

INSTITUTO MACHADENSE DE ENSINO SUPERIOR

ANDERSON BATISTA DE SOUZA

***REVENGE PORN: a insegurança trazida pela redação do art. 218-C
do Código Penal***

**MACHADO – MG
2019**

ANDERSON BATISTA DE SOUZA

***REVENGE PORN: a insegurança trazida pela redação do art. 218-C
do Código Penal***

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao
Curso apresentado à Faculdade de Direito do
INSTITUTO MACHADENSE DE ENSINO
SUPERIOR como parte dos requisitos para
obtenção do Título de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. M. Sc. MATHEUS MAGNUS
SANTOS IEMINI.

**MACHADO – MG
2019**

ANDERSON BATISTA DE SOUZA

***REVENGE PORN: a insegurança trazida pela redação do art. 218-C
do Código Penal***

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao
Curso apresentado à Faculdade de Direito do
INSTITUTO MACHADENSE DE ENSINO
SUPERIOR como parte dos requisitos para
obtenção do Título de Bacharel em Direito.

APROVADO: Machado-MG, ____ de _____ de 2019.

Prof. M. Sc. Matheus Magnus Santos Iemini
(Orientador)

Prof. _____
(Avaliador)

Prof. _____
(Avaliador)

Primeiramente agradeço a Deus por ter me possibilitado essa conquista. Agradeço especialmente à minha querida mãe, Maria Aparecida Palmeira de Souza, pois sem seu apoio e auxílio não teria chegado tão longe. Agradeço aos meus amigos, em especial a estes: Lara, Carlos, Daniel, Vanderlane, Jéssica, Cassiano, João Pedro e Ana Cláudia por terem me auxiliado e ajudado no decorrer destes cinco anos. Agradeço ao meu orientador, Matheus Magnus Santos Iemini por estar me auxiliando em todo este processo. Agradeço também ao Dr. Eder Roberto Neves (Delegado de Polícia Civil de Poço Fundo) por em diversas vezes ter cedido seus conhecimentos e apoio. Agradeço em especial à Rebecca Agatha Monteiro Martins (escrivã de Polícia Civil de Poço Fundo) por, mesmo sendo minha chefe, ter se tornado uma amiga, que me auxiliou em toda esta jornada. Por último venho agradecer a uma pessoa muito especial que surgiu neste decorrer da minha vida, Roberto Teodoro do Nascimento, pelo apoio, carinho, compreensão, amor e por ter em diversas vezes me ouvido e dado conselhos, pois sem eles não teria vencido esta intensa luta.

Dedico a mim este trabalho, por ser uma vitória conquistada em minha vida, o final de uma jornada, onde a qual perseverei em tudo que me dispus a fazer.

*O momento pode até sumir da memória, mas
há um Deus no céu que não despreza tua
história!*

(Samuel Mariano)

REVENGE PORN: a insegurança trazida pela redação do art. 218-C do Código Penal

Anderson Batista de Souza*
Matheus Magnus Santos Iemini**

INTRODUÇÃO. 1. CONCEITO E ORIGEM DO TERMO *REVENGE PORN*. 2. RESPONSABILIZAÇÃO NA ESFERA CIVIL. 3. ART. 218 – C DO DECRETO LEI 2848/40. 4. FUNDAMENTAÇÃO DO LEGISLADOR AO TIPIFICAR A CONDUTA DO *REVENGE PORN*. 5. DIREITO PENAL SIMBÓLICO. 6. A INSEGURANÇA TRAZIDA À SOCIEDADE PELO SIMBOLISMO NO DIREITO PENAL. CONCLUSÃO. REFERÊNCIAS.

RESUMO: Pretende-se tratar sobre o tema do *revengeporn*, acerca da responsabilidade tanto na esfera civil como penal, discorrendo sobre o simbolismo no direito penal e a insegurança trazida através de uma tipificação do legislador devido ao clamor social. Aspira-se relatar acerca das formas de soluções, não visando a área penal e sim as áreas sociais para que estas melhorem e conscientizem a sociedade sobre os malefícios trazidos por esta conduta, devido ao fato de se tratar de um fato social. A metodologia se deu através de pesquisas bibliográficas e teóricas, utilizando-se de doutrinas e jurisprudências relacionadas ao assunto abordado no trabalho. O método de abordagem utilizado será o hipotético-dedutivo, pois se iniciará de uma percepção base de um problema social, formulando hipóteses para o desenlace do problema através da aplicação de leis. O tema é justificado por ser de interesse de toda a sociedade, haja vista o elevado número de casos relatados. Através de uma abordagem e análise de casos, conclui-se que mesmo com uma tipificação específica, não há de se falar em inibição na prática do crime, não se comenta sobre uma diminuição, apenas vislumbra-se o simbolismo penal, tendo desta forma não a resolução da demanda e sim uma tipificação devido ao anseio da sociedade.

Palavras-chave: Crítica. Direito Penal. Direito Penal Simbólico. Insegurança. Responsabilidade Civil. Responsabilidade Penal. Simbolismo.

* ander.spf13@gmail.com. Acadêmico do 10º período da Faculdade de Direito do Instituto Machadense de Ensino Superior (IMES) mantido pela Fundação Machadense de Ensino Superior e Comunicação (FUMESC)– Machado – MG.

** matheusmagnus@hotmail.com. Professor da Faculdade de Direito do IMES/ FUMESC – Machado – MG.

INTRODUÇÃO

Na vigência da Era da informática, a perda da privacidade vem se tornando constante. Possibilita dessa forma ao ser humano mostrar a sua face, seja ela para o bem ou para o mal. Nesse contexto surge o termo *revengeporn*, conhecido no Brasil como pornografia da vingança.

O *revengeporn* é uma forma de violência moral e psicológica, onde devido ao seu aspecto sexual, envolve publicação de imagens, vídeos e áudios, nos servidores de internet distribuídos sem o consentimento da vítima.

Vários países estão se conscientizando sobre o *revengeporn* e vindo a tipificá-lo. No Brasil, o referido tema é tratado na área criminal, sendo tipificado através do art. 218-C, § 1º do Decreto Lei 2848/40.

Mesmo havendo uma tipificação desta conduta, o Poder Judiciário não enfrentou essa questão de forma aprofundada, inexistindo, desta forma, jurisprudências consolidada sobre tema.

A maioria das situações discutidas até a tipificação desta conduta eram na área civil, responsabilizando o indivíduo que publica/compartilha esse conteúdo condenando-o a uma indenização por danos morais.

Sendo que, na área criminal, além das leis onde esses casos poderiam se enquadrar está em vigor a Lei 12.737/12 (Lei Carolina Dieckmann), a qual criminaliza a invasão de dispositivos informáticos.

Ao envolver vítimas menores de idade, utiliza-se o Estatuto da Criança e Adolescente (ECA), sendo que, nos demais casos, na esfera criminal, vinha se tipificando das mais variadas formas possíveis, sejam elas, através de injúria, difamação, ameaça, lesão corporal, inclusive podendo-se enquadrar nas peculiaridades da Lei 11.340/06 (Lei Maria da Penha), tudo dependendo de como seria o caso concreto.

No caso da *revengeporn* tem-se uma efetiva violação a um direito fundamental, qual seja à privacidade. No âmbito penal, possuindo ressonância na dignidade sexual.

A expressão crimes contra a dignidade sexual veio para substituir os crimes contra o costume, esses já não traduzem a realidade dos bens juridicamente protegidos. O foco da proteção mudou, não sendo mais como a pessoa deveria se comportar sexualmente e sim a tutela da sua dignidade sexual.

