



CENTRO UNIVERSITÁRIO DR. LEÃO SAMPAIO – UNILEÃO  
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO

JENYFFER DE SOUZA VIANA PEREIRA

**A MULHER COMO SUJEITO ATIVO NO CRIME DE ESTUPRO**

JUAZEIRO DO NORTE - CE  
2019

JENYFFER DE SOUZA VIANA PEREIRA

**A MULHER COMO SUJEITO ATIVO NO CRIME DE ESTUPRO**

Monografia apresentada à Coordenação do Curso de Graduação em Direito do Centro Universitário Dr. Leão Sampaio, como requisito para a obtenção do grau de bacharelado em Direito.

Orientador: Prof. Francisco Thiago da Silva Mendes.

JENYFFER DE SOUZA VIANA PEREIRA

**A MULHER COMO SUJEITO ATIVO NO CRIME DE ESTUPRO**

Monografia apresentada à Coordenação do Curso de Graduação em Direito do Centro Universitário Dr. Leão Sampaio, como requisito para a obtenção do grau de bacharelado em Direito.

Orientador: Prof. Francisco Thiago da Silva Mendes.

Data de aprovação: \_\_/\_\_/\_\_

**BANCA EXAMINADORA**

---

Prof. Francisco Thiago da Silva Mendes  
Orientador

---

Prof. Andre Jorge Rocha de Almeida  
Examinador 1

---

Prof.(a) Iamara Feitosa Furtado Lucena  
Examinador 2

JUAZEIRO DO NORTE - CE

2019

*Dedico esse trabalho à minha mãe, por ser meu pilar e força, obrigada por ser a personificação do amor do Pai Celestial em minha vida e ao meu amor, que apesar do pouco tempo comigo, é minha motivação diária, acreditando em mim mais que eu mesma, obrigada pelo seu amor e companheirismo. Espero orgulhá-las muito mais vezes.*

*“Pode haver momentos em que somos impotentes para evitar a injustiça, mas nunca deve haver um momento em que deixemos de protestar.”*

*(Elie Wiesel)*

## AGRADECIMENTOS

Em primeiro lugar agradeço a Deus, pelo dom da vida, pelo seu amor e por realizar meus sonhos de formas bem maiores e especiais que em meus pedidos. Eu não conseguiria ter chegado aqui e conquistado tantas outras coisas importantes se não estivesse comigo, obrigada Pai.

Aos meus pais, pela educação e incentivo desde sempre, chegar aqui é uma realização nossa, eu sei. A minha mãe, Edilene, por ser mais que amiga e jamais me abandonar nem me deixar sonhar sozinha. Sua força e incentivo de sempre foram combustível quando eu já não conseguia acreditar que daria certo. Deus não poderia ter me dado uma mãe melhor, obrigada pelo seu amor, cuidado e orações. Ao meu pai, Josélio, que, apesar de ser bem diferente e muitas vezes pensar de formas com as quais eu não concordo, por ser meu exemplo de honestidade e integridade.

Ao meu irmão, Joellysson, que foi meu maior e primeiro exemplo e incentivo tácito aos estudos, suas conquistas me inspiram e orgulham. Obrigada pelo companheirismo de sempre, à nossa maneira.

A minha prima, Monyque Ellen, que apesar de distante, sempre esteve perto.

Ao meu amor, Daianny, por toda a ajuda na construção desse trabalho, mas, além disso, pela paciência e compreensão nos momentos de dificuldade e estresse. Obrigada pelo cuidado e amor nos meus tempos longe das escritas e, sobretudo, pelo amor e companhia nas madrugadas que passei acordada me dedicando e produzindo esse trabalho.

Às minhas companheiras e presentes que me foram dados nessa jornada de cinco anos, Anny Saniely e Kiary Julia, vocês me sustentaram como um pilar sustenta um vão em muitos momentos de nossa graduação, não saberia dizer como teria sido se não tivesse sido vocês durante todos esses dez semestres.

A todos os professores que foram veículos de transmissão de tanto conhecimento durante todo o curso, obrigada pelo dom de ensinar e pela dedicação constante, em especial ao meu orientador Francisco Thiago da Silva Mendes.

## RESUMO

O presente trabalho versa sobre a possibilidade de a mulher atuar como sujeito ativo no crime de estupro, considerando as alterações trazidas pela Lei nº 12.015/2009. Objetivando apresentar explicações e os elementos caracterizadores do crime de estupro. Analizando os meios nos quais a mulher poderá atuar como autora do crime, em quais as hipóteses e de que forma ela conseguirá consumir o ato, observando os aspectos médicos legais. Ademais, a pesquisa enfatiza as consequências jurídicas relacionadas à gravidez resultado da ação criminosa da mulher praticada contra o homem (vítima), incluindo a probabilidade de exigência do pagamento de alimentos e ainda o aborto sentimental, ou seja, a interrupção da gravidez. O objetivo do trabalho é dissertar sobre a atuação da mulher como sujeito ativo no crime de estupro e analisar suas consequências, não somente para ela, como a aplicação da majorante a pena, mas, também as consequências sofridas pelo homem que é vítima de sua ação. Conclui-se que o estupro praticado pela mulher contra homem, é visto e tratado pela sociedade com preconceito e algo impossível de acontecer, contudo, existe apesar do menor número de ocorrências.

**Palavras-chave:** Estupro. Mulher. Sujeito ativo. Crime comum. Consequências jurídicas.

## **ABSTRACT**

The following article argues about the possibility of the women act as the active subject in crime of rape, whereas the changes brought in the Law n° 12.015/2009. Aiming expose explanations and characterizers facts on the crime of rape. Analyzing the means which the women could use to act as author of the crime, on what the hypotheses is in what way they (women) will be able to consummate the act, noticing the legal medical aspects. Moreover the research emphasizes the legal consequences related to the pregnancy resulting from the criminal action of the women practiced against the men (victim), including the probability of demanding the payment of food and also the sentimental abortion, in other words, the interruption of the pregnancy. The purpose of this study is to discuss the role of women as an active subject in the crime of rape and analyze their consequences, not only for them (women) , as enforcement of the major to the penalty, but also the consequences suffered by the men who is the victim of their action. It is concluded that the rape practiced by the woman against men, is seen and treated by society with prejudice and something impossible to happen, however, exists despite the smallest number of occurrences.

**Keywords:** Rape. Women. Active Subject. Common Crime. Legal Consequences.



## SUMÁRIO

<b>01 INTRODUÇÃO</b> .....	10
<b>02 O CRIME DE ESTUPRO</b> .....	13
2.1 CONSIDERAÇÕES PRELIMINARES .....	13
2.2 BEM JURÍDICOS TUTELADOS .....	15
2.3 SUJEITOS DO CRIME DE ESTUPRO .....	16
2.3.1 <b>Sujeito ativo</b> .....	16
2.3.2 <b>Sujeito passivo</b> .....	17
2.4 ELEMENTOS OBJETIVOS DO TIPO .....	18
2.5 ELEMENTOS SUBJETIVOS DO TIPO .....	19
2.6 CONSUMAÇÃO E TENTATIVA .....	20
2.7 FORMAS QUALIFICADAS .....	21
2.8 CAUSAS DE AUMENTO DE PENA .....	21
<b>03 A MULHER COMO SUJEITO ATIVO NO CRIME DE ESTUPRO</b> .....	23
3.1 ASPECTOS MÉDICOS LEGAIS .....	23
3.2 CASOS DE ESTUPRO PRATICADOS POR MULHERES .....	26
3.3 CONSEQUÊNCIAS DE UMA GRAVIDEZ RESULTADO DO ESTUPRO PRATICADO PELA MULHER .....	28
3.3.1 <b>Gravidez como causa de aumento de pena para mulher autora</b> .....	29
3.3.2 <b>Gravidez e o aborto sentimental na mulher autora do crime de estupro</b> .....	30
<b>04 A PATERNIDADE INDESEJADA E SEUS EFEITOS CIVIS</b> .....	36
<b>05 CONSIDERAÇÕES FINAIS</b> .....	40
<b>REFERÊNCIAS</b> .....	42
<b>ANEXOS</b> .....	46

## 1 INTRODUÇÃO

A mulher como sujeito ativo do crime de estupro é algo que não é enxergado na sociedade. O preconceito está tanto no homem vítima do crime de estupro praticado por uma mulher, que não consegue admitir que foi vítima, quanto na sociedade que é quase incapaz de conseguir ver o homem como um ser frágil, capaz de ser considerado agredido, violado, abusado, por uma mulher. Nesse caso, o preconceito é duplo, porque é difícil para a sociedade considerar que o homem pode ser vítima de uma mulher, a qual é tida como sendo o sexo frágil. Contudo, é sabido que tais casos acontecem, tanto em relações heterossexuais, como em relações homossexuais, já que pode acontecer a conjunção carnal e o ato libidinoso forçado.

O presente trabalho tem como fundamento analisar a possibilidade de a mulher figurar como sujeito ativo do crime de estupro, algo pouco falado e aceito, ou melhor, dizendo, nunca falado ou discutido, muito menos aceito pela sociedade culturalmente machista na qual vivemos.

Dessa forma, a pesquisa será dividida em três capítulos:

No primeiro serão tratadas as considerações preliminares, enfocando na evolução histórica do crime de estupro, além da divisão e aprofundamento no crime em apreço – bem jurídico, sujeitos, elementos: subjetivo e objetivo, consumação e tentativa, causas de aumento.

No segundo capítulo serão discutidas as consequências jurídicas que podem ser aplicadas à mulher, sujeito ativo do crime de estupro, quando deste resultar uma gravidez. Dessa forma, surgem algumas indagações quando do crime de estupro surgir uma gravidez, quais sejam: a) a gravidez decorrente do estupro praticado pela mulher pode ser interrompida, baseando-se no “aborto sentimental” essa gravidez, produto do crime de estupro praticado pela mulher contra o homem, poderá ser levada em consideração como causa de aumento de pena? c) e o homem-vítima, terá que cumprir com obrigações legais em relação à criança fruto desse crime, como por exemplo, registro civil, direitos sucessórios?

Desta forma, utilizando-se dos métodos bibliográficos e documentais, o objetivo da pesquisa, em síntese, será o de esmiuçar tais hipóteses e as consequências jurídicas, tanto penais quanto civis, do crime de estupro no qual figura como sujeito ativo a mulher.

Considerando as diversas modificações jurídicas do crime estudado, o qual passou a prever a possibilidade da atuação da mulher como sujeito ativo, será analisado como a sociedade enxerga e lida com o crime de estupro praticado pela mulher inclusive, se a sociedade entende se há, realmente, a possibilidade de o crime de estupro praticado pela

mulher fazer de vítima homens, tendo em vista que vivemos em uma sociedade culturalmente machista, na qual, pensar na hipótese de o homem ser feito de vítima pela mulher num crime de estupro, parece surreal, tendo em vista que prevalece o ideal de que o homem é mais resistente, tanto fisicamente quanto emocionalmente que a mulher. E ainda, verificar quais as consequências sofre o homem diante da sociedade.

Pretende-se dessa forma, colaborar para o preenchimento das lacunas jurídicas que ainda restam abertas, analisando a possibilidade ou não de tornar o resultado gravidez no crime de estupro praticado pela mulher, causa de aumento de pena. E ainda, examinar a possibilidade de realização ou não do aborto sentimental, caso resulte-se, da ação delitiva, uma gravidez.

Com isso, tem-se o objetivo de analisar as consequências jurídicas e sociais do crime de estupro no qual figura como sujeito ativo a mulher, e quais as consequências de uma gravidez resultado da ação delitiva.

O tema do trabalho de pesquisa é “A mulher como sujeito ativo no crime de estupro e as consequências jurídicas de uma gravidez”, quanto à abordagem trata-se de qualitativa, pois, segundo Minayo (2015), citado por Lakatos, (2017, p. 31), responde a questões muito particulares. Ela se ocupa, nas Ciências Sociais, com um nível de realidade que não pode ou não deveria ser quantificado.

