

FACULDADE DOCTUM DE VITÓRIA
CURSO DE DIREITO

RAYARA HORRANNA DOS SANTOS FERNANDES

**A INÉRCIA DO ESTADO QUANTO AO CRESCENTE NÚMERO DE CRIMES
SEXUAIS DE VULNERÁVEL SOB A PERSPECTIVA DO DEFICIENTE ACESSO A
INFORMAÇÃO PARA O MENOR**

VITÓRIA
2017

FACULDADE DOCTUM DE VITÓRIA
CURSO DE DIREITO

RAYARA HERRANNA DOS SANTOS FERNANDES

**A INÉRCIA DO ESTADO QUANTO AO CRESCENTE NÚMERO DE CRIMES
SEXUAIS DE VULNERÁVEL SOB A PERSPECTIVA DO DEFICIENTE ACESSO A
INFORMAÇÃO PARA O MENOR**

Artigo Científico apresentado ao curso de Direito da Faculdade Doctum de Vitória, como requisito parcial para a obtenção do título de Bacharel em Direito.

Área de concentração: Direito Penal
Orientador: Prof. Fabiano Marques

VITÓRIA

2017

A INÉRCIA DO ESTADO QUANTO AO CRESCENTE NÚMERO DE CRIMES SEXUAIS DE VULNERÁVEL SOB A PERSPECTIVA DO DEFICIENTE ACESSO A INFORMAÇÃO PARA O MENOR

Rayara Horranna dos Santos Fernandes¹
Prof. Orientador de Conteúdo: Fabiano Marques²
Profª. Orientadora de Metodologia: Marianne Rios de Souza Martins³

RESUMO

O presente trabalho visa responder o seguinte questionamento: qual a responsabilidade do Estado em implementar políticas educacionais que permita que menores tenham acesso a informação como instrumento de prevenção contra crimes sexuais de vulneráveis? Abordando conceitos doutrinários e dados estatísticos disponíveis para equacionar o problema apresentado na tentativa de criar uma solução para o conflito. Realizando entrevistas com profissionais ligados à área pesquisada. A fim de demonstrar a importância do acesso à informação como forma de prevenção para a criança e o adolescente acerca do crime de estupro de vulnerável, com o objetivo de educá-los para os riscos e os cuidados a serem tomados.

Palavras-chaves: Estupro de Vulnerável; Crescente Número do Crime; Acesso a Informação como Prevenção; Políticas Educacionais; Responsabilidade do Estado;

ABSTRACT

The present paper aims to answer the following question: what is the State's responsibility to implement educational policies that allow minors to have access to information as a tool to prevent sexual crimes of vulnerable? Addressing doctrinal concepts and available statistical data to equate the problem presented in an attempt to create a solution to the conflict. Conducting interviews with professionals related to the researched area. In order to demonstrate the importance of access to information as a form of prevention for the child and the adolescent about the crime of rape of vulnerable, with the purpose of educating them to the risks and the care to be taken.

Key words: Rape of Vulnerable; Ascending Crime Number; Access to Information as Prevention; Educational Policies; State's Responsibility;

¹ Acadêmica do 10º Período do Curso de Direito da Faculdade Doctum de Vitória - ES. E-mail: rayarahorranna@hotmail.com

² Advogado, Professor Universitário. E-mail: fabianomarques@hotmail.com

³ Advogada, Mestre em Direito e Garantias Fundamentais pela FDV. Professora Universitária. Email: mriosmartins@terra.com.br

INTRODUÇÃO

O artigo envolve três temas de grande relevância jurídica: o crime sexual de vulnerável, o acesso à informação e a responsabilidade do estado. O objetivo da pesquisa é a demonstração do deficiente acesso a informação para o menor como meio de prevenção contra crimes sexuais de vulneráveis, bem como a responsabilidade do Estado em assegurar que todos tenham acesso à informação.

O assunto tratado apresenta grande relevância jurídica, por se tratar de pessoas que se encontram em fase de desenvolvimento e que, portanto, carecem de absoluta prioridade, sendo-lhes assegurados os direitos previstos na Constituição Federal, em especial o direito a informação.

Com isso, demonstra-se que tão importante quanto reprimir o crime sexual de vulnerável previsto no art. 217-A do Código Penal, é prevenir que o crime não ocorra.

Dessa forma, será abordado acerca da responsabilidade do Estado diante do deficiente acesso a informação para o menor, assim como a importância do acesso à informação como forma de prevenção contra o crime, sendo os menores em questão educados e alertados sobre os riscos e atitudes a serem tomadas diante destes.

O tema escolhido tem o objetivo de expor a realidade do Brasil quanto ao crime sexual de vulnerável. Apresentando dados com os números de casos ocorridos em todo o país, anualmente, com a finalidade de responder o seguinte questionamento: Qual a responsabilidade do Estado em implementar políticas educacionais que permita que menores tenham acesso a informação como instrumento de prevenção contra crimes sexuais de vulneráveis?

A presente pesquisa possui grande relevância social, visto que o assunto “Crime Sexual de Vulnerável” envolve toda a coletividade, explicitamente previsto no art. 227 da Constituição Federal determinou a concorrência do Estado, da família e a sociedade quanto aos cuidados com as crianças e adolescentes.

A relevância jurídica também faz presente. O fato de o Estado ser um dos responsáveis em tratar os direitos da criança com absoluta prioridade e que sua

inércia fere essa garantia, demonstra uma preocupação ainda maior, razão pela qual é de suma importância que o tema seja tratado com frequência a fim de que a absoluta prioridade garantida pela Constituição Federal seja de fato eficaz.

A metodologia utilizada foi à pesquisa teórico-dogmática, tendo em vista que serão abordados conceitos doutrinários e dados estatísticos disponíveis para equacionar o problema apresentado na tentativa de criar uma solução para o conflito.

Foi realizada uma pesquisa na Delegacia de Proteção a Criança e Adolescentes de Vitória/ES, utilizando o método de entrevista com o Delegado de Polícia responsável acerca das ocorrências de casos de crime sexual praticado contra vulneráveis, sendo impreterivelmente resguardado o sigilo das vítimas. Bem como entrevistas com a responsável pelo Núcleo de Prevenção à Violência da Secretaria Municipal de Vitória/ES, além de entrevista com uma Defensora Pública.

Os setores de conhecimento abrangidos pela presente pesquisa apresentam caráter transdisciplinar, com incidência de investigações contidas entre searas distintas da Ciência do Direito, tais como o Direito Penal, Direito Civil, Direito da Infância e Juventude e o Direito Constitucional.

O artigo jurídico em tela se dividirá em 4 (quatro) capítulos. Sendo que o primeiro deles intitulado “Dos direitos das Crianças e Adolescentes na Constituição Federal” tratará acerca da historicidade dos direitos da criança, até a sua recepção pela Constituição Federal de 1988, bem como o princípio da proteção integral. O segundo com o título “Crime Sexual de Vulnerável” definirá quais são os vulneráveis, bem como o bem jurídico tutelado e a pena fixada, além dos Dados Estatísticos do Crime Sexual de Vulnerável. O terceiro com o título “Acesso à Informação para o Menor e sua Deficiência” abordará a importância do acesso à informação como forma de prevenção contra o crime sexual contra vulnerável. Por fim, o quarto capítulo intitulado “A Responsabilidade do Estado em Promover Políticas Educacionais de Acesso a informação”, após abordados o conceito de responsabilidade e políticas educacionais, analisará a responsabilidade do estado e disponibilizar o acesso a informação para o menor.

1 DOS DIREITOS DAS CRIANÇAS E ADOLESCENTES

Neste capítulo será abordado acerca da historicidade do direito da criança e do adolescente, tratando acerca da evolução histórica desde a era pré-histórica com o regime potestativo mudando logo após para o poder protetivo, passando pela era do direito moderno que ainda persistia no pátrio poder, chegando enfim ao direito brasileiro na constituição de 1988.

