

# ESTUPRO DE VULNERÁVEL SEM O CONTATO FÍSICO

*Eduarda Silva de Sousa<sup>1</sup>*

*Fábio Lasserre Sousa Borges<sup>2</sup>*

## RESUMO

A presente pesquisa tem como objetivo principal desenvolver uma breve análise sobre o crime de estupro de vulnerável sem contato físico e verificar a existência da possibilidade de imputação do crime de estupro de vulnerável sem contato físico no ordenamento jurídico pátrio. Para realização da pesquisa utilizou-se a legislação vigente, doutrinas e jurisprudências e sites, o método de abordagem utilizado foi o hipotético-dedutivo que inicia-se através de um problema ou lacuna normativa na análise científica, essas análises passam por formulações de hipóteses e por um processo onde essas hipóteses são testadas. Considerando que referido crime não está devidamente imputado no código penal, nos deparamos com diversos posicionamentos, após analisá-los chegou-se à conclusão que o estupro de vulnerável pode ser consumado ainda que o sujeito ativo do crime não tenha realizado contato físico com o sujeito passivo, concluindo que a dignidade sexual da vítima pode ser ferida com a contemplação lasciva que segundo o entendimento do Supremo Tribunal de Justiça é considerado ato libidinoso, destacando que pela natureza do crime há conexão direta com a dignidade da pessoa humana.

Palavras Chave: Estupro de vulnerável. Dignidade Sexual. Direito Penal.

---

<sup>1</sup> Orientando: Acadêmica de Direito da Universidade de Rio Verde Campus Caiapônia.

<sup>2</sup> Orientador: Mestre em Direito, Relações Internacionais e Desenvolvimento, PUC - GO, possui especialista em Direito Constitucional pela Faculdade Unida de Campinas, UNICAMPS, Pós-Graduado em Direito Público pela Universidade de Rio Verde - UniRV, possui graduação em Direito pelo Centro Universitário de Goiás (2010). Professor da Universidade de Rio Verde Campus Caiapônia.

## 1 INTRODUÇÃO

O crime de estupro de vulnerável tem sua tipificação penal prevista no artigo 217-A do Código Penal, o qual prevê que o indivíduo menor de quatorze anos seja incapaz de decidir realizar o ato sexual. Assim, o crime ocorre ao caracterizar a prática de ato libidinoso ou conjunção carnal, e o §1º ainda inclui como vulnerável às pessoas enfermas ou com deficiência mental, além daqueles que por outros motivos não oferecem resistência. Nesse sentido, diante exposto delimita-se o seguinte tema: Estupro de vulnerável sem o contato físico.

Diante das divergências nas doutrinas e algumas lacunas no Código Penal, indaga-se: no ordenamento jurídico brasileiro, existe a possibilidade de imputação ao crime de estupro de vulnerável sem contato físico?

Considerando a problemática ora apresentada, foram levantadas as seguintes hipóteses:

**I)** O crime de estupro de vulnerável sem contato físico é imputável e contempla a prática de qualquer ato libidinoso que ofenda à dignidade sexual da vítima e para que isso ocorra, o contato físico é prescindível; **II)** O estupro de vulnerável não é possível na modalidade sem contato físico, tornando-se impossível sua imputação penal na legislação brasileira, pois a lei expressa é clara quanto à necessidade da conjunção carnal ou qualquer outro ato libidinoso praticado contra o vulnerável; **III)** Apesar de existir posicionamentos favoráveis dos tribunais, que entendem pela possibilidade do estupro de vulnerável sem contato físico, o código penal não engloba tal possibilidade, fazendo-se necessárias atualizações, de modo que as vítimas passem a ter maior respaldo legal.

Observa-se que o estupro de vulnerável ocorre contra vítimas que não possuem a capacidade de se defender ou não possuem o discernimento necessário para a prática do ato sexual. Essas vítimas são crianças e adolescentes menores de quatorze anos, pessoas em estado de vulnerabilidade ou que possuam enfermidade ou doença mental, sem discernimento e não ofereçam resistência.

O código penal deixa claro que para a contemplação do crime é necessário a conjunção carnal ou ato libidinoso. No entanto, há alguns posicionamentos divergentes sobre o que exatamente se configura ato libidinoso e a satisfação da lascívia e embora o tema seja atual, não se percebe considerável volume de discussão por parte dos juristas e doutrinadores. Apesar das inovações da lei nº 12.015/2009 o Código Penal que rege o ordenamento jurídico brasileiro é de 1940, o que resulta em muitas lacunas. Além de estar limitado e não atender às inovações da

sociedade, tornam-se essenciais algumas mudanças, principalmente no que se refere à segurança jurídica da sociedade.

A presente pesquisa é necessária e de grande relevância social, pois, o estupro é um crime que gera grande comoção na sociedade, principalmente quando praticado contra pessoas vulneráveis. Sendo um crime violento, avassalador e injustificável, fere os princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana e dignidade sexual além de trazer danos físicos e psíquicos imensuráveis às vítimas.

