

STEALTHING COMO TIPO AUTÔNOMO SOB O CRIVO DA INTERVENÇÃO MÍNIMA: UMA ANÁLISE DO PROJETO DE LEI FEDERAL 965/22 E A EXPANSÃO PENAL ILEGÍTIMA

STEALTHING AS AN AUTONOMOUS TYPE UNDER THE SCREEN OF MINIMUM INTERVENTION: AN ANALYSIS OF FEDERAL LAW BILL 965/22 AND ILLEGITIMATE PENAL EXPANSION

Luciano de Almeida Maracajá¹  

Universidade Estadual da Paraíba, Campina Grande/PB
E-mail: luciano.maracaja@servidor.uepb.edu.br

Iago Barbosa Silva Araújo²  

Universidade Estadual da Paraíba, Campina Grande/PB
E-mail: iago.araujo@aluno.uepb.edu.br

DOI: <https://doi.org/10.5281/zenodo.10956254>

Resumo: O presente artigo analisou, em um estudo bibliográfico, se há necessidade de tipificação autônoma do *stealthing*, expressão para caracterizar a retirada não consensual de preservativo, proposto pelo projeto de lei (PL) 965/2022. O desenvolvimento se deu com base em um Direito Penal mínimo, assentando os conceitos necessários e questionando a legitimidade dos argumentos utilizados pelo legislador penal brasileiro em suas exposições de motivo. Conclui-se que há a utilização simbólica do Direito Penal, visto que a conduta já resta tutelada por criminalizações primária e secundária no Código Penal, razão pela qual não há razoabilidade para modificação na legislação criminal.

Palavras-chave: *Stealthing*; Funcionalismo teleológico; Intervenção mínima; Atecnicidade legislativa; Simbolismo penal.

Abstract: This article analyzed, in a bibliographical study, whether there is a need for autonomous classification of *stealthing*, an expression to characterize the nonconsensual removal of condoms, proposed by bill 965/2022. The development was based on minimum criminal law, establishing the necessary concepts, and questioning the legitimacy of the arguments used by the Brazilian criminal legislature in its explanatory statements. The conclusion is that there is a symbolic use of criminal law, since the conduct is already protected by primary and secondary criminalization in the Penal Code, which is why there is no reason to change the criminal legislation.

Keywords: *Stealthing*; Teleological-functionalism; Minimal intervention; Legislative untechnicality; Penal symbolism.

¹ Professor efetivo do Centro de Ciências Jurídicas da Universidade Estadual da Paraíba. Doutor em ciências jurídico-penais pela Universidade de Coimbra, Portugal. 5º Procurador de Justiça Criminal do Ministério Público do Estado da Paraíba. Link Lattes: <http://lattes.cnpq.br/6504360662146533>. ORCID: <https://orcid.org/0009-0000-4723-235X>.

² Bacharel em Direito pela Universidade Estadual da Paraíba. Pós-graduando em Direito Penal e Processual Penal. Membro dos Grupos de Estudos Avançados em Processo Penal e Prova, e Direito Penal Econômico do IBCCRIM. Advogado. Link Lattes: <http://lattes.cnpq.br/1267692688423600>. ORCID: <https://orcid.org/0009-0000-6902-3006>.

1. Introdução

A discussão central em toda a história do Direito Penal, seja material ou processual, é sobre legitimidade. De Beccaria, passando por Feuerbach e aportando nos mais recentes escritos de Roxin, a ciência jurídico-penal debate quando determinada criminalização de conduta ou determinada punição é legítima. Tal fato se dá por uma única razão: o Direito Penal é o mais duro instrumento de controle estatal.

Por ter como um dos fins a supressão de liberdade, a criminalização de atos sempre carecerá de justificativa. Nesse norte, o presente artigo busca analisar, com espeque em uma linha bibliográfica documental, se é legítima a criação do tipo autônomo de *stealthing* no ordenamento jurídico brasileiro, proposição dada pelo Projeto de Lei (PL) Federal 965/22.

Para tanto, já com a ideia da necessidade de controle dos atos legislativos do legislador penal brasileiro, ante sua conhecida atecnia, buscar-se-á trazer, em primeiro momento, a definição de *stealthing* e a importância do papel do consentimento no direito penal sexual.