Este capítulo abordará também o princípio da proteção integral ou doutrina da proteção integral, o qual demonstrará os benefícios que este princípio trouxe para todas as crianças e adolescentes do Brasil, os quais merecem e esperam absoluta prioridade.

1.1 HISTORICIDADE

A história do direito das crianças e adolescentes tem início na pré-história, marcada pelo regime potestativo, logo após, sofrendo transições para o regime protetivo.

No regime potestativo, entre os povos antigos, tanto do Ocidente quanto do Oriente, crianças e adolescentes não eram consideradas como sujeitos de direitos, porém servos da autoridade paterna, vivenciando o patriarcalismo. (TAVARES, 2001, p. 46)

Na constância desse regime os filhos pertenciam ao pai, tendo este qualquer autoridade e domínio sobre os filhos de menoridade, tendo o poder para aliená-los ou até mesmo matá-los.

Nesse sentido, os filhos eram como coisa de propriedade do pai, sendo assim objeto de direito, mas nunca sujeito de direito. (TAVARES, 2001, p. 46, 47)

No livro Curso de Direito da Criança e do Adolescente, sob a coordenação Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade Maciel, Andréa Rodrigues Amin descreve de forma simplificada o momento na pré-história:

Nas antigas civilizações os laços familiares eram estabelecidos pelo culto à religião e não pelas relações afetivas ou consangüíneas. A família romana fundava-se no poder paterno (pater familiae) marital, ficando a cargo do chefe da família o cumprimento dos deveres religiosos. O pai era, portanto,

a autoridade familiar e religiosa. Importante observar que a religião não formava a família, mas ditava suas regras, estabelecia o direito. Juridicamente a sociedade familiar era uma associação religiosa e não uma associação natural. (AMIN, 2010, p.3)

Em meio a esse poder patriarcal, ocorreram algumas flexibilidades ao direito da criança e do adolescente e que de fato protegiam seus interesses que são de muita relevância e devem ser destacadas no presente artigo.

Das flexibilidades mais benéficas, importa destacar as previstas no Código de Hamurabi, como, por exemplo, a pena de morte para um homem livre que roubava um filho de outro homem livre, previsto no art. 14 do referido Código; e no Direito romano a flexibilidade consiste na distinção entre menores impúberes e menores púberes, de forma mais específica a diferenciação entre incapacidade absoluta e incapacidade relativa;

Após, ocorreu à transição para o regime protetivo, onde “vislumbra-se, a essa altura da História, mudança, embora tênue, do Direito Privado sobre o menor, para a intervenção do Direito Público em favor do menor”. (TAVARES, 2001, p. 53)

Com isso, o Estado passou a interferir no direito de correção dos pais, obrigando-os pelas regras a darem educação, manterem os filhos, dando-lhes casa e comida, vestuário e tratamento de saúde. Nesse momento deixa-se de lado submissão patriarcal e passa-se a seguir regramentos para os cuidados em favor do menor.

O direito moderno persistiu na consagração do pátrio poder, ao modo dos romanos, evidentemente mitigado no curso da evolução dos costumes. (TAVARES, 2001, p. 50)

O primeiro posicionamento em relação ao direito da criança e do adolescente ocorreu em Genebra, no ano de 1924, quando a Liga das Nações, predecessora da Organização das Nações Unidas (ONU) marcou uma nova era no Direito Internacional com a Declaração dos Direitos da Criança, recomendando aos Estados Filiados cuidados legislativos próprios, destinados a beneficiar a população infanto-juvenil.

Desde então, o assunto Direitos da Criança e do Adolescente ganharam força nas Convenções e Conferências Internacionais, com instituições de idade mínima legal

para a capacidade núbil, combate ao tráfico de crianças, amparo a maternidade, dentre outras matérias de proteção.

No Brasil, em 12 de outubro de 1927, em decorrência da Declaração de Genebra (1924) criou-se o Código Mello Mattos, o primeiro Código de Menores do Brasil, sob influência da filosofia do menor abandonado. Em seguida, foi criada a Lei nº 6.697 (Código de Menores), de 10 de outubro de 1979, que elegeu como escopo o cuidado com o menor em situação irregular. Por fim e não menos importante, a Constituição Federal de 1988 adotou a doutrina da proteção integral e, conseqüentemente, o Estatuto da Criança e do Adolescente adveio regulamentando os princípios e as normas da Carta Magna. (TAVARES, 2001, p. 58)

Nesse mesmo sentido expressa Andréa Rodrigues Amin acerca da recepção do direito da criança e do adolescente no ordenamento brasileiro:

A intensa mobilização de organizações populares nacionais e de atores da área da infância e juventude, acrescida da pressão de organismos internacionais, como o UNICEF, foram essenciais para que o legislador constituinte se tornasse sensível a uma causa já reconhecida como primordial em diversos documentos internacionais como a Declaração de Genebra, de 1924; a Declaração Universal dos Direitos Humanos das Nações Unidas (Paris, 1948); a Convenção Americana Sobre os Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica, 1969) e Regras Mínimas das Nações Unidas para a Administração da Justiça da Infância e da Juventude – Regras Mínimas de Beijing (Res. 40/33 da Assembléia-Geral, de 29/11/85). A nova ordem rompeu, assim, com o já consolidado modelo da situação irregular e adotou a doutrina da proteção integral. (AMIN, 2010, p. 8)

Contudo, toda essa mobilização resultou na aprovação dos artigos 227 e 228 da Constituição Federal de 1988, sendo um grande avanço para o ordenamento jurídico brasileiro no que se refere à proteção das crianças e adolescentes, passando estes a serem sujeitos de direito e a receberem total e absoluta prioridade em razão de suas condições peculiares de desenvolvimento, em todo o tempo visando o melhor interesse da criança e do adolescente.

1.2 DIREITO DAS CRIANÇAS E DOS ADOLESCENTES NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL

A princípio importa destacar o art. 227 da Constituição Federal, sendo este o ponto de partida para os direitos das crianças e adolescentes após o reconhecimento de tais direitos e a devida aprovação no ordenamento jurídico brasileiro, assegurando que:

É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito a vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e a convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão. (BRASIL, 1988)

A Constituição Federal de 1988 foi a mais explícita e a mais abrangente nas disposições sobre a infância e a juventude em geral. (TAVARES, 2001, p. 60)

Sendo assim, passou a observar os direitos das crianças e adolescente com atenção prioritária o que antes não ocorria, por não serem vistos como sujeitos de direitos.

O referido dispositivo recepcionado pela Carta Magna possui o condão de traçar novos contornos do novo Direito da Infância e da Juventude, estabelecendo os seus direitos fundamentais, individuais e sociais e mesmo metaindividuais (difusos, coletivos e individuais homogêneos), direitos, assim, de primeira, de segunda e de terceira gerações. (TAVARES, 2001, p.61).

O reconhecimento da criança e do adolescente como sujeito de direito pela Constituição de 1988, trouxe diversas seguranças e garantias, o que significa que diante deste reconhecimento os direitos e garantias fundamentais previstos no art. 5º, passaram a pertencer também às crianças e adolescentes. Portanto, a criança também detém o direito de receber informações de interesse individual, se não coletivo, tendo em vista a amplitude que o tema abarca.

De acordo com Alexandre de Moraes, “o Estado, no cumprimento de sua obrigação constitucional, promoverá programas de assistência integral à saúde da criança, do adolescente e do jovem, admitida a participação de entidades não governamentais”. (MORAES, 2014, p. 879)

A Constituição Federal ainda prevê duas outras regras de proteção às crianças e aos adolescentes, ao prever que a lei punirá severamente o abuso, a violência e a exploração sexual de criança e do adolescente (CF, art. 227, §4º) e que são penalmente inimputáveis os menores de 18 anos, sujeitos às normas da legislação especial (CF, art. 228). (MOARES, 2014, p. 880)

Conforme expõe Andrea Rodrigues Amin:

Coroando a revolução constitucional que colocou o Brasil no seletorol das nações mais avançadas na defesa dos interesses infanto-juvenis, para as quais crianças e jovens são sujeitos de direito, titulares de direitos fundamentais, foi adotado o sistema garantista da doutrina da proteção integral. Objetivando regulamentar e implementar o novo sistema, foi promulgada a Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990, de autoria do Senador Ronan Tito e relatório da Deputada Rita Camata. (AMIN, 2010, p. 9)

Neste sentido, o art.3º do Estatuto da Criança e do Adolescente trouxe a seguinte regulamentação:

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. (BRASIL, 1990)

O Estatuto da Criança e do Adolescente resultou da articulação de três vertentes: o movimento social, os agentes do campo jurídico e as políticas públicas. (AMIN, 2010, p. 9)

A importância do surgimento dos direitos da criança e do adolescente demonstra uma imensa sensibilidade dos legisladores brasileiros em assegurar que pessoas em desenvolvimento sejam protegidas da melhor maneira possível.

