

**CRIMES CONTRA A DIGNIDADE SEXUAL: ALTERAÇÕES
TRAZIDAS PELA LEI N. 12.015, DE 7 DE AGOSTO DE 2009**

CRIMES AGAINST SEXUAL DIGNITY:

CHANGES GENERATED BY LAW N. 12015 OF 7 AUGUST 2009

Graziela Nasato¹

Resumo: Neste artigo apresentam-se as alterações trazidas pela Lei n. 12.015/2009, relativas aos crimes de estupro, violação sexual mediante fraude, assédio sexual, estupro de vulnerável, corrupção de menores, satisfação de lascívia mediante presença de criança ou adolescente, favorecimento de prostituição ou outra forma de exploração sexual de vulnerável, bem como, as disposições gerais constantes do Título VI do Código Penal.¹

Palavras-chave: Direito Penal. Crimes Contra a Dignidade Sexual. Alteração do Código Penal.

Abstract: This paper presents the changes introduced by Law 12.015/2009, addressing the crimes of rape, rape by fraud, sexual harassment, rape vulnerable, corruption of minors, satisfaction of lust through the presence of child or teenager, encouragement of prostitution or other form of sexual exploitation of vulnerable, and, the general provisions of Title VI of the Criminal Code.

Key words: Criminal Law. Crimes Against Sexual Dignity. Amendment of the Criminal Code.

¹ Especialista em Direito Público pela Escola Superior da Magistratura do Estado de Santa Catarina. Assistente de Promotoria de Justiça, 2ª Promotoria de Justiça da Comarca de Indaial, Ministério Público do Estado de Santa Catarina. Professora de Direito Penal I na Universidade Regional de Blumenau – FURB. E-mail: gnasato@mp.sc.gov.br.

1 INTRODUÇÃO

A Lei n. 12.015, publicada em 10 de agosto de 2009, reestruturou o Título VI da Parte Especial do Código Penal, antes denominado "Dos crimes contra os costumes", que passou a ser intitulado como "*Dos crimes contra a dignidade sexual*".

Por força dessa lei, foram também alterados os capítulos constantes do Título VI do Código Penal (CP) que versam sobre: os crimes contra a liberdade sexual; os crimes sexuais contra vulnerável; o rapto (revogado pela Lei n. 11.106/2005); o lenocínio e o tráfico de pessoa para fim de prostituição ou outra forma de exploração sexual; o ultraje público ao pudor; e as disposições gerais.

2 CRIMES CONTRA A LIBERDADE SEXUAL

2.1 ESTUPRO

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. (Redação dada pela Lei nº 12.015, de 2009)

§ 1º Se da conduta resulta lesão corporal de natureza grave ou se a vítima é menor de 18 (dezoito) ou maior de 14 (catorze) anos:

Pena - reclusão, de 8 (oito) a 12 (doze) anos.

§ 2º Se da conduta resulta morte:

Pena - reclusão, de 12 (doze) a 30 (trinta) anos (Incluído pela Lei nº 12.015, de 2009)

Art. 214 - (Revogado pela Lei nº 12.015, de 2009).

Uma das significantes mudanças trazidas pela Lei n. 12.015 de 2009 consiste na alteração do tipo penal previsto pelo art. 213 do Código Penal, especialmente no que tange ao sujeito passivo. Como é sabido, antes da reforma, somente a mulher poderia ser sujeito passivo do crime de estupro. Porém, o legislador inovou ao descrever o tipo penal em questão como "*constranger alguém, mediante violência ou grave ameaça, a ter conjunção carnal*", passando a admitir como sujeito passivo do delito, tanto a mulher, quanto o homem. Vale dizer, que o estupro passou a ser crime comum, podendo ser praticado por qualquer pessoa.

Antes das alterações, era previsto na doutrina que o delito em questão tratava-se de crime *bi-próprio*, exigindo condição especial do sujeito ativo – que só podia ser homem, e do sujeito passivo – só a mulher. Ensina o Rogério Sanches que com o advento da Lei n.

12.015/2009, “o delito é *bi-comum*, onde qualquer pessoa pode praticar ou sofrer as conseqüência da infração penal (em outras palavras: qualquer pessoa pode ser sujeito ativo assim como qualquer pessoa pode ser sujeito passivo)”.²

O crime continua sendo material, demanda resultado e o elemento subjetivo do tipo permanece o mesmo, o dolo, consistente na vontade livre e consciente de constranger alguém, mediante violência ou grave ameaça, a ter conjunção carnal ou a praticar ou permitir que se pratique outro ato libidinoso.

