

Estupro, consentimento e coação: considerações sobre o conceito de violência-meio no artigo 213 do Código Penal e a necessidade de uma reforma da legislação brasileira

Rape, consent, and coercion: considerations on the concept of violence as a means in article 213 of the Brazilian Penal Code and the need for a reform of brazilian legislation

Flávia Siqueira 

Izabele Kasecker 

Resumo: O presente artigo analisa o delito de estupro segundo a legislação penal brasileira vigente, que adota um *standard* de coação, contrastando-os com aqueles exigidos por legislações estrangeiras que se fundam em modelos distintos de incriminação, como o do consentimento negativo (“não é não”) ou o do consentimento afirmativo (“somente sim é sim”). A partir de casos hipotéticos, discutem-se os limites da punição, segundo a legislação atual, da prática de atos sexuais não consentidos, e propõem-se critérios dogmáticos para a interpretação do delito de estupro, nos termos do art. 213 do Código Penal, com enfoque no conceito de violência-meio. Argumenta-se que, embora os modelos fundados exclusivamente no consentimento sejam preferíveis por promover maior proteção à autodeterminação sexual, a sua aplicação no Brasil depende de alteração legislativa expressa, sob pena de violação ao princípio da legalidade.

Palavras-chave: estupro; consentimento; autodeterminação sexual; violência.

Abstract: This paper examines the constituent elements of the offense of rape under current brazilian criminal law, which adopts a coercion-based standard, contrasting them with those required by foreign legislation grounded in different criminalization models, such as the negative consent model (“no means no”) and the affirmative consent model (“only yes means yes”). Drawing on hypothetical cases, the article discusses the limits of punishing non-consensual sexual acts under existing legislation and proposes doctrinal criteria for interpreting the crime of rape as defined in art. 213 of the brazilian Penal Code, with a focus on the concept of violence as a means. It is argued that, although models based exclusively on consent are preferable for enhancing the protection of sexual self-determination, their application in Brazil requires a legislative reform, in order to avoid violating the principle of legality.

SIQUEIRA, Flávia Siqueira; KASECKER, Izabele. Estupro, consentimento e coação: considerações sobre o conceito de violência-meio no artigo 213 do Código Penal e a necessidade de uma reforma da legislação brasileira. *Revista do Instituto de Ciências Penais*, Belo Horizonte, v. 10, n. 2, p. 294-322.

DOI: 10.46274/1809-192XRICP2025v10n2p294-322.

Keywords: rape; consent; sexual self-determination; violence.

Sumário: Introdução; 1 Três modelos de proibição do estupro: os *standards* da coação, do consentimento negativo e do consentimento afirmativo; 2 Os pressupostos típicos do delito de estupro segundo a legislação brasileira vigente (artigo 213 do CP); 2.1 Tipo objetivo; 2.1.1 Conduta: “constranger”; 2.1.2 “Mediante violência”; 2.1.3 Resultado (“a ter conjunção carnal ou outro ato libidinoso”) e relação de causalidade (artigo 13 do CP); 2.2 Tipo subjetivo: dolo; 3 Resolução dos casos a partir dos resultados obtidos; Conclusões; Referências.

Introdução

A compreensão do injusto dos crimes sexuais e, mais especificamente, do delito de estupro vem sofrendo profundas transformações – não apenas no Brasil, mas também em diversos outros países. Na Alemanha, por exemplo, o § 177 StGB foi alterado em 2016, modificando-se o conceito de estupro¹. Em Portugal, semelhante reforma legislativa sucedeu em 2019. Na Espanha, por sua vez, o caso *La Manada*, em que uma jovem teria sido sexualmente agredida por cinco homens durante uma festa popular em 2016, foi o propulsor da reforma legislativa ocorrida no país em 2022². Na França, o caso de Gisèle Pelicot, estuprada, por quase uma década, por dezenas de homens após ser sedada pelo próprio marido, também reacendeu o debate jurídico legislativo a respeito do conteúdo de injusto desse delito³.

No presente artigo, apresentaremos os modelos utilizados pelos países supramencionados para a proibição do estupro, tendo em vista as suas recentes propostas ou reformas legislativas quanto à matéria. Em seguida, examinaremos detalhadamente os pressupostos típicos desse delito segundo a atual lei penal brasileira (art. 213 do CP), com especial foco no elemento típico da violência, bem como a punibilidade do autor em casos de revogação de consentimento. Partiremos, em nossa análise, dos seguintes casos fictícios:

Caso: A e B encontram-se em uma festa e dirigem-se a um ambiente privado, no qual trocam carícias e iniciam uma relação sexual. Poucos minutos depois, A diz a B que não deseja prosseguir o contato sexual e reage às investidas de B. A fim de obstar a interrupção da relação sexual, B empurra A contra a parede, agarra suas mãos, imobilizando-a, e continua a penetrá-la. O Ministério Público

1 A respeito, conferir RENZIKOWSKI, *Questões fundamentais do direito penal sexual*, p. 47.

2 O caso tornou-se manchete em todo o mundo. Vide, por exemplo, LÜDKE/TORRES, *Der Spiegel* (30 abr. 2018); *BBC News Brasil* (29 abr. 2018); *BBC News Mundo* (26 abr. 2018); *The Guardian* (23 abr. 2019). A respeito, conferir CANCIO MELIÁ, *Questões fundamentais do direito penal sexual*, p. 125-147.

