

XI CONGRESSO RECAJ-UFMG

DIREITOS HUMANOS, GÊNERO E TECNOLOGIAS DA CONTEMPORANEIDADE

D598

Direitos humanos, gênero e tecnologias da contemporaneidade [Recurso eletrônico on-line]
organização XI Congresso RECAJ-UFGM: UFGM – Belo Horizonte;

Coordenadores: Valter Moura do Carmo, Alberto Antonio Morales Sánchez e Felipe
Calderón-Valencia – Belo Horizonte: UFGM, 2020.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-65-5648-250-7

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: Desafios, travessias e potencialidades para o direito e o acesso à justiça face aos
algoritmos, ao big data e à inteligência artificial.

1. Direitos humanos. 2. Gênero. 3. Tecnologia. I. XI Congresso RECAJ-UFGM (1:2020:
Belo Horizonte, MG).

CDU: 34



XI CONGRESSO RECAJ-UFMG
DIREITOS HUMANOS, GÊNERO E TECNOLOGIAS DA
CONTEMPORANEIDADE

Apresentação

É com imensa satisfação que o Programa RECAJ-UFMG – Acesso à Justiça pela Via dos Direitos e Solução de Conflitos da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais e o CONPEDI – Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-graduação em Direito tornam público à comunidade científica o conjunto dos oito livros produzidos a partir dos Grupos de Trabalho do XI Congresso RECAJ-UFMG: Desafios, travessias e potencialidades para o Direito e o Acesso à Justiça face aos algoritmos, ao big data e à inteligência artificial. As discussões ocorreram em ambiente virtual ao longo dos dias 18, 19 e 20 de novembro de 2020, dentro da programação que contou com grandes nomes nacionais e internacionais da área, além de cento e sessenta e três pesquisadoras e pesquisadores inscritos no total, provenientes de quatorze Estados da federação (AC, AM, BA, CE, MG, PA, PE, PR, RJ, RO, RS, SC, SE e SP). Os livros compõem o produto deste congresso, que há mais de uma década tem lugar cativo no calendário científico nacional.

Trata-se de coletânea composta pelos cento e oito trabalhos aprovados e que atingiram nota mínima de aprovação, sendo que também foram submetidos ao processo denominado double blind peer review (dupla avaliação cega por pares) dentro da plataforma PublicaDireito, que é mantida pelo CONPEDI. Os oito grupos de trabalho geraram cerca de seiscentas páginas de produção científica relacionadas ao que há de mais novo e relevante em termos de discussão acadêmica sobre diversos temas jurídicos e sua relação com a tecnologia: Acesso à Justiça e tecnologias do processo judicial; Direito do Trabalho no século XXI; Estado, governança, democracia e virtualidades; tecnologias do Direito Ambiental e da sustentabilidade; formas de solução de conflitos, educação e tecnologia; Direitos Humanos, gênero e tecnologias da contemporaneidade; inteligência artificial, startups, lawtechs e legaltechs; e Criminologia e cybercrimes.

Os referidos Grupos de Trabalho contaram, ainda, com a contribuição de vinte e quatro proeminentes pesquisadores ligados a renomadas instituições de ensino superior do país, dentre eles alguns mestrandos e doutorandos do próprio Programa de Pós-graduação em Direito da UFMG, que indicaram os caminhos para o aperfeiçoamento dos trabalhos dos autores. Cada livro desta coletânea foi organizado, preparado e assinado pelos professores e

pós-graduandos que coordenaram os trabalhos. Sem dúvida, houve uma troca intensa de saberes e a produção de conhecimento de alto nível foi, certamente, o grande legado do evento.

Nesta esteira, a coletânea que ora se apresenta é de inegável valor científico. Pretende-se, com esta publicação, contribuir com a ciência jurídica e com o aprofundamento da relação entre a graduação e a pós-graduação, seguindo as diretrizes oficiais da Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior - CAPES. Importante lembrar, ainda, da contribuição deste congresso com a formação de novos pesquisadores na seara interdisciplinar entre o Direito e a tecnologia, uma vez que o número de graduandos que apresentaram trabalhos de qualidade foi expressivo.

O Programa RECAJ-UFMG existe desde 2007 e foi criado poucos meses após o Conselho Nacional de Justiça ter iniciado o Movimento pela Conciliação. Durante a I Semana Nacional de Conciliação, em 2006, a Faculdade de Direito da UFMG, por meio de seu então diretor, Professor Doutor Joaquim Carlos Salgado, firmou o compromisso, em 4 de dezembro de 2006, de emvidar esforços para incluir disciplina sobre as formas de solução de conflitos na grade curricular da faculdade.

