

UNIVERSIDADE DO ESTADO DE MATO GROSSO
PRÓ-REITORIA DE ENSINO DE GRADUAÇÃO
CAMPUS UNIVERSITÁRIO DE PONTES E LACERDA
FACULDADE DE LINGUAGEM, CIÊNCIAS AGRÁRIAS E SOCIAIS APLICADAS
CURSO DE BACHARELADO EM DIREITO

LÍVIA OLIVEIRA GAJARDONI

DEPOIMENTO ESPECIAL: ANÁLISE SOBRE A VITIMIZAÇÃO SECUNDÁRIA DE
CRIANÇAS E ADOLESCENTES VÍTIMAS DE ABUSO SEXUAL

PONTES E LACERDA

2022

UNIVERSIDADE DO ESTADO DE MATO GROSSO
PRÓ-REITORIA DE ENSINO DE GRADUAÇÃO
CAMPUS UNIVERSITÁRIO DE PONTES E LACERDA
FACULDADE DE LINGUAGEM, CIÊNCIAS AGRÁRIAS E SOCIAIS APLICADAS
CURSO DE BACHARELADO EM DIREITO

LÍVIA OLIVEIRA GAJARDONI

DEPOIMENTO ESPECIAL: ANÁLISE SOBRE A VITIMIZAÇÃO SECUNDÁRIA DE
CRIANÇAS E ADOLESCENTES VÍTIMAS DE ABUSO SEXUAL

Trabalho de Conclusão de Curso
apresentado à banca examinadora
do curso de Bacharelado em Direito
da Universidade do Estado de Mato
Grosso – UNEMAT – *Campus*
Universitário de Pontes e Lacerda,
como requisito parcial para
obtenção do título de Bacharel em
Direito.

Orientador: Prof. Ms. Fernando
Vechi.

Pontes e Lacerda

2022

LÍVIA OLIVEIRA GAJARDONI

O DEPOIMENTO ESPECIAL: ANÁLISE SOBRE A VITIMIZAÇÃO SECUNDÁRIA
DE CRIANÇAS E ADOLESCENTES VÍTIMAS DE ABUSO SEXUAL

Monografia apresentada como requisito parcial à obtenção de título de bacharel,
Curso de Bacharelado em Direito, Universidade do Estado de Mato Grosso.

BANCA EXAMINADORA

Orientador: Prof. Me. Fernando Vechi

Examinador: Prof. Írio Gonçalves Boraschi

Examinadora: Suzana Cristina Figueiredo de Moraes Cardoso

Pontes e Lacerda, 14 de novembro de 2022.

DEDICATÓRIA

Dedico este trabalho a todas as crianças e adolescentes vítimas de violência sexual.

AGRADECIMENTOS

Dedico meus agradecimentos primeiramente a Deus, por me proporcionar forças e sabedoria para concluir esta jornada, que é a graduação.

Dedico para minha família minha eterna gratidão, principalmente aos meus pais, Cleudes Regina de Oliveira Gajardoni e André André Luiz Gajardoni, que me proporcionaram a chance de estudar, bem como me apoiaram durante todo meu processo de graduação. Se não fosse por eles, não conseguiria alcançar esta etapa final, bem como a dedicação para concluí-la.

Agradeço aos que não estão mais presentes, a minha avó Ilidia Alves de Oliveira e aos meus avôs Dorvalino Bento de Olivera e Uldemar Gajardoni, que mesmo sem poder vivenciar tal momento, levarei eternamente suas lembranças e aprendizado em meu coração.

Agradeço ao meu companheiro Wanderson Botelho Moreira, por todo incentivo e apoio, até mesmo nos momentos em que me ouvia reclamar, pensar em desistir, ter crises de ansiedade, e ainda sim me relembra que era capaz e trazia a tona o melhor de mim. Sou grata por seu apoio durante todo meu processo de aprendizado.

Dedico também meu agradecimento as minhas amigas Kamilla Freitas Vieira, Kamila Marques Rocha e Tayna Silva Pereira, que me apoiaram a continuar meus estudos e sempre me aconselharam, incentivando.

Não posso deixar de agradecer aos meus colegas de faculdade por tornarem toda a experiência da graduação, e todos os momentos de dificuldade em momentos mais leves e divertidos, levarei a todos em meu coração, mesmo que não nos encontremos mais no futuro de nossa nova jornada.

De forma especial, agradeço meu orientador Fernando Vechi por toda paciência e presteza ao me auxiliar durante meu estudo, me ajudando sempre a alcançar o melhor resultado.

Por fim, agradeço a todos os professores do curso de direito, que contribuíram para minha formação.

EPÍGRAFE

“Tente mover o mundo – o primeiro passo
será mover a si mesmo.”

Autor: Platão

RESUMO

A presente monografia possui o intuito de demonstrar o método de oitiva de crianças e adolescentes vítimas de alguma situação de violência, como a violência sexual, um método implementado na legislação brasileira através da Lei n.º 13.431/2017. A hipótese do presente estudo é verificar se através da nova forma utilizada para colheita de depoimento das crianças e adolescentes vítimas da violência sexual previne a violência institucional, causada pelo Estado, em razão da vítima ter que passar por diversos órgãos institucionais, até chegar ao judiciária, bem como a necessidade de prestar diversos depoimentos até o término da fase da instrução penal. Metodologicamente a pesquisa se classifica como bibliográfica. Com os resultados obtidos, pode se verificar que o depoimento especial auxilia na prevenção de maiores impactos causados pelos órgãos institucionais, evitando uma revitimização, todavia, ainda não garante total prevenção a vitimização secundária, mas sim ameniza a forma de abordagem para as crianças e adolescentes que antes passariam por diversos operadores do direito.

Palavras-chaves: Criança e adolescente, violência sexual, vitimização secundária.

ABSTRACT

This monograph aims to demonstrate the method of hearing children and adolescents victims of some situation of violence, such as sexual violence, a method implemented in Brazilian legislation through Law No. 13.431/2017. The hypothesis of the present study is to verify if, through the new form used to collect the testimony of children and adolescents victims of sexual violence, it prevents institutional violence, caused by the State, because the victim has to go through several institutional bodies, until reaching the judiciary. , as well as the need to provide several testimonies until the end of the criminal investigation phase. Methodologically, the research is classified as bibliographic. With the results obtained, it can be seen that the special testimony helps to prevent greater impacts caused by institutional bodies, avoiding re-victimization, however, it still does not guarantee total prevention of secondary victimization, but rather softens the way of approaching children and adolescents. that would previously pass through various operators of the law.

Keywords: Child and adolescent, sexual violence, secondary victimization.

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO	10
2. DA VIOLÊNCIA SEXUAL CONTRA CRIANÇAS E ADOLESCENTES	12
3. A VIOLÊNCIA INSTITUCIONAL NA BUSCA DAS PROVAS PROCESSUAIS PENAIIS	17
4. O DEPOIMENTO ESPECIAL E A PROTEÇÃO INTEGRAL A CRIANÇAS E ADOLESCENTES	23
5. CONCLUSÕES	32
REFERÊNCIAS BIBLOGRÁFICAS	35

1. INTRODUÇÃO

O papel da vítima é de suma importância dentro do processo penal, sendo ela uma das principais responsáveis para a colheita de provas ao longo da fase inquisitorial, bem como durante a fase de instrução processual. Desse modo, a vítima ao passar pela instrução processual, tem a possibilidade de reviver a lembrança de algum tipo de violência sofrida, seja física ou psicológica, o que pode levar aos ofendidos evitarem a máquina estatal, seja por medo da reprovação ao falar do delito sofrido, ou até mesmo o sentimento de culpa que muitas vezes a vítima acaba sentindo, após o delito.

Nesse sentido, a violência sexual contra crianças e adolescentes produz danos físicos e até psicológicos, que não só infringem os direitos humanos, direitos inerentes a todos os cidadãos, previstos na Constituição Federal de 1988, mas também legislações infraconstitucionais, como a Lei Federal n.º 8.069 de 13 de julho de 1990, conhecida como Estatuto da Criança e do Adolescente (SILVA, 2021), bem como o Decreto-Lei Federal n.º 2.848 de 7 de dezembro de 1940, o Código Penal, o que demonstra a grande relevância e necessidade de se atentar a figura da vítima e seu reflexos pós ocorrência do delito.

Ademais, as relações sexuais, em sua grande maioria, ocorrem com ausência de testemunhas, dificultando a jurisdição brasileira em sua busca pela verdade real¹ nos processos contra a dignidade sexual.

