessário que haja um sistema de apreciação de provas confiável.

Para tanto, é importante verificar as fontes de prova, os meios de prova, e se a obtenção destas provas ocorreu de forma lícita ou ilícita. Caso seja verificada alguma ilegalidade nessa obtenção, as provas ilícitas, bem como as delas derivadas devem ser descartadas, não sendo possível sua utilização com fins processuais. Conforme dispõe o artigo 157 do Código de Processo Penal.

Art. 157. São inadmissíveis, devendo ser desentranhadas do processo, as provas ilícitas, assim entendidas as obtidas em violação a normas constitucionais ou legais. § 1º São também inadmissíveis as provas derivadas das ilícitas, salvo quando não evidenciado o nexo de causalidade entre umas e outras, ou quando as derivadas puderem ser obtidas por uma fonte independente das primeiras.

§ 2º Considera-se fonte independente aquela que por si só, seguindo os trâmites típicos e de praxe, próprios da investigação ou instrução criminal, seria capaz de conduzir ao fato objeto da prova.

§ 3º Preclusa a decisão de desentranhamento da prova declarada inadmissível, esta será inutilizada por decisão judicial, facultado às partes acompanhar o incidente.

§ 4º (VETADO)

§ 5º O juiz que conhecer do conteúdo da prova declarada inadmissível não poderá proferir a sentença ou acórdão. (BRASIL, 1941, n.p.).

Para que uma prova possa ser utilizada para fundamentar uma sentença no livre convencimento racional, também chamado de persuasão racional, sistema adotado pelo artigo 155 do Código de Processo Penal, ela necessariamente deve estar regulamentada por lei. Isto é a prova pode ser inominada, devendo tão somente não violar direitos nem dispositivos legais e ser processualmente válida, de acordo com o princípio da legalidade aplicado no âmbito de particulares em geral, disposto no artigo 5º, II, da Constituição Federal.

Nossa legislação adotou a Teoria da Árvore Envenenada, que é aplicada inclusive pelo órgão de cúpula do Poder Judiciário, como pode ser verificado no Informativo Nº 35 do Supremo Tribunal Federal. Assim sendo, para a obtenção de prova por meios extraordinários, também chamados de técnicas especiais de investigação, se faz necessário a prévia autorização judicial quando for necessário violar direitos como o da intimidade e à vida privada, como ocorre no caso de interceptação telefônica e na quebra de sigilo de dados.

Evidentemente, como algumas técnicas especiais de investigação são intrusivas, no sentido de que exploram as esferas da intimidade e da vida privada, sua utilização somente pode ocorrer se a medida investigativa for legal – algumas dependem, inclusive, de prévia autorização judicial –, se o seu emprego se prestar a um fim legítimo e se a técnica for necessária para alcançar a prova a que se destina. (LIMA, 2020, p. 663)

Além disso, também é necessário aferir “qual verdade” se quer encontrar. Visto que o processo penal se trata de um processo de construção da verdade, a fim de convencer o magistrado, que, por sua vez, traz consigo uma carga ideológica que pode influenciar em seu julgamento (na verdade, sempre influencia, já que é impossível afastar completamente do ser humano seus valores, ideais e experiências anteriores).

Independente do sistema de provas adotado, para que haja uma apreciação correta das provas, possibilitando assim, um julgamento justo, não é plausível que em um Estado Democrático de Direito ocorra a aplicação de pré-julgamentos derivados de notícias tendenciosas por parte da mídia, ou até mesmo derivados da carga axiológica do magistrado. Essa correta apreciação é importante, tendo em vista que qualquer pessoa pode ser vítima de uma falsa acusação, ou seja o réu de amanhã pode ser um de nós. Assim, devemos preservar todos os Direitos Humanos, bem como todas as garantias processuais, pois se a presunção de inocência continuar sendo relativizada, estaremos diante de um retrocesso jurídico, onde todos cidadãos estarão passíveis de amargar condenações injustas, como ocorria na idade média.

3.3. Criminologia: Vitimologia

A Criminologia, cuja origem etimológica latina significa “estudo do crime”, é uma das ciências criminais, empírica e interdisciplinar, que estuda o crime, o criminoso, a vítima e como a sociedade reage mediante a criminalidade. Possuindo métodos de estudo e trabalho essencialmente empíricos, as técnicas de investigação criminológicas buscam, a partir da observação de diferentes aspectos, combinados com a aplicação de diversos ramos científicos, compreender os fatores criminógenos.

A Vítimologia é o ramo da Criminologia que tem como objeto de estudo a vítima, o indivíduo ou ente que tenha sofrido algum prejuízo em virtude do acontecimento de uma ação típica e antijurídica. O estudo da vitimologia é muito importante no exame das provas, em especial quando se trata de imputações de crimes contra a dignidade sexual visto que, segundo Natacha Alves de Oliveira (2020), grandes nomes da área como Benjamin Medelsohn e Paulo Sumariva, que quando criaram categorias para melhor analisar as condutas das vítimas, perceberam a existência de pessoas que simulavam terem sido vítimas de ações criminosas.

A doutrina aponta como principal classificação acerca das vítimas a categorização desenvolvida por Benjamin Mendelsohn, com base na existência de participação ou provocação da vítima (PENTEADO FILHO, 2014, p. 85):

e) Vítimas como únicas culpadas: Tratam-se das vítimas agressoras, simuladas ou imaginárias.

Por derradeiro, impende destacar a classificação geral apresentada por Paulo Sumariva (2017, p. 109):

d) Vítima falsa ou simuladora: Consiste na pessoa que, consciente de que não foi vítima de delito algum, por vingança ou interesse pessoal, imputa a alguém a prática de um crime contra si; (OLIVEIRA, 2020, p. 141-143).

Ainda dentro do estudo da criminologia, há teorias que visam favorecer a compreensão dos fatores criminógenos, como é o caso da Teoria da Rotulação Social, também conhecida como Teoria do Etiquetamento – *Labelling Approach*. Caracterizada pela estigmatização, através dos mecanismos de controle social, do agente que incidiu em determinada conduta considerada reprovável e punível pelo Estado.

Com a evolução da sociedade, foi criada uma legislação específica para proteger as mulheres, como a Lei Maria da Penha, a criação do feminicídio, como qualificador do homicídio. Em contrapartida, ocorreu uma mudança na sociedade devido à ascensão profissional e social da mulher. A mulher, que antes tinha basicamente atribuições domésticas, passou a ter as mesmas responsabilidades que o homem, conquistando um espaço cada vez maior na sociedade.

O grande impasse ocorre quando a sociedade, motivada por seus valores próprios, taxá o indivíduo, baseando-se em meras acusações, sem averiguar a veracidade das informações tendenciosas recebidas. Essa taxação muitas vezes possui influência em preconceitos, estereótipos, ou ainda no nível de reprovabilidade social que a conduta produz, podendo ser intensificada de acordo com o modo que o caso é divulgado.

Dessa forma, quando se trata de acusações de crimes contra a dignidade sexual somente a reprovabilidade da conduta, por si só, já seria o suficiente para influenciar a sociedade a estigmatizar o acusado, que é de pronto considerado previamente considerado culpado e recebe tratamento como se assim o fosse. Na verdade, sofre um tratamento ainda

pior do que um “simples condenado” (preso por crimes comuns), passando por perigos antes mesmo de ser devidamente julgado e preso, como a possibilidade de sofrer linchamento público ou mesmo de abusos por parte de agentes públicos. Outro perigo para esse preso é o próprio ambiente prisional ao qual ele é exposto, como veremos mais à frente.

