

UNIVERSIDADE PRESBITERIANA MACKENZIE

MARCELLA ROGÉRIO SPIRONELLI

**PROTEÇÃO ESTATAL EM CRIMES CONTRA A DIGNIDADE
SEXUAL: REALIDADE OU UTOPIA**

**São Paulo
2023**

MARCELLA ROGÉRIO SPIRONELLI

**PROTEÇÃO ESTATAL EM CRIMES CONTRA A DIGNIDADE
SEXUAL: REALIDADE OU UTOPIA**

Trabalho de Graduação Interdisciplinar apresentado
como requisito para obtenção do Título de
Baracharel no curso de Direito da Universidade
Presbiteriana Mackenzie.

**São Paulo
2023**

PROTEÇÃO ESTATAL EM CRIMES CONTRA A DIGNIDADE SEXUAL: REALIDADE OU UTOPIA

SPIRONELLI, Marcella Rogério¹

MESSA, Ana Flávia²

RESUMO

A presente pesquisa tem como objetivo realizar uma revisão da literatura sobre a proteção estatal em crimes contra a dignidade sexual. A evolução da legislação juntamente ao cenário histórico e social vivido nos diferentes momentos do Brasil e do contexto global. A divisão de penalização para crimes de cunho sexual entre mulheres honestas e prostitutas. A aplicação de crime contra os costumes do Código Penal de 1940, com a presença do débito conjugal e objetificação da mulher no casamento. A falta de amparo legal com o machismo estrutural e a desqualificação da mulher presente no ordenamento jurídico até a aplicação da Lei 12.015/2009. Conclui-se que é fundamental que a sociedade e as autoridades responsáveis pela proteção dos direitos humanos trabalhem juntas para garantir que a proteção estatal em crimes contra a dignidade sexual seja uma realidade concreta e não uma utopia, como observado no Brasil Império.

PALAVRAS-CHAVE: Proteção Estatal. Dignidade Sexual. Violência contra a mulher. Machismo estrutural.

ABSTRACT

The present research aims to conduct a literature review on state protection in crimes against sexual dignity. The evolution of the legislation along with the historical and social scenario lived in different moments in Brazil and in the global context. The division of penalty for crimes of sexual nature between honest women and prostitutes. The application of the crime against customs of the Penal Code of 1940, with the presence of marital debt and objectification of women in marriage. The lack of legal support with the structural machismo and the disqualification of women present in the legal system until the application of Law 12.015/2009. We conclude that it is fundamental that society and the authorities responsible for the protection of human rights work together to guarantee that state protection in crimes against sexual dignity be a concrete reality and not a utopia, as observed in Empire Brazil.

KEY WORDS: State Protection. Sexual Dignity. Violence against women. Structural machismo.

SUMÁRIO: Introdução. 1. Brasil império de 1830: A mulher honesta. 1.1. Mulher honesta e mulher virgem...1.2. Pena inferior a Prostituta...1.3. Extinção da punibilidade em estupro no casamento... 2. República de 1890: Proteção da honra e da família. 2.1 Valorização da mulher honesta... 2.2. Exercício regular do direito: Estupro e o débito conjugal... 3. Código Penal de 1940: Crimes contra os costumes. 3.1 A conjunção carnal... 3.2. Cenário atual e o crime no casamento.... Lei 12.015/2009. 4.1. Homem como sujeito passivo: Constranger alguém... 4.2. Atentado violento ao pudor: Revogação... 4.2.1. Tipo penal único... 4.2.2. Malefício ou Benefício para a punibilidade do autor?...4.2.3. Importunação sexual... 4.2.4. Importunação ofensiva ao pudor... 5. Casos concretos. 6. Conclusão. 7. Referências.

¹ Graduanda do curso de Direito da Universidade Presbiteriana Mackenzie

² Orientadora do curso de Direito da Universidade Presbiteriana Mackenzie

INTRODUÇÃO

A proteção estatal em crimes contra a dignidade sexual é fundamental para a garantia do auxílio estatal diante a busca de justiça e de respaldo jurídico e emocional, uma vez que o Estado possui a proteção da dignidade da pessoa humana um princípio presente em art. 1º, inciso III, da Constituição Federal. Também, contida como metanorma, devendo ser aplicada e interpretada nas normas para fundamento de decisões. Além de ser uma regra e um dever do Estado.

Nesse contexto, torna-se necessário refletir sobre a realidade da proteção estatal em crimes contra a dignidade sexual e sexual. Será que o Estado realmente cumpre o papel que lhe é atribuído na proteção da sociedade contra esses crimes? Ou seria a ideia de uma proteção utópica?

De acordo com Lélío Braga Calhau (2019), a proteção estatal é um direito fundamental do indivíduo, que deve ser assegurado pelo Estado. Embora, o autor ressalte que a proteção efetiva depende de diversos fatores, como a qualidade das instituições, a capacidade do Estado de investigar e punir os crimes, e a efetividade das políticas públicas de prevenção.

Além disso, a proteção estatal também envolve uma questão de justiça social. Conforme afirma Rawls (2003), em sua teoria da justiça, a sociedade deve ser organizada de forma a garantir que as desigualdades sociais sejam minimizadas e que todos os indivíduos possam ter acesso aos mesmos direitos e oportunidades. Nesse sentido, a proteção contra crimes que afetam a dignidade sexual é fundamental para garantir a justiça social e a igualdade de oportunidades.

Para a realização deste estudo, será utilizado um método de revisão sistemática da literatura. A pesquisa será realizada em bancos de dados eletrônicos, como o Google Scholar, a Biblioteca Digital Brasileira de Teses e Dissertações (BDTD) e a Biblioteca Virtual em Saúde (BVS). Os termos de busca serão "proteção estatal", "crimes sexuais", "dignidade sexual", "legislação" e "punição". Os resultados serão filtrados para incluir apenas artigos publicados nos últimos 10 anos e que estejam disponíveis em português ou inglês.

Considerando os resultados da revisão sistemática da literatura, é possível concluir que a proteção estatal em crimes contra a dignidade sexual ainda é um desafio significativo para a sociedade. Apesar das leis e políticas existentes, a implementação e a eficácia dessas medidas ainda precisam ser aprimoradas para garantir que todas as

pessoas, independentemente de sua posição social ou vulnerabilidade, recebam a proteção e a justiça que merecem.