A legislação brasileira busca adequar-se às novas mudanças sociais, modernizando, mesmo que a passos curtos, seus Códigos e Leis vigentes, trazendo finalmente, em 24/09/2018 através da Lei 13.718/18 a tipificação da conduta do *revengeporn*.

Este artigo pretende descrever o simbolismo no direito penal e a insegurança trazida através de uma tipificação do legislador derivada do clamor popular.

Por fim, a metodologia se deu através de pesquisas bibliográficas e teóricas, utilizando-se ainda de doutrinas e jurisprudências relacionadas ao assunto abordado no trabalho. Neste trabalho o método de abordagem utilizado será o hipotético-dedutivo, pois se iniciará de uma percepção base de um problema social, formulando hipóteses para a solução deste através da aplicação de leis. O método de procedimento utilizado será o histórico, uma vez que ocorrerá uma análise de fatos ou teorias a fim de concluir algo.

No decorrer do artigo, foram abordados dois tópicos principais: Direito Penal Simbólico e a insegurança trazida à sociedade pelo simbolismo no Direito Penal. Os aspectos gerais abordam o contexto de como surgiu o *revengeporn* e sua aplicabilidade ao Direito Penal Brasileiro, analisando doutrinas, jurisprudências a respeito do tema, através de uma análise crítica do atual momento da sociedade e sua influência no elevado índice criminal pela prática de tal conduta.

Analisa ainda a possibilidade da aplicação do novo artigo penal vigente, inclusive demonstrando a insegurança trazida à pessoa, vítima do *revengeporn*, uma vez que tal conduta foi praticada. Busca-se, por fim apontar as possíveis formas de resolução dessa conduta e desse simbolismo trazido sem contudo exaurir o tema.

1 CONCEITO E ORIGEM DO TERMO *REVENGE PORN*

Com o advento da globalização, as pessoas vêm se tornando cada vez mais inseridas ao mundo virtual, seja através de *Smartphones* ou/e computadores. Com o desenvolvimento dos meios informáticos, o recebimento de conteúdo sexual fica cada vez mais acessível.

Nesse contexto surgiu o chamado *Sexting*. “Referida palavra tem origem inglesa *Sex* (sexo) e *Texting* (mensagem de texto) e se refere à troca de mensagens de cunho sexual” (*UrbanDictionary*, 2011).

Utilizando-se principalmente de *Smartphone*, as mensagens normalmente vão

acompanhadas de fotos e vídeos. Essa prática sempre existiu e vem se tornando cada vez mais frequente, somente se difere devido à sua facilidade de enviar tal conteúdo.

Com isso a perda da privacidade vem se tornando constante, possibilitando ao ser humano mostrar a sua faceta, seja ela para o bem ou para o mal. Nesse contexto começa a surgir o termo *revengeporn*, conhecido no Brasil como pornografia da vingança.

A esse respeito:

O crime virtual é, em princípio, um crime de meio, ou seja, utiliza-se de um meio virtual. Em outras palavras, o crime virtual é qualquer ação típica, antijurídica e culpável cometida contra ou pela utilização de processamento automático de dados ou sua transmissão em que um computador conectado a rede mundial de computadores, seja instrumento ou objeto do delito (PINHEIROS, 2009, p. 16).

Para melhor compreender o *revengeporn* toma-se como referência o conceito dado por Franks, da *University of Miami*:

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. A pornografia de Vingança frequentemente ocorre em casos de violência doméstica, com os agressores usando a ameaça de divulgação para evitar que suas parceiras os abandonem ou denunciem práticas abusivas. Traficantes de mulheres e cafetões também usam a pornografia não consensual para encontrar indivíduos dispostos a sexo comercial. Estupradores têm gravado os seus ataques não apenas para humilhar suas vítimas como também para desencorajar as denúncias de estupro (FRANKS, 2015)¹. (tradução livre)

REAY (2013) discorre ainda sobre um dos primeiros casos em que se há notícia:

¹ Non-consensual pornography refers to sexually explicit images released without consent and without legitimate purpose. The term encapsulation material obtained by hidden cameras, consensually exchanged within a confidential relationship, stolen photos and seriousness of sexual abuse. Revenge pornography successfully in cases of domestic violence, with perpetrators using a threat of disclosure to prevent women from abandoning or reporting abusive practices. Women and clothing dealers also use non-consensual pornography to find the willing individual for a commercial. Rapists Have Charged For Their Weapons Not Just To Humiliate Their Omissions As Well As To Develop The Reports Of Rape.

O primeiro caso aconteceu em 1980, Hustler “Beaver Hunt” publicou fotos nuas de uma mulher relutante e desconhecida, levada pelo marido durante uma viagem de acampamento e mais tarde roubada. Juntamente com as imagens, Hustler mencionou sua paixão por colecionar pontas de flechas (verdade) e seu desejo de ser “ferrado por dois ciclistas” (falso) (TSOULIS-REAY, 2013).²(tradução livre)

Destarte, os crimes virtuais tem a tendência de crescerem cada vez mais, sendo assim, necessita-se não apenas de uma mera tipificação desta conduta.

É exatamente nesse contexto que temos verificado cada vez mais em nossa sociedade a prática do chamado revengeporn, ou pornografia da vingança, que é uma forma de violência moral (com cunho sexual) que envolve a publicação na internet (principalmente nas redes sociais) e distribuição com o auxílio da tecnologia (especialmente com smartphones), sem consentimento, de fotos e/ou vídeos de conteúdo sexual explícito ou com nudez. As vítimas quase sempre são mulheres e os agressores, quase sempre são ex-amantes, ex-namorados, ex-maridos ou pessoas que, de qualquer forma, tiveram algum relacionamento afetivo com a vítima, ainda que por curto espaço de tempo (CRESPO, 2014).

Necessita-se, dessa forma, de políticas públicas que visem conscientizar a sociedade dos males trazidos pela publicação/compartilhamento, evitando que essa conduta venha a crescer cada vez mais.

2 RESPONSABILIZAÇÃO NA ESFERA CIVIL

A palavra responsabilidade origina-se do latim *respondere*, traz a ideia de segurança ou garantia de restituição ou composição. Possui assim, o significado de recomposição, obrigação de restituir ou ressarcir.

Toda atividade que acarrete prejuízo traz como característica a responsabilidade. Destina-se ela a restaurar o equilíbrio moral e patrimonial provocado pelo autor do dano.

Depreende também que:

O instituto da responsabilidade civil é parte integrante do direito obrigacional, pois a principal consequência da prática do ato ilícito é

² 1980, Hustlers “Beaver Hunt” published nude photos of an unwilling and unknown woman, taken by her husband during a camping trip and later stolen. Alongside the images, Hustler mentioned her passion for collecting arrowheads (true) and her desire to be “screwed by two bikers” (false).

a obrigação que acarreta, para o seu autor, de reparar o dano, obrigação esta de natureza pessoal, que se resolve em perdas e danos. Costuma-se conceituar a “obrigação” como “o direito do credor contra o devedor, tendo como objeto determinado prestação”. A característica principal da obrigação consiste no direito conferido ao credor de exigir o adimplemento da prestação. É o patrimônio do devedor que responde por suas obrigações. (GONÇALVES, 2017, p. 19)

A responsabilidade civil tem como um dos pressupostos, a violação do dever jurídico e o dano. Começa, desta forma, com um dever jurídico originário, sendo que sua violação gera um dever jurídico sucessivo, sendo este o de indenizar o prejuízo.

O art. 186 do Código Civil consagrou a seguinte regra: “Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito”, ou seja, aquele que causar dano a outrem fica obrigado a repará-lo.

