



UNIVERSIDADE FEDERAL DO CEARÁ

FACULDADE DE DIREITO

Emanuel Barbosa Maciel

A FUNÇÃO DA PERÍCIA MÉDICO-LEGAL NA ELUCIDAÇÃO DE CRIMES CONTRA
A LIBERDADE SEXUAL

FORTALEZA/CE
2011

EMANUEL BARBOSA MACIEL

A FUNÇÃO DA PERÍCIA MÉDICO-LEGAL NA ELUCIDAÇÃO DE CRIMES CONTRA
A LIBERDADE SEXUAL

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado à
Faculdade de Direito da Universidade Federal
do Ceará como requisito parcial para a
obtenção de grau de Bacharel em Direito.

Área de concentração: Medicina Legal

Orientador: Prof. Me. Victor Hugo Medeiros
Alencar.

FORTALEZA
2011

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação
Universidade Federal do Ceará
Biblioteca Setorial da Faculdade de Direito

-
- M152f Maciel, Emanuel Barbosa.
A função da perícia médico-legal na elucidação de crimes contra a liberdade sexual / Emanuel Barbosa Maciel. – 2011.
68 f. : enc. ; 30 cm.
- Monografia (graduação) – Universidade Federal do Ceará, Faculdade de Direito, Curso de Direito, Fortaleza, 2011.
Área de Concentração: Medicina Legal.
Orientação: Prof. Me. Victor Hugo Medeiros Alencar.
Contém 1 CD-Rom.
1. Medicina Forense - Brasil. 2. Perícia Médica - Brasil. 3. Liberdade Sexual - Brasil. I. Alencar, Victor Hugo Medeiros (orient.). II. Universidade Federal do Ceará – Graduação em Direito. III. Título.

EMANUEL BARBOSA MACIEL

A FUNÇÃO DA PERÍCIA MÉDICO-LEGAL NA ELUCIDAÇÃO DE CRIMES CONTRA
A LIBERDADE SEXUAL

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado à Faculdade de Direito da Universidade Federal do Ceará como requisito para a obtenção de grau de Bacharel em Direito.

Aprovado em ___/___/_____.

BANCA EXAMINADORA

Prof. Me. Victor Hugo Medeiros Alencar (Orientador)
Universidade Federal do Ceará-UFC

Prof. Me. Marcos de Holanda
Universidade Federal do Ceará-UFC

Prof. Dr. Samuel Miranda Arruda
Universidade Federal do Ceará-UFC

À minha mãe, pelo carinho, pela paciência, pelo exemplo e pelos conselhos valiosos.

“Ainda que eu falasse
A língua dos homens
E falasse a língua dos anjos,
Sem amor eu nada seria.

É só o amor! É só o amor
Que conhece o que é verdade.
O amor é bom, não quer o mal,
Não sente inveja ou se envaidece.”

(Renato Russo)

AGRADECIMENTOS

A realização deste trabalho contou com a colaboração de várias pessoas. Primeiramente, agradeço a atenção dada por meu orientador, Prof. Victor Hugo Medeiros Alencar, que, apesar de suas inúmeras responsabilidades, atendeu-me sempre que o solicitei para esclarecimentos sobre a produção do trabalho.

Agradeço também à disponibilidade dos professores integrantes da banca examinadora, Prof. Samuel Arruda Miranda e Prof. Marcos de Holanda, mestres pelos quais tenho grande admiração e que me ensinaram, além das lições de Direito Penal e Direito Processual Penal, a excelência profissional.

Agradeço à minha família, sobretudo à minha mãe, Francisca de Assis Barbosa, a quem dedico este trabalho, à minha tia, Maria da Conceição Barbosa, à minha irmã gêmea, Mariana Barbosa Maciel, e a meu pai, Edvar Barroso Maciel, que em tudo me apoiaram, do modo peculiar de cada um, para que eu pudesse realizar este trabalho.

Agradeço também ao Prof. José da Rocha Lima Filho e à Prof. Samara da Silva Vasconcelos, integrantes da equipe de Coordenação do Ensino Médio do Colégio Guri Sênior, instituição de ensino onde trabalho, por levarem à frente o trabalho de educar os jovens alunos de 1º, 2º e 3º Anos na minha ausência, em razão da finalização deste trabalho.

RESUMO

O cenário que envolve a manifestação da perícia médico-legal é bastante atraente, e, apesar do contexto de violência muitas vezes presente, o trabalho investigativo do perito médico-legal traduz-se em labor fascinante, que muito facilmente desperta a curiosidade. Em se tratando de crimes contra a liberdade sexual, notadamente do crime de estupro, tem a atividade pericial peculiar importância e delicada tarefa a cumprir. Este trabalho busca, inicialmente, compreender e analisar a Medicina Legal, seu conceito e sua importância para a sociedade, definindo-o de acordo com a doutrina existente. Em seguida, é traçado um amplo perfil da atividade pericial, destacando-se a relação da perícia com o Direito, a sua função no que diz respeito à prestação da tutela jurisdicional, o perito e a elaboração de relatórios periciais e a produção da prova pericial no sistema processual civil e no sistema processual penal, sendo analisadas, quanto a este último, as modificações introduzidas pela Lei n.º 11.690, de 9 de junho de 2008. Serão apresentados também gráficos e tabelas relacionados ao trabalho do Instituto Médico Legal (IML) e do Serviço de Verificação de Óbito (SVO) e realizado um breve estudo da Perícia Forense do Estado do Ceará (PEFOCE), instituída pela lei estadual n.º 14.055, de 7 de janeiro de 2008. Finalmente, será realizado um estudo de sexologia criminal, momento em que serão analisadas as alterações promovidas pela Lei n.º 12.015, de 7 de junho de 2009, no que diz respeito aos crimes contra a liberdade sexual. Será dado maior enfoque aos crimes de estupro (Art. 213) e estupro de vulnerável (Art. 217-A) e serão traçados os objetivos periciais quando da ocorrência de tais delitos, seguindo-se a melhor doutrina e apresentando-se a jurisprudência atualizada.

Palavras-chave: Perícia médico-legal; Medicina Legal; Perito; Prova pericial; Sexologia criminal; Crimes contra a liberdade sexual.

ABSTRACT

The scenario that involves the manifestation of the medico-legal expertise is very attractive, and despite the context of violence often present, the investigative work of the expert translates results in fascinating, which easily arouses curiosity. When it comes to crimes against sexual freedom, especially the crime of rape, expert has the importance peculiar the delicate activity to perform task. This paper seeks, first, understand and analyze medical law, its concept and its importance to society, defining it according to existing doctrine. It is then traced a broad profile of activity expert, especially the relationship with the right expertise, its function in relation to the provision of judicial review, the expert and the preparation of expert reports and the production of expert evidence in the civil procedure and the criminal justice system, being tested, as the latter, changes given by Law No. 11690 of June 9, 2008. Are also presented charts and tables related to the work of the Institute of Forensic Medicine (IML) and the Death Verification Service (SVO) and performed a brief study of Forensic Expert of the State of Ceará (PEFOCE) established by state law No. 14055 of January 7, 2008. Finally, a detailed study of sexology criminal, when we analyze the changes introduced by Law No. 12015 of June 7, 2009, with regard to crimes against sexual freedom. Will be given greater focus to the crimes of rape (Art. 213) and rape of vulnerable (art. 217-A) are plotted goals charted upon the occurrence of such crimes, followed by the best teaching and presenting the jurisprudence updated.

Key words: Forensic Medicine, Expert, Expert evidence, criminal Sexology; Crimes against sexual freedom.

LISTA DE TABELAS E GRÁFICOS

TABELA 1	Anuário Estatístico do Ceará 2010 – Justiça e Segurança Pública Exames realizados no IML, segundo a natureza do exame Fortaleza – Ceará – 2008-2009	25
TABELA 2	Condutas possíveis para o crime de estupro, segundo a Lei n.º 12.017, de 7 de junho de 2009.....	46
GRÁFICO 1	Mortalidade Proporcional (todas as idades).....	26
GRÁFICO 2	Exames sexológicos de 2000 a 2009 no Estado do Ceará	38
GRÁFICO 3	Exames sexológicos em 2010 no município de Fortaleza	39
GRÁFICO 4	Exames sexológicos de janeiro a junho de 2011 no município de Fortaleza.....	39
GRÁFICO 5	Denúncias de abuso sexual contra crianças e adolescentes por ano no Estado do Ceará	40

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO.....	11
2. MEDICINA LEGAL	12
2.1. Conceito.....	12
2.2. Classificação.....	14
2.3. Relação com as demais ciências médicas e jurídicas.....	15
3. PERÍCIA MÉDICO-LEGAL	
3.1. A perícia e o Direito.....	16
3.2. Conceito de perícia	17
3.3. Conceito de perícia médico-legal.....	18
3.4. Objetivo da perícia	18
3.5. Natureza jurídica da perícia.....	19
3.6. Classificação das perícias.....	20
3.7. A prova na sistemática processual penal.....	20
3.8. Perícias previstas no Código de Processo Civil.....	22
3.9. Perícias previstas no Código de Processo Penal	23
3.10. Corpo de Delito e Exame de Corpo de Delito	29
3.11. Peritos	31
3.12. Relatórios periciais.....	34
3.13. Perícia Forense do Estado do Ceará (PEFOCE).....	36
4. SEXOLOGIA CRIMINAL	
4.1. A dignidade sexual e a Lei n.º 12.015, de 07/06/09	41
4.2. O crime de estupro (Art. 213 CP)	43
4.3. Crimes de violação sexual mediante fraude (Art. 215 CP) e de assédio sexual (Art. 216-A CP)	58
4.4. O crime de estupro de vulnerável (Art. 217-A CP)	59
4.5. Crimes de corrupção de menores (Art. 218 CP), satisfação da lascívia mediante presença de criança ou adolescente (Art. 218-A CP) e de favorecimento de exploração sexual de vulnerável (Art. 218-B CP)	61
4.6. Objetivos periciais	62
5. CONCLUSÃO	65
REFERÊNCIAS.....	66

1. INTRODUÇÃO

Direito e Medicina, sem dúvida, são dois ramos do conhecimento humano dos mais relevantes. A vida em sociedade, desde as primeiras civilizações, precisou de regras para o estabelecimento do bem-estar entre os indivíduos. As liberdades individuais precisaram ser, de certo modo, minimizadas, a fim de que a convivência pacífica fosse possível. O Direito surge, portanto, como uma necessidade social, tendo a função primordial de promover um dos mais importantes bens da vida: a justiça. A Medicina, a ciência hipocrática, é expressão da própria natureza física do homem, marcada por suas limitações e por sua finitude, na busca e realização de um outro importantíssimo bem da vida: a saúde. Sem estes dois bens jurídicos, justiça e saúde, o homem não consegue subsistir; primeiro, porque dele se apoderariam desejos de praticar a autojustiça, o que culminaria em barbárie, e sabemos que só ao Estado cabe o poder de punir (*jus puniendi*); segundo, porque o homem debilitado fisicamente tende a definharse tão logo não for submetido a tratamento clínico.

Nosso atual estágio de evolução social, infelizmente, ainda é marcado por muitas mazelas sociais, muitas das quais resultam, numa análise sociológica, da desigual distribuição de bens da vida a uma parte da sociedade. Sem dúvida, a desigualdade social é a raiz de muitos problemas enfrentados pela sociedade, como, por exemplo, a prática de crimes (roubos, furtos), tanto é que a Constituição da República Federativa do Brasil proclama, como um de seus objetivos fundamentais, a erradicação da pobreza e da marginalização e a redução das desigualdades sociais e regionais.

Não é em todo tipo de crime, entretanto, que encontramos uma dimensão sócio-econômica como fator determinante. Muitos são, sim, expressão simplesmente da vontade consciente de praticar o mal contra alguém, seja ofendendo à sua integridade física, à sua honra, ou até mesmo para saciar desejos sexuais. É em relação a estes últimos que desenvolvemos este trabalho, com a ousada pretensão de definir a função da perícia médico-legal na elucidação daqueles crimes intitulados contra a liberdade sexual, sobretudo o crime de estupro, pois aí é, em muitos casos, a atividade pericial imprescindível para o levantamento de um conjunto probatório que auxiliará aquele que analisa o caso a formar um justo convencimento.

2. MEDICINA LEGAL

Este capítulo destina-se a um breve estudo da Medicina Legal, ciência de inestimável colaboração para o Direito, sem a qual, indubitavelmente, fracassaria a atividade jurisdicional, tendo-se em vista o aumento e a complexidade dos litígios a serem solucionados. Analisaremos o conceito de Medicina Legal e suas aplicações em nosso dia a dia.

2.1. Conceito

A Medicina Legal é “uma ciência de largas proporções e de extraordinária importância para o conjunto de interesses da coletividade, porque ela existe e se exercita cada vez mais em razão das necessidades de ordem pública e do equilíbrio social.”¹

Para Hélio Gomes, a Medicina Legal é "o conjunto de conhecimentos médicos e paramédicos destinados a servir ao Direito, cooperando na elaboração, auxiliando na interpretação e colaborando na execução dos dispositivos legais, no seu campo de ação de medicina aplicada".²

A Medicina Legal é disciplina em que se encontram Medicina e Direito, ou seja, os conhecimentos médicos em favor da justa aplicação da lei. Reveste-se da mais alta importância para a sociedade porque, se é verdade que esta evoluiu, trazendo consigo o avanço tecnológico, tal evolução, ao mesmo passo, propiciou a exposição do homem a uma série de riscos. Em outras palavras, se evoluíram os mecanismos de melhoria das condições de vida do ser humano, em proporção direta aumentaram-se os perigos à nossa volta, a exigir de nós diversos cuidados, se quisermos preservar a própria vida. Talvez seja esse o preço pago pelo homem por insistir em tudo poder.

A título de exemplificação, vejamos: a energia elétrica, considerada uma das maiores, senão a maior, das inovações tecnológicas produzidas pelo homem, possibilitou o desenvolvimento de diversas áreas do conhecimento humano, trazendo-nos uma série de benefícios. Vale salientar que somos dela, hodiernamente, completamente dependentes, visto que, sem energia, quase todas as instituições do mundo atual (indústrias, bancos, hospitais, universidades, etc) que nos fornecem os mais diversos bens e serviços necessários à nossa sobrevivência simplesmente não funcionam. Entretanto, e retomando o raciocínio, a energia

¹ FRANÇA, Genival Veloso de. *Medicina Legal*. 9. ed. Rio de Janeiro: Guanabara Koogan, 2011. p. 1.

² GOMES, Hélio, apud FRANÇA, Genival Veloso de. op. cit., p. 3.

elétrica expôs o homem a situações ameaçadoras de sua própria integridade física e vitimou, desde a sua invenção, muitas vezes de maneira violentíssima, um grande número de pessoas.

Nesse contexto, a Medicina Legal, através de seus recursos, pode contribuir com uma série de constatações, analisando as lesões provocadas pelo contato da vítima com a corrente elétrica (eletroplessão, queimaduras, etc), tendo tais conclusões repercussões no âmbito jurídico, para fins de ações civis indenizatórias ou penais, com aplicação de pena ao agente causador do fato.

Segundo a ABML (Associação Brasileira de Medicina Legal), a Medicina Legal “é uma especialidade médica reconhecida pelo Conselho Federal de Medicina, Associação Médica Brasileira e Comissão Nacional de Residência Médica do Ministério da Educação, e é responsável pela execução de atos médicos dos quais são elaborados documentos com fé pública, denominados laudos. Estes documentos permitem aos seus portadores (periciandos) reivindicarem direitos nas mais diversas áreas do Direito (Penal, Cível, Administrativo, Trabalhista, Previdenciário, etc.)”.³

Genival Veloso de França, tratando da evidente importância da Medicina Legal para o Direito, postula que:

“Hoje, muito mais ainda, grande é o proveito dos juristas na intimidade com as questões médico-legais, seja na utilização quando do trato das questões periciais nos seus pleitos judiciais, seja na análise dos diversos ramos do Direito que necessitam de interpretação médico-jurídica que encerra a nova doutrina. Tão grande tem sido a contribuição desta notável disciplina jurídica que é a Medicina Legal, com o alargar dos horizontes que permitem a ciência e a tecnologia hodiernas que, sem exageros, poder-se-ia dizer que a administração judiciária fracassaria despencando no fosso do erro judiciário e a doutrina emperraria sem poder explicar certos fenômenos ali expostos e discutidos.”⁴

A Medicina Legal, portanto, é ciência que preza pela objetividade e racionalidade no seu fazer, e suas técnicas e métodos levam a uma conclusão precisa e coerente da situação analisada, garantindo a formação de uma opinião fundamentada e conforme a razão e a justiça por parte de quem analisa o fato concreto na intenção de dizer o direito.

³ Disponível em: <<http://www.abml-medicinalegal.org.br/institucional/quemsomos.php>> Acesso em: 20 outubro 2011.

⁴ FRANÇA, Genival Veloso de. op. cit., p. 8.

2.2. Classificação

Genival Veloso de França, professor titular de Medicina Legal nos Cursos de Direito e de Medicina na Universidade Federal da Paraíba, sugere a classificação da Medicina Legal, quanto a seu enfoque ou a sua destinação, em *histórico*, *profissional*, *doutrinário* e *didático*.

O prisma *histórico* “diz respeito às várias fases evolutivas dessa ciência, que a divide em Medicina Legal Pericial, Medicina Legal Legislativa, Medicina Legal Doutrinária e Medicina Legal Filosófica”.⁵ A Medicina Legal Pericial é a que será explorada neste trabalho e, segundo o professor supracitado, “é a sua forma mais anterior e está voltada aos interesses legispericiais da administração da Justiça”.⁶

A dimensão *profissional* da Medicina Legal se refere mais propriamente à maneira como se exerce essa atividade. “Assim, divide-se em Medicina Legal Pericial, Criminalística e Antropologia Médico-Legal, que são exercidas, respectivamente, pelos Institutos de Medicina Legal, de Criminalística e de Identificação”.⁷

Quanto à visão *doutrinária*, “pode-se dividir a Medicina Legal em Medicina Legal Penal, Medicina Legal Civil, Medicina Legal Canônica, Medicina Legal Trabalhista e Medicina Legal Administrativa”.⁸

Finalmente, com relação ao enfoque *didático*, “a Medicina Legal está dividida em Medicina Legal Geral (Deontologia e Diceologia) e Medicina Legal Especial”.⁹ A deontologia se refere ao estudos das obrigações dos médicos, e a diceologia aos direitos desses profissionais. A Medicina Legal Especial trata do estudo da Antropologia médico-legal, Traumatologia médico-legal, Sexologia médico-legal, Tanatologia médico-legal, Toxicologia médico-legal, Asfisiologia médico-legal, Psicologia médico-legal, Psiquiatria médico-legal, Medicina Legal Desportiva, Criminalística, Criminologia, Infortunística, Genética médico-legal e Vitimologia.

⁵ FRANÇA, Genival Veloso de, op. cit., p. 7.

⁶ Idem, ibidem.

⁷ Idem, ibidem.

⁸ Idem, ibidem.

⁹ Idem, ibidem

2.3. Relação com as demais ciências médicas e jurídicas

Com relação às ciências médicas, a Medicina Legal relaciona-se “com a Patologia, Psiquiatria, Traumatologia, Neurologia, Radiologia, Anatomia e Fisiologia Patológicas, com a Microbiologia e Parasitologia, Obstetrícia e Ginecologia e, finalmente, com todas as especialidades médicas”.¹⁰

Com relação às ciências jurídicas, a Medicina Legal relaciona-se, sobretudo, com o Direito Penal, com o Direito Civil, com o Direito Administrativo, com o Direito Processual Civil e Penal, com o Direito do Trabalho e com o Direito Penitenciário. Arremata Genival Veloso de França:

“Assim a Medicina Legal tem um extenso raio de atividades nos diversos ramos do Direito. Ainda se relaciona com a História Natural no estudo da Antropologia e da Genética, nos problemas da identidade e da identificação, e no estudo da Entomologia, no processo de determinação do tempo de morte pela fauna cadavérica.

