

CENTRO UNIVERITÁRIO – UNINOVAFAPÍ
BACHARELADO EM DIREITO

ÁLAX FURTADO FONTINELE
TAMARA ALVES FREITAS
WESLANE SILVA DOS SANTOS

A (IN) CONSTITUCIONALIDADE DA LEI 13.718/2018: a persecução penal pública
incondicionada no crime de estupro e a autonomia da vítima

TERESINA-PI
2022

ÁLAX FURTADO FONTINELE
TAMARA ALVES FREITAS
WESLANE SILVA DOS SANTOS

A (IN) CONSTITUCIONALIDADE DA LEI 13.718/2018: a persecução penal pública
incondicionada no crime de estupro e a autonomia da vítima

Artigo de Trabalho de Conclusão de Curso
apresentado à Banca Examinadora do Centro
Universitário UNINOVAFAPI, como requisito
parcial para obtenção do grau de Bacharel em
Direito.

Orientador: Prof^a Me. Sarah Maria Veloso
Freire

FICHA CATALOGRÁFICA

F683i Fontinele, Álax Furtado.

A (In) Constitucionalidade da Lei 13.718/2018: a persecução penal pública incondicionada no crime de estupro e a autonomia da vítima. Álax Furtado Fontinele; Tamara Alves Freitas; Weslane Silva dos Santos. – Teresina: Uninovafapi, 2022.

Artigo (Graduação em Direito) – Centro Universitário UNINOVAFAPI / Afya, Teresina, 2022.

17. p.; il. 23cm.

Catlogação na publicação

Antonio Luis Fonseca Silva– CRB/1035

Francisco Renato Sampaio da Silva – CRB/1028

AGRADECIMENTOS

Agradecemos a Deus acima de tudo, por ter nos fortalecido em meio as dificuldades e percalços do caminho, permitido a concretização desta missão de concluir o curso. Agradecê-lo por nos dar saúde e inteligência para assimilar e colocar em prática os conhecimentos repassados por nossos orientadores. Às nossas famílias que sempre acreditaram em nosso sucesso, incentivando e apoiando nossas conquistas, sendo um pilar fundamental para o alcance desse passo tão importante em nossas vidas.

A nossa orientadora, professora Sarah Freire, que em tão pouco tempo nos direcionou para obtermos um bom trabalho. E à professora Fernanda Cláudia, e em seu nome agradecemos a todos da instituição UNINOVAFAPI, que com muito amor e dedicação nos passaram o conhecimento para chegarmos até aqui.

Agradecemos também todos docentes da nossa primeira instituição, FAETE, a qual vivemos bons momentos e fomos ensinados por excelentes professores, em especial ao César Roney, Ricardo de Sá e Ennio Cavalcante.

Ao nosso Coordenador, professor Alexandre por ter nos recebido com muita atenção e cuidado no período de transição de faculdade, pois sem ele não teria sido fácil. A todos colaboradores da UNINOVAFAPI que com empenho contribuíram para nossa formação.

Aos colegas de turmas, pelo compartilhamento de aprendizado, pelas conversas e brincadeiras sadias que cultivamos, aos amigos que fizemos ao longo dessa trajetória, e a todos que direto ou indiretamente acreditaram em nossa capacidade de alcançar esse sonho que é a conclusão no Curso de Direito.

RESUMO

Busca-se através do presente trabalho apresentar as mudanças trazidas a partir da Lei 13.718/2018, a qual modificou o tipo de ação penal para o crime de estupro de ação penal pública condicionada para pública incondicionada do artigo 213 do CP, isto veio a afetar o direito à liberdade da vítima e a sua autonomia. Com isto tem como objetivo explicar como essas alterações trazidas podem ferir a constitucionalidade da lei 13.718/18 quanto à sua ação penal pública incondicionada no que tange ao direito à dignidade, a liberdade sexual e a autonomia da vítima, busca-se também analisar a proteção do Estado; Os resultados alcançados no decorrer da pesquisa apontam que a mudança da natureza da ação que a Lei 13.718/18 trouxe atribuindo ao Estado o direito de defesa no lugar da vítima não é a solução para os problemas que decorrem da violência cometida, pois a mesma não fica isenta das consequências que a ação processual lhe submeterá, e para que a vítima se sinta efetivamente segura, o Estado em detrimento às vítimas deve aperfeiçoar o acompanhamento e acolhimento prestado, não englobando apenas o âmbito das delegacias de polícia, mas principalmente no âmbito da saúde, aprimorando o atendimento do Sistema Único de Saúde (SUS), garantindo um atendimento eficaz, rápido, de fácil acesso e acima de tudo, privado; garantindo, também, acompanhamento com psicólogo, psiquiatra, sendo responsável pelos tratamentos e medicamentos necessários para a recuperação de cada vítima. A metodologia utilizada no trabalho é a pesquisa bibliográfica e a sua abordagem será qualitativa, buscando compreender e estudar as particularidades e experiências individuais da vítima.