Ato contínuo, com base na doutrina funcionalista teleológica-racional de Claus Roxin, e no expansionismo penal de Silva-Sanchéz, inicia-se uma análise do atual texto do PL 965/22, desde de sua original exposição de motivos, até a última sugestão do relator, de modo que o artigo conclui pela necessidade ou não do tipo autônomo de *stealthing*, acolhendo ou afastando a existência de direito penal simbólico. Consigne-se que, até o momento de conclusão deste trabalho, o PL foi aprovado com as modificações do relator pela Comissão de Constituição e Justiça da Câmara dos Deputados, sem maiores trâmites posteriormente.

2. O ato de *stealthing* e a proposta de Lei Federal 965/22

2.1. O *stealthing* e o papel do consentimento no Direito Penal sexual

O termo *stealthing* significa, em livre tradução, algo como dissimulação ou furtividade. Consoante será demonstrado, é a nomenclatura ideal com a voluntariedade exigida para sua caracterização.

Em um estudo mais dogmático, *stealthing* diz respeito ao ato de retirar o preservativo durante a relação sexual, surgindo o interesse para o Direito Penal por uma característica intrínseca ao *stealthing*: retirar o preservativo sem o consentimento do parceiro (Cunha; Cabette, 2017).

Nota-se, portanto, um vício de consentimento por parte da vítima do *stealthing*. Não se olvida que toda a discussão dos crimes contra a dignidade sexual (título VI do Código Penal brasileiro) tem como centro a concordância, ou a capacidade para concordar, com a prática de algum ato sexual.

De grande importância para a teoria geral do Direito Penal, o consentimento serve de palco para o Direito Penal desde os tempos de Ulpiano, quando transmitiu que *nulla iniuria est, quae in volentem fiat*, ou seja, não constitui ilícito o que ocorre com a convicência do ofendido (Roxin, 1997). Claus Roxin (1997, p. 517 *et seq.*) doutrina que o consentimento como elemento negativo da tipicidade não surge de adequação social ou direito consuetudinário, mas sim da liberdade de ação constitucionalmente assentada. Consigna o mestre de Munique que, embora o Ordenamento Jurídico tenha a função de proteger bens jurídicos, como integridade física e patrimônio, o exercício do consentimento impede a atuação jurídico-estatal na intimidade dos indivíduos por ausência de necessidade social. Todavia Roxin (1997) exclui algumas possibilidades de atipicidade da conduta por consentimento, como é o caso em que a lesão se dirige contra a coletividade, em que haja uma presunção absoluta de vulnerabilidade da vítima, ainda que haja algum tipo de participação da vítima, como em abusos sexuais.

Importante para o estudo do Direito Penal, o consentimento, como brevemente versado, toma um lugar de maior importância no estudo de crimes sexuais, posto que é a partir da teoria do consentimento “que se tem a real dimensão da necessidade da criminalização e de especial proteção de determinadas vítimas no contexto da sexualidade humana” (Maracajá, 2023, p. 91).

A sexualidade como fato social é instrumento necessário para a formação da personalidade do indivíduo. Não por outro motivo, uma prática sexual eivada de desejo acarreta consideráveis prejuízos ao ser humano. Os prejuízos crescem quando a violação sexual ocorre contra crianças e adolescentes, dificultando o processo de socialização e interferindo na capacidade de controlar os instintos (Maracajá, 2023, p. 106). Retornando, após breve, mas necessária, digressão, ao *stealthing*, imagine-se o caso de um casal que está em conjunção carnal, concordando ambos de realizar o ato com uso de preservativo. Todavia, no meio do ato sexual, o rapaz retira seu preservativo sem que sua parceira perceba. Cristalino, pois, que há um consentimento no início da relação sexual, mas vício de vontade no consentimento durante a relação, razão que a vítima não tinha como ter a noção perfeita da realidade. A partir daí, podem surgir, de acordo com a doutrina, algumas implicações jurídicas que à frente serão trabalhadas, mas sem existência de um tipo penal autônomo, que é a proposta do PL 965/22, o qual será exposto.