Antes, o estupro era considerado crime de forma vinculada, só podendo ser cometido mediante a prática da conjunção carnal, a partir da reforma, passou a ser crime de forma livre, pode ser cometido pela conjunção carnal ou por qualquer outro ato libidinoso.

Como se vê, o art. 214, que previa o crime de atentado violento ao pudor, foi revogado, sendo que a conduta por ele descrita passou a ser prevista no art. 213 do CP.

No entanto, cumpre ressaltar, que apesar de revogado o art. 214, não houve a *abolitio criminis* no tocante ao atentado violento ao pudor, o que ocorreu foi a transferência da conduta (antes prevista no art. 214 do CP) a outro tipo penal incriminador (estupro), inclusive mantendo-se a mesma pena.

Assim, o agente que tenha sido condenado por “*constranger alguém, mediante violência ou grave ameaça, a praticar ou permitir que com ele se pratique ato libidinoso diverso da conjunção carnal*”, continuará a cumprir pena e será mantida a condenação, pois a figura permaneceu no ordenamento jurídico brasileiro, agora tipificado como estupro. Além disso, não fazia sentido tratar o caso como *abolitio criminis*, vez que a conduta continua a ser objeto de punição!

Na jurisprudência, o Supremo Tribunal Federal³ já havia consolidado o entendimento de que os crimes de estupro e de atentado violento ao pudor, ainda que praticados contra a mesma vítima, não caracterizavam crime continuado, por se tratar de tipos penais diversos (art. 213 e art. 214 do CP). A posição majoritária do Supremo Tribunal Federal, nessa hipótese, antes da reforma, era que o sujeito praticaria os dois crimes em concurso material.

Com as alterações, o crime de estupro passou a ser crime único, de ação múltipla ou de conteúdo variado, contendo no tipo penal as condutas de “*constranger alguém a ter conjunção carnal*” ou “*a praticar ou permitir que com ele se pratique outro ato libidinoso*”. Assim, se o sujeito ativo praticar ambas as condutas, dentro de um mesmo contexto fático, responderá por apenas um crime, devendo o juiz considerar a multiplicidade de atos no momento da dosagem da pena.

Evidente que essa unificação das condutas em um único tipo penal foi benéfica para o acusado, devendo retroagir, inclusive para alcançar os casos com sentença condenatória transitada em julgado, nos termos do artigo 2º do Código Penal. Desta forma, os réus que sofreram condenação pelos dois crimes (art. 213 e art. 214 do CP) em concurso material ou formal serão beneficiados com essa mudança, devendo ser revista a pena anteriormente aplicada.

O § 1º incluído no art. 213 do CP pela lei sob análise, inovou ao prever a forma qualificada para o delito de estupro, trazendo a seguinte redação: “*Se da conduta resulta lesão corporal de natureza grave ou se a vítima é menor de 18 (dezoito) ou maior de 14 (catorze) anos*”.

Antes da reforma, o fato de a vítima ser menor de 18 e maior de 14 anos apenas era utilizado pelo magistrado para a aplicação da pena base. Ainda, a redação dada ao referido parágrafo ampliou a hipótese de incidência da qualificadora, eis que, considera qualificado o crime se *da conduta* resulta lesão corporal grave, sendo que, o revogado art. 223 do CP, que previa a forma qualificada dos delitos em questão, referia-se tão somente como forma qualificada se *da violência* resultasse lesão grave.

A redação anterior (art. 223, CP) acerca da forma qualificada dos crimes em comento dava margem à interpretação de que se o estupro fosse levado a efeito mediante grave ameaça apenas (leia-se: sem violência), e em decorrência da conduta do agente resultassem lesões corporais graves à vítima, não incidiria a qualificadora do art. 223 do CP. Já, com a nova redação da forma qualificada do delito (art. 213, § 1º, CP) não resta dúvida de que a lesão – seja decorrente da violência, seja da grave ameaça – qualificará o delito.

Igualmente será qualificado o delito se *da conduta* resultar a morte da vítima, qualificadora essa que vinha prevista no parágrafo único do revogado art. 223, cuja pena máxima em abstrato prevista foi majorada pela Lei n. 12.015/2009, passando de 25 (vinte e cinco) para 30 (trinta) anos de reclusão.