É fundamental que a sociedade, bem como as autoridades responsáveis pela proteção dos direitos humanos, reconheça a importância da proteção estatal em crimes contra a dignidade sexual e trabalhem de forma conjunta para garantir que essa proteção se torne uma realidade concreta e não uma utopia distante, conforme observado do século XVII a XX. Investir em políticas públicas efetivas, fortalecer as instituições responsáveis pela proteção dos direitos humanos e promover a educação e a conscientização da sociedade são medidas necessárias para combater esse tipo de crime e garantir a justiça sexual.

A análise dos dados será feita através da análise dos conteúdos encontrados ao longo da revisão formada no Capítulo 2 e seus subcapítulos subsequentes que visam aprofundar melhor a teoria e questionamento sobre a presente pesquisa.

1. BRASIL IMPÉRIO DE 1830: A MULHER HONESTA

1.1 MULHER HONESTA E MULHER VIRGEM

No Brasil Império de 1830, a mulher tinha um papel bem definido na sociedade, conforme a autora Mary del Priore em sua obra “ História das Mulheres no Brasil”. A sua honra era o seu maior bem, e a virgindade era uma virtude essencial para a sua reputação. A mulher que não se mantinha virgem até o casamento era vista como desonesta, e muitas vezes era rejeitada pela sociedade. Nesse contexto, havia um debate intenso entre os autores da época sobre a importância da mulher honesta em relação à mulher virgem.

De um lado, temos autores como o escritor José de Alencar, que em seu livro "O Guarani" retrata a figura da mulher virgem como um símbolo de pureza e virtude, uma imagem a ser seguida por todas as mulheres. Ele afirma que "a virtude da mulher é como uma flor que, uma vez tocada, perde toda a sua beleza e aroma". Para Alencar, a mulher virgem é a única que pode ser considerada verdadeiramente honesta, e as demais são desonradas e merecem o desprezo da sociedade.

Por outro lado, autores como Joaquim Nabuco e Machado de Assis argumentavam que a honra da mulher não estava apenas na sua virgindade, mas sim em sua integridade moral e ética. Nabuco afirmava que a mulher honesta não era aquela que não havia

perdido a virgindade, mas sim aquela que se mantinha fiel aos seus princípios e valores, independentemente das pressões sociais. Já Machado de Assis, em seu livro "Dom Casmurro", questiona a obsessão da sociedade pela virgindade feminina e faz uma crítica ao machismo que permeava a época.

Esse debate mostra como a sociedade do Brasil Império de 1830 era profundamente patriarcal e machista, e como a honra da mulher estava ligada unicamente à sua sexualidade e muito atrelada a honra daquele que se casaria. No entanto, a discussão também revela a existência de pensamentos progressistas, que já questionavam essa visão limitada da mulher e da sua honra.

Embora, essa idealização da mulher como sendo apenas aquela que é virgem e casta é altamente problemática, pois acaba por reforçar a ideia de que a sexualidade feminina é algo que deve ser controlado e reprimido por terceiros, não podendo a mulher escolher pela sua própria vida, posição e sexualidade.

Nesse sentido, a escritora e feminista brasileira Simone de Beauvoir, em seu livro "O Segundo Sexo", publicado em 1949, critica essa visão restritiva da mulher como sendo apenas um objeto sexual passivo, e defende a ideia de que a sexualidade feminina deve ser livre e igualmente valorizada como a masculina. Segundo ela:

“Não se nasce mulher: torna-se mulher. Nenhum destino biológico, físico ou econômico determina a forma que a fêmea humana assume no seio da sociedade; é a civilização como um todo que elabora esse produto intermediário entre o macho e o castrado que se qualifica como feminino” (DE BEAUVOIR, 1949, p. 13).

Assim, a ideia de que uma mulher só é “honesta” se for virgem é uma construção social que deve ser questionada e desconstruída, já que a sexualidade é um aspecto natural e saudável da vida humana e não pode ser usada como critério de julgamento moral.

Com essa visão da sociedade de 1830, é fácil atrelar a posição e interpretação social às normas existentes no período. Pois a legislação é apenas um reflexo social.

E desta forma foi estabelecido na Lei de 16 de Dezembro de 1830³.

Vemos a “mulher prostituta” sendo minimizada ante a “mulher honesta”, deixando-as com maior vulnerabilidade a serem vítimas de crimes sexuais.

Hoje, no século XXI, a discussão sobre a mulher honesta versus a mulher virgem ainda persiste em muitas sociedades ao redor do mundo. No entanto, as conquistas do

³ BRASIL. Código Penal. Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848.htm.

movimento feminista e a luta pelos direitos das mulheres têm ajudado a desconstruir essas ideias limitadas e a ampliar a visão da sociedade sobre a mulher e a sua honra.

1.2 PENA INFERIOR A PROSTITUTA

Durante o Brasil Império de 1830, as mulheres que se prostituíam eram vistas como um problema social, e frequentemente eram alvo de perseguição e punição por parte das autoridades. As prostitutas eram consideradas como uma ameaça à moralidade da sociedade, perseguidas e criminalizadas pelas autoridades. No entanto, o que muitas vezes era ignorado era o fato de que essas mulheres, onde a maioria não tinha escolha e eram forçadas a se prostituir para sobreviver.

Em contrapartida, as mulheres consideradas "honestas" eram vistas como aquelas que mantinham sua virgindade até o casamento e que se mantinham afastadas de qualquer atividade que pudesse manchar sua reputação. A punição para as mulheres que não seguiam essas normas era bastante severa, sendo que uma mulher que se envolvesse em atividades ilícitas poderia ser condenada a penas que variavam de prisão a trabalhos forçados.

Surpreendentemente, a pena para uma prostituta era, muitas vezes, mais branda do que para uma mulher considerada "honestas" que fosse pega em alguma atividade ilícita. Isso se devia, em grande parte, ao fato de que as prostitutas eram vistas como um mal necessário, uma vez que muitos homens recorriam a elas para satisfazer suas necessidades sexuais.