2.2. O PL 965/22

De autoria do deputado federal Delegado Marcelo, e em relatoria do deputado federal Felipe Francischini, o PL restou apresentado em 19 de abril de 2022 e aprovado com o substitutivo do relator na Comissão de Constituição e Justiça da Câmara dos Deputados em 3 de outubro de 2023, e segue aguardando votação pelo plenário.¹

Em redação simples, o autor do PL pleiteia a criação do tipo autônomo de *stealthing*, acrescentando o art. 215-B ao Código Penal, o qual possuiria a seguinte redação se aprovado originalmente:

Art. 215-B Remover propositalmente o preservativo, durante o ato sexual, ou deixar de colocá-lo, sem o consentimento do parceiro ou da parceira.
Pena - reclusão, de 1 (um) a 4 (quatro) anos, se o ato não constitui crime mais grave.

A proposta substitutiva do relator foi: a) a diminuição da pena em abstrato; b) reafirmação desnecessária do princípio da consunção; c) processamento da ação penal apenas mediante representação. O texto aprovado no Senado foi, portanto:

Art. 215-B - Remover, sem o conhecimento e/ou consentimento de outrem, o preservativo antes ou durante o ato sexual:
Pena - reclusão, de seis meses a dois anos e multa, se o ato não constitui crime mais grave.
Parágrafo único. Somente se processa mediante representação.

Em sua propositura, Delegado Marcelo, após sintética explanação do que seria *stealthing*, justificou a tipificação argumentando que: “Sem uma legislação específica tratando do tema, pessoas que, de fato, são abusadas sexualmente, continuarão sem o amparo que deveriam receber de nossa sociedade” (Brasil, 2022, p. 2).

A redução na pena em abstrato foi justificada, pelo relator, com uma argumentação de busca de coerência no Código Penal. Ao citar a pena de 1 a 4 anos de reclusão do art. 131 do diploma repressor, perigo de contágio de moléstia grave, o relator versou que o *stealthing* poderia ser crime-meio para a consumação do art. 131, não justificando a mesma quantidade de pena. Ao que parece, assiste razão ao relator.

Pugnando pela tipificação autônoma do *stealthing*, o relator

defende que haja proporcional atuação do Direito Penal, protegendo direitos fundamentais, valendo-se da subsidiariedade e fragmentariedade do ramo penal. Sobre a ausência de necessidade da criação de um tipo autônomo, passa-se a expor.

3 O PL 965/22 em confronto com o princípio da intervenção mínima

3.1 Um termo estrangeiro para rediscutir um problema brasileiro

É bem verdade que a vítima do *stealth* pode ser de qualquer gênero, o que também vale para o autor. Todavia a prática do *stealth* quase sempre é perpetrada contra mulheres (Santana, 2023, p. 13). Tal fato se deve ao que convencionou chamar de “cultura do estupro”.

Apesar de uma nomenclatura agressiva, e por vezes atécnica, o significado é importante e retrata a sociedade brasileira. Conforme Couto e Ferraz (2020, p. 101), pode-se definir como:

[...] um conjunto de violências simbólicas direcionadas à mulher, que, de alguma forma, viabilizam e legitimam práticas de violação sexual. Resulta de um acúmulo de condutas culturalmente assimiladas que fazem com que seja alimentado o senso de que o impulso sexual é algo inerente e sempre esperado do indivíduo masculino [...].

Não é por outra razão que, em muitas ocasiões, mulheres são colocadas em situações psicologicamente degradantes ao buscar apoio público quando vítimas de abuso sexual. Foi a motivação utilizada para a criação da Lei Federal 14.245/21 (Lei Mariana Ferrer):

Tais circunstâncias nos fazem refletir se o Poder Judiciário está de fato preparado para cuidar dessas mulheres vítimas de violências sexuais. A Justiça deve ser local de acolhimento para a mulher e não de tortura psicológica. A vítima tem que se sentir segura ao buscar ajuda das autoridades públicas.

Casos como o de Mariana Ferrer certamente podem fazer com que outras vítimas se sintam desestimuladas a denunciar seus agressores por receio de não encontrarem o apoio necessário das autoridades que deveriam protegê-las (Brasil, 2021).