Não obstante, o crescente número de abusos sexuais sofridos por crianças e adolescentes torna-se preocupante para os reflexos da sociedade atual, tendo em vista que as crianças e adolescentes vítimas de violência sexual convivem com os danos psicológicos causados em decorrência do abuso. Ademais, o acesso à justiça na busca para o efetivo julgamento do acusado por violência sexual, ocasiona o processo de vitimização secundária dos infanto-juvenis, tendo em vista a necessidade de se reviver os traumas para a produção de provas seja na fase inquisitorial ou durante a instrução processual.

¹ O conceito é trazido por Fernando Capez (2016)“(...)No processo penal, o juiz tem o dever de investigar como os fatos se passaram na realidade, não se conformando com a verdade formal constante dos autos.(...)”(p. 108). Desta forma segundo o autor o processo penal busca demonstrar dentro do âmbito da produção de provas, como os fatos ocorreram na realidade.

Em razão do crescente problema de casos de violência sexual contra crianças e adolescentes, surgiu-se a necessidade de normas de proteção com mecanismos de prevenção e acolhimento para evitar uma revitimização das crianças e adolescentes. Nesse sentido, é válido ressaltar que as vítimas infante juvenis adquirem traumas após uma situação de violência, o que gera em grande parte dos casos, a dificuldade de conversar sobre o assunto, seja por medo, culpa, ou seja pelo fato da grande carga emocional causada pelo abuso, justamente na pessoa que ainda se encontra em sua fase de desenvolvimento.

Nesse sentido, diante da necessidade de prevenção e acolhimento das vítimas infante juvenis, trazendo o olhar da justiça brasileira para a criação de uma nova forma de proteção à dignidade da pessoa humana, mais especificamente nos casos das crianças e adolescentes, foi sancionada a Lei Federal n.º 13.431 de 04 de abril de 2017, a qual prevê algumas medidas de proteção, dentre elas, a figura do depoimento especial, uma modalidade de colheita de depoimento das vítimas crianças e adolescentes, nos processos que versam sobre delitos contra a dignidade sexual, para a produção de provas menos gravosas para o psicológico dos ofendidos.

Desta forma, através de pesquisa bibliográfica e jurisprudencial, o presente estudo tem o intuito de analisar a forma de colheita de depoimento de crianças e adolescentes vítimas de violência sexual no atual cenário da legislação brasileira, bem como se a nova forma de oitiva das vítimas auxilia na redução de uma revitimização, ou seja, se afasta ou minimiza a vitimização secundária.

No presente trabalho, o primeiro capítulo aborda sobre o delito de violência sexual praticada contra crianças e adolescentes. O segundo capítulo aborda a produção de provas no processo penal e sua influência na vitimização secundária causadas nas crianças e adolescentes vítimas de abuso sexual, em decorrência da violência institucional no processo de obtenção de provas processuais. Por sua vez, o terceiro capítulo aborda sobre a proteção integral e o método de oitiva das crianças e adolescentes vítimas de violência sexual, denominado depoimento especial, suas peculiaridades e aplicações nos processos penais.

2. DA VIOLÊNCIA SEXUAL CONTRA CRIANÇAS E ADOLESCENTES

A violência sexual é uma das formas mais antigas de violência, que perpetua até os dias atuais. É uma forma de violência que transgride diversos direitos humanos, como o direito a dignidade humana, bem como causa diversos efeitos negativos para o psicológico das vítimas (SOARES, 2016, p. 2).

A violência pode ser definida por diversos tipos de atos, que podem ser desde o contato sexual, seja com penetração ou não, gestos como exibição das genitálias, carícia nas partes íntima das vítimas, sem o consentimento delas (SOARES, 2016, p. 2). Desta forma, a violência sexual fica caracterizada por quaisquer atos que tenham cunho sexual, que sejam perpetrados em face de um indivíduo que não tenha autorizado o referido ato, ou quando a pessoa não tenha condições de compreender a situação em si.

É válido ressaltar que o direito a dignidade, direito este infringido pela violência sexual, está presente dentro do ordenamento jurídico brasileiro, pois está previsto na Constituição Federal, sendo um dos primeiros enunciados, previsto ao longo do artigo 1º, inciso III, o que por si só, já demonstra sua tamanha importância. Por sua vez, o conceito de dignidade está ligado ao justo, à honraria, ao merecer, em decorrência da origem em latim da própria palavra, conforme dispõe Marcão e Gentil (2018, p. 8):

A etimologia do termo indica que *dignidade* provém do vocábulo latino *dignus*, que se relaciona a *dignitas* e significa honraria. *Dignus* é merecedor, justo, conveniente. O adjetivo *conveniente* dá ideia de conformidade, equilíbrio, que parece a mais ajustada ao sentido que hoje se dá à palavra dignidade: um sentido de conformidade entre duas grandezas próprias das relações sociais, que bem podem ser a pessoa humana, de um lado, e o respeito que lhe devem as demais, de outro.”

Deste modo, pode se compreender que a dignidade está ligada às relações sociais, entre seres humanos que levam em consideração a honra, respeito, para que, assim, possam conseguir coexistirem e respeitarem uns aos outros, em uma convivência justa.

O direito à dignidade é um direito que além de resguardado pela Carta Magna também possui tipificação legal no caso de crimes atentatórios contra esse referido

direito, como ocorre no caso dos crimes contra dignidade sexual, previstos no Decreto Lei n.º 2.848/1940.

O Código Penal traz em seu título VI alguns capítulos que versam sobre crimes contra dignidade sexual, como o capítulo I, que versa sobre crimes contra a liberdade sexual. Todavia, vale ressaltar que os legisladores se preocuparam em abordar em um capítulo exclusivo sobre crimes sexuais praticados contra vulneráveis, que se encontra no segundo capítulo do título supracitado, dentre as quais consta diversas modalidades de delitos que ofendem a dignidade sexual dos infanto-juvenis (BRASIL, 1940).

Conforme mencionado, o segundo capítulo do Código Penal, se preocupa em abordar sobre as formas de crimes contra a dignidade sexual de vulneráveis, de forma mais específica, sendo suas tipificações legais os delitos de corrupção de menor, satisfação de lascívia mediante a presença de criança ou adolescente, favorecimento à prostituição ou outra forma de exploração sexual, divulgação de cena de estupro ou de cena de pornografia, bem como o estupro de vulnerável.

A legislação brasileira se preocupa em tipificar essas diversas modalidades de delitos contra a dignidade sexual, em razão de a violência sexual ter múltiplas possibilidades de se ocorrer. Além disso, a maior abrangência das modalidades de delitos ocorre para que haja a tipificação legal de diversas possibilidades de violência perpetrada contra a dignidade sexual, bem como para impossibilitar a ocorrência de brechas jurídicas para o agressor. Tal fato ocorre para evitar casos em que o indivíduo agressor possa se valer do princípio da legalidade, previsto na Constituição Federal, alegando que não há tipificação específica para determinado caso:

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

II - ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei;

Além da previsão na Carta Magna, o Código Penal é uníssono em confirmar: “Art. 1º - Não há crime sem lei anterior que o defina. Não há pena sem prévia cominação legal.” (BRASIL, 1940).

Deste modo, conforme menciona o princípio da legalidade, ninguém será punido sem que haja uma previsão legal tipificando a conduta praticada pelo indivíduo. Nesse sentido, para se evitar que alguma forma de violência ficasse fora dos parâmetros legais, o legislador se preocupou em dispor sobre diversas formas de atos que são considerados violência, para que se enquadrasse nos crimes contra dignidade.

Para se compreender como surgiu os delitos contra dignidade sexual, é necessário compreender que tais infrações vem de um contexto histórico-social, em razão das raízes culturais do Brasil, podendo ser perpetrados em face a diversos indivíduos, nas mais diversas classes sociais, sexos, idades, todavia grande parte dos casos de violência sexual levam como vítima indivíduos do sexo femininos, em todas as faixas etária (RIBEIRO; FERRIANI; REIS, 2004, p.1).

Por se tratar de um delito ligado a uma cultura histórica-social, com sua prática enraizada até os dias atuais, a violência ocorre com as mais diversas formas de vítimas, ou seja, as crianças e adolescentes também não estão isentas de se tornarem vítimas. Nesse sentido, compreende-se que a violência sexual pode ser praticada contra indivíduos de qualquer etnia, cor e gênero.

Todavia é importante mencionar que quando o delito é praticado em face de crianças e adolescentes, está ligado a uma ideia de poder, cuja manifestação se dá em forma de uma violência que tem o intuito de um individuo demonstrar poder-dominação sobre o outro, violando seus direitos, tais como a dignidade da pessoa humana (MENEZES, 2014, p. 12).

