

ALGUMAS CONSIDERAÇÕES ACERCA DAS INOVAÇÕES PROPOSTAS NO NOVO CÓDIGO PENAL

Ana Victoria de Paula SOUZA¹

Resumo: Trata-se de artigo que discorre sobre o Projeto de lei do novo Código Penal, que tramita perante o Congresso Nacional (PLS 236/2012). Referido projeto condensa toda a legislação penal, revisando os atuais tipos penais, e propõe novos crimes, entre eles, a permissão de eutanásia, o aborto, a perseguição obsessiva ou insidiosa, a intimidação vexatória, o molestamento sexual e o terrorismo.

Palavras-chave: Reforma do Código Penal. Projeto de Lei 236/12. Novos tipos penais. Eutanásia. Aborto. Terrorismo.

Abstract: This article discusses the New Penal Code's Bill (PLS 236/2012), recently introduced in the Brazilian Parliament, regarding new legal concepts of crimes such as permission for euthanasia, abortion, stalking, bullying, sexual harassment and terrorism.

Keywords: Reform of the Penal Code. New crimes: euthanasia, abortion, terrorism.

1. INTRODUÇÃO

O atual Código Penal Brasileiro foi promulgado em 1940, e entrou em vigor no dia 1º de janeiro de 1942. É notório que um Código Penal representa os valores de uma sociedade, destacando bens jurídicos que devem ser preservados em determinada época e momento específico. Ocorre que, nestes últimos 70 anos, presenciamos profundas modificações no mundo, e conseqüentemente, na sociedade.

¹Doutoranda e Mestre em Direito Processual Penal pela PUC-SP, professora e advogada.

Em 1940, começava a Segunda Guerra Mundial; o Brasil era presidido por Getúlio Vargas que, em 1934, revogou a Constituição vigente. Em 1937, promulgou a Carta Constitucional e instituiu o Estado Novo. Nesta época, verificou-se, na realidade, uma “ditadura pura e simples, com todo o Poder Executivo e Legislativo concentrado nas mãos do Presidente da República, que legislava por meio de decretos-leis que ele mesmo posteriormente aplicava, como órgão do Executivo”.² Com efeito, este era o cenário no período em que o Código Penal foi elaborado. Os ventos que sopravam por aqui eram ditatoriais, de inspiração fascista.

Em outubro de 1988, foi promulgada a Constituição Brasileira na qual, conforme dispõe o seu artigo 1º, a República Federativa do Brasil (formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal) se constituem Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos, entre outros, a dignidade da pessoa humana (art. 1º, inciso III, da CF).

O Código Penal foi recepcionado, mas é certo que a sua interpretação foi sendo modificada ao longo destes 24 anos, a fim de se coadunar à Carta Magna e ao seu espírito democrático.

Desde a promulgação do Código Penal, em 1940, mudaram os tempos e a criminalidade evoluiu.³ A sociedade passou a valorar outros bens além daqueles já tutelados pela norma, e a clamar por novas leis que alberguem esses novos valores. Deste modo, a fim de atender a essa necessidade, ou talvez apenas para aplacar a grita popular, o legislador passou a promulgar leis esparsas. Citamos como exemplo a lei dos crimes hediondos, a lei dos crimes contra o sistema financeiro nacional, a lei dos crimes contra a ordem tributária, a lei de Drogas, a lei dos crimes contra o meio ambiente, a lei de trânsito, mais recentemente, a Lei “Carolina Dieckmann”⁴ e, por fim, a Lei n. 12.720 de 27 de setembro de 2012, que tipifica o crime de constituição de milícia privada. Essas reformas se tornaram constantes, muitas vezes contraditórias e conflitante com a legislação extravagante ou com o próprio Código Penal.

Há muito que se pretende um novo Código Penal em consonância com a Constituição Federal, que observe a ordem constitucional de valores, obedeça a uma ordem interna e prime pela sistematização. Algumas comissões já foram constituídas com este objetivo, mas malograram.

2. O PROJETO DE LEI DO SENADO, PLS 236 DE 2012: UM NOVO CÓDIGO PENAL

Em 2011, o Senado Federal constituiu uma Comissão de Juristas a fim de elaborar um projeto de Código Penal adequado aos ditames constitucionais

²SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 14 ed. São Paulo: Malheiros, 1997, p. 83-84

³Ressaltamos que em 1984, a Parte Geral do Código Penal foi alterada pela Lei 7209.

⁴Lei n. 12.737 de 7 de agosto de 2007, que dispõe sobre os crimes informáticos.

“e às novas exigências de uma sociedade complexa e de risco” (Requerimento n. 756/2011). A justificativa apresentada foi que:

Em contraste com uma dinâmica social cada dia mais veloz, globalizada e tecnológica, nosso atual Código Penal é oriundo do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940, com revisão de sua parte geral pela Lei nº 7.209, de 11 de julho de 1984, o que revela um notável grau de atraso e falta de sintonia com as exigências contemporâneas de segurança e proteção da população.