Deve-se, outrossim, mudar o imaginário popular sobre agressores sexuais. Reghelin (2010, p. 30) não erra quando, ao tratar sobre delitos sexuais, pontua que “este tipo de delinquência apresenta forte alarme social”. Todavia o referido alarme tratado pela professora é nítido quando analisamos separadamente cada caso concreto, mas não o é quando se toma dados estatísticos. Pesquisa de 2017 do Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (2017, p. 16) denota que quase 40% dos estupros registrados são cometidos por amigos, conhecidos, cônjuges, ex-cônjuges, namorados ou ex-namorados das vítimas adultas; ao passo que o número salta para quase 90% quando analisados dados em que crianças são as vítimas. Ao contrário do que se convencionou, o agressor não está comumente em becos escuros aguardando a vítima, tampouco nutre um fenótipo aterrorizador.

No caso do *stealth*, o agressor é um indivíduo que nutriu, ao menos, o mínimo de confiança na vítima. Sobre a imposição do desejo masculino no *stealth*, Couto e Ferraz (2020, p. 109) afirmam:

Quaisquer que sejam os motivos apresentados para a retirada não consentida e não comunicada do preservativo pelo homem em uma relação heterossexual, está presente a relativização da liberdade feminina no ato sexual. É suprimida, da mulher, a agência sobre suas escolhas no sexo e imposto o poder masculino sobre ela. Seja por receio em se perder a ereção (o que implicaria interromper a penetração e seu consequente

deleite sexual), seja por se ver no direito de entrar em contato com o corpo da mulher de forma mais íntima – mesmo sem seu assentimento, faz-se notar o machismo estrutural e estruturante de nossa sociedade.

Portanto, faz-se necessário coibir o vilipêndio claro à dignidade sexual do indivíduo.

Deve-se criar um tipo penal quando completas duas situações: a) necessidade de uma proteção subsidiária do Direito Penal ao bem jurídico que clama tutela; b) o ato que se busca coibir não se amolda a nenhum outro tipo penal já existente, sob pena de expansão penal ilegítima. Em que pese, toda essa análise deve ser realizada com base da finalidade Do Direito Penal, qual seja, a de “garantir ao cidadão uma vida em sociedade segura e livre de intromissões indevidas” (Roxin, 2021, p. 18)

No que se refere à necessidade de proteção ao bem jurídico violado pela prática do *stealth*, a autonomia/liberdade sexual, não resta dúvidas que deve o Direito Penal atuar. Porém o ato de *stealth* pode ter consequências jurídicas diversas, a depender das circunstâncias pontuais de cada caso. Em que pese, as circunstâncias são passíveis de subsunção a tipos penais já existentes. É o que passa a demonstrar.

3.2 Tratamento do *stealth* no Código Penal brasileiro

Diametralmente ao que arguiu o deputado proponente do PL 965/22, a ausência de tipo autônomo de *stealth* não acarreta ausência de punição ao agente que realizou o ato.

Os professores Rogério Sanches da Cunha e Eduardo Luiz Santos Cabette (2017) ajudam-nos a elucidar tal questão, informando que apenas o caso concreto permite a perfeita tipificação do *stealth*. Lembre-se que, em qualquer circunstância, o início do ato sexual é consentido.

A primeira situação é quando a vítima percebe a retirada do preservativo, deseja parar a relação sexual, e o autor, valendo-se de violência ou grave ameaça, continua o ato sexual. Estamos diante do delito de estupro, conforme art. 213 do Código Penal (Cunha; Cabette, 2017). Por violência, compreende-se o emprego de força física, seja contra a vítima ou contra terceiros, desde que tenha o fito de obrigá-la a realizar a conjunção carnal; por grave ameaça, entende-se a coação psicológica, *i.e.*, uma intimidação séria e contundente, não necessariamente irresistível, mas suficiente para fazer com que a vítima permita que o sujeito ativo realize seu intento (Nucci, 2014, p. 31).