2.2 VIOLAÇÃO SEXUAL MEDIANTE FRAUDE

Art. 215. Ter conjunção carnal ou praticar outro ato libidinoso com alguém, mediante fraude ou outro meio que impeça ou dificulte a livre manifestação de vontade da vítima:

Pena - reclusão, de 2 (dois) a 6 (seis) anos.

Parágrafo único. Se o crime é cometido com o fim de obter vantagem econômica, aplica-se também multa. (Redação dada pela Lei nº 12.015, de 2009)

Art. 216. (Revogado pela Lei nº 12.015, de 2009)

A redação anterior do Código Penal definia no art. 215 como “posse sexual mediante fraude” e trazia como sujeito passivo do crime somente a mulher, e ainda, o art. 216 como “atentado ao pudor mediante fraude”.

O legislador da mesma forma que procedeu com os crimes de estupro e atentado violento ao pudor, reuniu as condutas dos antigos artigos 215 e 216 em apenas um artigo, estando atualmente os dois artigos fundidos no art. 215 do Código Penal. Ainda, o sujeito passivo deixou de ser somente a mulher, pois o tipo penal refere-se a alguém, leia-se: tanto homem, quanto mulher.

Assim, o crime passou a ser comum, podendo ser praticado por qualquer pessoa, bem como de forma livre, podendo ser cometido de qualquer forma.

Além da supressão da expressão *mulher*, o legislador retirou do tipo penal a expressão *mulher virgem*, que antes configurava qualificadora do delito.

Pode-se concluir que houve a eliminação de qualquer tutela penal específica à mulher e à mulher virgem no contexto dos crimes sexuais. No entanto, nada impede que o magistrado considere tais circunstâncias no momento da aplicação da pena.

A redação anterior também qualificava o delito que fosse praticado contra vítima menor de 18 (dezoito) e maior de 14 (quatorze) anos, tal qualificadora foi eliminada pela Lei n. 12.015/2009. Porém, o delito passou a ser qualificado se for cometido com o fim de obter vantagem econômica, ocasião em que, aplicar-se-á também a multa, sendo esta outra novidade trazida pelo legislador. A pena prevista para o delito foi aumentada para reclusão, de 2 (dois) a 6 (seis) anos.

2.3 ASSÉDIO SEXUAL

Art. 216-A. Constranger alguém com o intuito de obter vantagem ou favorecimento sexual, prevalecendo-se o agente da sua condição de superior hierárquico ou ascendência inerentes ao exercício de emprego, cargo ou função."

Pena – detenção, de 1 (um) a 2 (dois) anos. (Incluído pela Lei nº 10.224, de 15 de 2001)

Parágrafo único. (VETADO) (Incluído pela Lei nº 10.224, de 15 de 2001)

§ 2º A pena é aumentada em até um terço se a vítima é menor de 18 (dezoito) anos. (Incluído pela Lei nº 12.015, de 2009)

Com relação ao delito de assédio sexual, o legislador manteve o mesmo tipo penal e idêntica pena já previstos no CP e, apenas acrescentou o § 2º ao art. 216-A, no qual prevê causa especial de aumento de pena em até um terço se a vítima for menor de dezoito anos.

Ao comentar o referido crime, Guilherme de Souza Nucci lamenta que “a alteração geral no contexto dos crimes sexuais desperdiçou excelente oportunidade para corrigir o erro de construção do tipo penal do art. 216-A”⁴. Afirma o autor que o crime de assédio sexual continua sem objeto definido para o verbo *constranger*, pois o tipo penal prevê a conduta de *constranger* alguém, porém, não se sabe qual o tipo do constrangimento.

Trata-se no art. 216-A do Código Penal de crime bi-próprio, que somente pode ser praticado por superior hierárquico ou ascendente em relação de emprego, cargo ou função, e o sujeito passivo deve ser subordinado ao autor, deve necessariamente estar sob as ordens deste para configurar a prática de assédio sexual.

3 CRIMES SEXUAIS CONTRA VULNERÁVEL

3.1 ESTUPRO DE VULNERÁVEL

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

Pena - reclusão, de 8 (oito) a 15 (quinze) anos.

§ 1º Incorre na mesma pena quem pratica as ações descritas no caput com alguém que, por enfermidade ou deficiência mental, não tem o necessário discernimento para a prática do ato, ou que, por qualquer outra causa, não pode oferecer resistência.