O tema, além de ser muito importante para sociedade, é relevante para o meio acadêmico, assim como jurídico e tem que ser discutido. Nesse sentido, a pesquisa poderá difundir a necessidade de abordar a temática, fazendo com que as pessoas fiquem mais atentas às pessoas vulneráveis e a novas possibilidades de imputação ao crime de estupro de vulnerável.

## **2. REVISÃO DE LITERATURA**

### **2.1 ESTUPRO**

O estupro, ou qualquer tipo de abuso sexual, ocorre desde os primórdios da civilização até a atualidade e referido crime normalmente suscita grande comoção social e indignação. O crime de estupro tem previsão legal em todos os ordenamentos jurídicos, sendo considerado o mais grave dentre os crimes sexuais, uma vez que consegue ferir a liberdade sexual e dignidade do ser humano, gerando danos que podem ser irreversíveis. A lei nº 12.015/2009 trouxe mudanças expressivas no Código Penal e dentre essas mudanças está a nomenclatura do Título VI na parte especial do código, antes conhecido como crimes contra os costumes e atualmente substituído por crimes contra a dignidade sexual.

Vitor Gonçalves e Pedro Lenza esboçam entendimento acerca das alterações da lei:

A Lei n. 12.015/2009 abandonou o sistema de presunções de violência, que tantas controvérsias geravam, e estabeleceu objetivamente como crime o ato de manter relacionamento sexual com uma das pessoas vulneráveis elencadas no tipo penal. Assim, pouco importa que uma moça de 12 anos seja prostituta e já tenha se relacionado com outros homens. Aquele que for flagrado com ela mantendo relação sexual, ciente de sua idade, responderá pelo crime (GONÇALVES, LENZA 2011, p.536).

Conforme alteração legislativa supracitada, a conjunção carnal e os atos libidinosos, previstos no artigo 213 do código penal passaram a fazer parte de um único tipo penal,

anteriormente as alterações, o homem no sujeito passivo era tratado como crime de atentado violento ao pudor.

Para que o delito seja consumado não se faz necessário o contato entre a vítima e o autor, basta que ele constranja a vítima a tocar seu corpo enquanto ele observa para satisfazer a sua lascívia, podendo ser a prática de masturbação ou a simples contemplação desnuda (SANCHES, 2017).

Conforme expresso no *caput*, consuma-se o estupro quando há prática de conjunção carnal ou qualquer ato libidinoso. Assim conforme Masson (2014, p.132):

A conjunção carnal consiste na introdução total ou parcial do pênis na vagina [...]. Ato libidinoso é o revestido de conotação sexual, a exemplo do sexo oral, do sexo anal, dos toques íntimos, da introdução de dedos ou objetos na vagina ou no ânus, da masturbação etc. A propósito, a conjunção carnal constitui-se em ato libidinoso, mas foi expressamente destacada pelo legislador. Nesse caso, a relação entre agente e vítima pode ser heterossexual ou homossexual.

Com fulcro nas inovações da lei nº 12.015/2009, o estupro torna-se crime comum, isso significa que pode ser praticado por qualquer pessoa no sujeito ativo, e no sujeito passivo a vítima também pode ser qualquer pessoa. O tipo penal não faz exigência quanto aos sujeitos.

## 2.1 Estupro de vulnerável

As vítimas desse crime são os menores de quatorze anos, além dos enfermos ou deficientes mentais, incapazes de consentir ou que por qualquer outro motivo não ofereça resistência.

Masson (2014 p. 125) reforça que "o Código Penal tem em vista a integridade de determinados indivíduos, fragilizados em face da pouca idade ou de condições específicas, resguardando-as do início antecipado ou abusivo na vida sexual." Nesse caso não há que se falar em liberdade sexual como bem jurídico, pois essa é resguardada por lei, visando a proteção do vulnerável e possíveis consequências decorrentes de sua vulnerabilidade.

O estupro de vulnerável é crime comum, que pode ser praticado por qualquer pessoa e a conduta passível de ser punida diz respeito à conjunção carnal ou à prática de qualquer outro ato libidinoso. Conforme o entendimento de Nucci (2021), a proteção construída pelo legislador eleva a relação sexual à categoria de ato pernicioso, principalmente quando ocorre sem consentimento. Por esse motivo, pune-se tão severamente, pois de uma dessas relações podem

advir graves consequências como a gravidez indesejada, transmissão de doenças, sem contar a lesão à honra e à dignidade, dentre outras.

Em relação ao grau de vulnerabilidade do menor vulnerável, o parlamento deixou nítido o caminho que decidiu seguir, a fim de acabar com as divergências doutrinárias e jurisprudenciais, elegendo-se a vulnerabilidade absoluta. Desta maneira, praticar ato sexual com o menor, independentemente do seu consentimento, é crime, mesmo que entenda o que significa a relação sexual e os efeitos que podem acarretar, posto que, está proibido por lei de ter relações sexuais (NUCCI, 2021).