A segunda situação é quando o agente retira o preservativo e a vítima não percebe em nenhum momento, chegando o ato ao fim. Nesse caso, observa-se o crime tipificado no art. 215 do diploma repressor, violação sexual mediante fraude (Cunha; Cabette, 2017). Tutelando o poder de livre decisão a respeito dos atos e práticas sexuais que cada indivíduo deve ter, o art. 215 pune o indivíduo que mantém conjunção carnal, ou qualquer outro ato libidinoso, usando fraude, situação essa que levou a doutrina nomear o art. 215 de estelionato sexual (Maracajá, 2023, p. 143 *et seq.*). Contornando a percepção da vítima, o agente a induz e mantém em erro, a manobra maliciosa faz com que se tenha certeza de algo irreal. Nesse sentido, tem-se que a fraude faz com que o consentimento da vítima seja viciado, visto que, se a vítima tivesse conhecimento da realidade, não cederia à abordagem do agente. Desse modo, valendo-se da fraude, o agente induz ou mantém a vítima em erro, fazendo com que tenha uma percepção equivocada da realidade (Maracajá, 2023, p. 147-148).

Consigne-se que não há violência, tampouco a capacidade de percepção da vítima pode estar reduzida do convencional, sob pena de ser considerado estupro de vulnerável, por força do art. 217-A.

Há, em uma terceira situação, a hipótese de a vítima perceber que o agente retirou o preservativo e, ainda assim, desejar dar

continuidade ao ato sexual. Nesse caso, há atipicidade da conduta, decorrente do consentimento (Cunha; Cabette, 2017). Por fim, pode ainda existir a transmissão de infecção sexualmente transmissível. Se for o caso das duas situações acima em que se pune o agente por crime contra a dignidade sexual, haverá a incidência da majorante prevista no art. 234-A, IV, do Código Penal (Brasil, 1940):

Art. 234-A. Nos crimes previstos neste Título a pena é aumentada:
[...]
IV - de 1/3 (um terço) a 2/3 (dois terços), se o agente transmite à vítima doença sexualmente transmissível de que sabe ou deveria saber ser portador, ou se a vítima é idosa ou pessoa com deficiência.

Todavia, se for o caso de atipicidade da conduta de *stealthing*, poderão ser impostas as penas do art. 130 ou 131, crimes de perigo de contágio venéreo e perigo de contágio de moléstia grave, respectivamente, a depender da situação fática. Note-se que, em se tratando de AIDS, o Superior Tribunal de Justiça já tem entendimento pacificado que a punição deverá ser dada por lesão corporal de natureza gravíssima, vide *Habeas Corpus* 160.892/DF (Brasil, 2010).

Portanto, não se sustenta o argumento de que a prática de *stealthing* é tratada com impunidade pelo ordenamento jurídico brasileiro, ao passo que se amolda aos tipos penais já postos. Dessa forma, a criação do tipo penal autônomo para o ato de *stealthing* acarreta expansão penal ilegítima, violando o princípio da intervenção mínima.

3.3 Expansionismo penal e princípio da intervenção mínima

O direito penal é o meio mais agressivo que o Estado tem para influir na vida de um indivíduo; mais que isso, o direito penal tem uma característica única, sua sanção é a única legitimada a atingir os direitos inatos (Greco, 2019, p. 70 *et seq.*).² Surge, ante a natureza gravosa do ramo repressor, o princípio da intervenção mínima. Ao lado do princípio da legalidade, o princípio da intervenção mínima constitui os mais importantes princípios jurídico-penais, visto que a legalidade apenas exige a punição por forma de lei penal prévia e taxativa, mas não proíbe a criminalização ilegítima de atos. Nesse sentido, Bitencourt (2020, p. 127):

O princípio da legalidade impõe limites ao arbítrio judicial, mas não impede que o Estado — observada a reserva legal — crie tipos penais iníquos e comine sanções cruéis e degradantes. Por isso, impõe-se a necessidade de limitar ou, se possível, eliminar o arbítrio do legislador no que diz respeito ao conteúdo das normas penais incriminadoras.

O princípio da intervenção mínima, também conhecido como *ultima ratio*, orienta e limita o poder incriminador do Estado, preconizando que a criminalização de uma conduta só se legitima se constituir meio necessário para a prevenção de ataques contra bens jurídicos importantes. Ademais, se outras formas de sanção ou outros meios de controle social revelarem-se suficientes para a tutela desse bem, a sua criminalização é inadequada e não recomendável.