E continua:

Com efeito, se de um lado o Direito comumente anda a reboque da evolução social, de outro o legislador deve sempre estar atento para a necessidade de atualização dos preceitos normativos, sob pena de gerar injustiça e falta de efetividade das normas, o que se torna dramático na seara penal, que trata da proteção dos maiores bens jurídicos do ser humano: a vida e a liberdade. Desse modo, inúmeros são os argumentos que justificam a necessidade de uma revisão geral e de uma sistematização das leis penais em nosso país. Primeiro, porque, a Constituição de 1988, ao direcionar o Brasil rumo à construção de um Estado social e democrático de Direito, superou velhos dogmas do liberalismo clássico ao contemplar em seu texto os direitos sociais como direitos fundamentais e, junto a eles, a exigência de ações políticas positivas por parte do Estado visando a sua implementação. Como consequência, a tutela do Direito se desloca de um lugar da não intervenção estatal para o lugar da proteção coletiva da sociedade, tendo a dignidade da pessoa humana como valor central do sistema jurídico. Nesse passo, o bem jurídico constitucional transcende o âmbito individual e passa a englobar também os direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos, o que implica em maior proteção da sociedade a partir de dois vetores básicos: a proibição de excesso e a proibição da proteção deficiente.

A Comissão de Juristas foi criada em outubro de 2011, e liderada pelo Ministro do Superior Tribunal de Justiça Gilson Dip. Integraram a Comissão: Maria Thereza Moura, Antonio Nabor Areias Bulhões, Marcelo Leal Lima Oliveira, Emanuel Messias Oliveira Cacho, Tércio Lins e Silva, René Ariel Dotti, Marcelo Leonardo, Gamil Föppel El Hireche, José Muiños Piñeiro Filho, Tiago

Ivo Odon, Juliana Garcia Belloque, Luiz Flávio Gomes, Luiza Nagib Eluf, Luiz Carlos dos Santos Gonçalves, e Marcelo André de Azevedo. Posteriormente, foi incluído como membro Marco Antonio Marques da Silva. Após o início dos trabalhos, Maria Thereza Rocha de Assis Moura e René Ariel Dotti pediram afastamento, por razões pessoais. Por indicação do Presidente da Comissão de Reforma, Min. Gilson Dipp, foi escolhido Relator Geral dos Trabalhos Luiz Carlos dos Santos Gonçalves.

A Comissão de Reforma aceitou, portanto, as seguintes tarefas: a) modernizar o Código Penal; b) unificar a legislação penal esparsa; c) estudar a compatibilidade dos tipos penais existentes com a Constituição de 1988, descriminalizando condutas e, se necessário, prevendo novas figuras típicas; d) tornar proporcionais as penas dos diversos crimes, a partir de sua gravidade relativa; e) buscar formas alternativas, não prisionais, de sanção penal.⁵ Com a finalidade de realizar este trabalho hercúleo foram criadas três subcomissões: a) a da parte geral; b) a da parte especial; e c) a da legislação extravagante. E o prazo foi fixado em 180 dias.

Pretendeu a Comissão de Juristas reunir toda a legislação penal esparsa em uma única lei: o Código Penal e, assim, unificá-la. O passo seguinte foi analisar cada crime previsto pelo Código Penal de 1940 e na legislação extravagante, verificando se continuam necessários e atuais; se há tipos semelhantes previstos em outras leis e se as penas previstas são proporcionais à gravidade do crime.

Segundo a Comissão, foi feito um estudo da legislação penal em vigor por meio do qual todas as leis, com alguma implicação de direito penal material foram analisadas. Além disso, houve a preocupação em verificar:

- a) da necessidade de adequação às normas da Constituição de 1988 e aos tratados e convenções internacionais;
- b) da intervenção penal adequada e conforme entre a conduta e a resposta de natureza penal por parte do Estado;
- c) da seleção dos bens jurídicos imprescindíveis à paz social, em harmonia com a Constituição;
- d) da criminalização de fatos concretamente ofensivos aos bens jurídicos tutelados;
- e) da criminalização da conduta apenas quando os outros ramos do direito não puderem fornecer resposta suficiente;
- f) da relevância social dos tipos penais;
- g) da necessidade e da proporcionalidade da pena.⁶

⁵Neste sentido, o PLS 236/2012, p. 3.

⁶PLS 236/2012, p.6.

Em 27 de junho de 2012, o trabalho foi encerrado e resultou no Anteprojeto de Código Penal, entregue ao Presidente do Senado Federal que, atualmente, tramita como PLS n. 236/2012.

Apresentado, o anteprojeto foi duramente criticado, principalmente pelo aqodamento com que o texto foi formulado: 180 dias.⁷ Miguel Reale Jr., um dos maiores críticos do código projetado, afirma que este novo Código Penal não pode ser “consertado”⁸, e caso se pretenda uma nova lei penal, que se proponha outra, desprezando-se o atual projeto.⁹

Em que pesem as críticas dirigidas ao código proposto, é certo que já tramita perante o Senado Federal e poderá ser promulgado. Com base neste cenário, o escopo do nosso texto é apontar algumas inovações de crimes e penas sugeridas pela Comissão. Todavia, ressaltamos que serão analisadas apenas algumas propostas da parte especial do projeto.