3.4. A Síndrome da Mulher de Potifar

Essa teoria, que tem como origem a história descrita na Bíblia Sagrada, mais precisamente no capítulo 39 do livro de Gêneses, tem como objeto de estudo a pessoa, que motivada por vingança, faz acusações falsas (geralmente de crimes contra a dignidade sexual). De acordo com os textos bíblicos, José havia sido vendido por seus irmãos, como escravo, sendo assim, levado para o Egito. Devido a sua eficiência, dedicação e profissionalismo, José conquista a confiança de Potifar, que era um homem muito importante naquela época, a ponto de se tornar o governante da casa de Potifar.

Segundo consta nas escrituras, ocorreu que a esposa de Potifar, passou a tentar seduzir José, no intuito de ter relações sexuais, porém, ele sempre se recusava a se deitar com ela. Até que determinado dia, a esposa de Potifar segurou José pela roupa, que ficou nas mãos da esposa de Potifar, enquanto ele fugiu dela. A mulher, frustrada e motivada pelo ódio da rejeição, começou a acusar José de ter tentado violentá-la, utilizando como prova as roupas de José que ficaram com ela. Porém, vale ressaltar que as vestes da época eram bem diferentes das utilizadas atualmente, sendo compostos por capas soltas, amarradas com nós ou faixas. Dessa forma, as roupas terem ficado nas mãos da esposa de Potifar não seria algo difícil.

Ela o agarrou pelo manto e voltou a convidá-lo: "Vamos, deite-se comigo! " Mas ele fugiu da casa, deixando o manto na mão dela. Quando ela viu que, ao fugir, ele tinha deixado o manto em sua mão, chamou os empregados e lhes disse: "Vejam, este hebreu nos foi trazido para nos insultar! Ele entrou aqui e tentou abusar de mim, mas eu gritei. (BÍBLIA, 2008, p. 37).

Mediante as acusações a ele imputadas, José é preso injustamente. Essa história bíblica serve como objeto de estudo da criminologia, ilustrando o fato de que é possível que a vítima, ou a suposta vítima, simule ter sido vítima de um crime contra a dignidade sexual a fim de prejudicar terceiros, como forma de vingança, utilizando assim, o sistema judiciário como um ferramenta para sua satisfação pessoal. Como dois casos citados pelo jornal Folha de São Paulo, em 2002, e uma notícia sobre a criação de presídios específicos para acusados de cometer crimes contra a dignidade sexual.

O coordenador da Comissão de Direitos Humanos da OAB, João José Sady, lembra de um cliente seu que foi acusado pela ex-mulher de ter abusado dos dois filhos e

acabou preso por isso. Os filhos, na época, confirmaram as denúncias da mãe. Depois de ser preso e condenado, e de sofrer humilhações na prisão, descobriu-se que as acusações eram inverídicas. A mãe, que não aceitava a separação, acusou o marido como uma maneira de se vingar. Os filhos depois confessaram que foram obrigados, pela mãe, a mentir.

No ano passado, a Folha noticiou o caso de Alexandre de Oliveira, 23, que foi espancado até confessar que havia estuprado a própria filha, de 1 ano e 7 meses de idade. Mais tarde confirmou-se que a criança nunca sofrera abuso. Ela tinha um sangramento na região genital causado por um tumor de 8 centímetros. (GOIS, 2002, n.p.).

A Teoria da Síndrome da Mulher de Potifar serve como um alerta da importância de se verificar a credibilidade da versão da vítima durante o processo, visto a dificuldade de ser comprovada a acusação e a palavra da vítima possuir grande valoração nas acusações de crimes contra a dignidade sexual. Sendo possível a simulação de provas, como a inserção de objetos de forma agressiva, nos órgãos sexuais, a fim de induzir ao erro o laudo do exame do corpo de delito. A síndrome da mulher de Potifar ocorre quando há uma acusação falsa por um crime contra a dignidade sexual em razão da rejeição ou vingança pessoal, nesse sentido:

Síndrome da mulher de Potifar traduz a figura criminológica a mulher que, rejeitada efetivamente, imputa falsamente a quem a ignorou o delito de estupro ou outra conduta ofensiva à dignidade sexual.

Esse termo decorre de uma passagem bíblica, que noticia um episódio no qual a esposa de Potifar, por não ter sido correspondida por José, acusou-o falsamente de tê-la estuprado. (FONTES; HOFFMANN, 2018, p. 195).

Assim, perante esse tipo de acusação, em que a única prova que possuímos é a palavra da vítima contra a palavra do réu, pois geralmente acontece às escondidas, devemos agir com cautela, pois se a vítima for acometida com a Síndrome da Mulher de Potifar, ela até fazer lesões em si própria, com o intuito de criar, a partir do exame pericial, provas falsas de um crime que não aconteceu, o que fortaleceria sua acusação, criando um cenário que induz qualquer pessoa, inclusive o magistrado, a acreditar em sua versão.

Considerando essa possibilidade, de uma pessoa, motivada por sentimento de vingança ou mesmo para satisfação de interesse pessoal, o legislador sabiamente inseriu no capítulo V, “dos crimes contra a honra”, do Código Penal, o tipo penal de calúnia, que constitui em imputar falsamente um fato típico a alguém.

Calúnia

Art. 138 - Caluniar alguém, imputando-lhe falsamente fato definido como crime: Pena - detenção, de seis meses a dois anos, e multa.

§ 1º - Na mesma pena incorre quem, sabendo falsa a imputação, a propala ou divulga.

§ 2º - É punível a calúnia contra os mortos.
(BRASIL, 1940, n.p.).

Esse tipo de situação apesar de parecer história de novela, ocorre com pessoas reais e não é preciso ir muito longe para encontrar casos, como ocorreu com o Senhor Genário Cândido Diniz, um agricultor do sertão paraibano que passou dois anos preso, vítima da mulher, com a qual tinha um relacionamento amoroso. A mulher temendo perder a casa que havia sido deixado para suas filhas pelo pai biológico delas, induziu as menores a acusar o agricultor de ter abusado delas. O Ministério Público, buscando exercer suas atribuições legais, aplicou o *in dubio pro societate* e denunciou o acusado, que foi julgado culpado e preso injustamente.

“As provas que o juiz usou para condenar Genário foram apenas os depoimentos das menores. Não houve exames de conjunção, nada. Entramos com recurso, passamos dois anos de agonia tentando mostrar à Justiça que um homem inocente estava condenado e apelamos em recurso”, afirmou o advogado de Genrário, João Martins. (AZEVEDO, 2019, n.p.).

O acusado só foi posto em liberdade porque a defesa do réu apresentou recurso e conseguiu provar que os depoimentos das menores e da ex-companheira do agricultor se tratavam de uma falsa acusação. Ou seja, teve que ocorrer a inversão do ônus da prova, sendo provada em recurso a inocência do acusado para que o caso pudesse ser reanalizado de forma justa, não tomando por base somente os depoimentos das supostas vítimas para julgar o caso, como havia ocorrido anteriormente.

4. A RELATIVIZAÇÃO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA

4.1. Aplicabilidade da Teoria do Direito Penal do Inimigo aos crimes de violência sexual

Mediante os ataques terroristas ocorridos no início do século XXI, a Teoria do Direito Penal do Inimigo, também conhecida como Direito Penal de Terceira Velocidade, desenvolvida pelo professor alemão Günther Jakobs, que se caracteriza pela supressão/flexibilização de direitos e garantias processuais que seriam, até então, consideradas absolutas ganhou destaque devido ao forte anseio social por justiça e segurança, questionamento da mídia sobre como os países deviam agir quando se deparassem com uma ameaça à sua soberania ou aos seus cidadãos, atendendo às expectativas da sociedade e mantendo a ordem jurídica.