Palavras-chave: Lei 13.718/18. Estupro. Liberdade sexual. Autonomia. Ação penal.

ABSTRACT

The aim of this work is to present the changes brought about by Law 13.718/2018, which changed the type of criminal action for the crime of rape from public criminal action conditioned to public unconditional of article 213 of the CP of the crime of rape, this came to affect the victim's right to freedom and autonomy. With this, it aims to explain how these changes brought may violate the constitutionality of law 13.718/18 regarding its unconditional public criminal action regarding the right to dignity, sexual freedom and the autonomy of the victim, it is also sought to analyze the protection of State. The results achieved in the course of the research indicate that the change in the nature of the action that Law 13,718/18 brought, giving the State the right of defense in place of the victim, is not the solution to the problems that arise from the violence committed, since it is not is exempt from the consequences that the procedural action will submit to it, and for the victim to feel effectively safe, the State, to the detriment of the victims, must improve the monitoring and reception provided, not only encompassing the scope of police stations, but mainly within the scope of the health, improving the service provided by the Unified Health System (SUS), guaranteeing an effective, fast, easily accessible and, above all, private service. Also ensuring follow-up with a psychologist, psychiatrist, being responsible for the treatments and medicines necessary for the recovery of each victim. The methodology used in the work is bibliographic research and its approach will be qualitative, seeking to understand and study the particularities and individual experiences of the victim.

Keywords: Law 13,718/18. Rape. sexual freedom. Autonomy. Criminal action.

1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho seguiu de uma perspectiva analítica de caráter descritivo e teve por alvo a análise das mudanças do crime tipificado pelo artigo 213 do Código Penal Brasileiro de 1940 trazidas pela Lei 13.718 de setembro de 2018, com ênfase na natureza da ação penal, cujo passa a ser incondicionada relacionado aos crimes contra a liberdade sexual.

Nesse viés, o estupro é considerado um dos crimes mais violentos, sendo considerado hediondo previsto em todos os ordenamentos jurídicos dos povos civilizados. Entre os crimes sexuais, é a infração de natureza mais grave. E na criminalidade comum, o estupro se coloca como uma das condutas penais onde se pode entrever a maior periculosidade do agente, e já passou por diversas alterações no decorrer da história jurídica brasileira e com isso foram ampliadas as redes de proteção as mulheres, crianças, adolescentes, idosos e pessoas com deficiência.

Houve, também, o aumento das penas para os crimes de estupro coletivo, importunação sexual e divulgação de fotos e vídeos sem autorização, além de se tornar pública e incondicionada a natureza de ação penal dos crimes contra a liberdade sexuais contra vulnerável, ou seja, não mais exigindo a representação da vítima.

A análise deste trabalho tem como objetivo apresentar como as mudanças trazidas podem ferir a constitucionalidade da lei 13.718/18 quanto à sua ação penal pública incondicionada no que tange ao direito à dignidade, à liberdade sexual e à autonomia da vítima. Busca-se, ademais, analisar a proteção do Estado, realizada pelo Ministério Público para com a vítima na ação penal.

Diante do exposto, o presente trabalho se desenvolverá da seguinte forma: o primeiro capítulo será explanado um pouco da evolução histórica do crime de estupro em seu contexto social, cultural e jurídico. Fazendo um adendo ao crime de estudo no âmbito da legislação brasileira desde o primeiro código penal, conhecido como Código Criminal do Império (1830) até o Código Penal atual (1940), fazendo menção também a mudança trazida pela Lei 13.718/18.

O segundo capítulo busca desenvolver o objetivo propriamente dito deste trabalho enfatizar de maneira direta, a importância de a mulher ter a autonomia e liberdade sobre seu próprio corpo, pois tais direitos provêm de lutas travadas ao longo da história pelo movimento feminista. Ressalta, também, a luta que continua sendo

travada em face do Estado, ao que se refere à sua proteção exacerbada em detrimento da vítima, ou de um grupo delas. O presente capítulo argumentará em favor dos direitos de escolha da ofendida e na constante ineficácia do Estado quanto à proteção à ofendida.