Mesmo naquela época, havia vozes discordantes que apontavam a hipocrisia desse sistema de valores. Em 1876, o escritor Joaquim Maria Machado de Assis publicou o conto "A Nova Califórnia", que tratava da inversão de valores em uma sociedade futurista, em que a prostituição era legalizada e considerada uma profissão respeitável, enquanto as mulheres consideradas "honestas" eram marginalizadas.

Essa disparidade na aplicação da lei é reflexo de uma sociedade que colocava um valor desproporcional na virgindade feminina e na manutenção da honra familiar. Para muitos homens da época, as prostitutas eram vistas como seres inferiores, que não mereciam a mesma consideração que as mulheres "respeitáveis". A prostituição era considerada uma atividade imoral e prejudicial à sociedade, mas ainda assim, as prostitutas muitas vezes recebiam penas mais brandas do que outras mulheres que haviam "manchado" sua reputação.

É importante ressaltar que essa visão da prostituição como um mal social persistiu por muito tempo na história do Brasil. Em 1916, por exemplo, o Código Penal ainda previa penas mais severas para a mulher que cometia adultério do que para o homem que o fazia. Essa visão machista e desigual não desapareceu completamente da sociedade brasileira, e ainda hoje podemos encontrar resquícios dela em alguns setores.

Sendo importante lembrar que a prostituição é uma atividade complexa e multifacetada, e que muitas mulheres que se envolvem nessa atividade o fazem por falta de opções e oportunidades. A criminalização da prostituição não é uma solução eficaz para os problemas sociais que ela envolve, e muitas vezes só serve para estigmatizar ainda mais as mulheres que se prostituem.

Como bem apontou a escritora e ativista feminista Simone de Beauvoir em sua obra "O Segundo Sexo", de 1949: "A prostituta é uma vítima que se faz culpada". Ainda hoje, muitas mulheres são marginalizadas pela sociedade por se envolverem na prostituição, enquanto os homens que as exploram e lucram com essa atividade raramente são punidos.

No caso de estupro praticado contra prostitutas ou mulheres não honestas, no Brasil Império (1822-1889), a legislação penal do país previa punições diferentes para o estupro de mulheres "honestas" e "desonestas", termos que eram usados para distinguir as mulheres consideradas respeitáveis das que trabalhavam como prostitutas.

De acordo com o Código Criminal do Império de 1830, a pena para o estupro de uma mulher "honestas" era de prisão com trabalhos forçados por um período de 10 a 30 anos, enquanto a pena para o estupro de uma mulher "desonesta" era de prisão com trabalhos forçados por um período de 6 meses a 2 anos.

Tal diferença pode ser observada em art. 217 do Código Criminal do Império de 1830⁴.

1.3 EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE EM ESTUPRO NO CASAMENTO

Em 1830 a mulher era vista como um ser subordinado ao homem, sendo sua honra e reputação uma preocupação central da sociedade. Nesse contexto, o estupro no casamento era algo considerado impensável, uma vez que a mulher era vista como

⁴ BRASIL. Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Código Penal. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 31 dez. 1940. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm.

propriedade do marido e, portanto, não poderia ser vítima de violência sexual. Na época, o Código Criminal do Império de 1830, em seu artigo 222, estabelecia que "não há crime de estupro, quando não há conjunção carnal, e a mulher é consorte legítima do delinquente". Essa legislação, que vigorou por muitos anos no país, deixava as mulheres em uma situação de vulnerabilidade e desproteção dentro do próprio lar.

Tal extinção de punibilidade é observada em art. 219 do Código Criminal do Império de 1830⁵. A extinção da punibilidade do estupro no casamento foi um tema muito debatido na época do Império e gerou opiniões divergentes. De acordo com Nabuco (1883), onde defendeu a tese de que o estupro no casamento não deveria ser punido, argumentando que o marido tinha o direito de ter relações sexuais com sua esposa sempre que quisesse, já que ela era sua propriedade.

Por outro lado, o jornal O Libertador em 1884, afirmou que a mulher não poderia ser vista como um objeto e que o estupro no casamento deveria ser considerado um crime, uma vez que o consentimento para o ato sexual deveria ser mútuo e livre.

Hoje, a sociedade tem uma compreensão mais clara do que é o consentimento e que a violência sexual é um crime que deve ser punido, independentemente do relacionamento entre a vítima e o agressor. A extinção da punibilidade do estupro no casamento foi um importante passo para a proteção da integridade física e moral das mulheres e para a erradicação da cultura do estupro.

2. REPÚBLICA DE 1890: PROTEÇÃO DA HONRA E DA FAMÍLIA

Dentro do contexto de 1890, são abordados dois temas importantes: a valorização da mulher honesta e o exercício regular do direito em relação ao estupro e ao débito conjugal. É importante entender como essas questões eram tratadas no passado para compreendermos como evoluímos em relação à proteção dos direitos das mulheres e ao combate à violência sexual.

2.1 VALORIZAÇÃO DA MULHER HONESTA

A valorização da mulher honesta é um tema que tem sido debatido ao longo dos anos em diferentes contextos. Na República de 1890, a proteção da honra e da família foi um importante princípio estabelecido pela Constituição brasileira, com o objetivo de

⁵ BRASIL. Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Código Penal. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 31 dez. 1940. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm.

garantir a dignidade e o respeito às mulheres, entretanto, apenas as mulheres que eram “honestas”, afastando as prostitutas, divorciadas e mulheres que não eram mais virgens antes do casamento.

A honra, conceito que se relaciona à reputação, integridade e moralidade de uma pessoa, sempre foi muito valorizada na sociedade brasileira. Na República de 1890, a proteção da honra feminina era vista como um dever do Estado e da sociedade, e estava prevista na Constituição.

Segundo o artigo 72 da Constituição de 1891, "a família é a base da sociedade e deve ser protegida pela lei. O casamento é indissolúvel". Além disso, o artigo 72 previa que "é inviolável o segredo da correspondência e das comunicações telegráficas e telefônicas, salvo nos casos e na forma que a lei determinar, para fins de investigação criminal ou instrução processual penal".