1.3 PRINCÍPIO DA PROTEÇÃO INTEGRAL

O Princípio da Proteção Integral, também chamado de Doutrina da proteção integral está prevista expressamente na Constituição Federal de 1988, mais especificamente nos art. 227.

Sendo assim, importa salientar que a doutrina da proteção integral substituiu a doutrina da situação irregular, oficializada pelo Código de Menores de 1979, mas de fato já implícita no Código Mello Matos, de 1927. (AMIN, 2010, p. 12)

Trata-se de uma mudança de paradigma, onde não somente as crianças em situações de risco ou, em situação irregular são protegidas, tendo somente essas o direito a proteção integral, mas que toda e qualquer criança e adolescente sejam alcançados pelos direitos previstos da Constituição, sendo-lhes assegurados tais direitos com total prioridade.

A doutrina da situação irregular compreendia o menor privado de condições essenciais à sua subsistência, saúde e instrução obrigatória, em razão da falta, ação ou omissão dos pais ou responsável; as vítimas de maus-tratos; os que estavam em perigo moral por se encontrarem em ambientes ou atividades contrárias aos bons costumes; o autor de infração penal e ainda todos os menores que apresentassem “desvio de conduta, em virtude de grave inadaptação familiar ou comunitária”. (AMIN, 2010, p. 13)

A situação irregular era uma doutrina não universal, restrita, de forma quase absoluta, a um limitado público infanto-juvenil. (AMIN, 2010, p. 13)

Nesse cenário, a doutrina da situação irregular só abrangia as crianças que eram de famílias mais empobrecidas, geralmente negros e pardos, que viviam em periferias, não abrangendo as demais crianças.

Atualmente, pode-se observar que o quadro da doutrina da situação irregular não existe mais, de forma que a Constituição Federal de 1988 passa a prever o princípio da proteção integral, onde não somente as crianças de família empobrecidas são resguardadas, mas que além dessas as crianças e adolescentes num todo passam a ter direitos e garantias asseguradas pelo estado, tendo atenção especial e com absoluta prioridade.

Acerca da doutrina da proteção integral, tem-se o seguinte:

A doutrina da proteção integral, por outro lado, rompe o padrão pré-estabelecido e absorve os valores insculpidos na Convenção dos Direitos da Criança. Pela primeira vez, crianças e adolescentes titularizam direitos fundamentais, como qualquer ser humano. Passamos assim, a ter um Direito da Criança e do Adolescente, em substituição ao Direito do Menor, amplo, abrangente, universal e, principalmente, exigível. (AMIN, 2010, p. 14)

O princípio da proteção integral surgiu para assegurar que crianças e adolescentes tivessem absoluta prioridade na efetivação de seus direitos, garantindo a todos, sem exceção, como acontecia na doutrina da situação irregular.

Conforme Dimas Messias de Carvalho:

O princípio do melhor interesse possui sentido amplo tanto nas questões familiares quanto nas políticas públicas, devendo as decisões ser orientadas para efetivar e preservar o que melhor atende ao desenvolvimento sadio da pessoa em formação, sob todos os aspectos. (2017, p. 659)

Neste mesmo sentido descreve Dimas Messias de Carvalho, ao dizer que os direitos fundamentais e a proteção integral impõem sempre considerar o melhor interesse da criança e do adolescente, recebendo estes atenção prioritária. (CARVALHO, 2017, p. 659)

Com o advento dos artigos mencionados na constituição, recepcionado após o reconhecimento nas convenções, a lei passou a prevê medidas governamentais aos três entes federativos, conforme Andréa Rodrigues Amin:

Com o fim de garantir efetividade à doutrina da proteção integral a nova lei previu um conjunto de medidas governamentais aos três entes federativos, através de políticas sociais básicas, políticas e programas de assistência social, serviços especiais de prevenção e atendimento médico e psicossocial às vítimas de negligência, maus-tratos, abuso e proteção jurídico-social por entidades da sociedade civil. (AMIN, 2010, p. 14)

Contudo, o princípio da proteção integral tem o objetivo de assegurar a crianças e adolescentes, sem qualquer distinção, que seus direitos sejam observados e cumpridos com a absoluta prioridade, deixando de serem vistas como objetos de direito e passando a serem sujeitos de direito.

O melhor interesse da criança e do adolescente em todos os casos deve ser observado para que o ser humano em desenvolvimento tenha a sua integridade, seja ela física, mental, emocional e etc., em todo o tempo resguardado, tendo as pessoas do art. 227 da Constituição o dever de assegurar que esses direitos e garantias sejam da melhor maneira efetivados prioritariamente.

2 CRIME SEXUAL DE VULNERÁVEL

O presente capítulo tem por escopo tratar acerca do conceito de vulnerável, trazendo desde o primeiro entendimento sobre o tema abordado nos tribunais, bem como o entendimento adotado pelos doutrinadores, mencionando, assim, as discussões decorrentes do tema, até a presente data com definição atual.

Além disso, será abordado propriamente o que trata o dispositivo do Código Penal onde se trata do Crime Sexual de Vulnerável, desde o tipo penal até a penalidade do agressor.

Por fim, será tratado acerca dos dados estatísticos, onde serão demonstrados por dados coletados, que apresentam o crescente número de crime sexual praticado contra vulneráveis, a fim de que se tenha melhor compreensão do tema que vem sendo abordado.

2.1 CONCEITO DE VULNERÁVEL

A partir da década de 80 do século passado, nossos Tribunais, principalmente os Superiores, começaram a questionar a presunção de violência constante do revogado art. 224 do Código Penal, passando a entendê-la, em muitos casos, como relativa, ao argumento de que a sociedade do final do século XX e início do século XXI havia modificado significativamente, e que os menores de 14 anos não exigiam a mesma proteção que aqueles que viveram quando da edição do Código Penal, em 1940. (GRECO, 2013, p. 531)

Art. 224 - Presume-se a violência, se a vítima:

- a) não é maior de catorze anos;
- b) é alienada ou débil mental, e o agente conhecia esta circunstância;
- c) não pode, por qualquer outra causa, oferecer resistência; (BRASIL, 1940)

Considerava-se violência ficta, onde, se a pessoa não tinha capacidade para aceitar ou oferecer resistência, presumia-se que o ato fosse praticado mediante violência, daí a criação da presunção legal.

Tinha em vista o legislador circunstância em que a vítima não possuía capacidade para consentir validamente ou para oferecer resistência. (CAPEZ, 2011, P. 80)

Havia muitas discussões nos tribunais superiores quanto à criança que possui 14 anos, no que tange a idade para consentimentos de relações sexuais.

As discussões se embasavam no questionamento de que, se uma adolescente de 14 anos que já possuía uma vida sexual ativa e sofresse violência sexual, o consentimento da adolescente nessa situação deveria ser analisado, por exemplo, a prostituição de adolescentes nessa idade, citada por diversos doutrinadores.

Os tribunais superiores entendiam que ainda que a criança de referida idade possuísse uma vida sexual desregrada, não seria suficientemente desenvolvida para

decidir sobre tais atos. Atualmente as discussões foram sanadas, declarando definitivamente que ter conjunção carnal com um adolescente de 14 anos, mesmo que com o consentimento deste, incorre no delito previsto no art. 217-A do Código Penal. Isso ocorreu devido ao julgamento do REsp 1480881/Piauí.

