

STJ: a explicação que confunde, choca e torna a emenda pior que o soneto

Há poucos dias o Superior Tribunal de Justiça (STJ) divulgou decisão expressando o entendimento de que na vigência do artigo 224 do Código Penal (CP), revogado em 2009, a presunção de violência no crime de estupro tem caráter relativo e pode ser afastada diante da realidade concreta.

O Argumento da relatora, ministra Maria Thereza de Assis Moura, consistiu em que “não se pode considerar crime o ato que não viola o bem jurídico tutelado – no caso, a liberdade sexual, uma vez que as menores a que se referia o processo julgado se prostituíam havia tempos quando do suposto crime.”

O Dispositivo revogado dispunha que: “presume-se a violência se a vítima não é maior de catorze anos”. Segundo ainda o site do Superior Tribunal de Justiça (STJ) “No caso analisado, o réu era acusado de ter praticado estupro contra três menores, todas de 12 anos. Tanto o magistrado quanto o tribunal local o inocentaram, porque as garotas “já se dedicavam à prática de atividades sexuais desde longa data”.

O argumento da ministra é questionável sob vários aspectos, mas para ficarmos nas questões jurídicas, vamos tentar entender a questão do bem jurídico tutelado: conforme ela mesma esclarece, o bem jurídico tutelado é a liberdade sexual, assim sendo, seria importante saber se uma menina de 12 anos pode exercer, por si própria, a respectiva liberdade sexual. **Quem, em sã consciência, deixa crianças de 12 anos praticar sexo livremente?** Então, se as meninas mantinham relações sexuais havia certo tempo, alguém deu-lhes uma liberdade jurídica que elas não tinham e por força do próprio dispositivo revogado, não poderiam ter. Neste caso, penso, o bem jurídico tutelado não é apenas a liberdade sexual, mas também a proteção à infância e à adolescência.

A notícia publicada pelo STJ relata que “Segundo o Tribunal de Justiça de São Paulo (TJSP), a própria mãe de uma das supostas vítimas afirmara em juízo que a filha “enforcava” aulas e ficava na praça com as demais para fazer programas com homens em troca de dinheiro”. Então, não há apenas um delinquente no caso, há dois: o réu e a mãe, que ao prestar este depoimento, revelou ter conhecimento de situação degradante para a infância e nada fez. Deveria ela responder pelo artigo 249 do Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei 8.069/90) por descumprir dolosamente os deveres do poder familiar. O réu, que não possui problemas mentais, portanto enquadra-se no que se conhece como padrão do homem médio, deveria saber que não se pratica sexo com crianças, se praticou, o fez contando com uma liberdade que todos nós sabemos que crianças de 12 anos não têm condições de exercer.

Nas palavras do site oficial do Superior Tribunal de Justiça, “A prova trazida aos autos demonstra, fartamente, que as vítimas, à época dos fatos, lamentavelmente, já estavam longe de serem **inocentes, ingênuas, inconscientes e desinformadas a respeito do sexo**”. SE a inocência e a ingenuidade não eram mais características das crianças aos 12 anos, esta circunstância não pode ser usada contra as vítimas que sequer tiveram sua infância devidamente preservada. Muito menos se pode utilizar este argumento em favor do homem que com elas manteve relações, aliás, a conduta é mais reprovável na medida em que utilizou esta trágica condição social para praticar sexo com elas.

Uma criança de 12 anos só chega à condição de prostituta se existirem adultos que a incentivem ou que a abandonem. Embora haja meninas com doze anos ou menos em tal condição, não se pode deixar de punir quem lhes dá trabalho, isto é, quem mantém relações sexuais com elas, se assim for, estaremos aceitando que crianças podem escolher se prostituir e que tem responsabilidade por tais escolhas. Ora, quem mantém relações sexuais com “prostitutas infantis” aproveita-se de uma desgraça social, portanto, a violência é mais do que presumida.

Diante da repercussão negativa do caso, o Superior Tribunal de Justiça (STJ) divulgou notícia intitulada “**Esclarecimentos à sociedade**”, onde a emenda ficou pior que o soneto. No **item 5 dos esclarecimentos, as explicações fazem com que nós, que de alguma forma buscamos a efetivação dos direitos humanos, tenhamos vontade de chorar. Segundo o STJ,**

Se houver violência ou grave ameaça, o réu deve ser punido. Se há exploração sexual, o réu deve ser punido. “**O STJ apenas permitiu que o acusado possa produzir prova de que a conjunção ocorreu com consentimento da suposta vítima.**”

Em que dispositivo legal, Suas Excelências, os Senhores Ministros encontraram previsão de que crianças podem consentir relações sexuais. Portanto, Suas excelências, com o notório saber jurídico de que dispõem, poderiam antes ter discutido se é dado às crianças o direito de consentirem relações sexuais.

Com tristeza e com vergonha de encontrar decisões revestidas de tantos tecnicismos e pouco sentido social, que conduzem à exposição da parte mais fraca, a sociedade reagiu contra mais esta atrocidade jurídica, o STJ tentou esclarecer e confundiu ainda mais, por isso, ficam as perguntas:

Senhores Ministros da Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, O que lhes faz acreditar que crianças de 12 anos podem consentir relações sexuais?

Se qualquer dos Senhores encontrasse um filho ou filha com 12 anos ou menos praticando relações sexuais com um adulto, perguntaria se foi consentida?