Essas disposições constitucionais refletiam uma preocupação com a proteção da família e da intimidade das pessoas, especialmente das mulheres. Ainda assim, o direito brasileiro, na época, não reconhecia a igualdade de gênero, o que limitava os direitos das mulheres.

A jurisprudência e a doutrina também refletiam a valorização da honra feminina. Em 1899, o jurista brasileiro Clóvis Bevilacqua publicou o livro "Código Civil dos Estados Unidos do Brasil Comentado". Nele, o autor destacou a importância da proteção da honra das mulheres, afirmando que a "reputação da mulher honesta é uma preciosidade que não pode ser comprometida impunemente".

Bevilacqua também defendeu que a mulher deveria ser protegida pela lei, uma vez que sua condição de fragilidade física e emocional a colocava em situação de vulnerabilidade. Ele afirmou que "a lei protege a mulher como protege o fraco, o pobre e o incapaz, reconhecendo-lhe uma situação anormal, que requer para ela uma legislação especial".

Apesar dessas disposições legais e doutrinárias, a valorização da honra feminina não significava uma real igualdade de direitos para as mulheres na República de 1890. Elas ainda enfrentavam muitas barreiras para acessar a educação, o mercado de trabalho e a participação política.

A luta pela igualdade de gênero e pela valorização da mulher honesta continuou ao longo dos anos, com avanços e retrocessos. Atualmente, a Constituição Federal de 1988 reconhece a igualdade entre homens e mulheres e prevê a proteção da honra e da dignidade de todas as pessoas.

2.2 EXERCÍCIO REGULAR DO DIREITO: ESTUPRO E O DÉBITO CONJUGAL

O exercício regular do direito é um princípio fundamental do direito brasileiro, que estabelece que a conduta de uma pessoa não é punível se ela agir em conformidade com o que é permitido por lei. No entanto, na República de 1890, a proteção da honra e da família muitas vezes era usada para justificar comportamentos abusivos em relação às mulheres, como o estupro e o débito conjugal.

O débito conjugal era uma obrigação imposta ao cônjuge de ter relações sexuais com o outro, independentemente de seu consentimento. Essa prática era considerada uma obrigação do casamento, e muitas mulheres eram vítimas de violência sexual em nome da "obrigação conjugal".

O estupro também era uma prática comum na época, especialmente em relação às mulheres. No entanto, o conceito de estupro era muito restrito, limitado a casos em que a vítima era forçada a manter relações sexuais contra sua vontade, sob ameaça ou violência física.

A legislação brasileira da época não reconhecia que o consentimento da vítima era essencial em casos de violência sexual. O estupro era visto como um ataque à honra da mulher, não como uma violação de seus direitos sexuais e corporais.

Essas práticas eram justificadas em nome da proteção da honra e da família, como se a conduta abusiva fosse um exercício regular do direito. No entanto, a doutrina e a jurisprudência começaram a questionar essas práticas, buscando uma proteção mais ampla dos direitos das mulheres.

Em 1899, o jurista Clóvis Beviláqua publicou o livro "Código Civil dos Estados Unidos do Brasil Comentado", em que criticou a ideia de que o débito conjugal e o estupro fossem considerados um exercício regular do direito. Segundo Beviláqua, "o que há de repugnante na violência é que ela constitui um ataque à pessoa humana, à dignidade moral do homem, e não meramente um dano material".

O jurista também defendeu que a mulher deveria ter o direito de consentir ou não com as relações sexuais, independentemente do estado civil. Ele afirmou que "o direito da mulher sobre seu corpo é um direito pessoal, que não depende de nenhuma outra circunstância que não seja a sua própria vontade".

Apesar dessas críticas, o direito brasileiro da época não reconhecia o consentimento da vítima como um elemento essencial para a caracterização do estupro.

Foi somente na Constituição Federal de 1988 que a igualdade de gênero e a proteção dos direitos sexuais e reprodutivos das mulheres foram reconhecidos como direitos fundamentais.

Ainda hoje, a luta pela proteção dos direitos das mulheres e pelo reconhecimento de seu consentimento como elemento essencial para a caracterização do estupro continua. É fundamental que a sociedade brasileira reconheça a importância de proteger os direitos sexuais e corporais das mulheres e de combater a cultura do estupro, que ainda permeia nossa sociedade. Como afirmou a feminista brasileira Berenice Bento, "é preciso que os homens entendam que o corpo das mulheres não é um objeto disponível para seu uso e que as mulheres têm o direito de decidir sobre suas próprias vidas e seus próprios corpos".

Felizmente, a legislação brasileira avançou em relação aos direitos das mulheres. O Código Penal brasileiro, por exemplo, reconhece atualmente o consentimento da vítima como elemento essencial para a caracterização do estupro. O artigo 213 estabelece que "constranger alguém, mediante violência ou grave ameaça, a ter conjunção carnal ou a praticar ou permitir que com ele se pratique outro ato libidinoso" é considerado estupro.

3. CÓDIGO PENAL DE 1940: CRIMES CONTRA OS COSTUMES

Estabelecidas as condutas criminosas relacionadas à sexualidade, incluindo o estupro, a sedução, a corrupção de menores e a prostituição. Dentre os crimes previstos, destaca-se a conjunção carnal, que é a penetração do pênis na vagina, e é um elemento essencial para a caracterização do crime de estupro.

Além disso, é importante ressaltar que, mesmo no contexto do casamento, a relação sexual sem consentimento da esposa também é considerada um crime, o que demonstra a evolução da legislação na proteção dos direitos das mulheres. Sendo uma importante referência para a proteção dos direitos sexuais e corporais das pessoas, e seu aperfeiçoamento e atualização devem ser constantes para garantir uma sociedade mais justa e igualitária.

3.1 A CONJUNÇÃO CARNAL

A conjunção carnal é um termo que faz referência à relação sexual propriamente dita, envolvendo a penetração do pênis na vagina. No contexto do direito penal, a conjunção carnal é um elemento importante para a caracterização de alguns crimes, especialmente os crimes contra os costumes.

