

## OS DELITOS SEXUAIS E A LEI Nº 13.718/2018

Larissa Iara Andres Hauschild<sup>1</sup>

Marcos Afonso Johnner<sup>2</sup>

Diego Allan Schöfer Albrecht<sup>3</sup>

**SUMÁRIO: 1 INTRODUÇÃO. 2. A TUTELA DA DIGNIDADE SEXUAL 2.1. A INSUFICIÊNCIA DOS TIPOS PENAIIS. 3 OS CRIMES CONTRA A DIGNIDADE SEXUAL E A LEI Nº 13.718/2018. 3.1 IMPORTUNAÇÃO SEXUAL. 3.2 AÇÃO PENAL. 3.3 DEMAIS DISPOSIÇÕES. 4 CONCLUSÃO. 5 REFERÊNCIAS.**

**RESUMO:** O trabalho visa o estudo dos crimes contra a dignidade sexual, dando enfoque ao delito de importunação sexual. A partir na análise das alterações promovidas pela Lei nº 12.015/09 e da comparação à contravenção penal de importunação pública ao pudor, passa-se a análise do cenário atual e dos conclames para um novo tipo penal, que vise punir de forma mais grave as condutas de assédio em ambientes públicos. Nesse cenário, importante breve análise sobre o PLS nº 236/2012, que visa instituir novo Código Penal. Por fim, faz-se a pontuação das alterações promovidas pela Lei 13.718/2018, que institui novos tipos penais e outras disposições sobre os crimes contra a dignidade sexual. Para tanto, utilizou-se o método dedutivo, a técnica documental indireta, através de pesquisa bibliográfica.

**Palavras-chave:** Vitimologia. Vítima. Dignidade Sexual.

### 1 INTRODUÇÃO

A presente pesquisa visa a entender a evolução da tutela dos crimes sexuais no ordenamento jurídico-penal brasileiro. Recentemente a estrutura dos crimes sexuais passou por duas reformas: a primeira pela Lei nº 12.015/09 que revogou o título dos crimes contra os costumes e deu roupagem condizente com a realidade social; a segunda e mais recente foi a da Lei nº 13.718/2018, que trouxe novos tipos penais e alterou aspectos já existentes.

Especialmente no que tange à Lei nº 13.718/2018, percebe-se que o legislador criou tipo penal intermediário entre o então crime de estupro e a contravenção penal de importunação pública ao pudor, passando a ter um tipo penal que enquadre o assédio praticado em ambientes públicos, a exemplo do caso em que um homem

---

<sup>1</sup> Bacharelanda em Direito pelo Centro Universitário FAI de Itapiranga/SC. E-mail: larissa\_hauschild@outlook.com.

<sup>2</sup> Bacharelando em Direito pelo Centro Universitário FAI de Itapiranga/SC. E-mail: marcosjohnner@yahoo.com.br.

<sup>3</sup> Doutorando e Mestre em Ciências Criminais (PUCRS). Coordenador e professor do Curso de Direito do Centro Universitário FAI de Itapiranga/SC. E-mail: diea2110@yahoo.com.br.

ejaculou em uma mulher no transporte público.<sup>4</sup>

Busca-se, então, analisar se as alterações do Código Penal, conferidas pela nova legislação, são positivas e quais os impactos que terão no sistema jurídico brasileiro.

## 2 A TUTELA DA DIGNIDADE SEXUAL

Originariamente o Código Penal tratava dos crimes sexuais como crimes contra os costumes, tutelando, sobretudo, os crimes contra a mulher. Contudo, não se pode confundir essa tutela como uma proteção à mulher, pelo contrário, pois calcado em ideais patriarcais, a redação originária pautava-se pelo controle da sexualidade da mulher, a exemplo da valoração que se fazia entre o estupro de uma mulher virgem e uma mulher que era prostituta.<sup>5</sup>

Com as crescentes transformações sociais tornou-se necessária a alteração legislativa, visando deixar para trás as disposições antiquadas e retrógradas sobre os crimes sexuais, até então denominados crimes contra os costumes. A sexualidade passou a ser considerada como elemento da dignidade humana, e as vítimas dos crimes sexuais passaram a ser tanto mulheres quanto homens.<sup>6</sup>

Houve uma transição significativa com o advento da Lei nº 12.015/09. Se antes o *Codex* tratava somente da tutela dos crimes sexuais voltados à mulher, passou a tutelar a dignidade sexual, pouco importando o gênero do sujeito passivo. A alteração foi de suma importância, pois com a transição de crimes contra os costumes para crimes contra a dignidade sexual, abandonou-se o tratamento patriarcal e de reprimenda com que os crimes eram tratados, passando a tratar a sexualidade como um direito e uma liberdade.<sup>7</sup>

