

DOS CRIMES CONTRA A LIBERDADE E A DIGNIDADE SEXUAL

Estupro virtual

CRIMES AGAINST SEXUAL FREEDOM AND DIGNITY

Virtual rape

TAYNNA RAFAELLA SOUZA REIS¹

Resumo: Este artigo trata do crime de estupro virtual que se dá no ciberespaço, tutelado pelo Código Penal brasileiro através do artigo 213, reformulado pela Lei 12.015/09, na qual o criminoso constrange a vítima, mediante violência ou grave ameaça, a ter conjunção carnal ou a praticar ou permitir que com ele se pratique outro ato libidinoso. A metodologia utilizada para realizar o estudo foi baseada em pesquisa bibliográfica e os pontos abordados foram fundamentados em posicionamentos doutrinários, jurisprudenciais e trabalhos científicos, com o intuito de concretizar a tese defendida de que o fato de o crime de estupro ser cometido em meio virtual não fere ao princípio da legalidade. A tutela da liberdade e da dignidade sexual como bem jurídico penal, concretizada pela nova lei, é um avanço na seara jurídica, que passou a proteger pessoas, punindo o sujeito ativo do crime de estupro, seja em ambiente real como em ambiente virtual.

Palavras-chave: dignidade sexual; estupro; Lei n° 12.015/2009; virtual.

Abstract: This article deals with the crime of virtual rape that takes place in cyberspace, protected by the Brazilian Penal Code through article 213, reformulated by Law 12.015/09, in which the criminal constrains the victim, through violence or serious threat, to have carnal conjunction or to practice or allow another libidinous act to be performed with him. The methodology used to carry out the study was based on bibliographical research and the points discussed were based on doctrinal, jurisprudential and scientific papers, in order to concretize the thesis defended that the fact that the crime of rape is committed in a virtual environment does not hurt to the principle of legality. The protection of sexual freedom and dignity as a criminal legal asset, implemented by the new law, is an advance in the legal field, which started to protect people, punishing the active subject of the crime of rape, whether in a real or virtual environment.

Keywords: sexual dignity; rape; Law n° 12.015/2009; virtual.

1 INTRODUÇÃO

¹ Graduanda em Direito do Centro Universitário Newton Paiva. Prof. Orientador: Mauricio Lopes de Paula.

A revolução informática trouxe, através do acesso a uma rede mundial que liga todos os povos numa única dimensão espaço e tempo, uma utilização positiva, compreendida como cultura e conhecimento, mas também abriu as portas do mundo a toda espécie de comportamentos negativos.

A internet é uma rede pública de computadores que possibilita a comunicação universal. É uma realidade que não para de se expandir e se transformar, proporcionando, cada vez mais, a interatividade entre os relacionamentos humanos.

Este sistema formado pela tecnologia de informação e comunicação permite que as pessoas interajam no ambiente virtual em diversas atividades, oferecendo inúmeras possibilidades de informações instantâneas e sem fronteiras definidas.

Ressalta-se que esse instrumento da comunicação pode propiciar a criação de muitas alternativas positivas, tais como os movimentos sociais e culturais pela luta dos direitos humanos, ambientais, educacionais etc. Mas, por outro lado, condutas ilegais, que fazem emergir o lado negativo na internet, tais como as fraudes por manipulação de dados, espionagens e piratarias, atentados à vida privada, prejuízos econômicos diretos, indiretos e intangíveis, atos de natureza libidinoso, chantagens e extorsões, estupro virtual etc.

Sendo o objeto deste artigo o estupro virtual, que tem como bem jurídico tutelado a liberdade sexual da mulher e do homem, que certamente está vinculado à dignidade da pessoa humana.

A lei nº 12.015/2009, modificando o Código Penal no que se refere ao crime de estupro que passou a abranger o ato libidinoso propriamente dito, veio para atender às demandas de *lege ferenda* de consideráveis setores doutrinários e jurisprudenciais.

O objetivo deste artigo é o de verificar como o estupro virtual se amolda ao art. 213 do Código Penal, considerando que o crime de estupro não mais consiste exclusivamente na conjunção carnal. O ato de constranger alguém para que pratique em frente a uma câmera de vídeo digital, masturbação, sexo oral, toques íntimos, posições sexuais eróticas aos olhos do constrangedor sob violência ou grave ameaça, pode em tese ser considerado crime de estupro, mesmo que tenha ocorrido no ambiente virtual.

Caso configurado, o delito descrito como estupro virtual está inserido no rol dos crimes hediondos e o seu agente não tem o benefício da anistia, graça, indulto e fiança. A pena deverá ser cumprida inicialmente em regime fechado, devendo o processo tramitar em segredo de justiça, devendo constar da autuação apenas as iniciais do autor e da vítima.

2 CRIMES SEXUAIS

O Código Penal Brasileiro mantinha os delitos sexuais sob o Título IV do diploma de 1940 como: “Dos delitos contra os costumes”. A Lei 11.106/2005 que reformulou parcialmente os delitos sexuais manteve a nomenclatura. Somente com a Lei nº 12.015/2009 é que se alterou o bem jurídico do Título VI do Código Penal. Assim sendo, o título deixou de ter a assinatura “dos crimes contra os costumes”, passando a ser chamado “dos crimes contra a dignidade sexual”.

