

Lei nº 12.015 de 7 de agosto de 2009- Dos Crimes Contra a Dignidade Sexual

* Autora: Tatiane Maria Claro

** Professora: Vânia Maria Bemfica Guimarães Pinto Coelho

Resumo

A referida Lei altera o Título VI da Parte Especial do Decreto- Lei nº2.848,de 7 de dezembro de 1940, ou seja, o Código Penal Brasileiro. O Título que passou a vigorar com a denominação Dos Crimes Contra a Dignidade Sexual, além de transformar todo o sentido e significado do seu art.213, como consequência ainda revogou os artigos 214 e 224 do dito Diploma repressivo que tratavam do atentado violento ao pudor e da presunção da violência prevista então na antiga denominação Dos Crimes contra os Costumes.

Palavras Chaves: Estupro. Conjunção carnal. Vulnerabilidade. Lei dos Crimes Hediondos(Lei nº8072/90).

1. Desenvolvimento

A tradição secular vivenciada desde 1940 em que somente podia o homem ser a pessoa ativa e mulher a pessoa passiva no crime de estupro ganhou nova roupagem e hoje também o homem pode ser o sujeito passivo e até a mulher pode também ser o sujeito ativo em tal delito.

O crime de estupro outrora definido no nosso Diploma Legal estabelecia no conteúdo do seu art. 213: “Constranger mulher à conjunção carnal, mediante violência ou grave ameaça.”

Assim estava implícito, que somente a mulher podia ser a vítima, o agente passivo, enquanto que, o homem, somente o homem podia ser o autor, o agente ativo do crime de estupro, vez que, por conjunção carnal entende-se ser a penetração do pênis na vagina, ou seja, somente configurava-se o crime de estupro quando o homem usando da violência ou grave ameaça fazia penetrar o seu pênis na vagina da vítima, admitindo-se também a tentativa quando o ato não fosse concretizado por força de um motivo qualquer, assim como, a co-autoria que podia tanto ser homem ou mulher.

* Acadêmica do 3º ano do Curso de Direito da Faculdade de Direito de Varginha.

**Professora titular da cadeira de Direito Processual Penal da Faculdade de Direito de Varginha

Outro ato sexual violento contra a vontade da vítima diverso da cópula vaginal entre as partes poderia configurar o crime de atentado violento ao pudor que então dispunha o art.214 do Diploma repressivo: “Constranger alguém, mediante violenta ou grave ameaça a praticar ou permitir que com ele se pratique ato libidinoso diverso da conjunção carnal”.

Assim, no extinto crime de atentado violento ao pudor, tanto o homem quanto a mulher podia ser vítima ou autor daquele delito. O homem podia praticar o atentado violento ao pudor contra a mulher ou contra o próprio homem, enquanto que a mulher podia praticar tal crime contra o homem ou contra a própria mulher.

De um simples cotejo da redação dos dois dispositivos citados, ou seja, dos antigos artigos 213 e 214 do Código Penal, observa-se perfeitamente com a alteração da Lei 12.015/2009, que houve a supressão do termo “mulher”, e de resto agruparam-se as duas redações transformando-as em uma só, qual seja:

Estupro.

Art.213. Constranger alguém, mediante violência ou grave ameaça, a ter conjunção carnal a praticar ou permitir que com ele se pratique outro ato libidinoso.

As antigas definições dos crimes de estupro e atentado violento ao pudor, com a nova Lei transformaram-se com a citada junção das suas redações na recente definição do crime de estupro gerando assim uma nova interpretação jurídica. Quanto á questão da tentativa e co-autoria continua a admitir-se no novo dispositivo legal.

Revelando que, em vista disso, o sexo do ofendido será indiferente para a caracterização do crime de Estupro. Que, agora, como visto, pode ser cometido tanto contra a mulher, como também contra o homem.

Assim, a revogação do art.214 não deixará ao desamparo jurídico-penal aquela vítima do cancelado delito Atentado Violento ao Pudor, que consistia no constrangimento violento à prática de ato libidinoso diverso da conjunção carnal. Uma vez que tanto a conjunção carnal não consentida, assim como também qualquer “outro ato libidinoso” forçado através da violência ou grave ameaça restaram tutelados em único dispositivo legal penal, sem importar em hipótese de *abolitio criminis*.

O que, provavelmente, despertará grande dúvida na comunidade jurídica, será a definição do que agora seja “conjunção carnal”. A expressão “outro ato libidinoso” prevista na parte final do novo art.213, não facilitará uma imediata solução para o impasse criado pela Lei nº12.015/2009.

