

DIVULGAÇÃO NÃO CONSENSUAL DE CENA DE SEXO OU PORNOGRAFIA NO AMBIENTE VIRTUAL

Karini Lauxen¹

Rogério César Soehn²

Sumário: 1 INTRODUÇÃO. 2 ASPECTOS GERAIS SOBRE OS CRIMES CONTRA A DIGNIDADE SEXUAL. 2.1 CRIMES INFORMÁTICOS. 3. DIVULGAÇÃO NÃO CONSENSUAL DE CENA DE SEXO OU PORNOGRAFIA NO CIBERESPAÇO. 4 PRINCÍPIO DA INTERVENÇÃO MÍNIMA. 4.1 PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE. 5 CONCLUSÃO. REFERÊNCIAS.

Resumo: O presente trabalho tem por escopo analisar a inclusão do art. 218-C no Código Penal Brasileiro, o qual trouxe a criminalização da divulgação de imagens e vídeos íntimos na internet sem que houvesse consenso para tanto. O estudo em voga é importante diante do vultoso número de casos, como também pela facilidade de disseminação das mídias no ambiente virtual. Então, sob a ótica do princípio da intervenção mínima, busca-se verificar a necessidade de punir criminalmente todas as pessoas que compartilharam a mídia com conteúdo erótico ou apenas punir neste âmbito o sujeito que deu causa ao vazamento do material. Para tanto, utilizou-se o método de abordagem dedutivo, os métodos procedimentais históricos e analíticos, e a técnica de pesquisa documental indireta.

Palavras-chave: Imagens íntimas. Ambiente virtual. Intervenção mínima.

Abstract: The present work aims to analyze the inclusion of art. 218-C in the Brazilian Penal Code, which brought the criminalization of the dissemination of intimate images and videos on the internet without a consensus to do so. The study in vogue is important in view of the large number of cases, as well as the ease of dissemination of media in the virtual environment. So, from the perspective of the principle of minimum intervention, we seek to verify the need to criminally punish all people who shared the media with erotic content or just punish in this context the subject who caused the leak of the material. For this, the deductive approach method, the historical and analytical procedural methods, and the indirect documentary research technique were used.

Keywords: Intimate images. Virtual environment. Minimal intervention.

1 INTRODUÇÃO

O ato de inserir e divulgar imagens íntimas na internet sem a autorização das vítimas tem sido uma prática comum entre os usuários da rede mundial de computadores. Por isso, buscar-se-á analisar o crime de divulgação de cena de estupro e de estupro de vulnerável, e de sexo ou pornografia no ciberespaço, tipificado no art. 218-C do Código Penal (inserido neste diploma pela Lei n. 13.718/18).

¹ Acadêmica do curso de Direito do Centro Universitário FAI (UCEFF de Itapiranga, SC). Pesquisadora do grupo de estudo, pesquisa e extensão “Ciências Criminais na Contemporaneidade: diálogos entre criminologia, dogmática penal e política criminal” pertencente ao curso de Direito do Centro Universitário FAI (UCEFF de Itapiranga, SC). E-mail: karinilauxen@gmail.com

² Professor do Curso de Direito do Centro Universitário FAI (Unidade Central de Educação FAI Faculdades – UCEFF). Policial Civil no Estado de Santa Catarina. Especialista em Segurança Pública pela PUC/RS. Graduado em Direito pela UNOESC de São Miguel do Oeste/SC. E-mail: rogerio@uceff.edu.br.

Num primeiro momento, realizar-se-á uma análise de aspectos gerais e históricos acerca dos crimes contra a dignidade sexual para, a partir disso, compreender-se de que forma a internet influenciou no surgimento de novas modalidades criminosas, especialmente no que tange aos crimes sexuais.

Em seguida, passar-se-á à análise do tipo penal em comento, tendo como foco principal a conduta da vítima que se deixou fotografar ou enviou espontaneamente imagens íntimas a alguém em caráter confidencial, sendo mais tarde surpreendida com o vazamento delas.