Essa ideia de violência ligada ao poder, encontra uma grande brecha nas relações entre infanto-juvenis e adultos, em razão da legislação brasileira, bem como os costumes, aprovar o direito de exercer poder sobre crianças e adolescentes, com a finalidade de construir valores, formação, educação destes últimos (MENEZES 2014, p. 12).

A previsão legislativa é cristalina ao dispor que cabe a família, o dever de zelar pelas crianças e adolescentes, bem como assegurar seus direitos e condições de uma vida digna (CONSTITUIÇÃO, 1988). Todavia, essa previsão legal, também pode ser brecha para o agressor, que pode se utilizar do dever de amparo aos infanto-juvenis, para abusar de seu poder e praticar alguma forma de violência, como a sexual.

Após a compreensão acerca da relação entre o exercício de poder do agressor perante a vítima, é válido destacar que dentro da modalidade de violência sexual contra crianças e adolescentes, há a existência também de meios onde se pode ocorrer a violação ao direito a dignidade sexual, como por exemplo, a violência poder ocorrer no meio familiar, denominada de violência sexual intrafamiliar, bem como poder ocorrer por um desconhecido.

No âmbito doméstico/intrafamiliar, há uma relação de domínio e poder, ligadas as regras sociais impostas pela herança cultural do Brasil, o que transforma a relação entre agressor e vítima mais complexa, nesse âmbito vale ressaltar que os agressores possuem laços com as vítimas, seja consanguíneo ou de parentesco (RIBEIRO; FERRIANI; REIS, 2004, p. 2).

Por ser uma forma de violência ligada ao âmbito familiar, vale ressaltar que as relações estão ligadas a confiança, onde o agressor é uma pessoa em que a vítima conhece e confia. Nesses casos, essa quebra da relação de confiança entre o indivíduo que viola os direitos da criança e do adolescente, causa a estes últimos diversos danos psicológicos e até mesmos físicos às vítimas (CUSTÓDIO; KATZ, 2021, p. 13).

Em razão dos infanto-juvenis estarem em fase de desenvolvimento, seja físico e psicológico, há uma falta de entendimento sobre a ética e a moral, para poder se compreender o que é certo e errado dentro das atividades sexuais (SOARES, 2016, p. 2).

Ocorre que a violência sexual, além de causar lesões físicas às vítimas, geram diversos traumas psicológicos, que acarretam em tornar as vítimas mais suscetíveis a outras formas de violência. Outro ponto importante a se destacar é que além da violência física e psicológica de um abuso sexual perpetrado contra crianças e adolescentes, estes também correm o risco de contraírem doenças sexualmente transmissíveis, como por exemplo o vírus da imunodeficiência humana, conhecido por vírus “HIV” (SOARES, 2016).

Conforme estudo realizado Marconi de Jesus Santos, Márcio Dênis Medeiros Mascarenhas, Malvina Thaís Pacheco Rodrigues e Rosana Aparecida Monteiro, em 2018, publicado pela revista Epidemiologia e Serviços de Saúde, foram analisados as notificações de violência sexual perpetradas contra crianças e adolescentes, nas escolas, entre os anos de 2010 a 2014:

Foram identificadas 2.226 notificações de violência sexual ocorrida na escola contra crianças e adolescentes no Brasil, no período de 2010 a 2014. Predominaram vítimas do sexo feminino (63,8%) e de raça/cor de pele branca (51,8%) e negra (46,5%). Houve registro de reincidência de violência em aproximadamente um terço dos casos (34,7%). O tipo de violência sexual mais frequente foi o estupro (60,9%), seguido do assédio sexual (29,7%) e do atentado ao pudor (21,6%). Grande parte das vítimas foi agredida por indivíduos do sexo masculino (88,9%) e por conhecidos da vítima (46%). Em apenas 7,1% das notificações as vítimas suspeitaram de que os prováveis agressores haviam ingerido bebida alcoólica. No que se refere ao atendimento, 25,3% das vítimas realizaram coleta de sangue, 96,9% evoluíram para alta e 73,8% foram encaminhados para o Conselho Tutelar. (SANTOS et al., 2018, p. 4)

Conforme demonstrado no estudo acima citado, há uma grande incidência de vítimas crianças e adolescentes do sexo feminino, bem como também foi relatado que a maioria dos agressores é do sexo masculino, bem como são indivíduos conhecidos, ou seja, ocorrem em grande parte por pessoas no meio de convívio das vítimas, até mesmo dentro de seu âmbito familiar.

Vale ressaltar que outro estudo mais recente, realizado pelo Fundo das Nações Unidas para Infância, conhecido por “UNICEF”, analisou os dados referentes aos casos de estupro entre os anos de 2017 e 2020:

Devido a problemas com os dados referentes a 2016, a análise dos registros de violência sexual refere-se ao período entre 2017 e 2020. Nesses quatro anos, foram registrados 179.277 casos de estupro ou estupro de vulnerável com vítimas de até 19 anos – uma média de quase 45 mil casos por ano. Crianças de até 10 anos representam 62 mil das vítimas nesses quatro anos – ou seja, um terço do total (UNICEF, 2021, p. 6).

Outro ponto a ser destacado pelo mesmo estudo realizado pela UNICEF é sobre a quantidade de vítimas do sexo feminino, que constitui cerca de 80% dos casos no total, sendo mais frequentes aquelas vítimas que possuem a idade entre 10 a 14 anos. Por sua vez, ao analisarem os casos de estupro contra adolescentes, chegaram até a o resultado de que 90% eram jovens de 15 anos. Por fim, ainda conseguiram verificar que 86% dos agressores eram indivíduos conhecidos pelas vítimas (UNICEF, 2021, p. 6).

Pode se compreender novamente que a maior parte das vítimas é do sexo feminino seja criança ou adolescente, sendo a porcentagem de 80% quando as vítimas

eram crianças do sexo feminino e 90% se tratar de adolescentes mulheres, conforme demonstrado os estudos em diferentes anos. Além disso, ainda é notável que grande parte dos agressores seja pessoas com um grau de proximidade das crianças e adolescentes.

É válido ressaltar que diante da gravidade do delito de violência sexual, esta modalidade de crime foi incluída no rol de crimes hediondos, previsto na Lei n.º 8.072 de 25 de julho de 1990, tanto o delito de estupro, quanto o estupro de vulnerável, de forma a demonstrar a gravidade e a indignação que estas formas de delitos causam perante uma sociedade e seus costumes.

Diante o exposto, vale ressaltar que para se chegar a uma forma de justiça, a legislação brasileira prevê que o procedimento é passar por um processo penal, para que se assim haja uma averiguação das provas perante órgão jurisdicional, e caso comprovada a prática do delito, resulte em uma sentença penal condenatória, que irá sentenciar o agressor a uma pena prevista em lei.

3. A VIOLÊNCIA INSTITUCIONAL NA BUSCA DAS PROVAS PROCESSUAIS PENAIS

As provas são utilizadas pelo processo penal brasileiro para meios de convencimento do juiz acerca de um fato litigioso, através delas que se busca demonstrar a verdade dentro do processo, sendo ela considerada possível ou atingível (NUCCI, 2022). Nesse sentido, a verdade obtida através do processo, pode ser próxima à realidade ou não, entretanto esta servirá como base para fundamentar as decisões proferidas pelo magistrado.

As partes dentro de um litígio visam demonstrar os fatos através dos meios de provas, os procedimentos realizados durante a fase processual que possuem a finalidade de se alcançar a verdade dos fatos que se trata o processo (NUCCI, 2022).

Ocorre que este conceito de busca pela verdade também é criticada por alguns doutrinadores, como Aury Lopes Junior (2020) que dispõe que tal conceito pode ser perigoso para processo penal, em razão do fato em si não ser algo presente, mas que apenas vive na memória daqueles que presenciaram. Ademais o doutrinador também

critica que o sistema de justiça se preocupa mais em buscar uma verdade material, ou seja, ligada a provas materiais, do que investir em formas de atividades que visam a produzir uma verdade mais próxima aos fatos ocorridos em um delito.

Todavia, ainda que o conceito de verdade real trata-se de um tema controverso pelos doutrinadores e estudiosos do direito, a busca pela produção de provas dentro do processo penal, é de fundamental importância para o andamento processual, bem como para se chegar a uma conclusão, durante o momento em que o magistrado deve proferir a sentença.

Um dos meios de provas utilizados durante a instrução processual é a prova testemunhal e a oitiva da vítima, o qual trata-se do momento em que o ofendido/testemunha presta depoimento acerca de sua versão dos fatos, dentro do processo.