Quanto à natureza desse trabalho é básica, porque, de acordo com os ensinamentos de Gil (2010, p. 26), a denominada pesquisa básica, reúne estudos que tem como propósito preencher uma lacuna no conhecimento.

No tocante aos objetivos, há na verdade, uma combinação entre a pesquisa exploratória e a pesquisa explicativa. Considerando que a primeira, tem como propósito proporcionar maior familiaridade com o problema, com vistas a torná-lo mais explícito ou a construir hipóteses (GIL, 2010, p. 27). É natural que todo projeto passe por essa etapa, já que é nessa fase que acontece, geralmente, o primeiro contato com o tema. Inicia-se então, uma coleta de informações e a construção de bases para todo o estudo. O nome em si já sugere a definição, havendo, portanto, uma exploração sobre o assunto escolhido e dessa forma, firmam-se as estruturas para as pesquisas seguintes. Ao passo que a segunda pesquisa, que naturalmente vem seguida da anterior, busca pegar teses e/ou teorias já existentes e aplicá-las a pesquisa. Assim, os estudos explicativos procuram explicações sobre a natureza de certos relacionamentos por meio de testes de hipóteses para a compreensão de relações entre variáveis (SORDI, 2017, p. 63).

Por fim, em relação ao procedimento adotado tem-se a pesquisa bibliográfica, aquela realizada através de estudos doutrinários sobre o tema, utilizando-se de livros, jornais, revistas, teses, anais de eventos científicos e todo o material digital disponível (GL, 2010, p. 29). E ainda, a adoção de pesquisa documental, essa voltada para as leis, jurisprudências, recomendações, etc.

## 2 O CRIME DE ESTUPRO

### 2.1. Considerações preliminares

Desde a antiguidade, já tínhamos no direito romano, 18 anos d.C., a punição e tipificação do crime de estupro, o qual considerava toda união sexual ilícita com mulher não casada, o crime em apreço. Contudo, a conjunção carnal violenta, que ora se denomina estupro, estava para os romanos no conceito amplo do *crimen vis*, com a pena de morte. Essa tradição romana de punir com a morte o estupro violento, foi matida na Idade Média e nas conhecidas Ordenações Filipinas. (BITENCOURT, 2018)

Neste contexto Prado destaca algumas das sanções:

Acarretava para o autor a obrigação de se casar com a donzela e, na impossibilidade do casamento, o dever de constituir um dote para a vítima. Caso o autor não dispusesse de bens, era açoitado e degredado, salvo se fosse fidalgo ou pessoa de posição social, quando então recebia tão somente a pena de degredo. (PRADO, 2010, p. 647)

O direito antigo, romano ou grego, não conheceu o denominado atentado violento ao pudor. O Código Penal francês de 1810 equiparava o estupro ao atentado violento ao pudor. (BITENCOURT, 2018)

O Código Criminal do Império de 1830 tipificava os crimes contra a segurança da honra, os quais estavam expressos do artigo 219 até o artigo 225. Especificamente no artigo 222 havia uma distinção entre as mulheres honestas e as prostitutas, fabricando essa desigualdade de acordo com a qualidade da vítima. (CASTRO, 2017)

Avançando um pouco mais, já em 1890, o Código Penal tinha o título nomeado “Dos Crimes contra a segurança da honra e honestidade das famílias e do ultraje público ao pudor”, o qual tratava “Da Violência Carnal” no seu Capítulo I, em comparação com o código anterior, houve algumas modificações em relação à pena do crime de estupro. Era o artigo 268 que regulava o estupro:

Art. 268. Estuprar mulher virgem ou não, mas honesta: Pena de prisão cellullar por um a seis annos. § Si a estuprada for mulher publica ou prostituta: Pena de prisão cellullar por seis mezes a dous annos. §2º Si o crime for praticado com o concurso de duas ou mais pessoas, a pena será aumentada da quarta parte.

Foi a partir de 1890, que o estupro passou a ser criminalizado independentemente da qualidade da vítima. Contudo, restou um tratamento diferenciado entre as mulheres que tinham padrões de comportamentos de acordo com os impostos pelos costumes à época e

aquelas com condutas sexuais mais livres, estas tinham sua dignidade e liberdade sexual tuteladas com menor rigor.

O Código Penal de 1940 teve uma mudança significativa em vários aspectos, começando pelo título “Dos crimes contra os costumes”, Capítulo I “Dos crimes contra a Liberdade Sexual” o delito de estupro estava disposto no artigo 213 o qual tinha a descrição abaixo:

Art. 213 - Constranger mulher à conjunção carnal, mediante violência ou grave ameaça: Pena - reclusão, de três a oito anos. Parágrafo único. Se a ofendida é menor de catorze anos: Pena - reclusão, de seis a dez anos.

Bitencourt, (2014) ensina que originalmente, o Código Penal, no seu Título VI, previa os “crimes contra os costumes”, o que revelava a importância que era dada à moralidade e pudor público nos crimes sexuais, não sendo considerada, principalmente, a liberdade de escolha sobre o próprio corpo, de relacionamentos e, sobretudo, a liberdade de escolher seus parceiros.

Além disso, o crime em comento era considerado como próprio, pois exigia especificamente que o sujeito ativo fosse o homem e, que, por sua vez, a mulher figurasse no polo passivo. Vale salientar ainda, que já antes de 2009, tal dispositivo previa a possibilidade da mulher atuar como partícipe ou coautora do crime, mas era elementar do crime que o homem atuasse como autor.

Ocorre que, a Lei n. 12.015, de 07 de agosto de 2009, realizou uma intensa reforma no Título VI da Parte Especial do Código Penal, que passou a tutelar a *dignidade sexual*, abandonando o tradicionalismo, os costumes enraizados e muitos preconceitos. Dessa forma, a visão antiga de que os crimes sexuais tinham relação com a moralidade e com a forma que a vítima era tratada pela sociedade modifica-se, e o foco da lei centrou-se na liberdade sexual e no direito de cada ser humano escolher o modo, período e o sujeito que prefere manter um relacionamento.

Com isso, a figura do agente ativo estendeu-se, passando a admitir que a conduta seja praticada por qualquer pessoa, independentemente de ser homem ou mulher, e conforme ensina Damásio de Jesus (2015) “a alteração rompeu com esse paradigma, transformando o estupro em crime comum. É possível, desta feita, que haja estupro cometido por homem contra mulher, homem contra homem, mulher contra mulher ou por esta contra homem.”

Apesar de antes a mulher não poder atuar como sujeito ativo do crime de estupro, havia a previsão de sua atuação como partícipe ou coatora. Conforme preceitua Cezar R. Bitencourt:

Nesse período, já sustentávamos não haver impedimento que uma mulher pudesse ser partícipe do crime de estupro, diante das previsões dos arts. 22, 29 e 30, *in fine*, do CP. Embora o crime de estupro fosse catalogado como crime próprio, pressupondo no autor uma particular condição ou qualidade pessoal (ser do sexo masculino), nada havia que impedisse a mulher de ser partícipe desse delito contra a liberdade sexual. Sustentávamos, ainda, que a mulher podia ser, excepcionalmente, a própria autora, nesse caso, mediato, quando, por exemplo, o autor imediato (executor) sofresse coação irresistível de uma mulher para praticar conjunção carnal violenta. Como nessa hipótese somente o coator responde pelo crime (art. 22 do CP), o sujeito ativo do crime de estupro seria uma mulher. (BITTENCOURT, 2014)

Além disso, a mudança que mais será enfatizada neste trabalho foi a realizada no tipo penal do crime de estupro, que passou a ter uma nova redação, derivada da fusão de dois tipos penais que eram previstos na redação original do Código Penal, o de estupro, que antes previa em seu texto, no mesmo art. 213: *constranger mulher à conjunção carnal, mediante violência ou grave ameaça*; e o de atentado violento ao pudor, que era previsto no art. 214, o qual punia o constrangimento de alguém (homem ou mulher), mediante violência ou grave ameaça, a prática de ato libidinoso diverso da conjunção carnal.

## 2.2. Bem jurídico tutelado

No crime de estupro protege-se para além da moralidade e da integridade física, mas a liberdade sexual, tanto do homem quanto da mulher. Ou seja, é o direito de alguém poder praticar a sua sexualidade de forma livre, de escolher seus parceiros, seu momento, etc. Esse poder de escolha inclui tanto o de submeter-se a realização de práticas sexuais ou eróticas quanto o de recusar-se a praticar qualquer ato sem que sofra qualquer constrangimento ou ameaça de alguém, incluindo o (a) seu/sua namorado (a), companheiro (a), cônjuge. A liberdade sexual inclui também o poder de decidir não somente o seu parceiro sexual, mas ainda quando, onde e como, o homem ou a mulher quer exercê-lo, garantindo, dessa forma, a *dignidade sexual* da pessoa.

Bitencourt (2014, p. 46 e 48), define o assunto:

A Lei n. 12.015/2009 alterou o Título VI do Código Penal, que passou a tutelar a *dignidade sexual*, diretamente vinculada à liberdade e ao direito de escolha parceiros, suprime, de uma vez por todas, a superada terminologia “crimes contra os costumes”. [...] *Sujeito ativo*, individualmente considerado, sob a ótica da redação anterior, somente podia ser o homem, tendo como vítima somente a mulher.

No mesmo sentido, Luiz Regis Prado (2014), expressa que a liberdade sexual como principal tutela do direito penal sexual, objetiva que toda pessoa com capacidade de se

autodeterminar sexualmente, consiga fazer suas escolhas e exercer suas vontades segundo suas próprias convicções.

## **2.3 Sujeitos do crime de estupro**

### **2.3.1. Sujeito ativo**

Com o advento da Lei nº 12.015/2009, que unificou as condutas de “*estupro*” e “*atentado violento ao pudor*”, o crime passou a incorporar em seu tipo penal simplesmente o crime de estupro, tal modificação trouxe um significativo impacto para o sujeito ativo do crime, antes era considerado crime de mão própria, o qual permitia que somente o homem atuasse no polo ativo, sendo, por isso, uma elementar normativa.

Dessa forma, com a modificação do texto legal, que não somente uniu as condutas (estupro e atentado violento ao pudor) em uma só, como também retirou de forma expressa a necessidade de ser o crime praticado por um homem, passando assim a considerar o crime que antes era próprio.

Assim, a figura do agente ativo estendeu-se, passando a considerar também a mulher como autora da conduta criminosa.

Damásio de Jesus nos ensina:

O estupro, na redação original do Código Penal, somente poderia ter o homem como sujeito ativo, porque só ele podia manter com a mulher conjunção carnal, que é o coito normal. A Lei n.º 12.015, de 2009, rompeu com esse paradigma, transformando o estupro em crime comum. É possível, desta feita, que haja estupro cometido por homem contra mulher, homem contra homem, mulher contra mulher ou por esta contra homem. (JESUS 2015, p. 125)

Além disso, existem as figuras do coautor e do partícipe no crime de estupro. Atua como coautor aquele que concorre de maneira eficaz para o constrangimento da vítima para a consumação do estupro, ainda que não tenha praticado relações sexuais ou outros atos libidinosos. Ainda, pode atuar como partícipe quem colaborar na violência ou na grave ameaça contra a vítima para a prática do estupro.

Antes da modificação trazida pela lei nº 12.015/09, apesar de a mulher não poder atuar como autora, constrangendo o homem para que com ela pratique sexo ou outros atos libidinosos, a mulher já poderia ser punida pela coautoria ou participação no crime de estupro praticado contra homem ou pessoa do mesmo sexo, em que colaborasse na violência ou na



grave ameaça contra a vítima, ajudando a manter a vítima impossibilitada de reagir ou de não praticar as condutas previstas no tipo penal com um terceiro.

### 2.3.2. Sujeito passivo

A referida alteração trazida pela Lei. 12.015/2009 “constranger alguém, mediante violência ou grave ameaça, a ter conjunção carnal ou a praticar ou permitir que com ele se pratique outro ato libidinoso”, modificou também a figura do agente passivo, referindo-se a “alguém” e não mais a “mulher”.