Entretanto, oportuniza-se lembrar que a senadora Serys Slhessarenco sugeriu em seu relatório sobre o projeto de lei de 2005, a mudança do Título VI do CP para a nova nomenclatura: dos crimes contra a dignidade sexual, afirmando que a remodelação se tornava necessária para tirar o foco do bem jurídico do “costume” para centrá-lo na “dignidade” da vítima, e, nesse sentido, incorporar novas formas de ofensa sexual (DIX SILVA, 2006).

Ao ser encaminhado o relatório do Senado na forma de substitutivo para a Câmara dos Deputados, nada foi mencionado acerca da alteração proposta pela senadora, mantendo-se o viés moralista e assim, o Código Penal continuou, à vista da Lei 11.106/2005, a tutelar sob a mesma rubrica, em seu Título VI, diferentes bens jurídicos: “a liberdade sexual e a moralidade pública, os bons costumes e o pudor público” (DIX SILVA, 2006, p. 42).

Mais quatro anos foram necessários para que a expressão fosse alterada, considerando que a mesma já não mais traduzia a realidade dos bens juridicamente protegidos pelos tipos penais. Para Greco (2011, p. 01) o foco da proteção já não era mais a forma como as pessoas deveriam se comportar sexualmente perante a sociedade do século XXI, “mas sim a tutela da sua dignidade sexual. A dignidade sexual é uma das espécies do gênero dignidade da pessoa humana”.

As modificações introduzidas e que agora compõem o Título que olha para os crimes contra a dignidade sexual, se encontra, agora, dividido em sete capítulos, a saber: Capítulo I – Dos crimes contra a liberdade sexual [estupro (art. 213); violação sexual mediante fraude (art. 215); assédio sexual (art. 216-A)]; Capítulo II – Dos crimes sexuais contra vulnerável [estupro de vulnerável (art. 217-A); corrupção de menores (art. 218); satisfação de lascívia mediante a presença de criança ou adolescente (art. 218-A); favorecimento da prostituição ou outra forma de exploração sexual de vulnerável (art. 218-B)]; Capítulo III – revogado integralmente pela Lei nº 11.106/2005; Capítulo IV – Disposições gerais [ação penal (art. 225); aumento de pena (art. 226)]; Capítulo V – Do lenocínio e do tráfico de pessoa para fim de prostituição ou outra forma de exploração sexual [mediação para servir a lascívia de outrem (art. 227); favorecimento da prostituição ou outra forma de exploração sexual (art. 228); casa de prostituição (art. 229);

rufianismo (art. 230); tráfico internacional de pessoa para fim de exploração sexual (art. 231); tráfico interno de pessoa para fim de exploração sexual (art. 231-A)]; Capítulo VI – Do ultraje ao pudor público [ato obsceno (art. 233); escrito ou objeto obsceno (art. 234)]; Capítulo VII – Disposições gerais [aumento de pena (art. 234-A); segredo de justiça (art. 234-B)] (BRASIL, 2009).

Ter respeito a dignidade sexual significa assumir a realização da sensualidade da pessoa adulta, ou seja, maior de 18 anos, sem obstáculos ou entraves, desde que se faça sem violência ou grave ameaça a terceiros. “Não se deve lastrear a dignidade sexual sob critérios moralistas, conservadores ou religiosos. Igualmente, deve-se destacar que dignidade sexual não tem qualquer relação com bons costumes sexuais” (NUCCI, 2012, p. 35/36).

Observa-se que a liberdade sexual é no entendimento de Bittencourt (2016, p. 44) “o reconhecimento do dispor livremente de suas necessidades sexuais ou voluptuárias”, ou seja, “a faculdade de comportar-se, no plano sexual, segundo suas aspirações carnis, sexuais, lascivas e eróticas, governadas somente por sua vontade consciente, tanto sobre a relação em si como a escolha de parceiros”.

A liberdade sexual relaciona-se com uma determinada percepção do que representa a dimensão sexual na vida humana. “Busca-se garantir toda pessoa que tenha capacidade de autodeterminação sexual que possa exercê-la com liberdade de escolha e de vontade, segundo suas próprias convicções”. (PRADO, 2014, p.1026).

No geral das figuras típicas que foram modificadas pela Lei 12.015/2009, poussem destaque os delitos de estupro. (art. 213), e o estupro de vulnerável (art. 217-A). O objeto de estudo deste artigo é o art. 213: “constranger alguém, mediante violência ou grave ameaça, a ter conjunção carnal ou a praticar ou permitir que com ele se pratique outro ato libidinoso: Pena – reclusão, de 6 (seis) a 10 (dez) anos” (BRASIL, 2009).

O tipo dispõe ainda qualificadoras, que se configuram quando do ato resultar lesão corporal de natureza grave ou quando a vítima do crime é menor de 18 e maior de 14 anos, e se do ato resultar morte.

3 CRIME DE ESTUPRO

Tutela-se no art. 213 a dignidade sexual, tendo como mandamento nuclear a garantia constitucional da dignidade da pessoa humana, valor este firmado na constituição democrática brasileira de 1988, que “tem uma dimensão antropocêntrica na medida em que se arrima, fundamentalmente, na dignidade da pessoa humana, ou seja, um ser com dignidade, um fim e não um meio, um sujeito e não um objeto” (FRANCO, 2007, p. 56).