O terceiro capítulo traz as mudanças que houve no título dos crimes contra a liberdade sexual, mais específico no que se trata do crime de estupro, com as modificações trazidas pela Lei 13.718/18. Pontua a mudança na natureza da ação do mesmo crime, que passa a ser pública incondicionada, trazendo espécies e conceitos da ação penal, com a explanação de consequências surgiram após esta mudança.

O quarto e último capítulo será discutido as medidas que o Estado pode tomar para que se torne menos doloroso para as vítimas, como atender prontamente as necessidades destas com a criação de novas políticas públicas, melhorando o atendimento tanto nas delegacias, quanto nos hospitais; o aperfeiçoamento da rede de saúde pública; adotando protocolos que cientifiquem a vítima que a justiça será eficaz e se responsabilizando por providenciar os cuidados para a saúde mental das vítimas, quais sejam de qualidade e que respeitem o direito ao sigilo.

Quanto à justificativa e relevância social do trabalho é validada por se tratar de uma problemática no âmbito geral da sociedade envolvendo políticas públicas e saúde.

No que tange à metodologia do trabalho, adota-se a pesquisa bibliográfica, obtendo mais conhecimento sobre o tema através de livros, artigos científicos, sites e posicionamentos de doutrinadores e professores através de entrevistas e doutrinas. Quanto à abordagem, será qualitativa, cujo seu foco está no caráter subjetivo do objeto analisado, buscando compreender e estudar as particularidades e experiências individuais da vítima, entre outros aspectos.

2 CONTEXTO HISTÓRICO DO CRIME DE ESTUPRO

Quando aprofundamos o estudo do crime em sua evolução jurídica e cultural, o Estupro como um dos crimes mais odiados em nossa sociedade atual, foi um processo de lentidão e justificação. Noronha diz que o indivíduo que obriga uma mulher para manter relações carnavais, violando o seu direito de escolha, desprezando a liberdade que ela tem sobre seu corpo, demonstra instintos brutais dignos de severa repressão.

O crime de estupro foi efetuado e objetivado pela primeira vez no Código de Hamurabi entre os séculos de XVII e XVIII A.C. Nos séculos XVI a XIX, na França, verificam-se inúmeros exemplos do estupro, paralelo à raridade dos processos e julgamentos públicos e pela justiça falha, crimes, que eram justificados pelo silêncio que se impõe sobre a vítima, as quais eram tratadas de forma imoral, julgadas mediante a sociedade; essa situação se reforça pela facilidade da impotência da vítima, que desde os primórdios era trada e vista como “sexo frágil”.

No século XIX ficou conhecido como século da ciência, o criminoso foi sendo deixado de lado, dando lugar a nova visão para o crime em si. O que por muitos ficou conhecido com o termo de criminoso nato, proveniente de justificações biológicas e posteriormente sociológicas, outros criava uma figura para o estuprador como uma pessoa vagabunda, imprudente por consequência da parte periférica da sociedade. Assim, o estuprador nada mais era que uma pessoa não iluminada pelo progresso e pela ciência (VIGARELLO, 1988).

O século XX, surge a palavra pedofilia, criando uma nova imagem para estupradores que antes era depravado, e agora são também os próprios pais, tios, vizinhos, professores e os mais variados tipos de pessoas que se possa imaginar. Os distúrbios atingem todos. A psicologia vem enumerando os efeitos devastadores desse crime nas vítimas. E ainda alguns Códigos Penais foram atualizados para separarem o assédio do atentado ao pudor e do estupro.

No que se trata do crime de estupro na legislação brasileira, faz-se uma pequena síntese da história, começando pelo primeiro código, que foi o Código Criminal do Império (1830) o estupro contra mulher honesta era previsto e as penas eram de prisão e pagamento de um dote a vítima. Sobre o tema, Prado argumenta:

O Código Criminal do Império de 1830 elencou vários delitos sexuais sobre a rubrica genérica estupro. A doutrina da época, todavia, repudiou tal técnica

de redação. O legislador definiu o crime de estupro propriamente dito no artigo 222, cominando-lhe pena de prisão de três a doze anos mais a constituição de um dote em favor da ofendida. Se a ofendida fosse prostituta, porém, a pena prevista era de apenas um mês a dois anos de prisão. (PRADO, 2001, p. 194-195).