Buscando dar uma resposta eficaz e efetiva aos anseios da população, movidos também pelo forte apelo da mídia, alguns países, como os Estados Unidos da América, criaram dispositivos legais mais rigorosos (abusivos e desumanos) com o intuito de inibir e punir severamente a prática de condutas consideradas perigosas para a sociedade, como o terrorismo, que através de ataques de grupos extremistas a locais de grande concentração de pessoas, como o *world trade center*, e prédios públicos como o pentágono, trouxe um ar de medo aos cidadãos estadunidenses.

Pode ser citado como exemplo de legislação típica desse setor do Direito Penal o *Patriot Act* dos EUA (Lei Patriótica), em que se autorizou, entre outras disposições, a detenção de pessoas por tempo indeterminado, se suspeitas de envolvimento em atentados terroristas e de violação a outros direitos individuais. Também se podem apontar como medidas jurídicas características do direito penal do inimigo as prisões norte-americanas de Guantánamo (Cuba) e de Abu Ghraib (Iraque), em que se empregou a detenção por tempo indeterminado e a tortura como meios legítimos de interrogatório. (ESTEFAM; GONÇALVES, 2020, n.p.).

De acordo com o significado da palavra “inimigo”, comprehende-se que o termo se refere a alguém ou um grupo que representa, por si só, uma ameaça a ser eliminada. Conforme leciona Cleber Masson (2019), para Jakobs, inimigo seria o indivíduo que não aceita e age de forma contrária às regras impostas pelo Direito, representando assim, uma ameaça ao Estado e sua estrutura ao quebrar o “Contrato Social”. Desta forma, não deve ser considerado como um cidadão e, portanto, os direitos e as garantias processuais não devem ser a ele aplicadas.

Embora a caracterização do indivíduo como inimigo, na teoria de Jakobs, seja comumente vinculada exclusivamente à ligação do indivíduo a uma organização criminosa ou terrorista, Cleber Masson (2019) afirma que o comportamento, ou em qualquer caso que o

indivíduo demonstre, por meio de sua conduta, ter abandonado o direito, de maneira que se possa presumir que tal situação seja contínua, não garantindo assim, o mínimo de segurança cognitiva do comportamento pessoal seja o suficiente para a caracterização como inimigo. Ou seja, a partir do momento que o indivíduo demonstra ter se degenerado, a sociedade passar a considerá-lo como inimigo e o Estado relativiza seus direitos fundamentais em prol da manutenção da ordem social.

Conforme leciona Estefam e Gonçalves (2020), a prática de crimes sexuais poderia ser utilizada para classificar um indivíduo como inimigo, conforme a percepção social do delito. Isto é a grande reprovabilidade social do fato, como ocorre nos crimes contra a dignidade sexual pode ser suficiente para que um indivíduo seja tratado como inimigo.

Jakobs conceitua-o como: “um indivíduo que, não apenas de modo intencional, com seu comportamento (crimes sexuais; como o antigo delinquente habitual ‘perigoso’ conforme o § 20 do Código Penal alemão), ou com sua ocupação profissional (delinquência econômica, delinquência organizada e também, especialmente, tráfico de drogas), ou principalmente por meio de uma organização (terrorismo, delinquência organizada, novamente o tráfico de drogas ou o já antigo ‘complô para o homicídio), é dizer, em qualquer caso, de uma forma presumidamente duradoura, abandonou o direito e, portanto, não fornece garantias cognitivas mínimas de segurança de seu comportamento pessoal e demonstra este déficit através de seu comportamento”. (ESTEFAM; GONÇALVES, 2020, n.p.).

Seguindo essa linha de raciocínio de Cleber Masson (2019), e considerando que baseado na grande reprovação e aversão por parte do Estado e da própria sociedade, com relação a este tipo de prática, os tipos penais de estupro e de estupro de vulnerável foram inseridos no rol de crimes hediondos, disposto na Lei nº 8.072/90. Assim, é possível comparar o tratamento dado ao inimigo, da Teoria de Jakobs, com o tratamento dado ao indivíduo acusado de ter cometido crimes sexuais, pois a sociedade considera tal conduta como tão repugnante, que passa a tratar o acusado como se culpado fosse. O juiz, apesar de não estar expressamente previsto em nossa Carta Magna, deve ser imparcial, conforme prevê o Código de Ética da Magistratura.

Art. 1º O exercício da magistratura exige conduta compatível com os preceitos deste Código e do Estatuto da Magistratura, norteando-se pelos princípios da independência, da imparcialidade, do conhecimento e capacitação, da cortesia, da transparência, do segredo profissional, da prudência, da diligência, da integridade profissional e pessoal, da dignidade, da honra e do decoro.

Art. 8º O magistrado imparcial é aquele que busca nas provas a verdade dos fatos, com objetividade e fundamento, mantendo ao longo de todo o processo uma distância equivalente das partes, e evita todo o tipo de comportamento que possa refletir favoritismo, predisposição ou preconceito. (CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, 2008, n.p.).

Sendo a imparcialidade do juiz fundamental para possibilitar um julgamento justo, direito previsto na Declaração Universal dos Direitos Humanos.

Artigo 10º Toda a pessoa tem direito, em plena igualdade, a que a sua causa seja equitativa e publicamente julgada por um tribunal independente e imparcial que decida dos seus direitos e obrigações ou das razões de qualquer acusação em matéria penal que contra ela seja deduzida. (ONU, 1948, n.p.).

Nossa Carta Magna reafirma as garantias processuais individuais, como a presunção de inocência independente do delito imputado ao indivíduo até o trânsito em julgado de sentença condenatória, tornando-as tais garantias imutáveis e inextinguíveis, conforme pode ser observado em seus artigos 5º e 60. Embora a aplicação da Teoria do Direito Penal do Inimigo seja considerada claramente inconstitucional e, em regra, incompatível com o ordenamento jurídico brasileiro, ela pode ser considerada aplicada na prática, conforme exposto anteriormente.

Vale ressaltar que nossa legislação prevê a utilização da punição antecipada do inimigo na chamada “lei do abate” Lei 9.614/98, que alterou o Código Brasileiro de Aeronáutica possibilitando a destruição de aeronaves que possam apresentar alguma ameaça, após o esgotamento das medidas cabíveis para identificar, persuadir e/ou intervir no seu trajeto. Desta forma, apesar das garantias constitucionais, percebemos que é aplicável, mesmo que em casos excepcionais, o direito penal do inimigo em nosso território.

Considerando que o artigo 155 do Código de Processo Penal permite ao magistrado apreciar e valorar livremente as provas legalmente constituídas, o Doutor Aury Lopes Junior (2020) trata de sua possibilidade subjetiva de convencimento, onde a carga ideológica interfere no seu juízo de valor e, consequentemente, na sentença por ele proferida.

É inafastável que o juiz “elege” versões (entre os elementos fáticos apresentados) e até o significado (justo) da norma. Esse eleger também se expressa na valoração da prova (crença) e na própria axiologia, incluindo a carga ideológica, que faz da norma (penal ou processual penal) aplicável ao caso. (LOPES JUNIOR, 2020, p. 559).

Assim, não é de se surpreender que, de acordo com o jornal Folha de São Paulo, o “estuprador” seja o criminoso mais punido dentro do sistema carcerário, enquanto no âmbito judiciário, o acusado de cometer esses crimes seja o mais propenso a sofrer injustiças, já que, na maioria dos casos, visto a dificuldade de obtenção de outras fontes probatórias, pois, como o conceito atual de estupro abrange atos libidinosos diversos da conjunção carnal, em muitos casos não há a possibilidade de realização do exame pericial. Assim, a única “prova” acaba sendo a palavra da suposta vítima.