O Código Penal brasileiro de 1940, em seu Capítulo V, trata dos crimes contra os costumes. O artigo 213 estabelece que "constranger alguém, mediante violência ou grave ameaça, a ter conjunção carnal ou a praticar ou permitir que com ele se pratique outro ato libidinoso" é considerado estupro. Já o artigo 217-A estabelece que "ter conjunção carnal ou praticar outro ato libidinoso com menor de 14 (catorze) anos" é considerado estupro de vulnerável.

A conjunção carnal é um elemento essencial para a caracterização do crime de estupro, que é um dos mais graves e repugnantes crimes contra os direitos sexuais e corporais das mulheres. O estupro é uma violência sexual que causa traumas profundos na vítima, além de violar sua dignidade e sua autonomia.

No entanto, a concepção tradicional da conjunção carnal como elemento exclusivo para a caracterização do estupro pode ser problemática. Como aponta a professora de direito penal Helena Regina Lobo da Costa, "o conceito de conjunção carnal está associado a uma concepção heteronormativa de sexualidade e pode excluir práticas sexuais que também são violações graves dos direitos sexuais e corporais das vítimas".

Por isso, é importante que a legislação e a doutrina avancem na compreensão da violência sexual como uma questão que vai além da conjunção carnal. É fundamental que se reconheça que todas as formas de violência sexual são igualmente graves e que as vítimas devem ser protegidas independentemente do tipo de prática sexual envolvida.

Cabe destacar que a legislação brasileira avançou nesse sentido nos últimos anos. Em 2018, foi sancionada a Lei nº 13.718, que ampliou o conceito de estupro e tornou crime o ato de "constranger alguém, mediante violência ou grave ameaça, a praticar ou permitir que com ele se pratique ato libidinoso diverso da conjunção carnal". Com isso, a legislação brasileira passou a reconhecer que qualquer tipo de violência sexual é crime.

3.2 CENÁRIO ATUAL E O CRIME NO CASAMENTO

O Código Penal de 1940, em seu Capítulo V, estabeleceu os crimes contra os costumes, que visam proteger a liberdade e a dignidade sexual das pessoas. Dentre os crimes previstos, está a conjunção carnal, que é a penetração do pênis na vagina sem o consentimento da vítima, elemento essencial para a caracterização do crime de estupro. É importante ressaltar que, mesmo no contexto do casamento, a relação sexual sem consentimento da esposa também é considerada um crime.

Apesar disso, durante muitos anos, a violência sexual dentro do casamento não era reconhecida como um crime. Apenas em 2005, com a promulgação da Lei Maria da Penha (Lei nº 11.340/2006), foi incluída no Código Penal a tipificação do crime de estupro cometido pelo cônjuge ou companheiro da vítima, mesmo que não haja violência física ou ameaça. Essa mudança legislativa representou um avanço na proteção dos direitos sexuais e corporais das mulheres.

Ainda é preciso enfrentar uma cultura que naturaliza a violência contra a mulher e minimiza a gravidade do crime de estupro, especialmente no contexto do casamento. Como afirmou a Ministra Cármen Lúcia, do Supremo Tribunal Federal, em seu voto no julgamento da ADI 4.424, que questionava a constitucionalidade da Lei Maria da Penha, "a sociedade brasileira precisa se conscientizar de que o afeto não pode conviver com a violência".

É fundamental que as vítimas de violência sexual sejam acolhidas e tenham acesso à justiça de forma efetiva. Como destaca o professor de Direito Penal Luiz Flávio Gomes, "a efetiva punição dos crimes sexuais, especialmente os cometidos no contexto do casamento, é uma forma de combater a impunidade e a perpetuação da violência".

4. Lei 12.015/2009

A Lei 12.015/2009 trouxe importantes alterações no Código Penal brasileiro em relação aos crimes sexuais. Em especial, a lei passou a considerar o homem como sujeito passivo no crime de constrangimento sexual, antes considerado apenas contra a mulher. Além disso, a lei revogou o crime de Atentado Violento ao Pudor e passou a considerá-lo como um tipo de estupro, configurando apenas um delito.

Também foi alterada a punibilidade do autor, uma vez que a pena para o estupro é mais gravoso do que a do Atentado Violento ao Pudor.

4.1 HOMEM COMO SUJEITO PASSIVO: CONSTRANGER ALGUÉM

A construção social de gênero tem impacto direto na forma como homens e mulheres são vistos e tratados na sociedade. Na esfera do Direito Penal, essa construção se reflete na forma como são tratados os crimes sexuais em que o homem é o sujeito passivo. Até bem pouco tempo atrás, a legislação brasileira não contemplava de forma adequada essa situação, tratando o homem como agressor e a mulher como vítima em todas as situações. No entanto, a Lei 12.015/2009 veio mudar esse cenário ao incluir, pela

primeira vez na legislação brasileira, a figura do homem como sujeito passivo de crimes sexuais.

Dentre os crimes contemplados pela Lei 12.015/2009, encontra-se o crime de constranger alguém, previsto no artigo 146 do Código Penal. Esse crime consiste em obrigar alguém, mediante violência ou grave ameaça, a praticar ou permitir que com ele se pratique ato libidinoso diverso da conjunção carnal. Ou seja, o constrangimento pode ocorrer tanto em relação à prática de ato sexual diverso da conjunção carnal, quanto em relação à sua permissão.

O constrangimento é um crime grave, que atinge diretamente a liberdade sexual da vítima, que é obrigada a se submeter a uma situação sexual contra a sua vontade. Como ressalta Luiz Flávio Gomes, "o constrangimento é uma forma brutal de violação da dignidade sexual do indivíduo, tendo em vista que se trata de uma modalidade de coerção violenta ou grave ameaça" (GOMES, 2012, p. 333).

No entanto, apesar da importância da inclusão do homem como sujeito passivo de crimes sexuais, a realidade ainda é de subnotificação e invisibilidade desse tipo de violência. Muitos homens se sentem constrangidos em denunciar esse tipo de crime, seja por vergonha, seja por receio de serem julgados socialmente ou por não serem levados a sério pelas autoridades. Por isso, é fundamental que haja uma conscientização por parte da sociedade e do sistema de justiça para a importância de dar voz e visibilidade a essas vítimas.