Por fim, sob o viés do princípio da intervenção mínima, o intuito deste estudo é discutir acerca da necessidade de todas as pessoas, que de alguma forma receberam e compartilharam o conteúdo, responderem criminalmente, ou apenas punir neste âmbito o sujeito que deu causa ao vazamento do material.

Para atingir o objetivo deste estudo, utilizou-se o método de abordagem dedutivo, os métodos procedimentais histórico e analítico, e a técnica de pesquisa documental indireta, com base na legislação e doutrinas pertinentes.

2 ASPECTOS GERAIS SOBRE OS CRIMES CONTRA A DIGNIDADE SEXUAL

O Código Penal vigente, publicado em 1940, continha, no bojo do Título VI, um rol de crimes sexuais identificados como “crimes contra os costumes”.³ Essa nomenclatura é fruto da sociedade patriarcal em que a sexualidade era pautada de acordo com o que a sociedade entendia ser moralmente correto.

Nessa senda, Hungria entende que os costumes nos crimes sexuais são “[...] hábitos da vida sexual aprovados pela moral prática, ou, o que vale o mesmo, a conduta social adaptada à conveniência e disciplina sociais”⁴. Assim, percebe-se que a moralidade pública norteava quais comportamentos sexuais eram considerados graves, a fim de torná-los normas incriminadoras previstas no Código Penal.

Nesse sentido, as condutas tipificadas na antiga redação traziam uma distinção clara no tratamento entre os sexos, o que evidenciava a submissão da mulher perante o homem, como fruto da sociedade patriarcal. No entanto, conforme a sociedade reviu

³ BRASIL. **Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940**. Brasília. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm>. Acesso em: 09 jul. 2019.

⁴ HUNGRIA, Nelson. **Comentários ao Código Penal**. 5 ed. vol. 8. Rio de Janeiro: Forense, 1981, p. 93.

os conceitos, algumas práticas sexuais que antes eram tipificadas como crime, por confrontar a moral e os costumes, hoje não mais o são ou recebem tratamento diverso. Como exemplo, pode-se citar a sedução⁵ e o adultério⁶: tais condutas, que apenas visavam proteger o interesse coletivo, e não a sexualidade da mulher, só se tornaram indiferentes penais após a edição da Lei n. 11.106/2005, que as revogou.⁷

Apesar dessa alteração legislativa, o Código Penal ainda não se encontrava em consonância com a Constituição Federal de 1988 (CF/88), que elenca a dignidade da pessoa humana como fundamento basilar do Estado Democrático de Direito. Assim, apenas em 2009 foi publicada a Lei n. 12.015/09, que modificou o título do Capítulo VI da Parte Especial do CP de “Crimes contra os costumes” para “Crimes contra a dignidade sexual”.⁸ Esta mudança, consequentemente, alterou o bem jurídico tutelado pela norma penal que, conforme André Estefam, passou a ser o direito da pessoa de autodeterminar-se em sua vida sexual privada, de modo que a nomenclatura “[...] encontra-se em sintonia com o Texto Maior. Deveras, o Direito Penal não se volta à proteção de regras puramente morais ou éticas, mas notadamente à defesa de bens jurídicos”⁹.

Destarte, a globalização propiciou inúmeras transformações na sociedade, entre elas, o surgimento da internet, que trouxe maior dinamismo às relações sociais. Assim, pode-se dizer que a “tecnologia é um dos fatores que motivam as principais mudanças sociais nesta era, chegando a ditar comportamentos e a criar costumes”¹⁰.

A exemplo disso, cita-se a Lei n. 12.737/2012, criada pelo legislador após a atriz Carolina Dieckmann ter o seu dispositivo informático invadido e as suas fotos

⁵ Código Penal, artigo 217. Seduzir mulher virgem, menor de dezoito anos e maior de catorze, e ter com ela conjunção carnal, aproveitando-se de sua inexperiência ou justificável confiança: Pena de reclusão, de dois a quatro anos. (BRASIL. **Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940**. Brasília. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm>. Acesso em: 09 jul. 2019).

⁶ Art. 240 - Cometer adultério: Pena - detenção, de quinze dias a seis meses. (BRASIL. **Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940**. Brasília. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm>. Acesso em: 09 jul. 2019).

