

# O ESTUPRO DE VULNERÁVEL PELA INGESTÃO DE ALCOOL OU DROGAS

Mauro Bley Pereira Junior\*

**Resumo:** A partir de situação fática real, apresenta-se análise do crime de estupro de vulnerável pela ingestão de álcool ou drogas sob os prismas doutrinário e jurisprudencial, com análise das provas, de aspectos relevantes, e da pena fixada, concluindo que é necessária especial repressão a tais delitos, com provocação final.

**Palavras-Chave:** Estupro de vulnerável pela ingestão de álcool ou drogas. Estudo de caso. Doutrina e Jurisprudência. Provas, aspectos relevantes e pena.

## THE RAPE OF THE VULNERABLE BY DRINKING ALCOHOL OR DRUGS

**Abstract:** Based on a real factual situation, an analysis of the crime of rape of the vulnerable by drinking alcohol or drugs is presented under the doctrinal and jurisprudential prisms, with analysis of the evidences, relevant aspects, and the sentence, concluding that it is necessary a special repression of such crimes, with final provocation.

**Keywords:** Rape of the vulnerable by drinking alcohol or drugs. Case study. Doctrine and Jurisprudence. Evidences, relevant aspects and sentence.

**Sumário:** 1. A situação fática; 2. O crime – doutrina e

---

\* Mestre em Direito Privado pela Universidade Federal do Paraná em 1992. Juiz Substituto em 2ª Grau no Tribunal de Justiça do Paraná.

jurisprudência; 3. O crime – provas e aspectos relevantes; 4. O crime – a pena fixada; 5. Conclusão e provocação

## 1. A SITUAÇÃO FÁTICA:



presenta-se inicialmente situação fática real para análise jurídica do crime de estupro de vulnerável em razão de ingestão de bebidas alcoólicas ou drogas. Foram alterados os nomes das pessoas, datas, horários, e local, atendendo as regras de sigilo e a fim de evitar desnecessária exposição pública.

### Constou da denúncia na ação penal:

*“No dia 31 de outubro de 2018, no período compreendido entre 06:00 horas e 17:00 horas, no condomínio localizado na rua Niteroi, nº 2000, apartamento 105, na cidade e comarca de Curitiba/PR, MARCOS SILVA, de forma voluntária, consciente da ilicitude e reprovabilidade de sua conduta, dolosamente, praticou conjunção carnal e atos libidinosos com a vítima MARIA SOUZA, que não possuía condições de oferecer resistência, haja vista o estado de embriaguez e consumo de substâncias entorpecentes, sendo, portanto, pessoa vulnerável. Marcos Silva, no interior de seu apartamento, obrigou a vítima a ingerir bebidas alcoólicas e drogas, como cocaína, a fim de anular a possibilidade de resistência da vítima, que não pretendia relação sexual; e praticou penetração vaginal e cópula anal com a vítima. Após a prática delitiva, Marcos Silva deixou na bolsa da vítima um cheque no valor de R\$1.000,00. No dia subsequente, a ofendida compareceu na Delegacia de Polícia, onde apresentou notícia do crime, e realizou reconhecimento fotográfico do denunciado”.*

No caso em questão, logo após noticiar o crime, a vítima Maria foi submetida a exame pericial, sendo constatados vestígios da relação sexual e dos atos libidinosos, bem como houve exames de sangue e de urina sendo informada a ingestão de álcool e drogas. A vítima também recebeu atendimento psicológico. A vítima alegou não ter consentido e não ter consciência dos atos sexuais a que foi submetida. O réu, na fase policial,

alegou que as relações foram consentidas, e sustentou que as imagens de vídeo de câmeras existentes na boate e no condomínio demonstram que a vítima estava caminhando de forma segura, inclusive quando foi ao seu apartamento. A autoridade policial informou a existência de outros inquéritos, constando outras quatro supostas vítimas do mesmo réu.

O juízo considerou que a materialidade do crime de estupro foi demonstrada pela portaria de instauração de inquérito policial, boletim de ocorrência, exames de sangue e de urina que indicaram ingestão de álcool, cocaína e citalopram (medicamento indicado para depressão e crises de pânico, que pode causar sonolência), laudo do exame de conjunção carnal, laudo do exame de ato libidinoso, laudo do exame de lesões corporais, auto de reconhecimento de pessoa por fotografia, fotografias, informações complementares aos laudos de exame de lesões corporais, de conjunção carnal, e de ato libidinoso, relatório informativo, e declarações de testemunhas.

Em seu interrogatório em juízo, o réu negou a prática do crime de estupro, tendo admitido a ocorrência de relação sexual, porém, afirmou que houve o pleno consentimento da vítima.