§ 2º (VETADO)

§ 3º Se da conduta resulta lesão corporal de natureza grave:

Pena - reclusão, de 10 (dez) a 20 (vinte) anos.

§ 4º Se da conduta resulta morte:

Pena - reclusão, de 12 (doze) a 30 (trinta) anos.

O art. 217-A do Código Penal trata de novo tipo penal trazido pela Lei n. 12.015/2009, no entanto, nada mais é do que o crime de estupro contra vítima menor de 14 (quatorze) anos de idade, independentemente de consentimento da vítima. A mesma lei trouxe tal conduta como um crime específico e o denominou de *estupro de vulnerável*.

Antes da reforma, o Código Penal tratava hipótese semelhante como *presunção de violência*, prevista no revogado art. 224, que era utilizado como complemento aos artigos 213 e 214.

Certamente, em virtude da grande discussão que havia acerca da qualidade da *presunção de violência*, se absoluta ou relativa, é que o legislador acrescentou o art. 217-A no Código Penal, como tipo penal autônomo, intitulando-o como *estupro de vulnerável*.

Pode-se afirmar que o *estupro de vulnerável* veio para substituir a revogada *violência presumida*.

A expressão *vulnerável*, muito bem empregada pelo legislador, dá a idéia de fragilidade, que se amolda perfeitamente ao menor de 14 (quatorze) anos, bem como aqueles que, por qualquer causa, não possam oferecer resistência, ou que por enfermidade ou deficiência mental não tem o necessário discernimento para a prática do ato. Acerca do termo empregado, Guilherme Nucci afirma que “o incapaz de consentir validamente para o ato sexual obteve uma denominação própria: *vulnerável* (passível de lesão, despido de proteção)”.⁵

Importante observar que a pena prevista para o crime de estupro de vulnerável é mais severa do que aquela prevista para o crime de estupro do art. 213 do CP. O sujeito que pratica conjunção carnal ou outro ato libidinoso com vítima menor de quatorze anos será submetido a uma pena de reclusão, de 8 (oito) a 15 (quinze) anos, ficando afastado o delito do art. 213 do CP.

Trata-se de crime comum e de forma livre, cujo elemento subjetivo do tipo é o dolo, não se admitindo a forma culposa, porém, que admite tentativa, em que pese, de difícil comprovação.

Ressalta-se que em todos os casos previstos no artigo em comento (seja pessoa menor de 14 anos, seja enfermo, doente mental ou o acometido de outra causa que o impeça de oferecer resistência) necessário o elemento subjetivo do tipo, o *dolo*. Desta forma, há necessidade de que o agente tenha conhecimento de que o ato está sendo praticado com pessoa nas circunstâncias acima descritas, sob pena de a conduta ser considerada atípica, pois afastando-se o dolo, não é possível a punição, eis que não há previsão de forma culposa.

Ainda, da análise do tipo penal previsto no art. 217-A do CP nota-se a nitidez no objetivo do legislador em proteger a *dignidade sexual da vítima menor de quatorze anos*, notadamente, presumindo a imaturidade desta para uma vida sexual.

Contudo, uma situação que não pode ser descartada, tendo em vista a – lamentável – evolução prematura dos adolescentes nos dias atuais no tocante a atividade sexual, e que deve ser analisada com bastante cautela, é o fato de um sujeito (com dezoito anos de idade) praticar relação sexual com sua namorada de 13 (treze) anos de idade, com o pleno consentimento desta, cujo relacionamento iniciou-se a algum tempo, com consentimento da própria família. Certamente haverá quem afirme que o rapaz, nesse caso, praticou estupro de vulnerável e estaria sujeito a uma pena de reclusão de oito a quinze anos. Porém, esta não seria uma interpretação nada razoável.

Digo isso, porque o objetivo do legislador consiste na *proteção da dignidade sexual da vítima* menor de quatorze anos, no entanto, no caso acima descrito, pode-se afirmar que a suposta vítima não teve sua dignidade sexual afetada, eis que, embora sua pouca idade, possuía instrução suficiente sobre a vida sexual para consentir o ato e assumir um relacionamento amoroso. Daí então, é possível construir um raciocínio de falta de tipicidade material.

Evidentemente que tal relativização do estupro de vulnerável não é regra, ao contrário, as alterações trazidas pela Lei n. 12.015/2009 dificultou uma possível relativização do delito em questão, pois o tipo penal é claro e objetivo. No entanto, caberá ao julgador, mediante a análise do caso concreto a eventual relativização do tipo penal em comento, situações essas que aparecerão com freqüência, por se tratar de situação do cotidiano social.