Guilherme de Souza Nucci, mencionado por Rogério Greco, traz a ideia da relativização acerca do tema vulnerabilidade em determinados casos, avaliando o grau de consentimento do menor para a prática sexual, bem como a idade, questionada por Nucci a idade de 13 anos e não 14 anos. (2013, p. 533)

Esse contexto traz a ideia de que o vulnerável seria o menor de 14 anos de idade, ou seja, 13 anos e que, portanto, os que contêm 14 anos de idade não se enquadrariam no estupro de vulnerável.

Hoje, com louvor, visando acabar, de uma vez por todas, com essa discussão, surge em nosso ordenamento jurídico penal, fruto da Lei nº 12.015, de 1 de agosto de 2009, o delito que se convencionou denominar estupro de vulnerável, justamente para identificar a situação de vulnerabilidade que se encontra a vítima. (GRECO, 2013, p. 532)

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. (BRASIL, 1940)

Assim, pode-se definir que vulnerável, ora sujeito passivo do crime sexual de vulnerável, “é o individuo menor de 14 anos ou aquele que, por enfermidade ou deficiência mental, não tem discernimento para a prática do ato, ou que, por qualquer outra causa, não pode oferecer resistência”. (CAPEZ, 2011, p. 82)

Neste mesmo sentido aborda Rogério Greco acerca do referido tema que o “sujeito passivo será o menor de 14 anos, ou acometida de enfermidade ou deficiência mental, que não tenha o discernimento necessário para a prática do ato, ou que, por outra causa, não possa oferecer resistência”. (2013, p. 539)

Desta forma, pode-se concluir que para fins da configuração do crime sexual de vulnerável, não será de certa forma relevante a análise do consentimento do menor de 14 anos, em razão de sua condição peculiar de desenvolvimento. Pois, ainda que menor tenha uma vida sexual desregrada, o ato ainda continua sendo configurado o crime estudado.

Tal medida é considerada repressiva, para punir àqueles que se valem de crianças e adolescentes para satisfazerem seus desejos desenfreados e repugnantes, estando o agressor sujeito a aplicação de penas severas, conforme prevê a Constituição Federal, a fim de assegurar que as vítimas deste crime tão bárbaro e cruel sejam de alguma forma protegidas e colocada a salvo.

Com isso, fazer-se efetivo o melhor interesse da criança e do adolescente, bem como a proteção integral ao menor tanto pela família e sociedade, quanto pelo Estado nos casos extremos em que nem a família e nem a sociedade pode fazer. Diz-se isso, pois na maioria dos casos de crime sexual de vulnerável, os acontecimentos ocorrem dentro do seio familiar e até mesmo entre as pessoas mais próximas do menor.

Além das crianças e adolescentes menores de 14 anos, há de se falar também nas pessoas com enfermidade ou deficiência mental, onde agressores se aproveitam da condição da vítima, de relativa ou absoluta incapacidade de discernir e até mesmo consentir com atos sexuais, praticando assim a violência sexual.

As pessoas nessas condições merecem tratamento igual, quanto à proteção de sua integridade, seja ela física, mental ou emocional, sendo observado sua condição peculiar, também sendo mantidas a salvo de qualquer violência.

Nesse sentido, conceitua-se violência sexual:

A violência sexual é uma das formas de abuso frequentes no ambiente familiar. Os estudos mostram que as principais vítimas são meninas, e os agressores são o pai, o padrasto, ou ainda, pessoas conhecidas e do relacionamento familiar com a vítima. Essa forma de abuso costuma ter como consequência a gravidez precoce de adolescentes e abortos clandestinos; o abandono do lar pelas meninas e meninos e o aumento do número de crianças vivendo nas ruas. (2006, p. 89)

Contudo, convém que se análise os demais elementos do tipo penal discutido, sempre ligando ao acesso a informação para o menor, principal objeto de discussão do presente artigo.

2.2 BEM JURÍDICO TUTELADO

O bem jurídico tutelado é conceituado como um bem que deve ser protegido e zelado, ou seja, o bem cuja violação resultará na aplicação de uma penalidade e que, de acordo com a Constituição Federal, será aplicado severamente.

Desta forma, considera-se bem juridicamente tutelado, ou seja, o bem protegido no delito em questão, de acordo com Fernando Capez dá-se da seguinte forma:

O crime de estupro de vulnerável tutela a *dignidade sexual* do indivíduo menor de 14 anos ou daquele que, por enfermidade ou deficiência mental, não tem o necessário discernimento para a prática do ato, por qualquer outra causa não pode oferecer resistência. (CAPEZ, 2011, p.81)

Além da dignidade sexual Rogério Greco acredita que não somente esta, mas existem outras possibilidades de violação com o cometimento do delito, neste caso importa acrescentar:

Tanto a *liberdade sexual* quanto a *dignidade sexual* são bens juridicamente protegidos pelo dispositivo legal, art. 217-A, podendo ser apontado também como bem juridicamente tutelado o desenvolvimento sexual. [...] o estupro de vulnerável, atingindo a liberdade sexual, agride, simultaneamente, a dignidade do ser humano, presumivelmente incapaz de consentir para o ato, como também seu desenvolvimento sexual. (GRECO, 2013, p. 538)

Quanto à liberdade sexual, entende-se que qualquer pessoa tem direito de dispor de seu próprio corpo no momento e da maneira que bem entender. No entanto, quanto a uma menor de idade não deve ser compreendido da mesma forma, em virtude de sua condição peculiar de desenvolvimento, bem como de sua incapacidade de compreender e discernir, de certa forma, a prática do ato sexual.

Rogério Greco também cita como bem jurídico tutelado o desenvolvimento sexual. (2013, p. 538)

Considera-se neste caso que uma criança ou adolescente menor de 14 anos está em sua fase de desenvolvimento, inclusive sexual, logo conclui-se que por estarem

nessas condições não estão prontos para praticarem atos sexuais, devendo este desenvolvimento ser protegido de forma integral e prioritária, assim como todas as fases nessa idade.

Contudo, importa considerar que tanto a dignidade sexual, liberdade sexual e desenvolvimento sexual são bens juridicamente protegidos no crime sexual de vulnerável, destacando que a violação desses bens ensejará na aplicação de penalidade constante do tipo penal, observado o que prever a Constituição Federal para este caso peculiar, sendo resguardado o melhor interesse da criança e do adolescente.

2.3 DA PENA

O agente que praticar qualquer delito previsto na legislação brasileira, especificamente no Código Penal, estará sujeito a uma penalidade, esta será aplicada de acordo com a natureza descrita em cada tipo penal, devendo ser observada em cada caso sua forma de aplicação.

A Constituição Federal em seu art. 227, §4º é bem clara ao prever que:

§ 4º A lei punirá severamente o abuso, a violência e a exploração sexual da criança e do adolescente. (BRASIL, 1988)

A pena prevista para o crime de estupro de vulnerável atualmente é de reclusão de 8 (oito) a 15 (quinze) anos conforme prevê o dispositivo legal, podendo sofrer algumas variações de acordo com os §§ 3º e 4º, caso ocorra lesão corporal de natureza grave ou até mesmo a morte da vítima, aplicando respectivamente pena de 10 (dez) a 20 (vinte) anos e 12 (doze) a 30 (trinta) anos, ambas de reclusão.

As causas de aumento de pena do delito estudado estão previstas no art. 226 do Código Penal, *in verbis*:

Art. 226. A pena é aumentada:

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

II – de metade, se o agente é ascendente, padrasto ou madrasta, tio, irmão, cônjuge, companheiro, tutor, curador, preceptor ou empregador da vítima ou por qualquer outro título tem autoridade sobre ela; (BRASIL, 1940)

As causas previstas neste artigo tratam do concurso de pessoas no cometimento do crime, bem como quando o mesmo é praticado por alguém na linha de parentesco ou por alguém que exerça autoridade sobre a criança.