Se a expressão “conjunção carnal” fosse unicamente reveladora da cópula vaginal, ou seja, a introdução do pênis na cavidade vaginal da mulher, não seria necessária a outrora presença da elementar “mulher” na redação original do art.213 do Código Penal. É regra principiante em Direito que a Lei não contém expressões inúteis. Se a tão-só introdução do pênis na cavidade vagina da mulher, mediante violência ou grave ameaça, traduzisse a definição de conjunção carnal para a configuração do Estupro, bastaria que o tipo do art.213 enunciasse “constranger à conjunção carnal”, como *mutatis mutandis*, faz o vigente art.123 do Código Penal, que tipifica o crime de infanticídio(art.123 –Matar, sob a influencia do estado puerperal, o próprio filho, durante o parto ou logo após), sem fazer menção ao sexo de seu sujeito ativo (agente), uma vez que só a mulher pode estar “sob a influencia do estado puerperal”.

O que, desejando, destarte, deliberadamente o legislador da época que a cópula vaginal e coito anal recebessem tratamento apartado, ou seja optou por tutelá-lo juridicamente sob outra rubrica, a do “atentado violento ao pudor”, revelando o sincero desprezo e aversão da época às livres práticas homossexuais. Assim, para alguns, enquanto no ordenamento jurídico positivo brasileiro não for expressamente reconhecida e tolerada as práticas homossexuais, principalmente pela regulamentação e reconhecimento do casamento entre homens, deverá ser temporariamente desprezada pela jurisprudência e doutrina a concepção de coito anal como conjunção carnal, tendo este que provisoriamente ser tutelado pela elementar “outro ato libidinoso”, quando perpetrado através de violência ou grave ameaça. Tudo, até nova e já aguardada legislação inovadora, quando, assim, a prática de coito anal mediante violência e grave ameaça deverá ser deslocada para a elementar da conjunção carnal. Acabando por reservar à elementar “outro ato libidinoso” a outras práticas que não a cópula vaginal e coito anal, por exemplo, o sexo oral, o coito *inter femora*, a masturbação, os toques e apalpadas nas genitálias, os contatos voluptuosos, a contemplação da lascívia, dentre outras.

A nova Lei trouxe à baila as figuras qualificadoras do crime de estupro nos próprios §§ 1º e 2º do art.213e no recém criado art.217-A. Sendo esse último relacionado ao estupro vulnerável.

Enquanto que no estupro de natureza simples (caput do art.213) o seu agente ativo pode ser condenado a uma pena que varia de 6 a 10 anos de reclusão, com a forma qualificada decorrente da conduta criminosa em que resulta lesão corporal de natureza grave para a vítima, ou sendo essa menor de 18(dezoito) ou maior de 14 (quatorze) anos (§ 1º do art.213) a pena é acrescida e o autor pode sofrer uma reclusão de 8 a 12 anos. Se da conduta resulta morte da vítima (§ 2º do art.213) a pena passa a ser de 12 a 30 anos de reclusão, ou seja, atinge ao máximo da condenação estabelecida no nosso ordenamento jurídico-penal.

Estupro de vulnerável.

Art. 217- A. Ter conjunção carnal ou praticar outro ato libidinoso com menor de 14(quatorze) 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.

O novo artigo é bem mais objetivo e claro do que o seu antecessor. Subtendo-se que a redação e o entendimento do crime de estupro de vulnerável tenha sido retirado, adaptado e melhorado do antigo artigo referente a presunção de violência, também revogado pela nova lei.

O estupro presumido era previsto anteriormente no art.224 do Código Penal que possuía a denominação de presunção de violência, englobando também naqueles dispositivos os crimes contra os costumes. Tal presunção de estupro era aplicada para o caso da vítima ser menor de 14 anos, e também para o caso da vítima não pudesse oferecer resistência ao ato criminoso, ou seja, tal artigo era tão somente e todo ele subjetivo com interpretações dúbias das supostas presunções. Para alguns dos nossos juristas, o seu teor principal, ou seja, a presunção da violência, não conduzia com o nosso Estado Democrático de Direito e por isso seria

inconstitucional, embora houvesse jurisprudência diversas. A sua supressão, a sua revogação, fora de fato, bem vindo pela grande maioria dos juristas brasileiros.

O entendimento do estupro de vulnerável nasceu de forma mais real, mais recente, mais viva, e busca punir toda relação sexual ou ato considerado libidinoso, de qualquer natureza, ocorrido com ou sem consentimento do menor de 14 anos de idade e das outras pessoas citadas portadoras de necessidades especiais. Para a concretização da infração basta o agente ativo praticar a conjunção carnal, ou qualquer outro ato libidinoso, não importando o meio usado para a perpetração do ato, se por violência, ameaça, fraude ou consentimento da pessoa passiva. De qualquer forma havendo esses atos sexuais direcionados e realizados com tais pessoas relacionadas, estará caracterizado o crime de estupro de vulnerável. A vulnerabilidade vem sendo sem sombras de dúvidas, objeto de preocupação dos Poderes Públicos com cuidados especiais redobrados pelo Direito Penal, como é o caso aposto.