⁷ TORRES, José Henrique Rodrigues. **Dignidade Sexual e Proteção no Sistema Penal**. Rev. bras. crescimento desenvolv. hum. São Paulo, volume 21, n. 2, p. 185-188. 2011. Disponível em: <http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S010412822011000200001&lng=pt&nrm=iso>. Acesso em: 09 Jul. 2019.

⁸ BRASIL. **Lei nº 12.015, de 07 de agosto de 2009**. Brasília. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/lei/l12015.htm>. Acesso em: 09 Jul. 2019.

⁹ ESTEFAM, André. **Direito Penal**: parte especial (arts. 121 a 234-B) ed. 5. Vol. 2. São Paulo: Saraiva, 2018, p. 708.

¹⁰ JESUS, D.; MILAGRE, J. A. **Manual de Crimes Informáticos**. São Paulo: Saraiva, 2016, p. 14.

íntimas divulgadas.¹¹ Desse modo, tem-se que “[...] a sociedade da informação (ou para muitos, pós-industrial) tem, sim, seus riscos. Pode ser chamada de sociedade dos riscos. Riscos que podem ser aceitos e riscos que devem ser mitigados. E um deles está associado à criminalidade digital”¹².

2.1 CRIMES INFORMÁTICOS

Para falar sobre crimes informáticos é preciso entender que “[...] nem todo o cidadão decidiu ingressar mas lançado foi no universo digital, constitui-se presa fácil nas mãos de especialistas em crimes cibernéticos, os *crackers*”¹³. O *cracker*¹⁴ é um indivíduo com vasto conhecimento na área da informática e usa-o para invadir sistemas operacionais ou computadores com intuito de praticar ilegalidades. O que o difere do *hacker*¹⁵ é que este, também com vasto conhecimento informático, invade dispositivos para práticas legais.

O crime informático é considerado “fato típico e antijurídico cometido por meio da ou contra a tecnologia da informação. [...] No crime informático, a informática ou é o bem ofendido ou o meio para a ofensa a bens já protegidos pelo Direito Penal”¹⁶. Ademais, é necessário frizar que na maior parte dos casos, os criminosos virtuais não cometem crimes no mundo real, pois agem no ambiente virtual com a falsa sensação de anonimato e consequente impunidade.¹⁷

Conforme os dados do Colégio Notarial do Brasil (CNB), o “número de crimes virtuais no país aumentou 70% entre 2012 e 2013”¹⁸. Além disso, informa que, nesse período, os delitos com maior incidência de registros foram:

[...] o vazamento de fotos e vídeos (*porn revenge*), publicações de fotos não autorizadas e perfis falsos em redes sociais, *cyberbullying*, além do assédio

¹¹ BRASIL. **Lei Nº 12.737, de 30 de Novembro de 2012**. Brasília, Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2012/lei/l12737.htm>. Acesso em: 09 jul. 2019.

¹² JESUS, D.; MILAGRE, J. A. **Manual de Crimes Informáticos**. São Paulo: Saraiva, 2016, p. 16.

¹³ JESUS, D.; MILAGRE, J. A. **Manual de Crimes Informáticos**. São Paulo: Saraiva, 2016, p. 16.

¹⁴ CRACKER. In: DICIO, **Dicionário Online de Português**. Porto: 7Graus, 2018. Disponível em: <<https://www.dicio.com.br/cracker/>>. Acesso em: 09 jul. 2019.

¹⁵ HACKER. In: DICIO, **Dicionário Online de Português**. Porto: 7Graus, 2018. Disponível em: <<https://www.dicio.com.br/hacker/>>. Acesso em: 09 jul. 2019.

¹⁶ JESUS, D.; MILAGRE, J. A. **Manual de Crimes Informáticos**. São Paulo: Saraiva, 2016, p. 49.

¹⁷ JESUS, D.; MILAGRE, J. A. **Manual de Crimes Informáticos**. São Paulo: Saraiva, 2016, p. 58.