A alteração promoveu nova roupagem aos crimes contra a dignidade sexual,

---

<sup>4</sup> \_\_\_\_\_ . Homem é preso em flagrante após ejacular em mulher dentro de ônibus em Sorocaba. 2017. Disponível em: <<https://g1.globo.com/sao-paulo/sorocaba-jundiai/noticia/homem-e-detido-suspeito-de-ejacular-em-mulher-dentro-de-onibus-em-sorocaba.ghtml>>. Acesso em: 25 out. 2018.

<sup>5</sup> TORRES, José Henrique Rodrigues. DIGNIDADE SEXUAL E PROTEÇÃO NO SISTEMA PENAL. **Rev. Bras. Cresc. e Desenv.hum**, v. 21, n. 2, p.185-188, ago. 2011. Disponível em: <<http://www.revistas.usp.br/jhgd/issue/view/1516>>. Acesso em: 02 out. 2018. p. 185.

<sup>6</sup> TORRES, *Ibidem*, p. 186.

<sup>7</sup> BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal: Parte Especial**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

acarretando a junção do então crime de atentado violento ao pudor e do crime de estupro, que passou a prever, no art. 213 do Código Penal, como estupro tanto a conjunção carnal, quanto qualquer ato libidinoso. César Roberto Bitencourt, trouxe com precisão o efeito da alteração promovida pela Lei nº 12.015/09:

O bem jurídico protegido, a partir da redação determinada pela Lei n. 12.015/2009, é a liberdade sexual da mulher e do homem, ou seja, a faculdade que ambos têm de escolher livremente seus parceiros sexuais, podendo recusar inclusive o próprio cônjuge, se assim desejarem. Na realidade, também nos crimes sexuais, especialmente os praticados sem o consentimento da vítima, o bem jurídico protegido continua sendo a liberdade individual, mas na sua expressão mais elementar: a intimidade e a privacidade, que são aspectos da liberdade individual; assumem dimensão superior quando se trata de liberdade sexual, atingindo sua plenitude ao tratar da inviolabilidade carnal, que deve ser respeitada inclusive pelo próprio cônjuge que, a nosso juízo, também pode ser sujeito ativo do crimes de estupro.<sup>8</sup>

Foram tutelados diversos tipos penais, entre eles, o crime de estupro de vulnerável, que traz atualmente uma presunção de vulnerabilidade absoluta<sup>9</sup>, determinando a aplicação deste tipo penal quando o crime tiver como sujeito passivo pessoa com menos de 14 anos ou qualquer um que tenha reduzida a capacidade mental para o ato ou não possa oferecer resistência.<sup>10</sup>

Outrossim, embora se tenha incorporado o crime de atentado violento ao pudor ao crime de estupro, deve-se observar que a Lei de Contravenções Penais tipificava a conduta de “importunar alguém em lugar público, de modo ofensivo ao pudor”, cominando com pena de multa.<sup>11</sup>

Essencial ao andamento da presente pesquisa que se faça breve distinção entre o crime de estupro e a contravenção penal de importunação ofensiva ao pudor. Dessa forma, em que pese o crime de estupro atualmente compreenda tanto a conjunção carnal e a prática de atos libidinosos, que se caracterizam pelos atos diversos da

---

<sup>8</sup> BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal: Parte Especial**: 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

<sup>9</sup> Vide súmula 593 do Superior Tribunal de Justiça: “O crime de estupro de vulnerável configura-se com a conjunção carnal ou prática de ato libidinoso com menor de 14 anos, sendo irrelevante o eventual consentimento da vítima para a prática do ato, experiência sexual anterior ou existência de relacionamento amoroso com o agente”

<sup>10</sup> BITENCOURT, *Ibidem*.

<sup>11</sup> BRASIL. Decreto Lei nº 3688, de 03 de outubro de 1941. . Brasília, 1940. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Decreto-Lei/Del3688.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del3688.htm)>. Acesso em: 04 out. 2018.

conjunção carnal que visam a satisfação da libido.<sup>12</sup>

Embora a reforma do Código Penal pela Lei nº 12.015/09 tenha alterado a tutela dos crimes sexuais, criou-se certa polêmica sobre a aplicação do crime de estupro em determinadas situações em que se entendia que a gravidade da conduta não poderia ser equiparada ao crime, como será visto no próximo tópico.<sup>13</sup>

## 2.1 A INSUFICIÊNCIA DOS TIPOS PENAIS

Embora o Código Penal contenha diversos tipos penais que tratam dos crimes sexuais, percebe-se que houve omissão legislativa quanto a alguns crimes de potencial ofensivo menor que o estupro e maior que o da contravenção penal de importunação pública ao pudor.