O estupro de vulnerável originou-se com a lei nº 12.015/2009 e encontra-se tipificado no artigo 217-A do código penal, *in verbis*:

Estupro de vulnerável

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

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

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

§2º (VETADO)

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

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

§4º Se da conduta resulta morte:

Pena - reclusão, de 12 (doze) a 30 (trinta) anos. (BRASIL, 1990)

§ 5º As penas previstas no caput e nos §§ 1º, 3º e 4º deste artigo aplicam-se independentemente do consentimento da vítima ou do fato de ela ter mantido relações sexuais anteriormente ao crime. (BRASIL, 2009, s.p.).

Diferentemente do estupro, em que é necessário o constrangimento da vítima mediante violência ou grave ameaça, no estupro de vulnerável basta ter conjunção carnal ou praticar qualquer ato libidinoso, voltado para os tipos de vítimas, as quais constam no artigo 217-A para que ocorra a consumação do delito.

## 2.2 PESSOAS VULNERÁVEIS

As pessoas vulneráveis demandam cuidados, uma proteção maior do Estado e da sociedade. Ressalta-se que se encontra previsto no artigo 217-A do código penal, quem são as pessoas consideradas vulneráveis. Em relação aos menores de quatorze anos, se o ato sexual ocorrer no dia do 14º aniversário, o menor não é mais considerado vulnerável. Por outro lado, se o menor tiver consentido o ato, o fato é atípico, pois o art. 218 que previa a corrupção sexual

de menor foi revogado. Mas, se nessa mesma data o ato for praticado mediante violência ou grave ameaça, o agente responderá ao artigo 213 §1º que descreve o estupro qualificado (GONÇALVES, 2020). Neste diapasão, permite-se corroborar entendimento segundo qual os vulneráveis são as pessoas que se encontram situação de maior fragilidade moral, social, cultural, fisiológica, biológica, etc. (CAPEZ, 2017).

Por sua vez, as pessoas com algum tipo de enfermidade ou deficiência mental, que não tenham o discernimento para a prática do ato sexual são também consideradas vulneráveis. Nesse caso, para a comprovação do crime é necessária a realização de perícia médica, cujo objetivo é avaliar se o problema mental retira por completo a compreensão da vítima sobre o que seja a consumação do ato sexual (GONÇALVES, 2020).

Também descritas como vulneráveis, se encontram as pessoas que, por qualquer outra causa, não podem oferecer resistência. Nessa situação o fato gerador da impossibilidade de resistência é indiferente. Esse fato pode considerar, desde a idade avançada, paralisia, desmaio ou situações induzidas pelo agente, como, ministração de soníferos ou drogas na bebida ou até mesmo causado pela própria vítima, como, embriaguez completa ou uso de soníferos, dentre outros. É necessário que o fato gerador deixe a vítima impossibilitada completamente de se defender e o agente se aproveite dessa incapacidade de defesa para realização do ato sexual (GONÇALVES, 2020).

### 2.2.1 Proteção à criança e ao adolescente

Na legislação brasileira, o grande marco revolucionário, para os direitos das crianças e dos adolescentes, foi a incorporação deles enquanto sujeitos de direito na Constituição 1988, fato firmado para criação do Estatuto da Criança e do Adolescente - Lei nº8069/1990.

O artigo 227 da Constituição Federal 1988, dispõe que a família, a sociedade e o Estado têm o dever de assegurar às crianças e aos adolescentes o direito à vida, à alimentação, acesso à saúde, educação, lazer, profissionalização, cultura, dignidade, respeito, liberdade, convivência familiar e comunitária, deixando-os a salvo de negligências, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão, sendo dever de todos prover uma vida digna a eles.

No que tange a vida sexual da criança e do adolescente o STJ, elaborou orientação acerca do tema, em sua súmula 593, a qual dispõe que:

O crime de estupro de vulnerável configura-se com a conjunção carnal ou prática de ato libidinoso com menor de 14 anos, sendo irrelevante o eventual consentimento da vítima para a prática do ato, experiência sexual anterior ou existência de relacionamento amoroso com o agente (BRASIL, 2009).

O consentimento do menor de 14 anos não valida a prática do ato, o legislador teve o cuidado de vedar suposta escolha, posto que crianças e adolescentes não devem ter como preocupação a vida sexual.