Analisando referido artigo, evidenciam-se quatro pressupostos para sua caracterização: ação ou omissão, culpa ou dolo do agente, relação de causalidade e o dano experimentado pela vítima. Sendo este último o essencial, pois sem a prova do dano não há no que se falar em responsabilidade.

Embora possa haver responsabilidade sem culpa, não se pode falar em responsabilidade civil ou em dever de indenizar se não houver o dano. Ação de indenização sem dano é pretensão sem objeto, ainda que haja violação de um dever jurídico e que tenha existido culpa e até mesmo dolo por parte do infrator. Se por exemplo, o motorista comete várias infrações de trânsito, mas não atropela nenhuma pessoa nem colide com outro veículo, nenhuma indenização será devida, malgrado a ilicitude de sua conduta. (GONÇALVES 2017, p.368)

Há duas espécies de danos: danos materiais e danos morais. A prática da conduta do *revengeporn* poderá se enquadrar nas duas espécies. Fere desta forma os direitos da personalidade, inferidos nos art. 1º, III, e 5º, V e X, da Constituição Federal, acarretando lesada dor, sofrimento, tristeza, vexame e humilhação (rol exemplificativo).

Caracterizado ofensa à pessoa, vítima da prática do *revengeporn*, esta poderá buscar reparação, mediante ação de reparação do dano moral. Além do próprio ofendido, poderá reclamar a reparação seus herdeiros, seu cônjuge/companheiro e os membros de sua família a ele ligada afetivamente.

Em geral, mede-se a indenização pela extensão do dano e não pelo grau da culpa. No caso do dano moral, entretanto, o grau da culpa também é levado em consideração, juntamente com a gravidade, extensão e repercussão da ofensa, bem como a intensidade do sofrimento acarretado à vítima. A culpa concorrente do lesado constitui fator de atenuação da responsabilidade do ofensor. (GONÇALVES, 2017, p. 409)

Depreende-se ainda que “levam-se em conta, basicamente, as circunstâncias do caso, a gravidade do dano, a situação do ofensor, a condição do lesado, preponderando, em nível de orientação central, a ideia de sancionamento ao lesante” (GONÇALVES, 2017).

O Supremo Tribunal de Justiça, nessa linha, decidiu:

Na fixação de indenização por danos morais, recomendável que o arbitramento seja feito com moderação, proporcionalmente ao grau de culpa, ao nível socioeconômico dos autores, e, ainda, ao porte da empresa recorrida, orientando-se o juiz pelos critérios sugeridos pela doutrina e pela jurisprudência, com razoabilidade, valendo-se de sua experiência e do bom senso, atento a realidade da vida e as peculiaridades de cada caso. STJ

Segundo Gonçalves, a aplicação da lei Civil é necessária quando ferir direitos da personalidade, implicando na responsabilização civil e na obrigação de indenizar. Já a Lei Penal é aplicada quando a conduta for considerada crime.

Diferenciando a responsabilidade penal da civil, tem-se a brilhante argumentação:

A ilicitude pode ser civil ou penal. Como a descrição da conduta penal é sempre uma tipificação restrita, em princípio a responsabilidade penal ocasiona o dever de indenizar. Por essa razão, a sentença penal condenatória faz coisa julgada no civil quanto ao dever de indenizar o dano decorrente da conduta criminal, na forma dos arts. 91, I, do Código Penal e 63 do CPP. As jurisdições penal e civil em nosso país são independentes, mas há reflexos no juízo civil, não só sob o mencionado aspecto da sentença penal condenatória, como também porque não podemos discutir no civil a existência do fato e da autoria do ato ilícito, se essas questões foram discutidas no juízo criminal e encontram-se sob o manto da coisa julgada (art. 64 do CPP, art. 935 do Código Civil). De outro modo, a sentença penal absolutória, por falta de provas quanto ao fato, quanto à autoria, ou a que reconhece uma dirimente ou justificativa, sem estabelecer a culpa, por exemplo, não tem influência na ação indenizatória que

pode resolver automaticamente toda a matéria em seu bojo (VENOSA, 2015, p. 19).

Depreende-se também que “o mesmo ato ou a mesma conduta pode caracterizar concomitantemente um crime e um ilícito civil” (VENOSA, 2015). No direito penal, em regra, os direitos são tutelados visando os interesses da coletividade, ao passo que o direito civil mira a reparação do dano em prol da vítima.

Quando coincidem de lesionar tanto o direito de interesse público quanto privado, haverá duas persecuções, cada uma ao seu favor, ou seja: uma em favor da vítima, outra da sociedade.

Para Venosa o prejuízo causado ao indivíduo quando a conduta ilícita atinge os direitos da personalidade transitam no imponderável, sendo praticamente impossível estabelecer uma justa recompensa à vítima. Dessa forma o autor afirma que ao analisar o dano moral o juiz deve atentar-se para o sofrimento causado à vítima, o qual “se não pode ser valorado por terceiro, deve, no caso, ser quantificado economicamente” (VENOSA, 2015).

Grande parte das demandas do *RevengePorn* em todo o país equivalem à reparação por danos morais, visto que na seara penal, apesar de passível de processo, dificilmente os agressores sofrerão as devidas consequências devido a falta de conhecimento por parte das vítimas.

Na seara penal, esta se vê condicionada a representação por parte da vítima, no entanto, muitas vezes tais fatos não chegam ao conhecimento da autoridade competente ou, chegando, este nada faz.

É cediço que nem toda infração penal praticada chega ao conhecimento das autoridades. Nesse diapasão, não obstante a existência de dados que informam à sociedade a ocorrência de delitos em número, deve ser salientado que grande parcela daqueles crimes realmente praticados não são computados aos valores de que temos conhecimento. A essa diferença quantitativa, entre a criminalidade oculta nas estatísticas e a quantidade de infrações que ocorrem de fato, dá-se o nome de cifra negra. O instituto das cifras negras foi estudado inicialmente pelo sociólogo Edwin H. Sutherland. O estudioso tratou do tema como a diferença, em números, daquelas ocorrências que não chegam ao conhecimento das autoridades, permanecendo ocultas. Ao se falar em cifras negras, também é possível se referir àqueles crimes que chegam ao conhecimento das autoridades públicas, no entanto, não formam o processo, tendo o agente passado impune. Desse modo, é possível verificar que os índices reais de criminalidade são muito maiores do que aqueles oficialmente registrados e documentados

pelos órgãos competentes (QUEIROZ, 2015).

A reparação civil deve ter, segundo entendimento majoritário da doutrina, “cunho reparatório para a vítima, apesar de se tratar mais de compensação do que de reparação, e punitivo para o ofensor, no intuito de desestimulá-lo à prática de atos lesivos à personalidade de outrem” (GONÇALVES, 2017).

Além da reparação civil, casos envolvendo o *RevengePorn* podem ser pleiteados usando o Código Penal, quando a conduta incidir sobre fato tipificado por este, o qual será abordado a seguir.

3 ART. 218-C DO DECRETO LEI 2848/40

Vem se tornando comum, diversas situações, onde pessoas têm a sua intimidade violada na rede mundial de computadores³. Um dos casos que mais repercutiram, foi o da atriz Carolina Dieckmann, que veio a ter seu computador invadido no ano de 2012 e devido a isso teve diversas fotos íntimas publicadas.

Carolina Dieckmann procurou a polícia no dia 7 de maio, data do início das investigações. Trinta e seis fotos pessoais da atriz foram publicadas na internet três dias antes. A atriz recebeu ameaças de extorsão desde o fim de março, mas disse que não havia registrado queixa antes para evitar mais exposição.