Mesmo o Código de 1832 não introduzindo o conceito de estupro, qual estipulava que o autor do crime seria punido com trabalho forçado, cujo era a pena máxima caso a vítima tivesse menos de 15 anos. O estupro é mencionado apenas no Código de 1890, em seu artigo 268, que abrangia a relação sexual realizada mediante violência. E, como citado por Prado acima, a mulher que era pública ou prostituta a pena era diminuída.

Com a chegada do Código Penal de 1940, situando-se no Título VI (Dos crimes contra os costumes), Capítulo (Dos crimes contra a liberdade sexual); em seu artigo 224, identificava o crime de estupro de vulnerável, arguindo uma violência presumida quanto se era praticado o ato sexual (conjunção carnal) com determinados sujeitos passivos que se enquadrariam a estes tidos vulneráveis:

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. § 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 (NR) (BRASIL, 1940).

A partir do Código Penal de 1940 houve diversas modificações no capítulo dos crimes contra a liberdade sexual, em especial no que tange ao crime de estupro. A saber, a natureza da ação do crime de estupro também foi alterada algumas vezes desde a chegada do código penal de 1940, até a atualização trazida pela lei 13.718/2018.

As mudanças a respeito da natureza da ação do crime de estupro até o ano de 2009 a ação para tal crime era de natureza privada, a qual a vítima detinha total liberdade para escolher dar queixa em juízo, para então o crime ser processado. Do ano de 2009 até o ano de 2018 a natureza da ação passou a ser pública condicionada, no que corresponde que a titularidade para o oferecimento da denúncia não era mais da vítima, e sim do Ministério Público. Contudo, a investigação só poderia dar início e ser instaurada se a parte ofendida aceitasse a representação.

Com isso, surgem os seguintes questionamentos: o consentimento é da vítima ou apenas uma decisão que provém do Estado? O encargo de decidir cabe a quem efetivamente? A proteção do Estado tem alcançado o seu objetivo principal, qual é o de proteger a vítima, ou ele está afastando a mesma dos seus direitos? As respostas para tais perguntas é o objetivo a ser realizado no capítulo seguinte.

3 A PROTEÇÃO DO ESTADO E O CONFLITO ENTRE O PRINCÍPIO DA AUTONOMIA DA VÍTIMA E O DIREITO À LIBERDADE SEXUAL

A luta das mulheres para obter o direito sobre o próprio corpo vem desde os primórdios, através de movimentos feministas para a obtenção de autonomia e igualdade perante a sociedade – uma luta para se decidir como viver, quando se casar, com quem se relacionar, qual profissão exercer, como cuidar de suas finanças. No âmbito da sexualidade, adentra-se na questão de que, se uma violência é praticada dentro de um contexto de desigualdade, cabe a vítima, a pessoa ofendida ou ao Estado a decisão de denunciar e processar o caso na esfera jurídica.

Hoje, após a lei 13.718/18, essa decisão cabe apenas ao Estado, independentemente de qual seja a opinião e decisão da vítima – aquela quem foi afetada física e psicologicamente – não detém mais o poder de direito de escolher o que é melhor para si. Nesse sentido, tornam-se incoerente e de difícil entendimento aqueles que defendem a autonomia e à liberdade sexual da vítima quando, ao mesmo tempo, nega a mesma, essa autonomia de exercer efetivamente esses direitos. O encargo da decisão já não está mais sobre a pessoa afetada, mas sim, sobre o Estado, o que demonstra que essa proteção já não tem sido eficaz, pois a mulher permanece alienada ao sistema.

O mesmo Estado que concede o direito à vítima, é o mesmo que o retira, o que prova que o poder judiciário estatal não tem alcançado o objetivo de proteger a mesma, pelo contrário, ao atribuir ao Ministério Público o direito de apresentar a denúncia sem o consentimento da vítima, o Estado afasta os direitos desta, ferindo então o seu direito à liberdade, assim como também o princípio da autonomia.

O consentimento da mulher no contexto da Lei 13.718/2018 não ter importância é uma afronta ao princípio da autonomia, o que põe em risco toda uma luta travada historicamente para obtenção de direitos de igualdade e autonomia para as mulheres, fazendo as mesmas novamente estarem submetidas e dependentes das decisões de terceiros – a saber, o Estado – sobre questões que dizem respeito a sua liberdade, seja ela sexual, ou seja de escolha.

Contudo, nem todos concordam com esse posicionamento, vindo a surgir críticas desse novo modelo de “proteção”, que tem como objetivo não proteger a vítima, mas sim todo um grupo de pessoas, é por isso que a vontade da vítima se torna descartável.