3. ALGUMAS INOVAÇÕES PROPOSTAS

A seguir, mencionaremos algumas das propostas que representam inovações no sistema penal brasileiro, caso sejam aprovadas. Não pretendemos esgotar o tema, vez que se trata de um código muito extenso.

3.1 Culpa gravíssima

Há muito se discute, na doutrina e na jurisprudência, acerca do homicídio de trânsito. Trata-se de crime doloso ou culposo? Mais especificamente, trata-se de dolo eventual ou culpa consciente? Certamente esta é uma das questões mais tormentosas do direito penal.

Por outro lado, a quantidade de delitos praticados no trânsito brasileiro é alarmante. Em 2010, mais de 40 mil pessoas morreram vítimas de acidente de

⁷REALE JÚNIOR, Miguel; SILVEIRA, Renato de Mello Jorge; LIVIANU, Roberto. BARTOLETTI, Fernando Figueiredo. Por um Código Penal democrático. In: *Folha de São Paulo. Tendências e Debates*. 4 out. 2012. Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/opinia0/1163516-tendenciasdebates-por-um-codigo-penal-democratico.shtml>>. Acesso em: 18 out. 2012; ZILLO, Jacson. Metodologia e orientação do anteprojeto de Código Penal Brasileiro. In: *Boletim IBCCRIM. São Paulo : IBCCRIM, ano 20, n. 239, p. 07-08, out., 2012*; LEITE, Alair. Formalismo, democracia e cinismo na reforma penal. In: *Consultor Jurídico. Publicado em 18 out. 2012. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2012-out-18/alaor-leite-formalismo-democracia-cinismo-reforma-codigo-penal>>. Acesso em: 20 out. 2012. Em sentido contrário: GONÇALVES, Luiz Carlos dos Santos; GOMES, Luiz Flávio; ELUF, Luíza Nagib. Democracia e Código Penal. In: *Folha de S.Paulo. Tendências e debates*. 17 out. 2012. Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/opinia0/1170305-tendenciasdebates-democracia-e-codigo-penal.shtml>>. Acesso em: 19 out. 2102; DOTTI, René Ariel. Respostas e equívocos e ofensas pessoais. In: *Boletim IBCCRIM. São Paulo: IBCCRIM, ano 20, n. 241, p. 2-4, dez.2012*.*

⁸Em entrevista concedida ao site Consultor Jurídico, em 2set. 2012. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2012-set-02/entrevista-miguel-reale-junior-decano-faculdade-direito-usp>>. Acesso em: 29 out. 2012.

⁹REALE JÚNIOR, Miguel. Erros e absurdos do projeto de Código Penal. Portal G1. Publicado em: 11 jan. 2013. Disponível em: <<http://g1-globo-com.jusbrasil.com.br/noticias/100368355/debates-sobre-codigo-penal-comecam-com-duras-criticas>>. Acesso em: 5 mar.2013.

trânsito. Assim, se por um lado temos um problema grave no país, por outro sabemos que não é solução doutrinária e jurisprudencial acerca do dolo e da culpa que irá resolvê-lo. No entanto, o Direito Penal, como responsável pela prevenção geral e especial, tem a sua parcela de responsabilidade na questão.

Antes de abordarmos o dolo e a culpa, conforme requer o estudo da culpa gravíssima, analisaremos as alterações sugeridas pela comissão, ao defini-los na parte geral do código projetado. Sobre o dolo e a culpa, dispõe o futuro artigo 18:

Diz-se o crime:

I - doloso, quando o agente quis realizar o tipo penal ou assumiu o risco de realizá-lo, consentindo ou aceitando de modo indiferente o resultado.

II - culposo, quando o agente, em razão da inobservância dos deveres de cuidado exigíveis nas circunstâncias, realizou o fato típico.¹⁰

O inciso I, 1ª parte, do referido artigo, afirma que age com dolo direto o agente que deseja o resultado representado pela finalidade de sua ação. Esclarece Cezar Roberto Bittencourt que no dolo direto “a vontade do agente é dirigida à realização do fato típico”.¹¹ Dolo eventual, por sua vez, de acordo com a redação proposta e inovadora ocorre quando o agente assume o risco de realizar a conduta delituosa, consentindo ou aceitando de modo indiferente o resultado.

O código projetado resolve a questão quanto ao delito de trânsito por meio da criação da “culpa gravíssima”, uma figura intermediária entre o dolo eventual e a culpa consciente. Estabelece o projeto, no artigo 121, ao dispor sobre o homicídio:

Culpa gravíssima

§ 5º Se as circunstâncias do fato demonstrarem que o agente não quis o resultado morte, nem assumiu o risco de produzi-lo, mas agiu com excepcional temeridade, a pena será de quatro a oito anos de prisão.

¹⁰ O atual artigo 18 do Código Penal estabelece:

Diz-se o crime:

Crime doloso

I - doloso, quando o agente quis o resultado ou assumiu o risco de produzi-lo;

Crime culposo

II - culposo, quando o agente deu causa ao resultado por imprudência, negligência ou imperícia.