De acordo com a análise de Aury Lopes Junior (2020), a sentença nem sempre remete fielmente ao conceito de verdade real, mas sim ao fluxo ideológico criado através do convencimento do juiz. O que nem sempre é formado somente tomando por base os autos do processo e as provas nele contidas, já que, conforme o citado anteriormente, a carga ideológica interfere no convencimento do magistrado. Assim, quando ocorre a divulgação de notícia de que “fulano estuprou ciclana”, a forma como essa notícia é apresentada ao público interfere diretamente na imagem formada na mente dos cidadãos, o que inclui a classe dos magistrados.

Por isso, a grande questão nos casos de acusação de crimes contra a dignidade sexual é que como se tratam de condutas de extrema repulsa da sociedade (ao qual o próprio magistrado faz parte), o acusado sofre um pré-conceito de culpabilidade, que podem gerar efeitos negativos na decisão judicial, condenando o acusado em detrimento da presunção de inocência ou mesmo com provas falsas, visto que, na prática, a sociedade como um todo já presume que o acusado seja culpado, tendo a mídia um papel forte na criação dessa imagem de culpado, mediante à forma que noticia o caso.

A decisão judicial não é a revelação da verdade (material, processual, divina etc.), mas um ato de convencimento formado em contraditório e a partir do respeito às regras do devido processo. Se isso coincidir com a “verdade”, muito bem. Importa é considerar que a “verdade” é contingencial, e não fundante. O juiz, na sentença, constrói – pela via do contraditório – a sua convicção acerca do delito, elegendo os significados que lhe parecem válidos (dentro das regras do jogo, é claro). O resultado final nem sempre é (e não precisa ser) a “verdade”, mas sim o resultado do seu convencimento – construído nos limites do contraditório e do devido processo penal. (LOPES JUNIOR, 2020, p. 1937).

Como o juiz nada mais é do que um indivíduo, inserido dentro de uma sociedade, analisando e julgando casos, é impossível que não absorva os valores nem que compartilhe sentimentos comuns aos demais indivíduos da sociedade à qual faz parte, nesse sentido a mídia é capaz de influenciar e até mesmo de criar a imagem repulsiva de um criminoso, em especial quando se trata de uma acusação relacionada aos crimes inseridos no Título VI do Código Penal, que, ao contrário do que dispõe nossa Carta Magna, é considerado culpado até que seja provada sua inocência.

Fato similar ocorreu com o jogador Neymar, que em 2019 foi acusado de forçar relação sexual com a denunciante, onde, segundo o Jornal Estadão (MARZAGÃO; CAMARGO NETO, 2019), caso Neymar deixasse de apresentar as conversas com a denunciante, onde ela demonstrava o desejo em ter um novo encontro com o jogador, a fim de descharacterizar o crime a ele imputado, seria o mesmo que se tornar “irreversivelmente culpado”. Sendo que, segundo a revista digital Época Negócios (2019), a simples vinculação

da acusação de estupro ao nome do jogador, cuja imagem pública interfere diretamente em sua carreira profissional, gerou a perda de valor do atacante em quase R\$300.000.000,00 (trezentos milhões de reais).

Ou seja, a simples veiculação da notícia pela mídia causou danos financeiros imediatos ao jogador, que teve que provar sua inocência para poder mudar a imagem de criminoso que estava sendo criada até então. Não seria essa uma aplicação análoga do Direito Penal do Inimigo, criada pelos meios de comunicação? Nesse sentido, Aury Lopes Junior (2020) critica duramente a estigmatização precoce do réu, feita através dos meios de comunicação.

Na dimensão externa ao processo, a presunção de inocência exige uma proteção contra a publicidade abusiva e a estigmatização (precoce) do réu. Significa dizer que a presunção de inocência (e também as garantias constitucionais da imagem, dignidade e privacidade) deve ser utilizada como verdadeiro limite democrático à abusiva exploração midiática em torno do fato criminoso e do próprio processo judicial. O bizarro espetáculo montado pelo julgamento midiático deve ser coibido pela eficácia da presunção de inocência. (LOPES JUNIOR, 2020, p. 142).

Ou seja, a caracterização do indivíduo como criminoso é uma construção social, onde a mídia possui um importante papel, o que deve ser evitado, sob pena de ferir princípios e direitos constitucionais como o princípio da presunção da inocência e os direitos à privacidade. Ademais, tal estigmatização pode também interferir no convencimento do juiz, considerando que o magistrado, assim como indivíduo imerso na sociedade, é constantemente bombardeado com informações tendenciosas, especialmente quando se trata de crimes ou acusações que polêmicas.

Por isso, infelizmente não é incomum nos depararmos com casos em que acusados de crimes de violência sexual são presos injustamente devido ao estigma que a sociedade com um todo, incluindo os magistrados que dela fazem parte, tem de que o acusado, em especial desse tipo de crime, tem que provar sua inocência para não ser preso.

4.2. A realidade enfrentada nas penitenciárias pelos presos acusados de violência sexual

O sistema prisional brasileiro surgiu, formalmente, ainda durante a era imperial, com a criação da casa de correção da corte, em 1850, penitenciária que posteriormente se tornaria o Complexo Penitenciário da Frei Caneca, demolido em 2010.

As denúncias sobre as precárias condições materiais do edifício construído no século XIX para abrigar à época a Casa de Correção da Corte tinham se tornado bastante comum nos relatórios dos seus diretores que eram dirigidos ao Ministério da Justiça desde o início do século XX. (PESSOA, 2018, n.p.).

A pena tem como finalidade não somente punir o indivíduo condenado por sentença ou decisão criminal, conforme dispõe o artigo 1º da lei 7.210/1984 (Lei de Execução Penal), mas também promover a ressocialização do condenado e do internado. Nesse aspecto, chegamos num ponto importante, como ressocializar alguém que, em muitos casos, sequer foi socializado? Ainda considerando a baixa qualidade do ensino público, juntamente com a falta de oportunidades de emprego, em especial para a população negra, que historicamente é submetida essas condições, temos como resultado a prática de crime como subterfúgio para fugir da miséria e a consequente superlotação de presídios, com grande parte de sua população proveniente de comunidades de baixa renda.

Considerando que (felizmente) não há pena de morte, em regra, nem prisão perpétua em nossa legislação, deve haver a preocupação não só de punir o criminoso, mas de proporcionar a ele condições de ter uma vida digna após o cumprimento da pena. Para tanto, se faz necessário que o ambiente carcerário seja humanizado, possibilitando a capacitação para atividades que gerem renda ou que agreguem ao currículo, a fim de que o cidadão tenha condições de seguir a vida em sociedade após sair da prisão, com oportunidades de trabalho, mantendo seu próprio sustento e de sua família evitando assim, a reincidência de cometimento de atos delituosos e o consequente retorno ao sistema prisional.

Outro aspecto relevante é que a pena, por muitas vezes, acaba afastando o detento de sua família, principalmente dos idosos e crianças, cuja ida às penitenciárias é evitada por ser um ambiente totalmente insalubre e rotulado como hostil. Dependendo da acusação que levou à prisão, como é o caso dos crimes de violência sexual, a repulsa pelo crime supostamente cometido pelo familiar, pode fazer com que as visitas sejam ainda menos frequentes ou até mesmo deixem de ocorrer. Esse afastamento familiar gera perdas irreparáveis tanto para os detentos, quanto para o restante da família. Por isso não é raro relatos como o do artista plástico Eugênio Fiúza de Queiroz, que perdeu contato com a família por ter sido preso por um crime que não cometeu.

