I CONGRESSO DE TECNOLOGIAS APLICADAS AO DIREITO

PENAL, PROCESSO PENAL, CRIMINOLOGIA E NOVAS TECNOLOGIAS

P397
Penal, processo penal, criminologia e novas tecnologias [Recurso eletrônico on-line] organização I Congresso de Tecnologias Aplicadas ao Direito – Belo Horizonte;

Coordenadores: Guilherme Augusto Portugal Braga, Enio Luiz de Carvalho Biaggi e Lícia Jocilene das Neves – Belo Horizonte, 2017.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-85-5505-663-5
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: O problema do acesso à justiça e a tecnologia no século XXI

1. Direito. 2. Tecnologia. 3. Direito Penal. 4. Processo Penal. 5. Criminologia. I. I Congresso de Tecnologias Aplicadas ao Direito (1:2018 : Belo Horizonte, BH).

CDU: 34

I CONGRESSO DE TECNOLOGIAS APLICADAS AO DIREITO

PENAL, PROCESSO PENAL, CRIMINOLOGIA E NOVAS TECNOLOGIAS

Apresentação

É com imensa satisfação que apresentamos os trabalhos científicos incluídos nesta publicação, que foram apresentados durante o I Congresso de Tecnologias Aplicadas ao Direito nos dias 14 e 15 de junho de 2018. As atividades ocorreram nas dependências da Escola Superior Dom Helder Câmara, em Belo Horizonte-MG, e tiveram inspiração no tema geral "O problema do acesso à justiça e a tecnologia no século XXI".

O evento foi uma realização do Programa RECAJ-UFMG – Solução de Conflitos e Acesso à Justiça da Faculdade de Direito da UFMG em parceria com o Direito Integral da Escola Superior Dom Helder Câmara. Foram apoiadores: o Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-graduação em Direito - CONPEDI, EMGE – Escola de Engenharia, a Escola Judicial do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região, a Federação Nacional dos Pós-graduandos em Direito – FEPODI e o Projeto Startup Dom.

A apresentação dos trabalhos abriu caminho para uma importante discussão, em que os pesquisadores do Direito, oriundos de dez Estados diferentes da Federação, puderam interagir em torno de questões teóricas e práticas, levando-se em consideração a temática central do grupo. Foram debatidos os desafios que as linhas de pesquisa enfrentam no tocante ao estudo do Direito e sua relação com a tecnologia nas mais diversas searas jurídicas.

Na coletânea que agora vem a público, encontram-se os resultados de pesquisas desenvolvidas em diversos Programas de Pós-graduação em Direito, nos níveis de Mestrado e Doutorado, e, principalmente, pesquisas oriundas dos programas de iniciação científica, isto é, trabalhos realizados por graduandos em Direito e seus orientadores. Os trabalhos foram rigorosamente selecionados, por meio de dupla avaliação cega por pares no sistema eletrônico desenvolvido pelo CONPEDI. Desta forma, estão inseridos no universo das 350 (trezentas e cinquenta) pesquisas do evento ora publicadas, que guardam sintonia direta com este Grupo de Trabalho.

Agradecemos a todos os pesquisadores pela sua inestimável colaboração e desejamos uma ótima e proveitosa leitura!

FRENTE ÀS NOVAS TECNOLOGIAS: A CONFIGURAÇÃO DO CRIME DE ESTUPRO EM MEIO VIRTUAL

IN FACE OF THE NEW TECHNOLOGIES: THE RECOGNITION OF THE ONLINE CRIME OF RAPE

Gabriella Ribeiro Soares [1]
Mikely Dayane Freire Martins [2]

Resumo

O presente trabalho se propõe a analisar a viabilidade jurídica da configuração do tipo penal de estupro em âmbito virtual, de modo a examinar os elementos deste tipo a fim de que reste clara a possibilidade de constrangimento da vítima, pelo meio virtual, mediante grave ameaça, a praticar atos libidinosos contra a sua vontade. Pretende-se, também, abordando a vertente metodológica jurídico-sociológica, demonstrar as novas práticas na internet que envolvem a exposição da intimidade sexual e que, por vezes, cominam na supressão da liberdade sexual da vítima do estupro virtual, o qual começa a ser reconhecido em decisões judiciais no Brasil.