O professor de Direito Penal Gustavo Badoró, em uma entrevista para o site Jota sobre a aprovação da Lei 13.718/2018 afirma:

Eu acho que foi um grande erro da lei. Estamos falando de crimes contra a liberdade sexual. Se o legislador reconhece que as pessoas maiores e capazes, têm liberdade para dispor de seu corpo para práticas sexuais, é uma enorme contradição que ela não tenha liberdade suficiente para dizer se ela quer ou não ver processada a pessoa, o crime não é contra a sociedade, é contra a pessoa que tem sua própria liberdade sexual violada (BADORÓ, 2018).

No dizer de Cezar Roberto Bitencourt, a liberdade sexual é:

O reconhecimento do dispor livremente de suas necessidades sexuais ou voluptuárias, ou seja, a faculdade de comportar-se, no plano sexual, segundo suas aspirações carnavais, sexuais, lascivas e eróticas, governadas somente por sua vontade consciente, tanto sobre a relação em si como a escolha de parceiros (BITENCOURT, 2011, p. 44).

Assim, o sistema jurídico brasileiro está diante de um conflito aparente entre autonomia de representação da mulher e a proteção do estado à dignidade sexual. A questão em pauta não é o fato da proteção em si que o Estado de direito deve garantir a mulher na sua condição de vulnerabilidade em relação ao homem, mas a forma como a lei se tornou impositiva, sem a existência de um plebiscito ou referendo para saber a opinião da sociedade, em especial as mulheres sujeitas a abusos sexuais, sobre a mudança trazida pela Lei:13.718/2018.

Em 2019, o Senado aprovou a PL de nº 2.538, cujo tem como ementa “tornar obrigatória o registro de violência contra a mulher no prontuário de atendimento médico, na forma que especifica.”, determinando que os profissionais de saúde comunicassem em até 24 horas os indícios ou casos confirmados de violência contra a mulher à Polícia Civil dos estados para a medida de providências.

A jornalista Bruna de Lara (2019) relatou sua opinião em relação ao PL enquanto sobrevivente de violência doméstica e sexual em um artigo no The Intercept Brasil, afirmando que a saída de um relacionamento abusivo é o momento de maior risco à vida de uma mulher em situação de violência. Que assim como o rompimento do relacionamento, quanto uma possível denúncia criminal, precisam ser planejados com cautela. Fazer uma denúncia sem autorização ou sequer conhecimento da vítima não a protege, é, na verdade, a forma mais fácil de colocá-la em perigo iminente.

Segundo Lara (2019), os processos ligados à violência contra a mulher são penosos lentos, que podem se arrastar por anos. E no decurso desse tempo, é comum

que a vítima tenha de repetir sua história diversas vezes, revivendo o momento traumático, e que a defesa do réu recorra a táticas machistas para manchar a reputação da mulher. Colocar uma mulher em um processo penal sem que ela queira e esteja pronta para enfrentá-lo é mais uma violência cometida contra a mesma.

Na portaria nº 485, de 1º de abril de 2014, o Ministério da Saúde entende que é dever do Estado e da sociedade determinar estratégias para minimizar a dor e outros agravos às vítimas. No entanto, a realidade é muito dissemelhante, a vítima não pode contar com a ajuda do Estado para isso, pois não disponibilizam um atendimento psicológico gratuito, de qualidade e eficiente na rede pública.

O Estado não oferece à vítima um acolhimento de qualidade nas delegacias onde ocorrem o primeiro atendimento, muitas vezes elas são violentadas e atacadas verbalmente ainda mais, acusações quanto ao seu modo de vestir, o horário que estavam na rua, e acabam colocando toda a culpa sobre as vítimas. Como se já não precisassem lidar com o fato de serem violentadas, ainda precisarão lidar com o peso da culpa.

4 AS PRINCIPAIS MUDANÇAS TRAZIDAS PELA LEI 13.718/2018

Uma das principais alterações trazidas pela Lei 13.718/2018 foi no crime contra a liberdade sexual, mais específico, no que concerne ao crime de estupro, quanto à natureza da sua ação, que passou então a ser um crime de ação penal com a natureza pública incondicionada, qual o Ministério Público é a parte titular da ação, aonde afasta da vítima a liberdade de escolha acerca da representação e denúncia.

A princípio, é necessário salientar que a ação penal é prevista como garantia fundamental e direito individual na Constituição Federal, em seu artigo 5º, no inciso XXXV qual dispõe que “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito;” (BRASIL, 1988).

O direito de ação penal incide na capacidade de movimentar o poder jurisdicional, para que possa ser investigado os fundamentos da pretensão punitiva.