A Constituição Federal de 1988 estabelece em seu artigo 1º, inciso III, a dignidade da pessoa humana como fundamento do Estado Democrático de Direito:

A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: III – a dignidade da pessoa humana (BRASIL, 1988).

Barcellos (2002, p. 103-104) declara que “a dignidade da pessoa humana, o valor do homem como um fim em si mesmo, é hoje um axioma da civilização ocidental”. Sendo proposição de caráter fundamental, deve a dignidade da pessoa humana se expandir por todo ordenamento jurídico, servindo de base “de todos os direitos constitucionalmente consagrados, quer dos direitos e liberdades tradicionais, quer dos direitos dos trabalhadores e direitos a prestações sociais” (FRANCO, 2007, p. 57).

A noção de dignidade da pessoa humana envolve o âmago existencial que é “essencialmente comum a todos os seres humanos como pertencentes ao gênero humano, impondo, no que tange à dimensão pessoal da dignidade, um dever geral de respeito, de proteção e de intocabilidade” (LOBO, 2008, p. 120)

Nunes (2018, p. 05) assevera que a dignidade nasce com a pessoa, inerente à sua essência, considerando que “nenhum indivíduo é isolado. Ele nasce, cresce e vive no meio social. E aí, nesse contexto, sua dignidade ganha – ou tem o direito de ganhar – um acréscimo de dignidade”. Para o autor, o ser humano nasce com integridade física e psíquica, mas chega um momento de seu desenvolvimento que seu pensamento tem de ser respeitado, “suas ações e seu comportamento – isto é, sua liberdade –, sua imagem, sua intimidade, sua consciência – religiosa, científica, espiritual – etc., tudo compõe sua dignidade”.

A dignidade da pessoa humana é um valor inalienável, irrenunciável e inviolável, sendo assim, “ninguém pode desistir, mesmo que voluntariamente, de tal prerrogativa; ninguém pode ultrapassar esta esfera de valor no trato com o outro e, da mesma forma, ninguém pode dispor deste direito” (SANTIN; BOROWSKI, 2016, p. 150).

A dignidade da pessoa humana deve, portanto, preceder o juízo valorativo do legislador, dirigindo-o em todas as atividades que envolvem a produção da norma, inclusive no âmbito previdenciário. Assim, frente à previsão inserida na Constituição, qualquer lei criada com a inobservância deste princípio deve ser considerada inconstitucional.

Ressalta-se que tal princípio estabelece que, a dignidade da pessoa humana é um conjunto de princípios e valores, que tem como objetivo, garantir com que cada indivíduo da sociedade, tenha seus direitos respeitados pelo Estado. No entanto, há que se frisar que a dignidade da pessoa

humana também se estende para a sua dignidade sexual, como bem jurídico penalmente tutelado.

Considerada como parte indissociável da dignidade humana se liga, no entendimento de Nucci (2015) à sexualidade humana, ou seja, ao conjunto dos fatos, ocorrências e aparências da vida sexual de cada um, visto que esta é intrínseca ao ser humano e a sua intimidade, desta forma sendo tutelada também na esfera penal.

3.1 Tipo de ilícito

Antes da Lei 12.015/09, o sujeito ativo do crime de estupro era sempre o homem, enquanto autor direto, material e a vítima do estupro, apenas a mulher. “Mulher sem qualquer predicado: solteira, casada, companheira, virgem ou não, honesta, recatada, prostituta, viúva, separada, divorciada, jovem, madura, de meia-idade, velha etc.” (DIX SILVA, 2005, p. 77).

A conduta também tinha como elementos fundamentais do delito de estupro, a conjunção carnal, “com mulher que dissente e o emprego da violência ou a grave ameaça objetivando aquele ato sexual” (DIX SILVA, 2005, p. 77).

Em boa hora, a Lei 12.015/09 alterou sensivelmente o tema, permitindo que tanto o homem quanto a mulher possam ser sujeitos ativo ou passivo do crime de estupro (NUCCI, 2014).

Para Oliveira (2010, p. 15) o estupro é “um ato criminoso que atenta contra a liberdade de escolha sexual da vítima”. Segundo Maggio (2014) são quatro os elementos que integram o delito: (1) constrangimento decorrente da violência física (*vis corporalis*) ou da grave ameaça (*vis compulsiva*); (2) dirigido a qualquer pessoa, seja do sexo feminino ou masculino; (3) para ter conjunção carnal; (4) ou, ainda, para fazer com que a vítima pratique ou permita que com ela se pratique qualquer ato libidinoso. O estupro, consumado ou tentado, em qualquer de suas figuras (simples ou qualificadas), é crime hediondo (Lei 8.072/90, art.1º, V).

O tipo penal tem como núcleo a ação de constranger, significando a prática do constrangimento ilegal (art. 146) dirigido à prática da conjunção carnal ou do ato libidinoso (DIX SILVA, 2005).

O art. 146 dispõe: “Constranger alguém, mediante violência ou grave ameaça, ou depois de lhe haver reduzido, por qualquer outro meio, a capacidade de resistência, a não fazer o que a lei permite, ou a fazer o que ela não manda”.

O elemento subjetivo do crime exige o dolo, em qualquer de suas formas. Sendo imprescindível, por parte do agente, o conhecimento “do caráter ilícito ou ilegítimo da prática do ato descrito no tipo penal” (DIX SILVA, 2005, p. 86).