Palavras-chave: Crimes informáticos, Estupro virtual, Intimidade sexual

Abstract/Resumen/Résumé

This study aims to analyze the legal viability of the application of the virtual crime of rape, in order to examine the elements of this felony and evidence the possibility of the victim be constrained to practice libidinous acts, against their will, through a serious online threat. This study also intends to demonstrate, using the legal-sociological theorical method, the new practices on the Internet that involve the exposure of sexual intimacy and that may result in the sexual freedom and dignity suppression of the virtual rape victim, a crime that begins to be recognized in judicial decisions in Brazil.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Internet crime, Virtual rape, Intimacy

[1] Graduanda em Direito pela Universidade Federal de Minas Gerais (UFMG).

[2] Graduanda em Direito em Modalidade Integral pela Escola Superior Dom Helder Câmara (ESDHC).

1. INTRODUÇÃO

O objetivo geral da presente pesquisa é analisar a viabilidade da aplicação do crime de estupro em casos ocorridos em âmbito virtual. Para tanto, pretende-se também investigar os fundamentos doutrinários que corroboram para o entendimento disposto nesta pesquisa, bem como os fundamentos levantados em decisão do Piauí que reconheceu o estupro virtual. Propõe-se analisar as novas práticas na internet que envolvem a exposição da intimidade sexual e que, por vezes, cominam na supressão da liberdade sexual da vítima do estupro virtual. Será feita, também, breve consideração acerca da possibilidade de aplicação do crime de estupro de vulnerável em meio virtual. Ademais, faz-se necessário expor os mecanismos necessários para que o crime de estupro, ocorrido na rede, possa ser investigado, reprimido e prevenido.

Desse modo, o tema-problema objeto dessa investigação científica se baseia, portanto, na elucidação de quais critérios e fundamentos que devem ser considerados para a aplicação do crime de estupro em âmbito virtual.

Isto pois, com o avanço tecnológico, verifica-se que as informações transitam em velocidade instantânea e as maneiras dos indivíduos se relacionarem, produzirem, consumirem e se informarem também evoluiu e se revolucionou frente à era digital.

Segundo estatísticas da pesquisa de 2016, feita pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (2018), durante o período de referência da pesquisa, a Internet foi utilizada em 69,3% dos domicílios. Verificou-se, também, que o acesso à rede estava presente na maioria dos domicílios em todas as grandes regiões: 76,7% no Sudeste, 74,7% no Centro-Oeste, 71,3% no Sul, 62,4% no Norte e 56,6% no Nordeste.

Segundo dados divulgados pela Polícia Civil de Minas Gerais (2017), em dois anos foram registrados 29.793 crimes cibernéticos nos anos de 2016 e 2017 em Minas Gerais. As ameaças em meio eletrônico estão no topo da lista com 10.338 registros, seguidas pelos crimes de estelionato (3.922) e difamação (3.633).

Em casos graves, o teor das ameaças pode se tratar de exposição de conteúdo íntimo da vítima, o que pode cominar, nos casos mais graves, na supressão da liberdade sexual da vítima em virtude dessa grave ameaça feita pelo agente, denominado de estupro virtual. Tal afirmação se baseia no fato de que, por meio das redes sociais, o agente desses crimes pode praticá-los realizando todos os elementos essenciais dispostos nestes tipos.

A pesquisa que se propõe pertence à vertente metodológica jurídico-sociológica. No tocante ao tipo de investigação, foi escolhido, na classificação de Witker (1985) e Gustin (2010), o tipo jurídico projetivo.

2. DO CRIME VIRTUAL

Antes de adentrar no tema da presente pesquisa, faz-se necessário elucidar a conceituação da figura do crime informático, vulgarmente denominado crime virtual.