Em face dessa desproporcionalidade torna-se necessária a tipificação de conduta aplicável a situações de menor gravidade que não se enquadram no crime de estupro, mas que também não se tornem impunes pelo fato de não poderem ser enquadradas em outro tipo penal. Nessa toada, já se manifestou José Renato Martins:

Isso se deve ao fato de a redação imposta pela Lei nº 12.015/09 ter alargado as condutas subsumíveis ao delito de estupro, de maneira a equiparar a reprovabilidade penal imputada à conjunção carnal a qualquer outro ato libidinoso, este, inclusive, por vezes, podendo ostentar reprovabilidade social sensivelmente inferior ao da conjunção carnal, irracionalidade legislativa que, além de ferir o princípio penal constitucional da legalidade (particularmente, na sua vertente da taxatividade ou determinação taxativa), ofende também o princípio da proporcionalidade.<sup>14</sup>

Percebe-se que a incorporação do tipo penal de atentado violento ao pudor ao crime de estupro passou a criar situações em que não há proporcionalidade na pena

---

<sup>12</sup> MARTINS, José Renato. O delito de estupro no código penal brasileiro: questões controvertidas em face dos princípios constitucionais e a proposta desse delito no novo código penal. **Revista Eletrônica da Faculdade de Direito de Franca**, [s.l.], v. 10, n. 1, p.93-142, 12 jun. 2015. Faculdade de Direita de Franca. p. 32

<sup>13</sup> TANFERRI, Andressa Silveira; CACHAPUZ, Rozane da Rosa. Da necessidade de um tipo penal intermediário no crime de estupro em face da desproporcionalidade da pena. **Revista do Direito Público**, [s.l.], v. 10, n. 1, p.47-74, 5 maio 2015. Universidade Estadual de Londrina. p. 50.

<sup>14</sup> MARTINS, José Renato. O DELITO DE ESTUPRO NO CÓDIGO PENAL BRASILEIRO: QUESTÕES CONTROVERTIDAS EM FACE DOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS E A PROPOSTA DESSE DELITO NO NOVO CÓDIGO PENAL. **Revista Eletrônica da Faculdade de Direito de Franca**, [s.l.], v. 10, n. 1, p.93-142, 12 jun. 2015. Faculdade de Direita de Franca.

aplicada e a reprovabilidade da conduta, verdadeira afronta ao princípio da proporcionalidade.<sup>15</sup> Contudo, dissociar os dois crimes e retornar ao *status quo* não parece a solução, pelo contrário, não elidiria os problemas contemporâneos.<sup>16</sup>

No cotidiano pátrio aumentam os casos de assédio sexual em transportes ou lugares públicos, as vítimas em maioria são as mulheres. Contudo, tais condutas não podem ser equiparadas ao crime de estupro, tampouco se amoldam à tipificação da contravenção penal de importunação pública ao pudor.<sup>17</sup> Caroline Oliveira, citada por Marina de Oliveira, informa que “esse tipo de abuso já é considerado como usual no dia-a-dia e na realidade de muitas pessoas, mas não alcançam maior visibilidade na mídia pelo fato de não serem denunciados, muitas vezes por medo, desinformação ou pela certeza da impunidade”.<sup>18</sup>

Percebe-se, portanto, que não existe no ordenamento jurídico pátrio nenhum tipo penal que se amolde à conduta. Não há se adequar a conduta ao crime de estupro, pois lhe falta o requisito “violência ou grave ameaça”, por outro lado, a conduta poderia se amoldar à contravenção pena de importunação ofensiva ao pudor, prevista com pena de multa. Ocorre que a adequação ao tipo penal previsto no art. 61 da LCP é criticada pela pena branda prevista, causando sensação de impunidade, pois o ato praticado é mais grave que o previsto na contravenção, mas não pode alcançar o patamar de um estupro.<sup>19</sup>

Dessa forma, parece evidente que a solução seria a tipificação de uma infração penal intermediária entre o crime de estupro e a contravenção penal, de forma que se

---

<sup>15</sup> MARTINS, José Renato. O DELITO DE ESTUPRO NO CÓDIGO PENAL BRASILEIRO: QUESTÕES CONTROVERTIDAS EM FACE DOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS E A PROPOSTA DESSE DELITO NO NOVO CÓDIGO PENAL. **Revista Eletrônica da Faculdade de Direito de Franca**, [s.l.], v. 10, n. 1, p.93-142, 12 jun. 2015. Faculdade de Direita de Franca.