Relaciona-se a Medicina Legal com a Química, a Física, a Toxicologia, a Balística, a Dactiloscopia e a Documentoscopia. Com a Sociologia, a Economia e a Demografia, no estudo do desenvolvimento e nos aspectos da natalidade. Com a Filosofia, a Estatística, a Informática e a Ecologia.”¹¹

¹⁰ FRANÇA, Genival Veloso de, op. cit., p. 3.

¹¹ Idem, ibidem

3. A PERÍCIA MÉDICO-LEGAL

Neste capítulo, temos a pretensão de abordar um estudo sobre perícia, destacando a sua importantíssima presença no mundo jurídico como meio de solucionar diversos conflitos levados ao crivo do Poder Judiciário. Analisaremos a perícia no processo civil e no processo penal, destacaremos as funções exercidas pelo profissional perito, sobretudo no que diz respeito aos crimes contra a liberdade sexual, com a apresentação de gráficos estatísticos e laudos periciais.

3.1. A perícia e o Direito

Para que atue o Direito no sentido de produzir a justiça, necessário se faz a ocorrência de um fato contrário à lei a ensejar a incidência de normas previstas no ordenamento jurídico, cuja finalidade pode ser a restauração do *status quo ante*, se ainda possível, ou a cominação de sanções a quem lhe tiver dado causa. Assim, quando do acontecimento de um fato antijurídico, recai sobre ele a norma jurídica anteriormente prevista, nascendo para o sujeito que sofreu o dano, ou, na sua ausência, para quem o represente, o direito de deduzir sua pretensão em juízo, ou seja, o direito de pedir a tutela jurisdicional, produzindo efeitos na esfera jurídica. A grande questão está na comprovação da ocorrência do fato em dissonância com o ordenamento jurídico, visto que em todo processo judicial, por mandamento constitucional, são assegurados aos litigantes e acusados em geral o contraditório e a ampla defesa. A doutrina, tratando do conceito de prova, assevera que:

“Toda pretensão prende-se a algum fato, ou fatos, em que se fundamenta (*ex facto oritur jus*). Deduzindo sua pretensão em juízo, ao autor da demanda incumbe afirmar a ocorrência do fato que lhe serve de base, qualificando-o juridicamente e dessa afirmação extraindo as consequências jurídicas que resultam no seu pedido de tutela jurisdicional.

As afirmações de fato feitas pelo autor podem corresponder ou não à verdade. E elas ordinariamente se contrapõem às afirmações de fato feitas pelo réu em sentido oposto, as quais, por sua vez, também podem ser ou não verdadeiras. As dúvidas sobre a veracidade das afirmações de fato feitas pelo autor ou por ambas as partes no processo, a propósito de dada pretensão deduzida em juízo, constituem as *questões de fato* que devem ser resolvidas pelo juiz, à vista da prova dos fatos pretéritos relevantes. A prova constitui, pois, o instrumento por meio do qual se forma a convicção do juiz a respeito da ocorrência ou inoocorrência dos fatos controvertidos no processo.”¹²

Assim, quando não há como saber se tal fato ocorreu, ou, embora tenha ele ocorrido, de que forma sucedeu-se, seja pela ausência de testemunhas, seja pela impossibilidade ou

¹² ARAÚJO CINTRA, Antônio Carlos, GRINOVER, Ada Pellegrini, DINAMARCO, Cândido Rangel. *Teoria Geral do Processo*. 24. ed. São Paulo: Malheiros, 2008. p. 373.

inutilidade da prova documental, seja porque não há vítimas sobreviventes, etc., o trabalho pericial revela-se de grande valia, visto que único meio capaz de deduzir a realidade dos fatos, ou pelo menos parte dela. Nesse contexto, imagine-se o crime de estupro, em que, dificilmente, há a presença de testemunhas para confirmar a prática dissentida pela vítima de conjunção carnal ou de outro ato libidinoso, sendo inexistentes quaisquer outros meios de prova. A prova pericial, nesse caso, tem valiosíssima importância, visto que atestará, através de um laudo elaborado por um perito médico-legal, a ocorrência ou não da conjunção carnal ou de outro ato libidinoso. Se assim não fosse, ficaria o Poder Judiciário tolhido do exercício de sua principal função, que é distribuir justiça, visto que restaria a palavra da vítima contra a palavra do agressor.

3.2. Conceito de Perícia

Tratando do conceito de perícia, Fernando Capez ensina que:

“O termo perícia, originário do latim *peritia* (habilidade especial), é um meio de prova que consiste no exame elaborado por pessoa, em regra profissional, dotada de formação e conhecimentos técnicos específicos acerca de fatos necessários ao deslinde da causa. Trata-se de um juízo de valoração científico artístico, contábil, avaliatório ou técnico, exercido por especialista, com o propósito de prestar auxílio ao magistrado em questões fora de sua área de conhecimento profissional.”¹³

Também se referindo ao tema, Eugênio Pacelli de Oliveira postula que:

“A prova pericial, antes de qualquer outra consideração, é uma prova técnica, na medida em que pretende certificar a existência de fatos cuja certeza, segundo a lei, somente seria possível a partir de conhecimentos específicos. Por isso deverá ser produzida por pessoas devidamente habilitadas, sendo o reconhecimento desta habilitação feito normalmente na própria lei, que cuida das profissões e atividades regulamentadas, fiscalizadas por órgãos regionais e nacionais.”¹⁴

Constitui, portanto, a prova pericial em uma séria investigação do delito, sendo realizada pelo experto, ou seja, pelo profissional dotado de formação específica, cujos conhecimentos técnicos são colocados em prática para o deslinde da situação fática, ou seja, a demonstração, ao final do estudo, da inexistência ou não de um crime, apontando-se a sua autoria, traçando-se o itinerário realizado pelo agente para a consumação do delito, examinando-se os instrumentos utilizados pelo agente para a realização do empreendimento delituoso (arma de fogo, munição utilizada, etc), procedendo-se ao exame da vítima viva, para a averiguação, por exemplo, de lesões corporais, do cadáver, para a identificação da *causa*

¹³ CAPEZ, Fernando. *Curso de Processo Penal*. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 342.

¹⁴ OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. *Curso de Processo Penal*. 11. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009. p. 372 e 373.

mortis, coletando-se substâncias ou objetos materiais encontrados no local do crime, como impressões digitais, sangue, esperma, saliva, e determinando-se a análise laboratorial, valendo-se de teste de alcoolemia, exame de DNA, etc., enfim analisando-se minuciosamente todos os elementos que compõem a prática delituosa, cujas conclusões presentes no laudo pericial instruirão o processo que discutir o fato criminoso, levando à justa condenação ou absolvição do réu.

3.3. Conceito de perícia médico-legal

Genival Veloso de França define perícia médico-legal como:

“um conjunto de procedimentos médicos e técnicos que tem como finalidade o esclarecimento de um fato de interesse da Justiça. Ou como um ato pelo qual a autoridade procura conhecer, por meios técnicos e científicos, a existência ou não de certos acontecimentos, capazes de interferir na decisão de uma questão judiciária ligada à vida ou à saúde do homem ou que com ele tenha relação.”¹⁵

A perícia médico-legal, portanto, trata-se de importante suporte de que se vale a Justiça para a aplicação correta da norma jurídica às mais diversas situações de fato, consistindo no exame de pessoas vivas (por exemplo, para comprovar a existência de conjunção carnal ou outro ato libidinoso, lesões corporais, etc) ou de cadáveres (por exemplo, para determinar a causa da morte), sendo realizada, geralmente, por médicos ou outros profissionais da área da saúde.

3.4. Objetivo da perícia

A perícia destina-se a produzir a prova da ocorrência de um fato de interesse da Justiça, através do trabalho e das conclusões dos expertos, apresentadas em um documento técnico-científico, de natureza médico-legal ou criminalística. Sendo esse seu objetivo, traduz-se em importantíssimo recurso para a solução de uma grande parte dos litígios enfrentados pelo Poder Judiciário.

¹⁵ FRANÇA, Genival Veloso de. op. cit., p. 12.

3.5. Natureza jurídica da perícia

Segundo Fernando Capez, “a perícia está colocada em nossa legislação como um meio de prova, à qual se atribui um valor especial (está em posição intermediária entre a prova e a sentença). Representa um *plus* em relação à prova e um *minus* em relação à sentença”.¹⁶

Na visão de Hélio Tornaghi:

“Se o perito se limitasse a transmitir ao juiz o que apurou com seus conhecimentos técnicos, então a perícia seria realmente apenas um meio de prova, testemunho. Mas tal não se dá: o perito emite juízo sobre o valor dos fatos, externa impressão sobre a possibilidade de terem sido causados por outros acontecimentos e de virem a produzir outros ainda. Considera não apenas a realidade, mas joga também com as probabilidades, com os princípios da experiência (*erfahrungssätzen*). Entra em conjeturas sobre as relações do fato com outros eventos. Não se atém a relatar ao juiz o que se passou e de que teve conhecimento graças a seu saber científico ou artístico. O que o juiz deseja saber do perito é qual o valor e quais as prováveis consequências dos fatos. Não apenas o que ocorreu, mas o que há de vir. O diagnóstico e o prognóstico do perito não podem, de maneira alguma, considerar-se mera prova.”¹⁷

Também entendendo pelo grande valor da prova pericial, Genival Veloso de França assevera:

“hoje a missão da perícia não é apenas a de ver e relatar, traduzida pelo velho dogma do *visum et repertum*. É muito mais. É também discutir, fundamentar e até deduzir, se preciso for, no sentido de que a busca da verdade seja feita por um modelo de persuasão mais ampliado, principalmente quando algumas evidências são indicadoras ou sugestivas da existência de determinados fatos.”¹⁸

Jorge Americano lembra que:

“Na testemunha não há contemporaneidade entre a aquisição e a função jurisdicional. Aquela toma conhecimento dos fatos no momento em que os mesmos se dão, de sorte que os juízos que formula, e as consequências que induz, ela os faz sob a impressão dessa presença ocasional; há perfeito sincronismo entre o fato que se dá e o conhecimento que a testemunha adquire, mas ela só se investe da função judicial posteriormente, quando arrolada. O perito não. Ele vai conhecer do fato para o fim intencional de instruir a demanda, pelos elementos subsequentes ao mesmo fato, pelos vestígios.”¹⁹

¹⁶ CAPEZ, Fernando. op. cit., p. 342.

¹⁷ TORNAGHI, Hélio. *Curso de Processo Penal*. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 1989. v. 1, p. 312.

¹⁸ FRANÇA, Genival Veloso de. op. cit., p. 14.

¹⁹ AMERICANO, Jorge. *Processo civil e comercial no direito brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 1925. p. 125.

3.6. Classificação das perícias

As perícias podem ser classificadas segundo vários critérios. Apresentaremos as mais habituais.

- Quanto à matéria: médico-legais (necroscópica, sexológica, traumatológica) ou criminalísticas (balística, engenharia, bioquímica, contábil).

- Quanto ao modo de realizar-se: *percipiendi*, quando o perito “é chamado para conferir técnica e cientificamente um fato sob a ótica quantitativa e qualitativa”²⁰, ou *deducendi*, quando o perito “é chamado para avaliar ou considerar uma apreciação sobre uma perícia já realizada”²¹.

- Quanto ao objeto de observação: intrínsecas, quando tiverem “por objeto a materialidade da infração penal”²², ou extrínsecas, “quando têm por objeto elementos externos ao crime, que não compõe a sua materialidade, mas que servem como meio de prova”²³.

- Quanto ao sistema de apreciação da prova pelo magistrado: vinculatória, “nos casos em que o juiz fica adstrito à conclusão do perito, sem poder efetuar qualquer juízo de valor sobre aquilo que foi examinado”²⁴, ou liberatória, quando tem o magistrado “maior liberdade quanto à opinião exarada pelo perito, ou seja, poderá aceitar ou não o laudo”²⁵.

3.7. A Prova na sistemática processual penal

Para Guilherme de Sousa Nucci:

“Há, fundamentalmente, três sentidos para o termo prova: a) ato de provar: é o processo pelo qual se verifica a exatidão ou a verdade do fato alegado pela parte no processo (ex: fase probatória); b) meio: trata-se do instrumento pelo qual se demonstra a verdade de algo (ex: prova testemunhal); c) resultado da ação de provar: é o produto extraído da análise de instrumentos de prova oferecidos, demonstrando a verdade de um fato. Neste último senso, pode dizer o juiz ‘Fez-se prova de que o réu é autor do crime’. Portanto, é o clímax do processo.”²⁶

²⁰ FRANÇA, Genival Veloso de. op. cit., p.12.

²¹ Idem, ibidem

²² CAPEZ, Fernando. op. cit., p. 344.

²³ Idem, ibidem

²⁴ Idem, ibidem

²⁵ Idem, ibidem

²⁶ NUCCI, Guilherme de Sousa. *Código de Processo Penal Comentado*. 9. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p.343.

O art. 155 do CPP, *caput*, dispõe que:

CPP

Art. 155. O juiz formará sua convicção pela livre apreciação da prova produzida em contraditório judicial, não podendo fundamentar sua decisão exclusivamente nos elementos informativos colhidos na investigação, ressalvadas as provas cautelares não repetíveis e antecipadas.

A livre apreciação da prova de que trata o artigo supra não libera o juiz de fundamentar a sua decisão, visto que a sistemática processual penal brasileira adotou um sistema misto de valoração da prova produzida em contraditório, tendo o juiz a liberdade de apreciá-la livremente, mas, ao mesmo tempo, o dever de motivar o seu convencimento, sendo tal método conhecido como da persuasão racional ou livre convencimento racional. Dessa forma, está o juiz obrigado a fundamentar a sua sentença com base numa interpretação racional do conjunto probatório presente nos autos do processo, não podendo prolatar decisão dele desvinculada ou assentada em questões de natureza pessoal.

Nesse sentido vale a transcrição do art. 93, IX, da Constituição de 1988, com a redação determinada pela Emenda Constitucional n. 45, de 8 de dezembro de 2004, *in verbis*:

CF

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

[...]

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

[...]

No que diz respeito à prova pericial, o sistema do livre convencimento dá ao juiz a liberdade de aceitar ou não o laudo pericial.

CPP

Art. 182. O juiz não ficará adstrito ao laudo, podendo aceitá-lo ou rejeitá-lo, no todo ou em parte.

Segundo Guilherme de Sousa Nucci, “é natural que, pelo sistema do livre convencimento motivado ou da persuasão racional, adotado pelo Código, possa o magistrado decidir a matéria que lhe é apresentada de acordo com sua convicção, analisando e avaliando

a prova sem qualquer freio ou método previamente imposto pela lei. Seu dever é fundamentar a decisão, dando-lhe, pois, respaldo constitucional²⁷.

O Código de Processo Penal abomina a utilização das chamadas provas ilícitas, conhecidas estas como as alcançadas através de ofensa a normas constitucionais e legais.

Dispõe o art. 157 do Código de Processo Penal:

CPP

Art. 157. São inadmissíveis, devendo ser desentranhadas do processo, as provas ilícitas, assim entendidas as obtidas em violação a normas constitucionais ou legais.
 § 1.º 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.
 [...]

3.8. Perícias previstas no Código de Processo Civil

O Código de Processo Civil estabelece três tipos de prova pericial: exame, vistoria e avaliação. Dispõe assim o art. 420 do estatuto processual civil:

CPC

Art. 420. A prova pericial consiste em exame, vistoria ou avaliação.
 Parágrafo único. O juiz indeferirá a perícia quando:
 I - a prova do fato não depender do conhecimento especial de técnico;
 II - for desnecessária em vista de outras provas produzidas;
 III - a verificação for impraticável.

Tratando do conceito de cada uma das espécies de provas periciais presentes no Código de Processo Civil, Misael Montenegro Filho ensina que:

“O exame se debruça na análise de pessoas, animais e coisas móveis em geral. A vistoria envolve a inspeção realizada em bens imóveis. A avaliação geralmente objetiva a apuração monetária quantitativa do crédito, mediante a simples atualização de valores ou seu cálculo, com base em elementos mais complexos.”²⁸

²⁷ NUCCI, Guilherme de Sousa. op. cit., p. 401.

²⁸ MONTENEGRO FILHO, Misael. Código de processo civil comentado e interpretado. São Paulo: Atlas, 2008, p. 466.

Fredie Didier Jr. elenca alguns exemplos da utilidade da prova pericial, quais sejam:

“i) a ação de indenização por danos oriundos de doença profissional, em que se fará necessária a atuação de um perito-médico para avaliar incapacidade laboral da vítima e sua extensão; ii) a ação para reparação de danos oriundos do desabamento de um prédio, em que será indispensável a avaliação, por um perito-engenheiro, das razões do desmoronamento; iii) a ação de prestação de contas, em que é essencial o exame, por um perito-contador, dos documentos e demonstrativos financeiros e contábeis da gestão administrativa – do inventariante, tutor, curador, administrador etc; iv) a ação de usucapião, na qual se nomeia um perito-engenheiro para analisar a delimitação e extensão da área usucapienda, há quanto tempo existem aquelas obras e construção etc.”²⁹

Cabe aqui citarmos a inspeção judicial, embora não a classifique o Código de Processo Civil como perícia propriamente dita. Consiste ela em inspeção de pessoas ou coisas feita pelo próprio magistrado, podendo ser auxiliado por peritos, cujo objetivo é elucidar fato de interesse à decisão da causa.

Para Humberto Theodoro Júnior, a inspeção judicial “é o meio de prova que consiste na percepção sensorial direta do juiz sobre qualidade e circunstâncias corpóreas ou coisas relacionadas com o litígio.”³⁰

Tal instituto vem disposto no art. 440 do CPC e seguintes, *verbis*:

CPC

Art. 440. O juiz, de ofício ou a requerimento da parte, pode, em qualquer fase do processo, inspecionar pessoas ou coisas, a fim de se esclarecer sobre fato, que interesse à decisão da causa.

Art. 441. Ao realizar a inspeção direta, o juiz poderá ser assistido de um ou mais peritos.

Art. 442. O juiz irá ao local, onde se encontre a pessoa ou coisa, quando:

I - julgar necessário para a melhor verificação ou interpretação dos fatos que deva observar;

II - a coisa não puder ser apresentada em juízo, sem consideráveis despesas ou graves dificuldades;

III - determinar a reconstituição dos fatos.

Parágrafo único. As partes têm sempre direito a assistir à inspeção, prestando esclarecimentos e fazendo observações que repute de interesse para a causa.

Art. 443. Concluída a diligência, o juiz mandará lavrar auto circunstanciado, mencionando nele tudo quanto for útil ao julgamento da causa.

Parágrafo único. O auto poderá ser instruído com desenho, gráfico ou fotografia.

3.9. Perícias previstas no Código de Processo Penal

O Código de Processo Penal elenca uma série de perícias médico-legais e criminalísticas. Analisemos cada uma delas:

²⁹ DIDIER JR., Fredie, BRAGA, Paula Sarno, OLIVEIRA, Rafael. *Curso de Direito Processual Civil*. 3. ed. Salvador: JusPodium, 2008, v.2, p. 207.

³⁰ THEODORO Jr., Humberto. *Curso de Direito Processual Civil: teoria geral do direito processual civil e processo de conhecimento*. 18. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1996. v. 1, p. 483.

1. Incidente de insanidade mental – art. 149 e seguintes do CPP.

O art. 149 do CPP dispõe:

CPP

Art. 149. Quando houver dúvida sobre a integridade mental do acusado, o juiz ordenará, de ofício ou a requerimento do Ministério Público, do defensor, do curador, do ascendente, descendente, irmão ou cônjuge do acusado, seja este submetido a exame médico-legal.

O incidente de insanidade mental “é o procedimento incidente instaurado para apurar a inimputabilidade ou semi-imputabilidade do acusado, levando-se em conta a sua capacidade de compreensão do ilícito ou de determinação de acordo com esse entendimento à época da infração penal”³¹.

2. Autópsia – art. 162 do CPP.

O *caput* e parágrafo único do art. 162 do CPP tratam do exame de autópsia:

CPP

Art. 162. A autópsia será feita pelo menos seis horas depois do óbito, salvo se os peritos, pela evidência dos sinais de morte, julgarem que possa ser feita antes daquele prazo, o que declararão no auto.