Para o sistema processual penal, a vítima, apesar de também ser ouvida durante o processo, não possui o mesmo tratamento de que a testemunha, diferindo-se desta em alguns requisitos, como a não obrigação de dizer a verdade, como não há responsabilização pelo crime de falso testemunho, bem como não é levada em consideração na contagem para efeitos de limite de testemunhas, conforme o procedimento, seja ordinário, sumário ou sumaríssimo (LOPES JUNIOR, 2022).

Ademais, apesar de diversas garantias a figura do ofendido, este não pode negar a comparecer para sua oitiva, sob a penalidade de ser conduzido, conforme preceitua o artigo 201, §1º, do Código de Processo Penal. Além disto, a vítima não possui o direito de se manter em silêncio como a figura do inculpado (LOPES JUNIOR, 2022).

Nesse sentido, pode-se compreender que o momento da oitiva dos depoimentos é uma fase probatória que auxilia o processo de convencimento do juiz, tendo em vista que é a oportunidade para que os indivíduos que participam do processo articulem sobre sua versão dos fatos.

Desta forma, também se pode compreender a imensa importância da fase de obtenção de prova testemunhal/oitiva da vítima, dentro do sistema processual penal, tendo em vista que, a fase de colheita de depoimentos é um dos principais pontos

utilizados pelo magistrado ao prolatar a sentença, que em conjunto com todos os elementos probatórios coligidos nos autos, chegará a um juízo de valor.

A oitiva da vítima, entretanto, apesar de possuir sua importância dentro da produção de provas processuais, não deve ser levada em consideração como o único meio de prova para embasar a condenação do acusado, mas sim como um sopesamento a ser levado em consideração em relação as demais provas, tendo em vista que se trata da palavra de quem vivenciou o delito.

Apesar da oitiva da vítima não ter o poder de ser o único meio de prova capaz de embasar a decisão do magistrado, deve ser levada em consideração a necessidade de uma colheita de depoimento, principalmente nos casos em que ocorrem crimes sem testemunha ocular, como por exemplo, nos casos de abusos sexuais.

Nesse sentido, o doutrinador Aury Lopes Junior (2022, p. 213) preceitua:

Contudo, a jurisprudência brasileira tem feito duas – perigosas – ressalvas: 1. crimes contra o patrimônio, cometidos com violência ou grave ameaça (roubo, extorsão etc.); 2. crimes contra a liberdade sexual; 3. crimes praticados na ambiência doméstica (violência doméstica). Nesses casos, considerando que tais crimes são praticados – majoritariamente – às escondidas, na mais absoluta clandestinidade, pouco resta em termos de prova do que a palavra da vítima e, eventualmente, a apreensão dos objetos com o réu (no caso dos crimes patrimoniais), ou a identificação de material genético (nos crimes sexuais). Isso tem levado a uma valoração probatória distinta, atribuindo um valor maior e, às vezes, decisivo.

A falta de provas seja periciais, testemunhais ou a ausência de confissão do acusado, dentro de um processo que versa sobre crime contra a dignidade sexual, dificultam o trabalho do magistrado para se chegar ao juízo de valor, bem como a verdade mais próxima do fato real que se espera alcançar no processo. Nesse sentido, a palavra da vítima ganha destaque para que, com base em indícios suficientes de autoria e materialidade, o juízo possa alcançar uma interpretação para emanar a sentença.

Ademais, os magistrados possuem a autonomia de interpretar as normas e jurisprudências para aplicar aos casos concretos, e se tratando de delitos que versam sobre violência sexual, há divergência sobre o peso de cada tipo de provas dentro do processo penal, nesse sentido Daniella Georges Coulouris (2010, p. 27) dispõe:

Em conjunto, a análise dos processos revela que não é equivocado afirmar que, em processos de estupro, existe uma grande autonomia dos juízes, se considerarmos que eles devem adequar suas decisões a uma lei ampla e uma infinidade de jurisprudências divergentes e ‘abertas’ a interpretações. Algumas jurisprudências, por exemplo, permitem que o exame de corpo de delito seja descartado e várias outras o consideram indispensável. Do mesmo modo, diversas decisões permitem que a palavra da vítima sustenta a denúncia e a condenação de um homem por estupro.

Nesse sentido, verifica-se que no processo de jurisdição, o juiz apesar de banhar-se de outros meios probatórios, para chegar a um juízo de valor, diante da ausência de outras provas, bem como no impedimento de outros meios, garante a oitiva da vítima uma grande força probatória.

Deste modo, resta demonstrado como as vítimas possuem fundamental importância dentro do processo penal, inclusive como um dos principais meios de obtenção de provas dentro de uma ação penal, todavia, vale ressaltar que os ofendidos durante o processo de judicialização de uma ação penal, podem sofrer com a forma e procedimento realizado para obtenção de uma prova, principalmente quando se trata de delitos que versam sobre a dignidade sexual, bem como quando as vítimas são crianças e adolescentes.

A colheita de depoimento das vítimas de delitos sexuais, quando se trata de crianças e adolescentes, abrange diversas outras peculiaridades e necessidades para se atentar, por se tratar de ofendidos que ainda se encontram em fase de desenvolvimento, bem como a depender da idade e aprendizado, não entendem o funcionamento judiciário, o que resulta na dificuldade de compreensão das vítimas perante os métodos usados.

O sistema penal em sua busca pelos meios de obtenção de prova acarreta diversas vitimizações aos ofendidos, pois primeiro, a criança ou adolescente, ao passar por uma situação de violência sexual, suporta uma vitimização primária, ou seja, é o processo de vitimização direto, o processo de violência o qual a vítima viveu (MENEZES, 2014).

Por outro lado, a vitimização secundária ocorre durante o procedimento realizado pelo sistema de justiça, que revitimiza as crianças e adolescentes ao fazer estas passarem novamente pelos traumas já presenciados ou vividos (MENEZES, 2014)

Para a melhor compreensão sobre a vitimização secundária, é importante mencionar que nos casos de violência sexual nota-se uma dificuldade de intervenção dos meios institucionais para obtenção de prova, haja vista que nestas espécies de violação, pode não existir marcas aparentes, o que dificulta a obtenção de provas, restando apenas à palavra da vítima como um dos principais elementos de provas (CUSTÓDIO; KATZ, 2021).

Nesse sentido, nota-se que em situações em que há uma falta de elementos probatórios para auxiliarem na decisão do magistrado, atribui-se uma responsabilidade às vítimas, para que assim, conforme o depoimento prestado por elas, os fatos sejam esclarecidos, o que resulta em uma inquirição que possui exigência de fatos detalhados do abuso sofrido pela vítima, acarretando também em sofrimento e lembranças de fatos dolorosos para as crianças e adolescentes (CUSTÓDIO; KATZ, 2021).

Vale ressaltar que apesar das dificuldades da colheita de provas, esta fase do processo penal, por ser de fundamental importância para a instrução processual, bem como para as decisões dos magistrados, devem levar em consideração alguns aspectos, como a atuação do Estado e suas instituições que colaboram para a obtenção das provas, perante a figura da vítima.

Durante toda a fase processual, desde o momento em que surge a notícia sobre o crime, passando por todas as fases seja investigativa, instrutória, até chegar o momento em que o magistrado prolate a sentença, as crianças e adolescentes vítimas de abusos sexuais passam por diversas intervenções, sejam elas por enfermeiros, policiais, operadores da lei, conselheiros tutelares, assistentes sociais, psicólogos. Tal fato decorre da necessidade de diferentes áreas de atuação para o melhor desenvolvimento do devido processo legal (PELISOLI; DELL'AGLIO, 2016).

Nesse sentido verifica-se que desde o momento em que se tem a notícia sobre a violência sexual, a vítima irá passar por diversos tramites, para assim chegar ao processo. Por exemplo, a notícia sobre a violência sexual pode ocorrer por diversos

meios, seja no meio médico, onde o profissional especialista verifica indícios de violência, bem como no meio familiar, entre amigos ou para algum indivíduo em que o ofendido deseje confidenciar a violência sofrida, neste momento já há o detalhamento do dano, entretanto para que um delito seja analisado pelo judiciário, há necessidade de uma fase investigativa para a propositura da ação, bem como durante o processo, a necessidade da produção de provas em juízo, o que novamente submete a vítima a necessidade de detalhar a violência sexual.

O sistema jurídico por depender de diversas pessoas, passos, instituições no geral, acarretam a vitimização secundária, ao fazer a vítima, que já passou por trauma em decorrência de violência sexual, ser submetido por uma violação institucional, por ter que reviver sempre suas memórias, narrar, detalhar para várias pessoas, várias autoridades, serem ouvidos mais de uma vez, para obedecer aos meios previstos na legislação brasileira, para a obtenção de provas no processo penal (CUSTÓDIO; KATZ, 2021).