A depoimento da vítima foi bastante detalhado. A vítima, ao ser inquirida, informou que estava com uma amiga chamada Isadora em um bar/restaurante, por volta das 21:00 horas, onde estavam tomando vinho, e surgiram dois rapazes, sendo que um deles, chamado Nelson, era conhecido de sua amiga, e o outro apresentou-se como Marcos. O réu Marcos sentou ao lado da vítima, e passaram a conversar. O réu apresentou-se como fisioterapeuta, mostrou um folder do projeto social que ele estava fazendo e ficaram falando sobre suas vidas. As pessoas que estavam no bar foram indo embora por volta da meia-noite, e o réu propôs que continuassem a conversar em outro local, uma boate, que ficava aberta até mais tarde. Sua amiga Isadora falou que gostaria de conhecer o local, e saíram, sendo que o réu e seu amigo foram em um carro, e no outro carro foram a vítima e sua

amiga. Chegando ao local, o réu propôs uma brincadeira em que passaram a beber pequenos copos de cachaça com refrigerante, sendo que a vítima bebeu várias doses, e ficou alterada. Por volta das 05:00 horas, o réu pagou a conta, apesar de protestos da vítima e de sua amiga. O réu propôs levar a vítima para casa, e esta aceitou. O réu conduziu o veículo a um outro local, parou na rua e deu dinheiro a um menino, que lhe entregou alguns pacotinhos de pó branco, sendo que o réu disse que era cocaína para se divertirem. A vítima disse que não gostava daquilo, e não queria usar. O réu então foi até um edifício, dizendo que morava no local, e queria pegar uma garrafa de vinho muito especial, e que queria que a vítima provasse. A vítima disse que não estava em condições de tomar vinho, mas o réu insistiu, e levou-a pela mão até a porta do apartamento. Quando o réu abriu a porta e entrou, puxou a vítima para dentro, e beijou-a em sua boca. Em seguida, empurrou a vítima, fazendo-a sentar em uma poltrona e passou a colocar cocaína na sua boca, sendo que batia em seu rosto para que mantivesse a boca aberta enquanto esfregava a droga na parte interna de sua boca. A vítima, apesar de assustada, teve uma sensação de dormência. O réu fez a vítima tomar um pequeno copo de vodka, e esta sentiu que não conseguia se movimentar ou falar, quando então o réu levou-a até a cama, deitou-a e levantou sua saia. A vítima pediu para ele parar, dizendo que não queria sexo, mas o réu continuou e tirou suas roupas. Recorda-se que o réu era muito pesado, e não conseguiu reagir quando ele deitou em cima dela. O réu colocou cocaína em sua vagina e fez sexo com penetração vaginal. Recorda-se que o réu disse que tinha tomado Viagra, o que assustou a vítima. O réu não usava camisinha. Em seguida, o réu virou a vítima na cama e afastou suas pernas dizendo que iria penetrá-la em seu ânus. A vítima pediu que ele não fizesse, pois nunca tinha feito isso. Mas o réu ignorou, aparentemente colocou cocaína em seu ânus, e fez sexo com penetração anal. O réu usou também um pênis de borracha para penetração. Recorda que a cocaína fez arder bastante

sua vagina e seu ânus, e chorava de dor. Acha que o réu manteve relações por horas. O réu disse que iria pagar, sendo que a vítima respondeu que não era prostituta, e só queria ir embora para casa. O réu então disse que iria parar, mas a vítima teria que beber vodka e colocou muitas gotas de um remédio na bebida, dizendo que se tratava de Rivotril. O réu fez com que a vítima bebesse um copo grande cheio de vodka com o remédio. A vítima não se recorda o que aconteceu depois, supondo que desmaiou em seguida, e quando acordou, por volta das 17:00 horas, estava com muita dor em sua vagina e ânus, com diarreia e dificuldade para andar. O réu estava dormindo. A vítima vestiu suas roupas e saiu do local, indo até sua casa. No caminho, ao verificar sua bolsa, viu um cheque do réu com valor de R\$1.000,00. Quando chegou, sua mãe e irmã notaram seu estado, e a levaram ao hospital, que contou que havia sido estuprada, que fizeram exames e chamaram uma psicóloga e policiais. Prestou depoimento na delegacia, fez outros exames, mostrou o cheque e fez o reconhecimento do réu por fotografia. Continua realizando tratamento psicológico referente ao fato.

Foram inquiridas cinco testemunhas arroladas na denúncia: a amiga da vítima, Isadora; o amigo do réu, Nelson; a informante/irmã da vítima, Nina; a informante Mafalda (vítima de outro suposto estupro praticado pelo réu), e a psicóloga que atendeu a vítima. Foram inquiridas três testemunhas arroladas pelo réu: o garçom do bar; o porteiro da boate; e o porteiro do edifício/condomínio. O depoimento da informante Mafalda indicou que o réu supostamente agiu de maneira semelhante com ela, pois abordou-a em um bar, levou-a a seu apartamento, obrigou-a a usar drogas e ingerir bebida alcoólica, e manteve relações sexuais não consentidas. Os depoimentos das testemunhas Isadora, Nelson, e aquelas arroladas na defesa, indicaram que o réu e a vítima trocaram beijos e carícias, nada esclareceram sobre o estupro, e pouco esclareceram sobre a situação de vulnerabilidade da vítima. O depoimento da psicóloga esclareceu que a

vítima sofreu atos de violência brutal, inesperada e repentina, que resultaram em trauma profundo; que a vítima inicialmente teve graves pensamentos suicidas; que meses depois dos fatos, ainda tem medo de sair de casa, de ter contatos com outras pessoas, especialmente com homens.

O juízo considerou que a autoria do réu restou comprovada pelas declarações da vítima, as quais foram corroboradas pelos exames e laudos apresentados, bem como pelas declarações da psicóloga que atendeu a vítima.

O réu foi condenado pela prática do crime previsto no art. 217-A, § 1º, parte final do Código Penal, sendo-lhe fixada pena de 15 (quinze) anos de reclusão.