4.2 ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR: REVOGAÇÃO

A revogação do crime de atentado violento ao pudor trouxe importantes mudanças na tipificação dos crimes sexuais no Brasil. O objetivo foi simplificar e tornar mais eficiente a punição desses delitos, bem como acabar com a distinção entre a violência contra a liberdade sexual de homens e mulheres.

Até a entrada em vigor da Lei nº 12.015/2009, o atentado violento ao pudor era previsto no artigo 214 do Código Penal. A conduta consistia em constranger alguém, mediante violência ou grave ameaça, a praticar ou permitir que com ele se praticasse ato libidinoso diverso da conjunção carnal. Com a revogação do crime, essas condutas passaram a ser tipificadas como estupro ou estupro de vulnerável, conforme o caso concreto.

Essa mudança legislativa trouxe benefícios para a sociedade, especialmente para as mulheres e para as crianças e adolescentes, que são as principais vítimas de crimes sexuais. Com a unificação da tipificação, tornou-se mais claro e objetivo o combate aos crimes sexuais, e a proteção aos direitos sexuais e à integridade corporal das pessoas passou a ser garantida de forma mais efetiva.

Apesar da revogação do atentado violento ao pudor, o constrangimento ilegal continua sendo considerado crime. O artigo 146 do Código Penal tipifica o delito como "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". Dessa forma, embora a figura típica do atentado violento ao pudor tenha sido extinta, a legislação penal brasileira ainda protege os direitos sexuais e a integridade corporal das pessoas.

4.2.1 TIPO PENAL ÚNICO

A reforma trazida pela Lei nº 12.015/2009 não apenas revogou o crime de atentado violento ao pudor, mas também promoveu uma mudança significativa na tipificação dos crimes sexuais. Antes da reforma, havia diversas figuras típicas para as condutas sexuais consideradas criminosas, o que gerava fragmentação e dificultava a efetiva punição dos responsáveis. Com a nova lei, houve uma simplificação das tipificações, com o objetivo de tornar mais eficiente a atuação do sistema de justiça criminal.

Uma das mudanças mais relevantes foi a unificação do crime de estupro, antes previsto no artigo 213 do Código Penal, e do crime de atentado violento ao pudor, previsto no artigo 214 do mesmo código. Agora, ambas as condutas são consideradas estupro, definido no artigo 213 como "constranger alguém, mediante violência ou grave ameaça, a ter conjunção carnal ou a praticar ou permitir que com ele se pratique outro ato libidinoso".

Essa unificação trouxe benefícios não apenas para a efetiva punição dos criminosos, mas também para as vítimas de crimes sexuais. Antes, muitas vezes era difícil definir qual a figura típica aplicável ao caso concreto, o que gerava dúvidas e incertezas no processo penal. Agora, com a tipificação única, há maior clareza e objetividade na definição do crime e na responsabilização do agressor.

Vale destacar que a revogação do crime de atentado violento ao pudor não significa que outras condutas não possam configurar crimes sexuais. Conforme já

mencionado, o constrangimento ilegal continua sendo considerado crime, nos termos do artigo 146 do Código Penal. Além disso, outras figuras típicas também continuam em vigor, como o estupro de vulnerável, previsto no artigo 217-A do mesmo código, que pune quem pratica conjunção carnal ou outro ato libidinoso com pessoa menor de 14 anos ou que, por enfermidade ou deficiência mental, não tem o necessário discernimento para a prática do ato.

Assim, a revogação do crime de atentado violento ao pudor trouxe uma unificação importante na tipificação dos crimes sexuais, tornando mais clara e objetiva a definição do crime e a responsabilização do agressor. Entretanto, outras figuras típicas continuam em vigor, garantindo a proteção aos direitos sexuais e à integridade corporal das pessoas.

Dentre essas figuras típicas, podemos citar o crime de estupro, previsto no artigo 213 do Código Penal, que consiste em "constranger alguém, mediante violência ou grave ameaça, a ter conjunção carnal ou a praticar ou permitir que com ele se pratique outro ato libidinoso".

A Lei nº 12.015/2009 também criou a figura típica do estupro de vulnerável, previsto no artigo 217-A do Código Penal, que dispõe sobre a prática de ato sexual com pessoa menor de 14 anos, ou com alguém que, por enfermidade ou deficiência mental, não tem o necessário discernimento para a prática do ato, ou que não pode oferecer resistência.

Com isso, a configuração desses delitos depende da presença de elementos específicos, como a violência ou grave ameaça, a incapacidade de resistência da vítima ou a vulnerabilidade da mesma, conforme estabelecido pela legislação e pela doutrina.

Desse modo, vale ressaltar as palavras do jurista Rogério Sanches Cunha, em sua obra "Manual de Direito Penal - Parte Especial": "A caracterização do delito de estupro e estupro de vulnerável depende da presença de constrangimento ou ameaça, bem como da realização de atos libidinosos diversos da conjunção carnal. Na ausência desses elementos, poderá restar caracterizado tão somente o crime de importunação ofensiva ao pudor"

4.2.2 MALEFÍCIO OU BENEFÍCIO PARA A PUNIBILIDADE DO AUTOR?

A revogação do crime de atentado violento ao pudor, trazida pela Lei nº 12.015/2009, é objeto de debate entre juristas, especialmente no que se refere aos efeitos dessa mudança na punibilidade dos autores de crimes sexuais. Alguns argumentam que a

revogação foi benéfica para a punibilidade, ao simplificar e unificar as figuras típicas dos crimes sexuais, permitindo uma maior efetividade na repressão desses delitos. Outros, porém, defendem que a revogação pode ter sido prejudicial, ao eliminar uma figura típica que poderia ser mais adequada a algumas situações.

Entre os defensores da revogação, está o jurista Guilherme de Souza Nucci, que afirma que a unificação das figuras típicas dos crimes sexuais trouxe benefícios para a punibilidade do autor. Segundo ele, a revogação do atentado violento ao pudor foi uma medida "necessária e urgente", pois a multiplicidade de figuras típicas dificultava a compreensão e a aplicação da lei. Além disso, a nova redação do Código Penal ofereceu uma definição mais clara e precisa do crime de estupro, incluindo a possibilidade de punição mesmo quando não há violência física, mas sim violência moral ou psicológica (NUCCI, 2017).