¹⁸ KURTZ, João. **Registros de ocorrências de crimes virtuais aumentam 70% no país em 1 ano**. 2014. Disponível em: <<https://www.techtudo.com.br/noticias/noticia/2014/10/registros-de-ocorrencias-de-crimes-virtuais-aumentam-70-no-pais-em-1-ano.html>>. Acesso em: 11 jul. 2019.

virtual contra crianças e adolescentes através de redes sociais, blogs e outras comunidades de Internet.¹⁹

Na sociedade da informação também é preciso que o Direito prevaleça, haja vista que é necessário existir o mínimo de controle. Portanto, é necessário que o Poder Legislativo estabeleça os direitos e deveres dos usuários e dos provedores da internet, a fim de que o Judiciário possa estar preparado para analisar e julgar as condutas antissociais no espaço virtual. No entanto, ocorre que

No Brasil, preferiu-se o caminho contrário. Adotando-se primeiramente a legislação criminal (que deveria ser a ultima *ratio*), de modo a punir condutas praticadas por intermédio ou contra sistemas informáticos. Os direitos dos usuários vieram depois com a Lei n. 12.965/2014, denominada “Marco Civil da Internet”. Uma sociedade que não está preparada para entender o que pode caracterizar ou não um crime informático, mas que a despeito já o tipifica, inconsequentemente.²⁰

Baseado nesse contexto, afirma-se que a evolução dos meios informáticos trouxe à tona novos desafios ao Direito, especialmente no que tange aos crimes contra a dignidade sexual das pessoas. Isso porque, conforme Zygmunt Bauman, a fluidez das relações e a incerteza de cada ação é visível na contemporaneidade, de modo que torna difícil enxergar as consequências da prática de nossos atos, tampouco com os malefícios que deles decorrem.²¹

3 DIVULGAÇÃO NÃO CONSENSUAL DE CENA DE SEXO OU PORNOGRAFIA NO CIBERESPAÇO

Conforme anteriormente exposto, tem sido comum as pessoas, especialmente do sexo feminino, terem as suas imagens íntimas expostas no ambiente virtual. Muitas vezes a própria vítima colaborou involuntariamente para isso quando se deixou fotografar ou enviou imagens íntimas a alguém próximo em caráter confidencial, sendo posteriormente surpreendida com o vazamento delas.

Diante disso, entrou em vigor, no dia 24 de setembro de 2018, a Lei n.

¹⁹ KURTZ, João. **Registros de ocorrências de crimes virtuais aumentam 70% no país em 1 ano**. 2014. Disponível em: <<https://www.techtudo.com.br/noticias/noticia/2014/10/registros-de-ocorrencias-de-crimes-virtuais-aumentam-70-no-pais-em-1-ano.html>>. Acesso em: 11 jul. 2019.

²⁰ JESUS, D.; MILAGRE, J. A. **Manual de Crimes Informáticos**. São Paulo: Saraiva, 2016, p. 17.

²¹ BAUMAN, Zygmunt. **Modernidade líquida**. Tradução Plínio Dentzien. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2001.

13.718/18, que trouxe diversas modificações ao capítulo VI da Parte especial do CP, que prevê os crimes contra a dignidade sexual.²² No entanto, neste escrito analisar-se-á apenas o art. 218-C, introduzido pela referida lei, que trata da divulgação de cena de estupro e de estupro de vulnerável, e de sexo ou pornografia.

O texto tipifica a divulgação não consensual de cena de estupro ou sexo e pune com pena de reclusão de um a cinco anos quem:

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.²³

Além disso, no parágrafo primeiro do artigo, existe previsão de aumento de pena, de um terço a dois terços, se o crime for praticado por pessoa que mantém ou manteve relação íntima de afeto com a vítima ou, ainda, com a finalidade de vingança ou humilhação. Já no parágrafo segundo o tipo penal traz uma excludente de ilicitude, assim, não haverá o crime quando o agente praticar as condutas descritas no *caput* “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”²⁴.