Parágrafo único. Nos casos de morte violenta, bastará o simples exame externo do cadáver, quando não houver infração penal que apurar, ou quando as lesões externas permitirem precisar a causa da morte e não houver necessidade de exame interno para a verificação de alguma circunstância relevante.

A autópsia, segundo Genival Veloso de França, é “um conjunto de operações que tem como meta fundamental evidenciar a *causa mortis*, quer sob o ponto de vista médico, quer jurídico”³². E arremata: “A necropsia, além de determinar a morte violenta ou a morte de causa suspeita, pode fornecer, através da descrição, discussão e conclusão, subsídios para que certos fatos de interesse da administração da Justiça sejam revelados, tais como a causa jurídica de morte (homicídio, suicídio ou acidente), o tempo estimado de morte (cronotanodiagnose), a identificação do morto e outros procedimentos que exijam a prática médico-legal corrente”³³.

Cabe, neste ponto, identificar as funções do IML (Instituto Médico-Legal) e do SVO (Serviço de Verificação de Óbito). Compete ao IML, órgão vinculado à Secretaria de Segurança Pública, a realização de exames necroscópicos nos casos de morte violenta, ou

³¹ NUCCI, Guilherme de Sousa. op. cit., p. 334.

³² FRANÇA, Genival Veloso de. op. cit., p. 456.

³³ Idem, op. cit., p. 457.

seja, quando o óbito resultar de homicídio, suicídio ou acidente. Vale salientar, entretanto, que não é esta a única função do Instituto Médico-Legal, nem mesmo tem sido a sua principal. A título de demonstração, examinemos a tabela de exames realizados no IML, segundo a natureza do exame, nos anos de 2008 e 2009, em nosso estado.

Tabela 1 - Anuário Estatístico do Ceará 2010 – Justiça e Segurança Pública – Exames realizados no IML, segundo a natureza do exame – Fortaleza – Ceará – 2008-2009

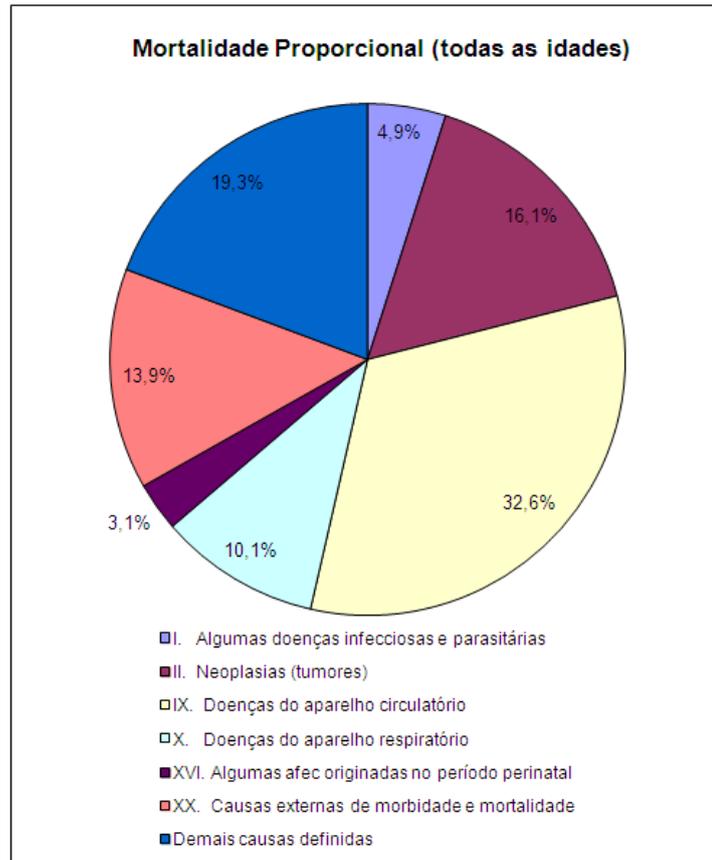
Natureza do exame	Exames realizados	
	2008	2009
Total	30.328	30.804
No vivo	26.948	27.309
Acidente de trabalho	2	4
Atentado violento ao pudor	571	409
Conjunção carnal	5	2
Crimes Sexuais	-	301
Embraguez	459	220
Estupro	640	480
Lesão corporal	23.058	23.745
Psiquiátrico	20	9
Sanidade em acidente de trabalho	5	7
Sanidade em lesão corporal	1.760	1.768
Sedução	1	0
Verificação de aborto	3	9
Verificação de idade	253	236
Verificação de virgindade	141	115
Outros	30	4
Cadavéricos	3.380	3.495
Acidentes de trânsito	893	798
Acidentais	483	442
Homicídios	1.442	1.607
Morte indeterminada	235	297
Suicídio	278	249
Outros	49	102

Fonte: Instituto Médico Legal (IML)

A Portaria n.º 1.405, de 29 de junho de 2006, do Ministério da Saúde, criou a Rede Nacional de Serviços de Verificação de Óbito e Esclarecimento da Causa Mortis (SVO). Ao SVO, compete a realização de necropsias de pessoas falecidas de morte natural, cujo objetivo é “registrar e estimar estatisticamente os tipos de morte chamada natural, hoje melhor chamada de ‘morte com antecedente patológico’. Só assim, o planejador de saúde terá condições efetivas de executar uma estratégia de tratamento, recuperação e prevenção capaz de alcançar os objetivos almejados”.³⁴ Desse modo, tem o SVO contribuição definitiva no que diz respeito ao planejamento de políticas públicas relacionadas à saúde, visando melhores condições de vida para a população. A título exemplificativo, o gráfico abaixo, elaborado pelo Ministério da Saúde, aponta os principais grupos de causas de mortes naturais, em 2008, no Estado do Ceará, dando a direção para uma eficaz tomada de providências por parte do Poder Público, no sentido de diminuir o número de óbitos.

³⁴ FRANÇA, Genival Veloso de. op. cit., p. 409.

Gráfico 1



Fonte: SIM. Situação da base de dados nacional, em 14/12/2009.

Em Fortaleza, em razão da atual reforma por que passa o Instituto Médico-Legal, e, infelizmente, ainda sem previsão para a conclusão das obras, o Serviço de Verificação de Óbito passou a ser utilizado também para o atendimento de casos da competência do IML (necropsias em casos de morte violenta), o que tem trazido uma série de problemas à efetiva e segura prestação dos serviços realizados por esses dois órgãos. Houve grande repercussão na mídia, que denunciou o excesso de cadáveres em estado de decomposição, as condições a que estão submetidas as pessoas que trabalham no local, sujeitas diariamente aos mais diversos tipos de doenças (Aids, meningite, etc), a falta de infraestrutura para atender a demanda e o descaso das autoridades públicas para com o problema. A situação torna-se calamitosa principalmente após os feriados prolongados, como Carnaval, Semana Santa, Ano Novo, etc., conhecidos pelo grande número de ocorrência de mortes violentas.

3. Exumação – art. 163 a 166 do CPP.

Art. 163. Em caso de exumação para exame cadavérico, a autoridade providenciará para que, em dia e hora previamente marcados, se realize a diligência, da qual se lavrará auto circunstanciado.

Parágrafo único. O administrador de cemitério público ou particular indicará o lugar da sepultura, sob pena de desobediência. No caso de recusa ou de falta de quem indique a sepultura, ou de encontrar-se o cadáver em lugar não destinado a inumações, a autoridade procederá às pesquisas necessárias, o que tudo constará do auto.

Art. 164. Os cadáveres serão sempre fotografados na posição em que forem encontrados, bem como, na medida do possível, todas as lesões externas e vestígios deixados no local do crime.

Art. 165. Para representar as lesões encontradas no cadáver, os peritos, quando possível, juntarão ao laudo do exame provas fotográficas, esquemas ou desenhos, devidamente rubricados.

Art. 166. Havendo dúvida sobre a identidade do cadáver exumado, proceder-se-á ao reconhecimento pelo Instituto de Identificação e Estatística ou repartição congênere ou pela inquirição de testemunhas, lavrando-se auto de reconhecimento e de identidade, no qual se descreverá o cadáver, com todos os sinais e indicações.

Parágrafo único. Em qualquer caso, serão arrecadados e autenticados todos os objetos encontrados, que possam ser úteis para a identificação do cadáver.

Exumar significa tirar da sepultura, desenterrar. A exumação, procedimento que necessita de autorização legal (Art. 67 da Lei das Contravenções Penais), “pode ser necessária para realizar-se a autópsia quando surge dúvida sobre a ocorrência da *causa mortis*, o que até o momento do sepultamento não havia. Pode servir, ainda para o refazimento da perícia ou para a complementação dos dados que os expertos já colheram. Aliás pode ser fruto do inconformismo de qualquer das partes diante de um exame malfeito, determinando o magistrado a reparação pelos peritos das falhas encontradas”³⁵. Alerta Genival Veloso de França que é a exumação “a mais árdua e repulsiva das perícias médico-legais. Por isso, sua solicitação é sempre feita em caráter especial, sendo executada somente por sérias e imperiosas razões”³⁶. Apesar disso, reconhece que “qualquer que seja o tempo de morte, há sempre condições de surpreender alguns fatos de interesse policial-judiciário numa perícia pós-exumática”³⁷.

4. Lesões corporais – art. 168 do CPP.

Art. 168. Em caso de lesões corporais, se o primeiro exame pericial tiver sido incompleto, proceder-se-á a exame complementar por determinação da autoridade policial ou judiciária, de ofício, ou a requerimento do Ministério Público, do ofendido ou do acusado, ou de seu defensor.

§ 1º No exame complementar, os peritos terão presente o auto de corpo de delito, a fim de suprir-lhe a deficiência ou retificá-lo.

³⁵ NUCCI, Guilherme de Sousa. op. cit., p. 379.

³⁶ FRANÇA, Genival Veloso de. op. cit., p. 476.

³⁷ Idem, ibidem

§ 2º Se o exame tiver por fim precisar a classificação do delito no art. 129, § 1º, I, do Código Penal, deverá ser feito logo que decorra o prazo de 30 dias, contado da data do crime.

§ 3º A falta de exame complementar poderá ser suprida pela prova testemunhal.

5. Médico-legais de laboratório – art. 170 do CPP.

Art. 170. Nas perícias de laboratório, os peritos guardarão material suficiente para a eventualidade de nova perícia. Sempre que conveniente, os laudos serão ilustrados com provas fotográficas, ou microfotográficas, desenhos ou esquemas.

6. Exames em locais de crimes contra o patrimônio – art. 171 do CPP.

Art. 171. Nos crimes cometidos com destruição ou rompimento de obstáculo a subtração da coisa, ou por meio de escalada, os peritos, além de descrever os vestígios, indicarão com que instrumentos, por que meios e em que época presumem ter sido o fato praticado.

7. Perícias em locais de incêndio – art. 173 do CPP.

Art. 173. No caso de incêndio, os peritos verificarão a causa e o lugar em que houver começado, o perigo que dele tiver resultado para a vida ou para o patrimônio alheio, a extensão do dano e o seu valor e as demais circunstâncias que interessarem à elucidação do fato.

8. Perícia em documentos – art. 174 do CPP.

Art. 174. No exame para o reconhecimento de escritos, por comparação de letra, observar-se-á o seguinte:

I - a pessoa a quem se atribua ou se possa atribuir o escrito será intimada para o ato, se for encontrada;

II - para a comparação, poderão servir quaisquer documentos que a dita pessoa reconhecer ou já tiverem sido judicialmente reconhecidos como de seu punho, ou sobre cuja autenticidade não houver dúvida;

III - a autoridade, quando necessário, requisitará, para o exame, os documentos que existirem em arquivos ou estabelecimentos públicos, ou nestes realizará a diligência, se daí não puderem ser retirados;

IV - quando não houver escritos para a comparação ou forem insuficientes os exibidos, a autoridade mandará que a pessoa escreva o que lhe for ditado. Se estiver ausente a pessoa, mas em lugar certo, esta última diligência poderá ser feita por precatória, em que se consignarão as palavras que a pessoa será intimada a escrever.

9. Perícia em instrumentos do crime – art. 175 do CPP.

Art. 175. Serão sujeitos a exame os instrumentos empregados para a prática da infração, a fim de se lhes verificar a natureza e a eficiência.

10. Perícia na diligência de busca e apreensão – art. 527 do CPP.

Art. 527. A diligência de busca ou de apreensão será realizada por dois peritos nomeados pelo juiz, que verificarão a existência de fundamento para a apreensão, e quer esta se realize, quer não, o laudo pericial será apresentado dentro de 3 (três) dias após o encerramento da diligência.

Parágrafo único. O requerente da diligência poderá impugnar o laudo contrário à apreensão, e o juiz ordenará que esta se efetue, se reconhecer a improcedência das razões aduzidas pelos peritos.

11. Exame de cessação de periculosidade – art. 775 do CPP.

Art. 775. A cessação ou não da periculosidade se verificará ao fim do prazo mínimo de duração da medida de segurança pelo exame das condições da pessoa a que tiver sido imposta, observando-se o seguinte:

I - o diretor do estabelecimento de internação ou a autoridade policial incumbida da vigilância, até um mês antes de expirado o prazo de duração mínima da medida, se não for inferior a um ano, ou até quinze dias nos outros casos, remeterá ao juiz da execução minucioso relatório, que o habilite a resolver sobre a cessação ou permanência da medida;

II - se o indivíduo estiver internado em manicômio judiciário ou em casa de custódia e tratamento, o relatório será acompanhado do laudo de exame pericial feito por dois médicos designados pelo diretor do estabelecimento;

III - o diretor do estabelecimento de internação ou a autoridade policial deverá, no relatório, concluir pela conveniência da revogação, ou não, da medida de segurança;

IV - se a medida de segurança for o exílio local ou a proibição de freqüentar determinados lugares, o juiz, até um mês ou quinze dias antes de expirado o prazo mínimo de duração, ordenará as diligências necessárias, para verificar se desapareceram as causas da aplicação da medida;

V - junto aos autos o relatório, ou realizadas as diligências, serão ouvidos sucessivamente o Ministério Público e o curador ou o defensor, no prazo de três dias para cada um;

VI - o juiz nomeará curador ou defensor ao interessado que o não tiver;

VII - o juiz, de ofício, ou a requerimento de qualquer das partes, poderá determinar novas diligências, ainda que já expirado o prazo de duração mínima da medida de segurança;

VIII - ouvidas as partes ou realizadas as diligências a que se refere o número anterior o juiz proferirá a sua decisão, no prazo de três dias.

3.10. Corpo de delito e Exame do corpo de delito

Dispõe o art. 158 do CPP:

CPP

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.

Eugênio Pacceli de Oliveira ensina que:

“Se deixar vestígios a infração, a materialidade do delito e/ou a extensão de suas consequências deverão ser objeto de prova pericial, a ser realizada *diretamente* sobre o objeto material do crime, o corpo de delito, ou, não mais podendo sê-lo, pelo desaparecimento inevitável do vestígio, de modo *indireto*.”³⁸

O exame de corpo de delito constitui a própria perícia, realizada por perito oficial, portador de diploma de curso superior, no corpo de delito, para a averiguação da ocorrência de um crime, podendo dar-se de forma direta, quando o perito desenvolve pessoalmente o trabalho investigativo, ou de forma indireta, quando se vale de outros meios de prova, destinando-se à expedição de um laudo pericial, que atesta a materialidade do crime.

³⁸ OLIVEIRA, Eugenio Pacelli de. op. cit., p. 375.

O corpo de delito é a prova da existência de um crime, ou seja, o conjunto de elementos indicativos do fato criminoso, e não se confunde com o corpo da vítima. Tratando do assunto, adverte Genival Veloso de França:

“não se deve confundir *corpo de delito* com *corpo da vítima*, levando-se em conta o fato elementar que este último é apenas um dos elementos sobre o qual o exame pericial buscará os vestígios que tenham relação com o fato delituoso.”³⁹

O crime de estupro é um crime que deixa vestígios, sobretudo quando praticado com violência; portanto, em regra, é necessária a realização do exame de corpo de delito para a demonstração, por meio de laudo pericial, do fato delituoso. Entretanto, há que se registrar a hipótese levantada por Rogério Greco:

“Há situações em que tal exame se faz completamente desnecessário, permitindo a condenação do agente mesmo diante da sua ausência nos autos. Veja-se, por exemplo, a hipótese em que uma senhora com 60 anos de idade, mãe de 10 filhos, tenha sido estuprada mediante o emprego de grave ameaça por parte do agente, não tendo havido ejaculação, e que tenha sido convencida por uma das filhas a levar os fatos ao conhecimento da autoridade policial somente 30 dias depois de ocorrido. Nesse caso, pergunta-se: Qual a necessidade de tal exame? Seria apontar o rompimento do hímen? Ou mesmo para identificar a violência sofrida? Ou para a colheita de sêmen? Enfim, como se percebe, os fatos apresentados não exigem nenhuma dessas comprovações.”⁴⁰

Tratando ainda da desnecessidade do exame de corpo de delito em crimes sexuais, Guilherme de Sousa Nucci assevera que:

“não há necessidade de exame de corpo de delito (perícia), pois muitos desses delitos não deixam vestígios materiais. Exemplo: um estupro cometido com grave ameaça, pode não deixar rastro visível da sua ocorrência. Nem por isso deixará de ser punido o autor, desde que, por outras fontes (ex: prova testemunhal), seja possível comprovar a existência do crime.”⁴¹

Nesse sentido também o entendimento da jurisprudência:

STJ: “A ausência de laudo pericial não tem o condão de afastar os delitos de estupro e atentado violento ao pudor, nos quais a palavra da vítima tem grande validade como prova, especialmente porque, na maior parte dos casos, esses delitos, por sua própria natureza, não contam com testemunhas e sequer deixam vestígios. (HC-47.212/MT, Relator Ministro Gilson Dipp, DJ de 13.03.2006)” (Resp 40028 – MA, 6.^a T., rel. Og Fernandes, 23.02.2010, v.u.).

TJMG: “O crime de estupro caracteriza-se independentemente da ocorrência do rompimento da membrana himenal. Se assim fosse, nos crimes em que a vítima fosse portadora de hímen complacente ou mesmo não virgem, não haveria delito algum.” (AP. Crim. 1.0027.04.001992-2/001(1), 5.^a C.C., rel. Pedro Vergara, 24.11.2009, v.u.).

³⁹ FRANÇA, Genival Veloso de. op. cit., p. 15.

⁴⁰ GRECO, Rogério. *Curso de Direito Penal*: parte especial, volume III. 7. ed. Niterói, RJ: Impetus, 2010. p. 479 e 480.

⁴¹ NUCCI, Guilherme de Sousa. op. cit., p. 372.

TJRJ: “Embora o exame de corpo de delito não tenha sido feito, a ausência de lesões é irrelevante, pois os crimes de estupro e atentado violento ao pudor podem ocorrer mediante violência (coação física) ou grave ameaça (violência moral, consistente numa intimidação séria e grave). Assim, por razões óbvias, prescindível o exame do corpo de delito dessa natureza praticado mediante grave ameaça. Nessa modalidade de crime sexual, pode-se comprovar a ocorrência do crime por outras provas, inclusive pela palavra da vítima, quando convincente e segura.” (AP. 0159022-82.2006.8.19.0001 – RJ, 1.^a C.C., rel. Marcus Basílio, 04.08.2010).

Sem dúvida, o exame pericial para a constatação de conjunção carnal ou outro ato libidinoso constitui mais um constrangimento à vítima. Não bastasse a humilhação sofrida pelo cometimento do próprio crime, vê-se a vítima submetida, mais uma vez, a uma situação vexatória em que terá que expor seu corpo a pessoas desconhecidas. A situação ainda é pior quando a vítima é pessoa vulnerável, considerada assim, nos termos da lei, o menor de 14 anos e os que, por enfermidade ou deficiência mental, não têm o necessário discernimento para a prática do ato, ou ainda aqueles que, por qualquer outra causa, não podem oferecer resistência. Segundo o próprio princípio constitucional, explicitado no art. 5º, inciso II, da Constituição de 1988, ninguém é obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei. Assim, mesmo se tratando da prática de conjunção carnal ou outro ato libidinoso mediante violência, situação em que o exame de corpo de delito é fundamental para efeito de levantamento do conjunto probatório de consumação do crime, não pode ser obrigada a vítima a submeter-se a qualquer exame que seja contra a sua vontade, visto que a lei assim não determina. Vale a pena a transcrição dos ensinamentos de Genival Veloso de França quando trata da prova pericial e o consentimento livre e esclarecido:

“Ninguém discute que a prova médico-legal, em tantos casos, seja de importância indiscutível quando busca evidências no momento de avaliar suas origens e suas consequências diante dos diversos interesses judiciais.