Parágrafo único - Salvo os casos expressos em lei, ninguém pode ser punido por fato previsto como crime, senão quando o pratica dolosamente.

¹¹ Bittencourt, Cezar Roberto. *Tratado de direito penal: parte geral I*. 17 ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 352.

§ 6º Inclui-se entre as hipóteses do parágrafo anterior a causação da morte na condução de embarcação, aeronave ou veículo automotor sob a influência de álcool ou substância de efeitos análogos, ou mediante participação em via pública, de corrida, disputa ou competição automobilística não autorizada pela autoridade competente.

Deste modo, se o agente não quis o resultado morte, tampouco assumiu o risco de produzi-lo, *mas agiu com excepcional temeridade*, deverá ser apenado com prisão de quatro a oito anos (art. 121, §5º). Verificamos que as penas mínimas e máximas são aproximadamente a metade do homicídio doloso (6 a 20 anos, atualmente ou no código projetado) e o homicídio culposo de trânsito (2 a 4, artigo 302 do Código de Trânsito Brasileiro). E a fim de esclarecer a dúvida, o parágrafo seguinte explica que são hipóteses de culpa gravíssima a condução do veículo sob a influência de álcool ou drogas, ou em participação em racha (artigo 121, § 6º do projeto de Código Penal). Justifica a exposição de motivos que,

A exemplificação trazida pelo parágrafo ajuda a definir o conceito: é culpa gravíssima matar alguém na condução, sob efeitos de álcool ou substância análoga, de veículo automotor, embarcação ou aeronave; é culpa gravíssima fazê-lo mediante racha ou pega. Desta maneira, oferece-se solução que, conjugada à do capítulo dos crimes de trânsito, responde proporcionalmente a estas mui abundantes ocorrências de nossas cidades.¹²

O mesmo diga-se em relação ao crime de lesão corporal. Há a previsão de culpa gravíssima, com a fixação de pena de prisão de um a dois anos (artigo 129, § 9º do projeto de Código Penal).

Resta ressaltar que a culpa gravíssima se aplica a todas as hipóteses em que o agente aja com excepcional temeridade, não se reduzindo às situações dos incisos 5º e 6º, do artigo 121, ou do § 9º, do artigo 129, conforme a exposição de motivos: “A culpa temerária pode ser aplicada noutras situações nas quais vai-se muito além do ordinário, em matéria de descuido”¹³.

E, finalmente, é preciso destacar que, com a introdução da culpa gravíssima no ordenamento jurídico é certo que estes crimes culposos serão submetidos a um juiz togado, sem risco de serem julgados por um Tribunal do Júri.

¹²PLS 236 de 2012, p. 277.

¹³PLS 236 de 2012, p. 277.

3.2 Eutanásia

De acordo com o projeto de Código Penal:

Art. 122. Matar, por piedade ou compaixão, paciente em estado terminal, imputável e maior, a seu pedido, para abreviar-lhe sofrimento físico insuportável em razão de doença grave:

Pena de prisão de dois a quatro anos.

§1º O juiz deixará de aplicar a pena avaliando as circunstâncias do caso, bem como a relação de parentesco ou estreitos laços de afeição do agente com a vítima.

O atual Código Penal não reconhece a eutanásia de forma clara, mas deixa antever que a prática de crime de homicídio impelido por relevante valor moral implica redução de um sexto a um terço da pena (art. 121, § 1º). Deste modo, entendeu por bem a comissão tipificar a eutanásia. De acordo com a exposição de motivos, assim, como a maioria dos ordenamentos jurídicos ocidentais, o Código projetado reconhece que é crime a interrupção da vida, mas merece sanção distinta e mais amena do que a do homicídio. E o § 1º prevê mais uma hipótese de perdão judicial.¹⁴

Ainda neste artigo, a comissão inova ao incluir uma hipótese de exclusão de ilicitude em caso de ortotanásia, pois de acordo com o § 2º do art. 122: “Não há crime quando o agente deixa de fazer uso de meios artificiais para manter a vida do paciente em caso de doença grave irreversível, e desde que essa circunstância esteja previamente atestada por dois médicos e haja consentimento do paciente, ou, na sua impossibilidade, de ascendente, descendente, cônjuge, companheiro ou irmão”.

3.3 Aborto

A depender do Código Penal projetado, o aborto seguirá sendo crime no Brasil. Mas não em todas as hipóteses. Os artigos 125, 126 e 127 descrevem a prática de crime de aborto consentido, e de aborto provocado por terceiro com ou sem o consentimento da gestante.¹⁵ A novidade proposta é o aumento das hipóteses de exclusão de crimes. Atualmente são dois os casos em que o aborto

¹⁴Id., p.278-279.

¹⁵Aborto provocado pela gestante ou com seu consentimento- Art. 125. Provocar aborto em si mesma ou consentir que outrem lhe provoque.

Pena de prisão de seis meses a dois anos.