Segundo a Justiça, Queiroz ficou preso enquanto o verdadeiro estuprador, Pedro Meyer, que ficou conhecido como "maníaco do Anchieta", estava solto. Somente em 2012, o ex-bancário foi preso ao ser reconhecido pelas vítimas como o verdadeiro autor dos crimes. (...)

Na ação, ele citou ainda que, durante o período em que esteve preso, perdeu o contato com a família, em especial com o filho. Só depois de sair da prisão, ele descobriu a mãe dele e cinco irmãos haviam morrido. (G1 MINAS, 2019, n.p.).

Apesar de dispositivos legais brasileiros preverem um tratamento que respeite a dignidade da pessoa humana para os indivíduos que tiveram seu direito à liberdade cerceado, conforme relata a delegada e doutrinadora Natacha Alves de Oliveira (2020), a realidade

dentro do sistema carcerário brasileiro se mostra deveras violenta, com instituições penitenciárias superlotadas e submetendo os detentos a situações degradantes, como o compartilhamento de celas insalubres e superlotadas.

Hodiernamente, é notória a falência do sistema penitenciário brasileiro, caracterizada pela superlotação dos presídios e pelas condições insalubres e desumanas das unidades penitenciárias, sendo inconteste a inidoneidade da pena privativa de liberdade para o cumprimento da pretensa finalidade ressocializadora, tratando-se a questão penitenciária de tema atual tanto no plano interno quanto no âmbito internacional. (OLIVEIRA, 2020, p. 271).

A permanência em conjunto com os demais detentos é comprovadamente perigosa para os indivíduos condenados ou até mesmo de acusados (aqueles que foram presos preventivamente, antes da condenação) de cometimento de crimes contra a dignidade sexual pois, estes são frequentemente vítimas de violências por parte dos outros presidiários. Conforme foi noticiado em um jornal de grande circulação de São Paulo.

Nas cadeias comuns, o estuprador é a escória de uma sociedade com regras mais rígidas que as do mundo sem grades. Estuprador não pode trabalhar na cozinha, não faz parte de nenhuma associação de presos, não tem direito a opinião entre os detentos e, quando há motim, estão no topo da lista dos executáveis.

A ética das cadeias perdoa assassinos e traficantes, mas o estuprador não merece compaixão nem perdão dos colegas. Ao contrário, o espancamento, o sadismo e a humilhação são práticas comuns contra esses detentos. (GOIS, 2002, n.p.).

De acordo com a Constituição Federal, em seu artigo 5º, XLIX, é responsabilidade do Estado zelar pela integridade física e moral dos detentos. Porém, levando em consideração a especial condição de vulnerabilidade que os acusados de ter cometido crimes contra a dignidade sexual são expostos, se faz necessário um tratamento diferenciado a fim de evitar que sejam vítimas de violência nas dependências do sistema prisional. Por esse motivo, o estado de São Paulo destinou duas penitenciárias para presos por esse tipo de delito, para que não ocorram mais casos como o de Heberton de Oliveira, preso preventivamente pela acusação de ter estuprado uma menina de nove anos de idade, foi estuprado por cerca de sessenta pessoas, vindo a contrair o vírus da Síndrome da Imunodeficiência Adquirida.

A defesa de Heberton, então feita pela defensora pública Ilmar Farias (hoje aposentada), mostrou que a descrição do estuprador feita pela vítima não correspondia com as características físicas de Heberton. Ainda em 2003, em seus primeiros depoimentos, a vítima disse ter sido estuprada por um homem moreno claro, de cabelos enrolados, arcada dentária saliente e sem os dentes caninos. Heberton, porém, é moreno escuro, tem cabelos lisos, sua arcada dentária não é voltada para frente e ele tem todos os dentes caninos. Foram precisos dois anos e sete meses para que a Justiça reconhecesse que não havia como provas contra Heberton. Desde sua soltura, ele convive com a depressão, a dependência química e os efeitos da Aids. Em 2017, ele foi vítima de um derrame que paralisou o lado

esquerdo de seu corpo. Aos 37 anos de idade, ele precisa usar uma bengala para se locomover e praticamente não fala. (PRAZERES, 2018, n.p.).

Apesar de ter passado cerca de três anos preso, Heberson não teve a chance de se defender em um tribunal, pois sequer o caso fora julgado, ele teve sua liberdade cerceada através de uma prisão preventiva, por ter sido “reconhecido” pela vítima, apesar de as características do acusado não coincidirem com as constantes nos documentos confeccionados pela investigação. Ou seja, mesmo com os preenchidos os requisitos, a saber indício de autoria, perigo na liberdade do agente, nem as possibilidades de cabimento previstas no artigo 313 do Código de Processo Penal.

É imprescindível um juízo sério, desapaixonado e, acima de tudo, calcado na prova existente nos autos. A decisão que decreta a prisão preventiva deve conter uma fundamentação de qualidade e adequada ao caráter cautelar. Deve o juiz demonstrar, com base na prova trazida aos autos, a probabilidade e atualidade do periculum libertatis. Se não existe atualidade do risco, não existe periculum libertatis e a prisão preventiva é despida de fundamento. Nessa linha, o § 2º do art. 312 exige que para decretação da prisão preventiva o perigo (necessidade cautelar) deve ter existência concreta em fatos novos ou contemporâneos, que justifiquem a medida adotada. (LOPES JUNIOR, 2020, n.p.).

A partir do caso desse inocente, que amargou por 925 dias dentro de uma cadeia, onde sofreu estupro coletivo, por um crime que não cometeu, percebemos claramente como ocorre a relativização da presunção de inocência, principalmente quando o acusado é pobre. Além dos prejuízos irreparáveis oriundos do afastamento familiar gerado pela prisão, o acusado necessita ter um julgamento justo, poder exercer seu direito à defesa e ao contraditório. Garantias e direitos que se mostram ainda mais importantes quando se trata de acusação de crimes contra a dignidade sexual, pois esses indivíduos, quando presos, recebem tratamento desumano, tanto por parte dos outros presos, quanto por aqueles que deveriam proteger sua integridade.

Ninguém "percebe" sua falta. Ao ser encontrado pelos carcereiros, está com o corpo em feridas e a boca dilacerada. No ritual, além de torturas sexuais, cada preso do andar esquentava a faca e a esfriava na língua do "prisioneiro". O motivo de tanto ódio: o homem não um bandido como os outros, era um estuprador. Entre os torturadores, muitos eram assaltantes, homicidas ou tinham matado para roubar. Nos distritos policiais, são comuns cenas de presos abusados e até mortos por outros presos. Em muitos casos, o preso era apenas um suspeito de estupro. Acusados de estupro ou condenados por esse crime formam a população mais execrada, assustada e desesperada das cadeias e presídios do país. São agredidos e violentados por outros presos -muitas vezes com a conivência das autoridades-, humilhados por policiais e esquecidos até pelas instituições de direitos humanos. (BIANCARELLI, 1998, n.p.).

Essa é a realidade enfrentada pelos presos, inocentes ou não, de acusados de delitos contra a dignidade sexual, muito diferente do que prevê nossa legislação. Essa modalidade de crimes, de acordo com a reportagem anteriormente citada da Folha de São Paulo, é

responsável pelo maior número de inocentes presos e de culpados nas ruas. Essa situação é causada pelo pré-conceito (presunção da culpa) e pela falta de provas capazes de substanciar uma prisão. No meio desse conflito entre direitos, princípios e normas, se encontra a árdua missão do magistrado de analisar as provas e decidir o futuro das pessoas.