Em decorrência das alterações e supressões ocorridas no Título VI Parte Especial do Código Penal, conseqüentemente o legislador teve que promover as devidas modificações na Lei 8.072, de 25 de julho de 1990, mais conhecida por Lei dos Crimes Hediondos.

Harmonizando as mudanças do texto com a devida integração sistemática das normas, adaptou-se e incluiu-se na redação dessa Lei o estupro de natureza simples e o estupro vulnerável que ficaram então apostos no seu art.1º incisos V e VI respectivamente.

Com a nova Lei nº12.015/2009, que, entre outras mudanças no texto do Código Penal, revogou expressamente o artigo 224 deste diploma.

Pois sim, a revogação do citado artigo implicou em retirar do Código Penal a previsão das hipóteses de violência presumida nos crimes sexuais. Essa mudança se deu fato da criação de um novo tipo penal no diploma legal artigo 217-A, sob a rubrica de “estupro vulnerável”.

Contudo, o que, por ora, ataca-se é a influencia dessa revogação entenda-se retirada do mundo normativo na causa de aumento de pena prevista no artigo 9º da Lei dos Crimes Hediondos.

“Art.9” As penas fixadas no art.6º para os crimes capitulados nos arts. 157, §3º, 158, §2º, 159 caput e seus §§ 1º, 2º e 3º, caput e sua combinação com art.223,

caput e parágrafo único, 214 e sua combinação com art.223, caput e parágrafo único, todos do Código Penal, são acrescidas de metade, respeitado o limite superior de trinta anos de reclusão, estando à vítima em qualquer das hipóteses do art.224 também do Código Penal”.

Eis que o artigo 224 do Código Penal não mais existe no ordenamento jurídico. Dessa forma, também não mais existem as hipóteses do artigo 224 do Código Penal.

Ao revogar expressamente as hipóteses em que as penas eram aumentadas, a Lei 12.015/2009 é norma penal benéfica, ou seja, traz benefícios ao réu, ou ao condenado.

Por outro lado não resta dúvida, a extrema representatividade das lesões causadas à vítima do estupro, trazendo sempre como consequência a inaceitável irreversibilidade do dano causado ao emocional do sujeito passivo, é então reconhecido. O ato violento, depravado, sórdido, repugnante, horrendo, pavoroso e, enfim hediondo, fora devidamente qualificado entre os crimes dessa espécie, reparando assim, acima de tudo, o que para certas vítimas, quanto da conduta dolosa sofrida, fixa-lhes permanentemente um trauma psicológico.

Conclui-se que a nova Lei 12.015/2009, fez surgir questões que estavam até então adormecida pelo legislador brasileiro, ou seja, tínhamos que ter uma inovação já que o texto de origem é de 1940, não sendo adequado sua linguagem para uma sociedade contemporânea e inovadora como atual. Muitas indagações decorrerão ao seu interprete a ser resolvidas nos Tribunais, ao passo que, em virtude da real possibilidade de ambos os sexos participarem como agente ativo e passivo nos crimes de estupro. Outro ponto positivo é a proteção das pessoas vulneráveis, o texto do novo artigo é claro e objetivo sem ter interpretações dúbias, na aplicação da norma ao caso concreto.

Assim como de acordo com a Lei dos Crimes Hediondos 8.072/90, o sujeito ativo então processado ou condenados, não poderá ser beneficiado com anistia, graça ou indulto, não terá direito a fiança e liberdade provisória, deverá cumprir a pena integralmente em regime fechado e o Juiz decidirá fundamentalmente se poderá apelar em liberdade, podendo, pois, negar o benefício ainda que o condenado seja primário e de bons antecedentes.

Hoje podemos dizer que Lei 12.015/2009, está ampliando os passos para uma grande conquista do Poder Jurisdicional, mas estará sujeita a diversas indagações, que à fará se adequar com as posições e interpretações nas Cortes Superiores.

2. Referências Bibliográficas

BITTENCOURT, César Roberto. Tratado de Direito Penal. São Paulo: Saraiva, 2008.

Capez, Fernando. Curso de Direito Penal, parte especial. São Paulo: Saraiva, 2006.

MIRABETE, Julio Fabrini. Manual de Direito Penal. São Paulo: Editora Atlas, 1996.

Site:jusnavegandi.com.br