Genericamente, o bem jurídico tutelado por este tipo penal é a dignidade sexual individual, com base na liberdade sexual e direito de escolha, tanto do homem quanto da mulher, haja vista que o tipo penal em comento protege a intimidade sexual de todo ser humano. No que tange ao elemento subjetivo, pode-se afirmar que é preciso o dolo, não se exigindo um especial fim de agir.²⁵

As consequências da divulgação não consensual de imagens ou vídeos íntimos são devastadoras para a vítima, pois “[...] a destruição moral que referidas condutas produzem com tal exposição social nunca mais poderá ser consertada ou

²² BRASIL. **Lei Nº 13.718, de 24 de Setembro de 2018**. Brasília, 24 set. 2018. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2018/Lei/L13718.htm>. Acesso em: 11 jul. 2019.

²³ BRASIL. **Lei Nº 13.718, de 24 de Setembro de 2018**. Brasília, 24 set. 2018. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2018/Lei/L13718.htm>. Acesso em: 11 jul. 2019.

²⁴ BRASIL. **Lei Nº 13.718, de 24 de Setembro de 2018**. Brasília, 24 set. 2018. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2018/Lei/L13718.htm>. Acesso em: 11 jul. 2019.

²⁵ CAPEZ, Fernando. **Curso de direito penal 3: parte especial** (arts. 213 a 359-H). 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2019.

recuperada”²⁶. Mas, apesar disso, a vítima poderá, através do Ministério Público e do Poder Judiciário, além de buscar as sanções criminais, requerer a reparação civil pelos danos e prejuízos sofridos em consequência da sua exposição na rede mundial de computadores.

Ademais, é importante ressaltar que este crime é considerado uma *novatio legis* incriminadora, ou seja, apenas será aplicada para fatos futuros, em observância ao princípio da anterioridade da lei penal, não sendo possível retroagir.²⁷ A tipificação deste delito tem por objetivo diminuir a circulação de material com conteúdo íntimo no ambiente virtual.²⁸

No que se refere à adequação típica, Bitencourt salienta que é “um tipo penal extremamente complexo, com uma redação prolixa, composto de nove condutas nucleares, com uma série de elementos normativos especiais”²⁹. Ainda, no mesmo sentido:

Exige demasiado esforço intelectual-interpretativo dos “operadores” dessa ciência dogmática. Constitui, enfim, verdadeira *anomalia tipológica* no direito pátrio, simples amostra dos efeitos nefastos da ridícula retalhação do Código Penal a que se está procedendo nos últimos anos, com a infração diária, desordenada e descriteriosa de leis esparsas, chamadas de “reformas pontuais”, alterando, inclusive, o perfil deste exemplar diploma legal”.³⁰

Após a análise do artigo, é fundamental evidenciar que, em muitos casos, a própria pessoa se deixou fotografar ou enviou espontaneamente imagens íntimas a alguém em caráter confidencial, sendo mais tarde surpreendida com o vazamento delas.³¹ Ademais, conforme dito anteriormente, a sociedade da informação tem os seus riscos, os quais podem ser aceitos e que devem ser mitigados. Portanto, quando

²⁶ BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal**: parte especial. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2019.

²⁷ Código Penal, artigo 1º - Não há crime sem lei anterior que o defina. Não há pena sem prévia cominação legal. (BRASIL. Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Brasília. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm>. Acesso em: 09 out. 2019).

²⁸ JUNIOR, Joaquim L.; **As Inovações Legislativas aos Crimes Sexuais no Enfrentamento à Criminalidade**. Disponível em: <<http://genjuridico.com.br/2018/11/30/as-inovacoes-legislativas-aos-crimes-sexuais-no-enfrentamento-a-criminalidade/>>. Acesso em: 01 set. 2019.

²⁹ BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal**: parte especial. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2019.

³⁰ BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal**: parte especial. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2019.

³¹ KURTZ, João. **Registros de ocorrências de crimes virtuais aumentam 70% no país em 1 ano**. 2014. Disponível em: <<https://www.techtudo.com.br/noticias/noticia/2014/10/registros-de-ocorrencias-de-crimes-virtuais-aumentam-70-no-pais-em-1-ano.html>>. Acesso em: 11 jul. 2019.

houver espontaneidade no envio de mídias com conteúdo sexual, a pessoa assume riscos, inclusive de ter sua imagem exposta para milhares de internautas em pouco tempo.