No tocante a forma qualificada do art. 217-A, o § 1º, refere-se às vítimas que possuem enfermidade, doença mental ou que por outra causa não possam oferecer resistência. A conduta praticada contra essas vítimas, anteriormente era considerada violência presumida e vinham tratadas no revogado art. 224, alíneas “b” e “c”, atualmente qualificam o crime de estupro de vulnerável, integrando o próprio art. 217-A.

Ainda, trazem os parágrafos 3º e 4º do art. 217-A formas que qualificam o crime: se da conduta resulta lesão grave ou morte. Antes, tais qualificadoras encontravam-se previstas no revogado art. 223 do CP, e havia discussão na doutrina se as qualificadoras do art. 223 se aplicavam ao estupro e ao atentado violento ao pudor com violência presumida.

Após a alteração trazida pela Lei n. 12.015/2009, não há mais dúvidas e nem margem para discussão, pois os parágrafos 3º e 4º do art. 217-A, trazem expressamente a forma qualificada para o estupro de vulnerável.

3.2 CORRUPÇÃO DE MENORES

Art. 218. Induzir alguém menor de 14 (catorze) anos a satisfazer a lascívia de outrem:

Pena - reclusão, de 2 (dois) a 5 (cinco) anos.

A redação do art. 218 do Código Penal também foi modificada pela Lei n. 12.015/2009 e o crime de corrupção de menores teve a pena abstrata majorada para reclusão de 2 (dois) a 5 (cinco) anos, que antes era de um a quatro anos.

Na realidade houve alteração na própria conduta prevista no art. 218 do CP, passando a incidir na prática desse delito, após a reforma, apenas aquele que induz o menor de 14 (quatorze) anos a satisfazer a lascívia de outrem.

Assim, o tipo penal em questão somente pune o intermediador do delito, aquele que induz o menor a satisfazer a lascívia de um terceiro. Esse dispositivo não prevê qualquer sanção a esse terceiro, tão pouco discrimina as formas de satisfação de lascívia, que ensejarão na punição do intermediador pelo art. 218.

Contudo, se a lascívia consistir em induzir o menor de quatorze anos a prática de *conjunção carnal ou outro ato libidinoso*, não se trata do crime previsto no art. 218 do CP, mas sim de estupro de vulnerável (art. 217-A), pelo qual respondem tanto o mediador (aquele que induziu o menor), como o autor do delito (aquele que praticou o ato).

Deve-se, portanto, analisar o grau de comportamento do agente, o grau da satisfação da lascívia do terceiro, para aferir em qual tipo penal se enquadrará aquele que pratica a conduta de induzir, bem como analisar o caso concreto, porém, o que se pode afirmar é que somente ocorrerá o crime do art. 218 do CP, quando o grau de comportamento do agente for menor, ou ainda, quando não configurar crime mais grave.

3.3 SATISFAÇÃO DE LASCÍVIA MEDIANTE PRESENÇA DE CRIANÇA OU ADOLESCENTE

Art. 218-A. Praticar, na presença de alguém menor de 14 (catorze) anos, ou induzi-lo a presenciar, *conjunção carnal ou outro ato libidinoso*, a fim de satisfazer lascívia própria ou de outrem:

Pena - reclusão, de 2 (dois) a 4 (quatro) anos.

A Lei n. 12.015/2009 acrescentou ao Código Penal um tipo penal específico (art. 218-A) para suprir lacuna que existia no ordenamento jurídico brasileiro, inovando ao punir aquele que pratica, na presença de menor de quatorze anos, *ou* induz o menor a presenciar, *conjunção carnal ou outro ato libidinoso*, para satisfazer lascívia própria ou de terceiro.

O artigo em comento pune duas condutas, a de praticar *conjunção carnal ou ato libidinoso* na presença de menor, bem como, a de induzir o menor a presenciar tal prática.

Observa-se que no artigo em questão, o autor do delito não tem qualquer contato com o menor de quatorze anos, tão pouco obriga que a vítima pratique algum ato, o tipo penal menciona apenas que a vítima presencie o ato ou seja induzido a presenciar *conjunção carnal ou outro ato libidinoso*.