4.3. Confronto das provas produzidas nos autos com a palavra da vítima

Uma questão chave para a concepção da aplicabilidade da teoria do direito penal do inimigo nas acusações de crimes de violência sexual é a supervalorização dada à prova representada pelo depoimento da pretendida vítima nessas ações penais. De início, esse depoimento é tomado como uma verdade absoluta, a partir dessa presunção de culpa, se torna necessário a produção de outras provas que entrem em conflito, desqualificando essa verdade acusatória inicialmente absoluta, que se baseia no fato de esse tipo de delito, geralmente, ocorrer na clandestinidade.

Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça divulgou na edição nº 111 de sua publicação periódica, Jurisprudência em Teses, o seguinte: “3) Em delitos sexuais, comumente praticados às ocultas, a palavra da vítima possui especial relevância, desde que esteja em consonância com as demais provas acostadas aos autos.” (SUPERIOR..., 2018, n.p.).

Porém, conforme exposto no tópico 3.2, a palavra da vítima, assim como as demais provas produzidas nos autos necessitam ter sua confiabilidade apreciada. Tal regra deve ser cumprida a fim de afastar a incidência da Síndrome da Mulher de Potifar, tratada no tópico 3.4, seu não cumprimento poderia resultar em uma sentença condenatória injusta, como ocorreu na história bíblica e em outros casos, como os citados neste trabalho. Por isso, não se deve chegar a conclusões com base em provas isoladas.

Sabemos que no Tribunal do Júri, órgão responsável por julgar crimes dolosos contra a vida, ao final do julgamento, o juiz presidente apenas homologa a decisão, não podendo alterá-la e essa sentença se trata da materialização da íntima convicção dos jurados, visto que a soberania dos veredictos é protegida pelo artigo 5º, XXXVIII, c) de nossa Carta Magna. Assim, nos casos julgados pelo tribunal do júri, o juiz togado possui autonomia somente no tocante à dosimetria da pena, embora obrigado a respeitar os fatores qualificadores e privilegiadores considerados pelos jurados.

Considerando que os jurados analisam os casos de acordo com seu juízo moral, que parar ser jurado não é necessário a realização de concurso ou avaliação que meçam o nível de conhecimentos jurídicos e que, de acordo com o artigo 78, I, do Código de Processo Penal, os crimes comuns conexos aos crimes dolosos contra a vida são abarcados pela competência do Tribunal do Júri, fica ainda mais fácil ocorrer injustiças quando e se houver acusação de crime de violência sexual sendo apreciado por jurados.

Conforme exposto anteriormente, quando abordada a Síndrome da Mulher de Potifar, para que haja um julgamento justo, cabe ao juiz a responsabilidade de contrapor os depoimentos da suposta vítima e do suposto agressor com o conjunto probatório produzido no decorrer do processo a fim de aquilatar a palavra da vítima. Esse procedimento deve ser feito levando em consideração que os crimes contra a dignidade sexual são, geralmente, cometidos sem a presença de testemunhas, deixando poucas provas, bem como se havia algum motivo para que a suposta vítima pudesse querer prejudicar o acusado, como um ex-namorado que tenha sido infiel ou um amor não correspondido, o que torna o trabalho do juiz ainda mais difícil.

Portanto, o valor probante de todas as provas no âmbito do processo penal é relativo. Restando ao magistrado o dever de confrontar e valorar as provas constantes nos autos, verificando sua veracidade e confiabilidade para assim, fundamentar seu julgamento, baseado na prova que mais lhe convenceu. Visto que adotamos em regra o sistema de valoração de provas do livre convencimento motivado, ou da persuasão racional, conforme dispõe o artigo 155 do Código de Processo Penal.

Tanto é assim, que o juiz não está vinculado ao laudo pericial, podendo julgar de forma contrária a este. Assim, é muito importante que os operadores do direito, em especial o julgador, não se contentem apenas com os indícios para posicionarem contra ou a favor do acusado. Só a perícia não basta, bem como só a palavra da vítima não basta, pois se a mulher que se diz vítima se enquadrar na síndrome da mulher de Potifar, estaremos colocando no cárcere, de forma injusta, um inocente, por essa razão se mostra imprescindível que a perícia, além da palavra da vítima, seja corroborada com outras provas. Nesse sentido:

A síndrome da mulher de Potifar busca analisar a credibilidade, validade, e seriedade da palavra da vítima, notadamente nos crimes sexuais, que na maioria das vezes são praticados às escondidas, sem testemunhas, restando por fim apenas a palavra da vítima contra a palavra do acusado. Em tais delitos, que não raras vezes são praticadas na clandestinidade, sem a presença de testemunhas oculares, a palavra da ofendida ganha especial relevo, considerado que é meio de prova (artigo 201 do CPP) e possui força para sustentar uma condenação. (FONTES; HOFFMANN, 2018, p. 196).

Vale ressaltar que, na grande maioria dos casos, a vítima não age de má fé, como ocorre na síndrome da mulher de Potifar. Entretanto, nos casos onde realmente ocorreu crime de violência sexual, considerando que esse tipo de fato é uma situação onde a vítima passa por um momento de muito estresse, o que pode gerar traumas, pode haver confusão da vítima no momento de identificação do autor.

O fato criminoso ocorreu na comarca de Ponta Grossa e, para condenação, foi considerado o reconhecimento pessoal do réu, realizado pela vítima. Porém, o reconhecimento não foi condizente com os fatos, onde a vestimenta que o réu se encontrava no momento da prisão, que ocorreu pouco tempo após o fato, não era compatível com a descrição realizada pela vítima, bem como os objetos roubados não foram encontrados em poder do réu. Ainda assim, o Ministério Público (MPPR) pediu a condenação do réu, acatada pelo TJPR em outubro de 2017. (DPE-PR, 2020, n.p.).

Como pode ser observado no caso de estupro e roubo acima relatado, mesmo existindo clara incompatibilidade entre a descrição do criminoso, feita pela vítima, e o acusado, somado ao fato de não ter sido encontrado junto ao suspeito quaisquer objetos do roubo, o juiz condenou infundada e indevidamente o homem. Por outro lado, a palavra da vítima não teria tamanha valia caso se tratasse de uma menor, que tivesse consentido com o ato e dissesse abertamente que havia tido relações sexuais, com um homem bem mais velho, por amor. O homem com quem ela havia tido relações seria preso, independente do depoimento da “vítima”.

Dessa forma, há de se questionar se o princípio da presunção de inocência é de fato plenamente aplicado pelos agentes do sistema judiciário brasileiro ou se os magistrados prolatam sentenças eivadas de nulidades, baseadas em pré-julgamentos, derivados de sua carga axiológica ou mesmo de influência midiática, a respeito da culpa do acusado de cometer crimes de violência sexual efetuando assim, injustiças ao condenar inocentes.

O julgador deve ser muito cauteloso diante dessas infrações penais que atentem contra a dignidade sexual, pois cada prova, principalmente as testemunhais, devem ser confrontadas com outras provas colhidas. Levando sempre em consideração que o indivíduo é presumidamente inocente e se a acusação não conseguir provar de forma suficiente clara a materialidade e a autoria do crime, deve este ser absolvido por insuficiência de provas. Conclui-se que com a finalidade de se evitar a síndrome da mulher de Potifar e uma possível aplicação da Teoria do Direito Penal do Inimigo, temos que, na medida do possível, esgotar todas as provas a fim de evitar a condenação e, consequentemente, o cerceamento da liberdade de um inocente.