A Lei estabelece a proteção integral às crianças e adolescentes brasileiros, regulamentando o artigo 227 da Constituição Federal de 1988. A grande mudança de enfoque é que, anteriormente, no Código de Menores, vigorava a doutrina da situação irregular, pela qual o menino de rua, a menina explorada sexualmente, a criança trabalhando no lixão, o adolescente infrator, o menino vítima de agressões e tortura, entre outras situações, estavam em situação irregular e deveriam ser "objeto" de intervenção dos adultos e do Estado, já que não eram considerados "sujeitos de direitos". Com o ECA, nessas situações acima descritas, quem está irregular é a família, o Estado e toda a sociedade que não garantiram a proteção integral às crianças e aos adolescentes, colocando-os a salvo de qualquer violação de seus direitos fundamentais. (RODRIGUES, 2008, p. 1).

O Estatuto da Criança e do Adolescente regulamentou os direitos a eles inerentes, advindos do artigo 227 da Constituição Federal. O §4º do artigo 227 da CF salienta ainda que "A lei punirá severamente o abuso, a violência e a exploração sexual da criança e do adolescente". (BRASIL, 1998, s.p.).

## 2.3 PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E DIGNIDADE SEXUAL

A dignidade da pessoa humana é um dos princípios constitucionais mais importantes, pois garante a todos os cidadãos, sem nenhuma distinção, o direito à dignidade, que corresponde a algo muito valioso para o ser humano e por isso, considerado supremo, superior aos direitos e garantias fundamentais.

A dignidade sexual é uma das várias facetas intrínsecas à dignidade da pessoa humana. O indivíduo, desde que seja capaz, pode escolher com quem vai se relacionar sexualmente, de forma respeitosa e digna. Segundo (NUCCI, 2021), atualmente o que se busca é a proteção dos direitos fundamentais em todas as dimensões. O mesmo autor reforça que:

A dignidade sexual pressupõe o respeito à vontade de outrem quanto ao fomento da lascívia alheia. Exemplo disso seria constranger alguém, mediante violência ou grave ameaça, a se despir, ficando a vítima nua, enquanto o agente se masturba. Trata-se de estupro. (NUCCI,2021, p.1001).

O princípio da dignidade da pessoa humana, resguarda o direito à dignidade e a liberdade sexual. Ademais, qualquer desrespeito a esses, viola a dignidade e o estupro, em suas variadas possibilidades, é uma violação gravíssima à pessoa humana. Neste sentido CAPEZ aduz que:

O valor à vida humana, como pedra angular do ordenamento jurídico, deve nortear a atuação do intérprete e aplicador do Direito, qualquer que seja o ramo da ciência onde se deva possibilitar a concretização desse ideal no processo judicial. Ingo W. Sarlet propôs a formulação de um conceito de dignidade da pessoa humana: “(...) temos por dignidade da pessoa humana a qualidade intrínseca e distintiva reconhecida em cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, nesse sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem à pessoa proteção tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável. (CAPEZ,2017, P.18).

O combate a atos praticados que atentam contra a dignidade sexual, encontram respaldo no princípio da dignidade da pessoa humana, que está disposto de forma expressa no artigo 1º, inciso III, da Constituição Federal. A dignidade sexual do ser humano deve ser resguardada pelo estado, pois está relacionada de maneira intrínseca a todas as demais áreas da vida, seja ela física, moral ou patrimonial. Sendo necessário assegurar que o ser humano possa ter satisfação sexual conforme melhor conveniência, desde que, respeitando a lei e os direitos de seu semelhante.

## 2.4 ESTUPRO DE VULNERÁVEL SEM CONTATO FÍSICO E O POSICIONAMENTO DO STJ

Nucci (2021) afirma que para que o estupro seja configurado na forma do artigo 213, ou na modalidade do artigo 217-A, não é necessário o contato físico entre o autor e a vítima. A dignidade sexual presume o respeito à vontade do indivíduo, quanto à satisfação de lascívia alheia.

Nesta seara, a Organização Mundial da Saúde (OMS) considera que qualquer ação que vise alcançar o ato sexual não consentido é uma maneira de violência sexual, como exemplo;

comentários ou insinuações sexuais, atos caracterizadores de traficância ou dirigidos por qualquer pessoa, que não seja desejado pela vítima, independente de sua relação com o ofendido, não se limitando ao coito copular ou anal, mas, também, o toque dos órgãos genitais ou qualquer outro objeto em qualquer parte do corpo da vítima, com o animus de praticar a violência sexualizada.