No entanto, Guilherme de Souza Nucci faz uma importante observação acerca do termo *presença* e do verbo *presenciar*, previstos no art. 218-A do CP, no sentido de que tais expressões dão margem à interpretação “*de que o menor deveria estar fisicamente presente no local onde o ato sexual se desenvolve*”.⁶

Contudo, não seria razoável restringir a interpretação daquelas expressões tão somente à presença física, até porque, como observa o autor, com a evolução tecnológica atual é perfeitamente possível que o menor presencie os atos libidinosos por meio de câmeras, aparelhos de televisão, monitores etc., e nessas situações também haverá a configuração do tipo penal, pois afetam a dignidade sexual da vítima.

3.4 FAVORECIMENTO DE PROSTITUIÇÃO OU OUTRA FORMA DE EXPLORAÇÃO SEXUAL DE VULNERÁVEL

Art. 218-B. Submeter, induzir ou atrair à prostituição ou outra forma de exploração sexual alguém menor de 18 (dezoito) anos ou que, por enfermidade ou deficiência mental, não tem o necessário discernimento para a prática do ato, facilitá-la, impedir ou dificultar que a abandone:

Pena - reclusão, de 4 (quatro) a 10 (dez) anos.

§ 1º Se o crime é praticado com o fim de obter vantagem econômica, aplica-se também multa.

§ 2º Incorre nas mesmas penas:

I - quem pratica conjunção carnal ou outro ato libidinoso com alguém menor de 18 (dezoito) e maior de 14 (catorze) anos na situação descrita no caput deste artigo;

II - o proprietário, o gerente ou o responsável pelo local em que se verifiquem as práticas referidas no caput deste artigo.

§ 3º Na hipótese do inciso II do § 2º, constitui efeito obrigatório da condenação a cassação da licença de localização e de funcionamento do estabelecimento.

O art. 218-B do CP também é novidade trazida pela Lei n. 12.015/2009, tratando especificamente da exploração sexual dos menores de 18 (dezoito) anos, dos enfermos e deficientes mentais. Importante consignar que esse artigo pune apenas a exploração da prostituição dos menores de dezoito anos, permanecendo o crime de favorecimento da prostituição de maiores no art. 228 do CP.

Trata-se o delito em comento como crime comum que pode ser cometido por qualquer pessoa, no entanto, somente será sujeito passivo do delito o menor de 18 (dezoito) anos e maior de 14 (quatorze) anos, ou a pessoa enferma ou deficiente mental. Pode-se afirmar com segurança que o sujeito passivo tem que ser, além de menor de 18 anos, maior de 14 anos, porque no caso de exploração sexual de menor de 14 anos, o agente cometerá o crime de *estupro de vulnerável* (art. 217-A), ainda que na forma de participação.

O tipo penal ora analisado pune também aquele que pratica conjunção carnal ou outro ato libidinoso com alguém menor de 18 (dezoito) e maior de 14 (quatorze) anos, vale dizer, que os clientes das prostitutas e dos garotos de programa nessa faixa etária poderão ser

punidos com reclusão de 4 a 10 anos, nos termos do § 2º, inciso I, do art. 218-B. No entanto, para incidir na prática do ilícito penal, deve estar presente o dolo do agente, lembrando que, o engano quanto à idade da pessoa pode ocorrer, caso em que poderá eliminar o dolo e conseqüentemente afastar o crime.

A Lei n. 12.015/2009 criou ainda figura típica apropriada para punir o proprietário, o gerente ou o responsável pelo local em que se verifique a prática de favorecimento da prostituição ou exploração sexual, conduta esta inserida no art. 218-B, § 2º, inciso II, do CP, cuja pena prevista é de reclusão de 4 a 10 anos. E o legislador foi além, impondo como efeito obrigatório da condenação a cassação da licença de localização e de funcionamento do estabelecimento, conforme consta do § 3º deste mesmo dispositivo.

Da mesma forma que procedeu no crime de violação sexual mediante fraude, o legislador incluiu a multa nos casos em que a prática do delito do art. 218-B tiver finalidade de obter vantagem econômica.

3.5 DISPOSIÇÕES GERAIS

Com a reforma da Lei n. 12.015/2009, o Título VI do Código Penal, que tratada “*dos crimes contra a dignidade sexual*” passou a ter dois capítulos intitulados de “*disposições gerais*”. O Capítulo IV que previa as disposições gerais do Título VI antes da reforma, teve seus artigos 223 e 224 revogados, permanecendo os artigos 225 e 226 que disciplinam a ação penal e causas de aumento de pena, respectivamente, porém, com alterações.