3 *Deutsche Welle* (21 jan. 2025).

oferece denúncia contra B pela prática do delito de estupro, acusando-o de ter realizado conjunção carnal mediante violência (art. 213 do CP).

Variação 1: A e B encontram-se em uma festa e dirigem-se a um ambiente privado, no qual trocam carícias e iniciam uma relação sexual. Poucos minutos depois, A diz a B que não deseja prosseguir, mas se mantém inerte e não interrompe a prática dos atos sexuais. B ignora a declaração de A, continua a relação sexual e, estando posicionado sobre ela, passa a pressioná-la com força contra o chão. O Ministério Público oferece denúncia contra B pela prática do delito de estupro, acusando-o de ter realizado conjunção carnal mediante violência (art. 213 do CP).

Variação 2: A e B encontram-se em uma festa e dirigem-se a um ambiente privado, no qual trocam carícias e iniciam uma relação sexual. Poucos minutos depois, A diz a B que não deseja prosseguir, mas se mantém inerte e não interrompe a prática dos atos sexuais. B ignora a declaração de A e continua a relação, sem uso de força adicional. O Ministério Público oferece denúncia contra B pela prática do delito de estupro, acusando-o de ter realizado conjunção carnal mediante violência (art. 213 do CP).

Variação 3: A e B encontram-se em uma festa e dirigem-se a um ambiente privado, no qual trocam carícias e iniciam uma relação sexual “apimentada”, com puxões de cabelo e arranhaduras. Poucos minutos depois, A perde o desejo de prosseguir o contato sexual, mas, em vez de manifestar o seu desinteresse, permanece calada e passiva. A relação sexual não é interrompida. O Ministério Público oferece denúncia contra B pela prática do delito de estupro, acusando-o de ter realizado conjunção carnal mediante violência (art. 213 do CP).

1 Três modelos de proibição do estupro: os standards da coação, do consentimento negativo e do consentimento afirmativo

A legislação brasileira atualmente vigente funda-se em um *standard* de incriminação do estupro centrado na coação, o qual é caracterizado pela exigência do emprego de violência ou grave ameaça para submeter a vítima à prática de conjunção carnal ou outro ato libidinoso (art. 213 do CP). O estupro nada mais é do que uma modalidade especial de *constrangimento ilegal* (art. 146 do CP) que afeta especificamente a autodeterminação sexual⁴. A adoção de um *modelo*

4 Concebe-se que a autodeterminação sexual possui duas dimensões: uma positiva (a liberdade para praticar atos sexuais desejados) e outra negativa (a liberdade de não ser exposto ou submetido a práticas sexuais indesejadas).

de coação não é exclusividade do legislador brasileiro: até muito recentemente a maioria dos países com tradição jurídica similar à nossa adotava concepção semelhante⁵.

Nesse modelo, a *coação* (realizada, no Brasil, por meio de força física ou ameaça) e o *dissentimento* (prática do ato sexual não consentido) constituem elementos autônomos – ainda que inter-relacionados – do injusto do estupro. A *resistência da vítima* à prática do ato sexual, a ser vencida pelo agente por meio da força ou da ameaça, é originalmente tomada pela doutrina tradicional⁶ como um sinal indicativo do dissentimento que vincula esses dois elementos.

Isso não significa, contudo, que o consentimento⁷ seja desconsiderado pelo nosso legislador. Na verdade, o desenho legislativo brasileiro parte justamente dos tradicionais fatores que afetam a voluntariedade da formação da vontade da vítima (e, portanto, a validade do consentimento) para delimitar a punibilidade das violações sexuais: os *vícios* de vontade, *v.g.*, a coação, que fundamenta o estupro (art. 213 do CP), e o engano, que fundamenta a violação sexual mediante fraude (art. 215 do CP); e a *incapacidade* da vítima de exercer a sua autonomia e opor resistência, que fundamenta o estupro de vulnerável (art. 217-A e § 1º do CP)⁸. Contudo, o enfoque nos vícios e na incapacidade de consentimento nos crimes sexuais acaba não contemplando as hipóteses de mera *ausência de consentimento*, que são protegidas no Brasil apenas pelo tipo de importunação sexual (art. 215-A do CP).

Mais recentemente, esse modelo de incriminação do estupro vem recebendo contundentes críticas. Argumenta-se, nesse sentido, especialmente que o enfoque na coação enseja *lacuna de punibilidade*, porquanto não estariam abrangidas pelo âmbito típico do estupro, por exemplo, as situações em que a vítima revoga ou simplesmente não expressa o seu consentimento e tampouco resiste ou

O direito penal protege sobretudo esta última, garantindo direitos de defesa contra intervenções alheias. Conferir HÖRNLE, ZStW 127, p. 859.