## 2. O CRIME – DOCTRINA E JURISPRUDÊNCIA:

O crime de estupro de vulnerável pela ingestão de álcool ou drogas é previsto no artigo 217-A, § 1º, parte final, do Código Penal.

*Art. 217-A. Ter conjunção carnal ou praticar outro ato libidinoso com menor de 14 (catorze) anos;*

*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. (grifei)***

O conceito de vulnerabilidade é amplamente abordado pela doutrina.

Luiz Régis Prado <sup>1</sup> [1] acentua que: “o conceito de vulnerabilidade é pouco preciso e, por isso, deve ter em princípio seus contornos delimitados pelo legislador. Dessa forma, o próprio tipo penal determina quem são as pessoas consideradas vulneráveis (...). A vulnerabilidade, seja em razão da idade, seja

---

<sup>1</sup> PRADO, Luiz Régis. *Curso de direito penal: parte especial – arts. 121 a 249.* 10 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p.832

*em razão do estado ou condição da pessoa, diz respeito a sua capacidade de reagir a intervenções de terceiros quando no exercício de sua sexualidade. É dizer: o sujeito passivo é caracterizado como vulnerável quando é ou está suscetível à ação de quem pretende intervir em sua liberdade sexual, de modo a lesioná-la”.*

Rogério Greco <sup>2</sup>[2], ao tratar sobre o delito em questão, menciona que “(...) previu o § 1º do art. 217-A do Código Penal o estupro de vulnerável quando a vítima não puder, por qualquer outra causa, oferecer resistência. O item 70 da Exposição de Motivos da Parte Especial do Código Penal, mesmo dizendo respeito às hipóteses da revogada presunção de violência, elenca uma série de situações em que se pode verificar a impossibilidade de resistência da vítima, seja esta resultante de causas mórbidas (enfermidades, grande debilidade orgânica, paralisia, etc.), ou de especiais condições físicas (como quando o sujeito passivo é um indefeso aleijado, ou se encontra acidentalmente tolhido de movimentos). Os meios de comunicação, incluindo, aqui, também, a Internet, têm divulgado, infelizmente com frequência, casos de abusos por parte de médicos, e de outras pessoas ligadas à área de saúde, em pacientes que, de alguma forma, são incapazes de oferecer resistência, inclusive mostrando cenas chocantes e deprimentes. Vale recordar algumas situações em que uma pessoa, em estado de coma, engravidou, supostamente, de um enfermeiro encarregado de prestar os cuidados necessários à manutenção de sua vida vegetativa; ou ainda daquele cirurgião plástico que, depois de anestesiá-las suas pacientes, fazendo-as dormir, mantinha com elas conjunção carnal; ou daquele terapeuta que abusava sexualmente de crianças e adolescentes depois de ministrá-lhes algum sedativo. Não importa que o próprio agente tenha colocado a vítima em situação que a impossibilitava de resistir ou que já a tenha

---

<sup>2</sup> GRECO, Rogério. *Código Penal Comentado*. 11 ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2017, p.819 e 820.

*encontrado nesse estado. Em ambas as hipóteses deverá ser responsabilizado pelo estupro de vulnerável. Poderão ser reconhecidas, também, como situações em que ocorre a impossibilidade de resistência por parte da vítima, os casos de embriaguez letárgica, o sono profundo, a hipnose, a idade avançada, a sua impossibilidade temporária ou definitiva, de resistir, a exemplo daqueles que se encontram tetraplégicos, etc. Odon Ramos Maranhão<sup>3</sup> [3], com acerto, alerta que também ocorrerá a incapacidade de resistência quando houver deficiência do potencial motor, dizendo o renomado autor: “Se a vítima não tiver ou não puder usar o potencial motor, é evidente que não pode oferecer resistência. Assim, doenças crônicas e debilitantes (tuberculose avançada, neoplasia grave, desnutrições extremas, etc.); uso de aparelhos ortopédicos (gesso em membros superiores e tórax); gesso aplicado na coluna vertebral; manutenção em posições bizarras para ossificação de certas fraturas, etc.); paralisias regionais ou generalizadas; miastenias de várias causas, etc, são casos em que a pessoa não pode oferecer resistência. Às vezes, não pode sequer gritar por socorro, seja pela grave debilidade, seja pelas condições do local onde se encontre” Também há os casos em que o agente, por exemplo, almejando ter relações sexuais com a vítima, faz com que esta se coloque em estado de embriaguez completa, ficando, conseqüentemente, à sua disposição para o ato sexual. Se a embriaguez for parcial e se a vítima podia, de alguma forma, resistir, restará afastado o delito em estudo. Verifica-se, nas situações elencadas pelo § 1º do art.217-A do Código Penal, a impossibilidade que tem a vítima de expressar seu consentimento para o ato, devendo a lei, portanto, procurar preservar sua dignidade sexual”.*

Rogério Sanches Cunha [4]<sup>4</sup>, ao tratar sobre a situação em questão, cita como exemplos “as situações da pessoa que,

---

<sup>3</sup> MARANHÃO, Odon Ramos. *Curso básico de medicina legal*. 7 ed. São Paulo: Malheiros, 1995, p.209

<sup>4</sup> CUNHA, Rogério Sanches. *Código Penal*. 13 ed. Salvador: Juspodium, 2020, p.746.