Art. 225. Nos crimes definidos nos Capítulos I e II deste Título, procede-se mediante ação penal pública condicionada à representação.

Parágrafo único. Procede-se, entretanto, mediante ação penal pública incondicionada se a vítima é menor de 18 (dezoito) anos ou pessoa vulnerável.

Com a alteração do *caput* e inclusão do parágrafo único do artigo 225, a Lei n. 12.015/2009 trouxe uma alteração de extrema importância no tocante aos crimes sexuais, pois praticamente aboliu a ação penal privada dos crimes dessa natureza, permanecendo como única hipótese a *ação penal privada subsidiária da pública*.

A regra geral é de que os crimes contra a dignidade sexual, previstos nos Capítulos I e II do Título VI do Código Penal, se procedem mediante *ação penal pública condicionada à representação*. Excepcionalmente, quando a vítima for menor de 18 (dezoito) anos ou pessoa vulnerável, a ação se procede mediante *ação penal pública incondicionada*.

O fato de a nova redação dada ao art. 225 do CP ter abolido a hipótese de ação penal privada nos crimes em comento será tema para inúmeras discussões, especialmente quanto às ações penais privadas já existentes.

Segundo entendimento de Rogério Sanches, explanado em aula ministrada na rede de ensino Luiz Flávio Gomes, em 22 de agosto de 2009, as ações penais privadas já existentes (promovidas pela vítima por queixa), assim devem proceder, transcorrendo normalmente até o final da ação. Até porque, nesses casos, o fato da legitimidade ter sido transferida ao Ministério Público não afasta a anterior legitimidade da vítima.

No entanto, interpretação diversa surge quanto às ações penais conduzidas pelo Ministério Público, com base na Súmula 608 do STF, que dispõe: “*No crime de estupro, praticado mediante violência real, a ação penal é pública incondicionada*”.

Ao se deparar com ações penais propostas mediante ação penal pública incondicionada, com fulcro na Súmula 608 do STF, entende Guilherme Nucci que “*deve o magistrado, nesses casos, determinar a intimação da vítima, a fim de colher, de imediato (não há novo prazo de seis meses para tanto) a sua manifestação*”.⁷ Assim, caberá a vítima demonstrar interesse no prosseguimento no feito ou negar tal interesse, caso em que, o juiz decretará extinta a punibilidade do autor. Desta forma, é suprimida a legitimidade do órgão do Ministério Público para dar prosseguimento ao feito, eis que depende de representação da vítima, conforme dispõe a Lei n. 12.015/2009, devendo-se aplicar o princípio da retroatividade da lei mais benéfica.

Por outro lado, pecou o legislador na alteração do art. 225 do Código Penal, pois não excepcionou a ação penal para os delitos que causarem lesão grave ou morte, e desta forma, com a nova redação, dependerá de representação para a propositura da ação penal, os delitos previstos nos Capítulos I e II do Título VI do Código Penal que causarem lesão grave ou morte.

O referido dispositivo destoa do previsto para os demais crimes constantes da legislação penal que causem lesão grave ou morte, vez que, para estes a ação penal é sempre pública incondicionada.

No entanto, a Procuradoria-Geral da República ajuizou ação direta de inconstitucionalidade (ADI 4301), com pedido de liminar, contra a redação dada ao artigo 225 do Código Penal pela Lei n. 12.015/2009, ao fundamento de que teria ofendido os princípios da dignidade da pessoa humana e da proibição da proteção deficiente por parte do Estado. Tal ação encontra-se pendente de julgamento no Supremo Tribunal Federal.

Quanto ao art. 226 do Código Penal, que prevê as causas de aumento de pena, a Lei n. 12.015/2009 não trouxe qualquer inovação. Esta mesma lei acrescentou, ainda, ao Título VI do Código Penal, o Capítulo VII, também intitulado de “*disposições gerais*”, para incluir novas causas de aumento de pena e regulamentar o segredo de justiça para os processos que se referem aos crimes contra dignidade sexual.

Art. 234-A. Nos crimes previstos neste Título a pena é aumentada:

I – (VETADO);

II – (VETADO);

III - de metade, se do crime resultar gravidez; e

IV - de um sexto até a metade, se o agente transmite à vítima doença sexualmente transmissível de que sabe ou deveria saber ser portador.