5 Até muito recentemente, países como Alemanha e Portugal adotavam esse mesmo modelo. Concepções similares de incriminação do estupro fundadas na coação ainda são previstas na legislação de países como França (art. 222-22, 23 do CP francês), Itália (art. 609 do CP italiano) e da maioria dos países latino-americanos (*vide*, por exemplo, o art. 119 do Código Penal argentino e o art. 205 do Código Penal colombiano).

6 Conferir referências em nota 43.

7 Quando falamos em consentimento não nos referimos à figura dogmática tradicionalmente concebida pela doutrina brasileira como causa supralegal excludente da ilicitude, mas, tecnicamente, ao acordo que afeta a própria tipicidade da conduta. Conferir notas 33 e 34.

8 Sobre os pressupostos subjetivos de validade do consentimento, vinculados à determinação da liberdade da formação da vontade, conferir SIQUEIRA, *Autonomia, consentimento e direito penal da medicina*, p. 219 ss.

reage à prática do ato sexual pelo agente, o qual, devido à própria configuração dos acontecimentos, acaba por não precisar utilizar força física ou ameaça como meio para realizá-lo⁹. Nesse sentido, em um modelo como o brasileiro, praticar atos sexuais ignorando os protestos verbais da vítima, mas sem empregar qualquer meio de coação, não constituiria fato típico de estupro.

Segundo *Anderson*, o modelo da coação seria fundado em uma concepção de estupro orientada pela ideia de um ataque sexual violento de um estranho, e não de uma agressão sexual praticada por um conhecido da vítima (*acquaintance rape*) e, geralmente, também sem o emprego de armas ou de uma brutalidade física mínima¹⁰. Explicita-se, a partir dessa crítica, que há uma diferença relevante entre *ausência de coação* e *ausência de consentimento*¹¹.

Essa percepção deu ensejo, especialmente em países europeus¹², a um movimento de reforma legislativa em favor da ampliação da proteção da autodeterminação sexual a partir da adoção de um modelo de criminalização do estupro baseado exclusivamente na *ausência de consentimento*¹³. Surgem, então, outros dois modelos de incriminação do estupro: o *standard do consentimento negativo* (“não significa não”) e o do *consentimento afirmativo* (“apenas sim significa sim”).

No modelo fundado no consentimento negativo, adotado expressamente na Alemanha após a reforma dos crimes sexuais de 2016¹⁴, assim como em Portugal desde 2019¹⁵, o estupro estará caracterizado quando o agente submeter a vítima a

9 Conferir HÖRNLE, ZStW 127, p. 868 s., que aponta, como razão histórica do modelo fundado na coação, o fato de que o direito à autodeterminação sexual nem sempre foi realmente levado a sério.

10 ANDERSON, *Ethics* 127, p. 55.

11 HÖRNLE, *The Routledge Handbook of the Ethics of Consent*, p. 237; DRIPPS, *Columbia Law Review* 92, p. 1780-1809.

12 HÖRNLE, *The Routledge Handbook of the Ethics of Consent*, p. 235.

13 Esse debate tomou força na Europa com a edição da Convenção do Conselho da Europa para a Prevenção e o Combate à Violência contra as Mulheres e a Violência Doméstica (conhecida como Convenção de Istambul), em vigor desde agosto de 2014, que determina, em seu art. 36, a criminalização de todo ato sexual não consentido. Na América Latina, em recente decisão, a Corte Interamericana de Direitos Humanos condenou a Bolívia e determinou a alteração da legislação para consagrar um modelo de consentimento (Caso *Angulo Losada v. Bolívia*, 18.11.2022). A respeito das tentativas de redefinição do consentimento no direito penal sexual, conferir CAMARGO/LIMA/LEITE, *Coleção 80 anos do Código Penal* 3, p. 142 ss.

14 Após a reforma, o tipo de estupro passou a ter a seguinte redação: “§ 177 StGB (1) Aquele que, contra a vontade reconhecível de outra pessoa, receba ou pratique atos sexuais com ela, ou, ainda, a determine a praticar atos sexuais com um terceiro ou a tolerar atos sexuais de terceiro, estará sujeita a uma pena de prisão de seis meses a cinco anos” (tradução nossa).

15 Com a aprovação da Lei nº 101/2019, o art. 164 do CP português passou a vigorar com a seguinte redação: “1 - Quem constranger outra pessoa a: a) Sofrer ou praticar consigo ou com outrem cópula, coito anal ou coito oral; ou b) Sofrer ou praticar atos de introdução vaginal, anal ou oral de partes do corpo ou objetos; é punido com pena de prisão de um a seis anos. 2 - Quem, por meio de violência, ameaça grave, ou depois de, para esse fim, a

atos sexuais *contra a sua vontade reconhecível*. Incumbe à vítima, portanto, manifestar, de forma transparente, a sua oposição ao ato sexual, cabendo ao agente “escutar a negativa expressada pela outra pessoa e conter-se”¹⁶. Assim, qualquer interação sexual posterior ao “não” caracterizaria estupro. Na Alemanha, Tatjana Hörnle foi uma das mais proeminentes vozes a defender essa concepção, fundamentada por ela no conceito de *liberdade negativa*, a qual abrange o direito de negar interações sexuais¹⁷, isto é, de não ser tocado sexualmente contra a sua própria vontade. A *ratio* deste modelo foi, em alguma medida, incorporada no Brasil em 2018 pela criminalização da importunação sexual.