<sup>16</sup> TANFERRI, Andressa Silveira; CACHAPUZ, Rozane da Rosa. Da necessidade de um tipo penal intermediário no crime de estupro em face da desproporcionalidade da pena. **Revista do Direito Público**, [s.l.], v. 10, n. 1, p.47-74, 5 maio 2015. Universidade Estadual de Londrina. p. 53.

<sup>17</sup> OLIVEIRA, Marina C. Rios Silveira de. O CRIME DE ESTUPRO: EVOLUÇÃO HISTÓRICA E DISTINÇÃO EM RELAÇÃO À CONTRAVENÇÃO PENAL DE IMPORTUNAÇÃO OFENSIVA AO PUDOR. **Boletim Informativo Criminológico**, Belo Horizonte, v. 4, n. 1, p.27-37, Não é um mês valido! 2017. Disponível em: <<http://revistas.unifenas.br/index.php/BIC/issue/view/30/showToc>>. Acesso em: 04 out. 2018.P. 28

<sup>18</sup> Caroline de Oliveira apud OLIVEIRA, Marina C. Rios Silveira de. O CRIME DE ESTUPRO: EVOLUÇÃO HISTÓRICA E DISTINÇÃO EM RELAÇÃO À CONTRAVENÇÃO PENAL DE IMPORTUNAÇÃO OFENSIVA AO PUDOR. **Boletim Informativo Criminológico**, Belo Horizonte, v. 4, n. 1, p.27-37, Não é um mês valido! 2017. Disponível em: <<http://revistas.unifenas.br/index.php/BIC/issue/view/30/showToc>>. Acesso em: 04 out. 2018.P. 28

<sup>19</sup> TANFERRI, Op. Cit., p. 63.

garanta a proporcionalidade entre a pena e a conduta, e afaste-se a impunidade vivida na atualidade. Nesse sentido já leciona Marina de Oliveira:

Perante a essa sensível lacuna entre as duas infrações, e o fato de que uma gama de condutas não se encaixará perfeitamente em nenhum dos dois ilícitos penais, surge a necessidade de se buscar soluções que supram essa lacuna e evitem o cometimento de injustiças. Uma possível solução já discutida seria a criação de uma infração intermediária que tipifique o crime de violência sexual em meio de transporte público impondo sanções mais rigorosas e privativas do que as presentes no artigo 61.<sup>20</sup>

Trata-se, de perseguir a proporcionalidade e razoabilidade na aplicação de penas aos crimes que, embora também alcancem a liberdade sexual, não podem, em termos de gravidade, ser equiparados ao crime de estupro.

Tramita no Senado o PLS nº 236 de 2012, que objetiva instituir um novo Código Penal no ordenamento jurídico brasileiro. A proposta abrange alterações no capítulo destinado à tutela da dignidade sexual que passará a tratar do assunto do art.180 ao 189. A principal alteração pretendida é a separação da previsão dos atos libidinosos do crime de estupro, passando a figurar como “molestamento sexual” os atos diversos da penetração vaginal, anal ou oral. Passaria, então, a figurar com a seguinte redação “Constranger alguém, mediante violência ou grave ameaça, ouse aproveitando de situação que dificulte a defesa da vítima, à prática de ato libidinoso diverso do estupro vaginal, anal e oral”. Permanece, portanto, o requisito de agir o sujeito ativo com violência ou grave ameaça, com a inserção da expressão “se aproveitando de situação que dificulte a defesa da vítima”.<sup>21</sup>

Outrossim, o projeto também visa à divisão dos crimes sexuais em três principais delitos: o estupro (correspondente somente à conjunção carnal), a introdução sexual de objetos e o molestamento sexual, que compreende a prática de outros atos libidinosos, diversos da conjunção carnal. Além disso, continua-se a prever tipo penal especial quando a vítima for menor de 12 anos, presumindo-se a vulnerabilidade.<sup>22</sup>

No direito comparado é possível perceber a existência de tipos penais que

---

<sup>20</sup> OLIVEIRA, Op. Cit., p. 34.

<sup>21</sup> FEDERAL, Senado. Projeto de Lei do Senado nº 236, de 2012. Disponível em: <<https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/106404>>. Acesso em: 04 out. 2018.