Por outro lado, há juristas que argumentam que a revogação do atentado violento ao pudor pode ter prejudicado a punibilidade do autor, especialmente em casos em que a violência sexual não envolve a conjunção carnal. Esses especialistas afirmam que a figura típica do atentado violento ao pudor poderia ser mais adequada para situações em que o agressor constrange a vítima a praticar atos libidinosos diversos da conjunção carnal, mas sem uso de violência física (GRECO, 2011).

Assim, apesar da unificação e simplificação das figuras típicas dos crimes sexuais trazida pela revogação do atentado violento ao pudor, ainda há divergências entre os especialistas quanto aos efeitos dessa mudança na punibilidade dos autores. Enquanto alguns defendem que a revogação foi benéfica, outros argumentam que pode ter sido prejudicial em alguns casos específicos. É importante lembrar que a proteção aos direitos sexuais e à integridade corporal das pessoas continua sendo garantida pela legislação penal brasileira, independentemente da figura típica utilizada para tipificar o crime.

4.2.3 IMPORTUNAÇÃO SEXUAL

A importunação sexual é definida como um comportamento não consensual de natureza sexual que é indesejado, invasivo e intimidador. Este comportamento pode incluir gestos, comentários ou toques indesejados, bem como avanços sexuais persistentes e não solicitados. A importunação sexual é uma forma de assédio sexual que pode ocorrer em diversos contextos, como no local de trabalho, na escola, em transportes públicos e em outras situações sociais.

A Lei 13.718 de 24 de setembro de 2018 trouxe diversos avanços para a proteção sexual no Brasil. A Lei visa proteger as mulheres contra ações de cunho sexual em locais públicos e privados. Mostrando como uma resposta aos atos de masturbação em locais públicos e ejaculação em transportes públicos, fatos que estavam se tornando cada vez mais rotineiros.

De forma anterior a Lei tínhamos as ações tipificadas apenas como Contravenção Penal, com penas que não se mostravam efetivas e representação impiedade aos autores.

A nova Lei tornou atos como a prática de atos libidinosos, divulgação de cenas de estupro e o estupro coletivo, ações hediondas e penalizadas com a restrição da liberdade.

A importunação sexual é um problema que afeta principalmente mulheres e meninas. De acordo com dados do Fórum Brasileiro de Segurança Pública, em 2020 foram registrados 7.395 casos de importunação sexual no país, sendo 87,3% das vítimas do sexo feminino. Esses números podem ser ainda maiores, já que muitos casos não são denunciados.

4.2.4 IMPORTUNAÇÃO OFENSIVA AO PUDOR

Presente no art. 61 da Lei de Contravenções Penais, a importunação ofensiva ao pudor é uma infração penal que atenta contra a dignidade sexual do ser humano.

Estando diretamente atrelada ao “pudor”, que tem como significado primordial a decência.

A tipificação da contravenção estabelece um limite entre satisfazer as suas vontades e interferir no espaço de outrem de forma ofensiva e desrespeitosa, causando desconforto e incomodo do sujeito passivo. Tal conduta é apenada com multa.

Importante destacar a diferença entre importunação ofensiva ao pudor e o crime de estupro.

No estupro temos o emprego de violência ou grave ameaça com o intuito de satisfação sexual, já o segundo não tem o quesito da violência, apenas a afronta à dignidade sexual, por meio de ações sem a utilização de atos libidinosos.

Entretanto, a contravenção de importunação ofensiva ao pudor foi revogada após a aprovação da Lei de Importunação Sexual.

5. CASOS CONCRETOS

No ano de 2017 em São Paulo ocorreu um caso de grande repercussão midiática atrelado ao tema de importunação sexual, estupro e importunação ofensiva ao pudor.

No fato em questão, o autor se masturbou e ejaculou em uma mulher dentro de um ônibus na capital paulista. O autor foi preso em flagrante delito pela tipificação de estupro, entretanto, foi posto em liberdade após decisão do judiciário sobre a alteração da tipificação e enquadramento em importunação ofensiva ao pudor, uma contravenção penal que não comportava a manutenção da prisão.

Após grande repercussão midiática o Legislativo repensou sobre a questão e deu origem a tipificação da Lei 13.718 de 24 de setembro de 2018.

Já no Rio de Janeiro de 2016 uma jovem de 16 anos foi dopada e violentada por 30 homens em uma comunidade carioca, o estupro aconteceu em duas ocasiões no período de mais de 24 horas no qual a jovem ficou desacordada. A vítima também teve vídeos e fotos do seu estupro divulgados na internet.

Os acusados foram condenados a penas que variam de 15 a 30 anos de prisão por estupro de vulnerável e por produção de cena de sexo envolvendo adolescente.

Todavia, não são todos os crimes que têm em seu desfecho a condenação do acusado e o caso da Mariana Ferrer retrata esta questão. Em 2018 Mariana Ferrer foi dopada em uma casa noturna e violentada, conforme laudo do IML.

Em 2020 o acusado foi absolvido por erro de tipo, pois foi decidido que o réu não tinha como constatar a vulnerabilidade da vítima, não agindo, portanto, com dolo. O julgamento foi marcado por falas machistas e ofensivas a vítima, na qual foram apresentadas fotos pessoais da vítima e abordado o questionamento sobre a reputação da mesma, todas as ações advindas do advogado de defesa.

Outro caso de grande destaque na mídia refere-se ao João de Deus, médium que abusava da confiança e da fragilidade de fiéis para cometer estupro e importunação sexual. João praticou crime durante décadas e atualmente soma 223 anos de prisão devido a prática de estupro de vulnerável, violação sexual mediante fraude e estupro tentado.

6. CONCLUSÃO

Após a realização da revisão sistemática da literatura sobre a proteção estatal em crimes contra a dignidade sexual, foram encontrados resultados relevantes e preocupantes. Embora existam leis e políticas de proteção em vigor, a implementação e a

eficácia dessas medidas ainda são desafios enfrentados pela sociedade, conforme visto nos casos concretos apresentados.