Aborto consensual provocado por terceiro- Art. 126. Provocar aborto com o consentimento da gestante:

Pena de prisão de seis meses a dois anos.

Aborto provocado por terceiro - Art. 127. Provocar aborto sem o consentimento da gestante:

Pena de prisão de quatro a dez anos.

não é crime: a) quando não há outro meio de salvar a vida da gestante (art. 128, inc. I, do CP); e b) em caso de gravidez resultante de estupro (art. 128, inciso II, do CP). As hipóteses propostas são as seguintes:

Art. 128. Não há crime de aborto:

I – se houver risco à vida ou à saúde da gestante.

II – se a gravidez resulta de violação da dignidade sexual, ou do emprego não consentido de técnica de reprodução assistida;

III – se comprovada a anencefalia ou quando o feto padecer de graves e incuráveis anomalias que inviabilizem a vida extrauterina, em ambos os casos atestado por dois médicos.

IV – se por vontade da gestante até a 12ª semana da gestação, quando o médico ou psicólogo constatar que a mulher não apresenta condições psicológicas de arcar com a maternidade.

O inciso II, na segunda parte, introduz uma hipótese de possibilidade de aborto caso a gravidez resulte de fraude na realização da reprodução assistida. A interrupção da gravidez de feto anencéfalo, prevista no inciso III, já foi autorizada pelo STF,¹⁶ logo, parece natural que a nova lei inclua esta possibilidade. A polêmica surge com o inciso IV, que autoriza a interrupção da gravidez por vontade da gestante que não apresenta condições psicológicas de arcar com a maternidade. De acordo com o código projetado, esta interrupção deve ser realizada até a 12ª semana da gravidez. O exemplo trazido pela exposição de motivos do PLS 236 de 2012 é o da gestante viciada em drogas. O que será entendido como “condições psicológicas”?

O parágrafo único arremata determinando que, nos casos de violação da dignidade sexual, emprego não consentido de técnica de reprodução assistida, anencefalia e risco à saúde da gestante, o aborto deve ser precedido de consentimento da gestante. Se for menor, incapaz ou impossibilitada de consentir, seu representante legal, cônjuge ou companheiro poderão suprir a sua falta.

3.4 *Stalking e Bullying*

No capítulo dos crimes contra a liberdade pessoal, houve a inclusão de dois novos crimes: a perseguição obsessiva ou insidiosa, conhecida como *stalking*; e a intimidação vexatória, o *bullying*.

A **perseguição obsessiva ou insidiosa**, prevista no artigo 147 do código projetado, tem a seguinte redação:

¹⁶Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) n. 54.

Art. 147. Perseguir alguém, de forma reiterada ou continuada, ameaçando-lhe a integridade física ou psicológica, restringindo-lhe a capacidade de locomoção ou, de qualquer forma, invadindo ou perturbando sua esfera de liberdade ou privacidade.

Pena – Prisão, de dois a seis anos.

Parágrafo único. Somente se procede mediante representação.

A palavra *stalk* vem do verbo inglês *to stalk* que significa perseguir, caçar à espreita. Trata-se da conduta do sujeito que persegue a vítima, invadindo sua esfera de privacidade. Para isso, emprega várias táticas, como ligações telefônicas insistentes, envio de mensagens de texto e de e-mails, remessa de presentes, fica à espera da vítima em ambientes que ela costuma frequentar, entre outros.

Atualmente, a Lei das Contravenções Penais – Lei n. 3688/41 tipifica, no artigo 65,¹⁷ uma conduta semelhante. Trata-se da **perturbação da tranquilidade**, cuja pena é de quinze dias a dois meses de prisão simples, ou multa. No entanto, entendeu por bem a Comissão tipificar a perseguição obsessiva.

3.5 Intimidação vexatória

O *bullying*, que recebeu a tradução de intimidação vexatória, é a agressão verbal ou física, intencional e repetida, praticada por uma ou mais pessoas, com o objetivo de intimidar ou agredir, valendo-se de uma relação desigual de poder. O sujeito passivo do crime, a vítima, deve obrigatoriamente ser criança ou adolescente, conforme verificamos no tipo proposto:

Art. 148. Intimidar, constranger, ameaçar, assediar sexualmente, ofender, castigar, agredir, segregar a criança ou o adolescente, de forma intencional e reiterada, direta ou indiretamente, por qualquer meio, valendo-se de pretensa situação de superioridade e causando sofrimento físico, psicológico ou dano patrimonial.

Pena – prisão de um a quatro anos.

Parágrafo único. Somente se procede mediante representação.

3.6 Dos crimes contra a dignidade sexual

O atual capítulo dos crimes contra a dignidade sexual foi recentemente modificado pela Lei n. 12.015 de 7 de agosto de 2009, que alterou o antigo Título VI – Dos crimes contra os costumes. Ainda assim, a Comissão propôs

¹⁷Art. 65. Molestar alguém ou perturbar-lhe a tranquilidade, por acinte ou por motivo reprovável:
Pena – prisão simples, de quinze dias a dois meses, ou multa.

significativas mudanças, seja pela quantidade de condutas que deixam de ser ilícitas, como também por outras que integram o novo rol de crimes.