*embora não padeça de nenhuma anomalia mental, embriaga-se até a inconsciência e, inerte, é submetida ao ato sexual sem que possa resistir; ou da pessoa que é induzida, por meio de drogas, à inconsciência por alguém que tem o propósito de com ela manter relação sexual não consentida”.*

Em caso análogo, já se posicionou o Tribunal de Justiça do Paraná:

APELAÇÕES CRIMINAIS – ESTUPRO DE VULNERÁVEL – SENTENÇA CONDENATÓRIA – RECURSOS DO RÉU E DO MINISTÉRIO PÚBLICO – APELO DA DEFESA – PLEITO DE ABSOLVIÇÃO POR INSUFICIÊNCIA PROBATÓRIA – IMPOSSIBILIDADE – AUTORIA E MATERIALIDADE DEVIDAMENTE COMPROVADAS POR DEPOIMENTO FIRME E COESO DA VÍTIMA, ALIADO A DECLARAÇÕES TESTEMUNHAIS E LAUDOS PERICIAIS CONFIRMATÓRIOS – ALEGAÇÃO DO RÉU DE AUSÊNCIA DE VULNERABILIDADE DA VÍTIMA – NÃO ACOLHIMENTO – ESTADO ESTUPEFACIANTE DA OFENDIDA EM RAZÃO DO CONSUMO DE BEBIDA ALCOÓLICA QUE A TORNOU INCAPAZ DE RESISTIR FISICAMENTE AO ATO SEXUAL – PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO POR ERRO DE TIPO E AUSÊNCIA DE DOLO – NÃO PROVIMENTO – EMBRIAGUEZ DA VÍTIMA EVIDENTE DE MANEIRA EXTERNA, CONSOANTE RELATOS TESTEMUNHAIS E DEMAIS ELEMENTOS PROBATÓRIOS – DECLARAÇÃO DEFENSIVA FRÁGIL E INSUFICIENTE – CONDENAÇÃO MANTIDA – DOSIMETRIA DA PENA INALTERADA – APELO DO MINISTÉRIO PÚBLICO – PLEITO DE FIXAÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS – NÃO CABIMENTO – AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE VALOR POR PARTE DO ÓRGÃO ACUSATÓRIO – IMPOSSIBILITADA A AMPLA DEFESA DO RÉU – PRECEDENTES DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA – PEDIDO DA DEFESA DE FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS AO DEFENSOR DO RÉU CONFORME TABELA DA OAB/PR – NÃO ACOLHIMENTO – CARÁTER NÃO VINCULATIVO DA REFERIDA TABELA, VOLTADA A CASOS DE CONTRATAÇÃO DO ADVOGADO – JULGAMENTO RECENTE DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA EVIDENCIANDO TAL ENTENDIMENTO –

FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS CONFORME A TABELA Nº 15/2019 PGE/SEFA – RECURSOS CONHECIDOS E NÃO PROVIDOS, COM FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS À DEFESA DATIVA DO RÉU. (TJPR - 5ª C.Criminal - 0011936-35.2018.8.16.0013 - Curitiba - Rel.: Desembargador Luiz Osório Moraes Panza - J. 04.04.2020) (grifei).

### 3. O CRIME – PROVAS E ASPECTOS RELEVANTES

O depoimento da vítima tem especial valor probatório quando se encontra em consonância com outras provas. No caso, o crime foi praticado no interior do apartamento do acusado, livre de testemunhas, sendo que a vulnerabilidade da vítima no momento dos fatos, especificamente a sua impossibilidade de oferecer resistência, é comprovada através de suas declarações.

Frise-se que as palavras da vítima não estão isoladas, vez que corroboradas com as declarações de sua irmã, com a qual teve contato logo após os fatos; com as declarações de sua amiga, que se encontrava com ela na boate no dia dos fatos e tomou conhecimento acerca do estupro no dia seguinte; e, ainda, com o depoimento da psicóloga.

Sobre a importância do depoimento da vítima, observa-se entendimento do Superior Tribunal de Justiça de que a palavra da vítima constitui elemento indispensável para configuração de infrações sexuais, porquanto tais infrações são, normalmente, cometidas sem testemunhas visuais.

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. ART. 217-A. INCOMPETÊNCIA DE JUÍZO DA INFÂNCIA E DA JUVENTUDE. INEXISTÊNCIA. TESE DE INSUFICIÊNCIA DE PROVAS PARA A CONDENAÇÃO. NECESSIDADE DE REAPRECIÇÃO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. DEPOIMENTO DA VÍTIMA E PROVA TESTEMUNHAL APTA A EMBASAR A CONDENAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. Constata-se que a competência foi definida pela Corte de origem, por meio de resolução editada em sessão plenária, expressamente autorizada pela

lei de organização judiciária, não se verificando, qualquer ilegalidade ou ofensa à Constituição Federal, consoante as normas do art. 96, inciso II, alínea “d”, e art. 125, §1º, da Carta Magna, não se podendo falar em incompetência da Vara da Infância e Juventude para apreciar os delitos que envolvam a prática de crimes contra menores. 2. *Esta Corte Superior tem o entendimento jurisprudencial no sentido de que nos crimes sexuais, a palavra da vítima, desde que coerente com as demais provas dos autos, tem relevância como elemento de convicção, sobretudo porque, em grande parte dos casos, tais delitos são perpetrados às escondidas e podem não deixar vestígios.* 3. Agravo regimental não provido.(STJ – AgRg no AREsp: 312577 RN 2013/0098882-8, Relator: Ministro MOURA RIBEIRO, Data de Julgamento: 17/12/2013, T5 – QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 03/02/2014 – (grifei)