Para consolidar a explanação acerca do estupro de vulnerável sem contato físico, observa-se o seguinte julgado:

RECURSO EM HABEAS CORPUS. ESTUPRO DE VULNERÁVEL EM CONTINUIDADE DELITIVA. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA E ATIPICIDADE DA CONDUTA. CONTEMPLAÇÃO LASCIVA DE MENOR DESNUDA. ATO LIBIDINOSO CARACTERIZADO. TESE RECURSAL QUE DEMANDA REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. AUSÊNCIA DE FLAGRANTE ILEGALIDADE. RECURSO DESPROVIDO. O Parquet classificou a conduta do recorrente como ato libidinoso diverso da conjunção carnal, praticado contra vítima de 10 anos de idade. Extrai-se da peça acusatória que as corrés teriam atraído e levado a ofendida até um motel, onde, mediante pagamento, o acusado teria incorrido na contemplação lasciva da menor de idade desnuda. Discute-se se a inocorrência de efetivo contato físico entre o recorrente e a vítima autorizaria a desclassificação do delito ou mesmo a absolvição sumária do acusado. A maior parte da doutrina penalista pátria orienta no sentido de que a contemplação lasciva configura o ato libidinoso constitutivo dos tipos dos arts. 213 e 217-A do Código Penal - CP, sendo irrelevante, para a consumação dos delitos, que haja contato físico entre ofensor e ofendido. O delito imputado ao recorrente se encontra em capítulo inserto no Título VI do CP, que tutela a dignidade sexual. Cuidando-se de vítima de dez anos de idade, conduzida, ao menos em tese, a motel e obrigada a despir-se diante de adulto que efetuará pagamento para contemplar a menor em sua nudez, parece dispensável a ocorrência de efetivo contato físico para que se tenha por consumado o ato lascivo que configura ofensa à dignidade sexual da menor. Com efeito, a dignidade sexual não se ofende somente com lesões de natureza física. A maior ou menor gravidade do ato libidinoso praticado, em decorrência a adição de lesões físicas ao transtorno psíquico que a conduta supostamente praticada enseja na vítima, constitui matéria afeta à dosimetria da pena, na hipótese de eventual procedência da ação penal. In casu, revelam-se pormenorizadamente descritos, à luz do que exige o art. 41 do Código de Processo Penal - CPP, os fatos que, em tese, configurariam a prática, pelo recorrente, dos elementos do tipo previsto no art. 217-A do CP: prática de ato libidinoso diverso da conjunção carnal com vítima menor de 14 anos. A denúncia descreve de forma clara e individualizada as condutas imputadas ao recorrente e em que extensão elas, em tese, constituem o crime de cuja prática é acusado, autorizando o pleno exercício do direito de defesa e demonstrando a justa causa para a deflagração da ação penal. Nesse enredo, conclui-se que somente após percuciente incursão fática-probatória seria viável acolher a tese recursal de ausência de indícios de autoria e prova de materialidade do delito imputado ao recorrente. Tal providência, contudo, encontra óbice na natureza célere do rito de habeas corpus, que obsta a dilação probatória, exigindo que a apontada ilegalidade sobressaia nitidamente da prova pré-constituída nos autos, o que não ocorre na espécie. Assim, não há

amparo para a pretendida absolvição sumária ou mesmo o reconhecimento de ausência de justa causa para o prosseguimento da ação penal para apuração do delito. Recurso desprovido. (STJ - RHC: 70976 MS 2016/0121838-5, Relator: Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, Data de Julgamento: 02/08/2016, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 10/08/2016 RSTJ vol. 243 p. 876)

O RHC: 70976 MS 2016/0121838-5 transcrito mais acima deu origem informativo n.º 587 do Superior Tribunal de Justiça:

DIREITO PENAL. DESNECESSIDADE DE CONTATO FÍSICO PARA DEFLAGRAÇÃO DE AÇÃO PENAL POR CRIME DE ESTUPRO DE VULNERÁVEL. A conduta de contemplar lascivamente, sem contato físico, mediante pagamento, menor de 14 anos desnuda em motel pode permitir a deflagração da ação penal para a apuração do delito de estupro de vulnerável. A maior parte da doutrina penalista pátria orienta no sentido de que a contemplação lasciva configura o ato libidinoso constitutivo dos tipos dos arts. 213 e 217-A do CP, sendo irrelevante, para a consumação dos delitos, que haja contato físico entre ofensor e ofendido. No caso, cumpre ainda ressaltar que o delito imputado se encontra em capítulo inserto no Título VI do CP, que tutela a dignidade sexual. Com efeito, a dignidade sexual não se ofende somente com lesões de natureza física. A maior ou menor gravidade do ato libidinoso praticado, em decorrência a adição de lesões físicas ao transtorno psíquico que a conduta supostamente praticada enseja na vítima, constitui matéria afeta à dosimetria da pena.

De acordo com o julgado, o posicionamento do Supremo Tribunal Justiça é favorável à imputação do crime de estupro de vulnerável, pois a dignidade sexual pode ser ofendida mesmo que não ocorra agressão ou contato físico. Mediante o posicionamento apresentado, o Ministério público entendeu que o fato de observar a criança em situação de nudez preenche os requisitos da legislação, satisfazendo os pressupostos para ser considerado estupro.