O Código Penal cuida do assunto. No art. 100, estabelece a regra (a ação penal é pública), bem como a exceção (a ação penal é privativa do ofendido quando a lei expressamente indicar). No §1º do mesmo artigo, fixa a subdivisão das ações públicas, indicando a regra (a ação será promovida pelo Ministério Público independentemente de qualquer autorização da parte ofendida ou de outro órgão estatal), bem como a exceção (a ação será promovida pelo Ministério Público caso haja autorização do ofendido ou do Ministério da justiça), (NUCCI, 2008, p. 174).

A classificação das ações penais utiliza a forma subjetiva para fazer a distinção entre ação penal pública e privada, com relação à ação pública, é aquela cuja é movida pelo Ministério Público. E ao que se trata de ação pública incondicionada, compreende-se conforme entendimento de Prado (2014) é que também o Ministério Público é titular da ação, a qual o mesmo poderá propô-la independentemente da representação ou anuência da vítima, salientando a irrelevância da vontade do ofendido.

Segundo Nucci (2021), temos duas espécies de ação penal, a pública e a privada, que se subdividem, a saber: a pública subdivide-se em incondicionada e condicionada. A incondicionada, como mencionada acima é aquela que cabe exclusivamente ao Ministério Público. Já a ação condicionada, trata-se da prévia provocação do interessado.

Na ação penal privada a transferência do direito de acusar do Estado para o particular, ou seja, o direito da e a opção de escolha da acusação é da vítima, pois o

interesse na existência do processo e, conseqüentemente da punição, é eminentemente privado segundo art. 100, § 2.º, do CP, (BRASIL, 1940).

Para o doutrinador Guilherme Nucci, a ação privada se subdivide da seguinte forma:

Subdivide-se a ação privada da seguinte forma: a) principal ou exclusiva, quando só o ofendido pode exercer (inclui-se, nesse contexto, a personalíssima, que somente o ofendido, pessoalmente, pode propor, conduzindo-a até o final, ou seja, não há sucessão no polo ativo por outra pessoa; caso morra a parte ofendida, antes do término da demanda, extingue-se a punibilidade do agente); b) subsidiária da pública, que é intentada pelo ofendido diante da inércia do Ministério Público (art. 29, CPP), quando deixa escoar o prazo legal sem oferecimento da denúncia (NUCCI, 2021, p. 522).

No que se trata da mudança da natureza da ação trazida pela Lei 13.718/18, não se considera uma decisão que irá seguramente proteger a vítima, pois a interferência do Estado, com a intenção de punir o infrator, tomando para si a decisão de uma pessoa maior e capaz, ao se tratar de um fato tão invasivo à sua vida íntima, não pode e nem deve prevalecer diante aos interesses privados da ofendida (BABETTE, 2018).

Ainda no que se trata da modificação, Gilaberte Freitas se posiciona e diz: “Cuida-se de lamentável concessão do legislador a protestos punitivistas que bradam pela pena e esquecem-se que, nos crimes sexuais, existe uma vítima que precisa ser preservada” (2018, p. 1).

Todavia, o legislador revela que o objetivo do Estado é punir, sendo de total irrelevância o bem-estar da ofendida, “caindo as máscaras de fingida preocupação. Essa é a consequência de um direito penal estudado e manejado sem apoio na criminologia – mais especificamente, na vitimologia” (FREITAS, 2018, p. 1)

Esta lei modifica e tipifica os crimes de importunação sexual e de divulgação de cena de estupro no Código Penal, alterando a natureza da ação dos crimes contra a liberdade sexual e dos crimes contra vulneráveis pública incondicionada, constitui aumento de pena para tais crimes e determina causas de aumento de pena para estupro coletivo e estupro corretivo.

Diferentemente do conceito de estupro coletivo, Nucci dispõe que o conceito de estupro corretivo é voltado para:

Volta-se, basicamente, à mulher homossexual ou bissexual, pansexual, transgênero, transexual, entre outros. O objetivo da violência sexual é corrigir o “pretenso” erro na demonstração de sua orientação sexual, ou seja,

estupra-se a mulher lésbica para que ela “entenda” ser “mulher”, logo, deva ter relacionamento sexual com homem. A elevação – de 1/3 a 2/3 – deve relacionar-se ao caso concreto, levando-se em consideração o grau de violência ou ameaça utilizado, o número de atos sexuais e suas espécies, tal como se deve fazer em qualquer caso de estupro (art. 213, CP) (NUCCI, 2021, p. 812).