Dessa forma, em meio à fluidez das relações no ciberespaço e a facilidade de dissimular conteúdos, questiona-se se todos os internautas, que de alguma forma receberam e compartilharam o material com conteúdo sexual, deverão ser responsabilizados criminalmente ou apenas punir, neste âmbito, o sujeito que deu causa ao vazamento do material. Diante desse questionamento, analisar-se-á, na sequência, se existe algum limite para a criminalização ou, se for praticada quaisquer das condutas descritas no *caput* do artigo 218-C do Código Penal, o sujeito sofrerá uma sanção penal.

4 PRINCÍPIO DA INTERVENÇÃO MÍNIMA

De início, cumpre ressaltar que a finalidade do Direito Penal “[...] é proteger os bens mais importantes e necessários para a própria sobrevivência da sociedade”³². Nesse sentido, Bitencourt destaca que:

Uma das *principais características* do moderno Direito Penal é o seu caráter fragmentário, no sentido de que representa a *ultima ratio* do sistema para a proteção daqueles bens e interesses de maior importância para o indivíduo e a sociedade à qual pertence.³³

O Direito Penal mínimo tem alguns princípios basilares que auxiliam o Estado a não fazer o uso desse ramo do Direito para quaisquer conflitos. Tais princípios informadores são o da subsidiariedade e o da fragmentariedade. Aquele diz respeito ao dever que o Estado possui de, primeiramente, utilizar todos os outros ramos do Direito para proteger o bem jurídico; não sendo eles suficientes, utiliza-se a tutela penal. Enquanto este – o da fragmentariedade – informa que o Direito Penal apenas deve se ocupar de ofensas graves aos bens jurídicos protegidos.³⁴

Assim, o princípio da intervenção mínima, também conhecido como *ultima ratio*,

³² GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal**. ed. 12. Rio de Janeiro: Ímpetus, 2010, p. 2.

³³ BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal**: parte geral. 23 ed. rev. ampl e atual. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 39.

³⁴ NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Direito Penal**. 10 ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2014, p. 70.

além de orientar e limitar o poder incriminador do Estado, determina que o Direito Penal só deve agir na proteção dos bens jurídicos “imprescindíveis à coexistência pacífica dos homens e que não podem ser eficazmente protegidos de forma menos gravosa”³⁵. Desse modo, havendo outras formas de proteção ao bem jurídico, impor normas penais como solução para quaisquer conflitos, em muitos casos, banaliza a punição, tornando-a ineficaz.³⁶

Então, se medidas civis e administrativas forem o suficiente para reestabelecer a ordem e o bem jurídico violado, estas devem ser adotadas em detrimento das penais, obedecendo ao princípio da *ultima ratio*. Em outras palavras, deve-se

[...] esgotar todos os meios extrapenais de controle social, e somente quando tais meios se mostrarem inadequados à tutela de determinado bem jurídico, em virtude da gravidade da agressão e da importância daquele para a convivência social, justificar-se-á a utilização daquele meio repressivo de controle social.³⁷

Logo, é evidente que o princípio da intervenção mínima impõe limites ao poder de punir do Estado. Portanto, aduz-se que, na atual sociedade da informação, o sujeito que deu causa ao vazamento de imagens íntimas de outrem sem o devido consentimento deve ser responsabilizado criminalmente. Contudo, não cabe ao direito penal punir os demais, justamente porque o tipo exige o elemento subjetivo dolo por parte do sujeito ativo do crime, devendo ainda conhecer o dissenso da vítima, como também porque o direito penal não deve ser invocado para quaisquer conflitos, pois acaba por banalizar a punição.³⁸

Nesse sentido, quando o Estado elabora uma norma penal deve prezar pela observância de diversos princípios, dentre os quais se encontra o princípio da proporcionalidade, que exige a ponderação entre a gravidade do fato e a gravidade da pena, sendo inaceitável a desproporção entre elas.³⁹

³⁵ PRADO, Luiz Regis; CARVALHO, Érika Mendes de; CARVALHO, Gisele Mendes de. **Curso de Direito Penal Brasileiro**. 13. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, p. 115.

³⁶ NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Direito Penal**. 10 ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2014, p. 66.

³⁷ BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal**: parte geral. 23 ed. rev. ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 56.