Todavia, para se realizar uma perícia médica, qualquer que seja a sua natureza, com ou sem os chamados métodos invasivos, deve-se obter o consentimento livre e esclarecido do examinado ou de quem legalmente o represente. Não seria correto admitir-se apenas o consentimento daqueles que são assistidos nas práticas assistenciais e preventivas das ações de saúde.

Desta forma, quando do exame médico-pericial, deve o perito informar previamente sobre o objeto, fins, riscos, métodos e exames que se devem realizar, assim como quem solicitou aquele procedimento.”⁴²

3.11. Peritos

O perito é o profissional que auxilia eventualmente a Justiça quando a solução da demanda requer saberes específicos de determinadas áreas do conhecimento alheias ao julgador da causa. O perito, a depender do tipo de demanda, pode ser um médico, um

⁴² FRANÇA, Genival Veloso de. op. cit., p. 18.

engenheiro, um químico, um físico, um contador, um economista, etc., o qual será intimado a comparecer em juízo para prestar um serviço relevante à Justiça, examinando aquilo que for determinado pela autoridade, em dia e local designados, e emitindo laudo com suas conclusões em prazo estabelecido.

No âmbito do processo penal, se a perícia for de natureza médico-legal, o exame deverá ser realizado por um profissional médico, denominado perito médico ou médico-legista, que deverá reunir os seguintes requisitos: ter maioria civil, possuir diploma de Medicina e ser aprovado em concurso público. Se de outra natureza, deverá ser encarregado de realizá-la profissional de nível superior, denominado perito criminal.

O Código de Processo Civil também trata do perito, especificamente na Seção II, do Capítulo V, Título IV, que dispõe sobre os órgãos judiciários e os auxiliares da Justiça.

Art. 145. Quando a prova do fato depender de conhecimento técnico ou científico, o juiz será assistido por perito, segundo o disposto no art. 421.

§ 1º Os peritos serão escolhidos entre profissionais de nível universitário, devidamente inscritos no órgão de classe competente, respeitado o disposto no Capítulo VI, seção VII, deste Código.

§ 2º Os peritos comprovarão sua especialidade na matéria sobre que deverão opinar, mediante certidão do órgão profissional em que estiverem inscritos.

§ 3º Nas localidades onde não houver profissionais qualificados que preencham os requisitos dos parágrafos anteriores, a indicação dos peritos será de livre escolha do juiz.

Art. 146. O perito tem o dever de cumprir o ofício, no prazo que lhe assina a lei, empregando toda a sua diligência; pode, todavia, escusar-se do encargo alegando motivo legítimo.

Parágrafo único. A escusa será apresentada dentro de 5 (cinco) dias, contados da intimação ou do impedimento superveniente, sob pena de se reputar renunciado o direito a alegá-la (art. 423).

Art. 147. O perito que, por dolo ou culpa, prestar informações inverídicas, responderá pelos prejuízos que causar à parte, ficará inabilitado, por 2 (dois) anos, a funcionar em outras perícias e incorrerá na sanção que a lei penal estabelecer.

No Processo Penal, cabe salientar as diversas modificações operadas pela Lei 11.690, de 9 de junho de 2008, no que diz respeito à disciplina da prova. Uma dessas modificações recaiu sobre o art. 159 do Código de Processo Civil, o que trouxe um novo cenário no que se refere à produção da prova pericial.

Passou a lei a exigir, expressamente, a formação do perito em nível superior.

CPP

Art. 159. O exame de corpo de delito e outras perícias serão realizados por perito oficial, portador de diploma de curso superior.

Na ausência de perito oficial, o juiz poderá nomear duas pessoas idôneas, que tenham formação em curso de nível superior, para a realização da perícia. São tais peritos denominados pela doutrina como peritos *leigos* ou *ad roc*, devendo ser profissionais com formação em nível superior preferencialmente na área específica relacionada à natureza do exame, ao quais prestarão compromisso de bem e fielmente desempenhar o encargo que lhes couber. A situação está disposta nos §§ 1º e 2º do art. 159 do Código de Processo Penal.

CPP – art. 159. ...

§ 1º Na falta de perito oficial, o exame será realizado por 2 (duas) pessoas idôneas, portadoras de diploma de curso superior preferencialmente na área específica, dentre as que tiverem habilitação técnica relacionada com a natureza do exame.

§ 2º Os peritos não oficiais prestarão o compromisso de bem e fielmente desempenhar o encargo.

A Lei 11.690, de 9 de junho de 2008, incluiu a figura dos assistentes técnicos no processo penal. São eles profissionais da confiança das partes, indicados por elas para acompanhar o exame do perito oficial ou perito nomeado pelo juiz. Atuam apenas na fase processual (via de regra, podendo atuar ainda na fase inquisitiva), a partir da admissão feita pelo juiz, e após a conclusão dos exames e a confecção do laudo pelos peritos oficiais, sobre o qual emitirão seus pareceres. A lei faculta ao Ministério Público, ao assistente de acusação, ao ofendido, ao querelante e ao acusado a indicação de assistentes técnicos.

CPP – art. 159. ...

§ 3º Serão facultadas ao Ministério Público, ao assistente de acusação, ao ofendido, ao querelante e ao acusado a formulação de quesitos e indicação de assistente técnico.

§ 4º O assistente técnico atuará a partir de sua admissão pelo juiz e após a conclusão dos exames e elaboração do laudo pelos peritos oficiais, sendo as partes intimadas desta decisão.

§ 5º Durante o curso do processo judicial, é permitido às partes, quanto à perícia:

...

II – indicar assistentes técnicos que poderão apresentar pareceres em prazo a ser fixado pelo juiz ou ser inquiridos em audiência.

Apesar de trabalharem sobre perícias já realizadas, formulando suas conclusões a partir dos laudos elaborados pelos peritos oficiais, havendo pedido das partes, poderá ser disponibilizado, para apreciação pelos assistentes técnicos, o material probatório que serviu de base à perícia, desde que não comprometa a sua conservação.

CPP – art. 159. ...

§ 6º Havendo requerimento das partes, o material probatório que serviu de base à perícia será disponibilizado no ambiente do órgão oficial, que manterá sempre sua guarda, e na presença de perito oficial, para exame pelos assistentes, salvo se for impossível a sua conservação.

A Lei nº. 11.690, de 9 de junho de 2008, ainda tratou da possibilidade de designação de mais de um perito oficial e de indicação pela parte de mais de um assistente técnico, nos casos de perícia complexa que abranja mais de uma área do conhecimento especializado.

CPP – art. 159. ...

§ 7º Tratando-se de perícia complexa que abranja mais de uma área de conhecimento especializado, poder-se-á designar a atuação de mais de um perito oficial, e a parte indicar mais de um assistente técnico.

Cabe registrar que o entendimento do STF quanto ao número de peritos no processo penal está disposto na súmula 361 da Corte Maior, que assim dispõe:

STF

Súmula 361: No processo penal, é nulo o exame realizado por um só perito, considerando-se impedido o que tiver funcionado, anteriormente, na diligência da apreensão.

Tratando do assunto, Genival Veloso de França considera que, embora o Código de Processo Penal, com as mudanças efetivadas pela Lei nº. 11.690/08, admita que as perícias sejam realizadas por um único perito oficial, tem maior valor probante o laudo elaborado por mais de um perito. E argumenta:

“Pode parecer absurdo ou descabida exigência fazer com que, por exemplo, num exame de lesão corporal, onde existam apenas discretas escoriações, obrigue-se a presença de dois peritos. Não, não é. A experiência tem demonstrado que não. E, no mundo da Medicina Legal, não existem casos simples. Tudo é importante. Cada caso pode encerrar, por mais simples que pareça, significações tão complexas quanto se possa imaginar.

Assim, mesmo levando-se em conta a capacidade profissional e a idoneidade do perito, a praxe, entre nós, de o exame ser feito por um só legista e também ser assinado por um outro que não participou do evento, e estar o documento constituído de todas as suas partes e devidamente descrito e fundamentado no melhor rigor técnico, à luz da lógica científica, entendemos que o exame feito por um só perito é insuficiente como valor probante no curso de uma apreciação pericial, pois omite a afortunidade do contraditório.”⁴³

3.12. Relatórios Periciais

O exame pericial tem como resultado a elaboração de um documento em que são relatados minuciosamente os procedimentos e as investigações realizadas pelo perito, a fim de

⁴³ FRANÇA, Genival Veloso de. op. cit., p. 17.

que possa responder à solicitação da autoridade policial ou judiciária. A denominação *relatório* é gênero, do qual são espécies o *laudo* e *auto*.

Genival Veloso de França aponta diferenças entre esses dois documentos:

“Se esse relatório é realizado pelos peritos após a sua investigação, contando para isso com a ajuda de outros recursos ou consultas a tratados especializados, chama-se *laudo*. E quando o exame é ditado diretamente a um escrivão e diante de testemunhas, dá-se-lhe o nome de *auto*.”⁴⁴

Zarzuela, Matunaga e Thomaz entendem que *auto pericial*:

“É um documento que se baseia em fato atual, não passado, representando modalidade de relatório elaborado pelos peritos que, à medida que realizam o exame pericial, ditam ao escrevente suas observações interpretação e conclusões”, enquanto o *laudo pericial* “constitui um documento processo oficial que se caracteriza por ser uma peça retrospectiva, isto é, referente a fatos passados, sejam infrações penais ou irrelevantes penais, cabendo aos peritos definir se o evento tem ou não interesse à justiça.”⁴⁵

O relatório pericial é composto das seguintes partes: o *preâmbulo*, espécie de cabeçalho em que constam hora, data e local em que o exame foi realizado, identificação da autoridade que requereu a perícia e qualificação dos peritos e do examinado; os *quesitos*, conjunto de questionamentos ao qual, ao final do relatório, deve responder o perito (nas ações penais, já se encontram formulados os *quesitos oficiais*, nas civis não existem quesitos oficiais, tendo o juiz e as partes o direito de livremente os formularem); o *histórico*, momento em que o examinado, com suas palavras, estabelece um retrospecto do fato delituoso (supostamente, ainda), orientando a ação do perito; a *descrição*, momento em que o perito procede, de fato, ao exame da vítima (suposta), verificando e qualificando todas as lesões nela existentes, de modo a oferecer ricos elementos de convicção à autoridade julgadora; a *discussão*, momento em que o perito, a partir do exame propriamente dito, descarta as prováveis hipóteses levantadas, partindo para um diagnóstico lógico; e, por fim, a *conclusão*, que é o resultado final a que chegam os peritos.

⁴⁴ FRANÇA, Genival Veloso de. op. cit., p. 28.

⁴⁵ ZARZUELA, José Lopes; MATUNAGA, Minoru; THOMAZ, Pedro Lourenço. *Laudo pericial: aspectos técnicos e jurídicos*. 1. ed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais; Sindicato dos Peritos Criminais do Estado de São Paulo, 2000. p. 337.

3.13. A Perícia Forense do Estado do Ceará (PEFOCE)

A Perícia Forense do Estado do Ceará foi criada pela lei estadual n. 14.055, de 7 de janeiro de 2008, constituindo-se em órgão técnico-científico vinculado à Secretaria de Segurança Pública e Defesa Social (SSPDS), cujas atribuições, diretamente relacionadas à aplicação de técnicas bioquímicas e de outras técnicas científicas para produção de elementos de prova, objetivando a elucidação de crimes, são:

- I** - planejar, coordenar, executar, orientar, acompanhar, avaliar e/ou controlar as atividades de perícias médico-legais, criminalísticas, papiloscópicas e laboratoriais, bem como os serviços de identificação civil e criminal, em assessoria direta ao Secretário da Segurança Pública e Defesa Social;
- II** - apoiar a atividade de polícia judiciária na prevenção e investigação de delitos, desastres e sinistros, executando perícias e realizando pesquisas e estudos destinados à execução dos exames de corpo de delito para comprovação da materialidade das infrações penais e de sua autoria, relacionados aos campos de atuação da Criminalística, Medicina Legal, Odontologia Legal e Identificação papiloscópica;
- III** - atuar, quando acionada, na produção de provas com fins jurídico-criminais;
- IV** - articular, através do setor competente da SSPDS, o desenvolvimento e capacitação de recursos humanos para as áreas de medicina legal, criminalística, papiloscopia e identificação civil e criminal;
- V** - normatizar, em consonância com as diretrizes da Secretaria da Segurança Pública e Defesa Social, a realização da atividade pericial de apoio às investigações policiais;
- VI** - auxiliar direta e indiretamente a Secretaria da Segurança Pública e Defesa Social - SSPDS na definição de políticas e programas que visem reduzir os índices de criminalidade, acidentes e sinistros, ampliando a satisfação da sociedade em relação aos serviços prestados pelos órgãos de segurança pública;
- VII** - prospectar soluções de tecnologia da informação que sejam adequadas aos projetos e atividades da Perícia Forense e organizar o ambiente respectivo, atendendo a requisitos de toda a estrutura organizacional e sua ligação com outras entidades, em consonância com as diretrizes da SSPDS.

A PEFOCE encontra-se dividida entre as Coordenadorias de Medicina Legal (COMEL), Perícia Criminal (COPEC) e Identificação Humana e Perícias Biométricas (CIHPB). No que diz respeito às atribuições do cargo/função de perito legista, as quais por serem de profundo interesse ao desenvolvimento deste trabalho merecem transcrição completa, dispõe a lei n. 14.055, de 7 de janeiro de 2008:

- I** - realizar os exames, análises e pesquisas gerais e específicas para os quais tem atribuição profissional;
- II** - proceder a exames periciais, de acordo com a escala de serviço, ou em casos especiais, mediante designação do Coordenador;
- III** - dirigir, coordenar, supervisionar e fiscalizar as atividades administrativas e operacionais sob sua direção;
- IV** - relatar, revisar e assinar laudos periciais;
- V** - registrar e comunicar violações de locais de crimes, constatados por ocasião dos levantamentos periciais, para salvaguardar responsabilidades;
- VI** - comparecer perante Juízes e Tribunais, sempre que requisitado;
- VII** - colher e enviar aos laboratórios material para exame;

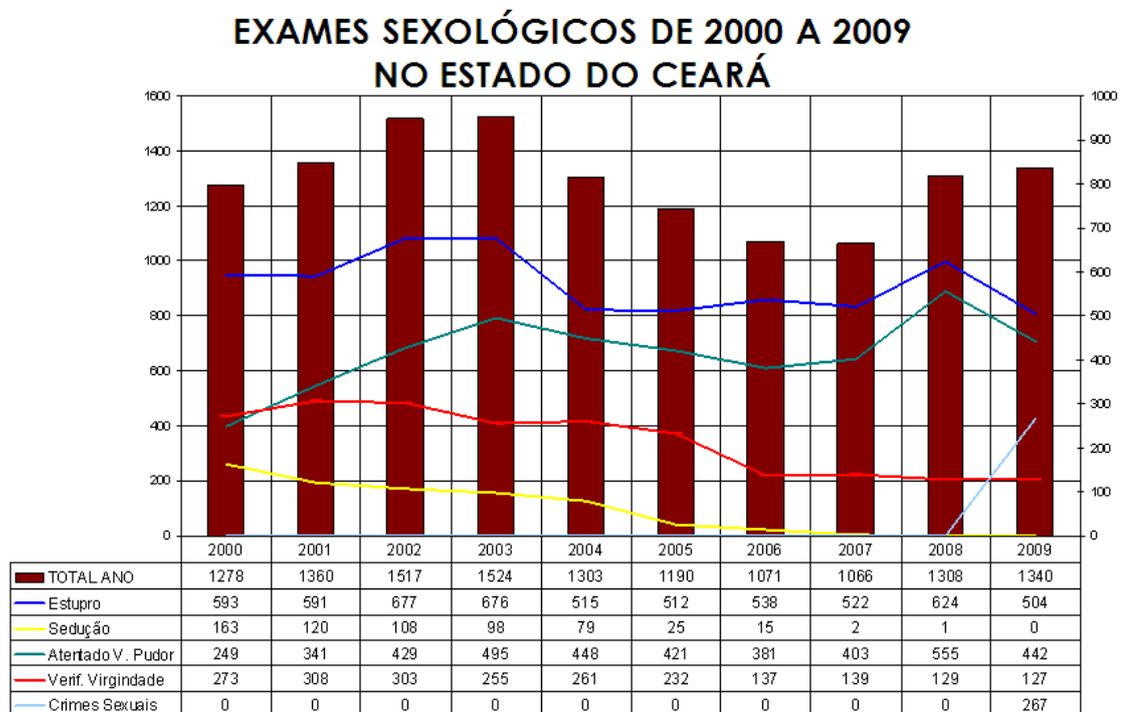
- VIII** - requisitar exames radiológicos, anatomopatológicos, microscópicos e toxicológicos;
- IX** - realizar exames laboratoriais referentes à patologia, radiologia e outros necessários à complementação pericial;
- X** - remeter ao titular do órgão ou unidade pericial respectiva ou ao museu, acompanhado de relatório técnico, todo o material que considerar digno de observação e estudo;
- XI** - cumprir todas as determinações de ordem técnica e administrativa relacionadas com a sua atividade profissional;
- XII** - substituir o perito legista de outro Posto, quando designado;
- XIII** - realizar os exames, análise e pesquisas periciais de sua especialidade;
- XIV** - proceder a exames de urgência, quando determinado pelo Coordenador ou requisitado por médico-legista;
- XV** - registrar os exames procedidos, com as respectivas interpretações;
- XVI** - zelar pela conservação e bom funcionamento dos aparelhos;
- XVII** - proceder a necropsias para fins de diagnóstico anatomopatológico;
- XVIII** - realizar exames anatomopatológicos, macro e microscópicos e bacteriológicos, bem como exames de manchas para caracterização de sangue, esperma, pus e quaisquer outras substâncias de natureza biológica;
- XIX** - instruir os laudos emitidos, sempre que possível, com fotografias, microfotografias ou desenhos esquemáticos demonstrativos dos exames procedidos;
- XX** - colaborar na manutenção do arquivo de laudos periciais;
- XXI** - devolver com o laudo, os objetos submetidos a exames;
- XXII** - aos peritos assegurar-se-á o sigilo necessário à elucidação do fato, sendo-lhes obrigatório o esclarecimento perante a autoridade ou judiciária, sempre que determinados para prestarem informações sobre as perícias realizadas;
- XXIII** - conservar o material destinado a exame, registrando em livro especial sua natureza, procedência e demais elementos necessários obedecendo à cadeia de custódia;
- XXIV** - guardar parte do material recebido, para a eventualidade de nova análise;
- XXV** - ter sempre, convenientemente preparados e autenticados, utensílios apropriados à colheita do material destinado a exames periciais;
- XXVI** - proceder a levantamento formal de bens e documentos sob sua responsabilidade, quando da remoção ou classificação em outro órgão ou unidade;
- XXVII** - executar tarefas administrativas de natureza técnico-pericial;
- XXVIII** - elaborar laudos periciais descrevendo minuciosamente o que examinarem, respondendo aos quesitos formulados respeitando o prazo legal;
- XXIX** - descrever o laudo pericial conforme orientação ao Código de Processo Penal, indicando preâmbulo (nome dos peritos, objeto da perícia), uma exposição (narração minuciosa do que foi observado), de uma discussão (análise ou crítica do observado, com exposição de argumentos, razões e motivos que informam o parecer) e de uma conclusão (respostas sintéticas aos quesitos dos requisitantes);
- XXX** - efetuar, com autonomia e independência, exames em cadáveres para determinação da *causa mortis* e exames em pessoas vivas para determinação da natureza das lesões com conseqüente elaboração dos laudos periciais criminais;
- XXXI** - comunicar imediatamente ao Coordenador de Medicina Legal os fatos de natureza grave ou relevante que se apresentarem em plantão, registrando-os em livro próprio;
- XXXII** - propor o estabelecimento de novos métodos e técnicas de trabalho pericial, através de pesquisas laboratoriais que visem ao aprimoramento funcional;
- XXXIII** - cumprir e fazer cumprir as disposições legais, bem como das ordens de serviço, despachos e determinações do Coordenador de Medicina Legal;
- XXXIV** - executar outras tarefas correlatas.