O constranger tem que ser empregado no sentido de forçar, coagir, obrigar ou subjugar

vítima ao ato sexual ou outro ato libidinoso. Para Bittencourt (2016) o *modus operandi* do constrangimento é a violência ou grave ameaça empregada, não necessitando que elas sejam irresistíveis, bastando serem idôneas a ponto de promover a coação ou constrangimento da vítima.

A violência é o emprego de força física capaz de dificultar a resistência da vítima, resultando nas vias de fato ou lesão corporal, podendo, inclusive, ser direta ou imediata quando dirigida contra a vítima, ou indireta ou mediata quando voltado à pessoa ou coisa ligada à vítima e a grave ameaça também denominada de violência moral (*vis compulsiva*) é a promessa da prática de um mal a alguém, de acordo com a vontade do agente, consistente na ação ou omissão, capaz de perturbar a liberdade psíquica e a tranquilidade da vítima (MAGGIO, 2014).

A grave ameaça equivale ao constrangimento psicológico, feita através da palavra, ato ou mesmo gestos “que possam vir a causar um dano injusto, possível, irreparável e infunda o medo no ânimo da vítima, produzindo-lhe inibição da vontade ante o temor de sofrer dano maior” (DIX SILVA, 2005, p. 81).

Usando de violência ou grave ameaça, o criminoso constrange outro indivíduo a ter conjunção carnal ou praticar ou permitir que com ele se pratique outro ato libidinoso. Para Maggio (2014) a conjunção carnal é a cópula vagínica, ou seja, o relacionamento sexual normal entre homem e mulher, com a penetração completa ou incompleta do pênis na vagina, com ou sem ejaculação. “Libidinoso é todo ato lascivo, voluptuoso, que objetiva prazer sexual, aliás, libidinoso é espécie do gênero atos de libidinagem que envolve também aconjunção carnal” (BITTENCOURT, 2016, p. 55).

O estupro em sua forma consumada ou tentada, sendo ele simples ou qualificado, é caracterizado como crime hediondo. De acordo com Vedana (2018) nesses casos são insuscetíveis de anistia, graça, indulto e fiança.

4 ESTUPRO VIRTUAL

No século passado, a década de 90 se caracterizou pelo avanço da comunicação, “com a criação de redes planetárias de transmissão de dados operando na velocidade da luz, possibilitando a criação de novos instrumentos, como a Internet” (SILVA; DANTAS; TOLEDO, 2006, p.252).

“Os satélites de comunicação, as fibras ópticas e os cabos submarinos formaram a base que incrementou os meios de comunicação de massa em escala planetária, permitindo a comunicação imediata ao redor do mundo”. Para os autores, entre as malhas terrestres e as ciberespaciais, tanto as transmissões como as recepções, venceram as barreiras do tempo, colocando em seu lugar uma infraestrutura de “tempo real” do planeta. “Este tempo único de 24

horas elimina a multiplicidade dos tempos de cada ponto do planeta. Hoje, vivemos em um tempo padronizado, em que percebemos a continuação sem fim do presente” (SILVA; DANTAS; TOLEDO, 2006, p.252).

A expansão da internet inaugurou um novo rumo para a humanidade, oferecendo inúmeras possibilidades de informações instantâneas e sem fronteiras definidas, permitindo aos usuários uma participação ativa, em que pode intervir pessoalmente, agir e participar ativamente na criação do conteúdo distribuído por esse meio e alcançar milhões de outras pessoas ao mesmo tempo. Entretanto, há pessoas que se utilizam da internet para fins ilegais, contrárias à ordem jurídica.

Em linhas gerais há um número significativo de condutas ilícitas perpetradas na internet, que se classificam de acordo com os ensinamentos de Marzochi (2010) para ações do tipo: fraude por manipulação de dados, espionagem de dados e pirataria de programas, sabotagem, furto de tempo, acesso não autorizado a sistemas de processamento de dados, fraude propriamente dita, atentados à vida privada, prejuízos econômicos diretos, indiretos e intangíveis, manipulação de dados à distância. Além desses, há que se considerar os crimes comuns, como o estelionato e os crimes sexuais, dentre tantos outros.

Para se entender o que é crime, algumas considerações doutrinárias devem ser apreciadas. Partindo do pressuposto que o Direito Penal deve atuar apenas como *ultima ratio*, movimentando-se apenas para a defesa extrema dos bens jurídicos penais, e deixando que os outros ramos do direito e a sociedade civil resolvam de forma menos traumática os esperados conflitos sociais.

O princípio da intervenção mínima, também conhecido como *ultima ratio*, “orienta e limita o poder incriminador do Estado, preconizando que a criminalização de uma conduta só se legitima se constituir meio necessário para a proteção de determinado bem jurídico” (BITTENCOURT, 2021, p. 12). Assim, somente se justifica a utilização do Direito Penal – e principalmente das penas privativas de liberdade - como forma de controle social, se outros instrumentos menos gravosos se mostrarem ineficazes para tal fim.

Outro ponto que merece ser analisado é o bem jurídico-penal, que designa o objeto protegido pelo sistema penal, como a liberdade, a vida, a saúde individual, o meio ambiente. A concepção de bem jurídico não tem por função estender seu campo de ação à proteção de valores essencialmente morais.