Sobre as modificações trazidas pela referida lei, Guilherme de Souza Nucci, traz seu entendimento, ao lecionar:

Quanto ao sujeito passivo, deve-se considerar qualquer pessoa, independentemente de suas qualidades (honestas ou desonestas recatadas ou promíscuas, virgens ou não, casadas ou solteiras, velhas ou moças). Saliente-se que nem sempre foi assim. O Código Penal de 1830 fazia distinção entre o estupro cometido contra “mulher honesta” – note-se que *honestidade* era requisito essencial para a mulher *poder* ser vítima do crime – e a violência sexual praticada contra prostituta. O primeiro tinha pena variável de três a doze anos, enquanto o segundo previa pena de um mês a dois anos. No Código Penal de 1890, manteve o legislador a discriminação, mencionando que o estupro havia de ter como sujeito passivo a mulher *honestas*, ainda que não fosse virgem. A pena era de um a seis anos. Se fosse *mulher pública ou prostituta*, a pena seria de seis meses a dois anos. O Código Penal de 1940 manteve apenas a discriminação no tocante ao homem, afastando-o do contexto do estupro, mas deixou de considerar a *honestidade* da mulher. A Lei 12.015/2009 igualou homem e mulher, desprezando qualquer qualidade especial que possam ter, aliás, o mínimo que se espera de uma lei justa. (NUCCI, 2019).

Dessa forma, o sujeito passivo do crime de estupro agora é qualquer pessoa, seja homem ou mulher, independentemente de suas vidas pregressas, orientação sexual, conduta social.

Ademais, não faz diferença o fato de ser uma jovem virgem ou uma prostituta. Não importa ainda se é um homem ou mulher heterossexual ou homossexual. Todos que sofrerem constrangimento ou violência e ameaça para que pratique relação sexual ou outro ato libidinoso, serão vítimas de estupro.

O tratamento igualitário entre homem e mulher já era previsto em nossa Constituição Federal:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

I - homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, nos termos desta Constituição. (BRASIL, 1988)

Essa igualdade trazida pela alteração legislativa é o mínimo que se espera de uma lei justa, garantindo, dessa forma, os princípios-garantia constitucionais, tanto da igualdade, quanto da dignidade humana, pois deixar de tutelar a liberdade sexual de alguém considerando ser menos digno porque a mulher ou o homem não se enquadra nos padrões machistas impostos pela sociedade, seria agredir diretamente sua dignidade.

#### 2.4. Elementos objetivos do tipo

A conduta prevista no tipo penal consiste em constranger alguém, mediante violência ou grave ameaça, a ter conjunção carnal ou a praticar ou permitir que com ele se pratique outro ato libidinoso. (BRASIL, 1940)

A alteração legislativa que unificou os tipos penais nos trouxe duas condutas, quais sejam: I - *constranger à conjunção carnal*; II - *constranger à prática de outro ato libidinoso*.

O verbo “constranger” significa forçar, coagir, impor, e para que haja o constrangimento, faz-se necessário a ausência de consentimento da vítima de forma sincera e positiva, ou seja, a vítima deve demonstrar sua negativa.

Para que se caracterize o crime, é necessário que haja a *conjunção carnal* ou *outro ato libidinoso*. O primeiro refere-se à cúpula vagínica, ou seja, o ato sexual entre homem e mulher com introdução do pênis na vagina. O segundo, por sua vez, diz respeito a todo ato, diverso da conjunção carnal, que visa o prazer sexual, tais como coito anal ou oral, introdução de dedos ou outros instrumentos na vagina ou ânus. O sujeito ativo do crime busca a lasciva, a satisfação do instinto sexual, de maneira ofensiva ao pudor. Nas duas modalidades, têm-se o crime de estupro.

Com a alteração no tipo penal, trazida pela Lei n. 12.015/09, passou a ser admitida a prática do crime de mulher contra o homem nas duas modalidades, já que o homem pode ser constrangido mediante violência ou grave ameaça pela mulher a praticar tanto a conjunção carnal quanto outro ato libidinoso diverso.

Quando o texto legal traz “*praticar ou permitir que com ele se pratique outro ato libidinoso*”, traz duas formas de realização do tipo penal. (BRASIL, 1940)

Na primeira forma, significa que a vítima tem um papel ativo na ação, quando *pratica* o ato libidinoso, ou seja, a vítima é constrangida a praticar masturbação.

Enquanto que, na segunda forma, a vítima *permite* que o agente ativo ou outrem pratique com ela mediante violência ou grave ameaça ato libidinoso. Aqui, a vítima de forma passiva, se submete a vontade do agressor, que a inibe e a obriga através da violência ou ameaça a não oferecer resistência as suas agressões ou as agressões de terceiro.

Tratando-se da violência, essa pode ser física, material (*vis absoluta* ou *vis corporalis*) ou moral (*vis compulsiva*), ou seja, a ameaça.

Segundo Luiz Regis Prado (2014), o tipo penal refere-se à violência física. Enquanto que a *grave ameaça* é aquela que causa extremo temor a vítima, de tal modo que esta, com medo de sofrer o mal prometido pelo sujeito ativo, submete-se à conjunção carnal ou ato libidinoso.

A violência física pode ser *imediate*, quando a pessoa que a sofre é o próprio ofendido; e *mediata*, quando a pessoa a qual ela é empregada é um terceiro ou uma coisa a qual a vítima tenha um vínculo direto.

De acordo com Hungria (p. 127 *apud* PRADO 2014, p. 1029) “a surpresa ou a destreza devem ser tidas como atos violentos para a caracterização do delito, pois a raparidez e insídua do ato (...) têm caráter essencial, senão formal, de violência”.

Já a ameaça, é uma força intimidativa que impede a vítima de exercer sua vontade por medo de ter a ameaça consumida. Essa ameaça, para que se configure o crime, deve consistir num mal grave sério, que esteja apto a causar medo à vida. Além disso, essa ameaça proferida, esse mal prometido, deve ser futuro, imediato e determinado.

## 2.5. Elementos subjetivos do tipo

O dolo é o elemento subjetivo do crime de estupro, o qual consiste na vontade consciente do agente de constranger a vítima, empregando violência ou grave ameaça, para que pratique com ele conjunção carnal ou para que pratique ou permita que seja praticado outro ato libidinoso com ele.

De acordo com o que lecionada Cezar Roberto Bitencourt:

Em outros termos, o dolo, como elemento subjetivo geral, requer sempre a presença de dois elementos constitutivos, quais sejam um cognitivo – consciência – e outro volitivo – vontade. A consciência como elemento do dolo, deve ser atual, isto é, deve existir no momento da ação, quando ela está acontecendo, ao contrário da consciência da ilicitude (elemento da culpabilidade), que pode ser potencial. Na verdade, não basta que essa “consciência” seja potencial, como ocorre na culpabilidade, mas, tratando-se do elemento intelectual do dolo, deve ser atual, isto é, deve estar presente no

momento da ação, quando ela está sendo realizada (BITENCOURT, 2014, p. 59).

Não se exige um dolo específico, ou seja, não há o desejo de obtenção de algo, alguma vantagem, por exemplo. O fim específico do agente ativo do crime de estupro é satisfação de sua lasciva, bastando para a consumação do crime que haja constrangimento da vítima para a realização de conjunção carnal ou ato libidinoso.

## 2.6. Consumação e tentativa

Diz-se consumado o crime de estupro na sua primeira modalidade – constranger a praticar conjunção carnal – quando há a introdução completa ou incompleta do pênis na vagina. Enquanto que na sua segunda modalidade – praticar ou permitir a prática de outro ato libidinoso –, consuma-se com a efetiva execução do ato libidinoso diverso da conjunção carnal.

Nas duas modalidades são admitidas a tentativa, apesar de certa dificuldade, conforme ensina Cezar Roberto Bitencourt:

Doutrinariamente, é admissível a tentativa, embora a dificuldade prática de sua constatação. Caracteriza-se o crime de estupro na forma tentada quando o agente, iniciando a execução, é interrompido pela reação eficaz da vítima, mesmo que não tenha chegado a haver contatos íntimos. No estupro, como crime complexo que é a primeira ação (violência ou grave ameaça) constitui início de execução, porque está dentro do próprio tipo, como sua elementar. Assim, para a ocorrência da tentativa basta que o agente tenha ameaçado gravemente a vítima com o fim inequívoco de constrangê-la à conjunção carnal (BITENCOURT, 2014, p. 60).

Nesse sentido, Nelson Hungria (apud CAPEZ, 2012, p. 44) define a tentativa da seguinte maneira:

Quando não haja esse contato, desde que as circunstâncias deixem manifesto, por parte do agente, o intuito de conjunção carnal. Assim, deve responder por estupro tentado o indivíduo que, depois de empolgar a vítima, joga-a no chão ou para cima do leito, levantando-lhe as vestes, arrancando ou rasgando-lhe as calças, e retira o membro em ereção, procurando aproximá-lo do pudendum da vítima, mas vindo a ser impedido de prosseguir por circunstâncias independentes de sua vontade (como quando a vítima consegue desvencilhar-se e fugir, ou sobrevém intervenção de terceiros). Desde que haja um inequívoco ensaio da introdução da verga, é identificável o conatus.

Dessa forma, quando por circunstâncias alheias a sua vontade, o agente, após ter dado início aos atos direcionados ao estupro, não consegue lograr êxito, ou porque surgiu um terceiro e livrou a vítima ou porque a própria vítima conseguiu escapar, por exemplo.

## 2.7. Formas qualificadas

Quando da conduta resultar lesão corporal de natureza grave ou ainda, quando a vítima for maior de 14 anos e menor de 18 anos, a pena será de oito a doze anos de reclusão. Para os crimes cometidos contra menor de 14 anos, será aplicado o art. 217-A, qual seja estupro de vulnerável.

Além disso, se da conduta resultar morte, a pena aplicada será de doze a trinte anos de reclusão.

Previstas nos parágrafos 1º e 2º do art. 213, do Código Penal:

**Art. 213.** Constranger alguém, mediante violência ou grave ameaça, a ter conjunção carnal ou a praticar ou permitir que com ele se pratique outro ato libidinoso:

§ 1º Se da conduta resulta lesão corporal de natureza grave ou se a vítima é menor de 18 (dezoito) ou maior de 14 (catorze) anos:

Pena - reclusão, de 8 (oito) a 12 (doze) anos.

§ 2º Se da conduta resulta morte:

Pena - reclusão, de 12 (doze) a 30 (trinta) anos. (BRASIL, 1940)

Essas qualificadoras do crime de estupro são preterdolosas, ou seja, há na primeira conduta – constranger à conjunção carnal ou a ato libidinoso – o dolo e no resultado – lesão corporal grave ou morte – há a culpa. Ou seja, o agente tinha a intenção de praticar o estupro, mas os resultados previstos nos parágrafos 1º e 2º não eram pretendidos, por isso são considerados preterdolosos.

Se a vítima for menor de 14 (quatorze) anos, têm-se na verdade, a prática do crime de estupro de vulnerável, o qual está previsto no art. 217-A do Código Penal. É considerado estupro de vulnerável também quando a vítima é portador de deficiência mental ou ainda se a vítima não pode oferecer resistência, por exemplo, se estiver embriagada.

## 2.8. Causas de aumento de pena

Previstas nos artigos 226 e 334-A do Código Penal, as causas de aumento de pena que são aplicáveis ao crime de estupro são: a) aumenta da quarta parte, quando cometido com o concurso de duas ou mais pessoas; b) de metade, se o agente é ascendente, padrasto ou madrasta, tio, irmão, cônjuge, companheiro, tutor, curador, preceptor ou empregador da vítima ou por qualquer outro título tiver autoridade sobre ela.

Além dessas causas de aumento que já eram previstas na redação anterior, a Lei nº 13.718, de 24 de setembro de 2018, realizou alterações nas causas de aumento de pena do crime de estupro, trazendo novas formas e modificando algumas já existentes.