Damásio de Jesus (2016, p. 54) demonstra, entre outras classificações, a diferença entre os crimes informáticos próprios e impróprios. Estes se tratam de delitos em que a tecnologia da informação "é o meio utilizado para agressão a bens jurídicos já protegidos pelo Código Penal brasileiro. Para estes delitos, a legislação criminal é suficiente, pois grande parte das condutas realizadas encontra correspondência em algum dos tipos penais". Já aqueles se tratam de crimes em que aqueles em que o bem jurídico protegido pela norma penal é a inviolabilidade dos dados ou informações, ou seja, a tecnologia da informação em si.

3. DA EXPOSIÇÃO DE INTIMIDADE SEXUAL POR MEIO DA REDE

Defende-se, portanto, nessa pesquisa, que o ciberespaço se tornou um ambiente propício para a ocorrência de violações dos direitos que envolvem a exposição íntima dos indivíduos, principalmente, do sexo feminino, através de ameaças virtuais de revelar intimidades nas redes sociais. Grande parte dessas ações envolvem fotos e vídeos que os criminosos recebem da própria vítima. Nos casos mais graves, a ameaça à exposição feita pelo agente pode cominar na supressão da liberdade e dignidade sexual da vítima.

A fim de melhor elucidar a exposição acerca do enquadramento pretendido nesta pesquisa, faz-se necessário explicitar termos como *sexting* e *revenge porn*.

Quanto ao primeiro termo, *sexting*, é fruto das expressões *sex* e *texting* e descreve a troca de mensagens ou fotografias de cunho sexual

No âmbito virtual, a ampla utilização da internet, smartphones, tablets, webcams e das redes sociais muitas vezes está aliada à pouca reflexão das pessoas sobre as repercussões que podem advir da exposição de fotos e filmes íntimos, enviadas através de *sexting*. O ato temerário de expor tais materiais ocasionou o crescente número de casos do *revenge porn, ou* "vingança pornográfica", que segundo conceito explicitado por Mary Anne Franks, da *University of Miami*, se trata da:

> Pornografia não consensual se refere a imagens sexualmente explícitas divulgadas sem o consentimento e sem propósito legítimo. O termo encobre material obtido por câmeras escondidas, consensualmente trocadas dentro de uma relação confidencial, fotos roubadas e gravações de abusos sexuais. (FRANKS, 2015) [1]

[1] Do original: *"Nonconsensual pornography refers to sexually explicit images disclosed without consent and for no legitimate purpose. The term encompasses material obtained by hidden cameras, consensually exchanged within a confidential relationship, stolen photos, and recordings of sexual assaults"*

Nesse sentido, a ministra Nancy Andrighi (2018), da 3ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, demonstra que este ato de vingança pode gerar decorrências graves: “Não são raras as ocorrências de suicídio ou de depressão severa em mulheres jovens e adultas, no Brasil e no mundo, após serem vítimas dessa prática violenta".

Faz-se mister salientar que o Senado aprovou, em março de 2018, o PLC 18/2017, responsável por tornar crime a divulgação de cenas da intimidade sexual e a chamada vingança pornográfica. O objetivo da proposta é reconhecer que a violação da intimidade da mulher consiste em uma das formas de violência doméstica e familiar.

3.1 A TIPICIDADE DA FIGURA DO ESTUPRO VIRTUAL E A VIABILIDADE DA SUA APLICAÇÃO NO BRASIL À LUZ DA DECISÃO JUDICIAL DO PIAUÍ

Diante do contexto de aumento da ocorrência de crimes e ilegalidades já previstos pelo ordenamento que acharam na internet um novo meio para se realizar, visto que a rede é um ambiente de rápida disseminação de materiais, especialmente de cunho erótico, podendo alcançar um número incontável de usuários.

No início do mês de agosto de 2017, no estado do Piauí, um técnico em informática de 34 anos foi preso no início do mês em Teresina acusado de praticar de estupro em ambiente virtual. A vítima é uma universitária de 32 anos que namorou o homem por menos de seis meses.