É notório, pela análise de suas atribuições previstas em lei, que ao perito legista não cabe apenas a execução da perícia, mas o desenvolvimento de todo um trabalho burocrático inerente à produção de documentos (laudos periciais) de interesse da Justiça. Cabe agora a

apresentação de dados estatísticos da Perícia Forense do Ceará (PEFOCE), no que diz respeito aos crimes sexuais, cedidas pelo Coordenador de Tecnologia e Informação, Dr. Moacir Rodrigues Brasil, cuja finalidade é demonstrar as atividades periciais realizadas por esse órgão técnico-científico antes da edição da lei 12.015/09 e depois dela.

Primeiramente, apresentamos um gráfico publicado pela PEFOCE antes da unificação promovida pela lei supracitada dos crimes de estupro e atentado violento ao pudor numa mesma figura típica.

Gráfico 2



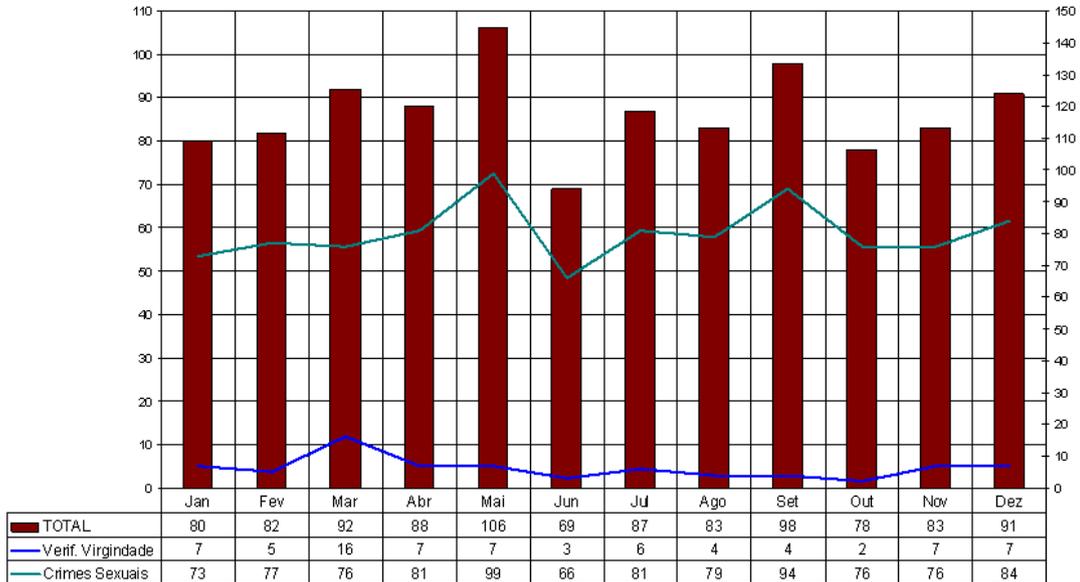
Fonte: PEFOCE – Coordenadoria de Tecnologia da Informação

O gráfico apresenta o quantitativo de exames periciais realizados em cada ano, de 2000 a 2009, em todo o Estado do Ceará, divididos pelo tipo de delito cuja ocorrência era investigada (estupro, sedução, atentado violento ao pudor), acrescentando-se a verificação de virgindade, que, como se sabe, não é crime, mas representa uma boa parcela dos exames realizados pela PEFOCE.

Em seguida, apresentamos outros dois gráficos referentes à atividade pericial após a lei n. 12.015/09, demonstrando o número de exames sexológicos realizados, por mês, em 2010 e 2011 (primeiro semestre). Os dados se referem apenas à demanda do município de Fortaleza.

Gráfico 3

COORDENADORIA DE MEDICINA LEGAL - FORTALEZA EXAMES SEXOLÓGICOS – 2010

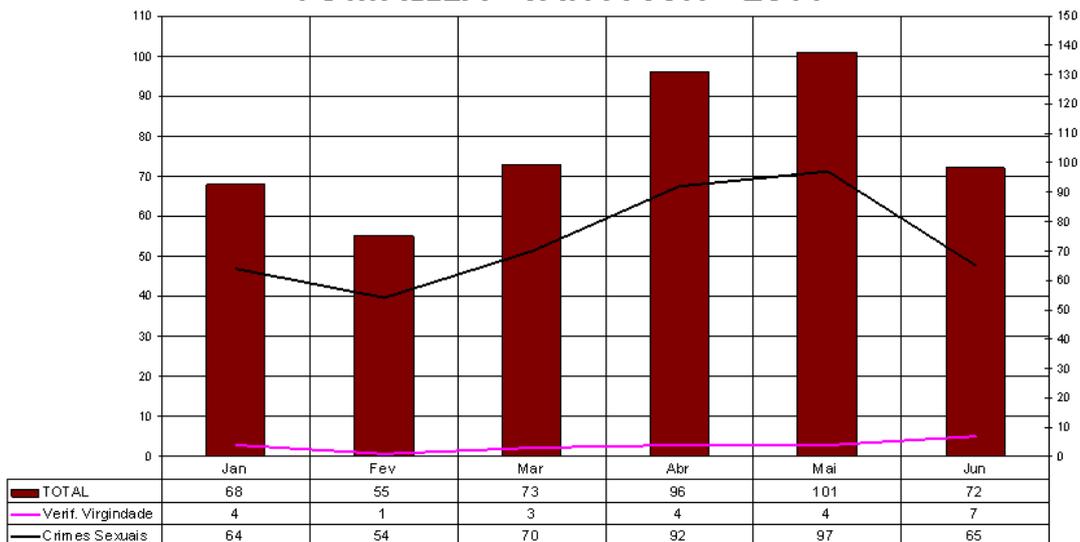


TOTAL: 1.037

Fonte: PEFOCE – Coordenadoria de Tecnologia da Informação

Gráfico 4

EXAMES SEXOLÓGICOS COORDENADORIA DE MEDICINA LEGAL FORTALEZA - JAN A JUN - 2011



TOTAL: 465

Fonte: PEFOCE – Coordenadoria de Tecnologia da Informação

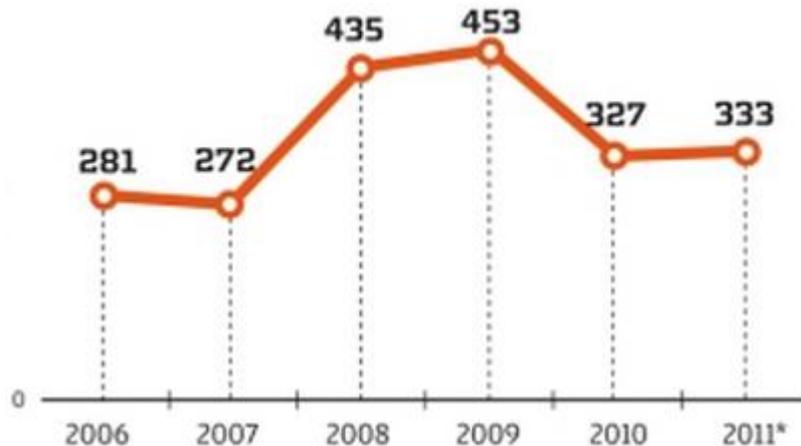
4. SEXOLOGIA CRIMINAL

Este capítulo destina-se à análise dos crimes contra a liberdade sexual e dos crimes sexuais contra vulnerável, previstos, respectivamente no Capítulo I e Capítulo II, do Título IV, da Parte Especial, do Decreto-lei nº. 2848, de 7 de dezembro de 1940, Código Penal Brasileiro, a partir das alterações promovidas pela lei 12.015, de 7 de agosto de 2009. Analisaremos as modificações introduzidas pela lei mencionada, dedicando maior importância ao crime de estupro, previsto no art. 213, e ao crime de estupro de vulnerável, previsto no art. 217-A, ambos do estatuto repressivo.

A Sexologia Criminal é a parte da Medicina Legal que estuda as questões médico-legais relacionadas aos crimes contra a dignidade e liberdade sexual. É de se lamentar que delitos dessa natureza estejam tão fortemente presentes em nossa sociedade. Recente notícia veiculada pelo jornal O POVO⁴⁶ alerta que, todo dia, o Centro de Referência Especializado em Assistência Social (CREAS), órgão vinculado à Secretaria do Trabalho e Desenvolvimento Social (STDS), recebe, pelo menos, uma denúncia de abuso sexual contra crianças e adolescentes no Estado do Ceará. A notícia apresenta o seguinte gráfico:

Gráfico 5

Denúncias de abuso sexual contra crianças e adolescentes por ano no Estado do Ceará



*Números até outubro

OBS: Denúncias recebidas em contato telefônico ou de maneira presencial, vindas de todo o Estado.

FONTE: Centro de Referência Especializado de Assistência Social (Creas) Regional de Fortaleza/CE

⁴⁶ Disponível em <http://www.opovo.com.br/app/opovo/fortaleza/2011/11/12/noticiafortalezajornal,2333839/uma-denuncia-por-dia.shtml>

O gráfico mostra que, ainda faltando cerca de 3 (três) meses para o fim do ano, o número de denúncias em 2011 já ultrapassou o número de denúncias registrado em todo o ano de 2010, o que nos leva a dois caminhos: primeiro, as vítimas passaram a denunciar mais os agressores desse tipo de crime; segundo, os crimes de natureza sexual têm crescido em nosso Estado. Qualquer das interpretações que tomemos certamente nos levará à conclusão de que deve ser intensificada a luta contra o abuso sexual e a exploração sexual, principalmente em se tratando de crianças e adolescentes.

A doutrina ensina que:

“A violência sexual é um fenômeno universal que atinge todas as classes sociais, culturas, religiões e etnias e tem conotações muito próximas dos demais delitos, em seus aspectos etiológicos e estatísticos, em que se sobrelevem no conjunto de suas causas os fatores socioeconômicos. O êxodo que favorece o crescimento populacional da periferia das grandes cidades, o desemprego, o uso de drogas, o alcoolismo, a influência dos meios de comunicação, a falta de justiça e a insegurança são os elementos que fomentam e fazem crescer esses tipos de crimes. As maiores vítimas dessa violência são exatamente as frações mais desprotegidas da sociedade: as mulheres e as crianças. E o estupro é a forma de violência sexual mais comum.”⁴⁷

4.1. Crimes contra a dignidade sexual – Lei n. 12.015/09

É verdade que a denominação Crimes contra a dignidade sexual é bem mais apropriada, visto que sempre se quis, muito mais do que proteger os costumes ou a maneira como as pessoas deveriam se comportar sexualmente, defender imperiosamente a dignidade sexual, espécie do gênero dignidade da pessoa humana, amparada pela norma constitucional.

A mudança operada pela lei em comento acompanha a evolução social. Os padrões de comportamento dos indivíduos que compõem a sociedade atual certamente não podem ser comparados com os da época em que foi promulgado o Código Penal, em 1940, quando a sociedade mantinha mais viva a ideia de inferioridade da mulher em relação ao homem. Basta lembrar que só bastante recentemente, no Governo Vargas, mais precisamente em 1934, início do Estado Novo, a mulher brasileira teve assegurado, através de Constituição, o direito a voto. Sem dúvida, foi a mulher, por muito tempo, associada a um objeto, cuja finalidade era satisfazer os desejos do homem, sendo a ele submissa social e economicamente.

A evolução social, entretanto, alterou drasticamente esse cenário. De submissa, dependente, sexo frágil, passou a mulher a ocupar, cada vez mais, maior espaço na sociedade, desempenhando diversos cargos e funções, antes atribuídos apenas a homens, o que fortaleceu

⁴⁷ FRANÇA, Genival Veloso de. op. cit., p. 251.

sua autonomia e sua participação efetiva no contexto social, tanto que o legislador constituinte originário fez prever na Constituição da República Federativa do Brasil, de 1988, em seu art. 5º, inciso I, que “homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, nos termos desta Constituição”. Tal dispositivo vai ao encontro do reconhecimento da evolução e ascensão social da mulher, tratando-a de maneira igualitária em relação ao homem e eliminando quaisquer possibilidades de cometimento de discriminação. Tendo em vista tais mudanças da sociedade, é de se louvar a alteração da nomenclatura “costumes” para “dignidade”, visto que o primeiro termo remete a uma conjuntura social ultrapassada, em que faltava a mulher liberdade para se autodeterminar. Dissertando nesse sentido, Guilherme de Sousa Nucci escreve:

“A disciplina sexual e o mínimo ético exigido por muitos à época da edição do Código Penal, nos idos de 1940, não mais compatibilizam com a liberdade de ser, agir e pensar, garantida pela Constituição Federal de 1988. O legislador brasileiro deve preocupar-se (e ocupar-se) com as condutas efetivamente graves, que possam acarretar resultados igualmente desastrosos para a sociedade, no campo da liberdade sexual, deixando as filigranas penais, obviamente inócuas, ligadas a tempos pretéritos e esquecidos.”⁴⁸

A convivência em um Estado Democrático de Direito, como o Estado Brasileiro, pressupõe a existência e a efetivação de alguns princípios fundamentais, como a dignidade, a liberdade e a autodeterminação. A dignidade da pessoa humana, insculpida no art. 1º, inciso III, da Constituição da República Federativa do Brasil, como um de seus fundamentos, consagra, para Vicente Paulo e Marcelo Alexandrino, “nosso Estado como uma organização centrada no ser humano, e não em qualquer outro referencial. A razão de ser do Estado brasileiro não se funda na propriedade, em classes, em corporações, em organizações religiosas, tampouco no próprio Estado (como ocorre nos regimes totalitários), mas sim na pessoa humana”.⁴⁹ Alexandre de Moraes assevera que “a dignidade da pessoa humana concede unidade aos direitos e garantias fundamentais, uma vez que se fazem próprias às personalidades humanas”.⁵⁰ Sem dúvida, e complementando o raciocínio destes doutrinadores, a dignidade da pessoa humana fundamenta-se no respeito a condições mínimas de garantias de uma existência honrável do próprio homem, constituindo-se em valor moralmente essencial à pessoa humana. O direito à liberdade, também exaltado em nossa Carta Magna, é o direito de poder exercer a própria vontade, sendo a autodeterminação

⁴⁸ NUCCI, Guilherme de Sousa. *Crimes contra a dignidade sexual*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 24.

⁴⁹ PAULO, Vicente, ALEXANDRINO, Marcelo. *Direito Constitucional descomplicado*. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2010, p. 90.

⁵⁰ MORAES, Alexandre de. *Direito constitucional*. 21. ed. São Paulo: Atlas, 2007, p. 16.

inerente a ela, no sentido de que só somos realmente livres quando dispomos livremente de nossa vida, sem a intromissão ou influência de quem quer que seja.

Os crimes previstos no Título VI, Capítulo I, do decreto-lei n. 2.848, de 7 de dezembro de 1940, Código Penal, cuidam da proteção à liberdade sexual, que, na precisa exposição de Emiliano Borja Jiménez, citado por Rogério Greco, significa:

“a autodeterminação no marco das relações sexuais de uma pessoa, como uma faceta a mais da capacidade de atuar. Liberdade sexual significa que o titular da mesma determina seu comportamento sexual conforme motivos que lhe são próprios no sentido de que é ele quem decide sobre como, quando ou com quem mantém relações sexuais”.⁵¹

4.2. O crime de estupro (art. 213 CP)

Dispõe o art. 213 do Código Penal:

CP

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.

A redação do dispositivo legal acima foi dada pela Lei n.º 12.015, de 7 de agosto de 2009, que alterou significativamente o Título VI do Código Penal, intitulado Dos crimes contra a Dignidade Sexual. O legislador preferiu pela fusão dos crimes de estupro e de atentado violento ao pudor em um único tipo penal, englobando nessa figura típica as condutas de constranger alguém, mediante o emprego de violência ou grave ameaça, a ter conjunção carnal ou a praticar ou permitir que com ele se pratique outro ato libidinoso.

O constrangimento de que trata o art. 213 do Código Penal é modalidade especial de constrangimento ilegal relacionado à satisfação de desejos sexuais, praticado pelo agente com o objetivo de ter com a vítima conjunção carnal, ou praticar outros atos libidinosos, ou forçá-la a praticá-los. O constrangimento deve se dar com o emprego de violência ou grave ameaça para que se possa configurar o delito de estupro, visto ser necessário o dissenso da vítima em ter a conjunção carnal, ou a praticar ou permitir que com ela se pratique outro ato libidinoso. Em outras palavras, o fato de o crime de estupro ser cometido mediante o emprego de violência ou grave ameaça pressupõe a necessidade do não consentimento da vítima ao congresso carnal ou à prática de outros atos libidinosos. Havendo consentimento por parte da

⁵¹ JIMÉNEZ, Emiliano Borja. apud. GRECO, Rogério. op. cit., p. 452.

vítima, estaremos diante de um fato atípico, salvo se tratar-se a vítima de pessoa vulnerável, conforme previsto no art. 217-A do Código Penal, que será analisado à frente.

A violência empregada para a consumação do crime de estupro é a violência física ou psíquica capaz de anular os esforços da vítima contra a prática da conduta descrita no tipo penal, impossibilitando sua reação ou sua defesa. A grave ameaça, violência moral, deve ser capaz de infundir sério temor de seu cumprimento à vítima, forçando-a a manter, contra a sua vontade, a conjunção carnal, ou a praticar ou permitir que com ela se pratique outro ato libidinoso. Apesar do dissenso da vítima constituir fator necessário para a caracterização do delito de estupro, não se exige que ela se valha de uma resistência heroica no sentido de impedir a consumação do ilícito pelo agente. Guilherme de Sousa Nucci esclarece:

“A referência à violência ou à grave ameaça propicia a discussão acerca do grau de resistência da vítima, pois, para a caracterização do estupro, exige-se o dissenso durante toda a relação sexual. Se a negativa inicial, durante o ato sexual, transformar-se em aceitação ou prazer, desnatura-se o delito. Do mesmo modo, se a concordância inicial, transmutar-se em negação, durante o ato, caso o agente não cesse a relação, há margem para o surgimento do estupro.

Por outro lado, não se demanda a brava resistência ou resistência heroica da vítima, consistente em sofrer várias lesões corporais ou ser submetida a gravíssima ameaça para que sucumba aos caprichos do agressor. Dentro do senso comum, da sensibilidade média e da natural reação humana, sabe-se o que quer dizer um ato violento, capaz de mover a intenção da vítima da negação para a concordância. Porém tal medida somente se apura no caso concreto, sendo difícil estabelecer, de antemão, qual o grau ideal de resistência da vítima.