Já em sede policial, informou que estava tendo problemas nas suas contas em site de relacionamentos. Informou ainda que, a empregada recebeu um telefonema de um homem que dizia ter fotos íntimas da atriz, inclusive relatou que o hacker teria enviado duas imagens por e-mail para o empresário da atriz através do endereço eletrônico vempapapai200101@hotmail.com.

Para não divulgá-las, pediu R\$ 10 mil. Primeiramente houve suspeitas de que as fotos pudessem ter sido copiadas há dois meses, quando o computador portátil foi levado para conserto. Os técnicos e responsáveis pela loja chegaram a ser ouvidos, no entanto nada foi constatado.

³ Para mais: <https://gauchazh.clicrbs.com.br/comportamento/noticia/2014/05/Casos-de-denuncias-de-jovens-que-tiveram-intimidade-exposta-na-web-dobraram-no-pais-de-2012-a-2013-4503121.html>

<https://jornalggn.com.br/na-rede/os-suicidios-de-garotas-que-tiveram-suas-fotos-intimas-vazadas-na-internet/>

https://www.huffpostbrasil.com/safernet-brasil/mulheres-sao-as-maiores-vitimas-do-vazamento-de-fotos-intimas-na-internet_a_23300691/

Os dois sites que publicaram as fotos foram contatados e logo a retiraram. Depois disso houve negociações com o Google para que as buscas não levem os internautas até sites que ainda divulgam as fotos.

Devido a este fato, houve a criação da Lei 12.737/12 (Lei Carolina Dieckmann), para punir a invasão de dispositivos informáticos, inserida no Código Penal o art. 154 – A, *in verbis*:

Art. 154-A. Invadir dispositivo informático alheio, conectado ou não à rede de computadores, mediante violação indevida de mecanismo de segurança e com o fim de obter, adulterar ou destruir dados ou informações sem autorização expressa ou tácita do titular do dispositivo ou instalar vulnerabilidades para obter vantagem ilícita: Pena - detenção, de 3 (três) meses a 1 (um) ano, e multa [...]

Ocorre que a variedade desta conduta demonstrou a insuficiência da tipificação penal, a qual apenas pune a invasão de dispositivos eletrônicos, mas não punia o fato de haver a divulgação do conteúdo pego. Nessa seara não havia nada que pudesse indicar uma conduta típica, remetendo muitas vezes dentro do crime de injúria, este previsto no art. 140 do Código Penal, a qual pune a ação de ofender a honra ou dignidade de alguém.

A Lei 13.718/18 veio para modificar essa situação e trouxe diversas inovações na esfera dos crimes contra a dignidade sexual.

Consigo a seguinte ementa:

Altera o Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), para tipificar os crimes de importunação sexual e de divulgação de cena de estupro, tornar pública incondicionada a natureza da ação penal dos crimes contra a liberdade sexual e dos crimes sexuais contra vulnerável, estabelecer causas de aumento de pena para esses crimes e definir como causas de aumento de pena o estupro coletivo e o estupro corretivo; e revoga dispositivo do Decreto-Lei nº 3.688, de 3 de outubro de 1941 (Lei das Contravenções Penais).

Inseriu no Código Penal a modificação dos seguintes artigos: o art. 215-A, que tipifica a importunação sexual; o art. 218-C, que trata da divulgação de cena de estupro e de estupro de vulnerável e de sexo ou pornografia sem autorização dos envolvidos; o § 5º no art. 217-A tornando expresso que o consentimento e experiência sexual do vulnerável são irrelevantes na caracterização do crime; o inciso IV no art. 226 para aumentar de um a dois terços a pena das formas de

estupro coletiva e corretiva.

Referida lei, trouxe ainda no seu art. 1º, o seguinte teor:

Art. 1º Esta Lei tipifica os crimes de importunação sexual e de divulgação de cena de estupro, torna pública incondicionada a natureza da ação penal dos crimes contra a liberdade sexual e dos crimes sexuais contra vulnerável, estabelece causas de aumento de pena para esses crimes e define como causas de aumento de pena o estupro coletivo e o estupro corretivo.

Uma das principais mudanças trazidas e que nos interessa foi à tipificação do art. 218 – C, no Código Penal, ao qual veio com a seguinte redação, *in verbis*:

Art. 218-C. Oferecer, trocar, disponibilizar, transmitir, vender ou expor à venda, distribuir, publicar ou divulgar, por qualquer meio - inclusive por meio de comunicação de massa ou sistema de informática ou telemática -, fotografia, vídeo ou outro registro audiovisual que contenha cena de estupro ou de estupro de vulnerável ou que faça apologia ou induza a sua prática, ou, sem o consentimento da vítima, cena de sexo, nudez ou pornografia:
Pena - reclusão, de 1 (um) a 5 (cinco) anos, se o fato não constitui crime mais grave.

Aumento de pena

§ 1º A pena é aumentada de 1/3 (um terço) a 2/3 (dois terços) se o crime é praticado por agente que mantém ou tenha mantido relação íntima de afeto com a vítima ou com o fim de vingança ou humilhação.

Exclusão de ilicitude

§ 2º Não há crime quando o agente pratica as condutas descritas no **caput** deste artigo em publicação de natureza jornalística, científica, cultural ou acadêmica com a adoção de recurso que impossibilite a identificação da vítima, ressalvada sua prévia autorização, caso seja maior de 18 (dezoito) anos.”

Segundo Capez, referido crime é comum, podendo ser cometido por qualquer pessoa, não se exigindo também uma qualidade específica para sujeito passivo, no entanto, se houver relação de afeto com o autor, a pena aumenta-se de um a dois terços.

Segundo Jackeline Fraga Pessanha:

Afeto significa sentimento de afeição ou inclinação para alguém, amizade, paixão ou simpatia, portanto é o elemento essencial para a constituição de uma família nos tempos modernos, pois somente com laços de afeto consegue-se manter a estabilidade de uma família que é independente e igualitária com as pessoas, uma vez que não há mais a necessidade de dependência econômica de uma só pessoa (PESSANHA, 2019, p.2).

Analisando a conduta nuclear, vemos a presença das seguintes ações de caracterização do crime: oferecer, trocar, disponibilizar, transmitir vender ou expor à venda, distribuir, publicar ou divulgar.

Tais condutas são praticadas das mais diversas formas. O artigo faz referência às seguintes expressões; qualquer meio que permita a transmissão de arquivos de fotos e vídeos ou que admita transmissão audiovisual.

Os objetos materiais do crime são fotografias, vídeos ou outro registro audiovisual que contenham: cenas de estupro ou de estupro de vulnerável; façam apologia ou induzam à sua prática; consistam em registros de cena de sexo, nudez ou pornografia sem o consentimento da vítima.

Referido crime é subsidiário, se caracterizando apenas quando a conduta não constituir crime mais gravoso. Sendo este um crime doloso, admitido tanto na conduta consumada, quanto tentada, exceto na prática de oferecer, a qual já se consoma no momento.

O dispositivo contém dois parágrafos sendo que, no primeiro traz a tipificação da conduta do *revengeporn*, como uma causa de aumento de pena: “a pena é aumentada de 1/3 (um terço) a 2/3 (dois terços) se o crime é praticado por agente que mantém ou tenha mantido relação íntima de afeto com a vítima ou com o fim de vingança ou humilhação”.

O segundo traz uma excludente de ilicitude em algumas circunstâncias específicas, sendo elas “[...] em publicação de natureza jornalística, científica, cultural ou acadêmica com a adoção de recurso que impossibilite a identificação da vítima, ressalvada sua prévia autorização, caso seja maior de 18 (dezoito) anos”.

A pena é de um a cinco anos de reclusão, se o fato não constituir crime mais grave. A ação penal passa a ser pública incondicionada, sendo que na modalidade do caput, é admissível a suspensão condicional do processo.