Neste caso, o autor do crime constrangeu a vítima a enviar novas fotografias desnuda e introduzir objetos na vagina e/ou se masturbando, sob ameaça de divulgar as fotos íntimas, instrumentos da *reveng porn* que ele detinha em sua posse, para amigos e familiares da ex-namorada, por meio de um perfil falso criado por ele nas redes sociais.

Em decisão pioneira no Brasil, o juiz Luiz de Moura entendeu que houve a prática do crime de “estupro virtual”, perpetrado em autoria mediata ou indireta, pois a ofendida, mediante coação moral irresistível, foi obrigada a realizar o ato executório como ordem do agente.

Apesar da novidade quanto ao "estupro virtual" nas decisões brasileiras, nos Estados Unidos e em alguns países da Europa, a figura é denominada de *sextorsion*.

É necessário salientar que a figura do estupro virtual não se encontra expressa em nenhum dispositivo penal e, por esse motivo, cabe a interpretação do art. 213 do Código Penal para fins de enquadramento típico da conduta.

Com as mudanças contempladas pela Lei n. 12.015/2009, o art. 213 agora reúne os antigos crimes de estupro (art. 213) e atentado violento ao pudor (art. 214), para unificá-los em um conceito mais abrangente de estupro. O estupro, portanto, se caracteriza

como o ato de “constranger alguém, mediante violência ou grave ameaça, a ter conjunção carnal ou a praticar ou permitir que com ele se pratique outro ato libidinoso” (BRASIL). Dessa maneira, segundo Bittencourt (2012, p. 577), a partir desse diploma legal "passamos a ter duas espécies distintas de estupro, quais sejam: a) constranger à conjunção carnal; b) constranger à prática de outro ato libidinoso".

Apesar de se tratar de tema controvertido na doutrina, para a consumação do estupro, trata-se de entendimento majoritário que é possível a caracterização do delito, mesmo que não haja contato físico da vítima com o agressor ou com terceiro. Neste sentido, Damásio de Jesus:

> Parece-nos, contudo, que a atual descrição típica do crime de estupro, que também engloba o constrangimento à que a vítima permita que com ela se pratique ato libidinoso, elimina a necessidade de contato físico entre os sujeitos ativo e passivo. Imagine-se o caso em que o agente, a fim de desafogar sua própria concupiscência, obrigue a vítima, mediante grave ameaça, a se despir e se masturbar. Deve responder, segundo entendemos, por crime de estupro. (JESUS, 2016, p. 835)

No caso de estupro virtual decidido no Piauí, é possível perceber que todos os elementos do tipo penal estavam presentes. O agente constrangeu a ex-namorada, através de grave ameaça (capaz de impor medo à esta, opondo-se à sua liberdade de querer e de agir) de serem divulgados os seus conteúdos de cunho sexual, a praticar atos libidinosos consigo mesma, de modo que o agressor pudesse aumentar o seu acervo de imagens sexuais da vítima. Restou tolhida, portanto, a liberdade sexual da vítima.

Tendo em vista o exposto, demonstra-se que a prática do estupro virtual se trata de um crime impróprio que não se diferencia do crime praticado fora do ciberespaço em que é necessário: (1) constrangimento praticado por qualquer pessoa decorrente da violência física (*vis corporalis*) ou da grave ameaça (*vis compulsiva*); (2) dirigido a qualquer pessoa, seja homem ou mulher ; (3) para ter conjunção carnal; (4) ou a praticar ou permitir que com ela se pratique qualquer ato libidinoso. Desse modo, o meio digital não alterou as condutas que já eram realizadas pelos criminosos, apenas ampliou os meios para o cometimento dos delitos.

A presente pesquisa, portanto, reputa como correta o reconhecimento do estupro virtual no caso do Piauí, tendo em vista que os elementos do tipo penal de estupro se verificaram em âmbito virtual. Isto pois, não é possível olvidar que, novas demandas surgiram no Judiciário e, a fim de que não fiquem impunes e cresçam o número de delitos deste tipo praticados no ciberespaço, devem ser abarcadas pelo Direito Penal.