Deste modo, as seguintes condutas foram descriminalizadas: art. 215, “violação mediante fraude”;¹⁸ art. 227, “mediação para satisfazer a lascívia de outrem”;¹⁹ art. 229, “casa de prostituição”;²⁰ art. 230, “rufianismo”;²¹ art. 233, “ato obsceno”;²² do art. 234; e “escrito ou objeto obsceno”.²³

As novas condutas que se pretende sejam criminosas são as seguintes:

Manipulação e Introdução sexual de objetos

Art. 181. Constranger alguém, mediante violência ou grave ameaça, a suportar a introdução vaginal ou anal de objetos.
Pena – prisão, de seis a dez anos.

Molestamento sexual

Art. 182. Constranger alguém, mediante violência ou grave ameaça, ou se aproveitando de situação que dificulte

¹⁸ Art. 215. Ter conjunção carnal ou praticar outro ato libidinoso com alguém, mediante fraude ou outro meio que impeça ou dificulte a livre manifestação de vontade da vítima:

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

Parágrafo único. Se o crime é cometido com o fim de obter vantagem econômica, aplica-se também multa.

¹⁹ Art. 227 - Induzir alguém a satisfazer a lascívia de outrem:

Pena - reclusão, de um a três anos.

§ 1º Se a vítima é maior de 14 (catorze) e menor de 18 (dezoito) anos, ou se o agente é seu ascendente, descendente, cônjuge ou companheiro, irmão, tutor ou curador ou pessoa a quem esteja confiada para fins de educação, de tratamento ou de guarda

Pena - reclusão, de dois a cinco anos.

§ 2º - Se o crime é cometido com emprego de violência, grave ameaça ou fraude:

Pena - reclusão, de dois a oito anos, além da pena correspondente à violência.

§ 3º - Se o crime é cometido com o fim de lucro, aplica-se também multa.

²⁰ Art. 229. Manter, por conta própria ou de terceiro, estabelecimento em que ocorra exploração sexual, baja, ou não, intuito de lucro ou mediação direta do proprietário ou gerente:

Pena - reclusão, de dois a cinco anos, e multa.

²¹ Art. 230 - Tirar proveito da prostituição alheia, participando diretamente de seus lucros ou fazendo-se sustentar, no todo ou em parte, por quem a exerce:

Pena - reclusão, de um a quatro anos, e multa.

§ 1º Se a vítima é menor de 18 (dezoito) e maior de 14 (catorze) anos ou se o crime é cometido por ascendente, padrasto, madrasta, irmão, enteado, cônjuge, companheiro, tutor ou curador, preceptor ou empregador da vítima, ou por quem assumiu, por lei ou outra forma, obrigação de cuidado, proteção ou vigilância:

Pena - reclusão, de 3 (três) a 6 (seis) anos, e multa.

§ 2º Se o crime é cometido mediante violência, grave ameaça, fraude ou outro meio que impeça ou dificulte a livre manifestação da vontade da vítima:

Pena - reclusão, de 2 (dois) a 8 (oito) anos, sem prejuízo da pena correspondente à violência.

²² Art. 233 - Praticar ato obsceno em lugar público, ou aberto ou exposto ao público:

Pena - detenção, de três meses a um ano, ou multa.

²³ Art. 234 - Fazer, importar, exportar, adquirir ou ter sob sua guarda, para fim de comércio, de distribuição ou de exposição pública, escrito, desenho, pintura, estampa ou qualquer objeto obsceno:

Pena - detenção, de seis meses a dois anos, ou multa.

Parágrafo único - Incorre na mesma pena quem:

I - vende, distribui ou expõe à venda ou ao público qualquer dos objetos referidos neste artigo;

II - realiza, em lugar público ou acessível ao público, representação teatral, ou exibição cinematográfica de caráter obsceno, ou qualquer outro espetáculo, que tenha o mesmo caráter;

III - realiza, em lugar público ou acessível ao público, ou pelo rádio, audição ou recitação de caráter obsceno.

a defesa da vítima, à prática de ato libidinoso diverso do estupro vaginal, anal e oral.

Pena – prisão, de dois a seis anos.

Parágrafo único. Se o molestamento ocorrer sem violência ou grave ameaça, a pena será de um a dois anos.

A criação de um crime de molestamento sexual vem solucionar um problema antigo, relacionado ao atual crime de estupro, pois sempre foi criticada a falta de uma gradação nas modalidades de ato libidinoso.²⁴ O conceito de ato libidinoso abarcava todos os atos de natureza sexual diferentes da conjunção carnal, desde o sexo anal ao toque nas regiões íntimas. Conforme percebemos, as condutas têm gravidades diferenciadas, mas na atual legislação estão todas subsumidas ao mesmo tipo penal: do estupro. Deste modo, caso o Código proposto seja aprovado, o crime de molestamento sexual será um *minus* em relação ao estupro. E, caso ocorra sem violência ou grave ameaça, a pena mínima cominada será de um ano. Estará, assim, atendida uma demanda de há muito tempo da doutrina. Do mesmo modo, o crime de esterilização forçada:

Art. 185. Esterilizar alguém sem o seu consentimento genuíno:
Pena – prisão, de dois a oito anos.