<sup>22</sup> FEDERAL, Senado. Projeto de Lei do Senado nº 236, de 2012. Disponível em: <<https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/106404>>. Acesso em: 04 out. 2018.



tratam do assédio cometido em transporte e locais públicos, a exemplo de Portugal e Argentina. Em Portugal, o delito de importunação sexual abrange atos exibicionistas, contatos de natureza sexual e as propostas de cunho sexual.<sup>23</sup> No Brasil, de forma semelhante ao direito comparado, editou-se a Lei nº 13.718/2018, que trouxe novas alterações ao capítulo do Código Penal, que trata dos crimes contra a dignidade sexual.<sup>24</sup>

### **3 OS CRIMES CONTRA A DIGNIDADE SEXUAL E A LEI Nº 13.718/2018**

Os clamores populares se acenderam quando casos de assédio ganharam repercussão na mídia nacional. Um dos principais casos foi o de um homem que ejaculou em uma mulher em um transporte coletivo.<sup>25</sup> A discussão gerada foi no sentido de se a conduta se amoldaria ao crime de estupro previsto no art. 213 do Código Penal (estupro) ou à contravenção penal de importunação pública ao pudor, prevista no art. 61 da Lei de Contravenções Penais.

Levantou-se grande debate sobre a criação de novo tipo penal que abarcasse a conduta descrita como assédio, mas que não se demonstra como crime de estupro, tampouco pode ser tida como branda a ponto de enquadrar-se como contravenção penal. Nesse cenário, surge a Lei nº 13.718/2018 que trouxe novos tipos penais e promoveu alterações no título dos crimes contra a dignidade sexual do Código Penal, as quais serão expostas a seguir.

---

<sup>23</sup> COSTA, Mafalda Santos. A NOVA INCRIMINAÇÃO DA IMPORTUNAÇÃO SEXUAL – RETORNO AO DIREITO PENAL DOS BONS COSTUMES? 2016. 62 f. Dissertação (Mestrado) - Curso de Direito, Universidade Católica Portuguesa – Porto, Porto, 2016. p. 19.

<sup>24</sup> LOPES JUNIOR, Aury et al. O que significa importunação sexual segundo a Lei 13.781/18? 2018. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2018-set-28/limite-penal-significa-importunacao-sexual-segundo-lei-1378118>>. Acesso em: 04 out. 2018.

<sup>25</sup> \_\_\_\_\_. Homem é preso em flagrante após ejacular em mulher dentro de ônibus em Sorocaba. 2017. Disponível em: <<https://g1.globo.com/sao-paulo/sorocaba-jundiai/noticia/homem-e-detido-suspeito-de-ejacular-em-mulher-dentro-de-onibus-em-sorocaba.ghtml>>. Acesso em: 25 out. 2018.

### 3.1 IMPORTUNAÇÃO SEXUAL

No Brasil, após diversas clamores por um novo tipo penal que abrangesse a tutela de atos diversos do estupro (compreendida aqui a conjunção carnal) foi promulgada a Lei nº 13.718/2018 que introduziu no Código Penal o art. 215-A que passa a prever o crime de importunação sexual, tipificado como “praticar contra alguém e sem a sua anuência ato libidinoso com o objetivo de satisfazer a própria lascívia ou a de terceiro”, cominando com pena de 1 a 5 anos, se o crime não constitui fato mais grave.<sup>26</sup>

Embora o legislador não tenha estabelecido critérios objetivos para definir quais atos libidinosos se enquadram no novo tipo penal, deve-se observar que para configurar estupro o sujeito passivo deve ser coagido mediante violência ou grave ameaça. De outro norte, o novo tipo penal vem coibir situações que ocorrem com frequência na sociedade brasileira. Conforme leciona Bitencourt, a nova legislação vem para preencher lacunas:

Enfim, a prática de atos de libidinagem, na presença da ofendida (ou ofendido), constrange-a a assistir atos de luxúria, de lascívia ou de libidinagem de outrem, sem o seu assentimento, trazendo em seu bojo uma violência intrínseca suficientemente idônea para atingir a liberdade, a honra e a dignidade sexuais da vítima que não pode ser obrigada a sofrer constrangimento imoral e degradante dessa natureza. A forma executiva desse crime é praticar, realizar ou executar ato libidinoso, na presença de alguém, a fim de satisfazer a própria lascívia ou de terceiro.<sup>27</sup>

Percebe-se que a grande diferença com o crime de estupro reside no fato desse ser cometido mediante violência ou grave ameaça a praticar ato libidinoso, enquanto que na importunação sexual o sujeito pratica contra alguém ato libidinoso.<sup>28</sup>

---

<sup>26</sup> BITENCOURT, Cezar Roberto. **Anatomia do crime de importunação sexual tipificado na Lei 13.718/2018**. 2018. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2018-set-30/cezar-bitencourt-anatomia-crime-importunacao-sexual>>. Acesso em: 04 out. 2018.