³⁸ BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal**: parte geral. 23 ed. rev. ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 2017.

³⁹ GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal**. ed. 12. Rio de Janeiro: Impetus, 2010.

4.1 PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE

As ideias iluministas conferiram ao Direito Penal um caráter menos cruel, impondo limites ao poder de punir do Estado. Estes limites são reconhecidos como princípios constitucionais que conferem garantia e respeito aos direitos fundamentais dos cidadãos, sendo previstos no Código Penal e nas Constituições dos Estados Democráticos de Direito.⁴⁰

Entre os diversos princípios existentes, destaque-se o da proporcionalidade, que, além de estar previsto na Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789, também foi acolhido implicitamente pela Constituição Federal de 1988.⁴¹

Quando se menciona o princípio da proporcionalidade é importante diferenciar a proporcionalidade abstrata da concreta, uma vez que a abstrata se refere à atividade do legislador de estabelecer a pena correspondente a cada delito, de modo que um delito mais grave não tenha pena inferior a um mais brando. A proporcionalidade concreta, de outro lado, refere-se à correta proporcionalidade entre a pena aplicada pelo juiz e a gravidade do delito cometido, o que é facilitado, de certa forma, ao magistrado, considerando-se que a pena deve ser aplicada a cada autor de forma individual.⁴² No mesmo sentido, Cleber Masson esclarece que:

Na proporcionalidade abstrata (ou legislativa), são eleitas as penas mais apropriadas para cada infração penal (seleção qualitativa), bem como as respectivas graduações – mínimo e máximo (seleção quantitativa). Na proporcionalidade concreta (ou judicial), orienta-se o magistrado no julgamento da ação penal, promovendo a individualização da pena adequada ao caso concreto.⁴³

Para tanto, é imprescindível que seja demonstrada a adequação da norma penal incriminadora para a defesa do bem jurídico tutelado e, ainda, a sua relevância no que tange à quantidade e à natureza da pena cominada. Logo, quando a criação do tipo penal não for fundamental para a sociedade, no sentido de proteger um bem

⁴⁰ BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal**: parte geral. 23 ed. rev. ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 2017.

⁴¹ BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal**: parte geral. 23 ed. rev. ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 2017.

⁴² GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal**: parte geral; arts. 1º e 120 do Código Penal. 19. ed. vol. 01. Niterói: Impetus, 2017.

⁴³ MASSON, Cleber. **Direito Penal Esquematizado**: parte geral; arts. 1º a 120. 8. ed. vol. 01. São Paulo: Método, 2014.

jurídico digno e necessitado de tutela penal, haverá violação ao princípio em comento.

5 CONCLUSÃO

Ao passo que a sociedade se transforma, certas práticas sexuais que antes eram tipificadas como crime, por confrontar a moral e os costumes, hoje não mais o são, ou recebem tratamento diverso. Isso é fruto da globalização, que proporcionou diversas mudanças na sociedade, como, por exemplo, o surgimento da internet.

Destarte, a divulgação não consensual de mídias com conteúdo sexual surge num contexto em que a internet é cada vez mais presente no dia a dia da população. A arquitetura da rede traz a aparência de um local onde o Direito e a Justiça não têm lugar, trazendo a sensação de anonimato e impunidade aos usuários.

No entanto, os legisladores buscam não ficar inertes diante das violações de direitos no ambiente virtual, apesar de que este meio ainda é muito recente e tem as suas peculiaridades. Então, acabam por criar normas confusas e prolixas que, embora tenham grande significado na esfera do Direito frente aos crimes cibernéticos, são de difícil interpretação por parte dos estudiosos do Direito.

Por essa razão, o objetivo dessa pesquisa foi o de analisar a inserção do artigo 218-C no Código Penal e compreender o tipo objetivo sob a ótica do princípio da intervenção mínima, bem como verificar se existe a real necessidade de punir criminalmente todas as pessoas que compartilharam a mídia com conteúdo sexual ou apenas punir, neste âmbito, o sujeito que deu causa ao vazamento do material.

Logo, entendeu-se que o princípio da intervenção mínima orienta e limita o poder incriminador do Estado, além de determinar que o Direito Penal seja invocado apenas quando os demais ramos do Direito não forem suficientes para a proteção do bem jurídico.