A busca incessante para meios de obtenção de provas pode gerar novas violações aos direitos das crianças e adolescentes, vítimas de abuso sexual, em razão das formalidades ou até mesmo falta de preparação de profissionais especializados capazes de lidar com vítimas infanto juvenis diante de uma situação que causa extremo desconforto as vítimas.

Nesse sentido, Thayanne Gama Menezes (2014, p. 24), dispõe:

A criança que já sofreu uma violação do seu direito experimenta novamente outra violação, nesse momento, dos operadores do direito, que deveriam lidar com a criança de forma mais profissional e consciente na ocasião da apuração do evento delituoso. Essa violação advém de uma equivocada abordagem realizada para comprovar o fato criminoso e que poderá ser tão ou mais grave que o próprio abuso sexual sofrido.

A violência institucional, causada pela vitimização secundária das crianças e adolescentes que já sofreram com os abusos sexuais, pode gerar um descontentamento perante o processo de judicialização dos fatos, o que leva a vítimas evitarem o judiciário, para evitar constrangimento ou até mesmo evitar relembrar os fatos traumáticos em decorrência da violência sexual.

8): Conforme Paulo César Corrêa Borges (apud ALCOLUMBRE; IMBIRIBA, 2017, p.

Desse modo, considera-se como cifra-negra ou subnotificação, o número de casos reais não conhecidos oficialmente pelas autoridades competentes, por vários motivos, “que vão desde o desinteresse da vítima, decorrente da circunstância de que não acredita que o sistema repressivo funcionará e sofrerá ainda os processos da vitimização secundária, até a incapacidade operativa do aparelho estatal.

A falta de profissionais habilitados para atuarem perante uma vítima em situação de violência seja em audiências com os advogados, juízes, promotores, na delegacia, com conselheiro tutelar ou médico, ou seja, profissionais que não possuem estudo/preparo para lidar com situações traumáticas, principalmente ao se falar de vítimas que estão em fase de desenvolvimento, tanto físico quanto mental, atuarão apenas com base nas formalidades previstas em lei, sem se atentar as necessidades das crianças e adolescentes e nem em ter um melhor acolhimento.

Nesse sentido, é cristalina a necessidade de meios que auxiliem o procedimento penal e a busca da verdade durante o processo ser de uma forma mais acolhedora, com procedimentos específicos para evitar a vitimização secundária, bem como para incentivar vítimas de abusos sexuais a começarem a buscar o judiciário na presença de um crime como a violência sexual.

4. O DEPOIMENTO ESPECIAL E A PROTEÇÃO INTEGRAL A CRIANÇAS E ADOLESCENTES

A evolução da legislação brasileira, acerca dos direitos das crianças e adolescentes, passou por diversas mudanças, trazendo uma nova perspectiva para a figura dos infanto-juvenis, perante a legislação brasileira, quando estes possuem algum de seus direitos ameaçados ou até mesmo violados. Entretanto é importante ressaltar que ainda assim, mesmo com a evolução e a preocupação do direito perante a figura da vítima, dentro do processo penal brasileiro, os ofendidos assumiam o papel secundário², tornando-se apenas um dos meios para a produção de provas. (BIZON,

² Raul Zaffaroni (2007) traz essa característica de usurpação: “ A característica diferenciada do poder punitivo é o confisco do conflito, ou seja, a usurpação do lugar de quem sofre o dano ou é vítima ou por

s.d).

As crianças e adolescentes não possuíam legislação que resguardasse seus direitos até o advento da Constituição Federal de 1998. Deste modo compreende-se que tais indivíduos eram tratados como adultos, perante a lei. É válido ressaltar que até a promulgação da Carta Magna de 1988, a lei que abordava temas relacionados a crianças e adolescentes era o Código de Menores de 1979, que apenas dispôs acerca da figura dos jovens em situação de risco (MARTINS; DE LIMA, 2015).

Nesse sentido compreende-se que antes da promulgação da Constituição Federal, os únicos dispositivos legais que eram utilizados para embasar os direitos das crianças e adolescentes eram os Códigos de menores de 1927 e 1979, entretanto tais legislações apenas versavam sobre aqueles em condições de miserabilidade, abandono ou até mesmo maus tratos, e aqueles indivíduos que realizavam atos infracionais. Deste modo as antigas legislações que tratavam dos direitos das crianças e adolescente possuíam um cunho mais repressivo (CUSTÓDIO; KATZ, 2021).

É válido pontuar também que a Carta Magna traz um novo olhar para os infanto-juvenis, tirando do conceito de “menor” e reconhecendo-os como crianças e adolescentes, sujeitos de direitos, com direitos fundamentais resguardados em lei (MENEZES, 2014).

Os infanto-juvenis, durante muito tempo, ao passarem por um processo penal no judiciário, eram ouvidos como qualquer outra parte no processo, utilizando-se das mesmas normas previstas na legislação brasileira para os adultos, todavia, por a infância ser uma das fases consideradas mais importantes para a fase de desenvolvimento humano, houve uma necessidade do direito de se atentar às crianças e aos adolescentes (AZEREDO, 2021).

Entretanto, com a promulgação da Constituição Federal no ano de 1988, surgiram novos direitos previstos especialmente as figuras das crianças e adolescentes, como a proteção integral, o qual prevê que todos os direitos fundamentais dos infanto-juvenis devem ser resguardados (MARTINS; DE LIMA, 2015).

parte do senhor (poder público), degradando a pessoa lesada ou vítima à condição de puro dado para a criminalização” (p.31). Ou seja, o sistema inquisitório traz a vítima um papel de mero auxiliar para a produção de provas.

Nesse sentido, conforme dispõe a Carta Magna, as crianças e adolescentes possuem o direito a proteção integral, como forma de assegurar aos mesmos direitos fundamentais que antes não eram previstos nas legislações vigentes. Esse conceito de proteção integral pode ser visto na Constituição Federal em seu artigo 227:

Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

Desta forma, conforme prevê a Constituição Federal, é dever tanto da família, quanto da sociedade e do Estado assegurar a proteção integral às crianças e adolescentes, de forma a prevenir que seus direitos sejam ameaçados ou de fato infringidos. A proteção integral trouxe uma nova forma de concepção aos direitos dos infanto-juvenis, que antes, possuíam seus direitos previstos apenas quando se tratava de indivíduos em situações irregulares. Desta forma, com a Carta Maior, a legislação passa a proteger e dar mais atenção à figura da criança e do adolescente.

Outro marco importante para o reconhecimento dos direitos das crianças e dos adolescentes foi a Convenção Internacional sobre os Direitos da Criança, aprovada em 1989 pela Organização das Nações Unidas (ONU), bem como ratificada pelo Brasil (MARTINS; DE LIMA, 2015).

Ao encontro das afirmações acima citadas, no Brasil, após as discussões sobre os direitos das crianças na Convenção de 1989, como também com a previsão legal na Constituição Federal, o Brasil incorporou a Convenção sobre os Direitos da Criança do ano de 1989, o que impactou a proteção a esses direitos, bem como colaborado com o surgimento da Lei Federal n.º 8.069, de 13 de julho de 1990, conhecida como Estatuto da Criança e do Adolescente, o qual dispõe ao longo de seus dispositivos legais sobre a proteção integral.

Deste modo, com a criação do Estatuto da Criança e do Adolescente, a proteção integral passa a estar positivada de forma mais abrangente, como dispõe o próprio dispositivo legal da lei supramencionada:

Art. 3º A criança e o adolescente gozam de todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, sem prejuízo da proteção

integral de que trata esta Lei, assegurando-se-lhes, por lei ou por outros meios, todas as oportunidades e facilidades, a fim de lhes facultar o desenvolvimento físico, mental, moral, espiritual e social, em condições de liberdade e de dignidade.

Verifica-se que a legislação infraconstitucional passa a dispor também sobre os direitos ligados as crianças e adolescentes, deixando-os como protagonistas da própria Lei Federal n.º 8.069/1990, bem como trazendo para a legislação infraconstitucional o dever da família, Estado, perante os indivíduos em fase de desenvolvimento.

Apesar dos direitos previstos na Carta Magna, houve a necessidade de legislações infraconstitucionais para a criação de mecanismos que auxiliem na proteção integral da criança, nos casos em que a criança ou adolescente vítima de alguma forma de violência, como a sexual, possam passar por todos os procedimentos realizados durante o transcurso do processo penal, de uma forma mais acolhedora, para amenizar os efeitos da vitimização secundária causada pelo Estado.