Seguindo a mesma linha de raciocínio, no estado do Piauí ocorrera crime por meio cibernético de natureza sexual, em que o ex-namorado via perfil de rede social do facebook obteve fotos íntimas da vítima, em momento posterior usou as fotos para chantageá-la, exigindo que se masturbasse diante da câmera de seu computador, caso contrataria enviaria as fotos íntimas para amigos e familiares da vítima. O homem teve sua prisão decretada, conduta enquadrada no art.213 do Código Penal, visto que, utilizou-se de grave ameaça para constranger a vítima a praticar ato libidinoso para atingir o pretendido. Apesar do agressor não ter mantido nenhum tipo de contato físico com a vítima, foi caracterizado o crime de estupro.

### **3 OBJETIVOS**

#### **3.1 OBJETIVO GERAL**

Analisar a possibilidade da consumação do delito de estupro de vulnerável sem contato físico.

#### **3.2 OBJETIVOS ESPECÍFICOS**

- Conceituar o delito de estupro, estupro de vulnerável e demonstrar sua tipificação na legislação pátria.
- Analisar o crime de estupro de vulnerável sem contato físico frente aos Princípios Constitucionais.
- Explorar os entendimentos jurisprudenciais no que tange ao estupro de vulnerável sem contato físico.

### **4 METODOLOGIA**

Quanto ao método adotado de abordagem que foi utilizado na pesquisa é o hipotético-dedutivo, este método inicia-se através de um problema ou lacuna normativa na análise científica, o objeto de estudo passa por formulações de hipóteses e por um processo de inferência dedutiva que testa as ocorrências de fenômenos abrangidos pelas hipóteses (PRODANOV; FREITAS,2013).

A pesquisa foi realizada com a utilização de revisão bibliográfica, Gil (2002,p. 44) dispõe que “A pesquisa bibliográfica é desenvolvida com base em material já elaborado, constituído principalmente de livros e artigos científicos [...]”. Além disso, será realizada por meio de buscas em sites da internet, sendo também por meio de pesquisa documental em jurisprudências e leis, buscando alcançar de forma clara as informações sobre o tema proposto.

Pode-se afirmar que a abordagem da pesquisa é qualitativa, onde o ambiente natural é utilizado como fonte direta para coletar dados e para interpretação de fenômenos e atribuição de significados (PRODANOV; FREITAS,2013).

## 5 RESULTADOS E DISCUSSÃO

O crime de estupro de vulnerável com ou sem contato físico é um crime complexo, que deve ser analisado cuidadosamente, por se tratar de crime cruel que gera diversos danos tanto físicos como psicológicos, quando esse tipo de crime é divulgado gera indignação e repúdio por parte da sociedade, sendo assim mais um motivo para que o crime seja devidamente analisado.

Esse crime é considerado praticado contra vulnerável quando, ocorre contra vítima que ainda possui idade inferior a 14 anos, ou que possa possuir algum tipo de enfermidade ou doença mental, que limite ou impeça o pleno discernimento do indivíduo para consentir o ato sexual, seja não conseguindo expressar sua vontade, ou que por algum motivo não seja capaz de oferecer resistência. (CAPEZ, 2017)

Há juristas e doutrinadores que acreditam que é prescindível o contato para que ocorra o estupro de vulnerável, sendo assim, eles não acreditam no estupro de vulnerável sem o contato físico, por outro lado de acordo com a pesquisa realizada existe sim a possibilidade do crime ser realizado sem o contato físico. Nucci (2021) afirma que para que o estupro de vulnerável ocorra, o contato físico não se faz necessário. A Quinta Turma do Supremo Tribunal de Justiça no RHC: 70976 MS 2016/0121838-5, teve posicionamento favorável à imputação do crime na modalidade sem contato físico, sob o entendimento que a dignidade sexual pode ser ofendida mesmo que não ocorra agressão ou contato físico.

Apesar do texto expresso do artigo 213 e 217-A descrever que a imputação do crime ocorre com a conjunção carnal ou ato libidinoso, há muitos posicionamentos favoráveis que não consideram necessária a conjunção carnal, já o ato libidinoso engloba diversos atos sexuais, o doutrinador Rogerio Sanches entende que o crime pode ser consumado no ato da vítima ser constrangida a tocar seu corpo enquanto o autor observa, ou na pratica de masturbação ou até mesmo a contemplação desnuda (SANCHES,2017).

Em relação a alguns juristas que questionam a imputação desse crime na legislação brasileira, devido a maneira como o texto expresso foi escrito, entende-se que existem sim a possibilidade desse crime no nosso ordenamento, no nosso código penal, existem muitas lacunas, o estupro de vulnerável sem contato físico realmente não está descrito no código de

maneira expressa, podendo ficar sub entendido, mas diante das novas interpretações, e posicionamentos jurídicos verifica-se o quanto o código penal brasileiro necessita de atualizações, para que atenda as novas demandas sociais, dessa maneira as vítimas se sentem mais seguras a fazer uma denúncia tendo o respaldo legal concreto.