Por fim, tem-se que o Direito Penal apenas deve ser invocado para punir o sujeito que teve o dolo de divulgar e disseminar o material com conteúdo erótico sem o consentimento da vítima. Será insuficiente e ineficaz para coibir e reprimir os usuários da internet que compartilharam a mídia, haja vista que a velocidade e a rapidez com que as informações fluem na internet tornaria a pena banal.

REFERÊNCIAS

BAUMAN, Zygmunt. **Modernidade líquida**. Tradução Plínio Dentzien. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2001.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal**: parte especial. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2019.

_____, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal**: parte geral. 23 ed. rev. ampl e atual. São Paulo: saraiva, 2017.

BRASIL. **Decreto-lei nº 2.848, de 07 de dezembro de 1940**. Brasília. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm>. Acesso em: 09 jul. 2019.

BRASIL. **Lei Nº 12.737, de 30 de Novembro de 2012**. Brasília, Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2012/lei/l12737.htm>. Acesso em: 09 jul. 2019.

_____. **Lei Nº 13.718, de 24 de Setembro de 2018**. Brasília, 24 set. 2018. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2018/Lei/L13718.htm>. Acesso em: 11 jul. 2019.

_____. **Lei nº 12.015, de 07 de agosto de 2009**. Brasília. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/lei/l12015.htm>. Acesso em: 09 Jul. 2019.

CRACKER. In: DICIO, **Dicionário Online de Português**. Porto: 7Graus, 2018. Disponível em: < <https://www.dicio.com.br/cracker/>>. Acesso em: 09 jul. 2019.

ESTEFAM, André. **Direito Penal**: parte especial (arts. 121 a 234-B) ed. 5. Vol. 2. São Paulo: Saraiva, 2018.

CAPEZ, Fernando. **Curso de direito penal 1**: parte geral. 23. ed. São Paulo: Saraiva, 2019.

CAPEZ, Fernando. **Curso de direito penal 3**: parte especial (arts. 213 a 359-H). 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2019.

GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal**. ed. 12. Rio de Janeiro: Impetus, 2010.

_____, Rogério. **Curso de Direito Penal**: parte geral; arts. 1º e 120 do Código Penal. 19. ed. vol. 01. Niterói: Impetus, 2017.

HUNGRIA, Nelson. **Comentários ao Código Penal**. 5 ed. vol. 8. Rio de Janeiro: Forense, 1981.

HACKER. In: DICIO, **Dicionário Online de Português**. Porto: 7Graus, 2018. Disponível em: < <https://www.dicio.com.br/hacker/>>. Acesso em: 09 jul. 2019.

JESUS, D.; MILAGRE, J. A. **Manual de Crimes Informáticos**. São Paulo: Saraiva, 2016.

JÚNIOR, Joaquim L.; **As Inovações Legislativas aos Crimes Sexuais no Enfrentamento à Criminalidade**. Disponível em:

<<http://genjuridico.com.br/2018/11/30/as-inovacoes-legislativas-aos-crimes-sexuais-no-enfrentamento-a-criminalidade/>>. Acesso em: 01 set. 2019.

KURTZ, João. **Registros de ocorrências de crimes virtuais aumentam 70% no país em 1 ano**. 2014. Disponível em:

<<https://www.techtudo.com.br/noticias/noticia/2014/10/registros-de-ocorrencias-de-crimes-virtuais-aumentam-70-no-pais-em-1-ano.html>>. Acesso em: 11 jul. 2019.

MASSON, Cleber. **Direito Penal Esquematizado**: parte geral; arts. 1º a 120. 8. ed. vol. 01. São Paulo: Método, 2014.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Direito Penal**. ed. 10. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

TORRES, José Henrique Rodrigues. **Dignidade Sexual e Proteção no Sistema Penal**. Rev. bras. crescimento desenvolv. hum. São Paulo, volume 21, n. 2, p. 185-188. 2011. Disponível em:

<http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S010412822011000200001&lng=pt&nrm=iso>. Acesso em: 09 Jul. 2019.