E ainda:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. RESSALVA DO ENTENDIMENTO PESSOAL DA RELATORA. CRIME DE ESTUPRO DE VULNERÁVEL. TESE DE INSUFICIÊNCIA DE PROVAS PARA A CONDENAÇÃO. NECESSIDADE DE REAPRECIÇÃO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE NA VIA ELEITA. **PALAVRA DA VÍTIMA, QUE, DE QUALQUER FORMA, NOS CRIMES DE ESTUPRO. É ELEMENTO PROBATÓRIO DE RELEVANTÍSSIMO VALOR.** ORDEM DE HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDA. 1. A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal e ambas as Turmas desta Corte, após evolução jurisprudencial, passaram a não mais admitir a impetração de habeas corpus em substituição ao recurso ordinário, nas hipóteses em que esse último é cabível, em razão da competência do Pretório Excelso e deste Superior Tribunal tratar-se de matéria de direito estrito, prevista taxativamente na Constituição da República. 2. Esse entendimento tem sido adotado pela Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, com a ressalva da posição pessoal desta Relatora, também nos casos de utilização do habeas corpus em substituição ao recurso especial, sem prejuízo de, eventualmente, se for o caso, deferir-se a ordem de ofício, em caso de flagrante ilegalidade. 3. As instâncias ordinárias, após minucioso exame do conjunto fático-probatório dos autos, concluíram pela existência de elementos

coerentes e válidos a ensejar a condenação do Paciente pelo delito de estupro com violência presumida. Assim, para se acolher a tese relativa à absolvição por insuficiência de provas, seria necessário reapreciar exaustivamente todo o conjunto fático-probatório dos autos, o que se mostra incabível na via do habeas corpus. 4. Não prospera a alegação de que a ausência de exame de corpo de delito impede o reconhecimento da configuração do delito cometido pelo Paciente, pois **"a palavra da vítima, em sede de crime de estupro ou atentado violento ao pudor, em regra, é elemento de convicção de alta importância, levando-se em conta que estes crimes, geralmente, não há testemunhas ou deixam vestígios"**. Ordem de habeas corpus não conhecida. (STJ, HC 135.972/SP, 5.<sup>a</sup> Turma, Rel. Min. FELIX FISCHER, DJe de 07/12/2009) (grifei)

Os depoimentos de testemunhas que atestam ter a vítima beijado ou entrado no veículo do acusado não demonstram nenhum consentimento à violência sexual posteriormente sofrida. Da mesma forma, as circunstâncias de a vítima não tentar fugir quando supostamente podia; não gritar; ou mesmo não tentar desvencilhar-se do réu; não são sinais da ausência de violência. Isso porque, conforme esclarecido pela psicóloga inquirida, diante de violência sexual, cada vítima apresenta reações comportamentais diversas, não havendo como classificar as atitudes da ofendida como “normais” ou “anormais” diante da agressão recém-sofrida. Os aspectos neurobiológicos do trauma são por demais complexos, e não se pode falar em reação que seja comum a todas as vítimas. A circunstância comum a todas as vítimas é de que não consentem com as relações sexuais.

O consentimento nestes casos significa a possibilidade de escolher seu parceiro sexual e de rejeitar a relação sexual.

Cezar Roberto Bittencourt <sup>5</sup> [5], neste sentido esclarece:

*“Liberdade sexual da mulher significa o reconhecimento do direito de dispor livremente de suas necessidades sexuais ou voluptuárias, ou seja, a faculdade de comportar-se, no plano sexual, segundo suas aspirações carnisais, sexuais, lascivas e*

---

<sup>5</sup> BITTENCOURT, Cezar Roberto. *Tratado de Direito Penal*. 6<sup>a</sup> ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p.1425

*eróticas, governada somente por sua vontade consciente, tanto sobre a relação em si como a escolha de parceiros. Esse realce é importante, pois para o homem parece que sempre foi reconhecido esse direito. Em outros termos, homem e mulher têm o direito de negar-se a se submeter à prática de atos lascivos ou voluptuosos, sexuais ou eróticos, que não queiram realizar, opondo-se a qualquer possível constrangimento contra quem quer que seja, inclusive contra o próprio cônjuge, namorado(a) ou companheiro(a) (união estável); no exercício dessa liberdade podem, inclusive, escolher o momento, a parceria, o lugar, ou seja, onde, quando, como e com quem lhe interesse compartilhar seus desejos e necessidades sexuais. Em síntese, protege-se, acima de tudo, a dignidade sexual individual, de homem e mulher, indistintamente, consubstanciada na liberdade sexual e direito de escolha.*

Neste sentido, conforme reportagem da revista VEJA<sup>6</sup> [6], cabe relembrar a notória condenação, em 1992, do boxeador Mike Tyson, pela prática de estupro. No Tribunal, o advogado de Tyson apresentou aos jurados a seguinte situação: *“Ela foi para o carro, entrou no hotel, subiu ao quarto e sentou-se na cama. Tudo isso às 2 da manhã. A essa hora não há muito que fazer em Indianápolis. Para quê? Para ver televisão?”* A resposta do promotor do Estado de Indiana tornou-se um marco histórico: *“Então uma mulher que comete um erro de julgamento deve ser punida com estupro? Quando uma mulher diz não, ela quer dizer não. Ela é dona do próprio corpo”*.