A necessidade de modalidades de colheita de provas menos gravosas a vítima, ocorreu em razão da ausência de atenção psicossocial destinada aos ofendidos, que além de passar por todo o processo penal sem nenhuma forma de acolhimento, como também não era levado em consideração o sofrimento da vítima durante as fases processuais, e nos poucos casos em que se observava tal aspecto, era em relação à dosimetria da pena, levando em consideração o artigo 59, do Código Penal (BIZON, s.d).

Deste modo, com a necessidade de se atentar a figura da vítima, bem como tirá-la de um papel secundário dentro do processo, para a colheita de provas, surge a figura do depoimento sem dano, conhecido por depoimento especial, o qual consiste em uma forma de inquirição da criança ou adolescente vítima ou testemunha de alguma situação de violência, por um profissional habilitado, em sala distinta das demais partes do processo, com o intuito de causar menos desconforto e mais acolhimento aos ofendidos, durante o procedimento de sua oitiva (NASCIMENTO, 2012).

O depoimento especial traz uma responsabilidade para o Estado, perante a atuação do judiciário em face da vítima, no processo de busca por provas, é uma forma

de recepcionar as vítimas crianças e adolescentes perante o sistema da justiça brasileira (CUSTÓDIO; KATZ, 2021).

O projeto que resultou na criação do depoimento especial, se iniciou com o juiz José Antônio Daltoé Cezar, que durante sua atuação como magistrado no estado do Rio Grande do Sul, implementou o depoimento sem dano, pela primeira vez no ano de 2003, no Juizado da Infância e juventude da comarca de Porto Alegre, estado do Rio Grande do Sul (SOUZA, 2019).

O procedimento tem o intuito de se evitar que a vítima ou testemunha criança e adolescente, possua a necessidade de realizar sua oitiva diversas vezes, ao contrário das formas de colheita de depoimento realizadas por indivíduos que já atingiram a maioridade civil.

O depoimento especial está previsto na Lei Federal n.º 13.431/2017, legislação que também prevê um sistema de mecanismos para prevenir e reprimir a violência causada pela vitimização secundária, nas crianças e adolescentes vítimas ou testemunhas de violência, como forma de assegurar também a proteção integral.

Alcolumbre e Imbiriba (2019, p. 8) explicam sobre o assunto:

A Lei n.º 13.431/2017 veio consolidar algo que a própria doutrina já estabelecia, o denominado depoimento especial, ou seja, a colheita do depoimento da vítima infantil de forma mais humanizada, substituindo-se a audiência formal por conversas com um profissional especializado, priorizando um sistema de garantias e direitos da criança e do adolescente vítimas de violência, a fim de diminuir as consequências da vitimização secundária.

Essa nova forma de colheita de depoimento utiliza-se de profissional habilitado para garantir uma forma que não trará tanto constrangimento das perguntas direcionado às vítimas. Como a busca pelas provas dentro do processo penal pode acarretar diversos constrangimentos aos ofendidos, como a necessidade de detalhar um ato sexual, ou por ter que expressar que talvez venha de alguém próximo, ou até mesmo pela vítima se sentir culpada pelo ocorrido e ainda sim ter que contar a algum indivíduo. Ocorre que, além desse constrangimento da necessidade de detalhar os fatos, que são de cunho sexual, a necessidades de repetir os acontecimentos da hora do delito para diversos profissionais, pode ser uma situação bem negativa para as vítimas, a revitimizando.

O depoimento especial tem o intuito de tornar a colheita de depoimento das crianças e adolescentes em algo mais humanizado e menos gravoso para esses indivíduos que passaram por uma forma de violência. É válido ressaltar que as violências previstas na Lei Federal n.º 13.431/2017, podem ocorrer de mais de uma modalidade, conforme dispõe:

Art. 4º Para os efeitos desta Lei, sem prejuízo da tipificação das condutas criminosas, são formas de violência:

I - violência física, entendida como a ação infligida à criança ou ao adolescente que ofenda sua integridade ou saúde corporal ou que lhe cause sofrimento físico;

II - violência psicológica: [...]

III - violência sexual, entendida como qualquer conduta que constranja a criança ou o adolescente a praticar ou presenciar conjunção carnal ou qualquer outro ato libidinoso, inclusive exposição do corpo em foto ou vídeo por meio eletrônico ou não, que compreenda: [...]

IV - violência institucional, entendida como a praticada por instituição pública ou conveniada, inclusive quando gerar revitimização. [...]

V - violência patrimonial, entendida como qualquer conduta que configure retenção, subtração, destruição parcial ou total de seus documentos pessoais, bens, valores e direitos ou recursos econômicos, incluídos os destinados a satisfazer suas necessidades, desde que a medida não se enquadre como educacional. [...]

A legislação prevê essa forma mais humanizada de colheita de depoimento de crianças e adolescentes vítimas de violência. Ademais é a Lei Federal n.º 13.431/2017 dispõe sobre a o local apropriado para esse procedimento de colheita de provas:

Art. 10. A escuta especializada e o depoimento especial serão realizados em local apropriado e acolhedor, com infraestrutura e espaço físico que garantam a privacidade da criança ou do adolescente vítima ou testemunha de violência.

Nota-se a preocupação do legislador com todos os aspectos para que as colheitas do depoimento das vítimas infanto-juvenis não se sintam receosas perante os operadores de direito, bem como perante diversas pessoas que são responsáveis pela realização do procedimento comum de colheita de depoimento.

É importante ressaltar que a Lei 13.431/2017 também prevê algumas peculiaridades processuais especialmente para as vítimas de violência sexual, a qual a referida norma prevê em tais casos, o depoimento especial seguirá o rito cautelar da antecipação de prova (Art. 11, § 1ª, II).

Atualmente o depoimento especial utiliza-se de algumas metodologias, usando os meios tecnológicos a seu favor, como a videogravação do depoimento prestados pelas vítimas. Com a videogravação, as crianças e adolescentes passam pelo procedimento do depoimento especial, com ainda mais vantagens, como a redução de número de entrevistadores, podendo deixar um ambiente mais confortável para o depoente. Ela substitui uma audiência convencional, com a presença de todos os operadores do direito e trabalhadores do judiciário, podendo ser utilizada posteriormente como meio de prova, haja vista que o depoimento ficará gravado (PELISOLI; DELL'AGLIO, 2016).

O procedimento para realização do depoimento especial consiste em três fases, sendo a primeira o acolhimento inicial, que começa a partir da intimação da vítima para sua oitiva, primeiramente a criança ou adolescente e seu responsável são intimados para comparecer na audiência, com prazo de antecedência de trinta minutos, para que o profissional entrevistador possa explicar o procedimento para a vítima e seu responsável (MENEZES, 2014).

Após a vítima é levada a uma sala mais com um tom mais acolhedor, que tenha um tom mais descontraído que uma sala de audiência. Nesse local mais acolhedor, a criança ou adolescente será gravada através de vídeo e áudio, a ser transmitido ao juiz, promotor, advogado e réu, de forma em que a criança permaneça no local apenas com o profissional entrevistador (MENEZES, 2014, p. 39).

Por fim, o profissional que irá realizar as perguntas, seja psicólogo ou assistente social, irá facilitar a comunicação da vítima, para que através das perguntas, se consiga compreender da melhor forma o delito que foi ocorrido, ademais, caso haja necessidade dos serventuários da justiça em realizar alguma pergunta específica, o entrevistador será responsável por reformula-la de forma que melhor se adapte ao tom descontraído e acolhedor do depoimento especial (MENEZES, 2014).

Todavia, ainda com alguns aspectos positivos da forma de colheita de provas do depoimento especial, este procedimento não está isento de ser contestado, bem como possuir falhas. Como o depoimento especial é uma forma de colheita de provas realizada por profissionais, seres humanos, não está livre de algumas inconsistências como, por exemplo, no próprio depoimento da criança e do adolescente, que pode não possuir nexos, a técnica do profissional entrevistador não ser realizada de forma que

contribua para o processo, o ambiente não ser acolhedor à vítima, pessoas não confiáveis terem acesso à gravação do depoimento sem dano (PELISOLI; DELL'AGLIO, 2016).

Como toda técnica pode conter suas imperfeições, vale ressaltar alguns aspectos que de fato podem ocorrer na prática. Primeiramente, a entrevista realizada pelo profissional especializado pode restar infrutífera, mesmo diante de todo o procedimento do depoimento especial, em razão hipótese da criança ou adolescente entrevistada não chegar a um detalhamento em que se possa utilizar no juízo de valor pelo magistrado, ou seja, a vítima também pode evitar narrar os fatos ocorridos, mesmo ao ser perguntado.