O inciso IV do art. 226 do Código Penal prevê:

Art. 226. A pena é aumentada: IV - de 1/3 (um terço) a 2/3 (dois terços), se o crime é praticado:

Estupro coletivo

a) mediante concurso de 2 (dois) ou mais agentes

Estupro corretivo.

b) para controlar o comportamento social ou sexual da vítima. (BRASIL, 1940)

Além dessas modificações, a Lei nº 13.718/2018 alterou ainda o texto do artigo 234-A, aumentando as frações das majorantes. Restando a seguinte redação:

Art. 234-A. Nos crimes previstos neste Título a pena é aumentada:

III - de metade a 2/3 (dois terços), se do crime resulta gravidez;

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. (BRASIL, 1940).

Quanto à majorante prevista no inciso III do artigo citado acima, trataremos aprofundadamente sobre ela, ao analisarmos nos capítulos seguintes as consequências de uma possível gravidez resultado do crime de estupro praticado pela mulher.

### **3 A MULHER COMO SUJEITO ATIVO NO CRIME DE ESTUPRO**

Antes da alteração trazida pela Lei n. 12.015, se um homem fosse constrangido por uma mulher a manter conjunção carnal, essa não era punida pelo crime de estupro, tendo em vista não podia figurar no polo ativo. Ademais, também não poderia ser sancionada pelo crime de atentado violento ao pudor, tendo em vista que este previa somente os atos libidinosos diversos da conjunção carnal. Assim, o tipo penal mais adequado para ser aplicado era o do constrangimento ilegal, o qual é trazido no Código Penal (MARINO, 2012, p.267).

Conforme consta no art. 146 do Código Penal:

Art. 146 - Constranger alguém, mediante violência ou grave ameaça, ou depois de lhe haver reduzido, por qualquer outro meio, a capacidade de resistência, a não fazer o que a lei permite, ou a fazer o que ela não manda: Pena - detenção, de três meses a um ano, ou multa. (BRASIL, 1940)

O crime de constrangimento ilegal é considerado comum, por isso, pode ser praticado por qualquer pessoa, tanto homem quanto mulher. E é por essa razão que antes da alteração legislativa no crime de estupro, quando uma mulher constrangia um homem para manter com ela conjunção carnal, era punida nas penas do art. 146 do Código Penal.

O crime em apreço consuma-se com a efetiva realização, pelo coagido, da conduta visada pelo agente (PRADO, 2014, p. 801). Sendo necessário, que houvesse a conjunção carnal forçada pela mulher, para haver a sua consumação.

Quando a Lei nº 12.015, modificou os crimes de estupro e atentado violento ao pudor, unificando-os, trouxe também a alteração nos sujeitos do crime, com as quais passou a ter a possibilidade de a mulher atuar como sujeito ativo do crime, agora único e não mais as duas tipificações – quando houver conjunção ou ato libidinoso diverso, têm-se-a estupro.

#### **3.1 Aspectos médicos legais**

Ao refletirmos sobre quais situações seria realmente possível a mulher atuar como sujeito ativo no estupro surge algumas possibilidades. Nas relações heterossexuais, pode ocorrer da mulher, determinada a manter relações com um homem, ameaçá-lo utilizando-se de uma arma de fogo ou ainda embriagá-lo e fazê-lo ingerir algum medicamento capaz de ativar a ereção.

É estranho pensar que o homem, sob forte pressão, conseguiria obter uma ereção, contudo, conforme vemos na medicina legal, a ereção pode ser um reflexo, sem que haja nenhum desejo do homem.

Ressalta-se, que não é obrigatória, a relação direta entre ejaculação, ereção e desejo sexual, ocorrendo um sem a precisão de outro. Desmitifica o ideal de que o homem só alcança a ereção se estiver totalmente relaxado, sem estresse, uma vez que pode ser resultado de distúrbios mentais como o priapismo ou satíriase, bem como, advindo de um efeito reflexo, sono ou ministração de medicamentos utilizados em tratamento para disfunção erétil. (MATOS, 2017).

Ainda no campo da medicina legal, Genival Veloso de França ensina sobre os distúrbios sexuais que podem atingir os homens, a *satíriase* e *priapismo*:

Na satíriase, existem a ereção, o ardor sexual e a consumação do ato com ejaculação. Tem sempre uma causa patológica. Não se deve confundir com priapismo, cuja característica é a ereção patológica, contínua, dolorida, sem ejaculação, proveniente quase sempre de causas psíquicas. Segundo Moureau de Tours, a satíriase é manifestada por ereção quase permanente, repetidas ejaculações e excessivo ardor genésico, podendo estar ou não acompanhada de delírios e alucinações. (FRANÇA, 2017).

Dessa forma, se um homem que sofre de satíriase ou priapismo, poderá sofrer ereção, mesmo não sentindo prazer algum, ao contrário, mesmo com um dos distúrbios sexuais, provocando-o dor e agonia, ainda assim sendo capaz de ejacular.

É comum homens terem ereção durante um período noturno, enquanto dormem, e mais comum ainda acordarem com o órgão genital ereto.

Têm-se três tipos de ereção: a Reflexogênica, noturna e psicogênica. Aquela é acarretada por estimulação genital, sendo conservada em casos de pacientes que a medula cervical e torácica foram lesionadas. A psicogênica decorre de estímulos auditivos, visuais ou fantasias. A última, subconsciente, comumente durante o sono. (MATOS, 2017).

De acordo com Joaquim Leães de Castro:

As ereções noturnas acontecem durante o período de sono mais pesado, chamado de sono REM (sigla de RapidEyeMovement, ou Movimento Rápido dos Olhos). Nesses momentos, os nervos do sistema nervoso simpático – que normalmente inibem a ereção – são sobrepostos pelos do parassimpático, que estimulam a ereção. Durante um sono de oito horas, o tempo total em que o pênis fica ereto é de cerca de uma hora. Essa ereção é involuntária e não pode ser evitada. (CASTRO, 2015)

Segundo GOMES (1997 *apud* MATOS, 2017), “é comum que alguns homens vítimas de enforcamento ejaculam ou manifestam um pênis ereto, não sendo de grande valia alegar que tenha acontecido o orgasmo, sendo esse fenômeno um reflexo”.

Ainda no campo da medicina legal e explicando o fenômeno da ereção durante o enforcamento, comum e ocorrido em quase todos os casos, Delton Croce, ensina:

Na suspensão completa, devido à perda de tonicidade e eventual repleção das vesículas seminais, poderá ocorrer, muita vez, ejaculação post mortem e engurgitamento hipostático dos corpos cavernosos penianos. Esses fenômenos agônicos — turgescência peniana e ejaculação — têm levado



alguns parafílicos a obter sensações voluptuosas por meio de constrição espontânea do pescoço, por meio de laço, parece que sem a intenção de conduzir o enforcamento até a morte. Contudo, logo sobrevém estado de inconsciência e subseqüentemente a morte da vítima antes que ela tenha conseguido o intencionado efeito sexual libertador do agulhão da carne. (CROCE, 2012)

No mesmo sentido e ainda utilizando-se dos ensinamentos da medicina legal, França, explica sobre a hipoxifilia, conhecida também como asfixia autoerótica:

Um dos casos atípicos neste estudo é a chamada asfixia autoerótica também denominada de hipoxifilia, cuja finalidade é se alcançar a excitação sexual pela privação da oxigenação, sendo na maioria das vezes promovida pelo enforcamento, e, mais raramente, pelo estrangulamento ou pelo uso de bolsas de plástico sobre a cabeça. Alguns desses casos o indivíduo pode perder o controle e ocorrer a morte. (FRANÇA, 2017)

Nesses casos, é comum que a mulher tenha a ajuda de um terceiro, o qual é, geralmente, um homem, levando em consideração que é preciso de força para imobilizar e levar ao enforcamento ou esganadura de um homem mediano, só sendo possível por alguém com uma compleição maior.

Além dessas hipóteses, há ainda alguns medicamentos e substâncias capazes de estimular a ereção masculina e a manter por bastante tempo. Tom Lue (1994, *apud* FERREIRA, 2014, p. 25) elenca lista de medicamentos de agentes que induzem a ereção peniana, são eles: “polipeptídio intestinal vasoativo, fentolamina, papaverina, nitroglicerina, timoxamina, imipramina, verapamil, fenoxibenzamina, prostaglandina e citrato de sildenafila (Viagra).”.

Assim, é possível para uma mulher conseguir forçar uma conjunção carnal ou praticar algum ato libidinoso diverso com o homem, mesmo contra a vontade deste, que ainda estando sob ameaça ou sofrendo violência física, pode não conseguir evitar a ereção, permitindo que o ato aconteça ainda que não seja o seu desejo.

Já, se o homem estiver em embriaguez total ou não consiga, de alguma forma ou por algum motivo, não oferecer resistência, durante a execução do crime esse será, na verdade, estupro de vulnerável, conforme expresso no §1º do art. 217 – A, do Código Penal.

Art. 217-A. Ter conjunção carnal ou praticar outro ato libidinoso com menor de 14 (catorze) anos: Pena - reclusão, de 8 (oito) a 15 (quinze) anos.

§1º Incorre na mesma pena quem pratica as ações descritas no caput com alguém que, por enfermidade ou deficiência mental, não tem o necessário discernimento para a prática do ato, ou que, por qualquer outra causa, não pode oferecer resistência (BRASIL, 1940).

Segundo os ensinamentos de Delton Croce:

Quem praticar ato libidinoso com menor de 14 anos, ou com alguém que, por enfermidade ou deficiência mental, não tenha o necessário discernimento para a prática do ato, ou que, por qualquer outra causa, não puder oferecer resistência, estará cometendo o crime de estupro contra vulnerável (entenda-se pessoa vulnerável). (CROCE, 2012)

Também será considerado estupro de vulnerável quando a vítima for menor de 14 (quatorze) anos, menino ou menina, mesmo não sendo mais virgem e ainda que consinta com a prática sexual.

### **3.2 Casos de estupro praticados por mulheres**

Os casos de estupro de vulnerável são tão comuns e mais fáceis para a mulher conseguir atuar como sujeito ativo do crime, considerando que as vítimas são mais frágeis e oferecem pouca resistência, muitas vezes nenhuma. Ao tratar do estupro de vulnerável é natural que lembremos e citemos o caso que acabou se tornando livro, “Tia Rafaela”, lançado em setembro de 2010, escrito pela própria vítima, Davi Castro. O autor conta sua história, um menino de 11 anos que foi abusado sexualmente por uma professora de 24 anos, caso verídico que se passou no Brasil, em Belo Horizonte/MG. No livro autobiográfico, Davi conta sobre como o abuso teve início, desde as balas trocadas chegando ao beijo até as relações sexuais. A criança acabou tendo sua infância e juventude interdidas, e das diversas relações sexuais que aconteceram entre ele e sua professora, a autora engravidou e aos 13 anos de idade Davi se tornou pai. (JOSÉ, 2011).

No caso narrado acima, é perceptível a consumação do crime tanto pela prática dos atos libidinosos quanto pela conjunção carnal. O homem como vítima do estupro, pode sofrer atos diversos da conjunção carnal. Conforme o entendimento de Paulo Quezado e Alex Santiago (2010, p.11):

O homem como vítima pode sofrer contra sua vontade conjunção carnal. Mas também pode ser forçado a masturbar alguém, a praticar coito anal, ou permitir com que ele se pratique. Também o agente pode introduzir objetos ou os dedos na vítima masculina. Ou beijá-lo lascivamente.

Diferente da conjunção carnal, o ato libidinoso para se consumir não necessita nem mesmo do contato nos órgãos genitais, sendo possível consumir-se mediante coito anal, onde a autora introduz o dedo ou algum objeto no ânus da vítima, homem, no caso.

Por isso, a consumação do estupro, tanto praticado pela mulher quanto pelo homem, pode se dar por vários meios, considerando que diversos são os atos libidinosos, incluindo a conjunção carnal.