## **6 CONCLUSÃO**

Ante o exposto, após ser realizado uma breve pesquisa, conclui-se que o estupro de vulnerável pode ser consumado ainda que o sujeito ativo do crime não tenha realizado contato físico com o sujeito passivo, concluindo que a dignidade sexual da vítima pode ser ferida com a contemplação lasciva.

O caso concreto utilizado na pesquisa fora o RHC 70.976/MS, que relata o crime de estupro de vulnerável sem contato físico, sabe-se que quando ocorre o crime de estupro, via de regra está rodeado de escândalo e especulações sobretudo quando a vítima do crime é vulnerável, em que diversas teses surgem atreladas a esse crime, inclusive teses e suposições que a própria sociedade cria.

A presente pesquisa teve como intuito analisar e verificar a possibilidade do estupro de vulnerável sem contato físico, pois quando se trata de estupro muitas dúvidas são geradas, principalmente em relação a suas modalidades e possibilidades. O foco do trabalho se volta para verificar a imputação do estupro de vulnerável sem contato físico, pois no código penal fala sobre os requisitos como a conjunção carnal, os atos libidinosos, o STJ entendeu que a contemplação da lascívia é um ato libidinoso, sendo assim, é considerada estupro de vulnerável, mas ainda existe doutrinadores e pessoas que entendem não ser, acreditando ser necessário contato físico.

Conclui-se que conforme os entendimentos do Supremo Tribunal de Justiça, o estupro de vulnerável sem contato físico é um crime, que apesar de não estar devidamente expresso no código penal, o questionamento principal que erige todo desenvolvimento da pesquisa consiste em analisar se, no ordenamento jurídico brasileiro, existe a possibilidade de imputação ao crime de estupro de vulnerável sem contato físico? Neste sentido, permite-se afirmar que a resposta é positiva, apesar de sua imputação não estar descrita de maneira concreta no código, às pessoas vulneráveis estão amparadas por princípios constitucionais, a dignidade da pessoa humana e a

dignidade sexual. Verifica-se a necessidade urgente da alteração da tipificação penal, para que a sociedade se sinta mais segura em relação aos crimes sexuais sem o contato físico.

## RAPE OF A MINOR WITHOUT PHYSICAL CONTACT

### ABSTRACT

The main objective of this research is to make a brief analysis of the crime of rape of a vulnerable person without physical contact and to verify the existence of the possibility of imputing the crime of rape of a vulnerable person without physical contact in our legal system. To carry out the research, the current legislation, doctrines and jurisprudence and websites were used, the method of approach used was the hypothetical-deductive method that starts through a problem or normative gap in the scientific analysis, these analyzes go through the formulation of hypotheses and through a process where these hypotheses are tested. For this crime is not properly imputed in the penal code, we are faced with several divergent thoughts, after smoothing them, it was concluded that the rape of a vulnerable person can be consummated even if the active subject of the crime has not made physical contact with the subject. passive, concluding that the victim's sexual dignity can be injured with lascivious contemplation, which according to the understanding of the Supreme Court of Justice is considered a lewd act.

Keywords: Rape of the vulnerable. Sexual Dignity. Criminal Law.

## REFERÊNCIAS

BEGALLI, A. S. M. Dignidade da pessoa humana e Direito Penal. *Revista Jus Navigandi*, Teresina, a. 15, n. 2465, 1 abr. 2010.

BITENCOURT, C. R. *Tratado de Direito Penal*. vol.4 – São Paulo: Saraiva, 2015.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília, DF: Ed. Senado, 1988.

BRASIL, *Código de Processo Penal, Lei Nº 12.015, de 7 de agosto de 2009*. Disponível em: L12015\_(planalto.gov.br). Acesso em: 19 de outubro de 2021.

\_\_\_\_\_. Presidência da República. Decreto-lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941. Código de Processo Penal. Rio de Janeiro, em 3 de outubro de 1941. *Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil*. Rio de Janeiro, RJ, 24 out. 1941. Não paginado. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del3689.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm)>. Acesso em: 25 set. 2021.

\_\_\_\_\_. Presidência da República. Lei nº 12.015, de 7 de agosto de 2009. Altera o Título VI da Parte Especial do Decreto-Lei no 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal, e o art. 1º da Lei no 8.072, de 25 de julho de 1990, que dispõe sobre os crimes hediondos, nos termos do inciso XLIII do art. 5º da Constituição Federal e revoga a Lei no 2.252, de 10 de julho de 1954, que trata de corrupção de menores. *Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil*. Brasília, DF, 10 ago. 2009. Não paginado. Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2007-2010/2009/Lei/L12015.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Lei/L12015.htm)> . Acesso em: 25 set. 2021.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. *Recurso Ordinário em Habeas Corpus – RHC 70976/MS/2016/0121838-5*. Relator: Ministro Joel Ilan Paciornik. Brasília, 02 de agosto de 2016. Não paginado. Disponível em [https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num\\_registro=201601218385&dt\\_publicacao=10/10/2016](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201601218385&dt_publicacao=10/10/2016). Acesso em 12 nov. 2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Informativo 587*. Disponível em <<http://www.stj.jus.br/SCON/SearchBRS?b=INFJ&tipo=informativo&livre=@COD=%270587%27>> Acesso em: 10 mai. 2012.