Tendo em vista o exposto, para a devida proteção das vítimas destes crimes, faz-se necessária a estruturação do Estado com mecanismos preventivos, repressivos, bem como investigativos a fim de acompanhar as novas formas de criminalidade frente às evoluções cibernéticas. Para tanto, é imprescindível a realização de campanhas que alertem sobre os riscos

do envio de conteúdos íntimos como os *nudes,* bem como a criação de delegacias especializadas, aliada a capacitação dos policiais para que possam atuar neste tipo de investigação. Cabe, também, aos operadores do Direito interpretar as condutas diante da legislação penal em vigor, posto que os crimes expostos já se encontram tipificados, bastando que seja feita uma interpretação jurisprudencial abarque a nova realidade. Segundo Maria Berenice Dias, "sob o fundamento de inexistir previsão legal, o juiz não pode se omitir e simplesmente negar direitos".

Sendo concretizada a capacitação técnica supracitada e a atualização do entendimento jurisprudencial, busca-se que as vítimas que atualmente têm medo de ridicularizações por parte de comunicações criminais de cunho sexual na polícia e até dentro do processo e, por esse motivo, não chegam a registrar a ocorrência nas delegacias, possam buscar ajuda. Assim, seriam estabelecidos novos níveis de confiança entre as vítimas, a Polícia e o Judiciário, causando, portanto, a diminuição dos índices das cifras negras nestes crimes.

3.1.. A FIGURA DO ESTUPRO DE VULNERÁVEL EM MEIO VIRTUAL

No tocante ao crime de estupro de vulnerável, previsto no art. 217-A do CP, recentemente, a Quinta Turma do o Superior Tribunal de Justiça (STJ) adotou o entendimento pela dispensabilidade do contato físico para a caracterização deste crime. Neste caso, a decisão do STJ, certamente orientará decisões similares dos juízes e juízas de todo país.

É por isso que entendemos que, desde que as vulneráveis também podem ser vítimas do estupro virtual, desde que sejam forçadas, chantageadas ou ameaçadas, por meio virtual, a praticar atos libidinosos consigo mesmas a fim de transmitir ou enviar para o sujeito do crime.

Isto pois, muitas crianças e adolescentes também tem acesso à rede e podem expor seus conteúdos de cunho sexual quando se deparam com adultos que as instigam a enviar conteúdo sexual e depois usam disto para angariar ainda mais, como explicita o artigo do USA Today jornal diário nacional dos Estados Unidos:

> "é denominado *'sextorsion'*, um crime exclusivo da era digital. Predadores fingem ser jovens na rede social e sites de jogos. Eles fazem amizade com os jovens, ganham sua confiança e os induzem a enviar fotos obscenas de si mesmos. Então eles usam as fotos para extorquir mais e mais imagens ilícitas. " (BELLO, 2014)[2]

Desse modo, as vítimas abarcadas pelo art. 217-A também fazem jus à proteção da liberdade e dignidade sexual, de acordo com este tipo, em casos praticados virtualmente.

---

[2] Do original:"*It's called 'Sextortion', a crime exclusive to the digital age. Predators pretend to be teens on social media and gaming sites. They befriend young people, gain their trust and entice them to send lewd photos of the mselves. Then they use the photos to extort more and more illicit images".*

4. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Tendo em vista que se torna comprovado que o ciberespaço se tornou um ambiente propício para a ocorrência de violações dos direitos dos indivíduos, inclusive os que abarcam a dignidade sexual. Estes crimes têm como vítimas, em grande parte, pessoas sexo feminino que têm sua intimidade sujeita à exposição, mediante grave ameaça, caso não realizem, ao seu dissenso, atos libidinosos em si mesmas.

Foi realizada uma observação das novas práticas dos indivíduos na internet que envolvem a exposição da intimidade sexual, como o envio dos nudes através do *sexting*, que pode servir, posteriormente, de objeto para a *revenge porn* e esta, por fim, pode se tornar instrumento para o estupro virtual, resultando, portanto, na supressão da liberdade e dignidade sexual da vítima do estupro virtual.