#### 4. O CRIME – A PENA FIXADA

É interessante também observar aspectos do caso em questão que determinaram ao réu a pena de 15 anos de reclusão, patamar máximo legalmente previsto.

Inicialmente, importante destacar que, conforme René Ariel Dotti<sup>7</sup>[7]:

---

<sup>6</sup> SENECHAL, Alexandre e CASTRO, Luiz Felipe. *Revista VEJA*. 12 de junho de 2019, p. 73.

<sup>7</sup> DOTTI, René Ariel. *Curso de Direito Penal – Parte Geral*. 6 ed. São Paulo:

*“A tarefa judiciária da fixação da pena é regulada por princípios e regras de natureza constitucional (art.5º, XLVI) e legal (CP, arts. 59 e ss., e CPP, art.387) que obrigam a individualização da medida concreta, devidamente fundamentada (CF, art.93, IX). (...) A individualização judicial é a procedida pelo juiz, tomando como referência básica os indicadores dos arts.59, 60 e 68 do CP. A culpabilidade, os antecedentes, a conduta social, a personalidade do agente, os motivos, as circunstâncias e as consequências do crime, bem como o comportamento da vítima, são dados para que o magistrado possa fixar a pena necessária e suficiente para reprovação e prevenção do crime. Como cumpre a ele decidir sobre o conteúdo dessas circunstâncias, bem como o sentido e a intensidade de sua influência na pena-base, convencionou-se chamar essa etapa de individualização judicial (em contraponto à legal, em que a lei passa a fazer recortes da autonomia do magistrado, seja quanto ao sentido da modificação da pena, como nas agravantes e atenuantes, seja também na intensidade da modificação, como nas majorantes e minorantes).”*

Nesse contexto, desde que fundada em elementos contidos nos autos e escorada em fundamentação razoável e idônea, nada impede que a análise das circunstâncias judiciais enseje a majoração da reprimenda mínima cominada ao réu, caso os elementos que envolvem o crime, nos seus aspectos objetivos e subjetivos, assim recomendem. Caso contrário, estar-se-ia negando vigência ao princípio constitucional da individualização da pena, previsto no artigo 5º, inciso XLVI, da Constituição Federal.

No caso, na apreciação da culpabilidade, verificou-se que o réu obrigou a vítima a praticar atos sexuais diversos, tais como coito vaginal e anal, demonstrando maior reprovabilidade em sua conduta.

Nesse sentido:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. CRIME DE ESTUPRO. DOSIMETRIA DA PENA. REPRIMENDA BÁSICA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. AFIRMAÇÕES CONCRETAS RELATIVAS À CULPABILIDADE, ÀS CIRCUNSTÂNCIAS E CONSEQUÊNCIAS

DO CRIME. (...). Desse modo, praticando o agente mais de um núcleo do tipo, dentro de um mesmo contexto fático, imperioso o reconhecimento de crime único, sendo facultado ao magistrado sentenciante valorar eventual pluralidade de condutas na fixação da reprimenda básica, a título de culpabilidade do acusado. 4. No caso em desfile, o magistrado sentenciante afirmou ser acentuada a culpabilidade do paciente, tendo em vista que, *no mesmo contexto fático, praticou contra a vítima, além da conjunção carnal, coito anal e sexo oral. Tal fundamentação extrapola os elementos inerentes ao tipo incriminador, anunciado o maior grau de reprovabilidade da conduta perpetrada e menosprezo especial ao bem jurídico tutelado pela norma.* Precedentes. (...). (HC 218.148/SP, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 07/03/2017, DJe 21/03/2017) (grifei)

Ainda, entendeu-se que a culpabilidade do agente se mostrou especialmente reprovável, tendo em vista que a prática criminosa foi consumada sem o uso de preservativo.

Destacou-se que a prática de crime sexual sem o uso de preservativo, popularmente denominado “camisinha”, possui o condão de potencializar os resultados secundários adversos da prática sexual nefasta, facilitando o risco de gravidez indesejada, por exemplo, e, até mesmo, o de transmissão de doenças sexualmente transmissíveis.

A não utilização do preservativo, desta forma, representa uma culpabilidade mais elevada e que, conseqüentemente, pode justificar a majoração da reprimenda do agente.

Nesse sentido, é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

PENAL. RECURSO ESPECIAL. ESTUPRO. ART. 619 DO CPP. OMISSÕES. NÃO OCORRÊNCIA. PENA-BASE. CULPABILIDADE, CIRCUNSTÂNCIAS E CONSEQUÊNCIAS. MOTIVAÇÃO CONCRETA. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O Tribunal de origem, indicou, nitidamente, os motivos de fato e de direito em que se fundou para solucionar cada ponto tido como omissos pela defesa, a teor do art. 381, III, do CPP. Não há violação do art. 619 do CPP, pois o Tribunal local destacou e solucionou todos os pontos tidos como omissos pelo recorrente nos embargos