<sup>27</sup> BITENCOURT, Cezar Roberto. Anatomia do crime de importunação sexual tipificado na Lei 13.718/2018. 2018. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2018-set-30/cezar-bitencourt-anatomia-crime-importunacao-sexual>>. Acesso em: 04 out. 2018.

<sup>28</sup> BITENCOURT, Cezar Roberto. Anatomia do crime de importunação sexual tipificado na Lei 13.718/2018. 2018. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2018-set-30/cezar-bitencourt-anatomia-crime-importunacao-sexual>>. Acesso em: 04 out. 2018.



Nesse ponto acredita-se que foi importante a criação do novo tipo penal, pois melhor se amolda a condutas em que é desproporcional e, portanto, juridicamente ilegítimo o reconhecimento do crime de estupro.

### 3.2 AÇÃO PENAL

De outro norte, a nova lei traz um retrocesso que havia sido superado pela Lei nº 12.015/2009, pois torna todos os crimes contra a dignidade sexual de ação pública incondicionada. Dessa forma, o Estado enquanto detentor do *ius puniendi* toma posse do interesse das vítimas em ver os infratores processados.

Se o legislador pretendia a proteção das vítimas ao tipificar tamanho disparate, não conseguiu. Tal medida acarreta somente uma sobrevitimização, pois a vítima deverá, forçadamente, reviver o crime em todas as fases pré-processuais e processuais. Imagine-se, por exemplo, a vítima que após ser abusada procura ajuda médica a fim de ter minimizados os impactos do estupro, porém no hospital é acionada a polícia, confeccionado boletim de ocorrência que dará sequência ao inquérito policial e, posteriormente, a uma ação penal.

Nesse viés é a lição de Alexandre Moraes da Rosa e Aury Lopes Jr.:

Não são raros os casos em que a vítima (maior e capaz) sofreu um processo de revitimização seríssimo ao ter que comparecer a um processo penal que ela não queria e não desejava, tudo por conta do antigo modelo de ação penal pública incondicionada agora ressuscitado. Um fato ocorrido muitos anos antes, que agora era presentificado sem que ela quisesse, a expondo a constrangimentos familiares (em muitos casos já estava casada e com filhos, sem que tivesse revelado o fato a eles), no local de trabalho (pois precisa faltar para comparecer em juízo) e a levando a um sofrimento que não desejava. Enfim, nesse ponto, o legislador desconsiderou completamente a liberdade da vítima (maior e capaz, sublinhe-se), que agora não mais poderá decidir se deseja levar adiante a perseguição estatal ou não, pois ela poderia preferir não se submeter a exposição (muitas vezes vexatória e humilhante) do processo penal.<sup>29</sup>

Na seara da vitimologia se estudam três formas de sobrevitimização. A vitimização primária se dá com a ocorrência do crime, a vitimização secundária se dá

---

<sup>29</sup> LOPES JUNIOR, Aury et al. O que significa importunação sexual segundo a Lei 13.781/18? 2018. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2018-set-28/limite-penal-significa-importunacao-sexual-segundo-lei-1378118>>. Acesso em: 04 out. 2018.

quando os órgãos de controle social não cumprem de forma regular sua função, causando sobrevivitização, quando, por exemplo, da demora processual que faz a vítima reviver o crime e, por fim, a vitimização terciária, quando a vítima, no âmbito do controle social se vê desamparada.<sup>30</sup>

Latente, portanto, que a alteração da ação penal produzirá vitimização secundária, pois a vítima, independentemente de sua vontade poderá suportar o trâmite processual, acarretando abalos psicológicos, uma vez que o processo pode causar humilhação e repercussão do fato. Acredita-se que a ação penal deveria permanecer pública condicionada à representação, quando a vítima for maior de 18 (dezoito) anos, conforme a redação dada ao art. 225 do Código Penal, pela Lei nº 12.015/09.

### 3.3 DEMAIS DISPOSIÇÕES

A lei em comento também criou um tipo penal criminalizando a prática de divulgar cenas de estupro ou de pornografia, prática comum no cotidiano (art. 218-C do Código Penal). Criou, ainda, um aumento de pena quando o agente se valer de relação íntima de afeto ou aja com o intuito de humilhar ou se vingar da vítima, ínsito ao tipo penal do art. 218-C.<sup>31</sup>

Outrossim, também foi tipificada causa de exclusão de ilicitude, quando a divulgação ocorrer para fins jornalísticos, culturais, acadêmicos ou científicos.