É, pois, o que preconiza o funcionalismo teleológico-racional de Claus Roxin. As teorias funcionalistas defendem que as teorias penais devem ser analisadas pela missão constitucional do Direito Penal (Greco, 2000, p. 127). O mestre de Munique advoga que função do Direito Penal é a proteção subsidiária de bens jurídicos, de modo que um bem jurídico se converte em “bem jurídico-penal” quando for indispensável à convivência social livre e pacífica, estiver constitucionalmente assentado, e os demais ramos do Direito não conseguirem tutelar o bem jurídico.

É o que chamamos, pois, de *ultima ratio*, o último meio que o Estado tem para garantir a coesão. Por fim:

De fato, o Direito Penal não encerra um sistema exaustivo de proteção a bens jurídicos, mas um sistema descontínuo de ilícitos decorrentes da necessidade de criminalizá-los por ser esse o meio indispensável de tutela jurídica. O Direito Penal deve ser a *ratio extrema*, um remédio último, cuja presença só se legitima quando os demais ramos do direito se revelam incapazes de dar a devida tutela a bens de relevância para a própria existência do homem e da sociedade (Maracajá, 2023, p. 34).

Problema se mostra quando há vilipêndio ao princípio da intervenção mínima, ocorrendo uma expansão ilegítima do Direito Penal. O termo expansionismo penal toma lugar de destaque na doutrina penal mundial com os escritos de Jesús-María Silva Sánchez, catedrático da Universidade Pompeu Fabra. Com base em Ulrich Beck, Silva Sánchez (2013, p. 29-30) advoga que há um expansionismo penal ilegítimo/desarrazoado surge por um clamor social pelo uso do direito penal, a fim de que ele resolva mazelas sociais:

Não é infrequente que a expansão do Direito Penal se apresente como produto de uma espécie de perversidade do aparato estatal, que buscaria no permanente recurso à legislação penal uma (aparente) solução fácil aos problemas sociais, deslocando ao plano simbólico (isto é, ao da declaração de princípios, que tranquiliza a opinião pública) o que deveria resolver-se no nível da instrumentalidade (da proteção efetiva). Sem negar que a tal explicação possa atribuir-se alguma razão, creio que seria ingênuo situar as causas do fenômeno de modo exclusivo na superestrutura jurídico-política na instância “estatal”. Ao contrário, é minha opinião que em boa medida nos encontramos aqui ante causas mais profundas, que fundam suas raízes no modelo social que vem se configurando no decorrer, pelo menos, nas últimas duas décadas, na conseqüente mudança da expectativa que amplas camadas sociais têm em relação ao papel que cabe ao direito penal.

A base toda do expansionismo penal ilegítimo é o medo no interior da sociedade. Nessa esteira, Rocha (2022, p. 20): “riscos de procedência humana, aliados ao crescente individualismo, a fragilização dos sustentáculos morais tradicionais e a marginalização no seio das sociedades de massa contemporâneas, cria-se uma sensação coletiva de permanente insegurança”. Insta salientar que a sensação de insegurança, apesar de não ser criada, mas é fomentada pela mídia (Silva Sánchez, 2013, p. 50).

Em um terreno fértil para a política demagógica, o Direito Penal, ainda mais em países com consideráveis crises sociopolíticas, vai-se tornando a *prima ratio*, convertendo-se em capital político, posto que, ao ludibriar a população com mais Direito Penal e, por consequência, falsa sensação de segurança, mascara-se o fato de não se interessarem pela resolução das verdadeiras demandas coletivas, *i.e.*, o bem-estar social (Argüello, 2012, p. 213 *et seq.*). Estamos diante do Estado Penal.

As leis penais perdem sua natural força, de controle social através de coação, acarretando o Direito Penal simbólico, vilipendiando direitos fundamentais subjetivos, como o de intervenção mínima e o direito de ser corretamente acusado.

4. Considerações finais

Não se deve duvidar que o Direito Penal, ao prescrever condutas típicas, é um importante instrumento de prevenção de crimes. Todavia é um grande equívoco acreditar que a edição de leis penais novas resolve o problema da criminalidade (Toledo, 1994, p. 5). Mais grave que isso, é desejo da grande massa uma expansão desenfreada do ramo repressor, norteador por um entendimento vago que o Código Penal irá suprimir demandas

sociais, de modo que o Direito Penal simbólico é utilizado para angariar capital político.