Embora possa parecer, esse confronto de provas não tem como intuito desacreditar, nem menosprezar a vítima, mas visa discutir os limites da aplicação dos institutos jurídicos, visto que, como o Direito não é uma ciência exata, nenhum direito ou conceito deve ser tomado como absoluto. Tal questionamento serve como auxílio para o julgador na elucidação acerca dos fatos ocorridos no local e horário em questão, para assim, proferir a sentença da forma mais justa, mensurando o limite do uso da palavra como verdade nos processos relativos a acusações de crimes de violência sexual e, sempre levando em consideração que a palavra da vítima, por si só, não é suficiente para decretar uma condenação. Evitando assim, que inocentes amarguem punições indevidas e também, que criminosos se mantenham impunes.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

A partir da análise histórica do surgimento e evolução dos Direitos Fundamentais, percebemos a necessidade de sua proteção e aplicação eficaz, bem como dos Princípios que regem nosso ordenamento jurídico, podemos compreender sua importância enquanto ferramenta do Estado Democrático de Direito, limitando o poder do Estado e reduzindo a possibilidade de ocorrer a prática de abusos e arbitrariedades, contra indivíduos e o povo, por parte dos governantes, bem como pelos agentes e órgãos estatais.

Entendendo que o processo penal não deve ser visto como instrumento de garantia da ordem pública, através da punição exemplar, mas como uma ferramenta para proteger o réu do Estado, percebemos a necessidade de o Direito Penal ser norteado por alguns princípios, dentre eles o da Presunção de Inocência.

Considerando ainda que existe a possibilidade de o Poder Judiciário, ser utilizado como instrumento de vingança, quando e se ocorrer falsa acusação de crime, assim como acontece na Síndrome da mulher de Potifar, onde a suposta vítima acusa alguém de ter cometido um crime contra sua dignidade sexual com o fim de satisfação pessoal, percebemos a importância da apuração da veracidade dos fatos imputados ao acusado, da contraposição de provas, da plena aplicação do Princípio da Presunção de inocência e de sua não relativização no processo penal para garantir, o devido processo legal e evitar que a verdadeira vítima seja condenada e tenha sua liberdade cerceada injustamente.

Outro princípio balizador do Direito é o da dignidade da pessoa humana, que nem sempre é respeitado nas dependências do sistema carcerário devido à ineficácia do Estado em proteger a integridade física e mental dos detentos, em especial aqueles acusados de terem cometido crimes de violência sexual. Pois, os indivíduos que foram detidos sob esse tipo de acusação, se forem expostos ao mesmo ambiente que os presos pelo cometimento de tipos penais diversos, sofrem represálias dos demais detentos. O que demonstra que até mesmo os marginalizados pela sociedade carregam alguns valores dela, e que essa carga axiológica repercute em seus julgamentos pessoais.

Outro ponto importante é que, apesar da existência de casos amplamente divulgados pela mídia de pessoas que sofreram acusações de crimes contra a dignidade sexual, sendo posteriormente comprovado que tais acusações eram infundadas, como ocorreu com o jogador Neymar, geralmente, os acusados de práticas dessa natureza continuando sendo estigmatizados pelos veículos de informação e rechaçados pela população por serem considerados culpados até que provem de alguma forma sua inocência.

Nesse contexto, levanta-se o seguinte questionamento: Até que ponto é de fato aplicado e respeitado o Princípio da Presunção de Inocência nas acusações de crimes contra a dignidade sexual? Ou, se o acusado é de pronto rotulado como “inimigo”, sendo tratado como criminoso e privado do convívio social, mediante a violação de seus direitos e de algumas garantias fundamentais, como lecionou Günther Jakobs em sua Teoria do Direito Penal do Inimigo? Essa aplicação não se trata de uma alteração normativa, visto a incompatibilidade dessa teoria com o ordenamento jurídico brasileiro, mas da prática da condenação prévia subjetiva e coletiva com relação ao acusado, baseada na reprovação social da conduta imputada, resultando em abusos físicos e psicológicos contra o indivíduo e, na violação do princípio da dignidade da pessoa humana.

Essa condenação prévia é subjetiva porque tem origem nos valores e nas emoções do julgador, enquanto indivíduo, e ao mesmo tempo coletiva porque os valores com relação às práticas previstas no Título VI do Código Penal são compartilhados pelos diversos mais grupos que integram a sociedade. Um dos reflexos dessa prévia condenação e da aplicação prática, apesar de ilegal da teoria do direito penal do inimigo é o emprego de abusos físicos e psicológicos contra acusados, visando a confissão de crimes, sem verificar a autoria e se o crime de fato ocorreu. Destacamos que mesmo que o crime tenha de fato existido e o acusado seja o autor, de modo algum poderia ocorrer a violação das garantias fundamentais do indivíduo, sendo respeitado o direito à dignidade da pessoa humana.

Ora, mediante todo o exposto no presente artigo, podemos afirmar que quando nos deparamos com acusações de crimes sexuais, fica evidente que o lado emotivo do ser humano acaba influenciando em nossas percepções e julgamentos. Esse fenômeno empírico ocorre também com os magistrados e o com os jurados dos tribunais do júri pois, enquanto cidadãos, trazem consigo a carga axiológica da sociedade à qual está inserido, sofrendo influência também por parte dos veículos de informação, que noticiam essas acusações de forma tendenciosa, inflamando o clamor público por “justiça” (que consistiria na condenação do acusado), com a finalidade de obter audiência. A incidência desse fenômeno pode acarretar prejuízos irreparáveis na vida de um injustiçado.

Dessa forma, concluímos que, quando ocorre uma acusação de crime de violência sexual, ocorre uma reviravolta, onde a palavra da vítima toma posição de proeminência, tomando um caráter absoluto, enquanto o estado inicial do acusado, que deveria ser de inocente, através da aplicação eficiente do Princípio da Presunção de Inocência, passa a ser de estado inicial de culpado, sendo assim, de certa forma, aplicada a Teoria do Direito Penal do Inimigo. Ou seja, estamos indo em direção contrária ao resto do mundo na medida em que,

enquanto diversos países buscam preservar os Direitos Fundamentais, estamos voltando à era pré-Revolução Francesa, ao darmos um valor absoluto à acusação, gerando prejuízos na vida de cidadãos inocentes.

Considerando que o acusado pode ter alguns direitos como o à dignidade da pessoa humana, liberdade e devido processo legal violados, como resultado da rotulação de “culpado” recebida mediante a mera acusação, ainda que infundadas, de ter praticado determinadas condutas, que geram grande indignação social. Cabe, ao magistrado se abster de suas ideologias e concepções prévias acerca da culpabilidade do agente ao proferir sentenças, não somente nas acusações de crime de violência sexual, mas nas acusações de todos os demais tipos penais, sendo papel do Estado fiscalizar a eficaz aplicação dos dispositivos legais garantidores dos direitos fundamentais e das garantias processuais anteriormente abordados.

REFERÊNCIAS

A BÍBLIA. 11^a ed. São Paulo: King Cross Publicações, 2008.

Disponível em:< http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18072.htm>. Acesso em 19 ago 2020.

ALVES, Schirlei. **Julgamento de influencer Mariana Ferrer termina com sentença inédita de ‘estupro culposo’ e advogado humilhando jovem.** The Intercept Brasil. 3 de novembro de 2020. Disponível em: <<https://theintercept.com/2020/11/03/influencer-mariana-ferrer-estupro-culposo/>>. Acesso em 07 nov 2020.

ASSEMBLEIA NACIONAL FRANCESA. **Declaração dos direitos do homem e do cidadão**, 1789. Disponível em: <<http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Documentos-anteriores-%C3%A0-cria%C3%A7%C3%A3o-da-Sociedade-das-Na%C3%A7%C3%B5es-at%C3%A9-1919/declaracao-de-direitos-do-homem-e-do-cidadao-1789.html>>. Acesso em 10 NOV 2020.