De forma pioneira no país e observando a necessidade de estudo e aprofundamento dos temas do acesso à justiça e das formas de solução de conflitos complementares ao Poder Judiciário, a Professora Doutora Adriana Goulart de Sena Orsini passou a ofertar a disciplina “Formas de Resolução de Conflitos e Acesso à Justiça” no período de 2007-2017, em todos os seus semestres na Faculdade de Direito da UFMG.

Nesse contexto, o Programa RECAJ-UFMG atua desde o início em atividades de ensino, pesquisa e extensão em acesso a justiça pela via dos direitos e soluções de conflitos. Reúne grupos de alunos e ex-alunos da graduação e da pós-graduação *stricto sensu* que, sob orientação da Prof. Adriana, passaram a estudar de forma aprofundada os temas nucleares do Programa e aqueles que lhes são correlatos. Desenvolvendo uma série de projetos, tais como grupo de estudos, disciplinas optativas, seminários, pesquisas, cursos de formação, atividades de extensão, dentre outras, o Programa RECAJ-UFMG honra a sua vocação para ações variadas em seus temas de forma responsável, séria, atualizada, científica e contemporânea. No RECAJ-UFMG, a indissociabilidade entre o ensino, pesquisa e a extensão é uma marca distintiva.

Agradecemos ainda a todas as pesquisadoras e pesquisadores pela inestimável contribuição e desejamos a todos uma ótima e proveitosa leitura!

Belo Horizonte-MG, 26 de novembro de 2020.

Prof^a. Dr^a. Adriana Goulart de Sena Orsini - Coordenadora do Programa RECAJ-UFMG

Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara - SKEMA Business School/ESDHC/CONPEDI

Prof. Dr. José Eduardo Resende Chaves Júnior - SKEMA Business School/PUC Minas

A DESCONSTRUÇÃO DA IDEIA DO ESTUPRO CULPOSO NO JUDICIÁRIO BRASILEIRO

THE DECONSTRUCTION OF THE IDEA OF CULPOSO RAPE IN BRAZILIAN JUDICIARY

**Alice Aleixo Xavier
Marcella Thayanne da Rocha Ignez**

Resumo

O presente trabalho tem por objetivo analisar a pressão física e psicológica causada pelo crime de estupro às suas vítimas e seu impacto na sociedade, além da análise jurídica do posicionamento de magistrados, órgãos de proteção e da influência da mídia, objetivando uma pesquisa sobre as reféns desse crime e a vulnerabilidade devido à ineficiência de julgamentos e condenações no judiciário. A pesquisa proposta pertence à vertente metodológica jurídico-sociológica. Quanto à investigação, pertence à classificação de Witker (1985) e Gustin (2010), o tipo jurídico-projetivo. Predominará o raciocínio dialético.

Palavras-chave: Estupro, Mariana ferrer, Judiciário, Vítimas, Violação, Mulher

Abstract/Resumen/Résumé

The present work aims to analyze the physical and psychological pressure caused by the crime of rape to its victims and its impact on society, in addition to the legal analysis of the positioning of magistrates, protection agencies and the influence of the media, the bjetivando a research on the hostages of this crime and vulnerability due à to the inefficiency of trials and convictions in the judiciary. The proposed research belongs to the legal-sociological methodological aspect. As for the investigation, it belongs to the classification of Witker (1985) and Gustin (2010), the legal-projective type. Dialectical reasoning will prevail.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Rape, Mariana ferrer, Judiciary, Victims, Violention, Woman

1. CONSIDERAÇÕES INICIAIS

A seguinte pesquisa aborda a questão da ideia do estupro culposos, junto às decisões do judiciário brasileiro, principalmente nos casos em que os corpos femininos são violados e caracterizados como um objeto. A garantia à proteção integral e aos direitos fundamentais das vítimas de estupro é de responsabilidade do Estado e, apesar de protegida pela Lei nº 12.015/09, carece de melhorias extremas e urgentes. De fato, a proteção das vítimas merece ser enfatizada e demanda assistência, tendo em vista a relação histórica de estupros no Brasil.

Diante disso, os números de casos só aumentam todos os dias, uma vez que uma mulher é estuprada a cada oito minutos no país, segundo o Anuário de Segurança Pública (COSTA, 2019). Este fato só reforça o quanto as mulheres são desrespeitadas, desprotegidas e ainda existe uma falha pertinente da legislação, que ocasiona o silenciamento das mulheres, favorecendo os acusados. Porém, apesar das ocorrências desses atos machistas, as mulheres estão conseguindo um lugar de fala que antigamente nem sonhavam em ter, mas infelizmente ainda não é o suficiente para cessar essas agressões.