4 FUNDAMENTAÇÃO DO LEGISLADOR A TIPIFICAR A CONDUTA DO *REVENGE PORN*

Os crimes com conteúdo sexual estão cada vez mais presentes no nosso cotidiano. Tem-se como uma das condutas mais reprováveis nos tempos modernos, a prática do *revengeporn*, fazendo com que, diante do clamor popular, o

legislador desse uma maior atenção a este caso.

Como um dos mais importantes casos, temos a da atriz Carolina Dieckman, a qual teve seu computador invadido e fotos íntimas espalhadas pela internet, a qual resultou na criação da Lei n. 12.737 de 30 de novembro de 2012. (Lei Carolina Dieckmann), conforme abordado anteriormente.

Tem-se ainda um dos exemplos que mais repercutiram na mídia, na seara de crimes sexuais, foi de Evandro Quesada da Silva.

Evandro Quesada, um home de 26 anos foi preso em flagrante na manhã de 27 de Setembro de 2018, em Taubaté, zona leste de São Paulo, após ejacular em uma passageira dentro de um ônibus de transporte público. O caso de foi registrado às 7h14m. De acordo com a Polícia Civil, Evandro Quesada da Silva, que até então não tinha passagens pela polícia, ejaculou na perna de uma passageira de 34 anos que estava de pé e de costas para ele.

Até então, usava-se da legislação penal, mais especificamente difamação ou injúria, crimes cujas penas são consideradas brandas, para punir tal conduta.

Diante disto, muitos parlamentares mobilizaram-se para estabelecer uma punição mais efetiva para os crimes sexuais, sejam eles praticados através de qualquer meio, desta forma incluída o *revengeporn*.

De acordo com Pereira (2018), em seu artigo publicado no site Âmbito Jurídico, intitulado como “*Criminalização do RevengePorn*” preleciona que:

Até 21 de fevereiro do ano de 2017 tramitavam no Congresso Nacional alguns Projetos de Lei orientados para a criminalização da pornografia não consensual, e, de forma particular, o revengeporn. Ao todo eram doze projetos propostos por diferentes parlamentares e com peculiaridades específicas nessa matéria. [...] Onze dos projetos estavam apensados ao Projeto de Lei (PL) nº 5.555/2013 de João Arruda (PMDB/PR), pois foi o primeiro projeto a ser proposto nessa direção. Ele previa alterações na Lei Maria da Penha com intuito de criar mecanismos para o combate a condutas ofensivas contra a mulher na Internet ou em outros meios de propagação da informação.

Em 24 de setembro de 2018, foi editada a lei 13.718/18, a qual criminalizou várias condutas, inclusive a prática do *revengeporn*. A referida lei não enquadrava especificamente o “revengeporn” como um crime próprio, o considerando como uma causa de aumento de pena do crime de divulgação de cena de sexo ou nudez

sem o consentimento da vítima, novo tipo penal incluído através do art. 218-C:

Art. 218-C. Oferecer, trocar, disponibilizar, transmitir, vender ou expor à venda, distribuir, publicar ou divulgar, por qualquer meio - inclusive por meio de comunicação de massa ou sistema de informática ou telemática -, fotografia, vídeo ou outro registro audiovisual que contenha cena de estupro ou de estupro de vulnerável ou que faça apologia ou induza a sua prática, ou, sem o consentimento da vítima, cena de sexo, nudez ou pornografia:

Pena - reclusão, de 1 (um) a 5 (cinco) anos, se o fato não constitui crime mais grave.

Aumento de pena

§ 1º A pena é aumentada de 1/3 (um terço) a 2/3 (dois terços) se o crime é praticado por agente que mantém ou tenha mantido relação íntima de afeto com a vítima ou com o fim de vingança ou humilhação.

Exclusão de ilicitude

§ 2º Não há crime quando o agente pratica as condutas descritas no **caput** deste artigo em publicação de natureza jornalística, científica, cultural ou acadêmica com a adoção de recurso que impossibilite a identificação da vítima, ressalvada sua prévia autorização, caso seja maior de 18 (dezoito) anos.”

O parágrafo primeiro prevê uma causa de aumento de pena no caso de prática do crime como forma de vingança ou humilhação, trazendo consigo a tipificação da conduta *revengeporn*.

A lei 13.718/18 que está vigorando desde o dia 25 de setembro de 2018, atende o princípio da proporcionalidade. O Princípio da proporcionalidade é uma regra fundamental que deve ser obedecida pelos que exercem e/ou padecem o poder.

Tem como objetivo os direitos fundamentais, impondo a proteção do indivíduo contra intervenções estatais desnecessárias ou excessivas, que causem danos aos cidadãos maiores que o indispensável para a proteção dos interesses públicos.

No âmbito do direito penal deve existir uma medida de proporcionalidade no estabelecimento dos delitos e das penas.

A lei 13.718/18 teve como principal motivo para sua criação, os fatos que ocorreram e que não dispunham de uma tipificação específica, não sendo punidos de forma proporcional.

5 DIREITO PENAL SIMBÓLICO

Antes da conceituação de Direito Penal Simbólico, é necessário fazer breves conceituações sobre Direito Penal. Depreende-se que:

O Direito Penal apresenta-se, por um lado, como um conjunto de normas jurídicas que tem por objeto a determinação de infrações de natureza penal e suas sanções correspondentes-penas e medidas de segurança. Por outro lado apresenta-se como um conjunto de valorações e princípios que orientam a própria aplicação e interpretação da normas penais. Esses conjuntos de normas, valoração e princípios, devidamente sistematizados, tem a finalidade de tornar possível a convivência humana, ganhando aplicação pratica nos casos ocorrentes, observando rigorosos princípios de justiça (BITENCOURT, 2015, p. 36).

Ainda sobre o tema, ensina Bitencourt (2015) que: “é aquela parte do ordenamento jurídico que fixa as características da ação criminosa, vinculando a estas, penas ou medidas de segurança”.

O que distingue o direito penal dos demais ramos do direito é a sua caráter fragmentária, pela fato de representar a última ratio.

O caráter fragmentário do Direito Penal significa, que uma vez escolhidos aqueles bens fundamentais, comprovada a lesividade e a inadequação das condutas que os ofendem, esses bens passarão a fazer parte de uma pequena parcela que é protegida pelo Direito Penal, originando-se, assim, a sua natureza fragmentária [...] nem todas as ações que atacam bens jurídicos são proibidas pelo Direito Penal, e nem todos os bens jurídicos são protegidos pelo Direito Penal. Mas o Direito Penal se limita a punir ações mais graves contra os bens jurídicos mais importantes, daí o caráter fragmentário. O Direito Penal só se ocupa de uma parte, fragmentos. [...] a fragmentariedade é uma consequência da adoção dos princípios da intervenção mínima, da lesividade e da adequação social, que serviram para orientar o legislador no processo de criação dos tipos penais. Depois da escolha das condutas que serão reprimidas, a fim de proteger os bens mais importantes e necessários ao convívio em sociedade, uma vez criado o tipo penal, aquele bem por ele protegido passará a fazer parte do pequeno mundo do Direito Penal (PAULA, 2019).

Ainda sobre este tema:

A fragmentariedade do Direito Penal é corolário do princípio da intervenção mínima [...]. Nem todas ações que lesionam bens jurídicos são proibidas pelo Direito Penal, como nem todos os bens jurídicos são por ele protegido. O Direito Penal limita-se a castigar as

ações mais graves praticadas contra o bens jurídicos mais importantes, decorrendo daí o seu carácter fragmentário, uma vez que ocupa somente os bens jurídicos protegidos pela ordem jurídica. [...] carácter fragmentário do Direito Penal significa que o Direito Penal não deve sancionar toda as condutas lesivas dos bens jurídicos, mas tão somente aquelas condutas mais graves e mais perigosas praticadas bens mais relevantes (BITENCOURT, 2015, p. 55-56).

