

Fernanda Freixinho



Questão de Justiça

ff@freixinho.adv.br

Beijo 'roubado' x estupro

Nessa semana teve muito destaque na mídia a notícia de que o jogador de futebol Marcelinho Paraíba teria sido preso por estupro. Segundo a vítima, o jogador em uma festa em sua granja teria tentado beijá-la à força e ainda puxado seus cabelos. A mulher, de mais de trinta anos, estava na festa acompanhada de seu irmão, delegado de polícia local, que teria chamado diversas viaturas da Polícia Militar para prender em flagrante o jogador. Por outro lado, segundo o jogador seria tudo uma armação e o delegado ainda teria dado tiros para o alto em sua granja. Na confusão, foram presos também dois amigos do jogador. A suposta vítima teria sido encaminhada a exame de corpo de delito com ferimentos que ostentaria nos lábios. Além disso, a arma também será analisada para aferir se os disparos efetivamente ocorreram. O delegado irmão da suposta vítima teria sido afastado do cargo por ameaça a jornalistas. O investigado foi preso em flagrante por estupro e posto em liberdade pouco tempo depois.

O cerne da questão é se um beijo na boca forçado ou "roubado" poderia ser considerado estupro. A lei 12.015/2009 alterou substancialmente o Título VI da parte especial do Código Penal no que se refere aos crimes outrora conhecidos como contra os costumes e agora denominados contra a dignidade sexual. Dentre os novos crimes, o mais conhecido é o de estupro agora com nova redação, in verbis: Art. 213. Constranger alguém, mediante violência ou grave ameaça, a ter conjunção carnal ou a praticar ou permitir que com ele se pratique outro ato libidinoso: Pena - reclusão, de 6 (seis) a 10 (dez) anos. Houve uma fusão do crime de atentado violento ao pudor (art.214) com o novo crime de estupro (art.213), e a partir daí os sujeitos ativo e o passivo do referido crime, podem ser indistintamente tanto o homem, quanto a mulher.

Qualquer ato libidinoso praticado mediante violência ou grave ameaça poderia em tese configurar o crime de estupro. A questão é saber se o beijo em questão poderia enquadrar-se como libidinoso. A doutrina de uma forma geral entende que quando dado de modo lascivo ou com fim erótico, o beijo pode incidir no conceito legal de ato libidinoso.

Qualquer ato libidinoso praticado mediante violência ou grave ameaça poderia em tese configurar o

No caso em questão não é possível aferir ainda se o beijo foi dado de forma lasciva ou não.

Se efetivamente foi um beijo roubado, ainda que ousado ou impertinente, não chegaria a ofender os atuais costumes e a moral mediana, nem tampouco a dignidade sexual. Aliás, em caso semelhante, sendo que em ambiente militar, o ministro do Supremo Tribunal Federal, Ayres Britto assim se manifestou. O ato libidinoso para ser considerado como tal deve ser manifestamente obsceno ou lesivo da pudicícia média. Não pode ser confundido com a simples inconveniência nem ser reconhecido numa atitude ambígua.

Nestes termos, partindo do que se conhece atualmente do relato dos fatos pareceria que a conduta não se reveste de tipicidade. Caso o beijo em questão seja considerado lascivo e, portanto, ato libidinoso, poder-se-ia considerar, ainda, no caso em questão o princípio da insignificância.

O Supremo Tribunal Federal tem considerado a necessidade do cotejo da real intenção do agente com os requisitos de natureza objetiva subjacentes ao princípio da insignificância, a saber: (a) ofensividade mínima da conduta, (b) ausência de periculosidade social, reduzido grau de reprovabilidade do comportamento do agente e (c) a inexpressividade da lesão ao bem juridicamente protegido.

No presente caso, a ofensividade da conduta é mínima, assim como o grau de reprovabilidade e a lesão ao bem juridicamente tutelado, motivo pelo qual a conduta não deveria ser considerada crime. Crime é toda ação típica, antijurídica e culpável e a aplicação do citado princípio afastaria a tipicidade.

Contudo, considerando o local onde ocorreu o fato, as condições, sobretudo o fato da suposta vítima ser irmã de um delegado local, dentre outros, o caso acabou tomando um vulto ao que parece desproporcional. Agora resta saber o rumo que o Ministério Público e o Judiciário darão ao caso.

crime de estupro. A questão é saber se o beijo em questão poderia enquadrar-se como libidinoso

Fernanda Freixinho é advogada Criminalista, sócia do escritório Freixinho Advogados, mestre em Ciências Penais – UCAM, pós- graduada em Direito Penal Econômico IDPEE (Coimbra) e professora da Universidade Candido Mendes.