A partir do exposto, de acordo com os fundamentos doutrinários e judiciais abarcados verifica-se que a possibilidade da tipificação, nos termos do art. 213, nos casos ocorridos por meio da internet em que o autor do crime constrange a vítima, mediante grave ameaça, a praticar consigo mesma atos libidinosos contra a sua vontade, atentando, portanto, contra a dignidade e liberdade sexual desta, independendo, assim, do contato físico entre o agente e a vítima. Resta claro que é plenamente possível a ocorrência da ameaça e do constrangimento por meio não presencial, utilizando-se dos mesmos critérios dispostos no crime de estupro. Analisamos também que o crime de estupro de vulnerável também pode ocorrer em meio virtual.

Conclui-se que a nossa legislação penal deve se amoldar às novas realidades, através da utilização de uma hermenêutica que busque abarca-las. O caso do Piauí trouxe uma decisão pioneira no Brasil e servirá paradigma frente ao surgimento de demandas semelhantes no Judiciário, de modo a tutelar o bem jurídico penal da dignidade sexual também no ciberespaço.

5. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ARAÚJO, Marcos. Minas Gerais registra 65 crimes na internet por dia. **Tribuna de Minas.** Minas Gerais, 08 out. 2017. Disponível em: <https://tribunademinas.com.br/noticias/cidade/08-10-2017/minas-gerais-registra-65-crimes-na-internet-por-dia.html> Acesso em: 18 abril 2018.

BELLO, Marisol. 'Sextortion' is an online 'epidemic' against children. **USA Today.** 02 jul. 2014. Disponível em: <https://www.usatoday.com/story/news/nation/2014/07/01/sextortion-teens-online/11580633/> Acesso em: 18 abril 2018.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Código Penal Comentado** 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

BRASIL. **Código Penal.** Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Disponível em: Acesso em: 6 set. 2017.

DIAS, Maria Berenice. **A justiça e os direitos humanos.** Disponível em: <http://www.mariaberenice.com.br/uploads/a_justi%E7a_e_os_direitos_humanos_-_is.pdf> Acesso em: 19 abril 2018.

FRANKS, Mary Anne. **Drafting in effective "revenge porn" law.** A guide for legislations, 2015. Disponível em: < http://www.endrevengeporn.org/guide-to-legislations/>.Acesso em 18 abril 2018.

GUIMARÃES, André Santos. Estupro Virtual. **Direito penal em contexto.** 14 set. 2017. Disponível em: <http://www.direitopenalemcontexto.com.br/estupro-virtual/> Acesso em: 19 abril 2018.

GUSTIN, Miracy Barbosa de Sousa; DIAS, Maria Tereza Fonseca. (**Re)pensando a pesquisa jurídica: teoria e prática.** 3ª. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2010.

Acesso à Internet e à televisão e posse de telefone móvel celular para uso pessoal 2016. **Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística.** Disponível em: <https://biblioteca.ibge.gov.br/visualizacao/livros/liv101543.pdf> Acesso em: 22 abril 2018.

JESUS, Damásio de. **Código Penal Anotado**. 23. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

JESUS, Damásio de; MILAGRE, José Antonio. **Manual de crimes informáticos.** São Paulo: Saraiva, 2016.

Exposição pornográfica não consentida é grave forma de violência de gênero, diz Nancy Andrighi. **Superior Tribunal de Justiça.** 15 mar. 2018. Disponível em**:** <http://www.stj.jus.br/sites/STJ/default/pt_BR/Comunica%C3%A7%C3%A3o/noticias/Not%C3%ADcias/Exposi%C3%A7%C3%A3o-pornogr%C3%A1fica-n%C3%A3o-consentida-%C3%A9-grave-forma-de-viol%C3%AAncia-de-g%C3%AAnero,-diz-Nancy-Andrighi> Acesso em: 18 abril 2018.

WITKER, Jorge. **Como elaborar uma tesis en derecho: pautas metodológicas y técnicas para el estudiante o investigador del derecho.** Madrid: Civitas, 1985.