Ademais, a técnica utilizada pelo profissional entrevistador pode não contribuir para o processo, em razão das perguntas não resultarem em respostas objetivas pelas crianças e adolescentes. Outro ponto interessante a se destacar é que o trabalho do psicólogo se diverge imensamente do procedimento realizado em uma audiência, primeiramente em razão de o depoimento especial ter cunho de produção de provas, e não para auxiliar nos danos psicológicos e nem possui o intuito de encaminhamento para alguma forma de tratamento, o que a princípio seria o papel do psicólogo (PELISOLI; DELL'AGLIO, 2016).

Nesse sentido, resta evidenciado que o psicólogo, por mais que se trate de um profissional habilitado para auxiliar e ouvir pessoas que passaram por alguma forma de violência, no procedimento do depoimento especial, o entrevistador não faz o papel de intervenção e nem auxílio para tratamento dos danos psicológicos das vítimas, mas sim o papel de mediador para que o magistrado chegue a seu juízo de valor (PELISOLI; DELL'AGLIO, 2016). O entrevistador passa a assumir um papel de interprete das perguntas passadas pelas partes e pelo magistrado, tendo em vista que estes passam ao entrevistador as perguntas-problemas, e o profissional reformula a pergunta para a vítima (BEZERRA; FERREIRA; DE MOURA, s.d.)

Outro ponto a ser destacado é sobre os profissionais que entram em contato com o depoimento especial depois de produzida a prova. O poder judiciário é constituído por diversos profissionais, operadores do direito, desta forma, se pode compreender que após uma prova ser produzida, como o depoimento especial, ele passa por diversos tramites até chegar ao juiz, como estagiários, funcionários das

varas responsáveis pelo processo, promotores, advogados. Todos esses profissionais vão de certa forma ter acesso a prova produzida, demonstrando a necessidade de que hajam de forma profissional, para que por exemplo a informação não seja espalhada a terceiros que não fazem parte do processo.

É importante mencionar também o direito ao confronto, da parte contrária, do acusado/agressor. Toda pessoa acusada possui o direito de responder dentro do processo penal, o direito ao contraditório e da ampla defesa. O direito ao confronto está ligado ao direito da parte acusada de estar presente durante a oitiva das testemunhas de acusação, bem como ter acesso a todo fato incriminador para que possa se defender (MALAN; MIRZA, 2020).

Em razão de o depoimento especial ser um procedimento para deixar a oitiva da vítima criança e adolescente mais humanizada, onde o ofendido é acompanhado por um profissional habilitado, em ambiente mais acolhedor, a figura do acusado não se faz presente nesse local, o que por si só, já ofende o direito ao confronto do agressor.

Nesse sentido, resta demonstrado na Lei 13.431/2017, que o legislador se preocupa em demonstrar a vulnerabilidade das crianças e adolescentes, bem como que a previsão legal de que o agressor possa causar risco ao depoimento:

Art. 12. O depoimento especial será colhido conforme o seguinte procedimento:

[...]

§ 3º O profissional especializado comunicará ao juiz se verificar que a presença, na sala de audiência, do autor da violência pode prejudicar o depoimento especial ou colocar o depoente em situação de risco, caso em que, fazendo constar em termo, será autorizado o afastamento do imputado.

Nesse sentido, se pode compreender que o direito ao confronto do acusado sofre algumas restrições, quando se trata do procedimento do depoimento especial, em razão da vítima ter o direito de que este não se encontre presente durante o momento da produção de provas.

Deste modo, há um embate entre o direito de confronto do acusado e o direito das crianças e adolescentes em realizarem o procedimento de produção de provas sem a presença do agressor (MALAN; MIRZA, 2020, p. 23).

Para que se chegue a um processo que não haja violação dos direitos de nenhuma das partes, seja vítima ou agressor, deve haver a presença da proporcionalidade e ponderação dos interesses das partes envolvidas, de forma a resguardar da melhor forma os direitos de ambas as partes, seja o direito da criança e do adolescente em ser ouvido sem a presença do agressor, e o direito do acusado ao confronto (MALAN; MIRZA, 2020).

Deste modo, a implementação do depoimento especial no ordenamento jurídico brasileiro, tem o intuito de deixar a colheita de depoimento de forma mais humanizada, vem com o preceito de se evitar a vitimização secundária das crianças e adolescentes vítimas de violência. Todavia, deve ser observado também sob um ponto de vista de funcionamento no cotidiano dos judiciários.

5. CONCLUSÕES

O presente estudo demonstra através da evolução dos direitos das crianças e adolescentes, que a implementação desta modalidade de oitiva das vítimas de violência sexual foi um grande marco para as vítimas, em razão de proporcionar um novo aspecto e atenção para a figura dos ofendidos no processo penal, bem como uma atenção e preocupação maior com os impactos causados pelos procedimentos do processo penal.

No Brasil, em razão da grande taxa de crianças e adolescentes vítimas de abuso sexual, há uma necessidade de se atentar a figura dos ofendidos, bem como se preocupar se estes estão buscando o judiciário, para se obter a justiça, visando a punição prevista pela legislação brasileira para os agressores.

Os legisladores e juristas, após verificarem uma necessidade de se atentar a figura das vítimas, trazendo de uma forma mais humanizada o processo de colheita de provas, bem como a experiência de uma criança ter que depor sobre fatos constrangedores, bem como detalhar a violência sexual para diversos profissionais e operadores do direito.

Conforme demonstrado, a experiência de uma criança ou adolescente vítima de violência sexual ao ter que detalhar a violência sofrida perante outras pessoas, pode ser constrangedor, bem como relembrar dos fatos pode gerar o sentimento de “reviver” a violência sofrida. Deste modo, as vítimas, ao passarem pelo judiciário, passam por uma segunda forma de violência, a violência secundária, causada pela instituição, ao fazer as vítimas reviverem as violências em razão de ter que detalhar os fatos ocorridos, para que se possa chegar a um processo e posteriormente a uma sentença penal a condenar o agressor.

A constatação da necessidade de uma criação de uma modalidade de oitiva especializada para se atentar as necessidades das crianças e adolescentes, para diminuir os impactos da violência institucional, se deu de forma cristalina conforme demonstrado no presente estudo.

Após analisar o procedimento do depoimento especial, se pode concluir que esta modalidade de oitiva gera menos impactos as crianças e adolescentes, tendo em vista à atenção maior as estas figuras em desenvolvimento, seja pela abordagem menos ríspida do psicólogo, como também o ambiente atual da colheita de depoimento especial, com as tecnologias atuais, se dar de forma virtual, o que traz um ar de maior privacidade e ambiente mais acolhedor, tendo em vista que a vítima não estará cara a cara com várias autoridades e operadores do direito, gerando um conforto maior ao narrar à violência sofrida.

Além dos benefícios de ser ouvida por um psicólogo, profissional que possui qualificação para lidar com uma vítima de abuso sexual, o que por si só, já auxilia até na abordagem inicial para a oitiva da vítima, a possibilidade da prova ser realizada uma única vez, traz um alívio ainda maior aos ofendidos, que não terão que passar novamente pelo trabalho de detalhar a violência sofrida. Todo o cenário da colheita de depoimento especial demonstra uma preocupação com a figura da vítima.

Todavia, ainda que o procedimento seja mais benéfico que uma audiência comum, o papel do entrevistador, mesmo ao ser realizado por um profissional habilitado, ainda sim pende mais para o lado de apenas mero mediador, que de certa forma auxilia para refazer as perguntas que antes seriam feitas por juízes, promotores, advogados, sem a preocupação de ser mais humanizada.

Outro ponto a se destacar, conforme os resultados obtidos, é que por mais que tenha os resultados favoráveis às vítimas, há de se falar do direito ao confronto dos acusados, que sofrem restrições pelo procedimento do depoimento especial. Como é cediço, é direito dos acusados de presenciarem também do procedimento da produção de provas acusatórias, o que torna um embate quando entra em questionamento o direito da vítima em não depor com a presença do agressor.

Deste modo, por mais que garanta mais benefícios para as vítimas, para a figura do acusado, o depoimento especial demonstra a desconsideração com os direitos fundamentais do acusado, resguardando em primeiro ponto apenas a proteção integral aos direitos das crianças e adolescentes.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALCOLUMBRE, Shelley Macias Primo; IMBIRIBA, Camila de Fátima Santos. **ESTUPRO DE VULNERÁVEL**: Da vitimização secundária às inovações trazidas pela Lei n.º 13.431/2017. FIBRA Lex, n. 6, 2019. Disponível em: < <https://fibrapara.edu.br/periodicos/index.php/fibralex/article/view/132>>. Acesso realizado em 23 de março de 2022.

LOPES JR, Aury. **Direito Processual Penal**. 16ª ed. São Paulo: Saraiva, 2019.