Ainda sobre as causas de aumento de pena, prevê o art. 234-A do Código penal:

Art. 234-A. Nos crimes previstos neste Título a pena é aumentada:
I – (VETADO);
II – (VETADO);
III - de metade, se do crime resultar gravidez; e
IV - de um sexto até a metade, se o agente transmite à vítima doença sexualmente transmissível de que sabe ou deveria saber ser portador;
(BRASIL, 1940)

O crime de estupro de vulnerável encontra-se previsto também na lei 8.072/90, sendo pertencente ao rol de crimes hediondos.

Nessa oportunidade, vale mencionar que o art. 130 do Estatuto da Criança e do adolescente garante que verificado abuso sexual imposto pelos pais, como medida cautelar é determinado o afastamento do agressor. No entanto, como se observa atualmente, não é o que acontece.

Nesse contexto explica a Defensora Pública Estadual, Thaiz Rodrigues Onofre:

“na prática o que a gente percebe é o contrário, eles tiram a criança e botam num abrigo, então essa criança é duplamente violada sexualmente e perde a convivência familiar também, que é um direito fundamental dela que está na constituição”. (2017)

Explica a defensora que é algo que ocorre muito e tem feito com que a defensoria lute para que os conselhos tutelares encaminhe a família vítima da agressão para a defensoria pública para solicitar que o agressor seja afastado do âmbito familiar, podendo ser aplicado também a lei Maria da Penha para auxiliar no afastamento do agressor conforme o art. 22, II da Lei 11.340 de 2006 nos casos de vítima do sexo feminino.

2.4 DADOS ESTATÍSTICOS DO CRIME SEXUAL DE VULNERÁVEL

A princípio serão destacados dados fornecidos pelo IPEA (Instituto de Pesquisa Economia Aplicada), onde fora realizada uma pesquisa que teve sua exposição no dia 27 de março de 2014, abordando acerca do crime de estupro e suas

abrangências quanto a vítimas desta crueldade, que inclusive considera-se que crianças e adolescentes se tornaram a maior parte.

Nesse sentido, cumpre destacar:

[...] A pesquisa estima que no mínimo 527 mil pessoas são estupradas por ano no Brasil e que, destes casos, apenas 10% chegam ao conhecimento da polícia. [...] Os registros do Sinan⁴ demonstram que 89% das vítimas são do sexo feminino e possuem, em geral, baixa escolaridade. Do total, 70% são crianças e adolescentes. [...] Em metade das ocorrências envolvendo menores, há um histórico de estupros anteriores. Para o diretor do Ipea, “o estudo reflete uma ideologia patriarcal e machista que coloca a mulher como objeto de desejo e propriedade”. Ainda de acordo com a Nota Técnica, 24,1% dos agressores das crianças são os próprios pais ou padrastos, e 32,2% são amigos ou conhecidos da vítima. (IPEA, 2014)

Os dados são de fato alarmantes e preocupantes, em 2015 foram apresentados dados estatísticos pela Secretaria Especial de Direitos Humanos (SDH), Ministério da Justiça e Cidadania, os quais revelaram as ocorrências, vítimas e locais onde ocorrem.

A violência sexual é a quarta violação mais denunciada no Disque 100 contra crianças e adolescentes, atrás somente de negligência, violência física e violência psicológica. Em 2015, a violência sexual foi relatada em 21,3% das 80.437 denúncias no módulo crianças e adolescentes. No total, foram registrados mais de 17 mil casos. Em cada denúncia é possível a notificação de mais de um tipo de violação.

As meninas representam 68,12% das vítimas. Na análise por faixa etária, as denúncias de violência sexual envolvem principalmente adolescentes de 12 a 14 anos, que totalizam 29,11% das vítimas. Em relação ao perfil do suspeito, os homens correspondem a 64,38% dos agressores. A maior parte tem entre 25 e 30 anos. O principal local da violação é a casa da própria vítima, onde ocorreram 39% dos casos de violência sexual relatados no Disque 100. Em seguida está a casa do suspeito, com 31,6% das denúncias. (SDH, 2016).

Estes números representam um retrocesso para a sociedade atualmente, tendo em vista que com o avanço da tecnologia e o rápido e fácil acesso a informação se tornou tão comum para todos, no entanto, a criança e adolescente ainda permanecem reféns de um crime tão cruel, pelo fato de que em determinados casos os responsáveis legais não aceitam que este tipo de informação chegue a elas.

4

No Estado do Espírito Santo, não é diferente, a Secretaria de Saúde do município de Vitória por meio da Vigilância em Saúde juntamente com o NUPREVI (Núcleo de Prevenção a Violência e Promoção a Saúde) contabilizou desde o ano de 2009, 1152 notificações de violência sexual, crescendo este número gradativamente. No ano de 2016 foram contabilizadas mais de 375 notificações, sendo 148 de pessoas residentes no município de Vitória/ES.

Das 148 notificações registradas no município de Vitória, é considerado que 78,4% das vítimas são do sexo feminino, sendo os outros 21,6% das vítimas do sexo masculino.

No que tange as faixas etárias, a Secretaria Municipal registrou que 0,7% das vítimas são menores de 1 (um) ano de idade; 22,3% são crianças de 1 (um) a 4 (quatro) anos de idade; 24,3% são crianças de 5 (cinco) a 9 (nove) anos de idade; 40,5% são crianças de 10 (dez) a 14 (quatorze) anos de idade e; 12,2% são adolescentes/jovens de 15 (quinze) a 19 (dezenove) anos de idade.

A Secretaria Municipal de Saúde ainda registrou que o principal local de ocorrência dos abusos e estupros sexuais de vulneráveis são as residências familiares, com o percentual de 68% das notificações de 2016, os outros 32% se dividem em bar, habitação coletiva, escolas, vias públicas e outros lugares não classificados.

Segundo entrevista realizada na Delegacia Especializada de Proteção a Criança e Adolescente de Vitória (DPCA) com o Delegado responsável, Lorenzo Pazolini explica que:

“em media a DPCA aqui registra 450 ocorrências por mês, mas ela diz respeito a tudo, qualquer tipo de crime ou qualquer tipo de violação de direitos que envolvam a criança e o adolescente. [...] mais ou menos 40% se relaciona a estupro de vulnerável, ao 217-A, que é o seu tipo penal o grande carro chefe da delegacia. Temos os maus tratos que tem muita coisa, lesão corporal muita coisa, ameaça, mas se pegar um tipo penal exclusivo, tirando alguns crimes de menor potencial ofensivo, é o estupro de vulnerável, 217-A que realmente é o grande carro chefe”. (PAZOLINI, 2017)

Para o delegado de policia na maioria dos casos, praticamente 90% dos agressores, são pessoas que tem proximidade com a vítima, que tem um contato anterior com a vítima.

“Ele não pula o muro, não quebra o cadeado, nem derruba a porta, ele tem uma facilidade de dialogo com vítima, e a partir daí ele abusa da confiança

e gradativamente vai conversando até chegar num contato inicial físico e posteriormente tentar a conjunção carnal". (PAZOLINI, 2017)

O delegado ainda afirma que "o estigma anterior do estuprador que rendia a vítima na rua e conduzia, levava num local ermo, com emprego de arma de fogo ou faca e estuprava. Hoje em dia felizmente essa realidade na grande vitória foi superada." (PAZOLINI, 2017)

Nessa perspectiva, convêm que seja abordado acerca do referido tema, pois o acesso à informação ainda pode ser uma alternativa para a redução ou até mesmo a extinção do crime. Sabendo que com esse acesso, esses sujeitos serão educados sobre o mesmo, além de terem ciência de que devem ser colocados a salvo.

3 ACESSO À INFORMAÇÃO PARA O MENOR E SUA DEFICIÊNCIA

O objetivo deste capítulo nada mais é que demonstrar a importância do acesso à informação para o menor, correspondente a sua condição de desenvolvimento, como forma de prevenção dos crimes sexuais praticados contra vulneráveis, a fim de que crianças e adolescentes sejam educadas principalmente acerca de seus direitos, em especial o de serem colocadas a salvo de qualquer forma de violação destes.