Visa, desta forma, a proteção daqueles bens e interesses de maiores importâncias. Segundo Bitencourt (2015), essa proteção é destinada em face ao indivíduo e à sociedade a qual ele pertence.

Quanto sua forma, se caracteriza impondo sanções específicas, sendo estas as penas e medidas de segurança. Quanto à finalidade tem como objetivo produzir efeitos sobre os delinquentes, bem como a sociedade que os representa. Bitencourt afirma ainda que o direito penal caracteriza-se pela sua finalidade preventiva.

Antes de punir o infrator da ordem jurídico-penal, procura motiva-lo para que dela não se afaste, estabelecendo normas proibitivas e combinando as sanções respectivas, visando evitar a prática de crime [...] traz em seu bojo a avaliação e medição da escala de valores da vida em comum do indivíduo, a par de estabelecer ordens e proibições a serem cumpridas (BITENCOURT, 2015, p. 38).

Ainda elenca o Direito Penal como uma ciência normativa, visando o estudo da norma; valorativo, onde sua atuação é baseada em uma escala de valores consolidadas pelo ordenamento jurídico; com carácter finalista, visando a proteção de bens jurídicos fundamentais e; sancionados, protegendo a ordem jurídica e cominando sanções.

Por ter uma característica normativa, se identifica no direito penal uma característica dogmática.

A dogmática penal somente adquire seu significado funcional e político profundo quando inserida no âmbito do sistema de controle penal da modernidade, no interior do qual devem ser analisado suas funções (ANDRADE, 1994, p.121).

Vendo isto, Maurício Neves de Jesus e Paula Clarice Santos Grazziotin, em seu artigo intitulado Direito Penal Simbólico: o anti-direito penal, discorrem ser admissível a possibilidade de esta dogmática assumir uma conotação negativa, que se materializa em ações meramente retórica do Estado. Produzem, desta forma,

efeito nulo ou insignificante, disto se origina o Direito Penal Simbólico.

Tais autores, ainda discorrem que:

Na prática, esse simbolismo aparece com a edição de leis ao clamor público toda vez que um fato crime choca o país. O simbolismo se processa quando as classes A e B escandalizam-se porque a violência sai da esfera quase abstrata que das favelas e periferias e adentram suas realidades- vitimando seus bairros, casas, seus filhos. Então esta elite investe contra o Estado, exigindo uma atitude firme de repressão ao crime, um reforço de sua autoridade. E o Estado responde, prontamente, com leis e mais leis proibindo o que é permitido, agravando a sanção do que já é proibido(JESUS, GRAZZIOTIN, 2015, p. 2).

Não há um cronograma na doutrina acerca da origem do Direito penal simbólico.

Há uma acurácia cronológica nas menções doutrinárias acerca da origem do “Direito penal simbólico”, muito embora não haja uma inequívoca precisão de quando decididamente ele surgiu, ate porque não se trata de um evento único, mas sim de uma pluralidade de fatos assemelhado dentro de um espaço tempo razoável definido – meados da segunda metade do século XX – na história do direito penal. O mesmo argumento que prejudica a definição de uma data de origem do “Direito penal simbólico” também se aplica a possibilidade de pontuar o seu local de surgimento. Limitar-se-á, nesse momento, a localiza-lo como um fenômeno notavelmente disseminado pelo Estados ocidentais (FUZIGER, 2014, p. 171).

Por não ter uma época exata de seu surgimento, podemos dizer que Direito Penal simbólico é um conceito relativamente recente. Antônio Carlos Santoro Filho o define como:

Direito penal simbólico é uma onda propagandística dirigida especialmente as massas populares, por aqueles que, preocupados em desviar a atenção dos graves problemas sociais e econômicos, tentam encobrir este fenômeno desgastantes do tecido social são, evidentemente entre outros, os principais fatores que desencadeiam o aumento, não tão desenfreado e incontrolável quanto alarmeiam, da criminalidade (SANTORO FILHO, 2002, p. 250).

Destarte:

Direito Penal Simbólico é uma disfunção do Direito Penal, que ocorre mediante a interpretação simbólica de conteúdo latente de um ato,

proporcionado um engano que contribui para a inefetividade do Direito penal (FUZIGER, 2014, p. 214).

Ainda sobre o tema, Juliana Quintino Vieira Galdi, em seu artigo “A sociedade do risco e o Direito penal simbólico, publicado na Revista Direito Mackenzie, preleciona que:

Uma norma jurídica penal nova atende as expectativas da sociedade do risco, mas ela se frustra antes da sua ineficácia. Para atender a ela, recorre-se a outra norma jurídica penal nova, instaurando-se um círculo vicioso. Assim, o direito penal torna-se incriminador, adotando uma legislação penal simbólica cuja aplicação útil é impossível. É o direito penal simbólico (GALDI, 2014, p. 41).

Em relação àquilo que se propõe ele atinge seu objetivo. O Simbolismo não visa à solução de problemas, mas a calma da população. Traz consigo, desta forma, esse caráter negativo, relutando em si em algumas consequências no ordenamento, sendo estas:

I. Antecipação da tutela penal: o direito penal, que deveria ser usado como *ultima ratio*, passa a agir *a priori*.

II. Banalização da pena: quando uma lei penal simbólica é criada, comparada a uma pena de um crime mais grave, vê-se a desproporcionalidade trazida em sua criação.

III. Elitização do direito penal: elitista no sentido de que atinge apenas uma classe específica, não sendo, desta forma, estendida às demais classes.

O direito penal simbólico, apesar de visar a segurança pública, institui uma enorme insegurança jurídica, devido a diversas leis e alterações legislativas, não havendo debates, reflexões, discussões da nova lei.

Busca satisfazer a sociedade, desta forma, a legislação penal perde seu caráter de ressocializar o indivíduo. Fazendo com que a pena apenas atenda à sociedade. Temos assim leis rígidas, desnecessárias e com penas que fogem à proporção, não tendo objetivo de, após cumprir a pena, trazer o indivíduo ao convívio da sociedade e sim atender ao clamor popular.

6 A INSEGURANÇA TRAZIDA À SOCIEDADE PELO SIMBOLISMO NO DIREITO

PENAL

O direito penal é um dos ramos mais importantes dentro do ordenamento jurídico brasileiro, visto que faz parte da vida em sociedade, sendo necessário e visando à manutenção da sociedade e do clamor popular.

Capez preleciona que:

O direito penal é o segmento do ordenamento jurídico que detém a função de selecionar os comportamentos humanos mais graves e perniciosos à coletividade, capazes de colocar em risco valores fundamentais para a convivência social, e descrevê-los como infrações penais, cominando-lhes, em consequência, as respectivas sanções, além de estabelecer todas as regras complementares e gerais necessárias à sua correta e justa aplicação (CAPEZ, 2015, p. 19).

O simbolismo no direito penal traz intrínseca uma desproporcionalidade na Lei criada, este tem surgido por diversas questões sociais, sendo, por diversas vezes, provocado por movimentos sociais.

Constata-se que, diante da inércia do Estado, a população vai atrás do ente garantidor e cobra deste, providências, busca-se uma resposta imediata, a fim de que este, diante do clamor popular, tome providências para solucionar a questão ou a tente amenizar-la.