AZEREDO, Paula Prestes. **DEPOIMENTO SEM DANO NOS CASOS DE ABUSO SEXUAL**: UMA ANÁLISE DOS PROCEDIMENTOS DE ESCUTA DE CRIANÇAS E ADOLESCENTES PREVISTOS NA LEI Nº 13.431/17. Revista Processus Multidisciplinar, v. 2, n. 4, p. 716-730, 2021. Disponível em: <https://periodicos.processus.com.br/index.php/multi/article/view/494/565>. Acesso em 20 de setembro de 2022.

BEZERRA, Beatriz Dantas Gomes; FERREIA, Gleyson Henrique Lima; DE MOURA, Rayanna Cecília Torres. **Dois faces da mesma técnica**: o embate de posicionamentos acerca do depoimento especial. Disponível em: <https://www.congressoservicosocialuel.com.br/anais/2017/assets/1343912.pdf>. Acesso em 03 de novembro de 2022.

BITENCOURT, Luciane Potter. **A vitimização secundária de crianças e adolescentes e a violência sexual intrafamiliar**. 2007. Dissertação de Mestrado. Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul. Disponível em: < <https://repositorio.pucrs.br/dspace/bitstream/10923/1713/1/000396637-Texto+Parcial-0.pdf>>. Acesso em 08 de abril de 2022.

BIZON, Caio Affonso. **MEDIDAS CONTRA A VITIMIZAÇÃO SECUNDÁRIA NO PROCESSO PENAL**. Disponível em: http://www.mp.go.gov.br/revista/pdfs_40/11-Caio.pdf>. Acesso em 08 de abril de 2022.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em 08 de novembro de 2022.

BRASIL. Decreto-Lei 2.848, de 07 de dezembro de 1940. **Código Penal**. Diário Oficial da União, Rio de Janeiro, 31 dez. Disponível em:

https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em 08 de novembro de 2022.

BRASIL. **Lei n.º 13.431, de 04 de abril de 2017**. Brasília, DF: Presidente da República, 2017. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2015-2018/2017/lei/113431.htm. Acesso em 18 de outubro de 2022.

BRASIL. **Lei n.º 8.072, de 25 de julho de 1990**. Brasília, DF: Presidente da República, 1990. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8072.htm. Acesso em 02 de novembro de 2022.

CAPEZ, Fernando. **Curso de Processo Penal**. 2016. Disponível em: <https://assindelp.org.br/files/conteudo_arquivo/12005/fernando-capez---curso-de-processo-penal---2016.pdf>. Acesso realizado em 31 de março de 2022.

CUNHA, Rogério Saches. **Manual de Direito Penal: Parte Geral**. 8ªed. Salvador: JusPODIVM, 2020.

CUSTÓDIO, André Viana; KATZ, Bruna. **DEPOIMENTO ESPECIAL DE CRIANÇAS E ADOLESCENTES VÍTIMAS DE VIOLÊNCIA SEXUAL INTRAFAMILIAR: ANÁLISE DO PROCEDIMENTO DIFERENCIADO DE OITIVA JUDICIAL PREVISTO NA LEI 13.431/17 FRENTE À GARANTIA DA PROTEÇÃO INTEGRAL**. **Juris Poiesis-Qualis B1**, v. 24, n. 34, p. 35-62, 2021. Disponível em: <http://periodicos.estacio.br/index.php/jurispoiesis/article/viewFile/9610/47967691>. Acesso em 23 de agosto de 2022.

LOPES JÚNIOR, Aury. **Direito Processual Penal**. 19ª ed. São Paulo: Saraiva, 2022.

MALAN, Diogo; MIRZA, Flávio. **Direito ao confronto e depoimento especial**. 2020. Disponível em: https://dspace.mj.gov.br/bitstream/1/2095/1/RBCCCRIM_N171_P187-224.pdf. Acesso em 03 de novembro de 2022.

MARCÃO, Renato; GENTIL, Plínio. **Crimes contra dignidade sexual: comentários ao Título VI do Código Penal**. 3ª ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

MARTINS, Renata Rodrigues; DE LIMA, Hessen Handeri. **Depoimento judicial de crianças vítimas de violência sexual: Análise do projeto depoimento sem dano na perspectiva da proteção integral**. Águia Acadêmica: Revista Científica dos Discentes da FENORD, v. 3, p. 124-145, 2015. Disponível em:

http://site.fenord.edu.br/revistaacademica/revista2015/textos/Art.07_Rev_Ag_Acad%20Vol.03.pdf. Acesso em 20 de setembro de 2022.

MENEZES, Thayanne Gama de. **O depoimento sem dano como forma de reduzir a revitimização de crianças e adolescentes vítimas de violência sexual**. 2014. Trabalho de Conclusão de Curso, Universidade Federal do Sul e Sudeste do Pará. Disponível em: http://repositorio.unifesspa.edu.br/bitstream/123456789/970/1/TCC_O%20depoimento%20sem%20dano.pdf. Acesso em 25 de agosto de 2022.

NASCIMENTO, André. **Depoimento sem dano**: considerações jurídico-processuais. BRITO, LMT **Escuta de Crianças e de Adolescentes**: reflexões, sentidos e práticas, p. 11-30, 2012. Disponível em: <http://www.aasptjsp.org.br/antigo/sites/default/files/Depoimento%20sem%20dano%20-%20semin%C3%83%C2%A1rio%2018-set-09.pdf>. Acesso em 14 de setembro de 2019.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Curso de Direito Processual Penal**. 29ªed. Rio de Janeiro: Forense, 2022.

OLIVEIRA, Maxwell Ferreira de. **Metodologia Científica**: um manual de pesquisas em administração. Disponível em: https://files.cercomp.ufg.br/weby/up/567/o/Manual_de_metodologia_cientifica_-_Prof_Maxwell.pdf.> Acesso em 08 de abril de 2022.

PELISOLI, Cátula; DELL'AGLIO, Débora Dalbosco. **A humanização do sistema de justiça por meio do Depoimento Especial**: Experiências e desafios. **Psico-USF**, v. 21, p. 409-421, 2016. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/psuf/a/9MhhqLpNhLWMbKvX9nyMMfM/?format=pdf&lang=pt>. Acesso em 23 de agosto de 2022.

RIBEIRO, Márcia Aparecida; FERRIANI, Maria das Graças Carvalho; REIS, Jair Naves dos. **Violência sexual contra crianças e adolescentes**: características relativas à vitimização nas relações familiares. **Cadernos de Saúde Pública**, v. 20, p. 456-464, 2004. Disponível em: https://www.scielo.org/article/ssm/content/raw/?resource_ssm_path=/media/assets/csp/v20n2/13.pdf. Acesso em 20 de outubro de 2022.

SANTOS, Marconi de Jesus et al. **Caracterização da violência sexual contra crianças e adolescentes na escola-Brasil, 2010-2014**. **Epidemiologia e Serviços de Saúde**, v. 27, 2018. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/ress/a/kLhXyY7p3NFKm4KrpZRpCTz/?format=pdf&lang=pt>. Acesso em 26 de outubro de 2022.

SILVA, Yasmim Araújo da. **ESTUPRO DE VULNERÁVEL: CONSEQUÊNCIAS PSICOLÓGICAS CAUSADAS ÀS CRIANÇAS E AOS ADOLESCENTES**. 2021. Disponível em: <https://repositorio.pucgoias.edu.br/jspui/handle/123456789/2549>. Acesso realizado em 25 de março de 2022.

SOARES, Elaine Maria Rosa et al. **Perfil da violência sexual contra crianças e adolescentes**. Revista Interdisciplinar, v. 9, n. 1, p. 87-96, 2016. Disponível em: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=6771970>. Acesso em 26 de outubro de 2022.

SOUZA, Daniela Menezes de. **A lei nº 13.431/2017 e o depoimento acolhedor como instrumento humanizador da justiça**. 2019. Disponível em: <http://repositorio.ascses.edu.br/bitstream/123456789/2388/1/TCC%20-%20DANIELA%20MENEZES%20DE%20SOUZA.pdf>. Acesso em 20 de setembro de 2022.

UNICEF et al. **Panorama da violência letal e sexual contra crianças e adolescentes no Brasil**. Fundo das Nações Unidas para a Infância (UNICEF), Brasília, 2021. Disponível em: <https://www.unicef.org/brazil/media/16421/file/panorama-violencia-letal-sexual-contra-criancas-adolescentes-no-brasil.pdf>. Acesso em 27 de outubro de 2022.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **O Inimigo no Direito Penal**. 2. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2007, p. 31. Disponível em: <https://deusgarcia.files.wordpress.com/2015/10/o-inimigo-no-direito-penal.pdf>. Acesso em 03 de novembro de 2022.