De acordo com a Lei nº 12.015/09, art. 213º estupro é “constranger alguém mediante violência ou grave ameaça a ter conjunção carnal ou a praticar ou permitir que com ele se pratique outro ato libidinoso”, sendo esse, crime de natureza comum, que se encaixa no tipo simples, podendo ser praticado por homens ou mulheres. Além disso é considerado crime hediondo, pois é classificado um dos crimes mais violentos, e não mais se restringe à conjunção carnal sem consentimento. Portanto, em alguns trechos do novo texto em vigor desde 2009, a palavra “violência” foi substituída por “conduta”, ampliando a aplicação da lei.

A pesquisa que se propõe pertence à vertente metodológica jurídico-sociológica. No tocante ao tipo de investigação, foi escolhido, na classificação de Witker (1985) e Gustin (2010), o tipo jurídico-projetivo. O raciocínio desenvolvido na pesquisa será predominantemente dialético. Dessa maneira, a pesquisa propõe esclarecer e informar sobre a nova expressão “estupro culposos”, visando à proteção da integridade física das vítimas, de seu cumprimento e a sua eficácia social, juntamente à manutenção da garantia de seus direitos e a tentativa de apurar e eliminar a hipótese de um estupro culposos, não previsto no Código Penal Brasileiro.

2. MULHERES E CRIANÇAS SÃO AS PRINCIPAIS VÍTIMAS E REFÊNS DA INEFICÁCIA DO JUDICIÁRIO

O processo de consolidação da Lei nº 12.015/09 encontra inúmeros obstáculos, como o silêncio de uma violação física, psicológica, corpórea e sexual por parte das vítimas, que acarreta no comprometimento psicológico e social severo de matizes para a vida do ofendido,

junto a punição de seus agressores, e a ineficácia no método de aplicação integral da Lei, para a proteção das vítimas, sendo notória, a dificuldade para a conclusão do inquérito e a comprovação do ato criminoso, a fim de que este não seja julgado como algo de caráter próximo à ideia de estupro culposo, o qual não está prevista no Código Penal Brasileiro.

Levantamentos realizados pelo 13º Anuário de Segurança Pública sobre estupro mostram que:

Foram 66 mil vítimas de estupro no Brasil em 2018, maior índice desde que o estudo começou a ser feito em 2007. A maioria das vítimas (53,8%) foram meninas de até 13 anos. Conforme a estatística, apurada em micro-dados das secretarias de Segurança Pública de todos os estados e do Distrito Federal, (...). Ocorrem em média 180 estupros por dia no Brasil, 4,1% acima do verificado em 2017 pelo anuário. (COSTA, 2019).

A Lei 12.015/09 possui mais de uma década desde sua promulgação e, por mais que ela não permite margem interpretativa quanto a seus artigos, ainda sim, enfrenta resistências para seu cumprimento à risca. Decretada há onze anos e ainda em vigor, a Lei segue tendo grandes divulgações e pesos perante o judiciário. Entretanto, sabe-se que, mesmo com o ato consumado, com evidências, sejam elas físicas ou materiais, com a comprovação do sêmen do estuprador encontrado na vítima e o crime considerado “hediondo”, extremas são as vezes que os agressores saem impunes.

Os Artigos 213, 215 e 218 Lei nº 12.015/09 estabelecem que

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

Art. 215. Ter conjunção carnal ou praticar outro ato libidinoso com alguém, mediante fraude ou outro meio que impeça ou dificulte a livre manifestação de vontade da vítima: Pena - reclusão, de 2 (dois) a 6 (seis) anos.

Art. 218. Induzir alguém menor de 14 (catorze) anos a satisfazer a lascívia de outrem: Pena - reclusão, de 2 (dois) a 5 (cinco) anos.

Porém a omissão e o silêncio para essas vítimas de estupro ainda é visto como uma “melhor opção” para alguns e até mesmo por elas, que além do trauma psicológico que perpetuará em suas vidas, também passarão por humilhações, acusações, dentre outras coisas para inferiorizá-las, sendo muitas vezes necessária a mudança de endereço, de bairro ou até mesmo de cidade. Ainda existem os diversos interrogatórios até o encerramento do inquérito do caso, no qual chegam a acreditar que este foi abandonado, ou não investigado, o que causa mais insegurança ainda, prejudicando as denúncias e as punições aos agressores.