declaratórios. 2. **O fato de o réu submeter a vítima a riscos acidentais, tais como a contaminação por doença venérea ou gravidez, torna, indubitavelmente, mais reprovável a conduta. Isso porque, ainda que os aludidos perigos sejam consequências (eventualmente) próprias da prática de uma relação sexual, deve-se considerar como mais reprovável a conduta do abusador que sujeita a mulher a riscos dessa natureza, que apenas ela, por ser do sexo feminino suportará. Entender o contrário é assumir que as mulheres que sofrem abusos desse tipo são naturalmente obrigadas a correr os riscos de uma relação sexual violenta e não consentida.** 3. Assim, o destaque para a falta do uso do preservativo é fundamental idôneo a alicerçar a elevação da pena-base pela vetorial culpabilidade, traduzida, na espécie, na maior reprovabilidade da conduta. 4. Em relação às circunstâncias, o Magistrado de primeiro grau salientou que o agressor usou de violência e ameaça excessivas, dando chutes e apertando a arma contra a cabeça da vítima, que, por ser diabética, sentiu-se mal durante a violência e alertou que poderia desmaiar, o que configura nítido excesso na conduta do agressor. 5. O fato de a ofendida haver sido hospitalizada em decorrência do trauma e da violência sofridos não é ínsito ao tipo penal e deve ser considerado para o aumento da pena-base, relativamente às consequências. 6. Recurso especial parcialmente provido, a fim de reconhecer a violação do art. 59 do Código Penal e fixar a pena do agravado em 8 anos e 6 meses de reclusão. (REsp 1726211/GO, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 22/03/2018, DJe 03/04/2018) (grifei)

Na apreciação da personalidade, entendeu-se que mereceria ser considerada como desfavorável ao réu. Isso porque o acusado comunicou à vítima que estaria fazendo uso de Viagra (medicamento que provoca ereção do pênis) para advertir a mesma que o estupro teria maior duração, o que indica personalidade com especial agressividade no sentido sexual.

Sobre a referida circunstância judicial, o doutrinador André Estefam <sup>8</sup>[8], explica que:

*“(…) se o réu comprovadamente possui uma personalidade*

---

<sup>8</sup> ESTEFAM, André. *Direito Penal*. Volume I. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 242.



*acentuadamente erotizada, revelando depravamento sexual, esse fator poderá ser validamente ponderado se ele for condenado pelo crime de estupro (...)*”.

No caso, em que pese a ausência de laudo psicológico ou psiquiátrico para perfeita identificação da personalidade, verifica-se que o Supremo Tribunal Federal entende por sua desnecessidade para aferição da circunstância judicial em comento.

Nesse sentido:

PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. HOMICÍDIO TRIPLAMENTE QUALIFICADO. DOSIMETRIA. PENA-BASE. CULPABILIDADE, CONSEQUÊNCIAS E COMPORTAMENTO DA VÍTIMA. CARÊNCIA DE MOTIVAÇÃO IDÔNEA. **PERSONALIDADE DEVIDAMENTE TIDA COMO DESFAVORÁVEL**. CIRCUNSTÂNCIAS E MOTIVOS DO CRIME. VALORAÇÃO DAS QUALIFICADORAS NÃO EMPREGADAS PARA TIPIFICAR A CONDUTA. POSSIBILIDADE. CONFISSÃO QUALIFICADA. SÚMULA 545/STJ. INCIDÊNCIA DA ATENUANTE. WRIT NÃO CONHECIDO E ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO. (...) 6. **A personalidade do agente resulta da análise do seu perfil subjetivo, no que se refere a aspectos morais e psicológicos, para que se afira a existência de caráter voltado à prática de infrações penais, com base nos elementos probatório dos autos, aptos a inferir o desvio de personalidade de acordo com o livre convencimento motivado, independentemente de perícia.** No caso, o Julgador de 1º grau afirmou que o réu apresenta personalidade agressiva, o que restou soberamente demonstrado nos autos, considerando ter ele desferido inúmeros golpes de peixeira, os quais, de tão intensos, terminaram por danificar o artefato, tendo o corréu emprestado uma outra faca para o ora paciente seguisse a esfaquear o corpo já desfalecido do ofendido. 7. A teor da jurisprudência desta Corte, "no delito de homicídio, havendo pluralidade de qualificadoras, uma delas indicará o tipo qualificado, enquanto as demais poderão indicar uma circunstância agravante, desde que prevista no artigo 61 do Código Penal, ou, residualmente, majorar a pena-base, como circunstância judicial" (AgRg no REsp n. 1.644.423/MG, relatora Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 7/3/2017,

Dje 17/3/2017). (...). (HC 521.540/PB, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 05/05/2020, DJe 18/05/2020) (grifei)

A conduta social é circunstância que mereceu ser considerada desfavorável ao réu. Isso porque - conforme restou informado pela autoridade policial - pelo menos outras 04 (quatro) mulheres relataram que foram vítimas do acusado, em circunstâncias análogas às apuradas nos presentes autos, dentre elas a informante Mafalda, a qual relatou em Juízo o mesmo “modus operandi” empregado pelo acusado.

As circunstâncias do crime foram consideradas negativas ao réu. Isso porque restou comprovado que o réu permaneceu com a vítima, por aproximadamente 12 horas, sendo que a estupro violentamente.

Os motivos do crime também mereceram reprimenda, pois o acusado não se limitou à prática de coito vaginal e anal com a vítima, na medida em que colocou cocaína na vagina e no ânus da vítima e utilizou um pênis de borracha durante a penetração, apesar da dor informada pela vítima. Portanto, restou demonstrado que a prática do crime não visava apenas a satisfação da lascívia do acusado, mas também atendeu sua pretensão de dominar e humilhar a vítima.