Ou seja, além de operar essa mudança, a lei também cria novos tipos penais, estabelecendo causas de aumento de pena e revogando o dispositivo da lei de contravenções penais.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Observa-se, portanto, que o peso da persecução penal em muitos casos, é muito mais difícil para a ofendida do que a ação do crime em si, pois ela se encontra tendo que ser submetida a um processo que durará por tempo indeterminável, relembRANDO-a sempre e fazendo-a reviver a mesma cena incontáveis vezes. Ainda que a lei tenha sido bem-intencionada, não conseguiu alcançar a totalidade dos seus efeitos, pelo contrário, acabou por violar mais ainda os direitos da vítima.

Entendemos que as leis devem atender as necessidades da sociedade, o fato de extrema importância é que as vítimas da violência sexual não podem simplesmente ter os seus direitos desprezados em face de uma lei que indiscutivelmente fere o seu direito de escolha e a sua liberdade, e sentimentos, a despeito a essencialidade de ampliar a proteção à vítima, pois a alteração na natureza da ação penal acabou por menosprezar sua autonomia.

O sistema jurídico brasileiro tem que acolher e ser um ponto de apoio a estas vítimas e não apenas uma imposição normativa que lhes tomam o seu direito. Se o Estado decidiu se apossar da responsabilidade de denunciar o culpado em nome da vítima, que o mesmo também se responsabilize pelas consequências que essa decisão acarretará na vida das mesmas, fazendo-se fundamental a adoção de medidas públicas que visem o efetivo amparo à mulher que é violentada.

O mais correto seria que a vítima tivesse seu direito de escolha respeitado, podendo, então, denunciar ou não o seu agressor. Contudo, ante ao que já foi exposto, o Estado, diante de tal situação reconheça que tal crime versa sobre saúde pública, e com isso, adotando protocolos que cientifiquem a vítima o modo de como a justiça será eficaz nos casos de crime de estupro, com isso, explicando a necessidade da participação desta no processo e resguardando as suas devidas proteções.

O poder judiciário deve ser um instrumento que garanta a proteção aos direitos da vítima e não mais uma forma de violá-los, assim sendo, acompanhado do Estado, deve aperfeiçoar o acolhimento prestado às vítimas, não apenas nas delegacias de polícia, mas principalmente no âmbito da saúde, aprimorando o atendimento do Sistema Único de Saúde (SUS), garantindo um atendimento eficaz, rápido, de fácil acesso e acima de tudo, privado. Garantindo, também, acompanhamento com

psicólogo, psiquiatra, sendo responsável pelos tratamentos e medicamentos necessários pra a recuperação de cada vítima.

REFERÊNCIAS

ALTMAN, Gustavo. Jota. **Com nova lei, denúncia de crime sexual não precisa de consentimento da vítima**. Publicado em 02/10/2018. Disponível em: <https://www.jota.info/justica/lei-denuncia-estupro-consentimento-vitima-02102018>. Acesso em 24 de out de 2022.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal 4**: Parte especial – 5 ed. – São Paulo: Saraiva, 2011.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988.

BRASIL. Câmara dos deputados. **Projeto Lei Ordinária 2538/2019**. Altera PL anterior nº 3837/2015, no que dispõe sobre a obrigatoriedade do registro de violência contra a mulher do prontuário de atendimento médico, na forma que especifica. Brasília, Distrito Federal, Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2057848>. Acesso em: 24 de out. de 2022.

BRASIL. Lei nº 13.718, de 24 de setembro de 2018. **Altera o Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), para tipificar os crimes de importunação sexual e de divulgação de cena de estupro, tornar pública incondicionada a natureza da ação penal dos crimes contra a liberdade sexual e dos crimes sexuais contra vulnerável, estabelecer causas de aumento de pena para esses crimes e definir como causas de aumento de pena o estupro coletivo e o estupro corretivo; e revoga dispositivo do Decreto-Lei nº 3.688, de 3 de outubro de 1941 (Lei das Contravenções Penais)**. Brasília, DF, set 2018. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13718.htm. Acesso em: 02 de setembro de 2022.

CABETTE, Eduardo Luiz Santos. **Primeiras impressões sobre o crime de importunação sexual e a alteração da Lei 13.718/18**. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/70388/primeiras-impressoes-sobre-o-crime-de-importunacao-sexual-e-alteracoes-da-lei-13-718-18/3> 24 de out. de 2022.