Assim, inúmeros jornais, emissoras de televisão, partidos políticos, se valem da ignorância da sociedade, a fim de ganharem status, votos, propagarem opiniões, as quais alegam que a simples edição de uma lei é capaz de solucionar vários problemas enfrentados pela sociedade, sem ao menos trazer quaisquer políticas de segurança para solucionar a questão.

Bourdieu traz uma afirmação interessante neste sentido:

os jornalistas têm “óculos” especiais a partir dos quais veem certas coisas e não outras; e veem de certa maneira as coisas que veem. Eles operam uma seleção e uma construção do que é selecionado. O princípio da seleção é a busca do sensacional, do espetacular. A televisão convida à dramatização, no duplo sentido: põe em cena, em imagens, um acontecimento e exagera-lhe a importância, a gravidade, e o caráter dramático, trágico. Em relação aos subúrbios, o que interessará são as rebeliões”. (BOURDIEU, 1997, p. 25)

Traz assim uma insegurança generalizada, juntamente com os riscos da

sociedade moderna. Diante disto, tem-se a afirmação no sentido que:

os riscos e perigos de hoje se diferenciam essencialmente dos da Idade Média pela globalidade de suas ameaças, e por suas causas modernas. São riscos da modernização. É um produto global da maquinaria do progresso industrial e são aumentados sistematicamente com seu desenvolvimento posterior (BECK, 2010, p. 28).

Assim surge a sensação de medo, o que não existia, resultando daí também a insegurança. Sanchez (2011) diz que a sociedade pode ser caracterizada como “Sociedade da Insegurança Sentida”.

Bauman preleciona ainda que:

[...] mas é a insegurança do presente e a incerteza do futuro que produzem e alimentam o medo mais apavorante e menos tolerável. Essa insegurança e essa incerteza, por sua vez, nascem de um sentimento de impotência: parecemos não estar mais no controle, seja individual, separada ou coletivamente, e, para piorar ainda mais as coisas, faltam-nos as ferramentas que possibilitariam alçar a política a um nível em que o poder já se estabeleceu, capacitando-nos assim a recuperar e reaver o controle sobre as forças que dão forma à condição que compartilhamos, enquanto estabelecem o âmbito de nossas possibilidades e os limites à nossa liberdade de escolha: um controle que agora escapou ou foi arrancado de nossas mãos. O demônio do medo não será exorcizado até encontrarmos tais ferramentas. (BAUMAN, 2007, p. 32).

Bauman (2008) apresenta em sua obra intitulada *Medo Líquido*, a sensação do “medo derivado”, que é caracterizado pelo sentimento do cidadão ser suscetível ao perigo, sendo isto uma sensação de insegurança, mais voltada á vulnerabilidade.

Assim surge o Direito Penal de Emergência. O Estado, visando dar uma resposta imediata à população quanto aos problemas, em razão do calor dos fatos, cria dispositivos criminais para trazer a sensação de segurança diante do clamor.

Destarte, pela simples tipificação da conduta, a sociedade acredita que todos os seus problemas foram solucionados e que devido a isto a taxa da criminalidade cairia.

No entanto, a norma penal entrando em vigor, traz consequências consigo é preciso compreender quais consequências essa norma trará, para ver a gravidade da sua criação.

No Brasil, não há nada mais normal do que os diversos meios de comunicação noticiarem, todos os dias, a ocorrência de delitos gravíssimos, que realmente desestabilizam o equilíbrio social. Desorientada, atônita, a população clama as autoridades constituídas por soluções urgentes, em geral sugerindo a edição de leis penais mais severas. O atendimento desse clamor público pelo Poder Legislativo constitui o Direito penal de Emergência. Vale lembrar que, desde sempre, a lei é atrasada, relativamente ao fenômeno social que motiva sua edição. Portanto, não é novidade nenhuma o Estado responder aos anseios do povo com atraso, em todos os campos, inclusive no da legislação penal. A novidade ao meu ver, é colocar-se um nome nisto, um rotulo nisto: Direito Penal de Emergência(TUCUNDUVA, 2017).

A lei tem a função primordial de definir o tipo penal incriminador e a sanção punitiva, porém, se não houver a atuação eficaz do Estado para garantir a sua aplicabilidade, esta será ineficaz.

Na prática, o judiciário não possui todas as ferramentas necessárias para aplicação da lei, pelos fatos acima expostos, o que gera uma grande demora no julgamento destas demandas, ocasionando, na grande maioria dos casos, a prescrição destes crimes.

Sendo assimem que pese alei, esta é um dos meios eficazes para solucionar a criminalidade do país, estando esta desamparada, isto é, carente de uma boa política de segurança pública para viabilizar a sua aplicabilidade, estaremos diante de um simbolismo penal.

Uma política criminal voltada para edição de leis simbólicas servirá para duas coisas:

- I. reduzirá a longo prazo, a credibilidade da sociedade nas esferas de proteção penal;
- II. caminhará, cada vez mais, em direção ao autoritarismo, visto que as garantias individuais são flexibilizadas em prol do bem comum.

Surge assim o problema maior, o do Direito Penal ser trazido para combater a insegurança da sociedade, visando combater o temor pela violência e criminalidade. Tendo a sociedade o senso de que o Direito Penal deve oferecer resposta a essas questões.

Sanchez (2012) preleciona que outras áreas poderiam conduzir mecanismos de proteção, sendo que em algumas situações acabam não sendo jurídicos. Ocorre que essas opções são inexistentes à sociedade diante do caráter emergencial.

Por fim “a solução para a insegurança não se busca em seu lugar clássico, o

direito de polícia, e sim no Direito Penal” (SANCHEZ, 2011). Assim, é comum, em todos movimentos sociais, demandas que tragam o fim da insegurança da sociedade.

No entanto, a criação de leis com caráter simbólico, continua a contribuir para ainda mais na sensação de insegurança, a qual apenas irá cessar quando o Direito Penal, devido a seu caráter fragmentário, for utilizado em *ultima ratio* e em seu lugar seja empregado políticas públicas visando sanar este mal.

CONCLUSÃO

Com o decorrer do desenvolvimento tecnológico, o homem teve inúmeras possibilidades para prejudicar outros indivíduos. Surgiu então, o chamado *revengeporn*, ou seja, a pornografia da vingança.

Alegado termo ganhou uma tipificação própria no Código Penal, sendo editado através da Lei 13718/18, na data de 24 de setembro de 2018, mais especificamente o parágrafo primeiro do art. 218 C, o qual criminaliza a conduta do indivíduo que: oferece, disponibiliza, transmite, vende ou expõe a venda, distribui, publica ou divulga. Trazendo uma causa de aumento de pena de 1/3 em cima da pena base.

Ao tipificar referido instituto, o legislador teve o anseio de atender ao grande clamor popular, o qual se intensificou pelos serviços de mídias que propagaram em grande escala este assunto. No entanto, sua conduta não foi suficiente para cessar a prática do *revengeporn*.

Juntamente com alguns dispositivos de lei já tipificados, o parágrafo primeiro do art. 218 C se enquadrou dentro do tema direito penal simbólico.

Conceituando direito penal simbólico, FUZIGER (2014), preleciona que “[...] é uma disfunção no Direito Penal, diante de uma interpretação simbólica do conteúdo de um ato”.

Esse simbolismo na esfera penal traz intrínseco uma insegurança à sociedade, visto que as tipificações ao invés de reprimir a conduta do indivíduo, essas não geram efeitos, trazem uma banalização da pena, uma desproporção da pena criada, fazendo que, gere uma insegurança devido à sua aplicação.

Por ser uma tipificação recente, não se sabe como o ordenamento jurídico lidará com essa questão. Contudo, o judiciário não possui todas as ferramentas

necessárias para aplicação da lei, o que gerará uma grande demora no julgamento destas demandas.