Ao pensarmos nos motivos que levam a mulher a estuprar um homem, analisamos o posicionamento do procurador Yordan Delgado (2009), que tratou no seu artigo sobre duas hipóteses em que a mulher seria motivada a praticar o crime de estupro contra um homem, a primeira hipótese é uma mulher que a fim de se vingar de um homem, obrigaria este a manter relação sexual com outra mulher portadora de alguma doença sexual transmissível, e a segunda hipótese é uma mulher com o objetivo de obter uma pensão “gorda”, com a finalidade de engravidar.

Um estudo feito na Universidade Massachusetts pelo psicólogo David Lisak revelou que nos Estados Unidos um em cada seis homens, e uma em cada quatro mulheres sofrerão algum tipo de abuso sexual antes de completar 16 anos. David trabalha em uma ONG, que auxilia pessoas do sexo masculino que sofreram algum tipo de abuso sexual. “A violência e o trauma de um abuso sexual são intensos para os dois sexos, mas, de acordo com pesquisadores, pode ser mais difícil para o homem se recuperar.” (HYPE SCIENCE 2011)

É certo que os casos de estupro praticados por mulher contra homem no Brasil são raros, quando comparados com os outros países. Um caso registrado recentemente, onde ocorreu um estupro na modalidade de atos diversos da conjunção carnal, uma mulher abordou e obrigou um homem de 21 anos de idade a manter com ela sexo oral e anal, mediante ameaça, onde a agressora compeliu a vítima, alegando que se ele não fizesse o que ela estava pedindo, ela iria gritar e acusá-lo por crime de estupro, e por medo, a vítima acabou cedendo aos desejos da agressora. (ANEXO A)

Na África do Sul (R7, 2015), em Port Elizabeth, três mulheres pararam um homem num carro para pedir informações e nesse momento o abordaram e sequestraram, tendo sido colocado num porta malas de um carro e levado para longe, as mulheres estavam armadas, e assim que pararam o carro, passaram a acariciar o homem, a fim de deixar ele excitado, mas, devido o medo ele não obteve uma ereção, então, diante disso elas o obrigaram a tomar uma substância líquida desconhecida e logo após conseguiram obter a ejaculação, alcançando o seu objetivo. De acordo com a notícia no Jornal Britânico Daily Mail, em 2012 três mulheres foram presas em Gauteng, no mesmo país, acusadas de sequestrar homens e forçá-los a fazer sexo, os sêmens seriam vendidos para pessoas que utilizavam fluidos para rituais.

Enquanto isso, nos Estados Unidos (TERRA, 2015) uma mulher invadiu a casa de um homem durante a noite, enquanto ele dormia e passou a estuprá-lo. O homem acordou e a mulher estava mantendo relação sexual com ele, esse é um caso ereção de noturna/matinal, que ocorre involuntariamente, independentemente de prazer sexual, e como podemos perceber

nessa situação, a vítima não teve o desejo sexual, mas simplesmente uma ereção involuntária, natural, e a agressora aproveitaram da situação para satisfazer seu desejo sexual.

Na Rússia (G1, 2011), na cidade de Meshchovsk também ocorreu um fato em que a mulher estuprou um homem, um assaltante se tornou escravo sexual da cabeleireira do salão que ele ia assaltar, a mulher era treinada em artes marciais e conseguiu render o homem, logo após, ela o manteve em cativeiro e o abusou por três dias, ao ser libertado o homem foi para o hospital, pois estava com os testículos inchados e em seguida para delegacia onde declarou que a cabeleireira o fez tomar Viagra durante as ações.

Em frente aos casos apresentados, percebemos que mulheres podem sim ser autoras do crime de estupro, e isso vem acontecendo cada vez mais, apesar de raro no Brasil, porém em outros países não é tão raro comparando com o Brasil.

### **3.3 Consequências de uma gravidez resultado do estupro praticado pela mulher**

As alterações trazidas ao crime de estupro pela lei nº 12.015/09, principalmente a modificação quanto aos sujeitos – ativo e passivo – do crime, aumentou ainda mais as possibilidades de se ter a gravidez como resultado da ação delituosa, já que a gravidez pode acontecer tanto quando a mulher for vítima, quanto quando ela for o sujeito ativo.

Dessa forma, mesmo que atue na condição de sujeito ativo e, não somente na de vítima, a mulher poderá engravidar quando for ela mesma que constranja o homem para que pratique com ela conjunção carnal ou outro ato libidinoso.

A gravidez resultante de tal crime traz algumas consequências, entre elas, as causas de aumento apontadas no capítulo anterior e possibilidade de “aborto sentimental”.

Previsto no inciso III do artigo 234 – A do Código Penal, a causa de aumento para quando resulta em gravidez o crime de estupro, aplicada quando a mulher é vítima do crime:

Art. 234-A. Nos crimes previstos neste Título a pena é aumentada:  
III - de metade, se do crime resultar gravidez; (BRASIL, 1940).

É certo que a gravidez que resulta do crime de estupro é aplicada como causa de aumento, indubitavelmente, quando a mulher é a vítima, pois é dela a carga de ter que escolher entre manter a gravidez ou realizar o aborto legal, previsto no artigo 128, II, CP. Por esse motivo, é óbvia a justificativa do aumento de pena imposto ao agressor.

A dúvida surge em relação à aplicação tanto da causa de aumento de pena quanto da possibilidade do “aborto sentimental” quando a mulher ao invés de vítima atua como autora do crime de estupro.

### 3.3.1 Gravidez como causa de aumento de pena para mulher autora

A causa de aumento da pena prevista no artigo 234 – A, III, do Código Penal, é aplicada quando mediante violência ou grave ameaça a mulher é constrangida a manter conjunção carnal ou ato libidinoso diverso e disso resulta-se uma gravidez, considerando que cairá sobre essa mulher a responsabilidade e trauma de ter que escolher se mantém a gravidez indesejada ou se realiza o “aborto sentimental”.

A justificativa para a aplicação da exasperação da pena nesses casos, leva em consideração o sofrimento da mulher como vítima, mas nos casos em que a mulher atua como a própria criminosa e vitimiza um homem, também deve ser aplicado o aumento de pena?

Para discutirmos essa possibilidade devemos ponderar as consequências que recairão sobre o homem-vítima. É evidente que irão pesar sobre o homem efeitos não só patrimoniais – direito sucessórios: pensão alimentícia, alimentos gravídicos – mas, sobretudo, emocionais, tendo que conviver com a criança fruto do crime de estupro e com a sua autora, a mãe da criança não planejada nem desejada por aquele, mas, que pode ter sido o objetivo principal da mulher autora.

Imagine que uma mulher acaricie e seduza um menor de treze anos para com ele praticar conjunção carnal, visando exatamente a gravidez para locupletar-se com a maternidade de um herdeiro abastado e dos recursos provenientes de uma robusta pensão alimentícia, considerando o extenso patrimônio da família do menor. E se assim não for, mesmo que a gravidez se constitua em algo não desejado para a autora do estupro (seja do vulnerável acima mencionado no exemplo ilustrativo ou de qualquer outra situação não mencionada neste trabalho, mas passível de ocorrência), isso não exclui sua responsabilidade pela conduta e seus resultados na medida em que atingem mais intensamente a vítima, que deverá arcar com os deveres advindos da paternidade. (COSTA, 2014)

E ainda que a gravidez não seja algo desejado pela criminosa, não se pode excluir sua responsabilidade e as consequências que incidirão na vida do homem-vítima.

A causa de aumento de pena da gravidez pode e deve ser aplicada também nos casos em que a grávida não é vítima do crime de estupro, mas sua autora. O “desvalor do resultado” segue intensificado, ainda que por razões diversas, desta feita enfocando os interesses e sentimentos da vítima masculina da infração e da própria futura criança. (CABETTE, 2009)

A dignidade humana e a liberdade sexual são, afinal, os objetos de proteção do crime de estupro e incluindo suas causas de aumento de pena, as quais existem para tutelar todas as

vítimas, independentemente de sexo, observando o princípio da igualdade, previsto em nossa Constituição Federal conforme dicção do artigo abaixo:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

I - homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, nos termos desta Constituição; (BRASIL, 1988).

Portanto, a aplicação da agravante deve se estender a mulher que atua como sujeito ativo do crime. Ademais, a proteção e igualdade quanto à vítima devem considerar os traumas e consequências advindas do crime e do resultado gravidez quando aquela for um homem.

### **3.3.2 Gravidez e o aborto sentimental na mulher autora do crime de estupro**

Com a possibilidade de a mulher poder atuar no polo ativo do crime de estupro, mudança trazida pela Lei nº 12.015/2009, há agora o risco de essa engravidar não mais somente na condição de vítima, como também na posição de autora do estupro.

Por isso, considerando a previsão legal em nosso ordenamento jurídico da realização de aborto quando a gravidez resulta do crime de estupro, questiona-se a aplicação ou não quando a mulher for autora do crime e não a vítima.

No ordenamento jurídico brasileiro é permitido o aborto em duas hipóteses, quais sejam: o aborto necessário e o aborto sentimental/humanitário, este é permitido em casos de gravidez que resultou do crime de estupro, isso se for com o consentimento da mulher que foi violentada sexualmente, conforme está previsto no Código Penal Brasileiro:

Art. 128 – Não se pune o aborto praticado por médico:

II – Se a gravidez resulta de estupro e o aborto é precedido de consentimento da gestante ou, quando incapaz, de seu representante legal (BRASIL, 1940).

A primeira hipótese, segundo Prado (2014), é de natureza terapêutica e consiste na intervenção cirúrgica realizada com o propósito de salvar a vida da gestante. O autor explica ainda:

Para a realização do aborto necessário é dispensável o consentimento da gestante, visto que o consentimento é “condição incompatível com o estado de necessidade, ainda que seja útil escutar, quando possível, a opinião de outros médicos.” Pode, portanto, a intervenção ocorrer ainda que a gestante ou o seu representante legal se oponham ao aborto. Cabe unicamente ao médico decidir pela necessidade do aborto, que, *in casu*, deve ser a única alternativa apta a salvar a vida da gestante. Observe-se que, não é necessário o médico ser especialista na área da ginecologia-obstetrícia, podendo tratar-se de um médico pertencente à especialidade relativa à classe de perigo para a vida ou saúde da mulher. (PRADO, 2014)

Por sua vez, o aborto sentimental foi empregado pelo legislador para garantir que a mulher vítima de um ato tão violento, que gera tantos traumas psicológicos, não tenha uma gestação perturbada. Segundo o entendimento de Cabette:

No aborto sentimental, leva-se em consideração a inexigibilidade de que a mulher leve adiante uma gravidez e venha dar à luz a uma criança que foi concebida durante um ato de violência absurdo, o qual lhe acarreta sérios danos emocionais e psíquicos, muitas vezes bem maiores do que as próprias sequelas físicas relativas ao evento. (CABETTE, 2009)

Contudo, há quem discorde da possibilidade e permissão da realização do aborto sentimental, de acordo com o posicionamento de Delton Croce:

(...) difícil é a caracterização indiscutível de estupro, que é a conjunção carnal com mulher mediante violência física, psíquica ou presumida ou grave ameaça; diferenciar, então, gravidez resultante de estupro mediante violência psíquica ou grave ameaça, de prenhez oriunda de *introductio penis* consentida, intensificadas nas grandes hecatombes, por relaxamento dos costumes, míngua de viveres, comércio, presentes (barras de chocolates, meias femininas), como relataram os pracinhas brasileiros ter ocorrido na Itália, na Segunda Grande Guerra Mundial, é trabalho hercúleo. Tenha-se em mente que o estupro habitualmente não é testemunhado por terceiros, nem fácil de comprovar — tanto que a jurisprudência tem entendido que a palavra da ofendida é privilegiada, cedendo só à convencida prova em contrário —, pode servir de alegação gratuita para a mulher desejosa de interromper a gravidez, por outros motivos. Desse modo, discordamos veementemente de quem pretende justificar o aborto sentimental, humanitário ou moral diante da revolta e do patriotismo da mulher violentada. (CROCE, 2012)

Apesar das divergências, há a aplicabilidade e realização do aborto sentimental. Dessa forma, é permitido o aborto quando a mulher é vítima de estupro. Além disso, outra forma de aborto permitido no Brasil é quando for um aborto necessário, ou seja, quando não há outro meio de salvar a vida da gestante, conforme previsto no artigo 128, inciso I, do Código Penal, “*não se pune o aborto praticado por médico: I - se não há outro meio de salvar a vida da gestante*”, (BRASIL, 1940).