CAPEZ, F. **Código Penal Comentado**. 7ª edição. São Paulo: Editora Saraiva, 2016. Decreto-Lei 2.848, de 07 de dezembro de 1940. Código Penal. Diário Oficial da União, Rio de Janeiro, 31 dez. 1940.

Débora Alice Martins Ferreira. **Crime de estupro em seu contexto histórico (2019)**. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/78228/o-crime-de-estupro-em-seu-contexto-historico> Acesso em: 10 de outubro de 2022.

FREITAS, Bruno Gilaberte. **Lei 13.718/18**: importunação sexual e pornografia de vingança. Disponível em: <https://canalcienciascriminais.jusbrasil.com.br/artigos/629753885/lei-n-13718-2018-importunacao-sexual-e-pornografia-de-vinganca>. Acesso em 24 de out. de 2022.

GUTTIERRES, Jordão de Carvalho. **Ação penal. (2018)**. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/64144/acao-penal>. Acesso em 10 de out. de 2022.

PEREIRA, Indianara Cristiana Ferreira. **A persecução penal pública e o direito à intimidade da vítima**. Disponível em: <https://conteudojuridico.com.br/consulta/Artigos/55946/a-persecuo-penal-pblica-no-crime-de-estupro-e-o-direito-intimidade-da-vtima>. Acesso em 24 de out. de 2022.

LARA, Bruna de. **Bolsonaro acertou**: aviso obrigatório de violência contra a mulher à polícia seria desastroso. The Intercept Brasil. Publicado em 11/10/2019. Disponível em: <https://bit.ly/2Bvia5Q>. Acesso e 24 de out. de 2022.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de processo penal e execução penal** / Guilherme de Souza Nucci. 4. Ed. Ver., atualizada e ampliada. São Paulo; Editora Revista dos Tribunais, 2008.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de direito Manual de Direito Penal** / Guilherme de Souza Nucci. – 17. ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2021.

PRADO, Luiz Regis. **Curso de Direito Penal Brasileiro**. 2. ed. São Paulo: Revista dos tribunais. 2001.

PRADO, Luiz Regis. **Curso de Direito Penal**. 13.^a edição revista, atualizada e ampliada, Editora Revista dos Tribunais Ltda, 2014.

VIGARELLO, Georges. **História do estupro**: violência sexual nos séculos. XVIII. Tradução de Lucia Magalhães, Rio de janeiro: Jorge Zahar. 1988.

ÁLAX FURTADO FONTINELE
TAMARA ALVES FREITAS
WESLANE SILVA DOS SANTOS

A (IN) CONSTITUCIONALIDADE DA LEI 13.718/2018: a persecução penal
pública incondicionada no crime de estupro e a autonomia da vítima

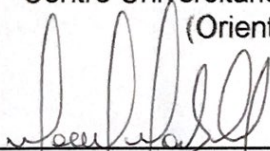
Artigo de Trabalho de Conclusão de
Curso apresentado à Banca
Examinadora do Centro Universitário
UNINOVAFAPÍ, como requisito parcial
para obtenção do grau de Bacharel em
Direito.

Data de Aprovação: 16 / 11 / 2022

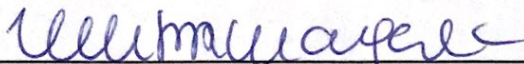
BANCA EXAMINADORA



Profª Ma. Sarah Maria Veloso Freire
Centro Universitário - UNINOVAFAPÍ
(Orientador)



Profº Me. Marcelo Martins Eulálio
Centro Universitário - UNINOVAFAPÍ
(1º Examinador)



Profª Ma. Viviane Maria de Pádua Rios Magalhães
Centro Universitário - UNINOVAFAPÍ
(2º Examinador)

DECLARAÇÃO DE REVISÃO ORTOGRÁFICA

Eu, ERINALDO ALVES DE ARAÚJO, graduado em Letras pela Universidade Federal do Piauí, declaro ao Centro Universitário – UNINOVAFAPI que revisei o Trabalho de Conclusão de Curso de Bacharelado em Direito intitulado **A (IN) CONSTITUCIONALIDADE DA LEI 13.718/2018**: a perseguição penal pública incondicionada no crime de estupro e a autonomia da vítima, dos alunos Álex Furtado Fontinele, Tamara Alves Freitas e Weslane Silva dos Santos. Declaro, ainda, que o presente trabalho encontra-se de acordo com as normas ortográficas e gramaticais vigentes.

Teresina, 30 de outubro de 2022.

Erinaldo Alves de Araújo

Erinaldo Alves de Araújo

CPF: 015.182.473-85 / RG: 2.578.719