A lei tem a função primordial de definir o tipo penal incriminador e a sanção punitiva, porém, se não houver a atuação eficaz do Estado para garantir a sua aplicabilidade, esta será ineficaz

Sendo assim, já que a lei é um dos meios eficazes para solucionar a criminalidade do país, estando esta desamparada, isto é, carente de uma boa política de segurança pública para viabilizar a sua aplicabilidade, estaremos diante deste simbolismo penal.

Diante disto, a criação de leis com caráter simbólico, continua a contribuir ainda mais na sensação de insegurança, a qual apenas irá cessar diante da efetivação de políticas públicas, deixando assim, a aplicação do Direito Penal, como *ultima ratio*.

the Brazilian Penal Code

ABSTRACT: The present work aims to deal with the issue of the revenge porn, discussing both civil and criminal responsibilities, as well as symbolism in criminal law and the insecurity brought about by the choice of the legislator to criminalize this social outcry. It also deals with solutions, not focusing on the criminal area, but on social areas that improve society's awareness of the harm brought by this conduct, due the fact that it is a social fact. The methodology was based on bibliographical and theoretical research, using doctrines and jurisprudence related to the subject addressed in the study. The method of approach used will be the hypothetic-deductive one, since it will start from a basic perception of a social problem, formulating hypotheses for the solution of the problem through the application of laws. The theme is justified because it is interesting to the whole society, given the high number of cases reported. Through an approach and analysis of cases, it was concluded that even with a specific crime label, it is not necessary to talk about the inhibition in the practice of this crime and people don't talk about its decrease; only the criminal symbolism is seen, but not the solution of a demand, but a criminal label due the longing of society.

KEYWORDS: Critical. Criminal Law. Symbolic Criminal Law. Insecurity. Civil responsibility. Criminal Responsibility. Symbolism.

REFERÊNCIAS

ANDRADE, Verá Regina Pereira de, **Dogmática e controle penal:** em busca da “segurança jurídica” prometida. In: Teoria do Direito e do Estado, arrocha, Leonel Severo (organização), Sérgio Fabris Editor, Porto Alegre, 1994. P. 121.

BAUMAN, Zygmunt. **Tempos Líquidos.** Tradução Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Zahar, 2007.

_____, Zygmunt. **Medo líquido.** Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 2008.

BECK, Ulrich. **Sociedade de Risco – rumo a uma outra modernidade.** São Paulo: Editora 34, 2010.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal:** parte especial 4: dos crimes contra dignidade sexual até os crimes contra a fé pública. 9. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 2015.

BOURDIEU, Pierre. **Sobre a televisão.** Tradução Maria Lúcia Machado. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 1997.

BRASIL. Constituição Federal (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil.** Brasília. Distrito Federal: Senado, 1988.

_____. Código Penal. Decreto Lei n. 2.848 de 07 de dezembro de 1940. **Planalto**, Brasília-DF, 1940. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848.htm. Acesso em: 23 ago. 2018

_____. Estatuto da Criança e do Adolescente. Lei n. 8.069 de 13 de julho de 1990. **Planalto**, Brasília, DF, 1990. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8069.htm. Acesso em: 28 ago. 2018.

_____. Lei nº 11.340 de 07 de agosto de 2006. (Lei Maria da Penha). **Planalto**, Brasília, DF, 2006. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/l11340.htm. Acesso em 03 set. 2018.

_____. Lei nº 12.737 de 30 de novembro de 2012. (Lei Carolina Dieckmann).

Planalto, Brasília, DF, 2012. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2012/lei/l12737.htm Acesso: 03 set. 2018.

CRESPO, Marcelo. Revengeporn: a pornografia da vingança. **JusBrasil**. Disponível em: <https://marcelocrespo1.jusbrasil.com.br/artigos/153948423/revenge-porn-a-pornografia-da-vinganca>. Acesso em: 10 maio 2019.

FRANKS, Mary Anne. Drafting naeffective “revenge porn” law. A guide for legislations, **Cyber Civil Rights Initiative**, 2015. Disponível em:

<http://www.endrevengeporn.org/guide-to-legislations/> Acesso: 30 set. 2018.

FUZIGER, Rodrigo José. **As faces de jano: o simbolismo no direito penal. 2014**. Disponível em <http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2136/tde-27102016-094544/pt-br.php>. Acesso em 20 abr. 2019.

GALDI, Juliana Quintino Vieira. A sociedade de risco e o direito penal simbólico. **Revista Direito Mackenzie**

Disponível em:

<http://editorarevistas.mackenzie.br/index.php/rmd/article/view/7451/5459>. Acesso em: 01 mar. 2019.

GONÇALVES, Carlos Alberto. **Responsabilidade Civil**. 12º ed. São Paulo: Saraiva. 2017.

JESUS, Mauricio Neves de; GRAZZIOTIN, Paula Clarice Santos. **Direito Penal Simbólico: o anti-Direito Penal**. Disponível em:

<http://sisnet.aduaneiras.com.br/lex/artigos/pdf/anti.pdf>. Acesso em: 14 jun. 2019.

PAULA, Wedsley Ferreira. Princípio da Fragmentariedade. **Jusbrasil**.

Disponível em: <https://ferreiradepaula.jusbrasil.com.br/artigos/391924932/principio-da-fragmentariedade?ref=serp>. Acesso em: 07 jun. 1º 2019.

PEREIRA, Ítalo Augusto Camargo. Criminalização do revengeporn. **Âmbito Jurídico**. Disponível em: http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=18796&revista_cadern

o=3. Acesso em 08 mar. 2019.

PESSANHA, Jackelline Fraga . **A AFETIVIDADE COMO PRINCÍPIO FUNDAMENTAL PARA A ESTRUTURAÇÃO FAMILIAR**. Disponível em: http://www.ibdfam.org.br/_img/artigos/Afetividade%2019_12_2011.pdf. Acesso em: 02 maio 2019.

PINHEIROS, Emeline Piva. **Crimes virtuais: uma análise da criminalidade informática e da resposta estatal**. 2006. Disponível em: <http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/29397-29415-1-pb.pdf>. Acesso: 17 ago. 2018.

QUEIROZ, Maria Isabel. As cifras negras e a impunibilidade. **Jusbrasil**. Disponível em: <https://mariaisabelqueiroz.jusbrasil.com.br/artigos/245894559/as-cifras-negras-e-a-impunidade>. Acesso em: 05 jun. 2019.

REVENGE PORN. **UrbanDictionary**. 2011. Disponível em: <http://pt.urbandictionary.com/define.php?term=revenge%20porn>. Acesso em: 10 ago. 2018.

SANCHEZ, Jesús-Maria Silva. **A expansão do direito penal: aspectos da política criminal nas sociedades pós-industriais**. 2 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011.

SANTORO FILHO, Antônio Carlos. **Bases críticas do direito criminal**. Leme: LED, 2002

TSOULIS-REAY, Alexa. A brief history of revenge porn: a few years ago, having your compromising photos fall into the wrong hands was a nightmare scenario. Now it's a genre. **News & Politics**. New York 2013. Disponível em: <http://nymag.com/news/features/sex/revenge-porn-2013-7/>. Acesso em: 10 ago. 2018.

TUCUNDUVA, Ricardo Cardoso de Mello. Direito Penal de Emergência. **Carta Forense**. Disponível em: <http://www.cartaforense.com.br/conteudo/entrevistas/direito-penal-de-emergencia/17744>. Acesso em: 14 maio 2019

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil: Responsabilidade Civil**. São Paulo. Ed. Atlas. 2015.