Em contrapartida, com base no modelo do *consentimento afirmativo* (também denominado de positivo, atitudinal ou performativo), o estupro estaria caracterizado quando a vítima fosse submetida a atos sexuais *sem ter, antes, manifestado claramente o seu consentimento*¹⁸. Aqui, exige-se dos parceiros sexuais um constante exame da situação concreta para aferir a existência do consentimento da outra pessoa em relação a cada ato sexual, não sendo possível confiar apenas na falta de resistência ou na negativa expressa¹⁹. Na verdade, esse modelo surge sem um viés criminal, tendo sido adotado originalmente como regra de conduta em universidades dos Estados Unidos²⁰. Recentemente, porém, ele veio a ser

ter tornado inconsciente ou posto na impossibilidade de resistir, constranger outra pessoa: a) A sofrer ou a praticar, consigo ou com outrem, cópula, coito anal ou coito oral; ou b) A sofrer ou a praticar atos de introdução vaginal, anal ou oral de partes do corpo ou objetos; é punido com pena de prisão de três a dez anos. 3 - Para efeitos do disposto no n.º 1, entende-se como constrangimento qualquer meio, não previsto no número anterior, empregue para a prática dos atos referidos nas respetivas alíneas a) e b) contra a vontade cognoscível da vítima”. A respeito da reforma dos crimes sexuais em Portugal, conferir CAEIRO, RPCC 29, p. 631-679.

16 HÖRNLE, *The Routledge Handbook of the Ethics of Consent*, p. 239.

17 HÖRNLE, ZStW 127, p. 859; HÖRNLE, *Questões fundamentais do direito penal sexual*, p. 69.

18 SCHULHOFER, *Unwanted sex*, p. 271-273.

19 CANCIO MELIÁ, *Questões fundamentais do direito penal sexual*, p. 145. Ainda que a legislação espanhola anterior, vigente desde 1995, contivesse um tipo específico para casos em que não havia consentimento – o que não ocorre na legislação brasileira –, esse delito de “abuso sexual” não abarcava o conceito de consentimento atitudinal ou performativo. Em 2022, promoveu-se uma alteração legislativa para unificar os delitos de agressão sexual (que exigia violência/intimidação) e abuso sexual, adotando-se um novo modelo de incriminação fundado no consentimento afirmativo. O art. 178 do CP espanhol passou a vigorar com a seguinte redação: “1. Será castigada com pena de prisão de um a quatro anos, como responsável por agressão sexual, a pessoa que realizar qualquer ato que atente contra a liberdade sexual de outra pessoa sem o seu consentimento. O consentimento somente será considerado existente quando tiver sido manifestado livremente por atos que, considerando as circunstâncias do caso, expressem claramente a vontade da pessoa”.

20 HÖRNLE, *The Routledge Handbook of the Ethics of Consent*, p. 238. Em alguns casos, exigia-se até mesmo uma burocratização dos encontros sexuais, que deveriam ser precedidos do preenchimento de um formulário destinado a indicar expressamente em quais atos sexuais os parceiros consentem ou não. Conferir TUERKHEIMER, *Emory Law Journal* 65, p. 1-45.

incorporado como *standard* de incriminação do estupro na legislação espanhola (*Ley Orgánica* nº 10/2022)²¹ e, no Brasil, inspira o Projeto de Lei nº 228/2023²².

As propostas então delineadas se distinguem substancialmente e conduzem a soluções opostas especialmente nos casos em que a vítima permanece calada, passiva e submissa antes e/ou durante o encontro sexual²³, ou seja, nos cenários em que “poderia ter expressado a falta de consentimento para o ato sexual, mas não o fez”²⁴. Tal situação, denominada por Hörnle de obscura ou ambígua, refere-se às situações em que autor e vítima possuem uma relação amigável e, diante de uma proposta sexual, a vítima permanece totalmente passiva ou expressa sinais alternantes de consentimento e recusa, comportamento que “deixaria um observador hipotético confuso”²⁵. Para o primeiro modelo, o contato sexual nessas circunstâncias poderia até ser considerado imoral, mas não criminoso; para o segundo, caracterizaria estupro punível.

Não nos cabe explorar, nesta sede, os argumentos que operam em favor de cada um dos modelos²⁶. É necessário ressaltar, contudo, que, a despeito das importantes contribuições que têm sido desenvolvidas a respeito do injusto do delito de estupro, com o surgimento de novos *standards* de incriminação, entendemos que essa discussão somente pode ser realizada de *lege ferenda*, isto é, partindo da crítica à legislação vigente nos respectivos países com o fim de *propor uma alteração da lei*. Com efeito, esses novos *standards* só puderam ser aplicados em países como Alemanha, Portugal ou Espanha *após* modificação legislativa.