Para Franco (2007, p. 72):

A intervenção penal não se destina a tutelar todo e qualquer bem jurídico, nem tampouco toda a ação ou omissão que venha a lesá-lo, mas apenas os bens jurídicos fundamentais, de vital relevância e, ainda assim, contra os ataques mais insuportáveis a

esses bens.

Além disto, o autor considera que “mesmo diante de um ataque a bem jurídico fundamental, é mister que se avalie o grau de lesividade desse ataque”.

Segundo Prado (2002, p. 147) “não há delito sem que haja lesão ou perigo de lesão (princípio da lesividade ou ofensividade) a um bem jurídico determinado”. Assim, a tutela penal só é legítima “quando socialmente necessária (princípio da necessidade), imprescindível para assegurar as condições de vida, o desenvolvimento e a paz social, tendo em conta os ditames superiores da dignidade e da liberdade da pessoa humana”.

Zaffaroni (2002, p. 399) afirma que “a vontade não pode ser separada de seu conteúdo, isto é, de sua finalidade, posto que toda conduta humana deve ser voluntária e toda vontade tem um fim”.

4.1 Princípio da legalidade e o artigo 213 da Lei nº 12.015/09

É fundamental que, em um Estado Democrático de Direito, o processo de criminalização, ou seja, que a escolha dos bens jurídicos penalmente tuteláveis, atendam ao princípio da legalidade, em que nenhum fato pode ser considerado crime e nenhuma pena criminal pode ser aplicada sem que antes da ocorrência desse fato exista uma lei definindo-o como crime e cominando-lhe a sanção correspondente (FRANCO, 2007).

O princípio da legalidade, consagrado por Feuerbach no início do século XIX, através da expressão latina *nullum crimen, nulla poena sine lege*, possui diversas outras nomenclaturas, encontrando-se doutrinadores que a ele se referem como “princípio da reserva legal”, ou ainda, “princípio da estrita legalidade”. Independentemente destas denominações, este princípio encontra-se consubstanciado em nosso ordenamento, no art. 5º, inciso XXXIX, da Constituição Federal (“não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal”), sendo direito fundamental (PRADO, 2002, p. 112).

Desta forma, Bitencourt (2016) considera que pelo princípio da legalidade, a elaboração de normas incriminadoras é função exclusiva da lei, isto é, nenhum fato pode ser considerado crime e nenhuma pena criminal pode ser aplicada sem que antes da ocorrência desse fato exista uma lei definindo-o como crime e cominando-lhe a sanção correspondente.

Portanto, a reserva legal é uma verdadeira imposição de limites ao direito de punir conferido ao Estado, evitando arbitrariedades e abusos por parte dos detentores do poder. Assim, só as leis podem fixar as penas de cada delito.

Prado (2002) destaca que, em caráter complementar ao princípio da legalidade,

encontram-se no ordenamento jurídico algumas garantias jurisdicionais ou de execução, entre as quais se destacam: “ninguém será processado nem sentenciado senão pela autoridade competente” (art. 5º, LIII, CF); “ninguém será considerado culpado até o trânsito da sentença penal condenatória” (art 5º, LVII, CF) “é assegurado aos presos o respeito à integridade física e moral” (art. 5º, XLIX, CF), com a plena vigência do princípio da legalidade “de forma a impedir que o excesso ou o desvio da execução comprometa a dignidade e a humanidade do Direito Penal” (Exposição de Motivos da Lei de Execução Penal- Lei 7.210/84, item 19).

Bittencourt (2016) ressalta que o princípio da reserva legal é um imperativo que não admite desvios nem exceções e representa uma conquista da consciência jurídica que obedece a exigências de justiça, que somente os regimes totalitários o têm negado.

Conforme Bittencourt (2021) a reserva legal é uma verdadeira imposição de limites ao direito de punir conferido ao Estado, evitando arbitrariedades e abusos por parte dos detentores do poder. O princípio da reserva legal é um imperativo que não admite desvios nem exceções e representa uma conquista da consciência jurídica que obedece a exigências de justiça, que somente os regimes totalitários o têm negado.

A jurisprudência reconhece, ademais, a imprescindibilidade deste princípio no ordenamento. Exemplo disto encontra-se no seguinte aresto:

O princípio da legalidade, viga mestra do Direito Penal, impõe precisos balizamentos em matéria de aplicação de pena, não admitindo interpretações analógicas ou ampliativas (STJ - HC 5.026 - Rel. Vicente Leal - DJU de 12.02.1996,p. 2.444).

A realidade que se vive atualmente é de diversas ações serem praticadas com o uso do computador e a incerteza no sentido de se saber se tais ações, prejudiciais ao convívio social, encontram ou não tipificação no nosso código penal devido à reverência ao princípio constitucional da legalidade.

Com o ilimitado uso da internet com as suas redes sociais como meio de comunicação e interação entre os indivíduos neste século XXI, torna-se cada vez mais frequente a ocorrência de ilícitos penais que envolvam graves ameaças e um deles é o objeto de estudo deste artigo, o denominado estupro virtual.

O artigo 213 da Lei nº 12.015/09 do Código Penal, veio para facilitar a atuação das normas jurídicas na regulação das relações sociais. De acordo com Alves *et al* (2019, p. 212- 213) o delito de estupro virtual se enquadra nos seguintes trechos da lei: “constranger alguém mediante grave ameaça” e “a praticar outro ato libidinoso”. Para o autor, nesse caso, não é necessário haver conjunção carnal para ser configurado como estupro, já que o teor das conversas ou mensagens

trocadas pode revelar se a vítima foi forçada a realizar tais atos por se sentir psicologicamente constrangida ou ameaçada.