AZEVEDO, Halan. **Condenado por estupro na PB é inocentado após 2 anos preso.** Portal Correio. 21 de outubro de 2019. Disponível em: <<https://portalcorreio.com.br/condenado-por-estupro-na-pb-e-inocentado-apos-dois-anos-preso/>>. Acesso em 29 out 2020.

BIANCARELLI, Aureliano. **Estupro é o delito que causa mais injustiça.** Folha de São Paulo, São Paulo, 16 de agosto de 1998. Disponível em: <<https://www1.folha.uol.com.br/fsp/cotidian/ff16089808.htm>>. Acesso em 18 nov 2020.

BRASIL. **Artigo 138 do Decreto Lei nº 2.848 de 07 de Dezembro de 1940.** Código de Processo Penal. 1940. Disponível em: <<https://www.jusbrasil.com.br/topicos/10622974/artigo-138-do-decreto-lei-n-2848-de-07-de-dezembro-de-1940>>. Acesso em 01 mar 2020.

BRASIL. **Código de Processo Penal.** 1941. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689compilado.htm>. Acesso em 01 mar 2020.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil.** 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em 01 mar 2020.

BRASIL. **Informativo STF Nº 35.** Supremo Tribunal Federal. 10 a 14 de junho. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/informativo/documento/informativo35.htm>>. Acesso em 29 out 2020.

BRASIL. **Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7210.htm>. Acesso em 01 mar 2020.

BRASIL. **Lei nº 8.072, de 25 de julho de 1990 (Lei dos Crimes Hediondos).** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18072.htm>. Acesso em 12 set 2020.

BRASIL. Lei nº 9.614, de 05 de março de 1998 (Lei do abate). Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9614.htm>. Acesso em 06 nov 2020.

BRASIL. Lei nº 11.106, de 28 de março de 2005. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2005/lei/l11106.htm>. Acesso em 05 mar 2020.

BRASIL. Lei 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. Disponível em <https://www.jusbrasil.com.br/busca?q=Art.%20373%20da%20Lei%2013105%2F15>. Acesso em 03 nov 2020.

BRASIL. Lei nº 13.718, de 24 de setembro de 2018. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13718.htm. Acesso em 03 nov 2020.

COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. Convenção Americana sobre Direitos Humanos. Assinada na Conferência Especializada Interamericana sobre Direitos Humanos, San José, Costa Rica, em 22 de novembro de 1969. Disponível em: <https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_americana.htm>. Acesso em 01 mar 2020.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. Código de Ética da Magistratura. 18 de setembro de 2008. Disponível em: <<https://www.cnj.jus.br/codigo-de-etica-da-magistratura/>>. Acesso em 19 ago 2020.

CONVENÇÃO EUROPEIA DOS DIREITOS DOS HOMENS. 1950. Disponível em: <https://www.echr.coe.int/documents/convention_por.pdf>. Acesso em 09 nov 2020;

DPE-PR. DPE-PR consegue absolvição de homem inocente condenado injustamente a mais de 14 anos de reclusão. Defensoria Pública do Estado do Paraná, 24 de agosto de 2020. Disponível em: <<http://www.defensoriapublica.pr.def.br/2020/08/2009/DPE-PR-consegue-absolvicao-de-homem-inocente-condenado-injustamente-a-mais-de-14-anos-de-reclusao.html>>. Acesso em 31 out 2020.

LIMA, Renato Brasileiro de. Manual de processo penal: volume único / Renato Brasileiro de Lima – 8. ed. rev., ampl. e atual. – Salvador: Ed. JusPodivm, 2020

ÉPOCA NEGÓCIOS. Estudo avalia que Neymar perdeu R\$ 277 milhões de valor de mercado após acusação. Revista Digital Época Negócios, 10 de junho de 2019. Disponível em: <<https://epocanegocios.globo.com/Vida/noticia/2019/06/epoca-negocios-estudo-avalia-que-neymar-perdeu-r-277-milhoes-de-valor-de-mercado-apos-acusacao.html>>. Acesso em: 07 out 2020.

ESTEFAM, André; GONÇALVES, Victor Eduardo Rios. Direito penal esquematizado – parte geral. – Coleção esquematizado ® / coordenador Pedro Lenza - 9. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

FONTES, Eduardo; HOFFMANN, Henrique. Criminologia. Salvador: Juspodivm, 2018.

FOUCAULT, Michel. **Vigar e Punir**: nascimento da prisão. Tradução de Raquel Ramalhete. Petrópolis, Vozes, 1987. 288p.

GOIS, Chico de. **SP cria prisão especial para crimes sexuais**. Folha de São Paulo, São Paulo, 15 de abril de 2002. Disponível em: <<https://www1.folha.uol.com.br/fsp/cotidian/ff1504200201.htm>>. Acesso em 05 set 2020.

G1 MINAS. Homem que ficou 18 anos preso por estupros que não cometeu deverá ser indenizado. G1 Minas, Belo Horizonte, 10 de outubro de 2019. Disponível em: <<https://g1.globo.com/mg/minas-gerais/noticia/2019/10/11/homem-que-ficou-18-anos-preso-por-estupros-que-nao-cometeu-devera-ser-indenizado.ghtml>>. Acesso em: 02 nov 2020.

LOPES JUNIOR, Aury. **Direito Processual Penal**. 15^a ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

LOPES JUNIOR, Aury. **Direito Processual Penal**. 16^a ed. São Paulo: Saraiva, 2019. Disponível em: <<https://cptl.ufms.br/files/2020/05/Direito-Processual-Penal-Aury-Lopes-Jr.-2019-1.pdf>>. Acesso em: 15 out 2020.

LOPES JUNIOR, Aury. **Direito processual penal**. 17^a ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

MARZAGÃO, Jonas; CAMARGO NETO, Elizeu Soares de. **A acusação de estupro de Neymar Jr. pode ter reviravolta com perícia nos celulares**. Estadão. 5 de junho de 2019. Disponível em: <<https://politica.estadao.com.br/blogs/fausto-macedo/a-acusacao-de-estupro-de-neymar-jr-pode-ter-reviravolta-com-pericia-nos-celulares/>>. Acesso em: 12 SET 2020.

MASSON, Cleber. **Direito Penal: parte geral (arts. 1º a 120)** – vol. 1 / Cleber Masson. – 13. ed. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2019.

OLIVEIRA, Natacha Alves de. **Criminologia**. Salvador: Editora Jus Podium. 2^a Edição. 2020.

ONU. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**, Assembleia Geral das Nações Unidas em Paris. 10 dez. 1948. Disponível em: <<https://www.ohchr.org/EN/UDHR/Pages/Language.aspx?LangID=por>>. Acesso em 19 ago 2020;

PESSOA, Gláucia Tomaz de Aquino. **Casa de Correção do Rio de Janeiro (1889-1930)**. Arquivo Nacional da Memória da Administração Pública Brasileira. 2018. Disponível em: <http://mapa.an.gov.br/dicionario-primeira-republica/531-casa-de-correcao-da-capital-federal.html>. Acesso em 15 nov 2020.

PRAZERES, Leandro. **STJ julga indenização a homem estuprado após ser preso por crime que não cometeu**. UOL, Brasília, 26 de junho de 2018. Disponível em: <<https://noticias.uol.com.br/cotidiano/ultimas-noticias/2018/06/26/stj-julga-indenizacao-a-homem-estuprado-apos-ser-preso-por-crime-que-nao-cometeu.htm>>. Acesso em 18 nov 2020.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, **Jurisprudência em teses**, Edição N° 111: Provas no Processo Penal - II. Disponível em: <<https://scon.stj.jus.br/SCON/jt/toc.jsp>>. Acesso em 17 nov 2020.