CUNHA, R.S. *Manual de Direito Penal*. Parte Especial. Vol. Único. 8ª. ed. rev. amp. e atual. Bahia.JusPODIVM, 2016.

GONÇALVES, V.E.R; LENZA, P. *Direito Penal Esquemático*. 1. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

CUNHA, R. S. *Manual de direito penal: parte especial (artigos 121 ao 361)*. 9. ed. Salvador: JusPODIVM, 2017.

KUMAGAI, Cibele; MARTA, Taís Nader. Princípio da dignidade da pessoa humana. In: *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, XIII, n. 77, jun 2010.

GONÇALVES, V. E. R. *Sinopses Jurídicas*. Vol. 9 Ed. 14, São Paulo: Saraiva, 2011.

GIL, A. C. *Como elaborar projetos de pesquisa*. São Paulo: Atlas, 2002.

BITTENCOURT, Cezar Roberto. *Tratado de Direito Penal: Parte especial vol.2- 13º ed*,2013.

BITENCOURT, Cezar Roberto. *Tratado de Direito Penal, parte especial 4: Dos crimes contra a dignidade sexual até os crimes contra a fé pública*. 6. ed. rev. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2012

GONÇALVES, V. E. R. *Direito penal esquematizado: parte especial*. São Paulo: Saraiva, 2020.

HUNGRIA, N; LACERDA, R.C.; FRAGOSO, H.C. *Comentários ao Código Penal. Decreto-Lei n. 2.848 de 7 de setembro de 1940*. 5º Ed. Rio de Janeiro, Forense, 1981.

JUSTI, J.; VIEIRA, T. P. *Manual para padronização de trabalhos de graduação e pós-graduação lato sensu e stricto sensu*. Rio Verde: Ed. UniRV, 2016.

*ESTUPRO DE VULNERAVEL E A CONTEMPLAÇÃO LASCIVA*. [www.abacrin.adv.br](http://www.abacrin.adv.br), 2017. Disponível em: <https://www.abracrim.adv.br/artigos/estupro-de-vulneravel-e-a-contemplacao-lasciva>.

LAKATOS, E. M.; MARCONI, M. A. *Fundamentos de metodologia científica*. São Paulo: Atlas, 2003.

MARCELLI, Carolina. *Considerações do delito de estupro de vulnerável*. Jusbrasil.com.br, 2021. Disponível em: Considerações acerca do delito de estupro de vulnerável ([jusbrasil.com.br](http://jusbrasil.com.br)). Acesso em: 5 de mai. de 2022.

CAPEZ, Fernando. *Curso de Direito Penal, parte especial 3: Dos crimes contra a dignidade sexual à dos crimes contra a administração pública*. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

MASSON, C. *Direito penal esquematizado: parte especial (artigos 213 a 359-H)*. 4. ed. Rio de Janeiro: Método, 2014.

NUCCI, G. S. *Código penal comentado*. São Paulo: Forense, 2021.

PRODANOV, C.; FREITAS, E. *Metodologia do trabalho científico: métodos e técnicas da pesquisa e do trabalho acadêmico*. 2. ed. Novo Hamburgo: Feevale, 2013.

ROMANO, Rogério Tadeu. Estupro sem contato físico. *Revista Jus Navigandi*, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 22, n. 5231, 27 out. 2017.

MEZZOMO, Marcelo Colombelli. Aspectos da aplicação das medidas protetivas e sócio-educativas do Estatuto da Criança e do Adolescente: *Revista Jus Navigandi*, Teresina, ano 9, n. 515, 4 dez. 2004.

ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA SAÚDE. *Prevenção da violência sexual e da violência pelo parceiro íntimo contra a mulher*. 2010. P. 11. Disponível em: [http://apps.who.int/iris/bitstream/10665/44350/3/9789275716359\\_por.pdf?u](http://apps.who.int/iris/bitstream/10665/44350/3/9789275716359_por.pdf?u) Acesso em: 15 mai. 2022.

RODRIGUES, Willian Thiago de Souza. A pedofilia como tipo específico na legislação penal brasileira. In: *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, XI, n. 59, nov 2008.

CAPEZ, Fernando. *Estupro de vulnerável e a contemplação lasciva*. Brasília, 3 de fevereiro de 2017. Não Paginado. Disponível em: <

<http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI253038,101048->

[Estupro+de+vulneravel+e+a+contemplacao+lasciva](http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI253038,101048-Estupro+de+vulneravel+e+a+contemplacao+lasciva)>. acesso em: 15 mai. 2022.