Parágrafo único. Se o crime é cometido com o fim de modificar ou comprometer a unidade étnica de um grupo:
Pena – prisão, de seis a doze anos.

3.7 Terrorismo

Há muito que se espera definir o crime de terrorismo. A Constituição Federal, no artigo 5º, incisos XLIII e XLIV²⁵, refere-se expressamente a ele. Ademais, o Brasil é signatário da Convenção Interamericana Contra o Terrorismo, (Decreto- Legislativo nº 890, de 1º de setembro de 2005 e promulgada pelo Decreto Presidencial nº 5.639, de 26 de dezembro de 2005). Na verdade, a necessidade da previsão legal do crime de terrorismo é uma exigência internacional, vez que a realidade do terrorismo é distante do solo pátrio.

O terrorismo, em que pese a atual falta de tipificação legal, é equiparado ao crime hediondo, conforme o artigo 5º, inciso XLIII da Constituição. Ele recebe mesmo tratamento legal daqueles crimes, previstos, atualmente, na Lei

²⁴Neste sentido, as opiniões de Estefam, André. *Direito penal*. volume 3, São Paulo: Saraiva, 2011, p. 145-146; Delmanto, Celso. *Código Penal comentado*. 8 ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 692.

²⁵XLIII - a lei considerará crimes inafiançáveis e insuscetíveis de graça ou anistia a prática da tortura, o tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, o terrorismo e os definidos como crimes hediondos, por eles respondendo os mandantes, os executores e os que, podendo evitá-los, se omitirem;

XLIV - constitui crime inafiançável e imprescritível a ação de grupos armados, civis ou militares, contra a ordem constitucional e o Estado Democrático;

n. 8072/90. Cabe ressaltar que, neste tópico, a Comissão alargou a rol de crimes hediondos incluindo o terrorismo, a tortura e o tráfico de drogas, deixando, portanto de ser considerados “equiparados a hediondos”. Serão hediondos como os demais crimes previstos no artigo 56 do código projetado.²⁶ A previsão legal é a seguinte:

Terrorismo

Art. 239. Causar terror na população mediante as condutas descritas nos parágrafos deste artigo, quando:

I – tiverem por fim forçar autoridades públicas, nacionais ou estrangeiras, ou pessoas que ajam em nome delas, a fazer o que a lei não exige ou deixar de fazer o que a lei não proíbe, ou;

II – tiverem por fim obter recursos para a manutenção de organizações políticas ou grupos armados, civis ou militares, que atuem contra a ordem constitucional e o Estado Democrático ou;

III – forem motivadas por preconceito de raça, cor, etnia, religião, nacionalidade, sexo, identidade ou orientação sexual, ou por razões políticas, ideológicas, filosóficas ou religiosas.

§ 1º Sequestrar ou manter alguém em cárcere privado;

§ 2º Usar ou ameaçar usar, transportar, guardar, portar ou trazer consigo explosivos, gases tóxicos, venenos, conteúdos biológicos ou outros meios capazes de causar danos ou promover destruição em massa;

§ 3º Incendiar, depredar, saquear, explodir ou invadir qualquer bem público ou privado;

§ 4º Interferir, sabotar ou danificar sistemas de informática e bancos de dados;

§ 5º Sabotar o funcionamento ou apoderar-se, com grave ameaça ou violência a pessoas, do controle, total ou parcial, ainda que de modo temporário, de meios de comunicação ou

²⁶ Além dos crimes hediondos previstos na atual legislação serão também incluídos nesta categoria, segundo o Projeto de CP:

Crimes hediondos

Art. 56. São considerados hediondos os seguintes crimes, consumados ou tentados:

(...)

IX – redução à condição análoga à de escravo;

X – tortura;

XI – terrorismo;

XII – tráfico de drogas, salvo se o agente for primário, de bons antecedentes, e não se dedicar a atividades criminosas, nem integrar associação ou organização criminosa de qualquer tipo;

XIII – financiamento ao tráfico de drogas;

XIV – racismo;

XV – tráfico de pessoas;

XVI – contra a humanidade.

de transporte, de portos, aeroportos, estações ferroviárias ou rodoviárias, hospitais, casas de saúde, escolas, estádios esportivos, instalações públicas ou locais onde funcionem serviços públicos essenciais, instalações de geração ou transmissão de energia e instalações militares.

Penal – prisão, de oito a quinze anos, além das sanções correspondentes à ameaça, violência, dano, lesão corporal ou morte, tentadas ou consumadas.

Forma qualificada

§6º Se a conduta é praticada pela utilização de arma de destruição em massa ou outro meio capaz de causar grandes danos:

Penal – prisão, de doze a vinte anos, além das penas correspondentes à ameaça, violência, dano, lesão corporal ou morte, tentadas ou consumadas.