Pela análise das novas majorantes previstas nos incisos III e IV do art. 234-A, percebe-se a preocupação do legislador em punir mais severamente a conduta do autor do delito, de acordo com a intensidade das conseqüências sofridas pela vítima. Além de todo o trauma que permanece em uma pessoa vítima de crimes desta natureza, que perdura por longos anos, senão pelo resto de sua vida, pode a vítima sofrer conseqüências que marcarão ainda mais sua vida e de sua família, como aquelas elencadas nos incisos III e IV do art. 234-A.

Nessas situações entendeu o legislador que o comportamento do autor do delito deve ser punido mais rigorosamente. E para tanto, fixou a causa de aumento de pena de metade, se do crime resultar gravidez, e de um sexto até a metade, se o agente transmite a vítima doença sexualmente transmissível de que sabe ou deveria saber ser portador. Por fim, a Lei n. 12.015/2009 trouxe expressamente uma exceção ao *princípio da publicidade dos atos processuais*, previsto no art. 5º, inciso LX (“*a lei só poderá restringir a publicidade dos atos processuais quando a defesa da intimidade ou o interesse social o exigirem*”) e no art. 93, inciso IX, ambos da Constituição brasileira.

Assim dispõe o art. 234-B do Código Penal: “*Os processos em que se apuram crimes definidos neste Título correrão em segredo de justiça*”. Pela natureza dos delitos previstos no Título VI do Código Penal, é evidente a necessidade de que os processos relativos a esses crimes corram em segredo de justiça, porque a intimidade da vítima expõe-se de maneira fora do comum, o que justifica a exceção prevista pelo legislador.

4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

No decorrer deste trabalho foram analisados os tipos penais de estupro, violação sexual mediante fraude, assédio sexual, estupro de vulnerável, corrupção de menores, satisfação de lascívia mediante presença de criança ou adolescente, favorecimento de

prostituição ou outra forma de exploração sexual de vulnerável, bem como as disposições gerais constantes do Título VI do Código Penal, sob a égide da reforma realizada pela Lei n. 12.015/2009.

Com este trabalho procurou-se interpretar a aplicação dos dispositivos alterados pela lei objeto da análise a que se procedeu, dando-se ênfase àqueles cujas alterações foram de maior relevância. Contudo, o tema deverá ser desenvolvido na prática forense, através das orientações jurisprudenciais que se firmarão e também pela doutrina, orientações estas que certamente serão construídas no decorrer do tempo.

NOTAS

- ¹ Apresento meu especial agradecimento à Professora Lenice Kelner pelo estímulo e apoio na elaboração deste trabalho.
- ² GOMES, Luiz Flávio; CUNHA, Rogério Sanches; MAZZUOLI, Valério de Oliveira. *Comentários à reforma criminal de 2009* e a Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados, p. 37.
- ³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. 1ª Turma. HC 95413-SP. Relator: Ministro Menezes Direito. Julgado em 03-02-2009. Publicação: DJe-048 em 13-03-2009. vol. 02352-03. p. 446.
- ⁴ NUCCI, Guilherme de Souza. *Crimes contra a dignidade sexual: comentários à Lei 12.015, de 7 de agosto de 2009*, p. 31.
- ⁵ NUCCI, Guilherme de Souza. *Crimes contra a dignidade sexual: comentários à Lei n. 12.015, de 7 de agosto de 2009*, p. 35.
- ⁶ NUCCI, Guilherme de Souza. *Crimes contra a dignidade sexual: comentários à Lei 12.015, de 7 de agosto de 2009*, p. 50.
- ⁷ NUCCI, Guilherme de Souza. *Crimes contra a dignidade sexual: comentários à Lei n. 12.015, de 7 de agosto de 2009*, p. 69.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Decreto-Lei n. 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del2848compilado.htm>. Acesso em: 30 out. 2009.

BRASIL. Lei Federal n. 12.015, de 7 de agosto de 2009. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Lei/L12015.htm>. Acesso em 30 out. 2009.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. 1ª Turma. Habeas Corpus n. 95413-SP. Relator: Ministro Menezes Direito. Julgado em 03-02-2009. Publicação: DJ-048 em 13-03-2009. vol. 02352-03. p. 446.

GOMES, Luiz Flávio; CUNHA, Rogério Sanches; MAZZUOLI, Valério de Oliveira. *Comentários à reforma criminal de 2009 e a Convenção de Viena sobre o direito dos tratados*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

NUCCI, Guilherme de Souza. *Crimes contra a dignidade sexual: comentários à Lei n. 12.015, de 7 de agosto de 2009*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.