3.1 PREVISÃO LEGAL

O acesso à informação tem previsão expressa da Constituição Federal de 1988, especificamente no art. 5º, XXXIII, onde garante a todos o direito a informação sob pena de responsabilidade, informação esta que deve ser fornecida claramente.

Todavia, cumpre mencionar o art. 5º, XXXIII da Constituição Federal:

Todos tem direito a receber dos órgãos públicos informação de seu interesse particular, ou de interesse coletivo ou geral, que serão prestadas no prazo da lei, sob pena de responsabilidade, ressalvadas aquelas cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado; (BRASIL, 1988)

Tratando-se do acesso a informação para crianças e adolescentes, importa mencionar o art. 71 do Estatuto da Criança e do Adolescente:

A criança e o adolescente têm direito a informação, cultura, lazer, esporte, diversão, espetáculos e produtos e serviços que respeitem suas condições peculiares de pessoas em desenvolvimento. (BRASIL, 1990)

Com o reconhecimento dos direitos da criança e do adolescente, as quais deixaram de ser objetos de direitos e passaram a ser sujeitos de direitos, todos os direitos fundamentais passaram a ser de titularidade também desses sujeitos, inclusive os direitos elencados no art. 5º da Constituição Federal, também previstos no art. 71 do Estatuto, ambos acima citados.

Quanto ao conceito de direito de informação, Luis Gustavo Grandinetti Castanho de Carvalho (1999, p. 61) salienta que este direito regula informações públicas que influenciam no comportamento humano, de assuntos de interesse coletivo ou particular, sendo assim:

(...) um sub-ramo do direito civil, com assento constitucional, que regula a informação pública de fatos, dados ou qualidades referentes à pessoa, sua voz ou sua imagem, à coisa, a serviço ou a produto, para um número indeterminado e potencialmente grande de pessoas, de modo a poder influir no comportamento humano e a contribuir na sua capacidade de discernimento e de escolha, tanto para assuntos de interesse público, como para assuntos de interesse privado mas com expressão coletiva.

Quando se fala em informação pública, logicamente entende-se que qualquer informação que não seja sigilosa deve ser fornecida a toda coletividade com a maior clareza possível, para que todos tenham o conhecimento e entendimento devido da informação transmitida, sendo sanada toda e qualquer dúvida que surgirem.

Ora, conforme expõe o autor a informação pode “influir no comportamento humano e contribuir na sua capacidade de discernimento e de escolha”, diante disso, e relacionando ao assunto abordado, cabe evidenciar que a informação acerca da possibilidade de que um crime de estupro de vulnerável possa acontecer a qualquer momento pode influenciar completamente na vida das vítimas e possivelmente na dos agressores.

Essa influencia pode evidentemente prevenir que tal delito aconteça e principalmente que crianças e adolescentes estejam cientes dos riscos que talvez já estejam correndo ou que possam vir a correr, além de terem conhecimento da existência de um direito que lhes acrescentam cuidados.

Segundo Luis Gustavo Grandinetti Castanho de Carvalho, “a informação só é relevante para o direito se for massiva, ou seja, se disposta em veículo de acesso ao público, de modo a atingir, potencialmente, um número considerável de pessoas” (CARVALHO, 1999, p. 61)

Quando fala-se em acesso a informação para o menor que envolva algo de cunho sexual, inevitavelmente gera-se uma revolta familiar e conseqüentemente social. No entanto, depara-se com uma problemática questionável, trata-se de um direito fundamental que é garantido para esses sujeitos e de certa forma não se pode ter acesso a esse tipo de informação.

Via de regra, considerando o que se expressa o art. 71 do Estatuto da Criança e do Adolescente, crianças e adolescentes têm direito a informação desde que respeitado a condição peculiar de desenvolvimento, dessa forma importa questionar quais as políticas educacionais que o Estado tem desenvolvido para que este tipo de informação alcance as principais vítimas desse delito, inclusive quais as políticas voltadas para a prevenção do crime.

3.2 IMPORTÂNCIA DO ACESSO A INFORMAÇÃO COMO FORMA DE PREVENÇÃO CONTRA O CRIME SEXUAL

São notáveis e alarmantes os números de casos de crimes sexuais que envolvem menores, no entanto, o Estado, juntamente com a sociedade e as famílias, tem o dever de colocá-los a salvo de toda e qualquer forma de negligencia, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão, conforme dispõe o art. 227 da Constituição Federal.

Não restando duvidas de que o menor também é um sujeito de direitos, amparado pelos direitos fundamentais, a este são assegurados os direitos elencados no art. 5º da Constituição Federal, em especial o inciso XXXIII, sendo-lhe assegurado o direito a informação, também previsto no art.71 do Estatuto da Criança e do Adolescente.

Dessa forma, o acesso à informação para o menor é de suma importância para a prevenção contra o crime sexual de vulnerável, além de preservar o bom desenvolvimento e atendê-los com absoluta prioridade.

É de se observar que em nenhum momento o Estatuto da Criança e do Adolescente se omite quanto à garantia do acesso a informação para os sujeitos a quem o estatuto se dirige, porém dificilmente se vê a interferência do Estado na disponibilização de determinadas informações para crianças e adolescente e isso já se trata de uma questão cultural.

A Constituição Federal prevê que compete tanto à família e a sociedade, quanto ao Estado à garantia dos direitos das crianças e adolescentes. Em se tratando do assunto em questão, não se pode negar que, conforme descrito nos dados acima, quase 50% dos casos de crime sexual praticados contra crianças e adolescentes vão se tratar de agressores que são parente ou próximos a família.

Ora, se os agressores são os descritos na constituição como os que deveriam manter as crianças e adolescentes a salvo de qualquer forma de opressão, crueldade, entre outros, não se vê alternativa senão a interferência do Estado nessa educação. O que não pode deixar acontecer é que este crime tão cruel cresça e continue sendo utilizado apenas do meio repressivo para punição dos agressores.

O acesso à informação para a criança e adolescente acerca do crime de estupro de vulnerável é de grande importância, assim, não só os responsáveis pelo menor, mas também os próprios saberão dos riscos e os meios de proteção.

Segundo afirma Luis Gustavo Grandinetti Castanho de Carvalho,

[...] a informação tem, assim, a função social de disseminar o conhecimento humano para pôr em ordem a sociedade, ou seja, ministrar aos membros da sociedade o mesmo conhecimento a fim de torná-los mais iguais no saber, mais próximos uns dos outros, mais aptos a tomar decisões e para que uns aproveitem e compartilhem o mesmo saber dos outros. (1999, p.52)

A propagação de uma informação de cunho coletivo ocorre de maneira impressionante quando se trata de algo relacionado ao cuidado que as pessoas deve tomar, por essa razão tal informação é importante para a sociedade, todos precisam se precaver dos riscos que estão correndo ou podem vir a correr.

Para o Delegado Lorenzo Pazolini, a informação é o caminho fundamental. Afirma Pazolini que se não houver uma atuação primaria no banco escolar, não se chega a lugar nenhum, os casos irão se repetir, o número de prisão irá aumentar e tendem a

umentar, mas a solução a longo prazo passa fundamentalmente pela informação. (PAZOLINI, 2017)

Para Patrícia Hulle, Enfermeira e Mobilizadora Social,

“quando a gente fala de prevenção não necessariamente a gente vai olhar a redução dos casos com um impacto dessas ações, [...] a gente atua para que essa ocorrência, essa agressão, ela não fique em silêncio. Então quando ela aparece não significa que ela esteja aumentando, significa que ela está sendo divulgada e que as medidas de responsabilização e criminalização do agressor precisam ser adotadas. Então nem sempre a redução do número de casos vai demonstrar que a medidas de educação e prevenção estão sendo efetivas, as vezes é o inverso que precisa ser pensado”. (HULLE, 2017)

A importância do acesso à informação para crianças e adolescentes é de total importância, sendo um meio de que tanto os casos que ocorrem ou ocorreram, quanto os casos que ainda não ocorreram, mas estão na iminência de acontecer possam se tornar visíveis e que os agressores sejam responsabilizados.

