



PARECER Nº , DE 2017

Da COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO, JUSTIÇA E CIDADANIA, em decisão terminativa, sobre o Projeto de Lei do Senado nº 312, de 2017, da Senadora Marta Suplicy, que *altera o Código Penal para prever o crime de molestamento sexual e o Código de Processo Penal para modificar as hipóteses de internação provisória.*

Relator: Senador **ARMANDO MONTEIRO**

I – RELATÓRIO

Vem a esta Comissão para exame em decisão terminativa, nos termos do art. 101, II, *d*, do Regimento Interno, o Projeto de Lei do Senado (PLS) nº 312, de 2017, de autoria da Senadora Marta Suplicy, que altera o Código Penal, para prever o crime de molestamento sexual, e o Código de Processo Penal, para modificar as hipóteses de internação provisória.

O PLS acrescenta ao Código Penal o art. 213-A, tipificando criminalmente a conduta de constranger ou molestar alguém à prática de ato libidinoso diverso do estupro. Se a conduta for praticada mediante violência ou grave ameaça, a pena cominada será de 3 (três) a 6 (seis) anos de reclusão. Caso não haja violência ou grave ameaça, independentemente de contato físico, a pena prevista pelo projeto é de 2 (dois) a 4 (quatro) anos de reclusão.

Ainda o PLS modifica o art. 319 do Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 – Código de Processo Penal – para prever a internação provisória do acusado também nas hipóteses de crimes contra a liberdade sexual, quando houver laudo preliminar pericial concluindo pela



inimputabilidade ou semi-imputabilidade do agente ou se houver risco de reiteração.

A autora justifica a proposta em face do episódio ocorrido na cidade de São Paulo, em que um ofensor, com vários antecedentes criminais, foi solto por ordem da Justiça, horas depois de ter ejaculado em uma passageira dentro do ônibus municipal. Sustenta ser inadmissível que atos violentamente ofensivos e com graves repercussões para a saúde mental e a autoestima da vítima sejam enquadrados como mera contravenção penal de importunação ofensiva ao pudor, cuja pena prevista no ordenamento é apenas de multa.

Também assevera ser imperioso reconhecer que a ausência de proteção específica adequada fere o princípio da proporcionalidade inserto na Constituição Federal. Assim, a imediata edição da Lei permitiria uma melhor atuação dos juízes criminais em casos semelhantes e corrigiria distorções no sistema.

Até o momento não foram apresentadas emendas ao Projeto.

II – ANÁLISE

O direito penal é matéria de competência privativa da União e sujeita à plena disposição pelo Poder Legislativo, *ex vi* dos arts. 22, I e 48, *caput*, da Constituição Federal, nos limites materiais constitucionais.

Não identificamos vícios de inconstitucionalidade ou de injuridicidade no Projeto.

No mérito, o assunto colocado à apreciação desta Comissão revela-se polêmico. Somos sabedores que qualquer conclusão que chegemos sobre o novo crime a ser criado – de molestamento sexual – sofrerá alguma crítica por parte da doutrina e dos operadores do Direito Penal.

Assim, antes de passarmos à análise do mérito da proposição, devemos reconhecer a coragem e a firmeza da autora que decidiu submeter ao exame desta Comissão um Projeto que, dada sua polêmica, muitas vezes preferimos postergar para momentos futuros.



Todavia, assim como percebeu a autora, também entendemos que a sociedade brasileira necessita de uma resposta imediata para a esdrúxula situação que ocorreu no transporte público de São Paulo. Por falta de um tipo penal adequado, o Poder Judiciário entendeu ser mera contravenção penal de importunação ofensiva ao pudor o ato de se ejacular em uma mulher, conduta punível somente com multa.

A perplexidade criada, que gerou evidentemente grande revolta na sociedade, tem origem em um déficit legislativo. De fato, não há um tipo penal intermediário entre o estupro, na forma dada pela Lei nº 12.015, de 2009, e a contravenção penal acima apontada, do art. 61 do Decreto-Lei nº 3.688, de 3 de outubro de 1941.

Atualmente, ante o princípio da legalidade estrita que impera no Direito Penal, não é possível enquadrar-se no crime de estupro atos praticados sem violência ou grave ameaça.

Não desconhecemos a alegação de parte da doutrina que entende que a violência prevista no *caput* do art. 213 também poderia ser aquela de natureza moral ou emocional, hábil a permitir a tipificação do crime de estupro. Todavia, a ponderação leva a concluir que por mais traumática e dolorosa que seja a situação enfrentada pela passageira do caso de São Paulo, o sofrimento por ela vivido é distinto daquela mulher que sofreu o estupro por conjunção carnal ou por ato sexual anal ou oral.