Deve-se valer o juízo do critério da razoabilidade, buscando detectar, no cenário da violência ou grave ameaça, o que é capaz de anular a vontade da vítima, cortando-lhe a resistência para o ato sexual.”⁵²

A conduta de constranger alguém, mediante violência ou grave ameaça, dirige-se objetivamente à prática de conjunção carnal ou a fazer com que a vítima pratique ou permita que com ela seja praticado outro ato libidinoso. A conjunção carnal compreende a união do órgão genital masculino com o órgão genital feminino, a intromissão do pênis do homem na cavidade vaginal da mulher, não sendo imprescindível para a sua consumação a penetração completa do pênis na vagina, nem a ocorrência de ejaculação. O ato libidinoso é concebido como aquele praticado com a intenção de satisfazer a libido, isto é, os desejos sexuais de quem o pratica. Além da conjunção carnal, pode consistir em uma série de manifestações, como o sexo oral, o coito anal, a masturbação, os toques e contatos eróticos, as apalpadelas de mamas, coxas, nádegas, vagina, a contemplação lasciva, ou também traduzir-se em variadas situações indicativas de transtornos ou desvios da sexualidade, como o caso dos indivíduos que têm preferência sexual por crianças, o que sugere a existência, nesses agentes, de graves

⁵² NUCCI, Guilherme de Sousa. op. cit., p. 52.

problemas psíquicos e morais. Para Genival Veloso de França, o fato de o legislador não ter definido com precisão a expressão ato libidinoso pode levar o intérprete a uma multiplicidade de interpretações:

“Com certeza teremos algumas controvérsias de ordem doutrinária a partir do conceito de estupro pela sua nova definição, agora também abrangendo o ato libidinoso, cujos limites e circunstâncias são imprecisos. Faltou ao legislador mais clareza na definição desses atos, pois a expressão “ato libidinoso” é muito vaga e dá margem a muitas interpretações”.⁵³

Tanto o homem como a mulher podem ser sujeitos ativos do crime de estupro, visto que, com a tipificação unificada, a finalidade do constrangimento descrito no tipo, mediante violência ou grave ameaça, pode ser a de ter conjunção carnal ou a de fazer com que vítima pratique ou permita que com ela seja praticado atos libidinosos diversos, como o coito anal e o sexo oral. Consequentemente, homem e mulher também podem figurar como sujeitos passivos do crime de estupro. Precisas as palavras de Cezar Roberto Bitencourt:

“Sujeito passivo, antes do advento da Lei n. 12.015, era somente a mulher, virgem ou não, recatada ou não, inclusive cônjuge ou companheira. O constrangimento ilegal empregado pelo marido para realizar a conjunção carnal à força, já sustentávamos, não constituía exercício regular de direito. A liberdade sexual já era um direito assegurado a toda mulher, independentemente de idade, virgindade, aspecto moral ou qualquer outra qualificação/adjetivação que se possa imaginar, a despeito de respeitável orientação doutrinária/jurisprudencial em sentido contrário. No crime de estupro não se pode perquirir sobre a conduta ou honestidade pregressa da ofendida, podendo dele ser sujeito passivo até mesmo a mais vil, odiada ou desbragada prostituta. Assim, qualquer mulher pode ser vítima de estupro: honesta, prostituta, virgem, idosa etc., sempre que for obrigada à prática sexual contra a sua vontade. Mudou apenas no aspecto de que o homem, em qualquer circunstância, quando violentado, também é sujeito passivo do crime de estupro, a exemplo do que ocorria com o antigo crime de atentado violento ao pudor. Em outros termos, o crime de estupro pode ocorrer em relação hetero ou homossexual (homem com homem e mulher com mulher).”⁵⁴

A presente redação do art. 213 do Código Penal abrange, portanto, a possibilidade do cometimento do crime de estupro em relações heterossexuais, pela prática de conjunção carnal ou de outros atos libidinosos, e em relações homossexuais, pela prática de atos libidinosos diversos da conjunção carnal. Desse modo, pode o delito de estupro ser praticado pelo homem contra uma mulher, pelo homem contra outro homem, pela mulher contra um homem e pela mulher contra uma mulher.

⁵³ FRANÇA, Genival Veloso de. op. cit., p. 255.

⁵⁴ BITENCOURT, Cezar Roberto. Tratado de direito penal; Parte Especial. Dos crimes contra a dignidade sexual até os crimes contra a fé pública. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2011, v. 4, p. 45.

Reservamo-nos o direito de esquematizar, na tabela abaixo, a situação trazida pela edição da Lei n.º 12.015, de 7 de junho de 2009.

Tabela 2

	Sujeito Ativo	Sujeito passivo	Condutas possíveis, mediante violência ou grave ameaça
Relação Heterossexual	Homem	Mulher	<ol style="list-style-type: none"> 1. O homem constrange a mulher a ter com ele conjunção carnal. 2. O homem constrange a mulher a praticar ela mesma ato libidinoso diverso da conjunção carnal. A mulher tem aqui comportamento ativo. 3. O homem constrange a mulher a permitir que com ela se pratique ato libidinoso diverso da conjunção carnal. A mulher aqui tem comportamento passivo.
	Mulher	Homem	<ol style="list-style-type: none"> 1. A mulher constrange o homem a ter com ela conjunção carnal (coação irresistível). 2. A mulher constrange o homem a praticar ele mesmo ato libidinoso diverso da conjunção carnal. O homem tem aqui comportamento ativo. 3. A mulher constrange o homem a permitir que com ele se pratique ato libidinoso diverso da conjunção carnal. O homem aqui tem comportamento passivo.
Relação Homossexual	Homem	Homem	<ol style="list-style-type: none"> 1. O homem constrange o homem a praticar, este último, o ato libidinoso (naturalmente, diverso da conjunção carnal). O homem sujeito passivo tem aqui comportamento ativo. 2. O homem constrange o homem a permitir que com ele, este último, se pratique ato libidinoso (naturalmente, diverso da conjunção carnal). O homem sujeito passivo tem aqui comportamento passivo.
	Mulher	Mulher	<ol style="list-style-type: none"> 1. A mulher constrange a mulher a praticar, esta última, ato libidinoso (naturalmente, diverso da conjunção carnal). A mulher sujeito passivo tem aqui comportamento ativo. 2. A mulher constrange a mulher a permitir que com ela, esta última, se pratique ato libidinoso (naturalmente, diverso da conjunção carnal). A mulher sujeito passivo tem aqui comportamento passivo.

O dolo é o elemento subjetivo presente no crime de estupro, não havendo previsão para a modalidade culposa. Há, portanto, vontade e consciência do agente no sentido de constranger alguém, mediante violência ou grave ameaça, a ter conjunção carnal ou a praticar ou permitir que com ele se pratique outro ato libidinoso.

O crime consuma-se quando (1) o agente, mediante o emprego de violência ou grave ameaça, tem com a vítima conjunção carnal, mesmo que haja introdução apenas parcial do pênis do homem na vagina da mulher, não havendo necessidade de ejaculação como referido acima; (2) quando o agente, mediante violência ou grave ameaça, obriga a vítima a praticar ela mesma o ato libidinoso diverso da conjunção carnal, como, por exemplo, a masturbação

em si mesma, no agente ou em terceira pessoa; e (3) quando o agente, valendo-se do emprego de violência ou grave ameaça, subjuga a vítima, fazendo-a permitir que com ela seja praticado ato libidinoso diverso da conjunção carnal, como a cópula anal, etc.

A tentativa de crime de estupro é plenamente possível, quando, iniciada a execução, o crime não se consuma por circunstâncias alheias à vontade do agente. Júlio Frabbrini Mirabete esclarece:

“Evidentemente, se, empregada a violência, ou exteriorizada a ameaça, o agente é impedido de prosseguir, frustrando-se, de todo, o momento libidinoso, o que se pode reconhecer é a tentativa, como nas hipóteses de fuga ou imediata e eficaz reação da vítima. Não se justifica, assim, a dúvida quanto à possibilidade de tentativa de estupro. Havendo constrangimento para a prática da conjunção carnal ou de outro ato libidinoso, não obtida por circunstâncias alheias à vontade do agente, há tentativa de estupro. Configura-se a tentativa, assim, mesmo quando não há contato dos órgãos genitais. É exigível, porém, para a caracterização da tentativa que as circunstâncias deixem manifesto o intuito do agente, em especial quando, por palavras inequívocas, o agente demonstre seu intento de praticar a conjunção carnal ou outro ato libidinoso.”⁵⁵

A Lei n.º 12.015/09 instituiu duas modalidades qualificadoras para o crime de estupro.

CP

Art. 213. ...

§1.º Se da conduta resulta lesão de natureza grave ou se a vítima é menor de 18 (dezoito) ou maior de 14 (catorze) anos:

Pena – reclusão, de 8 (oito) a 12 (doze) anos

§2.º Se da conduta resulta morte:

Pena – reclusão, de 12 (doze) a 30 (trinta) anos.

O §§ 1.º e 2.º do art. 213 do Código Penal encerram três situações que qualificam o crime de estupro. Duas delas qualificam o crime pelo resultado produzido pela conduta delituosa (primeira parte do § 1.º e § 2.º). A outra situação qualifica o crime em razão da idade da vítima (segunda parte do § 1.º). Assim, se da conduta levada a efeito pelo agente resultar lesão corporal de natureza grave, ou se a vítima é menor de 18 (dezoito) anos e maior de 14 (quatorze), a pena é de reclusão de 8 (oito) a 12 (doze) anos. As lesões corporais de natureza grave, as quais ensejam a qualificação do delito em estudo, são aquelas previstas nos §§ 1.º e 2.º do art. 129 do Código Penal. A razão para a qualificação do crime de estupro cometido contra menor de 18 (dezoito) e maior de 14 (catorze) anos está na maior reprovabilidade de tal conduta quando praticada contra adolescentes nessa faixa etária. Sem

⁵⁵ MIRABETE, Julio Fabbrini. *Manual de direito penal*, volume 2: Parte especial, Art. 121 a 234-B do CP. 28. ed. rev. e atual. até 4 de janeiro de 2011. São Paulo: Atlas, 2011. p. 392.

dúvida, o crime de estupro, nessa situação, merece tratamento mais severo da lei, visto que o adolescente é mais vulnerável em comparação ao adulto e os efeitos psicológicos negativos produzidos pela violência sexual repercutem com muita maior intensidade na vida desses jovens. Cabe ressaltar que, se crime é cometido contra menor de 14 (catorze) anos, aplica-se a regra do art. 217-A, que trata do crime de estupro de vulnerável. Por fim, se da conduta do agente resultar a morte da vítima, a pena será de reclusão de 12 (doze) a 30 (trinta) anos.

Rogério Greco assevera que “deve ser frisado que esses resultados que qualificam a infração penal somente podem ser imputados ao agente a título de culpa, cuidando-se, outrossim, de crimes eminentemente preterdolosos”,⁵⁶ embora haja divergência doutrinária sobre o assunto.⁵⁷ Ou seja, se o dolo do agente é o de praticar o estupro e de matar a vítima, deverá responder, em concurso material de crimes, consoante o art. 69 do Código Penal, pelo crime de estupro e de homicídio, sendo as penas privativas de liberdade aplicadas cumulativamente. Se, do contrário, o resultado morte é produzido sem que o agente o quisesse, deverá responder pelo crime de estupro qualificado (art. 213, § 2.º, CP).

O capítulo IV do Título VI da Parte Especial do Código Penal estabelece disposições gerais acerca dos crimes previstos nos capítulos I e II. A Lei n.º 12.015/09, que alterou o art. 225 do CP, assim dispõe:

CP

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

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

O texto anterior do art. 225 dizia que, nos crimes definidos nos capítulos I, II, III do Título VI, da Parte Especial do Código Penal, procedia-se apenas mediante queixa. Procedia-se, entretanto, mediante ação pública em duas hipóteses: (1) se a vítima ou seus pais não

⁵⁶ GRECO, Rogério. op. cit., p. 455

⁵⁷ Guilherme de Sousa Nucci assevera que “há quem sustente, no âmbito dos delitos sexuais, para a configuração do resultado qualificador, a incidência somente de culpa. Havendo dolo, deveria existir concurso de crimes (o estupro associado a lesão grave ou homicídio). Temos por certa a ideia de que todo resultado qualificador pode ser alcançado por dolo ou culpa, tal como fez no art. 129, § 3.º, do Código Penal. (...) se o agente o estupro, durante a prática do ato sexual com violência atinge a vítima de modo fatal, atuando com dolo ou culpa, *deve responder* por estupro qualificado pelo resultado morte (art. 213, § 2.º, CP). Constitui equívoco, em nosso entendimento, pretender a divisão, na última hipótese, em concurso de crimes, vale dizer, levar o agente a responder por estupro em concurso com homicídio, desde que haja dolo quanto ao resultado morte. Afinal, o crime qualificado pelo resultado existe como figura típica autônoma e destacada justamente para permitir ao legislador fixar a pena adequada a esses delitos com resultado duplo, num mesmo contexto, sem que o juiz se valha do instituto do concurso de crimes. *Separar* o crime qualificado pelo resultado, a bel prazer, significa lesão princípio da dignidade.

pudessem prover às despesas do processo, sem privar-se de recursos indisponíveis à manutenção própria ou da família, sendo, neste caso, a ação penal condicionada à representação; e (2) se o crime era cometido com abuso do pátrio poder, ou da qualidade de padrasto, tutor ou curador, sendo, nesta hipótese, a ação penal pública incondicionada.

A Lei 12.015/09, além de modificar o tipo de ação penal anteriormente previsto, suprimindo a ação penal de iniciativa privada, passou a prever de maneira confusa a natureza da ação penal nos crimes contra a liberdade sexual e contra vulnerável. O *caput* do art. 225 dispõe que, nos crimes definidos nos Capítulos I e II, do Título VI da Parte Especial do Código Penal, procede-se mediante ação penal pública condicionada à representação. Entretanto, o parágrafo único do mesmo artigo, prescreve que, se a vítima é menor de 18 (dezoito) anos ou pessoa vulnerável, a ação pena será pública incondicionada. Ora, o Capítulo II do Título VI da Parte Especial do Código Penal trata exatamente dos crimes sexuais contra vulnerável, sendo, portanto a regra do *caput* do art. 225 aplicada apenas aos crimes definidos no Capítulo I. Há de se concluir pelo erro na técnica legislativa. Posicionando-se pelo equívoco da supressão da ação penal privada, Cesar Roberto Bitencourt assevera:

“Fica claro que não compartilhamos do entusiasmo daqueles que veem na publicização da ação penal maior proteção das vítimas da violência sexual, não passando de um grande e grave equívoco ideológico; além de representar uma violência não apenas à liberdade sexual, mas, fundamentalmente, ao seu exercício, que é tolhido pelo constrangimento estatal, que obriga a vítima a se submeter publicamente ao *strepitus fori*, à exploração midiática, aos fuxicos tradicionais, que casos como esses, invariavelmente provocam”.

Apesar da expressa disposição legal, a doutrina não afasta o entendimento de que, havendo violência real, a ação penal é pública incondicionada, consoante a Súmula nº 608 do Supremo Tribunal Federal, *verbis*:

Súmula 608. No crime de estupro, praticado mediante violência real, a ação penal é pública incondicionada.

Assim, apenas nos casos em que o estupro se der mediante o emprego de grave ameaça, a ação penal será pública condicionada à representação do ofendido, consoante o art. 225 do Código Penal.

O art. 226 do Código Penal, também inserido no capítulo das disposições gerais, trata de causas de aumento de pena relacionadas aos crimes definidos nos Capítulos I e II do Título VI, da parte especial do Código Penal.

Art. 226. A pena é aumentada:

I – de quarta parte, se o crime é cometido com o concurso de 2 (duas) ou mais pessoas;

II – de metade, se o agente é ascendente, padrasto ou madrasta, tio, irmão, cônjuge, companheiro, tutor, curador, preceptor ou empregador da vítima ou por qualquer outro título tem autoridade sobre ela.

O crime de estupro cometido em concurso de pessoas certamente torna mais fácil a dominação da vítima, tolhendo mais ainda suas possibilidades de resistência. Portanto, deverá a pena ser aumentada da quarta parte, se o crime for cometido nessas condições. Nos casos em que o agente é pessoa da família da vítima, como, por exemplo, seu pai, o juízo de reprovação da conduta é maior, a exigir o aumento de metade da pena, conforme o art. 226, II, do Código Penal. Cabe ressaltar que, conforme o art. 68 do Código Penal, que trata do cálculo da pena, as causas de diminuição e de aumento de pena são aplicadas apenas no último momento do critério trifásico: primeiramente, será fixada a pena-base, atendendo ao critério do art. 59 do Código Penal; em seguida, serão consideradas as circunstâncias atenuantes e agravantes; por último, as causas de diminuição e de aumento.

Outras causas de aumento de pena devem ser consideradas ainda no que diz respeito ao crime de estupro. Dispõe o art. 234-A do Código Penal:

Art. 234-A. Nos crimes previstos neste Título a pena é aumentada:

(...)

III – de metade, se do crime resultar gravidez; e

IV – de um sexto até a metade, se o agente transite à vítima doença sexualmente transmissível de que sabe ou deveria saber ser portador.

Mais uma vez, as causas de aumento de pena têm razão de ser pelo maior prejuízo causado à vítima do crime de estupro. De metade, portanto, deve ser aumentada a pena, quando o estupro resultar em gravidez da vítima. Pressupõe-se, nesse caso, o crime de estupro consumado numa relação heterossexual, cujo objetivo do agente é o de manter conjunção carnal com a vítima. A violência sexual, por si só, já é suficiente para abater psicologicamente a mulher vítima de estupro. Quando há resultado gravidez, a situação torna-se ainda mais delicada, em razão da concepção de um novo ser, originado a partir do cometimento de um crime. Lembre-se de que a lei permite o aborto se a gravidez resulta de estupro, e o aborto é precedido de consentimento da gestante ou, quando incapaz, de seu representante legal (art. 128, II, CP). A pena também será aumentada de um terço até a metade se o agente transmitir à vítima doença sexualmente transmissível (como AIDS, hepatite, herpes, gonorreia, etc) da

qual sabia ou deveria saber ser portador. O art. 234-B ainda prescreve que os processos em que se apuram crimes definidos no Título VI da Parte Especial do Código Penal correrão em segredo de justiça. Certamente, tal dispositivo visa evitar mais constrangimentos à vítima (vitimização secundária), harmonizando-se com o art. 201, § 6.º, do Código de Processo Penal, que assim dispõe:

CPP

Art. 201. ...

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

A Lei n.º 12.015, de 7 de junho de 2009, também alterou o art. 1º da lei n. 8.072, de 25 de julho de 1990, que dispõe sobre os crimes hediondos, inserindo, no inciso V, o estupro (art. 213, caput e parágrafos 1º e 2º) e, no inciso VI, o estupro de vulnerável (art. 217-A, caput e parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º). Desse modo, inseridos no rol dos crimes hediondos, tais delitos passaram a ser insuscetíveis de anistia, graça e indulto, não havendo a possibilidade de prestação de fiança (art. 2º, I e II, da Lei n.º 8.072/90). Inicia-se o cumprimento da pena em regime fechado, sendo possível a progressão de regime somente após o cumprimento de 2/5 (dois quintos) da pena, se o apenado for réu primário, e de 3/5 (três quintos), se reincidente (art. 2º, §§ 1.º e 2.º, da Lei n.º 8.072/90). Cabe ressaltar que não é mais aplicável o aumento de pena previsto no art. 9º da Lei n.º 8.072/90, que acrescia de metade, respeitado o limite superior de 30 (trinta) anos de reclusão, as penas fixadas no art. 6º para os crimes capitulados nos arts. 157, § 3.º, 158, § 2.º, 159, *caput* e seus §§ 1.º, 2.º e 3.º, 213, *caput*, e sua combinação com o art. 223, *caput* e parágrafo único, todos do Código Penal, devido à revogação do art. 224 do Código Penal pela Lei n.º 12.015/09.