A violação aos direitos humanos, ocorre com maior frequência em casos desse tipo, e as principais vítimas são as mulheres e as crianças, pois em diversos momentos seus direitos

não se encontram presentes no dia a dia. Ademais, o sistema Judiciário enfrenta tamanha dificuldade quanto à proteção das vítimas, de seus dados, e a ineficácia do método de coleta dos depoimentos e provas específicas nos julgamentos, acarretando a negligência do cumprimento das Leis, e nessa rotina de negligenciar os mais indefesos, as violações se sucedem. Com isso, torna-se mais nítido que apenas denunciar não é o bastante.

3. DOLO, CULPA E A SUA DIFERENÇA: TUDO DEPENDE DO VALOR DO PAGAMENTO

Todos os seres humanos devem ter suas vontades e integridade física respeitadas, independente do gênero ou raça. Porém, devido ao patriarcado que sempre esteve presente na sociedade, os homens se sentem mais no poder perante as mulheres e esse sentimento de superioridade traz inúmeras desigualdades e violações ao sexo oposto. Além disso, muitos não entendem que a mulher possui um corpo que não deve ser desrespeitado, tampouco objetificado, e que as práticas sexuais só devem ser realizadas com o consentimento de ambas as partes.

No entanto, sabe-se que a ocorrência da relação sexual não consentida acarretará punição pela legislação brasileira ao acusado, mas, apesar da garantia expressa na lei, a denúncia não é tão simples e eficaz quanto parece. Logo, nesse caminho aparecem diversos obstáculos que levam à demora do julgamento como a suposta falta de provas, que muitas vezes estão presentes, mas são dadas como insuficientes. Dessa forma, ser mulher em um país assim é cada vez mais difícil, e passar pelos desafios da sociedade tornou-se uma luta diária no cotidiano feminino, principalmente às mais pobres e, conseqüentemente, mais violadas.

E nesta luta é preciso provar para a sociedade, para a mídia e para a lei que um corpo foi tocado, ferido e desrespeitado por culpa integralmente do agressor que agiu por acreditar que o corpo feminino é apenas um objeto banal para saciar os prazeres masculinos, principalmente aos olhos dos homens com maior poder aquisitivo, que acreditam e sabem que o dinheiro em diversos momentos, a partir da denúncia, poderão favorecê-los. Por isso, torna-se cada vez mais importante a união entre as mulheres contra tais tentativas de silenciamento e violação de seus corpos.

Infelizmente, o desrespeito às vítimas não é somente no momento da agressão, e sim a partir do momento que se é iniciado. Com isso, o julgamento torna-se um martírio, um local de humilhação, sofrimento, angústia e machismo. Muitas vezes nem o advogado da vítima é capaz de defendê-la e privá-la de um momento tão constrangedor, como se não bastasse a violência sofrida até chegar no tribunal. No entanto, com a presença de magistrados e advogados em

momentos como esse, espera-se que eles se posicionem eticamente como profissionais e impeçam que a ausência de respeito ocorra nas audiências.

Mas também há outro grande inimigo para o fim dessas agressões: a mídia. Esta é utilizada como meio de propagar a ocorrência desses crimes, manter a sociedade ciente e também para a conscientização dos homens. Porém, certos canais de transmissão acabam aumentando o sofrimento da vítima e não atuando em prol da integridade violada, através da disseminação das *fake news*, tornando-se um obstáculo nocivo e prejudicial para as denúncias, vítimas e para a sociedade que recebe os fatos pois, após o recebimento das falácias, elas são divulgadas como algo verídico e concreto sem nenhuma veracidade técnica.

4. ESTUPRO CULPOSO E COMO SURTIU O SEU SIGNIFICADO

O termo estupro culposo, criado e divulgado pela agência de notícias *The Intercept* Brasil, ganhou peso na sociedade e tem como significado, "o ato de estuprar alguém sem intenção de estuprar", contradizendo o Código Penal (CP). Entretanto, o crime de estupro trata-se de um crime doloso, que só pode ser configurado desse modo por haver a intenção do estupro por parte do acusado. A intenção, no processo penal, se afere de acordo com as provas produzidas nos autos (depoimentos das vítimas, exame de corpo e delito, provas, interrogatório do acusado e depoimento de testemunhas).

O termo hoje bastante empregado em redes sociais e mídias, ecoou o mundo com o seu surgimento devido ao caso, Mariana Ferrer x André Aranha, onde o Ministério Público de Santa Catarina lamentou o fato ocorrido, mas absolveu o acusado de crime de estupro de vulnerável previsto no art. 213 do CP. A fundamentação usada pelo promotor, foi que o réu não tinha conhecimento que Mariana estava em situação de vulnerabilidade e que momento nenhum percebeu isso. Entretanto, não se foi levado em conta ou mensurado o erro de tipo cometido pelo acusado, uma vez que não tinha conhecimento sobre a vítima.