É sabido que o legislador penal brasileiro goza de uma certa atecnia na edição de normas, criando normas desnecessárias, mantendo normas desnecessárias, ou até mesmo, vide art. 146-A do Código Penal, considerando uma contravenção penal como um crime.

Conclui-se, com o presente artigo, que a atecnia legislativa sobrepuja, mais uma vez. Equivoca-se desde a exposição de motivos no PL 965/22. Não é correto afirmar que o *stealththing* não tem tratamento devido na atual ordem jurídico-penal. Dessa forma, conduz-se o sistema jurídico-penal para uma ausência de segurança jurídica. Ora, se já existe uma norma que perfeitamente se amolda a uma conduta, não se faz mais necessária a edição de nova criminalização, sob pena de

descrença em todo o sistema penal, que deve ser sólido (não imutável, mas que tenha a higidez necessária). O debate não deve girar em torno da necessidade de criminalizar a conduta de *stealththing*, visto que nesse caso há cristalina violação da dignidade sexual da vítima. O óbice central é que a violação ao princípio da intervenção mínima está sendo posto, o simbolismo penal está sendo nutrido, acarretando uma ilegitimidade na criação do tipo penal autônomo de *stealththing*.

O Código Penal apenas deveria ser alterado quando houvesse clara necessidade, quando a coesão social fosse assegurada com tal alteração, o que não é o caso ora analisado. Incumbe, pois, aos cientistas do Direito sempre realizarem confronto indelével quando o legislador tenta desvirtuar as bases sob as quais o Direito Penal se edificou, sob pena de desnaturalização da força da máxima repressão estatal.

Informações adicionais e declarações dos autores (integridade científica)

Declaração de conflito de interesses: o autor confirma que não há conflitos de interesses na condução desta pesquisa e na redação deste artigo.

Declaração de autoria: todos e somente os pesquisadores que cumprem os requisitos de autoria deste artigo são listados como autores; todos os coautores são totalmente responsáveis por este trabalho em sua totalidade.

Declaração de originalidade: o autor garantiu que o texto aqui publicado não foi publicado anteriormente em nenhum outro recurso e que futuras republicações somente ocorrerão com a indicação expressa da referência desta publicação original; ele também atesta que não há plágio de terceiros ou autoplágio.

Como citar (ABNT Brasil):

MARACAJÁ, L. A.; ARAÚJO, I. B. S. O *stealththing* como tipo autônomo sob o crivo da intervenção mínima: uma análise do projeto de Lei Federal

965/22 e a expansão penal ilegítima. *Boletim IBCCRIM*, São Paulo, v. 32, n. 378, p. 11-15, 2024. <https://doi.org/10.5281/zenodo.10956254>

Notas

¹ Tramitação na Câmara dos Deputados: <https://www.camara.leg.br/propos-tas-legislativas/2320085>.

² Para melhores referências, remetemos-lhes a Greco (2000, p. 223 e 387),

"*lo vivo y lo muerto em la teoria de la pena de Feuerbach*", ou, em alemão, "*Lebendiges und Totes in Feuerbachs Straftheorie*".

Referências

ARGÜELLO, Katie. Do estado social ao estado penal: invertendo o discurso da ordem. *Discursos Sediciosos: crime, direito e sociedade*, Rio de Janeiro, v. 17, 19/20, p. 207-229, 2012.

BITENCOURT, Cezar Roberto. *Tratado de Direito Penal*: volume 1. 26. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

BRASIL. CÂMARA DOS DEPUTADOS. *Justificativa na propositura do Projeto de Lei nº 965/22*. Deputado Delegado Marcelo. 2022. Disponível em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=2159319&filename=PL%20965/2022. Acesso em: 12 abr. 2024.