Para o contexto brasileiro, isso significa que, *sem que haja uma alteração expressa da redação do art. 213 do Código Penal brasileiro, não é possível aplicar a concepção do consentimento negativo ou a do consentimento afirmativo no de-*

21 A respeito, conferir CANCIO MELIÁ, *Questões fundamentais do direito penal sexual*, p. 125-147; ACALE SÁNCHEZ, *Igualdad* 5, p. 467-485.

22 O Projeto de Lei nº 228/2023 visa a alterar o art. 213 CP, conferindo-lhe a seguinte redação: “Constranger alguém, mediante violência, grave ameaça ou aproveitamento de sua vulnerabilidade ou ausência de sentido que o impeça de consentir expressamente, a ter conjunção carnal ou a praticar ou permitir que com ele se pratique outro ato libidinoso”. Declaradamente inspirado na alteração legislativa espanhola – como se depreende de sua justificativa –, o PL também estabelece que “somente será considerado que houve consentimento quando este tiver sido livremente expresso por meio de atos que, diante das circunstâncias do caso, expressem claramente a vontade da pessoa” (conferir o seu art. 213, § 4º).

23 HÖRNLE, *The Routledge Handbook of the Ethics of Consent*, p. 238.

24 HÖRNLE, *Questões fundamentais do direito penal sexual*, p. 83.

25 HÖRNLE, *Questões fundamentais do direito penal sexual*, p. 83.

26 Para mais detalhes, conferir HÖRNLE, *The Routledge Handbook of the Ethics of Consent*, p. 237 ss.

*lito de estupro sem violar o princípio da legalidade*²⁷. Tal proceder caracterizaria analogia *in malam partem*, e o cidadão seria punido arbitrariamente por um fato que não se amolda aos pressupostos típicos do estupro em sua atual redação²⁸.

Não podemos olvidar que as modificações legislativas que consagram modelos fundados no consentimento são muito recentes e vêm sendo realizadas, em grande parte, *apenas na última década*. No entanto, a despeito de ter promovido diversas alterações importantes no contexto dos crimes sexuais nos últimos vinte anos²⁹, o legislador brasileiro, em vez de incorporar alguma das propostas mencionadas, optou por manter o *standard* de coação no estupro e adotar um modelo de consentimento apenas em relação à importunação sexual, concebida para punir condutas comparativamente menos graves, como assédios em transporte público, beijos forçados ou toques indesejados. Nesse sentido, o debate aqui brevemente apresentado serve não apenas para esclarecer as situações que estão fora do âmbito típico de estupro em um modelo de coação como o que vige ainda hoje no Brasil, mas também para inspirar propostas de reforma legislativa.

Outra questão digna de consideração em eventual debate legislativo refere-se à pena. Ainda que o modelo de coação venha a ser futuramente abandonado em favor de uma concepção que institua o consentimento como ponto arqui-médico da proibição do estupro, o emprego de violência ou grave ameaça deveria subsistir na lei enquanto um fator que afeta significativamente a dimensão do injusto³⁰. Haveria, portanto, nesse cenário, *diferentes níveis de agressão da autodeterminação sexual*, sendo a violação sexual com emprego de violência ou ameaça uma modalidade mais grave de estupro, merecedora de um marco penal

27 Art. 5º, inciso XXXIX, da CF; art. 1º do Código Penal; art. 15 do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos (Decreto nº 592/1992); art. 9º da Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Decreto nº 678/1992).

28 A respeito da proibição da analogia *in malam partem*, conferir VIANA, *Revista Científica do CPJM* 1, p. 111 ss.

29 Apenas para citar alguns exemplos: a Lei nº 11.106/2005, entre outras alterações, expurgou do Código Penal a expressão “mulher honesta”. No ano de 2009, por sua vez, revogou-se, por meio da Lei nº 12.015, o art. 214 do CP, que instituiu o crime de atentado violento ao pudor, incorporando-se as condutas nele previstas ao art. 213 do CP, que passou a abranger tanto a prática de conjunção carnal quanto a de outros atos libidinosos. Na mesma oportunidade, revogou-se também o art. 216, que previa o crime de atentado ao pudor mediante fraude, originando-se o crime de violação sexual mediante fraude, até hoje previsto no art. 215 do CP. Ademais, também no ano de 2018 houve uma importante reforma legislativa (Lei nº 13.718) que tornou punível condutas como a importunação sexual (art. 215-A do CP) e, entre outras providências, estabeleceu um aumento de pena para as hipóteses de estupro coletivo ou corretivo (art. 226, inciso IV, alíneas *a* e *b*).

30 Conforme ressaltou Anderson, em artigo de 2016, até aquele momento 16 Estados e o Distrito de Columbia criminalizavam o sexo não consentido, mas geralmente como uma infração de menor gravidade (*misdeemeanor*), ao contrário do estupro por meio de coação (ANDERSON, *Ethics* 127, p. 56). Na Alemanha e em Portugal, por sua vez, o emprego de violência constitui modalidade qualificada do estupro, porquanto constitui a forma mais grave de violação da autodeterminação sexual. Conferir HÖRNLE, *ZIS* 4/2015, p. 209-210.

mais elevado. É o que ocorre, por exemplo, com o crime de roubo, que, apesar de também proteger o patrimônio, recebe um marco penal superior ao do furto justamente em razão do desvalor agregado pelo emprego de meios coercitivos graves.