Portanto, quando há prática do crime de estupro, não há ausência de intenção, possibilitando a interpretação perante os fatos supracitados, que estupro é dolo. Assim, o ato sexual por parte do estuprador, não é "sem querer". Logo não poderá ser alegado pois a ausência de consentimento é negação, e usufruir dessa ausência, quando a vítima não consente, manifesta-se como erro do tipo, e não como uma ação culposa. Por conseguinte, não há crime culposo, mas doloso agravado de erro do tipo, e necessitado de condenação, contrário do visto no caso usado como exemplo, Mariana Ferrer.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

A partir do exposto, verifica-se a dificuldade enfrentada pelo sistema Judiciário, diante da inadequação de métodos para a comprovação do crime de estupro, fragilizando toda e qualquer possibilidade de produzir-se material hábil a processar e condenar o acusado, deixando muito fragilizada toda e qualquer possibilidade de proteção das vítimas, o que se agudiza em tempos de luta por garantias e proteção pelos direitos das mulheres conquistados até hoje. Como também, a urgência de enfrentarmos a necessidade de medidas a serem tomadas pelo Estado, visando à punição, garantia e a segurança física e psíquica das vítimas.

Dessa forma é necessário ressaltar a importância de enfrentarmos os crimes de estupro contra homens e/ou mulheres. Além do mais, verificar a real necessidade de proteção das vítimas mulheres e menores de treze anos, como supracitado, através da análise de dados disponíveis e àqueles pertinentes a vítimas cujo caráter social, as impede de prosseguir com a acusação, além da busca por modernas ferramentas para repercussão, orientação e proteção das vítimas, no sistema de garantias de direitos vigente.

Assim, há a necessidade do ampliamto do lugar de fala para as mulheres e principalmente às vítimas de estupro, permitindo a elas o reconhecimento de sua luta e seus direitos, e a demonstração de apoio como um apelo de "desculpas" pela berrante ineficácia de proteção e da garantia de seus direitos básicos por parte do Estado e, conseqüentemente, a tentativa de erradicação de crimes relacionados ao estupro, e as justificativas para uma absolvição, as quais estão claramente evidenciadas que ocorreram, através de alegações próximas à expressão “estupro culposo”, o qual é incoerente com o Código Penal Brasileiro.

6. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALVES, Schirlei. *JULGAMENTO DE INFLUENCER MARIANA FERRER TERMINA COM SENTENÇA INÉDITA DE ‘ESTUPRO CULPOSO’ E ADVOGADO HUMILHANDO JOVEM*. 03/11/2020. Disponível em: <https://theintercept.com/2020/11/03/influencer-mariana-ferrer-estupro-culposo/>. Acesso em: 03 nov. 2020.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*: promulgada em 5 de outubro de 1988.

COSTA, Gilberto. *Estupro bate recorde e maioria das vítimas são meninas de até 13 anos*. Brasília, 10/09/2019. Disponível em: <http://crianca.mppr.mp.br/2020/03/233/ESTADISTICAS-Estupro-bate-recorde-e-maioria-das-vitimas-sao-meninas-de-ate-13-anos.html>. Acesso em: 02 nov. 2020.

GUSTIN, Miracy Barbosa de Sousa; DIAS, Maria Tereza Fonseca. *(Re)pensando a pesquisa jurídica: teoria e prática*. 3ª. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2010.

Estupro: o que diz a lei?. JusBrasil, 2016. Disponível em: <https://examedaoab.jusbrasil.com.br/noticias/362991835/estupro-o-que-diz-a-lei>. Acesso em: 01 nov. 2020.

Lei Federal Nº 12.015, de 7 de agosto de 2009.

Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/lei/112015.htm. Acesso em: 03 nov. 2020. BRASIL.

NARVAZ, Martha Giudice. *Considerações sobre a revelação e a denúncia nos casos de abuso sexual*. Portal MPPR – Disponível em: <http://www.crianca.mppr.mp.br/pagina-77.html>. Acesso em: 08 jun. 2020.

SOUTO, Luiza. *País tem um estupro a cada 8 minutos, diz Anuário de Segurança Pública*. 2020. Disponível em: <https://www.uol.com.br/universa/noticias/redacao/2020/10/18/anuario-brasileiro-de-seguranca-publica-2020.htm>. Acesso em: 01 nov. 2020.

Vade Mecum Saraiva. 29 º Ed. São Paulo: Saraiva, 2020.

WITKER, Jorge. *Como elaborar uma tesis en derecho: pautas metodológicas y técnicas para el estudiante o investigador del derecho*. Madrid: Civitas, 1985.