O tratamento rigoroso dado pela lei n. 12.015/09 ao crime de estupro (art. 213) e de estupro de vulnerável (art 217-A), se não acompanhado de bom-senso e cautela por parte do intérprete da lei, pode provocar o cometimento de graves injustiças. É que a mesma lei que inseriu tais delitos no rol de crimes hediondos também incluiu nelas todos os elementos que integravam o crime de atentado violento ao pudor, previsto no revogado art. 214 do Código Penal. Assim, apesar da revogação, o legislador não optou pela descriminalização da conduta outrora prevista, senão apenas importou a conduta descrita naquele tipo penal para aquela prevista no art. 213, unindo-as, de modo a configurarem um único tipo penal, doravante chamado estupro. Assim, não só a prática do ato libidinoso da conjunção carnal ensejará a

consumação do delito em estudo, mas a de outros atos libidinosos diversos dela, cujos limites não foram dados pela lei. É neste ponto que certamente surgem as controvérsias doutrinárias e afloram as possibilidades interpretativas, exigindo-se, por parte do aplicador do direito, a meticulosa análise do caso concreto. Será plenamente razoável a condenação pelo crime de estupro do agente que lança um beijo lascivo, prolongado, com fim erótico, contra alguém, mediante violência, fazendo aquele cumprir pena mínima de 6 (seis) anos de reclusão, inicialmente em regime fechado, nos termos da lei n. 8.072/90? A resposta só pode ser negativa, tendo em vista o princípio da proporcionalidade e da razoabilidade que permeiam o nosso ordenamento jurídico. Não se pode conceber que a conduta levada a efeito pelo agente receba o mesmo tratamento de um outro que cometa um homicídio qualificado. Entretanto, há que se proceder, como dito acima, ao exame minucioso do conjunto fático-probatório para que se aplique a norma mais adequada ao fato e se faça justiça. Vale aqui a apresentação da ementa do julgamento do HC 105673/CE, proferido pela 6ª Turma do STJ:

HABEAS CORPUS. ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR. CONDENAÇÃO. INÉPCIA DA DENÚNCIA. INOCORRÊNCIA. DESCRIÇÃO SUFICIENTE AO EXERCÍCIO DO DIREITO DE DEFESA. ATIPICIDADE DA CONDUTA. ATOS LIBIDINOSOS DEMONSTRADOS. BEIJO LASCIVO. CONFIGURAÇÃO DO CRIME. EXAME APROFUNDADO DAS PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. ORDEM DENEGADA.

1. Não há falar em inépcia formal se a denúncia descreveu a conduta delituosa de forma suficiente ao exercício do direito de defesa, com a narrativa de todas as circunstâncias relevantes, nos termos do art. 41 do Código de Processo Penal. 2. Hipótese em que o órgão acusatório apontou objetivamente o ato criminoso imputado ao paciente, consistente na prática de atos libidinosos diversos da conjunção carnal, mediante violência presumida. Foi descrito que o paciente teria atraído a menor para sua residência, após o que "agarrou" e "beijou" a vítima, com 12 anos de idade, sem o seu consentimento. Narrou-se, ainda, que em consequência dos atos do paciente a vítima estaria com o zíper de suas vestes aberto. 3. É pacífica a compreensão desta Corte Superior de Justiça no sentido de que o beijo lascivo pode constituir ato libidinoso diverso da conjunção carnal, hábil a caracterizar o delito descrito na anterior redação do art. 214 do Código Penal, em sua forma consumada. 4. No caso, as instâncias ordinárias, analisando detidamente as provas produzidas nos autos, concluíram que o paciente praticou atos libidinosos contra a vítima, jogando-a na cama, beijando-a de forma lasciva e abrindo o zíper de sua roupa. Tais atos, como visto, são suficientes para caracterizar o delito pelo qual foi condenado. 5. Não se mostra possível, na via eleita, alterar a conclusão a que chegaram o Juiz e o Tribunal de origem acerca dos fatos, pois inviável, nesta sede, analisar profundamente as provas produzidas. 6. Ordem denegada. (HC 105673 – CE, 6.ª T., rel. Maria Thereza de Assis Moura, 01.09.2011, v.u.)

A Lei n.º 12.015/09 condensou as condutas descritas nos antigos arts. 213 e 214 do Código Penal numa só figura típica, denominada estupro, como já mencionamos. Ocorre que antes da edição da Lei n.º 12.015/09, o agente que, mediante violência ou grave ameaça,

mantivesse conjunção carnal com a vítima e, em seguida, praticasse com ela sexo anal, responderia por dois crimes, em concurso material, aplicando-se a regra do art. 69 do Código Penal. Entretanto, agora, com a modificação introduzida pela Lei n.º 12.015/09, o agente que constringer a vítima a ter com ele conjunção carnal, forçando-a também ao coito anal, pratica apenas um crime (crime único), tendo em vista a previsão das condutas numa mesma figura típica. O concurso de crimes, portanto, resta afastado, cabendo ao juiz ponderar sobre a dosimetria da pena, fixando-a de acordo com o número de atos sexuais praticados com violência ou grave ameaça. A questão, entretanto, ainda se mostra bastante controversa na doutrina e na jurisprudência, que se dividem quanto ao entendimento do crime de estupro como um tipo misto alternativo ou tipo misto cumulativo.

Guilherme de Sousa Nucci ensina que “se o agente constringer a vítima a com ele manter conjunção carnal e cópula anal comete um único delito de estupro, pois a figura típica passa a ser mista alternativa”.⁵⁸ Rogério Greco, também nesse sentido, entende que “após a referida modificação, nessa hipótese, a lei veio a beneficiar o agente, razão pela qual se, durante a prática violenta do ato sexual, o agente, além da penetração vaginal, vier a também fazer sexo anal com a vítima, os fatos deverão ser entendidos como crime único, haja vista que os comportamentos se encontram previstos na mesma figura típica, devendo ser entendida a infração penal como de ação múltipla (tipo misto alternativo), aplicando-se somente a pena cominada do art. 213 do Código Penal, por uma única vez, afastando, dessa forma, o concurso de crimes”.⁵⁹ Entretanto a jurisprudência atualizada do STJ é em sentido oposto:

STJ: IV – A reforma introduzida pela Lei 12.015/2009 unificou, em um só tipo penal, as figuras delitivas antes previstas nos tipos autônomos de estupro e atentado violento ao pudor. Contudo, *o novel tipo de injusto é misto acumulado e não misto alternativo*. V – Desse modo, a realização de diversos atos de penetração distintos da conjunção carnal implica o reconhecimento de diversas condutas delitivas, *não havendo que se falar em crime único*, haja vista que cada ato – seja conjunção carnal ou outra forma de penetração – esgota, *de per se*, a forma mais reprovável da incriminação. VI – Sem embargo, remanesce o entendimento de que os atos classificados como *praeludia coiti* são absorvidos pelas condutas mais graves alcançadas no tipo. VII – Em razão da *impossibilidade de homogeneidade na forma de execução entre a prática de conjunção carnal e atos diversos de penetração*, não há como reconhecer a continuidade delitiva entre as referidas figuras” (HC 104.724-MS, 5.ª T., rel. para acórdão Felix Fischer, 22.06.2010, m. v., grifos no original).

Outro ponto que merece análise é o da possibilidade de continuidade delitiva no crime de estupro. O art. 71 do Código Penal dispõe que quando o agente, mediante mais de uma

⁵⁸ NUCCI, Guilherme de Sousa. *Crimes contra a dignidade sexual* – comentários à lei nº 12.015, de 7 de agosto de 2009. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p. 18-19.

⁵⁹ GRECO, Rogério. op. cit., p. 475.

ação ou omissão, pratica dois ou mais crimes da mesma espécie e, pelas condições de tempo, lugar, maneira de execução e outras semelhantes, devem os subsequentes ser havidos como continuação do primeiro, aplica-se-lhe a pena de um só dos crimes, se idênticas, ou a mais grave, se diversas, aumentada, em qualquer caso, de um sexto a dois terços. Assim, conforme o entendimento da doutrina, se o agente pratica estupro, mantendo conjunção carnal e sexo oral com a vítima, e após algum tempo, segundo os preceitos do art. 71 do Código Penal, pratique novamente os mesmos atos sexuais, deve o estupro posterior ser tido como continuação do anterior, aplicando-se a ele a pena de um só estupro consumado.

Outras questões relevantes relacionadas ao crime de estupro devem ser mencionadas. Passemos, portanto, a elas.

(1). Quanto ao homem poder ser o sujeito ativo do delito de estupro não se levanta dúvidas, visto que a própria conduta descrita no antigo art. 213 do Código Penal pressupunha uma relação heterossexual. A doutrina, entretanto, já levantava, antes da Lei n.º 12.015/09, certa situação em que a mulher poderia ser sujeito ativo do crime de estupro: é o caso em que, mediante o emprego de coação irresistível, uma mulher obriga um homem a ter conjunção carnal com outra mulher, sendo a primeira responsabilizada pelo crime de estupro, a partir da inteligência do art. 22 do Código Penal:

CP

Art. 22. Se o fato é cometido sob coação irresistível ou em estrita obediência a ordem, não manifestamente ilegal, de superior hierárquico, só punível o autor da coação ou da ordem.

Nesse caso específico, Rogério Greco aponta para a necessidade de estabelecer a que título seria responsabilizada a mulher coatora pelo crime de estupro, advertindo que a solução dependeria da natureza jurídica dada à infração penal, quando o crime de estupro fosse cometido mediante conjunção carnal, caracterizando-o como crime comum, próprio ou de mão-própria:

“Se entendido como um crime comum, será reconhecida como autora do estupro, não havendo qualquer problema nisso. No entanto, a discussão começa a surgir a partir do momento em que se opta por reconhecer o estupro, praticado mediante conjunção carnal, como um delito próprio ou mesmo como um crime de mão-própria. Isso porque se tem entendido que os casos de coação moral irresistível encontram-se no rol das situações que permitem o reconhecimento da chamada autoria mediata, em que o agente se vale de interposta pessoa, que lhe serve como instrumento na prática do delito.

Contudo, para que se possa concluir pela possibilidade de autoria mediata nos crimes próprios, o autor mediato precisa gozar da qualidade especial exigida pelo

tipo. No caso exame, necessitaria ser um homem, pois a conjunção carnal pressupõe uma relação heterossexual.

Se entendêssemos o estupro, praticado mediante conjunção carnal, como um delito de mão-própria, não poderíamos sequer cogitar, como regra, de autoria mediata, pois que, conforme assevera Nilo Batista, ‘os crimes de mão-própria não admitem coautoria nem autoria mediata, na medida em que o seu conteúdo de injusto reside precisamente na pessoal e indeclinável realização da atividade proibida’.

Dessa forma, restaria excluída a titulação de *autora* para a mulher que coagisse um homem a manter conjunção carnal com outra mulher”.⁶⁰

O renomado doutrinador, portanto exclui a possibilidade de a mulher coatora ser responsabilizada, neste caso, como autora do crime de estupro e afasta também a possibilidade de ser ela apenas partícipe de tal infração penal, visto que sua conduta extrapola uma situação de mera participação. Dessa forma, conclui, citando Eugênio Raul Zaffaroni, por utilizar a teoria do *autor de determinação*, recomendada por este ilustre doutrinador, segundo a qual a mulher responderia pelas mesmas penas cominadas ao crime de estupro por ter determinado a prática de tal delito.

(2). A conduta descrita no antigo art. 214 do Código Penal (atentado violento ao pudor) não deixou de constituir crime. A lei continua a incriminar a prática não consentida, mediante violência ou grave ameaça, de atos libidinosos diversos da conjunção carnal, mas agora sob a denominação de estupro. Vejamos a lição de Rogério Greco:

“Embora, à primeira vista, pareça ter ocorrido a chamada *abolitio criminis* quanto ao crime de atentado violento ao pudor, expressamente revogado pela Lei nº 12.015, de 7 de agosto de 2009, na verdade, não podemos cogitar desse instituto pelo fato de que todos os elementos que integravam a figura típica do revogado art. 214 do Código Penal passaram a fazer parte da nova redação do art. 213 do mesmo diploma repressivo.

Assim, não houve descriminalização do comportamento até então tipificado especificamente como atentado violento ao pudor. Na verdade somente houve uma modificação do *nomen jûris* da aludida infração penal, passando, como dissemos, a chamar-se estupro o constrangimento levado a efeito pelo agente a fim de ter conjunção carnal, ou, também, a praticar ou permitir que com ele se pratique outro ato libidinoso.

Aplica-se na hipótese, o chamado princípio da continuidade normativo-típica, havendo tão somente, uma migração dos elementos anteriormente constantes da revogada figura prevista no art. 214 do Código Penal, para o art. 213 do mesmo diploma repressivo.”⁶¹

(3). Expõe o autor supra suas impressões a respeito de algumas questões discutidas pela doutrina, como a possibilidade de a prostituta ser ou não vítima do crime de estupro e a do cometimento desse mesmo crime entre marido e mulher. Sem dúvida, embora tenhamos que reconhecer as dificuldades da prova do delito, pode a mulher prostituta ser vítima de

⁶⁰ GRECO, Rogério. op. cit., p. 468.

⁶¹ GRECO, Rogério. op. cit., p. 486.

crime de estupro. Não importa se ela “trabalha” vendendo o próprio corpo para a satisfação da lascívia de muitos homens. Não pode, em hipótese alguma, ser considerada uma pessoa-objeto, sendo-lhe retirado o direito de expressar a sua vontade. Nesse sentido e reconhecendo que gozaria a palavra da prostituta estuprada de pouquíssima credibilidade em razão de seu ofício, considerado imoral pela sociedade, assevera Guilherme de Sousa Nucci:

“A prostituta ou garota de programa (prostituto ou garoto de programa) pode ser, sem dúvida, sujeito passivo do crime de estupro. A violência é vedada em qualquer cenário, mesmo que se trate de comercialização do corpo humano e dos prazeres dele derivados.

Foi-se o tempo em que a proteção penal destinava-se somente à mulher honesta. Não mais é época para imiscuir os costumes sexuais (os tais bons costumes) no contexto das violações sexuais violentas. Qualquer estupro é atentatório à dignidade humana e, como tal, precisa ser punido.

Há, certamente, uma enorme dificuldade probatória tratando-se de um quadro de prostituição, com regra, resguardado pelo sigilo e por relações comerciais. Ilustrando, imagine-se que a prostituta seja ameaçada no quarto de um motel pelo eventual cliente; mantida a relação sexual, sem pagamento, sob coerção, a dificuldade probatória é evidente.

O crime cometido a quatro paredes, sem testemunhas, baseia-se, muitas vezes, na palavra da vítima; quando esta, por seus hábitos, não goza de plena confiabilidade, torna-se complicada a produção da prova de estupro.”⁶²

Não se pode duvidar também da possibilidade do cometimento do crime de estupro, sendo o marido o sujeito ativo. A mulher, embora casada, não está obrigada a manter relações sexuais com seu cônjuge, podendo negar-lhe a prática de tais atos sempre que a eles não estiver disposta. A questão é geradora de discussões porque é o casamento instituição civil digna, estabelecadora da comunhão plena de vida entre os cônjuges, na qual estes desenvolvem suas relações íntimas com o respaldo do Estado, e, muitas vezes, também da Igreja. Por que a mulher, então, negaria a prática de sexo a seu marido? As razões podem ser diversas e não cabe a nós analisá-las, mas o fato é que o marido não pode ignorar a vontade da mulher e, contra a sua vontade, mediante violência ou grave ameaça, manter com ela conjunção carnal ou outro ato libidinoso. Se assim o fizer, embora com ela casado, terá consumado o crime de estupro, incorrendo nas penas a ele cominadas pelo diploma repressivo. Além do mais, cabe registrar que a Constituição Federal igualou homem e mulher em direitos e deveres, não sendo esta, em razão do casamento, forçada a manter relações sexuais com o seu marido, nem este com aquela, embora seja mais do que natural todo casal manter relações sexuais na constância do casamento. Sendo assim, nessa situação, cabe ao cônjuge inconformado em razão da recusa ao ato sexual recorrer à dissolução da sociedade conjugal, pleiteando o divórcio. Interessante notar que não era esse o entendimento de uma

⁶² NUCCI, Guilherme de Sousa. op. cit. p. 55 e 56.

boa e respeitável parte da doutrina, que invocando o chamado *débito conjugal* entendia que o marido, ao obrigar a esposa a manter com ele o ato sexual, procedia resguardado por uma das causas de exclusão da ilicitude, segundo a qual não há crime quando o agente pratica o fato no exercício regular de direito. Veja-se, nesse sentido, as palavras de Nélson Hungria:

“Questiona-se sobre se o marido pode ser, ou não considerado réu de estupro, quando, mediante violência, constrange a esposa à prestação sexual. A solução justa é no sentido negativo. O estupro pressupõe cópula ilícita (fora do casamento). A cópula *intra matrimonium* é recíproco dever dos cônjuges. O próprio *Codex Juris Canonici* reconhece-o explicitamente [...]. O marido violentador, salvo expresso inescusável, ficará isento até mesmo da pena correspondente à violência física em si mesma (excluído o crime de *exercício arbitrário das próprias razões*, porque a prestação corpórea não é exigível judicialmente), pois é lícita a violência necessária para o *exercício regular de um direito*.”⁶³

Atualmente, entretanto, como dito acima, caso a mulher não consinta em praticar com o seu marido relações sexuais, este pode pleitear o término da sociedade conjugal, visto que o art. 1566 do Código Civil, que trata dos deveres de ambos os cônjuges, estabelece como um deles a vida em comum no domicílio conjugal, sendo-lhe inerente a satisfação dos desejos sexuais. Se há recusa por parte de um dos cônjuges, há manifesto desrespeito de um dos deveres elencados no estatuto civil a ensejar o rompimento do casamento. Nesse sentido, as sábias palavras de Caio Mário da Silva Pereira:

“O casamento sugere coabitação e esta requer comunidade de existência. É preciso deixar bem claro que a coabitação não se satisfaz com a moradia sob o mesmo teto. Requer intimidade de convivência, que se apelida de “débito conjugal”, segundo terminologia advinda do Direito Canônico, para exprimir as relações sexuais. Não constitui a essência do casamento, pois cogita-se das bodas de pessoas já passadas da idade de se exigirem o *débito conjugale*. Enfermidade grave, em qualquer dos consortes, pode igualmente impedir a coabitação física. Mas a recusa “injustificada” à satisfação do “débito conjugal”, como descumprimento do dever de coabitação, pode fundamentar a separação sob o qualitativo de violação dos deveres do casamento ou ruptura da vida em comum posto que não encontre na lei cominação específica.”⁶⁴

(4) Situação bastante nebulosa e que merece destaque, há muito citada pela doutrina, é a da possibilidade de a mulher constranger um homem a praticar com ela conjunção carnal. Rogério Greco exemplifica:

“Suponha-se que uma mulher, apaixonada por um homem, querendo, a todo custo, ter com ele relações sexuais, não conseguindo seduzi-lo pelos ‘meios normais’, mediante o emprego de ameaça, com uma arma de fogo, por

⁶³ HUNGRIA, Nélson. apud. GRECO, Rogério. op. cit., p. 466.

⁶⁴ PEREIRA, Caio Mário da Silva. Instituições de direito civil. 17. ed. Rio de Janeiro, Editora Forense, 2009, v. 5, p. 175.

exemplo, o obrigue ao ato sexual, fazendo com que ocorra a penetração normal.”⁶⁵

A hipótese acima, sem dúvida, parece tratar-se de situação forçada pela doutrina e de difícil ocorrência, visto que pouquíssimos homens conseguiriam ter ereção e manter conjunção carnal na condição exemplificada, A solução para o caso seria o entendimento pela consumação do crime de estupro, visto que tanto o homem como a mulher, pela atual redação do art. 213 do Código Penal, podem levar a efeito a conjunção carnal.

4.3. Crimes de Violação sexual mediante fraude (art. 215 CP) e de Assédio sexual (art. 216-A CP)

Violação sexual mediante fraude

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.

Parágrafo único. Se o crime é cometido com o fim de obter vantagem econômica, aplica-se também multa.

Assédio sexual

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

Pena - detenção, de 1 (um) a 2 (dois) anos.

Parágrafo único.

§ 2º A pena é aumentada em até um terço se a vítima é menor de 18 (dezoito) anos.

A análise destes crimes, apesar de incluídos no Capítulo I, Título VI da Parte Especial do Código Penal, extrapola os limites da pesquisa ora realizada. Em razão disso, não teremos comentários aprofundados sobre eles. Ademais, fugiríamos do foco central deste trabalho, que é a análise da perícia médico-legal nos crimes contra a liberdade sexual. Portanto, apenas argumentaremos que, no crime de violação sexual mediante fraude, a função da perícia médico-legal restringe-se à comprovação da ocorrência de conjunção carnal ou de outros atos libidinosos diversos. No crime de assédio sexual, a contribuição da perícia médico-legal é bastante pequena.

⁶⁵ GRECO, Rogério. op. cit., p. 469.

4.4. O crime de Estupro de vulnerável (art. 217-A CP)

A lei n. 12.015, de 7 de agosto de 2009, também promoveu alterações no Capítulo II, Título VI, da Parte Especial do Código Penal, criando a figura do estupro de vulnerável, prevista no art. 217-A do Código Penal, cuja finalidade é certamente punir com mais rigor.