Já entendemos que o aborto sentimental é possível quando a mulher é vítima do estupro, mas, no caso de o homem ser a vítima, o legislador foi omissivo, não tendo previsto se há a possibilidade de quando a mulher atuar como autora, haver o aborto sentimental.

Sabemos que as consequências físicas, no caso do aborto, são sentidas pela mulher. Ocorre que, o homem-vítima de estupro praticado por aquela, restará com obrigações, que não quis adquirir, como a paternidade, a pensão alimentícia. Nesse sentido, Damásio de Jesus, entende:

Apesar de não ser ele a pessoa a suportar os reflexos físicos da gravidez, a paternidade implica uma série de obrigações de ordem jurídica, ética, moral e até mesmo financeira, para não falar de outras. Nessa ótica, poder-se-ia cogitar de uma mulher que dolosamente realiza a conduta criminosa, intencionando engravidar para obter um vínculo com o homem e, ainda, uma pensão futura para o filho comum ou até mesmo para chantagear alguém de ótimas condições financeiras. (JESUS, 2011)

Considerando a alteração no tipo penal e de seus sujeitos, trazidas pela lei nº 12.015/2009, quando a mulher engravidar no resultado crime de estupro no qual agiu como criminosa e não como vítima, poderá optar pelo aborto sentimental? E indo além, se a mulher não o quiser, o homem-vítima do estupro pode obrigá-la a realizar o aborto sentimental?

Bom, respondendo ao primeiro questionamento, a mulher, mesmo sendo criminosa e levando em consideração as pretensões do homem-vítima, não pode ser obrigada a realizar o aborto. A razão para isso é óbvia e está expressa no art. 128, II, do Código Penal, o qual exige o consentimento da gestante para a realização do aborto sentimental. A falta de consentimento proíbe a intervenção médica, devendo ser punido o profissional que atue sem a mesma, pois estamos diante de uma norma permissiva, a qual exige elementos a serem observados para sua caracterização no plano concreto.

É importante lembrarmos que o objeto do legislador é garantir a interrupção da gravidez para a mulher vítima. Ora, se ainda sendo a pessoa que sofre tamanho ato lesivo ela pode optar pela manutenção da gravidez e nascimento da criança, imagine sendo ela a autora do crime.

Por sua vez, a realização do aborto atendendo a vontade do homem vítima e sem que haja o consentimento da mulher autora, seria impor a esta uma sanção penal, que não existe no nosso ordenamento, algo que afrontaria o princípio da legalidade, previsto na Constituição Federal, conforme se confere:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:  
XXXIX- não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal; (BRASIL, 1988).

Além disso, não há viabilidade para aplicação da pena, mesmo que houvesse previsão legal, “considerando o Princípio da Intranscendência, o qual não permite que a pena passe da pessoa do infrator para atingir diretamente terceiros inocentes”, (CABETTE, 2009), não seria justo que a criança fruto do delito pagasse com a própria vida pelo crime cometido pela infratora, seria afrontar o princípio da intranscendência também expresso na Carta Magna:



Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

XLV - nenhuma pena passará da pessoa do condenado, podendo a obrigação de reparar o dano e a decretação do perdimento de bens ser, nos termos da lei, estendidas aos sucessores e contra eles executadas, até o limite do valor do patrimônio transferido; (BRASIL, 1988).

Seguindo nesse ponto ainda, Rogério Greco leciona:

Como impossível o pedido que possa ser levado a efeito judicialmente pela vítima, com a finalidade de compelir a autora do estupro ao aborto, sob o argumento de que não desejava a gravidez e, conseqüentemente, o fruto dessa relação sexual criminoso. Isso porque devemos preservar, in casu, o direito à vida do feto, já que não se confunde com o crime praticado pela mãe, ou mesmo com as pretensões morais da vítima. (GRECO, 2011)

Além disso, nosso ordenamento jurídico protege a vida intrauterina, conforme Delton Croce:

[..] o direito ampara a vida humana desde a concepção. Com a formação do ovo, depois embrião e feto, começam a tutela, a proteção e as sanções da norma penal, pois daí em diante se reconhece no novo ser uma expectativa de personalidade a qual não poderia ser ignorada (CROCE, 2012).

Bom, partindo para o segundo questionamento, pode a mulher autora do crime de estupro, quando resultar grávida, optar pelo aborto sentimental?

O tipo penal permissivo é aplicado quando a mulher vítima tem sua dignidade agredida, ao ter sido abusada por alguém buscando satisfazer a sua lascívia, afim de, concluir seus desígnios particulares. Nesse caso, não lhe foi dado nem permitido exercer sua liberdade sexual, ao contrário, teve suas concepções, a honra, a dignidade violadas, seria ainda mais indigno e desconsiderável obrigá-la a arca com as conseqüências da gravidez, patrimoniais e psicológicas.

Destarte, irrealizável a teoria de a mulher que comete crime de estupro esquadrinha-se, com intuito de se favorecer da excludente coeva no art. 128, inciso II do CPB, uma vez que, sua dignidade jamais foi transgredida, não possuindo categoricamente coisa alguma que afronte à vida intrauterina. (MATOS, 2017).

De acordo com Nucci (2012) “uma mulher que violenta sexualmente um indivíduo do sexo masculino não tem, em momento algum, sua dignidade afrontada, não havendo, dessa forma, que se falar em sopesamento entre sua dignidade e a vida do feto”.

Dessa forma, ao atentar contra a liberdade sexual do homem e constrangê-lo a manter consigo conjunção carnal ou ato libidinoso diverso e dessa ação se resulta uma gravidez, a mulher não pode fazer uso da norma permissiva e querer a aplicação do aborto sentimental.

Pois ao praticar a conduta, a criminosa concorre para a própria gestação, não lhe sendo permitido, dessa forma, acabar com uma vida que por sua culpa ou dolo foi originada.

Acima de todos os outros direitos está a vida, já que sem ela não há que se falar em outros direitos. Ou seja, não se pode priorizar os outros em relação à vida, que é o bem jurídico que tem a maior proteção. A Constituição Federal dispõe da seguinte maneira:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade. (BRASIL, 1988)

Aliás, o Pacto de São José da Costa Rica (OEA, 1969), prevê em seu artigo 4º o seguinte “Toda pessoa tem o direito de que se respeite sua vida. Esse direito deve ser protegido pela lei e, em geral, desde o momento da concepção. Ninguém pode ser privado da vida arbitrariamente.”.

Assim, conforme todo o exposto, só se admite a exceção à proibição do aborto em casos de necessidade para salvar a vida da gestante ou o aborto sentimental, mas só em relação à mulher vítima do crime, excluídas essas hipóteses, quem comete o aborto responde penalmente por violar o maior bem jurídico que é o direito à vida.

Paulo Gustavo Gonet Branco (2012, p. 378), nos ensina:

A existência humana é o pressuposto elementar de todos os demais direitos e liberdades dispostos na Constituição. Esses direitos têm nos marcos da vida de cada indivíduo os limites máximos de sua extensão concreta. O direito à vida é a premissa dos direitos proclamados pelo constituinte; não faria sentido declarar qualquer outro se, antes, não fosse assegurado o próprio direito de estar vivo para usufruí-lo. O seu peso abstrato, inerente à sua capital relevância é superior a todo outro interesse.

Contudo, se a mulher que constrangeu um homem e praticou com ele conjunção carnal ou algum ato libidinoso diverso e resultou grávida, venha a correr risco de vida, devendo, por isso, ser submetida à realização do aborto necessário, o qual será a única opção para salvar a vida da criminosa, isso não lhe pode ser negado. Ao contrário, mesmo sendo a autora e não a vítima do estupro, impedi-la da prática do aborto necessário seria o mesmo que puni-la com a pena de morte, a qual é vedada em nosso ordenamento jurídico, salvo em caso de guerra. Sobre isso, Cabette, entende que:

(...) vale salientar que no caso do chamado “aborto necessário ou terapêutico” (artigo 128, I, CP), ou seja, aquele permitido para “salvar a vida da gestante”, será indiferente a origem da gravidez. Tenha sido ela resultante de crime, de relações normais, seja a mulher vítima, infratora ou alguém que engravidou normalmente, sempre será possível o aborto legal. Seria impensável vedar a prática do aborto necessário à gestante que praticou estupro, pois que tal medida equivaleria a condená-la à morte. E a pena de

morte é vedada, em regra, no ordenamento jurídico brasileiro por disposição constitucional (artigo 5º, XLVII, “a”, CF), não admitindo aplicação direta ou mesmo reflexa. (CABETTE, 2009)

Destarte, considerando todo o exposto, quando a mulher autora do crime de estupro engravidar, nem ela nem o homem vítima podem optar pela aplicação e realização do “aborto sentimental”, o qual só é autorizado em duas situações: em caso de risco de vida da gestante – aqui podendo ser incluída a mulher autora – e em gravidez resultado de estupro quando a mulher for vítima. As razões para não serem situações inclusas nas exceções legais para o aborto são: a) a falta de agressão à dignidade humana e sexual da mulher, já que essa não foi violentada, mas ao contrário, foi a responsável pela violência perpetrada contra o homem; e b) por mais que tenha sofrido com o constrangimento sexual e restar prejudicado nos aspectos emocionais e financeiros, o homem não pode exigir que a mulher interrompesse a gravidez e que a vida da criança resultado da ação criminosa praticada contra ele, seja ceivada, o que feriria os princípios constitucionais da legalidade, observando não haver previsão de sanção de aborto para a mulher autora do estupro, e ainda princípio da intranscendência, pois a pena deve atingir o autor e não terceiros inocentes.

Ocorre que, além de todas essas consequências tratadas aqui, há ainda os reflexos no âmbito cível, envolvendo o homem. No capítulo seguinte analisaremos os efeitos civis que atingem a vítima do crime estudado aqui, qual seja, o homem, verificando a aplicabilidade e obrigatoriedade de tais efeitos.

#### **4 A PATERNIDADE INDESEJADA E SEUS EFEITOS CIVIS**

O sonho de ser pai e constituir uma família faz parte da vida de muitos homens. Alguns crescem desejando ficarem adultos e conseguem a estabilidade profissional a fim de que consigam ser bons provedores para o lar pretendido. Nesse caso, quando o sonho de gerar uma criança torna-se realidade, é natural que o homem assuma as responsabilidades e sinta orgulho, amor, vontade, de registrar e garantir ao seu descendente todos os direitos que lhes são devidos. Imaginando ainda outra situação, quando um homem, que se mantém em um relacionamento sério ou ainda esporádico com uma mulher, chegue a engravidá-la, será normal que haja o reconhecimento da criança, que mesmo sem ser planejada, foi gerada pelo homem que assumiu o risco quando escolheu envolver-se com a sua companheira.

Ocorre que, em casos como o de estupro realizado contra o homem que resultem em gravidez da autora do crime, geram na vítima (homem) sentimentos capazes de o fazerem repugnar a criança e não querer reconhecer a paternidade. As sequelas são muitas, não somente considerando separadamente o fato de a vítima ter tido sua liberdade e dignidade sexual violadas, mas considerando os efeitos patrimoniais e sentimentais que esse homem sofrerá.

Em alguns casos, a autora do estupro o pratica com o fim de criar um vínculo financeiro com a vítima, utilizando a criança fruto da relação forçada.