A pena prevista para o delito de estupro no Brasil é de 6 a 10 anos (art. 213 do CP). A *pena mínima* a ser aplicada é a mesma do homicídio (art. 121 do CP), o que demonstra a alta reprovabilidade do delito: para o nosso legislador, estuprar alguém tem a mesma censurabilidade mínima que matar alguém. Essa pena, expressivamente alta, considera a gravidade adicionada pelo emprego da violência ou da grave ameaça no estupro. Note-se, por exemplo, que a violação sexual mediante fraude (art. 215 do CP) – que fundamenta um injusto menos grave – possui o marco de 6 anos como pena máxima, enquanto o delito de importunação sexual, que pode abarcar as situações de ausência de consentimento para o ato libidinoso, prevê pena de 1 a 5 anos, com um marco penal que não exprime a gravidade das situações supramencionadas.

Portanto, em respeito à legalidade, para que seja legítima a adoção das premissas trazidas por um modelo fundado no consentimento, seria indispensável uma alteração legislativa que refletisse adicionalmente, na pena cominada, os diferentes graus de violação sexual, prevendo marco penal menos severo para as situações de mera ausência de consentimento, comparativamente menos graves do que aquelas em que se emprega violência ou grave ameaça.

2 Os pressupostos típicos do delito de estupro segundo a legislação brasileira vigente (artigo 213 do CP)

O art. 213 do CP proscreve a conduta de “constranger alguém, mediante violência ou grave ameaça, a ter conjunção carnal ou a praticar ou permitir que com ele se pratique outro ato libidinoso”, cominando uma pena de reclusão de 6 a 10 anos. De acordo com a hipótese de acusação formulada pelo Ministério Público nos casos apresentados no início do artigo, o resultado da prática de conjunção carnal teria ocorrido por meio do emprego de *violência*.

Assim, para avaliar se as situações concretas apresentadas constituem um fato típico de estupro, impõe-se a análise do preenchimento dos seguintes pressupostos: (1) Tipo objetivo: (a) conduta (“constranger alguém mediante violência”); (b) resultado (“a ter conjunção carnal”) e relação de causalidade (art. 13 do CP); e (2) Tipo subjetivo: dolo (art. 18, inciso I, do CP)³¹.

31 Considerando que as denúncias não atribuem aos acusados a prática de outros atos libidinosos ou, ainda, de ameaça, faz-se prescindível a análise de tais elementos típicos. Ademais, não analisaremos os critérios de

2.1 Tipo objetivo

2.1.1 Conduta: “constranger”

Como já relatado, o legislador brasileiro consagrou um modelo de proibição do estupro centrado na coação. A palavra *constranger*, empregada no tipo penal como verbo transitivo direto e indireto, significa *forçar, compelir, coagir* alguém a se submeter ao ato sexual. Apesar de não haver referência expressa ao *consentimento*, o próprio verbo típico pressupõe a prática de uma conduta contrária à vontade da vítima: somente pode ser *constrangido* aquele que não está de acordo com a realização de determinado comportamento.

Contudo, por mais que o dissentimento seja pressuposto fundamental de qualquer coação, ele não caracteriza em si um *meio de coação*³² e, portanto, não é suficiente para a caracterização do estupro. Assim, a análise da vontade da vítima é relevante, principalmente quando se constata, no caso concreto, que o consentimento de fato existiu, o que afasta a tipicidade do delito³³.

Diversa é a situação nos cenários em que não há a aquiescência da vítima para algum dos atos praticados pelo agente³⁴. É perfeitamente possível que um contato sexual inicialmente consentido se transforme em constrangimento caso a vítima revogue o seu consentimento³⁵ ou o agente exceda os limites daquilo que foi consentido³⁶. No entanto, segundo a nossa legislação, esse fato somente será punível como estupro se os atos posteriores à negativa da vítima forem realizados *por meio do emprego de violência*³⁷.

imputação objetiva, por não suscitarem quaisquer problemas nos cenários aqui apresentados.

32 FISCHER, *StGB*, § 177, nm. 14 (p. 1197).

33 HÖRNLE, *Buffalo Criminal Law Review* 3, p. 650. O acordo da vítima descaracteriza eventual constrangimento ainda que o emprego de alguma violência faça parte da dinâmica sexual acordada. Um exemplo mais extremo seriam as relações sexuais masoquistas.

34 Dogmaticamente, o mais correto é falar, aqui, em “acordo” e não em “consentimento” da vítima. O acordo afasta a própria tipicidade do delito e se aplica a crimes de ruptura formal da vontade, isto é, que pressupõem já no âmbito típico uma atuação contrária à vontade do ofendido, como o estupro, o furto e o constrangimento ilegal. O consentimento, por sua vez, é concebido pela doutrina majoritária como causa supralegal de exclusão da ilicitude e se aplicaria a delitos que protegem o próprio objeto da ação, como a lesão corporal e o dano. A respeito, conferir SIQUEIRA, *Consentimento, autonomia e direito penal da medicina*, p. 177, criticando, contudo, o rendimento dogmático dessa distinção e defendendo que tanto as hipóteses de acordo quanto as de consentimento afetam a tipicidade da conduta, por ausência de violação do bem jurídico.