A lei 13.718 também criou causas de aumento de pena, entre elas o estupro coletivo e estupro corretivo, o primeiro, como já deixa explícito ocorre quando o crime é praticado mediante concurso de dois ou mais agentes (art. 226, IV, “a”, do Código Penal. O estupro corretivo é aquele destinado ao controle sexual da vítima (art. 226, IV, “b”, do Código Penal.<sup>32</sup>

---

<sup>30</sup> NII, Ana Paula. VITIMOLOGIA – O PAPEL DA VÍTIMA NOS CRIMES DE ESTUPRO. 2012. 77 f. TCC (Graduação) - Curso de Direito, Faculdade de Direito de Presidente Prudente, Presidente Prudente, 2012. P. 41/42.

<sup>31</sup> BRASIL. Lei nº 13.718, de 24 de setembro de 2018. . Brasília, 2018. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2015-2018/2018/Lei/L13718.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2018/Lei/L13718.htm)>. Acesso em: 04 out. 2018.

<sup>32</sup> BRASIL. Lei nº 13.718, de 24 de setembro de 2018. . Brasília, 2018. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2015-2018/2018/Lei/L13718.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2018/Lei/L13718.htm)>. Acesso em: 04 out. 2018.

Nesse ponto é importante mencionar que o legislador não revogou o disposto no art. 226, I, do Código penal, que prevê aumento da quarta parte se o crime for cometido mediante concurso de dois ou mais agentes e ao mesmo tempo instituiu no mesmo artigo o aumento de pena pelo estupro coletivo, porém com aumento de pena de 1/3 a 2/3. Nesse ponto, flagrante a antinomia e a inviabilidade de aplicação de ambos.

O art. 234-A, IV, do Código Penal também passou por mudanças. Antes o advento da nova lei previa o aumento de pena de um sexto até a metade se ocorresse a transmissão de doença. Com o advento da lei passou a prever aumento de 1/3 a 2/3 em caso de transmissão de doença sexualmente transmissível ou se a vítima for idosa ou pessoal com deficiência.

Mais uma vez é dúbia a redação trazida pelo legislador, percebe-se que a expressão “idosa ou pessoa com deficiência” facilmente poderia ser enquadrada ao tipo penal de estupro de vulnerável, pois o art. 217-A, § 1º do CP, além de trazer a figura da pessoa com deficiência mental e da pessoa enferma, prevê a possibilidade de aplicação do tipo penal quando por qualquer causa a vítima não puder oferecer resistência. Nesse caso, poder-se-á aplicar tipo penal mais gravoso e ainda aumento de pena quando pela própria deficiência ou condição de idoso a vítima não puder oferecer resistência? Bem, tal conduta figuraria *bis in idem*, sendo impossível a aplicação de ambos os institutos. Contudo, poderá abrir margem para decisões equivocadas e arbitrárias, razão pela qual se acredita que o legislador deveria ter mais cuidado.

#### 4 CONCLUSÃO

Embora a Lei nº 12.015/09 tenha reformulado a tutela dos crimes sexuais afastando a visão patriarcal e machista da antiga redação, se mostrou insuficiente nos últimos anos. Isso porque tornaram-se cada vez mais comuns as práticas delituosas conhecidas como assédio em ambientes públicos. Esses delitos não podem confundir-se com o crime de estupro, pois não são consumados mediante violência ou grave ameaça. Todavia, tem causado revolta a aplicação da contravenção penal de importunação pública ao pudor, uma vez que é punido com simples multa.

Essa insuficiência decorre principalmente da junção do antigo delito de atentado violento ao pudor ao crime de estupro (art. 213 do Código Penal vigente), que passou a prever tanto a conjunção carnal, quanto os atos libidinosos como estupro. Carecia, portanto, o ordenamento jurídico brasileiro de tipo penal que abarcasse condutas de média gravidade. Nesse cenário e à exemplo do direito comparado, surge a Lei nº 13.718/2018.

A Lei nº 13.718/2018 instituiu o tipo penal de importunação sexual para abarcar condutas que não são lesivas ao ponto de serem enquadradas como estupro. No cenário atual a criação de um tipo penal inferior ao crime de estupro é de suma importância, tanto para evitar a sobrevitimização, quanto para evitar a aplicação desproporcional do crime de estupro.