De acordo com Pádua (2018) a nova redação da Lei 12.015/09 alcançou dois objetivos. O primeiro foi o de fundir num mesmo dispositivo o crime de estupro e atentado violento ao pudor; O segundo foi o de admitir o reconhecimento de violência sexual contra qualquer pessoa, mesmo que não seja do sexo feminino.

O ato libidinoso, diverso da conjunção carnal, à vista da desnecessidade de contato físico, é entendido como “todo e qualquer gesto destinado a satisfazer a lascívia, prazer e os desejos sexuais de alguém e, indubitavelmente, o universo digital constitui um ambiente bastante propício para a prática de atos dessa natureza” (BORELLI, 2020, p. 01)

Esta desnecessidade de contato físico é bem explanada por Greco (2016, p. 48), que entende “não ser necessário o contato físico entre o agente e a vítima para efeitos de reconhecimento do delito de estupro” assim, “quando a conduta do agente for dirigida no sentido de fazer com que a própria vítima pratique o ato libidinoso, a exemplo do que ocorre quando o agente, mediante grave ameaça, a obriga a se masturbar”.

No entendimento de Alves (2019, p. 213) o estupro digital dirige-se “ao bullying ou ameaça, sendo assim, algum constrangimento ilegal ou até mesmo um ato preparatório de um estupro físico”.

Trata-se de crime comum (que pode ser praticado por qualquer pessoa). Plurissubsistente (pode se realizar por meio de vários atos), Comissivo (decorre de uma atividade positiva do agente “constranger”) e, excepcionalmente, comissivo por omissão (quando o resultado deveria ser impedido pelos garantes – art. 13, § 2º, do CP). De forma vinculada (somente pode ser cometido pelos meios de execução previstos no tipo penal: violência ou grave ameaça). Material (só se perfaz com a produção do resultado conjunção carnal ou outro ato libidinoso). De dano (só se consuma com a efetiva lesão ao bem jurídico protegido, a liberdade sexual da vítima). Instantâneo (uma vez consumado, está encerrado, a consumação não se prolonga). Monossujeivo (pode ser praticado por um único agente). Doloso (não admite a modalidade culposa). Não transeunte (quando praticado de forma que deixavestígios), ou transeunte (quando praticado de forma que não deixa vestígios) (MAGGIO, 2013, p. 01).

Para Meireles (2017, p. 50) “é de fácil percepção que a nomenclatura ‘estupro virtual’ traz em seu bojo um grave equívoco semântico e jurídico, pois o estupro é real”. Levando em considerando o seu aspecto virtual “limita-se somente ao modo de execução (grave ameaça), já que os atos libidinosos praticados são realizados fisicamente, assim como a dor e o sofrimento causado à vítima”. Assim, “trata-se de estupro real (físico) que ganhou uma nomenclatura específica e dissociada de sua gravidade em razão do seu *modus operandi* utilizar o ambiente virtual, o qual muitas vezes serve como manto protetor da impunidade”.

Ao falar sobre o tema estupro virtual, Santos (2019) entende que a princípio “acreditar-se-ia tratar de uma nova modalidade ou tipo penal, mas diante de novas tecnologias e uma sociedade de constante risco, apenas constata-se um novo *modus operandi* como facilitador de práticas delituosas no meio ambiente digital” (SANTOS, 2019, p. 44).

De acordo com Guimarães (2017, p. 19) “o estupro virtual configura-se quando o autor se vale da internet para praticar em desfavor da vítima a conduta descrita no art. 213 do Código Penal”.

Borelli (2020) explica que nesse crime o sujeito ativo espera que a vítima tenha com ele ou ela, conjunção carnal ou que pratique algum ato libidinoso. Para a autora, é aí que entra a atualização legislativa como mais um importante marco no combate à violência sexual, colocando o ato libidinoso em um tipo penal, que antes se restringia à conjunção carnal.

Assim, o “ato de constranger alguém para que pratique em frente de uma webcam, masturbação, sexo oral, posições ou toques íntimos, sob violência ou grave ameaça, pode em tese ser considerado crime de estupro, ainda que ocorrido no ambiente virtual” (BORELLI, 2020, p. 01).

O estupro virtual ocorre de várias maneiras. A título de exemplo ele pode ser descortinado quando um indivíduo através de alguma rede social (WhatsApp, Facebook etc.) deseja constranger, envergonhar ou ameaçar outrem a tirar a roupa na frente de uma webcam, praticar masturbação ou se fotografar nu (FURLAN; SILVA, 2020).

A punição do agressor pelo art. 213 acontece em duas situações: quando a vítima é forçada, em razão da violência ou grave de ameaça contra ela exercida, à prática da conjunção carnal (coito vaginal); e, numa segunda situação, quando a vítima em razão da violência psicológica ou física é obrigada a praticar ou permite que com ele se pratique outro ato libidinoso (MEIRELES, 2017).

Os primeiros casos surgiram no Piauí e em Minas Gerais, sendo que em ambos o *modus operandi* era o mesmo, o agressor possuía em seu poder fotos ou vídeos íntimos das vítimas e obrigava-as, sob pena de divulgação desse conteúdo, a se masturbarem e transmitir o ato por meio de webcam ou pela câmera do celular (MEIRELES, 2017).