Para a mobilizadora social, o fato dos casos estarem aparecendo significa que a sociedade não tolera mais esse crime e que ele precisa ser de fato criminalizado, responsabilizado e por essa razão não vê de uma forma negativa a busca por informação e a denúncia dos casos. (HULLE, 2017)

Conforme descrito no subtítulo anterior, a informação tem o poder de mexer com o comportamento humano, sendo assim a informação acerca do assunto em questão para a criança e o adolescente é tão importante quanto à forma repressiva, nos caso de ocorrência do crime.

4 A RESPONSABILIDADE DO ESTADO EM PROMOVER POLITICAS EDUCACIONAIS DE ACESSO À INFORMAÇÃO

No presente capítulo será tratada a responsabilidade do Estado em promover políticas educacionais de acesso à informação sobre o crime de estupro de vulnerável para o menor, bem como abordará as políticas de prevenção do delito já existentes, demonstrando os efeitos gerados por estes.

A responsabilidade do Estado neste caso será abordada em razão da necessidade deste interferir diante da situação atual, onde os agressores dos menores se encontram em meio aos familiares e em meio à sociedade, restando indispensável à atuação do Estado no sentido de disponibilizar meios de prevenir o crime sexual de vulnerável.

4.1 CONCEITO DE RESPONSABILIDADE

A responsabilidade do Estado neste caso será abordada em razão da necessidade deste interferir diante da situação atual, onde os agressores dos menores se encontram em meio aos familiares e em meio à sociedade, restando indispensável à atuação do Estado no sentido de disponibilizar meios de prevenir o crime sexual de vulnerável.

Neste viés, cabe conceituar, segundo expõe Arnaldo Rizzardo, que a responsabilidade, em seu conteúdo, corresponde às obrigações decorrentes da conduta da pessoa. (2015, p. 23)

Conceitua Maria Helena Diniz que a responsabilidade civil é:

“aplicação de medidas que obriguem alguém a reparar dano moral ou patrimonial causado a terceiros em razão de ato do próprio imputado, de pessoa por quem ele responde, ou de fato de coisa ou animal sob sua guarda (responsabilidade subjetiva), ou ainda, de simples imposição legal (responsabilidade objetiva)”. (2005, p. 40)

A Constituição Federal de 1988 adota para o Estado a responsabilidade civil objetiva, com previsão legal no art. 37, §6º, ainda adotando a teoria do risco administrativo que nada mais é do que “o dever de indenizar pela mera ocorrência do prejuízo, não se indagando da verificação ou não de culpa”. (RIZZARDO, 2015, p. 354)

Assim, destacam-se os pressupostos da responsabilidade civil, quais sejam a conduta, o nexo de causalidade e o dano, em casos específicos terá a presença da culpa.

4.2 RESPONSABILIDADE OBJETIVA

Analizados os pontos acerca do que vem a ser a responsabilidade civil do estado, cabe agora analisar os tipos de responsabilidades existentes no ordenamento jurídico, respeitando o tema abordado.

Em se tratando de responsabilidade objetiva, segundo Yussef Cahali citado por Carlos Roberto Gonçalves:

O dano sofrido pelo administrado tem como 'causa' o fato da atividade, regular ou irregular; incompatível, assim, com qualquer concepção de culpa administrativa, culpa anônima do serviço, falha ou irregularidade no funcionamento deste. (2013, p. 156)

Nesse sentido, cabe mencionar que não se pesquisa o elemento culpa, e não importa que o comportamento tenha sido lícito. Simplesmente reconhece-se a responsabilidade. (RIZZARDO, 2015, p. 358)

Contudo, na responsabilidade objetiva não há necessidade de comprovação de culpa, bastando apenas ter a presença da conduta, nexos de causalidade e o dano, para a configuração da responsabilidade do Estado, encontrando-se prevista no art. 927, parágrafo único do Código Civil.

4.3 RESPONSABILIDADE SUBJETIVA

Nessa modalidade de responsabilidade além dos elementos conduta, nexos de causalidade e dano, tem-se o elemento culpa que será o responsável por definir o dever de indenizar. Tal definição encontra-se prevista nos arts. 186 e 927, caput do Código Civil.

Segundo expõe Rizzardo:

Sabe-se que todos são obrigados a indenizar os danos que causarem por culpa, nela incluído o dolo. O Estado, por seus agentes, revela um procedimento contrário ao direito, violando as normas positivas e, nessa atuação à margem da lei, revelando uma conduta culposa ou dolosa. (2015, p.357)

A contrariedade encontra-se no sentido de que a responsabilidade do Estado é sempre objetiva, podendo haver o direito de regresso contra os agentes responsáveis pelo dano, ficando evidente a não necessidade do elemento culpa

para a responsabilidade do Estado, mas sua necessidade para o direito de regresso dos agentes.

4.4 RESPONSABILIDADE POR AÇÃO

Ocorre quando a ação do Estado, ou seja, dos agentes públicos em suas ações causam danos a outrem, devendo o Estado objetivamente responder por estes, sendo-lhe assegurado o direito de regresso contra os autores do dano.

A responsabilidade civil do Estado poderá ser de conduta positiva, isto é, comissiva, no sentido de que o agente público é o causador imediato do dano. (RIZZARDO, 2015, p. 356)

Observa-se para tanto que a mera ação de um agente do Estado que causar danos aos administrados acarretará na responsabilização deste, podendo ocorrer o direito de regresso caso seja demonstrada a culpa do agente.

4.5 RESPONSABILIDADE POR OMISSÃO

Na responsabilidade por omissão basta que o Estado possuindo o dever de agir, simplesmente se omite causando danos aos administrados.

Não apenas a ação produz danos. Omitindo-se, o agente público também pode causar prejuízos ao administrado e à própria administração. (GONÇALVES, 2013, p. 160).

O simples fato de que o no momento em que o Estado deveria agir e intervir em certas situações e não o faz, especificamente no caso em questão, tendo inclusive previsão legal, o Estado se omite causando danos aos sujeitos detentores dos direitos tratados, ou seja, as crianças e aos adolescentes.

Nesse sentido dispõe Rizzardo:

Em tumultos, ou ataques de marginais, invasões, desordem, lutas corporais, depredações, roubos, furtos, embora cientes por seus agentes, não intervêm ou ocorre, deixando as pessoas à mercê da violência e de todos os males possíveis de sobreviverem. (2015,p. 362)

Entre outros casos, encontra-se o acesso a informação para crianças e adolescentes sobre o estupro de vulnerável, a fim de que esses sujeitos tenha cessada de certa forma sua vulnerabilidade acerca do crime.

Ainda segundo o autor,

Não funcionando um serviço de prevenção, desde que organizado em condições idôneas para atender, e solicitada a intervenção, ou ciente a autoridade da obrigação de atender, configura-se a responsabilidade pelos danos que acontecerem. (2015, p. 362)

Sendo assim, os danos causados pela omissão do Estado ao administrado gera responsabilidade civil objetiva na modalidade de omissão, devendo o Estado reparar os danos sofridos pelos administrados. Ou ainda sanar a omissão promovendo observância para os casos em que deveria agir e não o fez.

Para isso, convém que seja destacado o art. 32, §5º da lei 9.394 de 1996 (Lei de Diretrizes Básicas):

Art. 32. O ensino fundamental obrigatório, com duração de 9 (nove) anos, gratuito na escola pública, iniciando-se aos 6 (seis) anos de idade, terá por objetivo a formação básica do cidadão, mediante:

§ 5º O currículo do ensino fundamental incluirá, obrigatoriamente, conteúdo que trate dos direitos das crianças e dos adolescentes, tendo como diretriz a Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990, que institui o Estatuto da Criança e do Adolescente, observada a produção e distribuição de material didático adequado.