Contudo, nem todas as alterações promovidas merecem aplausos, é o caso da alteração da ação penal, que passou a ser pública incondicionada em todas as situações. Nesse ponto, conforme já explanado, a alteração é um retrocesso, pois causa às vítimas sofrimento ainda maior, em virtude da demora processual que faz a vítima reviver o crime em várias fases do processo. Também cometeu erro o legislador ao editar o aumento de pena em caso de estupro coletivo sem revogar a disposição que já vigorava, sobre o mesmo assunto.

## REFERÊNCIAS

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Anatomia do crime de importunação sexual tipificado na Lei 13.718/2018**. 2018. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2018-set-30/cezar-bitencourt-anatomia-crime-importunacao-sexual>>. Acesso em: 04 out. 2018.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal: Parte Especial**:. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

BRASIL. Decreto Lei nº 3688, de 03 de outubro de 1941. . Brasília, 1940. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Decreto-Lei/Del3688.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del3688.htm)>. Acesso em: 04 out. 2018.

Caroline de Oliveira apud OLIVEIRA, Marina C. Rios Silveira de. O CRIME DE ESTUPRO: EVOLUÇÃO HISTÓRICA E DISTINÇÃO EM RELAÇÃO À CONTRAVENÇÃO PENAL DE IMPORTUNAÇÃO OFENSIVA AO PUDOR. **Boletim Informativo Criminológico**, Belo Horizonte, v. 4, n. 1, p.27-37, Não é um mês valido!

2017. Disponível em:

<<http://revistas.unifenas.br/index.php/BIC/issue/view/30/showToc>>. Acesso em: 04 out. 2018.

COSTA, Mafalda Santos. A NOVA INCRIMINAÇÃO DA IMPORTUNAÇÃO SEXUAL – RETORNO AO DIREITO PENAL DOS BONS COSTUMES? 2016. 62 f. Dissertação (Mestrado) - Curso de Direito, Universidade Católica Portuguesa – Porto, Porto, 2016.

FEDERAL, Senado. Projeto de Lei do Senado nº 236, de 2012. Disponível em:

<<https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/106404>>. Acesso em: 04 out. 2018.

GRECO, Rogério. **Direito Penal**: parte especial. 7. ed. Niterói: Impetus, 2010.

LOPES JUNIOR, Aury et al. O que significa importunação sexual segundo a Lei 13.781/18? 2018. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2018-set-28/limite-penal-significa-importunacao-sexual-segundo-lei-1378118>>. Acesso em: 04 out. 2018.

MARTINS, José Renato. O DELITO DE ESTUPRO NO CÓDIGO PENAL BRASILEIRO: QUESTÕES CONTROVERTIDAS EM FACE DOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS E A PROPOSTA DESSE DELITO NO NOVO CÓDIGO PENAL. **Revista Eletrônica da Faculdade de Direito de Franca**, [s.l.], v. 10, n. 1, p.93-142, 12 jun. 2015. Faculdade de Direita de Franca.

NII, Ana Paula. VITIMOLOGIA – O PAPEL DA VÍTIMA NOS CRIMES DE ESTUPRO. 2012. 77 f. TCC (Graduação) - Curso de Direito, Faculdade de Direito de Presidente Prudente, Presidente Prudente, 2012. P. 41/42.

OLIVEIRA, Marina C. Rios Silveira de. O CRIME DE ESTUPRO: EVOLUÇÃO HISTÓRICA E DISTINÇÃO EM RELAÇÃO À CONTRAVENÇÃO PENAL DE IMPORTUNAÇÃO OFENSIVA AO PUDOR. **Boletim Informativo Criminológico**, Belo Horizonte, v. 4, n. 1, p.27-37, Não é um mês valido! 2017. Disponível em: <<http://revistas.unifenas.br/index.php/BIC/issue/view/30/showToc>>. Acesso em: 04 out. 2018.P. 28

TANFERRI, Andressa Silveira; CACHAPUZ, Rozane da Rosa. Da necessidade de um tipo penal intermediário no crime de estupro em face da desproporcionalidade da pena. **Revista do Direito Público**, [s.l.], v. 10, n. 1, p.47-74, 5 maio 2015. Universidade Estadual de Londrina. p. 50.

TORRES, José Henrique Rodrigues. DIGNIDADE SEXUAL E PROTEÇÃO NO SISTEMA PENAL. **Rev. Bras. Cresc. e Desenv.hum**, v. 21, n. 2, p.185-188, ago. 2011. Disponível em: <<http://www.revistas.usp.br/jhgd/issue/view/1516>>. Acesso em: 02 out. 2018. p. 185.