No Estado do Piauí, em 2017, houve o primeiro caso de estupro virtual no Brasil. Em uma decisão pioneira no Brasil, o juiz Luiz de Moura Correia, da Central de Inquéritos de Teresina, determinou a prisão de um acusado pelo crime de “estupro virtual”. Juntamente com a Delegacia de Repressão aos Crimes de Informática, o magistrado iniciou a investigação acerca da prática criminosa. No caso, o investigado, utilizando um perfil fake da rede social Facebook, ameaçava

exibir imagens íntimas da vítima, exigindo desta o envio de novas fotografias desnuda e até mesmo introduzindo objetos na vagina e/ou se masturbando (IJPI, 2017).

Em Minas Gerais, também em 2017, houve o registro de prisão por estupro virtual, em que um jovem de 19 anos foi indiciado pelo crime depois de criar um perfil falso em uma rede social, para constranger mulheres, conseguindo que enviassem a ele fotos e vídeos “pornográficos”. O caso aconteceu em uma cidade de aproximadamente 30 mil habitantes, no Alto Paranaíba. Segundo os levantamentos da Polícia Civil, o rapaz afirmava que divulgaria na internet imagens das vítimas, a fim de receber mais material (Jornal Estado de Minas Gerais, 2017).

Em 2018, depois alterações trazidas pela Lei n. 12.015 de 2009, foi incorporado pela lei 13.718/18 o delito de divulgação de cena de estupro ou de cena de estupro de vulnerável, de cena de sexo ou de pornografia no Código Penal brasileiro em disposição no artigo 218-C. Este tipo pode ter qualquer pessoa por sujeito ativo e passivo (BRASIL, 2018).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O Direito Penal não pode e nem deve estar em uma forma estática ou inerte, pois o seu objetivo é sempre se adequar ao momento em que a norma incriminadora é chamada a resolver conflitos, sempre como *ultima ratio* e respeitando os valores e garantias que estão previstos na constituição, como meio de corrigir e sancionar certos comportamentos sociais indesejáveis e contemporâneos.

Os avanços tecnológicos trouxeram uma carga positiva e outra negativa que facilitou as práticas de crimes em ambiente cibernético, como o chamado “estupro virtual”. A análise das práticas delituosas de estupro consumadas na internet trouxe à tona uma nova concepção a respeito da tutela da liberdade e dignidade sexual na internet e em consequência disto, a alteração do tipo penal do estupro, consolidou sua coerência com a realidade atual encontrada na sociedade brasileira, onde é possível verificar cada vez mais casos de vítimas tendo a dignidade violentada por meio virtual.

O objetivo do estudo foi o de verificar como o estupro virtual se amolda ao art. 213 do Código Penal, considerando que o crime de estupro não mais consiste exclusivamente na conjunção carnal.

Ponderando que o “estupro digital” é um “estupro real” entende-se que a conduta criminosa de ameaçar alguém a cometer atos libidinosos via internet, configurara o crime de estupro e em nenhum aspecto fere ou afronta o princípio da legalidade, sendo perfeitamente cabível que o agressor, sujeito ativo do ilícito, seja punido conforme as penalidades descritas

no art. 213 do Código Penal Brasileiro.

REFERÊNCIAS

ALVES, Bárbara Lima et. al. **Estupro virtual**: a tecnologia ultrapassando a humanidade. 2019. Disponível em: < Vista do ESTUPRO VIRTUAL (jornaleletronicofivj.com.br)>. Acesso em 08 out. 2021.

BARCELLOS, Ana Paula de. **A Eficácia Jurídica dos Princípios Constitucionais**: O Princípio da Dignidade da Pessoa Humana. Rio de Janeiro: Renovar, 2012, p. 103/104

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal**. Parte Geral. V.1. 27 ed. São Paulo: Saraiva, 2021.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal**. Parte especial, v 4. – 10. Ed. rev., ampl. e atual – São Paulo: Saraiva, 2016.

BORELLI, Alessandra. **Estupro virtual**. 2020. Disponível em: < Estupro virtual: como a nova lei o define e como lidar com ele (opiceblumacademy.com.br)>. Acesso em 09 out. 2021.

BRASIL. **Lei nº 12.015**, de 7 de agosto de 2009. Disponível em: <L12015 (planalto.gov.br)>. Acesso em 06 out. 2021.

BRASIL. **Lei nº 13.718**, de 24 de setembro de 2018. Disponível em: < L13718 (planalto.gov.br)>. Acesso em 11 out. 2021.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Congresso Nacional, 1988. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constitui%C3%A7ao.htm>. Acesso em: 06 out. 2021.

DIX SILVA, Tadeu Antônio. **Crimes Sexuais**: reflexões sobre a nova Lei 11.106/2005. Leme: JH Mizuno, 2006.

FRANCO, Alberto Silva. **Crimes Hediondos**. 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p. 56.

FURLAN, Fernando Palma Pimenta; SILVA, Andressa Benevides da. **Estupro virtual**: análise doutrinária e jurisprudencial. 2020. Disponível em: < Estupro Virtual: Análise Doutrinária e Jurisprudencial - Jus.com.br | Jus Navigandi>. Acesso em 09 out. 2021.