O dispositivo de lei assegura que crianças e adolescentes ainda no ensino fundamental tenham em sua grade curricular obrigatoriamente matéria de que tratam de seus direitos, previstos no Estatuto da Criança e Adolescente, no entanto ocorre uma deficiência quanto ao acesso à informação para esses sujeitos de direito, dentre outras informações, o acesso ao que vem a ser o crime sexual praticados contra criança e adolescentes, bem como os devidos cuidados que devem tomar.

Para o Delegado de Polícia, Lorenzo Pazolini, ao ser questionado sobre o meio mais viável para a redução e até mesmo a extinção das ocorrências de crime sexual praticado contra vulnerável, o mesmo respondeu que a educação é o meio.

“Educação, conhecimento e informação. O direito penal com certeza sozinho não resolve isso, não adianta prender, prender e prender. Claro que prender é importante, porque primeiro você cessa o abuso, geralmente o abusador só para de agir, só cessa aquela atividade criminosa com a prisão, disso eu não tenho dúvida. [...] então a grande chave é a

informação, conhecimento e difusão do conteúdo, então isso é fundamental". (PAZOLINI, 2017)

De acordo com o entrevistado, uma criança que não tem conhecimento de como se defender torna-se uma presa fácil, e quando essa criança tem o conhecimento de como se defender, a chance de ser abusada ou sofrer uma tentativa de estupro é muito menor. (PAZOLINI, 2017)

A importância de se tratar sobre o tema com crianças e adolescentes torna-se, na atual conjuntura, essencial, até mesmo para seu desenvolvimento. Sem contar que é uma informação que será levada em toda a vida e todo aprendizado como cidadão.

Um dos mecanismos mais usados atualmente é o Disque 100, que é uma ferramenta que pode ser utilizadas de forma anônima, ou seja, é resguardado todo o sigilo do atendimento.

Outro mecanismo muito utilizado são as fichas de notificações que são controladas pela vigilância em saúde desde 2009, que normalmente são utilizados pelos profissionais da saúde, onde faz todo o atendimento e detalhamento dos tipos de agressão sofrida pela vítima, inclusive o crime sexual, a fim de garantir toda atenção para a vítima.

Segundo Solange Drumond Lanna, Enfermeira e responsável pelo Setor de Vigilância em Saúde, "nosso próximo passo é mais ousado que é implantar (as fichas de notificações) nas escolas, na rede de educação, porque aí a gente entende que vai identificar bem mais precocemente as situações". (LANNA, 2017)

Segundo a entrevistada, profissionais da educação estão sendo capacitados na escola de técnicos em saúde, com o objetivo de implantar essa vigilância dentro da educação.

De acordo com Patrícia Hulle, no Município de Vitória existe o NUPREVI (Núcleo de Prevenção a Violência e Proteção a Saúde) que trabalha a informação dos dados de violência e notificação e também trabalha a capacitação de profissionais da rede de atenção, unidade de saúde e centro de referência e pronto atendimento para o atendimento imediato a criança e adolescente vítima de agressão sexual e também para ações de prevenção.

Essas ações se dão no âmbito da escola, no Centro de atendimento a Jovens e Adolescentes (CAJUN) e nas ações de mobilização social, como exemplo do Fórum Araceli que tem componentes da rede de atenção do município de Vitória, mas não é um fórum institucional, ou seja, não está ligado a nenhuma secretaria.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante de todo o exposto, a evolução histórica dos direitos da criança e do adolescente demonstra uma intensa batalha para que estes se tornassem sujeitos de direito, devendo ter os seus direitos observados com prioridade absoluta.

Demonstra que com a explanação acerca do delito de estupro de vulnerável e o bem jurídico tutelado com a violação deste que o Estado de maneira alguma tem sido omissos no que tange a repressão da violação dos direitos dos sujeitos de direito em questão, punindo quem viola tais direitos para garantir os devidos cuidados.

Além de discorrer sobre o direito de acesso a informação acerca do crime em questão e a responsabilidade do Estado em promover políticas educacionais de acesso a este direito com o simples objetivo de questionar a viabilidade de um meio de prevenção a este crime, garantindo que crianças e adolescentes tenham o devido conhecimento dos riscos e dos cuidados a serem tomados.

No entanto, pode-se observar que o Estado de forma alguma é omissos na atenção a criança e adolescente, o que se questiona é a inércia quanto à deficiência no acesso a informação, em razão da condição de desenvolvimento desses sujeitos, para que a informação a respeito do crime chegue a estes de maneira clara e objetiva, sabendo que essa informação a educará para a prevenção do crime.

Contudo, pode-se concluir que a responsabilidade do Estado em promover políticas educacionais para o menor acerca do crime de estupro de vulnerável para a criança e o adolescente, a fim de educar esses sujeitos com o objetivo de certa forma reduzir ou até mesmo extinguir as ocorrências dos casos é objetiva por omissão, tendo em vista que diante das visíveis circunstâncias, o número de casos é crescente e o conhecimento não está sendo transmitido para os principais sujeitos

de direito, tornando-os cada vez mais vítimas vulneráveis de um crime tão cruel e um Estado inerte.

No entanto, pode-se observar que o Estado de forma alguma é omissivo na atenção a criança e adolescente, o que se questiona é a inércia quanto a deficiência no acesso a informação, em razão da condição da condição de desenvolvimento desses sujeitos.

REFERÊNCIA

AMIN, Andréa Rodrigues. Curso de Direito da Criança e do Adolescente, Aspectos Teóricos e Práticos. Rio de Janeiro: Lumens Juris. 2010.

BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília, DF: Senado, 1988.

BRASIL. Estatuto (1990). *Estatuto da Criança e do Adolescente*. Brasília, DF: Planalto, 1988.

BRASIL. Lei (1996). lei nº 9.394/96. *lei de diretrizes e bases educacionais*. Brasília, DF: Congresso Nacional, 1996.

BRASÍLIA. Instituto de pesquisa e Economia Aplicada. Crianças e Adolescentes são 70% das Vítimas de Estupro. Disponível em: <http://www.ipea.gov.br/portal/>. Acesso em 23 de mar. 2017.

BRASÍLIA. Secretaria Especial de Direitos Humanos. Prevenção e Enfrentamento à Violência Sexual. Disponível em: <http://www.sdh.gov.br/assuntos/criancas-e-adolescentes/campanha-respeitar-protoger-garantir/violencia-sexual>. Acesso em: 24 de mar. 2017.

CAPEZ, Fernando. Curso de Direito Penal: Parte Especial: Estupro de Vulnerável, São Paulo: Saraiva, 2013.

CARVALHO, Dimas Messias de. Direito das Famílias. 5ª. Ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

CARVALHO, Luis Gustavo Grandinetti Castanho de. Direito de Informação e Liberdade de Expressão. Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro. São Paulo: Saraiva. 2005.

GONÇALVES, C. R. Responsabilidade Civil. 7ª. ed. São Paulo : Saraiva, 2013.

GRECO, Rogério. Curso de Direito Penal: Parte Especial: Estupro de Vulnerável. Rio de Janeiro: Impetus, 2013.

HULLE, Patrícia. Enfermeira e Militante Social. Crescente Número de Crie Sexual de Vulnerável. Espírito Santo: Secretaria Municipal de Saúde de Vitória/ES, 2017.

LANNA, Solange Drumond. Enfermeira. Crescente Número de Crie Sexual de Vulnerável. Espírito Santo: Secretaria Municipal de Saúde de Vitória/ES, 2017.

MINAYO, Maria Cecília de Souza. Violência e saúde. Rio de Janeiro: Editora FIOCRUZ, 2006.

PAZOLINI, Lorenzo. Delegado de Polícia Civil.. Crescente Número de Crie Sexual de Vulnerável. Espírito Santo: Delegacia de Proteção a Criança e Adolescente, Vitória/ES, 2017.

RIZZARDO, Arnaldo. Responsabilidade Civil. Rio de Janeiro: Forense. 2015.

TAVARES, José de Farias. Direito da Infância e da Juventude. Belo Horizonte: Del Rey, 2001.