35 Conferir NUCCI, *Crimes contra a dignidade sexual*, p. 49.

36 RENZIKOWSKI, *MüKo-StGB*, § 177, nm. 53.

37 SOUZA, *Direito penal* PE 3, p. 526; NUCCI, *Curso de direito penal* PE 3, p. 22.

Há, quanto ao dissentimento da vítima, uma controvérsia relevante a ser pontuada: é comum a afirmação de que o constrangimento pode estar objetivamente presente ainda que a recusa da vítima ao ato sexual não tenha sido declarada expressamente ao agente³⁸. Segundo essa perspectiva, se a vítima, em seu íntimo, não deseja o ato sexual, mas deixa de comunicá-lo, por palavras ou gestos, ainda assim poderia haver constrangimento típico. Partindo desse pressuposto, contudo, a caracterização do dolo do agente deverá ser analisada mais cuidadosamente, abrindo-se maior margem para a consideração do erro de tipo nas situações em que não houver comunicação clara do dissentimento³⁹. No entanto, caso se siga a atual tendência no sentido de considerar o *consentimento como um ato comunicativo*, parece adequado concluir que o *constrangimento* só poderá existir objetivamente quando a vítima expressar a sua negativa em relação ao ato, de modo a tornar a sua vontade *reconhecível* ao agente⁴⁰.

Essa distinção assume especial relevância nos cenários em que a vítima não oferece resistência física e não expressa o seu dissentimento, como ocorre na variação 3, apresentada no início deste trabalho. No entanto, mesmo em relação ao caso-base e às variações 1 e 2, nas quais a vítima manifesta expressamente a sua recusa à prática – mais precisamente: ao prosseguimento – da relação sexual, é possível indagar o seguinte: Se, até determinado momento, a vítima não ofereceu resistência e não manifestou verbalmente a sua negativa, mas, internamente, não desejava a prática do ato sexual, haveria, objetivamente, um *constrangimento* no sentido típico? Apenas a postura que se satisfaz com a vontade interna da vítima responderá afirmativamente a esse questionamento. No entanto, a afirmação da tipicidade estará condicionada, adicionalmente, à constatação do emprego de violência típica, nos termos do art. 213 do CP.

2.1.2 “Mediante violência”

Embora tanto a violência quanto a grave ameaça constituam elementos típicos do art. 213 do CP, as denúncias não imputam aos acusados a prática de estupro mediante emprego de grave ameaça, de modo que a definição do conceito de

38 A respeito, conferir HÖRNLE, *LK-StGB*, § 177, nm. 18; OBERLIES, *ZStW* 114, p. 133. Apesar de não enfrentar com profundidade essa questão, a doutrina brasileira parece exigir a manifestação da negativa de consentimento para caracterização do estupro, até porque requer a resistência da vítima como manifestação do seu dissentimento. Conferir, por exemplo, NUCCI, *Crimes contra a dignidade sexual*, p. 51; PRADO/CARVALHO/CARVALHO, *Curso de direito penal brasileiro*, p. 1026.

39 HÖRNLE, *LK-StGB*, § 177, nm. 18.

40 OBERLIES, *ZStW* 114, p. 133. Tendencialmente nesse sentido, SOUZA, *Direito penal* PE 3, p. 526.

violência enquanto meio de coação típico constitui o ponto nevrálgico do debate no contexto dos casos apresentados.

Violência é uma palavra polissêmica e, em um sentido bastante amplo, pode designar diferentes violações de direitos. Na dogmática penal, contudo, trata-se de um termo que assume um significado específico, especialmente quando empregado em tipos penais como meio coercitivo de execução do delito – o que, no Brasil, ocorre não apenas no estupro (art. 213 do CP), mas também no constrangimento ilegal (art. 146 do CP), no roubo (art. 157 do CP) e na extorsão (art. 158 do CP).

Os meios de coação previstos na lei são considerados, em um sentido amplo, violentos: ao lado da violência em sentido estrito, o legislador costuma consagrar outros modos de execução, como a ameaça, concebida como uma violência *moral*⁴¹, e a diminuição ou anulação da capacidade de resistência da vítima, denominada de violência *imprópria*. Isso nos conduz a uma primeira conclusão: no sentido empregado no art. 213 do CP, violência significa *violência física*⁴².

No Brasil, a doutrina vincula o conceito de violência, em casos de estupro, a dois principais critérios: o emprego de força física e a resistência da vítima⁴³. Tradicionalmente, a violência é concebida como a força física empregada para superar a resistência ativa oferecida pela vítima, de modo que, se ela oferece pouca resistência ou simplesmente se opõe ao ato sem resistir fisicamente, não estaria caracterizada a violência-meio⁴⁴.