Em verdade, o tema se revela ainda mais complexo quando observamos a ausência de um tipo penal intermediário para enquadrar os atos libidinosos cometidos sem violência ou grave ameaça – a exemplo da ejaculação sem contato físico –, bem como outros atos libidinosos que não sejam equiparáveis, em termos de gravidade, ao estupro, mas que também sejam cometidos de forma violenta ou com grave ameaça.

Atualmente, portanto, atos como o denominado “beijo lascivo”, isto é, beijo sem o consentimento da vítima, utilizando-se de força física, bem como o ato de se apalpar violentamente parte do corpo de alguém são equiparáveis ao estupro vaginal ou anal. O texto do art. 213 do Código Penal, dada sua amplitude, permite que qualquer ato libidinoso perpetrado com violência ou grave ameaça seja considerado estupro.

A proposição ora analisada enfrenta corajosamente o problema. São criados dois tipos de molestamento sexual, em um novo art. 213-A. Um praticado com violência ou grave ameaça, com pena de três a seis anos de



reclusão, e outro sem essas circunstâncias, e independentemente de contato físico, com pena de dois a quatro anos.

Na forma criada pela autora, portanto, seria criado um tipo penal médio para os atos libidinosos não equiparáveis, em termos de gravidade, ao crime de estupro, ainda que praticados violentamente ou mediante ameaça.

Entretanto, por mais que entendamos adequada tecnicamente a solução encontrada pela autora, temos que, neste momento, dada a urgência da resposta que precisamos oferecer à sociedade, talvez seja mais apropriado cindir a proposta para contemplar como molestamento sexual tão somente os atos libidinosos praticados sem violência ou grave ameaça.

Embora reconheçamos que, de fato, remanesça uma falha de proporcionalidade e de sistematização no ordenamento jurídico com relação à tipificação dos atos libidinosos de menor gravidade como crimes de estupro, a discussão não contará com a necessária unanimidade. Muitos se erguerão para sustentar que o nível de proteção da lei às vítimas será reduzido e que a edição de norma penal mais benéfica gerará graves problemas práticos.

Todavia, ainda que não concordemos com as críticas acima, unicamente em razão da urgência que o tema precisa ser tratado, cremos ser mais apropriado, neste momento, a criação do tipo de molestamento sexual apenas para combater os atos libidinosos praticados sem violência ou grave ameaça.

A discussão a respeito de um tipo penal intermediário para os atos libidinosos não equiparáveis em gravidade ao estupro certamente não será perdida. O Parlamento é sabedor que, em algum momento, terá que retomar este importante debate.

Assim, oferecemos ao Projeto apenas uma emenda, para suprimir a parte que prevê os atos libidinosos praticados com violência ou grave ameaça. Aproveitaremos o mesmo tipo criado – art. 213-A – para trazer o texto do parágrafo único para o lugar do *caput* do dispositivo, com algumas adaptações.

A parte que modifica o Código de Processo Penal também se revela muito pertinente, uma vez que consegue solucionar o problema da internação provisória nos casos de crimes contra a liberdade sexual, quando não perpetrados com violência ou ameaça. Todavia, será oferecida emenda



de redação apenas para deixar mais claro que serão três os casos de internação provisória previstos em Lei, hipóteses que serão alternativas e não cumulativas: os de crimes praticados com violência ou grave ameaça; os de crimes contra a liberdade sexual e aqueles em que houver risco de reiteração.

III – VOTO

Diante do exposto, somos pela **aprovação** do Projeto de Lei do Senado nº 312, de 2017, com o oferecimento das seguintes emendas:

EMENDA Nº - CCJ

Dê-se ao art. 1º do Projeto de Lei do Senado nº 312, de 2017, a seguinte redação:

“**Art. 1º** O Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 – Código Penal, passa a vigor acrescido do seguinte artigo:

‘Molestamento sexual

Art. 213-A. Constranger, molestar ou importunar alguém mediante prática de ato libidinoso realizado sem violência ou grave ameaça, independentemente de contato físico:

Pena - reclusão, de 2 (dois) a 4 (quatro) anos.”

EMENDA Nº - CCJ

Dê-se ao art. 319, inciso VII, do Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 – Código de Processo Penal, de que trata o art. 2º do Projeto de Lei do Senado nº 312, de 2017, a seguinte redação:

Art. 319.

.....



VII – internação provisória do acusado, quando houver laudo preliminar pericial concluindo pela inimputabilidade ou semi-imputabilidade do agente (art. 26 do Código Penal), nas hipóteses de crimes praticados com violência ou grave ameaça ou crimes contra a liberdade sexual ou se houver risco de reiteração.

.....” (NR)

Sala da Comissão,

, Presidente

, Relator