BRASIL. *Projeto de Lei nº 5096/2020*. Altera o Decreto – Lei 3.689, de 3 de outubro de 1941 - Código de Processo Penal - para dispor sobre a audiência de instrução e julgamento nos casos de crimes contra a dignidade sexual. Câmara dos Deputados, 2020. Disponível em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1940755. Acesso em: 12 abr. 2024.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Habeas Corpus nº 160.982 - DF (2010/0016927-3)*. Relatora: Ministra Laurita Vaz, julgado 17 maio 2012. Disponível em: <https://www.stj.jus.br/websecstj/cgi/revista/REJ.cgi/ATC?seq=22087923>. Acesso em: 12 abr. 2024.

COUTO, Maria Claudia Giroto do; FERRAZ, Hamilton Gonçalves. Gozo, autonomia e poder: a retirada não consentida do preservativo durante o sexo e suas implicações para o Direito Penal. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, São Paulo, v. 172, n. 28, p. 97-124, out. 2020.

CUNHA, Rogério Sanches; CABETTE, Eduardo Luiz. Qual o tratamento penal para o *stealththing* no Brasil? *Meu Site Jurídico*, 3 maio 2017. Disponível em: <https://meusitejuridico.editorajuspodivm.com.br/2017/05/03/qual-o-tratamento-penal-para-o-stealththing-no-brasil/>. Acesso em: 12 abr. 2024.

GRECO, Luís. Introdução à dogmática funcionalista do delito. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, São Paulo, v. 8, n. 32, p. 120-163, out./dez., 2000.

GRECO, Luís. Opõe-se o princípio da culpabilidade à penalização de pessoas Jurídicas? Reflexões sobre a conexão entre pena e culpabilidade. In: GRECO, Luís. *As razões do direito penal*: Quatro estudos. São Paulo: Marcial Pons, 2019. p. 53-82.

INSTITUTO DE PESQUISA ECONÔMICA APLICADA. *Estupro no Brasil*: vítimas,

autores, fatores situacionais e evolução das notificações no sistema de saúde entre 2011 e 2014. Rio de Janeiro: Ipea, 2017. Disponível em: https://repositorio.ipea.gov.br/bitstream/11058/7973/1/td_2313.pdf. Acesso em: 12 abr. 2024.

MARACAJÁ, Luciano de Almeida. *Crimes sexuais*: uma releitura dos tipos penais. São Paulo: Dialética, 2023.

NUCCI, Guilherme de Souza. *Prostituição, lenocínio e tráfico de pessoas*: aspectos constitucionais e penais. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

REGHELIN, Elisângela Melo. *Crimes sexuais violentos*: tendências punitivas: atualizado com a Lei 12.258/10 (monitoramento eletrônico). Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

ROCHA, João Lucas Rodrigues. *O expansionismo penal na era do Direito como maximum ético*. 2022. 56 f. Dissertação (mestrado) – Universidade Federal de Minas Gerais, Faculdade de Direito, Belo Horizonte, 2022. Disponível em: <https://repositorio.ufmg.br/handle/1843/48925>. Acesso em: 12 abr. 2024.

ROXIN, Claus. *Derecho penal*: parte general. Tradução: Diego-Manuel Luzón Peña, Miguel Díaz y García Conlledo, Javier de Vicente Remesal. Madri: Civitas, 1997.

ROXIN, Claus. O tipo penal de *stalking*: questões de legitimidade e interpretação. *Revista do Instituto de Ciências Penais*, Belo Horizonte, v. 6, n. 1, p. 9-25, 2021. <https://doi.org/10.46274/1909-192XRICP2021v6n1p9-25>

SANTANA, Mariana Cristine Teixeira. *Stealththing como violência de gênero*: os limites do consentimento e a possibilidade jurídica do aborto por analogia in *bonam partem*. 2023. 36 f. Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito) – Universidade Federal de Uberlândia, Uberlândia, 2023. Disponível em: <https://repositorio.ufu.br/handle/123456789/37672>. Acesso em: 12 abr. 2024.

SILVA SÁNCHEZ, Jesús-Maria. *A expansão do Direito Penal*: aspectos da política criminal nas sociedades pós-industriais. 3. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

TOLEDO, Francisco de Assis. *Princípios básicos de Direito Penal*: de acordo com a Lei n. 7.209, de 11-7-1984 e com a Constituição Federal de 1988. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 1994.