Estupro de vulnerável

Art. 217-A. Ter conjunção carnal ou praticar outro ato libidinoso com menor de 14 (catorze) anos: (Incluído pela Lei nº 12.015, de 2009)

Pena - reclusão, de 8 (oito) a 15 (quinze) anos.

§ 1º Incorre na mesma pena quem pratica as ações descritas no **caput** com alguém que, por enfermidade ou deficiência mental, não tem o necessário discernimento para a prática do ato, ou que, por qualquer outra causa, não pode oferecer resistência.

§ 2º (VETADO)

§ 3º Se da conduta resulta lesão corporal de natureza grave:

Pena - reclusão, de 10 (dez) a 20 (vinte) anos.

§ 4º Se da conduta resulta morte:

Pena - reclusão, de 12 (doze) a 30 (trinta) anos.

O vulnerável é a pessoa menor de 14 (catorze) anos de idade ou aquele que, por enfermidade ou deficiência mental, não tem o necessário discernimento para a prática do ato, ou que, por qualquer outra causa, não pode oferecer resistência. Como se sabe, são absolutamente incapazes de exercer pessoalmente os atos da vida civil, conforme dispõe o art. 3º do Código Civil, os menores de dezesseis anos; os que, por enfermidade ou deficiência mental, não tiverem o necessário discernimento para a prática desses atos; e os que, mesmo por causa transitória, não puderem exprimir sua vontade.

A Lei n.º 12.015/09 revogou o art. 224 do Código Penal, inserto no Capítulo IV do Título VI da Parte Especial do Código Penal, o qual presumia a violência, se a vítima não fosse maior de 14 (catorze) anos; se fosse alienada ou débil mental, e o agente conhecia esta circunstância; e quando não podia, por qualquer outra causa, oferecer resistência. Grande era a discussão acerca da natureza da presunção de violência, se absoluta ou relativa. Guilherme de Sousa Nucci ensina que “tal debate se dava, em particular, no contexto da idade, pois, quanto aos alienados em geral e pessoas com capacidade diminuída dependia-se, na maioria das vezes, de prova pericial”.⁶⁶ Com a criação do tipo penal do art. 217-A pela Lei n.º 12.015/09, proibindo-se o relacionamento sexual com vulnerável, resta afastada tal discussão: a lei, portanto, presume a violência nos casos que envolvem menores de 14 (catorze) anos, bem como portadores de deficiência ou transtornos mentais, ou aqueles que não puderem, por

⁶⁶ NUCCI, Guilherme de Sousa. op. cit., p. 100.

quaisquer razões, oferecer resistência, visto que são incapazes de consentir. Nesse sentido, o julgamento do HC 138239/ES, proferido pela 5ª Turma do STJ:

HABEAS CORPUS. ESTUPRO PRATICADO CONTRA MENOR DE 14 ANOS. PRISÃO PREVENTIVA DECRETADA NO ACÓRDÃO QUE REFORMOU FUNDAMENTADAMENTE A DECISÃO ABSOLUTÓRIA. ALEGAÇÃO DE RELACIONAMENTO AMOROSO COM CONSENTIMENTO DA VÍTIMA. DESCONHECIMENTO DA SUA IDADE REAL. PRESUNÇÃO ABSOLUTA DE VIOLÊNCIA. ERRO DE TIPO. COMPROVADAS A AUTORIA E A MATERIALIDADE. PACIENTE QUE CONFESSOU A PRÁTICA DA CONDUTA CRIMINOSA. HABITUALIDADE. VÍTIMA COM APENAS 12 ANOS DE IDADE. GRAVIDEZ PRECOCE. PARECER DO MPF PELO PARCIAL CONHECIMENTO E DENEGACÃO DO WRIT. ORDEM DENEGADA.

1. Contando a vítima, à época dos fatos, com apenas 12 anos de idade, configura-se a presunção absoluta de violência na prática do delito de estupro. A alegação do agente de desconhecer a idade da vítima e acreditar ter ela 15 anos de idade na época dos fatos, não elide o tipo penal, uma vez que, o paciente a conhecia há mais de 1 ano e tinha proximidade com sua família, sendo inclusive alertado pela tia da vítima da menoridade de sua sobrinha. 2. Se o paciente mantinha relacionamento amoroso com a vítima e as relações sexuais foram consensuais, sendo ela menor de 14 anos, esse consentimento não tem repercussão no Direito Penal, tratando-se de presunção absoluta de violência. Sendo indubitosa a ocorrência do crime e confirmada a autoria inclusive pela confissão do paciente, não há ilegalidade a ser sanada. 3. Parecer do MPF pela denegação da ordem. 4. Ordem denegada. (HC 138239 – ES, 5.ª T., rel. Napoleão Nunes Maia Filho, 21.06.201, v.u.).

A conjunção carnal, praticada com violência, representa, acima de tudo, uma humilhação contra a mulher, levando-a, em muitos casos, a problemas psicológicos, como a depressão, ou até mesmo ao suicídio. Se a prática de tal conduta é capaz de atuar tão negativamente na vida de uma vítima madura, com idade média, imagine-se como repercute na vida de uma criança, menor de 14 (catorze) anos de idade. Certamente, os efeitos são muito mais deletérios. Genival Veloso de França, tratando do assunto, adverte que:

“Um problema que vem infelizmente aumentando a cada dia é o abuso sexual contra crianças. Mesmo que os dados estatísticos se mostrem baixos, é fato que eles estão subestimados em virtude das ameaças que os autores fazem aos menores para não denunciarem, o próprio medo das vítimas de que os pais saibam ou a compreensão de que aquilo não era coisa anormal. Mais doloroso ainda é saber que a maior ocorrência desses abusos é no próprio lar da criança.”⁶⁷

Infelizmente, como citado pelo renomado autor acima, em grande parte dos casos que envolvem o delito de estupro praticado contra vulnerável, é o próprio pai da vítima o agressor, que utilizando de sua posição de poder e da fraqueza ou impossibilidade de resistência da própria filha, a utiliza para a obtenção de prazer.

⁶⁷ FRANÇA, Genival Veloso de. op. cit., p. 266.

A pena para a modalidade descrita no caput do art. 217-A do Código Penal, isto é, ter conjunção carnal ou praticar outro ato libidinoso com menor de 14 (catorze) anos, é de reclusão de 8 (oito) a 15 (quinze) anos. Incorrerá nesta mesma pena aquele que praticar as ações descritas no caput com alguém que, por enfermidade ou deficiência mental, não tiver o necessário discernimento para a prática do ato, ou que, por qualquer outra causa, não puder oferecer resistência. Se da conduta levada a efeito pelo agente resultar lesão corporal de natureza grave, entendidas estas como aquelas previstas nos parágrafos 1º e 2º do art. 129 do Código Penal, a pena é de reclusão de 10 (dez) a 20 (vinte) anos. Se da conduta resultar a morte, a pena é de 12 (doze) a 30 (trinta) anos de reclusão.

4.5. Crimes de Corrupção de menores (art. 218 CP), Satisfação de lascívia mediante presença de criança ou adolescente (art 218-A CP) e de Favorecimento de exploração sexual de vulnerável (art. 218-B CP).

Corrupção de menores

Art. 218. Induzir alguém menor de 14 (catorze) anos a satisfazer a lascívia de outrem:

Pena - reclusão, de 2 (dois) a 5 (cinco) anos.

Parágrafo único. (VETADO).

Satisfação de lascívia mediante presença de criança ou adolescente

Art. 218-A. Praticar, na presença de alguém menor de 14 (catorze) anos, ou induzi-lo a presenciar, conjunção carnal ou outro ato libidinoso, a fim de satisfazer lascívia própria ou de outrem:

Pena - reclusão, de 2 (dois) a 4 (quatro) anos.”

Favorecimento da prostituição ou outra forma de exploração sexual de vulnerável

Art. 218-B. Submeter, induzir ou atrair à prostituição ou outra forma de exploração sexual alguém menor de 18 (dezoito) anos ou que, por enfermidade ou deficiência mental, não tem o necessário discernimento para a prática do ato, facilitá-la, impedir ou dificultar que a abandone:

Pena - reclusão, de 4 (quatro) a 10 (dez) anos.

§ 1º Se o crime é praticado com o fim de obter vantagem econômica, aplica-se também multa.

§ 2º Incorre nas mesmas penas:

I - quem pratica conjunção carnal ou outro ato libidinoso com alguém menor de 18 (dezoito) e maior de 14 (catorze) anos na situação descrita no **caput** deste artigo;

II - o proprietário, o gerente ou o responsável pelo local em que se verifiquem as práticas referidas no **caput** deste artigo.

§ 3º Na hipótese do inciso II do § 2º, constitui efeito obrigatório da condenação a cassação da licença de localização e de funcionamento do estabelecimento.

A referência aos demais crimes constantes do Capítulo II, do Título VI, da Parte Especial do Código Penal, é feita apenas a título ilustrativo, posto que, apesar de cometidos contra pessoa vulnerável, extrapolam a área delimitada por esta pesquisa. A função da perícia

médico-legal, em todo caso, será a de atestar a ocorrência de conjunção carnal ou atos libidinosos diversos.

4.6. Objetivos Periciais

Nos casos de crimes contra a liberdade sexual e crimes sexuais contra vulneráveis, notadamente o crime de estupro (art. 213 CP) e o crime de estupro de vulnerável (art. 217-A CP), a perícia tem a complexa missão de investigar as lesões produzidas na vítima e detalhá-las em laudo pericial, a fim de que possa auxiliar o julgador da causa a tomar uma decisão correta. Trata-se, sem dúvida alguma, de tarefa árdua a ser executada pelo perito, tendo-se em vista todas as circunstâncias delicadas presentes em um exame pericial para apurar a prática de conjunção carnal ou outro ato libidinoso. O abalo psicológico por que passa a vítima e, certamente, seus familiares é evidente. Em razão disso, o profissional que realiza esse tipo de exame deve ser perito médico-legal experiente, não bastando apenas a formação em Medicina, mas, além disso, a capacidade para o trato com questões de natureza grave e o conhecimento da legislação que envolve a matéria.

O perito médico-legal deve registrar minuciosamente, quando da elaboração do laudo pericial, todas as lesões e particularidades encontradas na vítima, utilizando-se de linguagem clara, precisa e objetiva, de modo que não suscite dúvidas por parte do juiz. Além disso, “para se terem as necessárias condições de exercer tal atividade legispericial, é preciso não apenas que o exame se verifique em local recatado – em respeito à dignidade e à privacidade de quem se examina -, mas ainda em ambiente com condições de higiene e de fácil e tranquila visualização dos possíveis achados periciais, sendo recomendável que o exame seja feito em mesas ginecológicas com suporte para os pés e, sempre que possível, com a presença de familiares adultos ou pessoa de confiança da vítima ou de enfermeiras, a não ser que a presença delas possa inibir a vítima de contar os detalhes necessários à investigação dos fatos”.⁶⁸

A perícia nos casos de crimes contra a liberdade sexual consiste em ampla investigação das circunstâncias que envolvem o fato delituoso e deve obedecer ao seguinte itinerário de procedimentos: primeiramente, a identificação da vítima (nome, idade, sexo, profissão, residência, etc); em seguida, deve a vítima relatar um histórico relativo ao ato sexual praticado, indicando o local, o dia e a hora em que se deu a agressão, se houve mais de

⁶⁸ FRANÇA, Genival Veloso de. op. cit., p. 253.

uma relação com o agente, a posição em que foi colocada e tudo aquilo que tiver relação com o caso concreto; logo após, deve proceder o perito ao exame subjetivo da vítima, para a constatação de desenvolvimento mental incompleto ou retardado ou mesmo transtorno mental, no sentido de permitir a caracterização de agravantes ou tipificações penais mais graves; passa-se então ao exame objetivo da vítima, levando-se em conta seus aspectos genéricos, como peso, altura e estado geral e, em seguida, ao exame objetivo específico da ocorrência de coito vaginal, coito anal, coito oral ou introdução de objetos.

No que diz respeito à conjunção carnal, é a rotura do hímen, estrutura mucosa que separa a vulva da vagina, o aspecto mais relevante no diagnóstico de existência de conjunção carnal. Flamínio Fávero considera o seguinte:

“Hímen – estudar-se-á o perito, quanto a esta membrana, a sua situação, a sua morfologia, classificando o respectivo tipo, a sua consistência, a sua permeabilidade ao toque digital, registrando-se, sempre, o diâmetro do dedo em milímetros.”⁶⁹

Nerio Rojas assinala:

“Para examinar bem é preciso colocar a mulher em posição de decúbito dorsal, com as pernas abertas, boa iluminação, abrir fortemente os lábios para distender a entrada vaginal e a membrana, seguir o bordo livre do hímen, se necessário com uma pequena sonda, explorar ainda com o dedo indicador sua amplitude e buscar os bordos de possíveis roturas.”⁷⁰

Tratando-se de mulheres com vida sexual pregressa, outros sinais podem ajudar na constatação da ocorrência de coito vaginal, como, por exemplo: (1) presença de gravidez, com idade compatível com a ocorrência do crime de estupro; (2) contaminação por doença sexualmente transmissível, devendo-se averiguar se o suposto autor do crime é portador da mesma doença; e (3) presença de sêmen na cavidade vaginal, o qual deve ser coletado para identificação da autoria do crime através de exame de DNA.

Genival Veloso de França sugere um modelo de laudo pericial nos casos de crimes contra a dignidade sexual, nos seguintes termos:

- 1.º - Se há vestígios de ato libidinoso (em caso positivo especificar);
- 2.º - Se há vestígios de violência, e, no caso afirmativo, qual o meio empregado;
- 3.º - Se da violência resultou para a vítima incapacidade para as ocupações habituais por mais de 30 (trinta) dias, ou perigo de vida, ou debilidade permanente de membro, sentido ou função, ou aceleração do parto, ou incapacidade permanente para o trabalho, ou enfermidade incurável, ou perda ou inutilização de membro, sentido ou função, ou deformidade permanente e/ou aborto (em caso positivo especificar);

⁶⁹ FÁVERO, Flamínio. apud. FRANÇA, Genival Veloso de. op. cit., p. 258.

⁷⁰ ROJAS, Nerio. apud. FRANÇA, Genival Veloso de. op. cit., p. 258.

- 4.º - Se a vítima é alienada ou débil mental;
5.º - Se houve outro meio que tenha impedido ou dificultado a livre manifestação de vontade da vítima (em caso positivo especificar).”⁷¹

⁷¹ FRANÇA, Genival Veloso de. op. cit., p. 254.

5. CONCLUSÃO

A função da perícia médico-legal nos crimes contra a liberdade sexual está na constatação da ocorrência de conjunção carnal ou outros atos libidinosos, a partir do exame da vítima e do suposto autor do delito. A situação em que se dá tal procedimento é delicada, tendo em vista o tratamento com questões de natureza íntima. O procedimento tem de ser realizado por profissional médico legista experiente no trato dessas situações, evitando-se a vitimização secundária. O crime de estupro, sobretudo quando praticado com violência, não dispensa o exame de corpo de delito, pois é crime que deixa vestígios a serem apurados pelo médico-legista, que formulará laudo pericial, com suas conclusões, o qual instruirá o processo que apurar o cometimento da infração penal. Quando é o crime praticado mediante grave ameaça, entende a jurisprudência pela desnecessidade do exame de corpo de delito, valorizando a palavra da vítima como importante meio de prova. A perícia médico-legal, no entanto, sempre poderá dar grande contribuição à elucidação de crimes contra a liberdade sexual, através do trabalho investigativo procedido por profissional imparcial, o qual presta compromisso de bem e fielmente desempenhar o encargo em consonância com os interesses da justiça. Lembre-se de que o cenário em que se dá o crime de estupro geralmente exclui a possibilidade da prova testemunhal, e mesmo quando ela é possível, temos de reconhecer o maior valor da prova técnica, mais confiável, mais aceitável e mais condizente com as aspirações de um Estado Democrático de Direito. Nesse rumo, deveria ser a produção da prova pericial incentivada pelo Poder Público, dada sua importância na solução dos mais diversos litígios. Entretanto, não é essa a realidade que encontramos, quando vemos as más condições em que é desenvolvido o trabalho pericial em nosso país. Por fim, a recente lei n.º 12.015/09 alterou significativamente os crimes definidos no Título VI da Parte Especial do Código Penal. Segundo a doutrina, trouxe a lei inovações coerentes com as modificações sociais, almejando, doravante, a proteção da dignidade sexual dos cidadãos. A alteração mais comentada é a da importação da conduta prevista no revogado art. 214 do CP para o art. 213 do CP, passando o crime de estupro a ser considerado crime comum, podendo, destarte, ser consumado em relações hetero e homossexuais. Algumas modificações, entretanto, são criticadas pela doutrina, como a supressão da ação penal de iniciativa privada nos crimes contra a liberdade sexual e crimes sexuais contra vulnerável e a má redação do caput e parágrafo único do art. 225 do Código Penal. Apesar disso, entendemos que a lei n.º 12.015/09 deu um passo bastante positivo no sentido de modificar um panorama que não condizia com a realidade social.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

FRANÇA, Genival Veloso de. *Medicina Legal*. 9. ed. Rio de Janeiro: Guanabara Koogan, 2011.

ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE MEDICINA LEGAL. Disponível em: <http://www.abml-medicinalegal.org.br/institucional/quemsomos.php>. Acesso em: 10 outubro 2011.

ARAÚJO CINTRA, Antônio Carlos, GRINOVER, Ada Pellegrini, DINAMARCO, Cândido Rangel. *Teoria Geral do Processo*. 24. ed. São Paulo: Malheiros, 2008.

CAPEZ, Fernando. *Curso de Processo Penal*. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. *Curso de Processo Penal*. 11. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

TORNAGHI, Hélio. *Curso de Processo Penal*. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 1989. v. 1.

AMERICANO, Jorge. *Processo civil e comercial no direito brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 1925.

NUCCI, Guilherme de Sousa. *Código de Processo Penal Comentado*. 9. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

MONTENEGRO FILHO, Misael. *Código de processo civil comentado e interpretado*. São Paulo: Atlas, 2008.

DIDIER JR., Fredie, BRAGA, Paula Sarno, OLIVEIRA, Rafael. *Curso de Direito Processual Civil*. 3. ed. Salvador: JusPodium, 2008, v.2.

THEODORO Jr., Humberto. *Curso de Direito Processual Civil: teoria geral do direito processual civil e processo de conhecimento*. 18. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1996. v. 1.

GRECO, Rogério. *Curso de Direito Penal: parte especial, volume III*. 7. ed. Niterói, RJ: Impetus, 2010.

ZARZUELA, José Lopes; MATUNAGA, Minoru; THOMAZ, Pedro Lourenço. *Lauda pericial: aspectos técnicos e jurídicos*. 1. ed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais; Sindicato dos Peritos Criminais do Estado de São Paulo, 2000.

UMA denúncia por dia. **O POVO Online**, Fortaleza, 12 nov. 2011 <http://www.opovo.com.br/app/opovo/fortaleza/2011/11/12/noticiafortalezajornal,2333839/uma-denuncia-por-dia.shtml>. Acesso em: 12 nov. 2011.

NUCCI, Guilherme de Sousa. *Crimes contra a dignidade sexual – comentários à lei nº 12.015, de 7 de agosto de 2009*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

PAULO, Vicente, ALEXANDRINO, Marcelo. *Direito Constitucional descomplicado*. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2010.

MORAES, Alexandre de. *Direito constitucional*. 21. ed. São Paulo: Atlas, 2007.

BITENCOURT, Cezar Roberto. *Tratado de direito penal; Parte Especial. Dos crimes contra a dignidade sexual até os crimes contra a fé pública*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2011, v. 4.

MIRABETE, Julio Fabbrini. *Manual de direito penal*, volume 2: Parte especial, Art. 121 a 234-B do CP. 28. ed. rev. e atual. até 4 de janeiro de 2011. São Paulo: Atlas, 2011.

NUCCI, Guilherme de Sousa. *Crimes contra a dignidade sexual*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de direito civil*. 17. ed. Rio de Janeiro, Editora Forense, 2009, v. 5.