Exclusão de crime

§ 7º Não constitui crime de terrorismo a conduta individual ou coletiva de pessoas movidas por propósitos sociais ou reivindicatórios, desde que os objetivos e meios sejam compatíveis e adequados à sua finalidade.

Além do crime acima transcrito há também a previsão dos crimes de financiamento do terrorismo, e favorecimento pessoal no terrorismo, nos artigos 240 e 241,²⁷ respectivamente.

4. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Estas são algumas das modificações propostas pelo Projeto de Lei do Senado Federal n. 236, de 2012. Não pretendemos neste artigo esgotar o assunto. Afinal, trata-se de toda a legislação penal codificada em uma única lei. Muitas críticas vêm sendo tecidas acerca das mudanças apresentadas. No entanto, em

²⁷Financiamento do terrorismo

Art. 240. Oferecer ou receber, obter, guardar, manter em depósito, investir ou de qualquer modo contribuir para a obtenção de ativos, bens e recursos financeiros com a finalidade de financiar, custear ou promover a prática de terrorismo, ainda que o atos relativos a este não venham a ocorrer.

Penal – prisão, de oito a quinze anos.

Favorecimento pessoal no terrorismo

Art. 241. Dar abrigo ou guarida a pessoa de quem se saiba ou se tenha fortes motivos para saber, que tenha praticado ou esteja por praticar crime de terrorismo.

Penal - prisão, de quatro a dez anos.

Escusa Absolutória

Parágrafo único. Não haverá penal se o agente for ascendente ou descendente em primeiro grau, cônjuge, companheiro estável ou irmão da pessoa abrigada ou recebida. Esta escusa não alcança os partícipes que não ostentem idêntica condição.

Disposição comum

Art. 242. As penas previstas para os crimes deste capítulo serão aumentadas até a metade se as condutas forem praticadas durante ou por ocasião de grandes eventos esportivos, culturais, educacionais, religiosos, de lazer ou políticos, nacionais ou internacionais.

que pese a voz contrária às mudanças, é este o projeto que atualmente tramita no Congresso Nacional.

A legislação penal toca a sociedade e regra a vida de todos nós brasileiros. É este, portanto, o momento de discutirmos e refletirmos acerca do sistema penal e da sociedade que pretendemos para as próximas décadas. É este o projeto de lei que desejamos seja aprovado? É este o Código Penal que queremos? As inovações responderão aos anseios da sociedade? Quais outras sugestões podem ser encaminhadas ao Congresso Nacional? Este é o momento para a reflexão e o debate. A sociedade tem a faculdade de participar da elaboração do novo Código Penal, mas a comunidade jurídica tem o dever científico de analisar, criticar, propor, elaborar um novo Código Penal, a fim de tornar a vida em sociedade mais pacífica e justa.

5. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BITENCOURT, Cezar Roberto. *Tratado de direito penal*. parte geral I. 17 ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

DELMANTO Celso *et al.* *Código Penal comentado*. 8ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

DOTTI, René Ariel. Respostas e equívocos e ofensas pessoais. *In: Boletim IBCCRIM*. São Paulo: IBCCRIM, ano 20, n. 241, p. 2-4, dez.2012.

ESTEFAM, André. *Direito penal*. Volume 3, São Paulo: Saraiva, 2011.

GONÇALVES, Luiz Carlos dos Santos; GOMES, Luiz Flávio; ELUF, Luiza Nagib. Democracia e Código Penal. *In: Folha de S.Paulo*. Tendências e debates. 17 out. 2012. Disponível em <<http://www1.folha.uol.com.br/opiniaio/1170305-tendenciasdebates-democracia-e-codigo-penal.shtml>>. Acesso em: 19 out. 2012.

LEITE, Alaor. Formalismo, democracia e cinismo na reforma penal. *In: Consultor Jurídico*. Publicado em 18 out. 2012. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2012-out-18/alaor-leite-formalismo-democracia-cinismo-reforma-codigo-penal>>. Acesso em: 20 out. 2012.

REALE JÚNIOR, Miguel. Erros e absurdos do projeto de Código Penal. *Portal G1*. Publicado em 11 jan. 2013. Disponível em: <<http://g1-globo-com.jusbrasil.com.br/noticias/100368355/debates-sobre-codigo-penal-comecam-com-duras-criticas>>. Acesso em: 5 mar.2013.

REALE JÚNIOR, Miguel; SILVEIRA, Renato de Mello Jorge; LIVIANU, Roberto; BARTOLETTI, Fernando Figueiredo. Por um Código Penal democrático. *In: Folha de S.Paulo*. Tendências e Debates. Publicado em 4out. 2012. Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/opiniaio/1163516-tendenciasdebates-por-um-codigo-penal-democratico.shtml>>. Acesso em 18 out.2012.

SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 14 ed. São Paulo: Malheiros, 1997.

ZILIO, Jacson. Metodologia e orientação do anteprojeto de Código Penal Brasileiro. *In: Boletim IBCCRIM*. São Paulo : IBCCRIM, ano 20, n. 239, p. 07-08, out., 2012.

Recebido em: 28-05-2013.

Aceito em: 16-07-2013.