Nosso ordenamento jurídico está repleto de princípios e regras capazes de tutelar os direitos da pessoa, principalmente os da dignidade, liberdade, igualdade. Não existindo entre tais direitos hierarquia ou ordem de proteção, não devendo um se sobrepor ao outro.

Quando analisamos situações nas quais o homem contra sua vontade é constrangido a manter conjunção carnal ou outro ato libidinoso com uma mulher e essa engravida em decorrência da ação, apesar das proteções e garantias constitucionais existentes para a vítima, o homem, nesse caso, o direito não pode deixar de tutelar também os direitos da criança, que mesmo sendo fruto de tamanha violência, não pode sofrer as consequências e ter seus direitos mitigados.

O direito de ter o reconhecimento paterno será garantido à criança de forma voluntária ou forçado, além dos direitos acessórios, ou seja, o filho do homem vítima de estupro com a mulher autora deverá ter alimentos, para o seu desenvolvimento normal durante a gestação e suprimento de suas necessidades, cabendo ao homem o pagamento e a prestação de contas pela genitora da criança.

Se o homem reconhece a criança voluntariamente, será realizado o registro civil, sendo necessário a ação somente para fixação de valor de alimentos.

Contudo, se o homem negar-se a reconhecer a paternidade da criança, algo esperado, sinceramente, levando em conta o fato de ter sido vítima de estupro, será pleiteado judicialmente pela genitora – autora do estupro, mediante ação de investigação de paternidade combinado com alimentos, que se positivo, levará ao registro da criança e o estabelecimento de valor de alimentos.

Em relação ao pagamento de alimentos, há uma divergência entre doutrinadores, alguns entendem que o pagamento dos alimentos é imprescindível, não podendo o filho ser culpabilizado e sofrer as consequências pela prática da mãe, levando em conta o princípio da intrascendência da pena, enquanto outros sustentam que o pagamento dos alimentos tem que ser facultativo, já que concepção da criança se deu sem a vontade ou consentimento do homem, e muitas vezes como principal objeto da autora para conseguir adquirir um vínculo financeiro com a vítima, ou seja, pensão alimentícia. Nesse sentido, Damásio de Jesus expressa:

Essa situação, porém, será facultativa e totalmente discricionária por parte do referido ascendente- vítima, que poderá optar, inclusive, por não ter nenhum contato com a referida descendência genética, tendo em vista que esta é consequência de uma relação à que foi ilicitamente exposto e obrigado. (JESUS, 2011).

Tal posicionamento consiste em que “não há qualquer vontade procriacional, motivo pelo qual também não haverá qualquer presunção de afetividade que possa implicar obrigações para o ascendente genético” (JESUS, 2011).

Costa (2014), continuando no mesmo posicionamento ensina que:

Não são menosprezados aqui os interesses da criança, entretanto uma relação afetiva de paternidade, extremamente forçada, não traz benefícios a nenhum dos envolvidos, pois o vínculo entre pai e filho diz respeito, principalmente, ao amor. O Direito não busca os chamados “santos e heróis”, ou seja, aqueles seres humanos que agem de modo supremo, com magnânima bondade e superioridade, pois o parâmetro a ser considerado é o do “homem médio” que, provavelmente, não desenvolverá com dedicação e generosidade uma paternidade da qual não participou propositadamente. (COSTA, 2014).

Por sua vez Rogério Greco (2014) entende que o filho fruto do crime de estupro praticado pela sua genitora, terá direito a alimentos e o que se fizer necessário, pois a criança não poderá pagar pelos atos ilícitos praticados pela sua mãe, devendo ser obrigação do Estado proteger e assegurar esse direito para a criança.

Não parece nada justo ter que obrigar ao homem vítima de um ato de violência, que teve sua vida afetada emocionalmente, ainda ter que sofrer efeitos patrimoniais, todavia, os direitos da criança precisam ser levados em conta e garantidos, afinal, ele também se torna vítima e carregará durante sua existência o peso de ser fruto de um crime.

A falta de consenso sobre qual direito deve ser considerado e garantido, é evidente, ponderar e conseguir eleger qual entre os bens jurídicos deve ser sobreposto, é complexo, dessa forma Damásio Evagelista se posiciona brilhantemente:

Nessa linha de raciocínio, a discussão é muito mais de ordem zetética do que dogmática, posto que ambos os bens jurídicos tutelados fundamentam-se nos direitos naturais e positivos envolvidos, o que torna impossível a eleição de apenas uma tese, tida por verdadeira, sob o ponto de vista ontológico. Dessa maneira, não há discurso que possa convencer a todos que venham interagir com o tema em questão a adotar esta ou aquela posição. (JESUS, 2011)

Por isso, não há como definir se o pagamento dos alimentos a criança que é fruto de uma gravidez resultado do crime de estupro praticado pela mulher, ou seja, genitora da criança, é obrigatório ou facultativo para o homem vítima do crime, pois não há posicionamento doutrinário majoritário.

Ademais, deve-se considerar o trauma psicológico que atinge o homem vítima. Se para a mulher quando na posição de agente passivo é algo extremamente traumatizante, para o homem, em nossa sociedade onde o estereótipo o coloca como o sexo resistente, controlador, o trauma é ainda mais difícil de ser superado.

É sabido que qualquer pessoa vítima do crime de estupro sofre com o trauma. Ocorre o que chamamos de vitimização, a qual se divide em três fases. De acordo com o Antônio Beristain (2000, p. 103) a vitimização primária é aquela que deriva diretamente do crime, ou seja, é a provocação do crime em si.

Já a vitimização secundária é entendida como aquela onde a vítima acaba sendo submetida pelo sistema a investigação, por exemplo, quando deve passar pela realização do exame sexual. Luciane Potter entende que a “vitimização secundária na qual a vítima atua como mero objeto colaborador da investigação judicial” (BITENCOURT, 2007).

Contudo, é na terceira fase da vitimização onde a vítima deixa de ter o acolhimento da sociedade, na qual ocorre o preconceito e discriminação. Como no crime de estupro a vítima tem a intenção de esquecer o que lhe aconteceu.

Um estudo realizado pelo psicólogo Daniel Lisak, na Universidade de Massachusetts revelou que “a violência e o trauma de um abuso sexual são intensos para os dois sexos, mas,

de acordo com pesquisadores, pode ser mais difícil para os homens se recuperar.” (HYPE SCIENCE 2011).

Dessa forma, obrigar ao homem a pagar uma pensão alimentícia a criança fruto do crime de estupro que sofreu, é lembrá-lo constantemente da violência perpetrada contra ele, é fazê-lo reviver diariamente o trauma que sofreu. Deve-se garantir a proteção da dignidade da pessoa, mas, além disso, a saúde mental e física.

## 5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O trabalho apresentado analisou a evolução do tipo penal do estupro desde as sociedades romanas até as modificações mais recente trazidas pela alteração legislativa com a lei nº 12.015/2009, a qual unificou as condutas de estupro (art. 213) e atendado violento ao pudor (art. 214), modificando as elementares do estupro, o qual passou a ser admitido tanto na conjunção carnal quanto nos atos libidinosos diversos, focando principalmente, na alteração envolvendo os sujeitos ativos e passivos do tipo penal.

Com a alteração dos sujeitos ativos e passivos do crime, o qual passou a admitir a mulher não só como vítima, mas também como autora, foi analisado, principalmente, as hipóteses nas quais a mulher poderia atuar como criminosa e, concluiu-se que o homem figura como uma potencial vítima do estupro praticado por mulher, o que embora seja raro, a medicina legal e a psicologia confirmam tal hipótese. Na investigação foram juntados casos nacionais e internacionais comprovando a possibilidade da consumação do crime de estupro perpetrado por uma mulher.

Foram analisadas ainda as consequências de uma gravidez resultado do crime de estupro praticado pela mulher, e quanto à possibilidade do aborto sentimental/ético da autora do crime de estupro, entende-se que não é possível o homem impor o aborto, pois, além de não ter previsão legal, ele estaria violando o corpo da mulher. Ademais, a mulher não poderá se valer do aborto sentimental pelo fato de ser ela a autora do delito, e o ordenamento jurídico prevê que somente mulheres vítimas do crime de estupro podem se valer do aborto humanitário.

Adiante, analisando os efeitos no âmbito civil, indagou-se ainda sobre o reconhecimento de paternidade, direito fundamental da criança, independentemente de como foiconcebido, o que pode ser pleiteado judicialmente em caso de negativa do pai (homem vítima) e ainda sobre os direitos da criança, fruto do delito, aos alimentos pagos pelo pai, sobre o que considerando todas as controvérsias doutrinárias não se pôde concluir ser obrigatório ou facultativo o pagamento.

Tendo em vista a pesquisa, dando importância aos princípios da igualdade e dignidade humana, mesmo não havendo previsibilidade, não garantir ao homem vítima a escolha de manter ou não a criança fruto do crime de estupro, é como impedir a mulher vítima de tal crime de retirar a criança, ou seja, de realizar o aborto sentimental. Ora, assim como a mulher que foi violada e tem o poder de decidir se vai ter que lidar com a existência de um filho indesejado, deve ser garantido ao homem tal escolha também. Nas duas hipóteses há uma vida



de uma criança, o que não deve ser argumento, portanto, para manutenção da gravidez e proibição da aplicação do aborto sentimental somente nos casos em que o homem for vítima. Agir assim é tratar de formas desiguais àqueles que deveriam ser tratados iguais. Do mesmo modo que a mulher sofrerá com a manutenção, o homem também terá sofrimento e sentirá ainda mais os efeitos caso prossiga-se com a gestação, haja vista os reflexos no âmbito civil.

Ademais, levando em conta ainda o princípio da dignidade da pessoa humana, obrigar o homem o pagamento de pensão alimentícia ao filho resultado do estupro que sofreu ou ainda esperar e querer forçá-lo a um convívio com a criança indesejada, é o mesmo que o punir duplamente e constantemente.

Por fim, basta que nos lembremos e reflitamos sobre a situação de um menor que é violado sexualmente por uma mulher e desse abuso resultar uma gravidez da autora, não é justo para uma criança ter sua vida impedida e totalmente mudada por causa da ação criminosa da qual foi vítima.

Com isso, deve o nosso poder legislativo criar norma prevendo a possibilidade de aplicação do aborto sentimental nos casos em que o homem for vítima. Devendo o poder judiciário aplicar analogicamente a previsão legal contida no Código Penal enquanto não há criação legislativa. Deixando, assim, de existirem os efeitos civis para o homem vítima.

## REFERÊNCIAS

- BRASIL. Código Penal (1940). Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. **Portal Palácio do Planalto**, Brasília 7 de dez. 1940. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del2848.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848.htm)>. Acessado em: 30 de outubro de 2018.
- BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. **Portal do Palácio do Planalto**, Brasília, 5 out. 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)>. Acessado em: 30 de setembro de 2018.
- BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal, 4: parte especial: dos crimes contra a dignidade sexual até dos crimes contra a fé pública**. 8. Ed. rev., amp. e atual. São Paulo: Saraiva, 2014.
- BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal : parte especial 4 : crimes contra a dignidade sexual até crimes contra a fé pública** / Cezar Roberto Bitencourt. – 12. ed. – São Paulo : Saraiva Educação, 2018. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788553600984/cfi/0!/4/2@100:0.00>>. Acessado em: 21 de outubro de 2018.
- BITENCOURT, Luciane Potter. **A vitimização secundária de crianças e adolescentes e a violência sexual infrafamiliar**. Dissertação (Dissertação em direito) – PUCRS. Rio Grande do Sul, p. 17. 2007. Disponível em <<http://www.dominiopublico.gov.br/download/teste/arqs/cp052863.pdf>>. Acessado em 15 de maio de 2019.
- CABETTE, Eduardo Luiz Santos. **Inversão de Papel: A mulher como sujeito ativo no crime de estupro**. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2009-set-26/mulher-sujeito-ativo-crime-estupro-consequencias?pagina=6>>. Acessado em 15 de maio de 2019.
- CAPEZ, Fernando. **Curso de Direito Penal, volume 3: dos crimes contra a dignidade sexual e dos crimes contra a administração pública**. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.
- CASTRO, Joaquim Leães de. **A causa das ereções noturnas**. Disponível em <https://joaquimleaesdecastro.com.br/2015/11/20/a-causa-das-erecoes-noturnas/>. Acesso em: 25 de abril de 2019.
- CASTRO, Mayara Caroline Araújo. **Estupro masculino**. Trabalho de conclusão de curso – Unisalesiano Lins, Centro Universitário Católico Salesiano “Auxilium”, Curso De Direito, Lins, 2017.
- COSTA, Anderson Pinheiro da. **A mulher como sujeito ativo do crime de estupro e as consequências nas esferas cível e penal**. Conteudo Juridico, Brasilia-DF: 24 set. 2014. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.49995&seo=1>>. Acessado em: 21 de maio de 2019.
- CUNHA, R.S. **Manual de Direito Penal. Parte especial (arts. 121 ao 361). Volume único**. 6ª edição. Salvador: JusPODIVM, 2014.