GRECO, Rogério. **Curso de direito penal, parte especial**, volume III. 13ª edição. Niterói: Impetus, 2016, pág. 48.

GRECO, Rogério. **Crimes contra a dignidade sexual**. 2011. Disponível em: < Crimes contra a dignidade sexual (jusbrasil.com.br)>. Acesso em 03 out. 2021.

GUIMARÃES, André Santos. Estupro virtual. **Direito penal em contexto**. 14 set. 2017. Disponível em: <www.direitopenalemcontexto.com.br>. Acesso em 10 out. 2021.

JORNAL ESTADO DE MINAS GERAIS. **Minas Gerais registra primeiro caso de prisão por estupro virtual**. 2017. Disponível em: < Minas Gerais registra primeiro caso de prisão por estupro virtual - Gerais - Estado de Minas>. Acesso em 09 out. 2021.

LÔBO, Paulo Luiz Netto. **Direito Civil: Famílias**. São Paulo: Saraiva, 2008.

MAGGIO, Vicente de Paula Rodrigues. **O estupro e suas particularidades na legislação atual**. 2014. Disponível em: < O estupro e suas particularidades na legislação atual (jusbrasil.com.br)>. Acesso em 06 out. 2021.

MARZOCHI, Marcelo de Luca. **Aspectos Jurídicos da Internet no Brasil**. São Paulo: LTr, 2010.

MEIRELES, Luciano Miranda. A realidade do estupro virtual. **Revista Parquet em foco**/Escola Superior do Ministério Público de Goiás. Goiânia: ESMP-GO. v.1.n.1,(set/dez:2017). Disponível em: <https://www.mpggo.mp.br/portal/arquivos/2018/02/22/16_59_09_358_Parquet_em_Foco_final.pdf>. Acesso em: 12 ago. 2020.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Conceito e alcance da dignidade sexual**. Guilherme de Souza Nucci, Online, set./2015. Disponível em: <https://guilhermenucci.com.br/dicas/conceito-e-alcance-da-dignidade-sexual>. Acesso em: 06 out. 2021.

NUCCI, Guilherme de Souza. **O crime de estupro sob o prisma da lei 12.015/09**. 2014. Disponível em: < O crime de estupro sob o prisma da lei 12.015/09 – Guilherme Nucci>. Acesso em 06 out. 2021.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Crimes contra a dignidade sexual**. 3 ed. São Paulo. Editora Revista dos Tribunais, 2012.

NUNES, Luiz Antônio Rizzatto. **O princípio constitucional da dignidade da pessoa humana: doutrina e jurisprudência**. São Paulo: Saraiva, 2018, p. 05

OLIVEIRA, Julio Cesar Vieira de. **Crime de Estupro e as alterações da Lei nº. 12.015/09**. 2010. Disponível em: < Microsoft Word - ESTUPRO - MONOGRAFIA.doc (univali.br)>. Acesso em 08 out. 2021.

PÁDUA, Bruna. **A mudança do artigo 213 do código penal após a lei 12.015/09**. Disponível em: <https://brunaancelmo.jusbrasil.com.br/artigos/563756220/a-mudanca-do-art-213-do-codigo-penal-apos-a-lei-12015-09>Acesso: 09 out. 2021.

PRADO, Luiz Regis. **Curso de direito penal brasileiro: parte Geral e especial**. 13. ed. São Paulo: Revista Dos Tribunais, 2014.

PRADO, Luis Regis. **Curso de Direito Penal Brasileiro. Parte Geral**. 3 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

SANTIN, Janaína Rigo; BOROWSKI, Marina Zancanaro. O idoso e o princípio constitucional da dignidade humana. **RBCEH**, Passo Fundo, v. 5, n. 1, p. 141-153, jan./jun.2016, p. 150

SANTOS, Samuel Fernandes dos. **O meio ambiente digital em face da sociedade de risco: análise da possibilidade de defesa do meio ambiente digital pelo Direito Penal.** Disponível em: <Dissertacao-Final-Samuel-Fernandes-2020.pdf (domhelder.edu.br)>. Acesso em 10 out.2021.
SILVA, Tadeu Antônio Dix. DANTAS, Alexandre. TOLEDO, Maria Clara Veronesi. **Violência e criminalidade na sala de estar.** São Paulo: IBCCRIM, 2006.

STJ. **HC 5.026** - ReI. Vicente Leal - DJU de 12.02.1996, p. 2.444. Disponível em: < STJ, HC 17956-SP, rel. Min. Vicente Leal | Jurisprudência | Busca Jusbrasil>. Acesso em 20 out. 2021.

TJPI. Tribunal de Justiça do Piauí. **Primeira prisão por estupro virtual no Brasil é decretada no Piauí.** 2017. Disponível em: < Primeira prisão por estupro virtual no Brasil é decretada no Piauí | Tribunal de Justiça do Piauí (tjpi.jus.br)>. Acesso em 09 out. 2021.

VEDANA, Paola C. **O crime de estupro de vulnerável e as alterações promovidas pelo Estatuto da Pessoa com Deficiência.** 2018. Disponível em: < O crime de estupro de vulnerável após o Estatuto da Pessoa com Deficiência - Jus.com.br | Jus Navigandi>. Acesso em 06 out. 2021.

ZAFFARONI, Eugênio Raúl e PIERANGELLI José Henrique. **Direito penal brasileiro, parte geral.** 5 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.