As questões destacadas se mostraram em contínuo avanço e buscando uma melhora na tipificação e implementação de novas legislações a partir do avanço social e da pressão popular.

Contudo, a legislação vigente durante o Brasil Império era retrógrada, machista e preconceituosa, refletindo os traços social da época patriarcal diante dos desejos sociais e sexuais das mulheres. Também, diante da valorização da mulher honesta e a sua visualização da sociedade a partir de um homem como figura central de detentor dos direitos da família.

É certo que a legislação evoluiu e chegou em um ápice positivo a partir da Lei 12.015/2009, trazendo atualização e revogação de penas mais brandas e desqualificadas.

De acordo com Silva (2017), "a proteção estatal em crimes contra a dignidade sexual é um direito garantido pela Constituição Federal de 1988, entretanto, a efetivação desse direito esbarra em diversos obstáculos, como a falta de capacitação de profissionais da área jurídica e a falta de recursos para implementar políticas públicas eficazes". Esses obstáculos podem levar a uma subnotificação de casos de crimes sexuais, bem como à falta de punição adequada para os autores desses crimes.

Outro estudo relevante encontrado durante a revisão é o de Souza (2018), que aponta que a falta de proteção estatal pode ser ainda mais acentuada para grupos vulneráveis, como crianças e adolescentes, mulheres, pessoas LGBTI+ e pessoas com deficiência. Esses grupos enfrentam barreiras adicionais para denunciar crimes sexuais e, muitas vezes, não recebem o apoio necessário das autoridades.

Embora os resultados apontem para desafios significativos na proteção estatal em crimes contra a dignidade sexual, alguns estudos também apontam para iniciativas positivas. Segundo Faria (2019), algumas cidades brasileiras implementaram políticas públicas inovadoras, como a criação de centros de atendimento especializado para vítimas de violência sexual e a capacitação de profissionais da área jurídica para lidar com casos de crimes sexuais.

Diante disso, torna-se evidente que a sociedade precisa intensificar seus esforços na busca por soluções efetivas para garantir a proteção dos direitos das vítimas de crimes sexuais e punir adequadamente os autores desses crimes. Isso envolve, entre outras coisas, a capacitação de profissionais da área jurídica, a criação de mecanismos de proteção e

atendimento especializado para grupos vulneráveis, bem como o aprimoramento das leis e políticas em vigor.

É fundamental que a sociedade, bem como as autoridades responsáveis pela proteção dos direitos humanos, reconheçam a importância da proteção estatal em crimes contra a dignidade sexual e trabalhem de forma conjunta para garantir que essa proteção se torne uma realidade concreta e não uma utopia distante. Somente assim será possível alcançar um futuro em que todas as pessoas, independentemente de sua posição social ou vulnerabilidade, recebam a proteção e a justiça que merecem.

7. REFERÊNCIAS

ADI 4.424 - **Ação Direta de Inconstitucionalidade que questionava a constitucionalidade da Lei Maria da Penha.**

BEAUVOIR. Simone de Beauvoir, "**O Segundo Sexo**" (1949) - não citada diretamente no texto, mas referenciada implicitamente através da citação "ninguém nasce mulher: torna-se mulher".

BENTO, Berenice. "**Não me chame de linda**": para entender o privilégio masculino. São Paulo: Editora Vozes, 2016.

BEVILAQUA, Clóvis. Código Civil dos Estados Unidos do Brasil Comentado. 1899.

Código Penal Brasileiro (Lei nº 2.848/1940)

Código Penal brasileiro, artigos 146 e 214.

Código Penal brasileiro, artigo 213 (Lei nº 13.718/2018)

COSTA, Helena Regina Lobo da. "**Estupro e violência sexual no Brasil**: reflexões sobre a legislação, a jurisprudência e a cultura do estupro". Revista Brasileira de Ciências Criminais, v. 144, 2018.

GOMES, Luiz Flávio. **Direito Penal**: Parte Especial. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012. Código Penal de 1940

GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal**: parte especial. Vol. III. 14. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2011.

Lei nº 12.015/2009: **dispõe sobre os crimes contra a dignidade sexual e altera o Título VI da Parte Especial do Código Penal** e o artigo 1º da Lei nº 8.072/1990;

Lei Maria da Penha (Lei nº 11.340/2006)

Manual de Direito Penal - Parte Especial, de Rogério Sanches Cunha (Editora Juspodivm, 2021)

NUCCI, Guilherme de Souza. **Código penal comentado**. 19. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017.

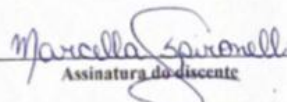
SANTOS, Myllena Calazans de Andrade. "**Estupro e a questão da conjunção carnal**: uma crítica ao conceito tradicional e uma proposta de ampliação da tutela penal". In: DIAS, Camila de Jesus Mello Gonçalves (org.). *Feminismo, Direito e Justiça*. Florianópolis: Empório do Direito, 2021.

TERMO DE AUTENTICIDADE DO TRABALHO DE CONCLUSÃO DE CURSO

Eu, Marcella Rogério Spironelli
discente regularmente matriculado(a) na disciplina TCC II, da 10ª etapa do curso de Direito,
matricula nº 41802871, período noturno, turma 10-S tendo realizado o TCC com o título
"Proteção Estatal em Crimes Contra a Dignidade Sexual: Realidade ou Utopia"
sob a orientação do(a) Professor(a) Ana Flavia Messa
declaro para os devidos fins que tenho pleno conhecimento das regras metodológicas para
confeção do Trabalho de Conclusão de Curso (TCC), informando que o realizei sem plágio de
obras literárias ou a utilização de qualquer meio irregular.

Declaro ainda que, estou ciente que caso sejam detectadas irregularidades referentes às citações
das fontes e/ou desrespeito às normas técnicas próprias relativas aos direitos autorais de obras
utilizadas na confeção do trabalho, serão aplicáveis as sanções legais de natureza civil, penal e
administrativa, além da reprovação automática, impedindo a conclusão do curso.

São Paulo, 09 de maio de 2023 .


Assinatura do discente