As consequências do crime foram graves e mereceram ser consideradas negativas ao acusado. Os laudos periciais informam que a prática criminosa trouxe várias consequências à vítima, quais sejam: ficou aproximadamente 01 (uma) semana sem controlar o esfíncter direito e incontinência fecal; ficou sem conseguir andar direito por aproximadamente 03 (três) dias, tendo em vista que sentia muita dor; e teve hematomas e equimoses pelo corpo. As declarações médicas indicam que teve pensamentos suicidas, crises de ansiedade e medo e aumentou as sessões psicológicas, tendo em vista as sequelas em sua saúde mental.

Deste modo, considerando-se como desfavoráveis ao acusado a culpabilidade por dois fatores, a personalidade, a

conduta social, as circunstâncias, os motivos, e as consequências do crime, a pena base foi fixada acima do mínimo legal.

A vítima, neste caso, não contribuiu para o evento, pois não se verificou comportamento que indicasse ter ela estimulado ou provocado, de qualquer modo, a atividade delituosa, não tendo incitado ou convidado o réu a realizar a conduta típica.

Em seguida, observou-se presente a agravante prevista no artigo 61, inciso II, alínea ‘c’, do Código Penal. Isso porque o réu agiu mediante dissimulação, criando um ambiente de confiança para a vítima, fazendo com que ela se sentisse confortável e segura em sua companhia, afinal ele: a) tinha amigo (Nelson) em comum com Isadora, amiga da vítima; b) falou para a vítima sobre suposto projeto social; c) pagou as despesas da vítima e de sua amiga, ao saírem da boate; d) tem formação universitária e trabalha como fisioterapeuta.

Sobre a agravante em comento (dissimulação), o doutrinador Guilherme de Souza Nucci<sup>9</sup>[9] ensina que:

*“é o despistamento da vontade hostil; escondendo a vontade ilícita, o agente ganha maior proximidade da vítima. Fingindo amizade para atacar, leva vantagem e impede a defesa. Na jurisprudência: STJ: ‘Para a incidência da agravante prevista na alínea ‘c’ do inciso II do art. 61 do Código Penal, não se observa da doutrina e da jurisprudência a necessidade de demonstração inequívoca de prévio planejamento da prática delitiva, tampouco a existência de sólida relação de afeto e lealdade’, bastando a demonstração de que o agente se valeu da confiança nele depositada pela vítima para o cometimento do crime (...)’ (REsp 1050547-RS. 6ª T., rel. Rogerio Schietti Cruz, 19.04.2016, DJe 28.04.2016)”.*

## 5. CONCLUSÃO E PROVOCAÇÃO

O crime de estupro de vulnerável por ingestão de álcool ou drogas representa um avanço legislativo na proteção da

---

<sup>9</sup> [9]NUCCI, Guilherme de Souza. *Código Penal Comentado*. 18 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018. p.511

liberdade sexual, no sentido de acolher o indivíduo que não tem condições de manifestar seu consentimento para o ato sexual, encontrando-se em situação de vulnerabilidade. Tal delito é gravíssimo, e merece reprimenda, posto que ordinariamente traz graves prejuízos psicológicos à vítima que, diante do trauma sofrido, desenvolve sequelas na saúde mental.

Em razão do alto grau de repulsa e reprovabilidade do aludido crime perante a sociedade, quando a autoridade policial e o Ministério Público recebem a informação da prática de tal delito, e após instrução na fase policial - em geral com reduzida participação de defesa - é possível acreditar que ordinariamente seja oferecida denúncia contra quem praticou relação sexual com pessoa que ingeriu álcool ou drogas.

É de se registrar que há entendimento doutrinário e jurisprudencial da necessidade de observar que o consumo de álcool ou drogas foi suficiente para provocar estado de letargia na vítima, bem como seria imprescindível analisar se a vítima não contribuiu para o evento, com comportamento que indicasse ter a mesma estimulado ou provocado de qualquer modo, a atividade delituosa, ou tendo incitado ou convidado o réu a realizar a conduta típica.

Para finalizar, apresento a seguinte provocação:

Verifica-se constatado que tais delitos provocam sequelas na saúde mental das vítimas, sendo relevante verificar a condição de letargia e o seu comportamento. Assim, antes do recebimento da denúncia, caberia ao magistrado proceder à prévia análise da situação delituosa através de laudo de psicóloga ou psiquiatra para observar a caracterização da situação de vulnerabilidade?



REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS:

- PRADO, Luiz Regis. *Curso de direito penal: parte especial – arts. 121 a 249*. 10 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p.832
- GRECO, Rogerio. *Código Penal Comentado*. 11 ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2017, p.819 e 820.
- MARANHÃO, Odon Ramos. *Curso básico de medicina legal*. 7 ed. São Paulo: Malheiros, 1995, p.209
- CUNHA, Rogerio Sanches. *Código Penal*. 13 ed. Salvador: Juspodium, 2020, p.746.
- BITTENCOURT, Cezar Roberto. *Tratado de Direito Penal*. 6ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p.1425
- SENECHAL, Alexandre e CASTRO, Luiz Felipe. *Revista VEJA*. 12 de junho de 2019, p. 73.
- DOTTI, René Ariel. *Curso de Direito Penal – Parte Geral*. 6 ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018. p.747
- ESTEFAM, André. *Direito Penal*. Volume I. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 242.
- NUCCI, Guilherme de Souza. *Código Penal Comentado*. 18 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018. p.511