CROCE, Delton. **Manual de medicina legal** / Delton Croce e Delton Croce Jr. — 8. ed. — São Paulo : Saraiva, 2012. 1. Medicina legal I. Croce Júnior, Delton. II. Título. 10-14082 CDU-340.6. Disponível em: <<http://lelivros.love/book/download-manual-de-medicina-legal-delton-croce-junior-em-epub-mobi-e-pdf/>>. Acessado em 01 de maio de 2019.

DELGADO, Yordan Moreira. **Comentários à Lei nº 12.015/09**. Revista Jus Navigandi, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 14, n. 2289, 7 out.2009. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/13629/comentarios-a-lei-n-12-015-09>>. Acessado em 18 de maio de 2019.

FERREIRA, André Girão. **O delito de estupro (artigo. 213 do Código Penal): aspectos relativos a mulher como sujeito ativo**. Trabalho de conclusão de curso – Faculdade Cearense, curso de Direito, Fortaleza, 2015.

FRANÇA, Genival Veloso de, 1935- **Medicina legal** / Genival Veloso de França. -- 11. ed. -- Rio de Janeiro: Guanabara Koogan, 2017. Disponível em: <<https://docero.com.br/doc/se1x0c>>. Acessado em 01 de maio de 2019.

GIL, A. C. **Como elaborar projetos de pesquisa**. São Paulo: Atlas, 2002.

GRECO, Rógerio. **Curso de Direito Penal: Parte Especial. 2014**. 11 ed. Niterói: Impetus, 2014.

JESUS, D. de. **Direito Penal, 3º volume: parte especial: crimes contra a propriedade imaterial a crimes contra a paz pública**. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

JESUS, Damásio Evangelista de; SMANIO, Gianpaolo Poggio; SOUZA, Luiz Antônio de; KÜMPEL, Vitor Frederico; OLIVEIRA, Flávio Cardoso de; LIMA, André Estefam Araújo. **O aborto sentimental e a interrupção da gravidez da autora do crime de estupro**. In: *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, XIV, n. 86, mar 2011. Disponível em: <[http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=9088](http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=9088)>. Acessado em 15 de maio de 2019.

JOSÉ, Carlos; FORTES, Silva. **Tia Rafaela conta a história de um garoto que engravidou a mestra**. Disponível em: <<https://todoscontraapedofilia.ning.com/profiles/blogs/tia-rafaela-conta-a-historia>> . Acessado em 08 de abril de 2019.

**Ladrão tenta assaltar cabeleireira mas é dominado e vira escravo sexual**. Notícias (Mundo). G1. Disponível em: <<http://g1.globo.com/planeta-bizarro/noticia/2011/07/ladrao-tenta-assaltar-cabeleireira-mas-e-dominado-e-vira-escravo-sexual.html>>. Acessado em 19 de maio de 2019.

LAKATOS, E.M; MARCONI M.A. **Metodologia do trabalho científico: projetos de pesquisa / pesquisa bibliográfica/ teses de doutorado, dissertações de mestrado, trabalhos de conclusão de curso** /. – 8. ed. – São Paulo: Atlas, 2017. Disponível em <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788597012408/cfi/6/20/4/2/4@0:0>>. Acessado em 08 de novembro.

MATOS, Rayanne Kesley Bueno. **O homem como vítima no crime de estupro e sua responsabilização frente a uma gravidez indesejada.** In: Âmbito Jurídico, Rio Grande, XX, n. 165, out 2017. Disponível em: <[http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=19711&revista\\_caderno=14](http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=19711&revista_caderno=14)>. Acessado em 01 de maio 2019.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional.** 7.ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

MIRABETE, J.F; FABBRINI, R.N. **Manual de direito penal, volume II. Parte especial. Arts. 121 a 234-A do CP.** 30ª edição. São Paulo: Editora Atlas S.A, 2013.

**Mulher invade casa e estupra homem que estava dormindo.** Notícias (Mundo). Terra. Disponível em: <<https://noticias.terra.com.br/mundo/estados-unidos/mulher-invade-casa-e-estupra-homem-que-estava-dormindo.7a1ebe41c49310a24fe0aabe3b70c6d6kmxwRCRD.html>> . Acessado em 28 de abril de 2019.

**Mulheres Sequestram Homens.** Notícias (Mundo). Portal R7. Disponível em <<https://noticias.r7.com/internacional/mulheres-sequestram-estupram-e-depositam-semen-de-homem-em-um-cooler-na-africa-do-sul-07052015>>. Acessado em 17 de maio de 2019.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Curso de direito parte especial:** arts. 213 a 361 do código penal / Guilherme de Souza Nucci. – 3. ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2019. Disponível em <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788547214975/cfi/1!/4/4@0.00:0.00>>. Acessado em 01 de maio 2019.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Código Penal Comentado.** 13 ed., rev., atual. E ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

ORGANIZAÇÕES DAS NAÇÕES UNIDAS. Declaração Universal dos Direitos Humanos. Lei nº 678, de 6 de novembro de 1992. **Portal do Palácio do Planalto**, Brasília 6, nov. 1992. Disponível em:< [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/1990-1994/anexo/and678-92.pdf](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/anexo/and678-92.pdf) >. Acessado em 06 de março de 2019.

PRADO, Luiz Regis. **Curso de direito penal brasileiro** / Luiz Regis Prado, Érika Mendes de Carvalho, Gisele Mendes de Carvalho. – 13. ed. rev. atual. e ampl. – São Paulo : Editora Revista dos Tribunais, 2014.

QUEZADO, Paulo. SANTIAGO, Alex. **Crimes Sexuais: Comentários à Lei nº. 12.015/09 sobre os crimes contra a dignidade sexual.** 1. ed. Fortaleza: Gráfica e Editora Fortaleza Ltda, 2010.

RESENDE, Leticia. **Vítimas de abuso sexual do sexo masculino têm mais dificuldade de lidar com o trauma.** Hype Science 2011. Disponível em: <<http://hypescience.com/vitimas-de-abuso-sexual-do-sexo-masculino-tem-mais-dificuldade-de-lidar-com-o-trauma/>>. Acessado em 15 de maio de 2019.

SORDI, J. O. de. **Desenvolvimento de Projeto de Pesquisa.** 1ª edição.– Saraiva Editora: 2017. Disponível em:

<<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788547214975/cfi/1!/4/4@0.00:0.00>>.  
Acessado em 08 de novembro de 2018.

## ANEXO A – Boletim de ocorrência



SECRETARIA DE ESTADO DA SEGURANÇA PÚBLICA  
POLÍCIA CIVIL DO ESTADO DE SÃO PAULO



Dependência: DEL.POL.PRAIA GRANDE

Folha :1

Boletim No.: 9132/2016

INICIADO:02/11/2016 13:41hs e EMITIDO:02/11/2016 18:55hs

2ª Via

JOLONXCBDJEEOH[|

Boletim de Ocorrência de Autoria Desconhecida.

Natureza(s):

Espécie: Título VI - Dignidade Sexual (arts 213 a 234)

Natureza: Estupro (art.213)

Consumado

Local: AVENIDA PRESIDENTE KENNEDY, 0 - TUPI - CEP: 11703-260  
PRAIA GRANDE - SP

Tipo de local: Via pública - Via pública

Circunscrição: DEL. POL. PRAIA GRANDE

Ocorrência: 01/11/2016 às 23:30 horas

Comunicação: 02/11/2016 às 13:41 horas

Elaboração: 02/11/2016 às 13:41 horas

Flagrante: Não

Vítima:

- [REDACTED] - Presente ao plantão - RG: [REDACTED]  
emitido em 28/09/2013 - Exibiu o RG original: Sim  
Pai: [REDACTED] - Mãe: [REDACTED]  
Natural de: [REDACTED] - Nacionalidade: BRASILEIRA  
Sexo: Masculino - Nascimento: 22/05/1995 21 anos - Estado civil: Solteiro  
Profissão: ESTUDANTE - Instrução: 2 Grau completo - CPF: [REDACTED]  
Advogado Presente no Plantão: Não - Cutis: Branca - Tem Deficiência? Não  
Tem Transtorno Mental? Não  
Endereço Residencial: [REDACTED]  
PRAIA GRANDE - SP - [REDACTED]

Autor:

- DESCONHECIDO - Não presente ao plantão - Exibiu o RG original: Não  
Sexo: Feminino - Advogado Presente no Plantão: Não - Cutis: Branca  
Tipo de cabelo: Liso - Cor do cabelo: Pretos - Comprim. do cabelo: CURTO  
Altura: 1,60 - Compleição: MAGRA - Vestuário: Vestido - VERDE  
Adornos / Peculiaridades: Tatuagem - Braço Esquerdo

Histórico:

Comparece a vitima nesta delegacia,acompanhada de sua genitora,informando que na

DEL.POL.PRAIA GRANDE

Endereço da delegacia : AV DR. ROBERTO A VINHAS, 11084 - CENTRO-PRAIA GRANDE-SP. CEP: 11701-350

Telefone: (13)3471-1190



SECRETARIA DE ESTADO DA SEGURANÇA PÚBLICA  
POLÍCIA CIVIL DO ESTADO DE SÃO PAULO



Dependência: DEL.POL.PRAIA GRANDE

Folha :2

Boletim No.: 9132/2016

INICIADO:02/11/2016 13:41hs e EMITIDO:02/11/2016 18:55hs

2ª Via

JOLONXCBDJEEOH[]

data de ontem, por volta das 23:30, após ter descido de um ônibus, quando andava pela Avenida Presidente Kennedy, sentido residência, no momento em que passou defronte ao defronte ao Banco Itaú, foi abordado por uma mulher, a qual, agarrou-lhe sem motivo algum, dizendo que queria alguém para aquela noite, pois seu ex-namorado teria a abandonado. Naquela oportunidade, tentou se desvencilhar daquela mulher, quando passou uma viatura da polícia no local, a autora passou a gritar, dizendo que iria acusá-lo de ser violento com ela. Na sequência, a autora o convidou para ir até o seu apartamento, no caminho, atrás de um carro, a autora obrigou-o a fazer sexo oral e anal, em seguida conseguiu se desvencilhar dela, saiu correndo do local, a autora para chamar a atenção começou a fazer escândalo na via. A vítima foi até sua residência e relatou o fato a sua genitora, nesta data, foi até o hospital Irmã Dulce, tomou três comprimidos anti-aids. Por fim esclarece a vítima que a autora apresentava forte odor de bebida alcoólica. Expediu-se exame de IML. Nada mais

Solução: BO PARA INVESTIGAÇÃO

Confere (m), assina (m) e recebe (m) uma via

DANGLER FARAH PEREIRA  
ESCRIVÃO DE POLÍCIA

ALEXANDRE CORREA COMIN  
DELEGADO DE POLÍCIA

DEL.POL.PRAIA GRANDE

Endereço da delegacia : AV DR. ROBERTO A VINHAS, 11084 - CENTRO-PRAIA GRANDE-SP. CEP: 11701-350

Telefone: (13)3471-1190