Na versão mais antiga dessa interpretação, exigiam-se vestígios de luta ou oposição por parte da vítima⁴⁵. A necessidade da presença de tais vestígios estava tradicionalmente vinculada à ideia de que a mulher deveria lutar ao máximo para

41 A grave ameaça, nos termos do art. 213 do CP, costuma ser definida como a manifestação do propósito de causar um mal material ou moral considerável a alguém. Nessa hipótese, o agente desperta o sentimento de medo na vítima, subjugando, desse modo, a sua vontade (HUNGRIA, *Comentários ao Código Penal* VIII, p. 110; BITENCOURT, *Tratado de direito penal* PE 4, p. 14). Considerando, contudo, que, nos casos apresentados, não se imputou aos denunciados o constrangimento à prática de conjunção carnal mediante emprego de grave ameaça, uma análise mais profunda de tais elementos típicos torna-se despidianda.

42 Isso, ademais, consta expressamente na Exposição de Motivos do Código Penal de 1940 (p. XXXII, item 51).

43 Conferir BITENCOURT, *Tratado de direito penal* PE 4, p. 13-14; NUCCI, *Código Penal comentado*, p. 1059.

44 HUNGRIA, *Comentários ao Código Penal* VIII, p. 107-108.

45 Conferir, por exemplo, HUNGRIA, *Comentários ao Código Penal* VIII, p. 116-117. Veja-se o seguinte trecho: “O estupro é daqueles crimes que se praticam, por necessidade mesma do seu êxito, a coberto de testemunhas (*quicam committi solent*); mas, na ausência de indícios concludentes, não se deve dar fácil crédito às declarações da queixosa, notadamente se esta não apresenta vestígios da alegada violência. [...] Antes de tudo, é preciso não esquecer que, em matéria de crimes sexuais, mais do que em qualquer outro gênero de crimes, são freqüentes as acusações falsas, notadamente por parte de mulheres histéricas ou neuropáticas”.

proteger a sua castidade, que seria tão valiosa, em vez de se render ao estuprador. Isso criava um *standard* de evidência para determinar se o estupro havia ou não sido praticado: diante da ausência de vestígios de luta ou resistência, poder-se-ia presumir que a vítima teria consentido. No entanto, esse *standard* foi há muito superado⁴⁶, sobretudo pela inclusão de outras formas de afetação da liberdade da vontade da vítima, como a ameaça⁴⁷.

Ainda que tal exigência moralmente questionável não mais se sustente nos dias de hoje, a necessidade de *resistência física ativa* ainda é defendida⁴⁸ e fundamenta a interpretação *mais restritiva* do conceito de violência. Em julgado de 2021, o STJ exigiu, ainda, que a violência empregada pelo agente *anulasse completamente* a possibilidade de a vítima realizar a sua vontade, ou seja, que se tratasse de uma violência irresistível⁴⁹.

A legislação penal brasileira de fato nos dá indícios de que a resistência da vítima pode ser um fator relevante para a caracterização da violência. Ao estabelecer que a violência imprópria pressupõe a *redução da capacidade de resistência* (art. 146 do CP) ou *redução da vítima à impossibilidade* de resistência (art. 157, segunda parte, do CP), indica-se que a compreensão da coação pressupõe a afetação da liberdade de reagir ao comportamento do agente. Também o estupro de vulnerável (art. 217-A, § 1º, do CP) coloca no centro da proibição a incapacidade da vítima de oferecer resistência. Ademais, se a violência constitui um meio para

46 Nesse sentido, conferir, por exemplo, BITENCOURT, *Tratado de direito penal* PE 4, p. 15; NUCCI, *Código Penal comentado*, p. 1059.

47 ANDERSON, *Ethics* 127, p. 56-57. Não obstante, ainda existe claramente uma preocupação com a comprovação da ausência de consentimento, argumentando-se que o emprego de formas graves de coação para submeter a vítima ao ato sexual seria necessário para demonstrar o dissentimento e corroborar a sua versão nos tribunais. Conferir HÖRNLE, *Buffalo Criminal Law Review* 3, p. 651.

48 BITENCOURT, *Tratado de direito penal* PE 4, p. 15; NUCCI, *Código Penal comentado*, p. 1059.

49 STJ, AgRg-AREsp 1.844.610/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, DJe 13.12.2021. No caso, o agente agarrou a vítima por trás e à força, imobilizando-a. A existência de violência foi negada, porque a vítima conseguiu se desvencilhar do réu. Em julgado do TJSP referente a um caso similar, decidiu-se que “a força física empregada pelo agente para pressioná-la contra a pia dá a medida de que a conduta foi sem anuência, mas não propriamente violenta a ponto de configurar o delito de estupro” (TJSP, Apelação Criminal nº 1513825-83.2019.8.26.0320, 13ª Câmara de Direito Criminal, Rel. Des. Xisto Albarelli Rangel Neto, DJ 01.06.2023). Em contrapartida, em julgado de 2024, o STJ decidiu de forma diversa, afirmando que, “quanto à ausência de resistência mais severa, o dispositivo do Código Penal que tipifica o delito de estupro não exige determinado comportamento ou forma de resistência da vítima. Exige sim, implicitamente, o dissenso, o que restou comprovado nos autos e que deveria ter sido respeitado prontamente. [...] O fato de a vítima não ter reagido física ou ferozmente não exclui o crime, já que, no caso concreto, como já dito, houve o dissenso claro, inclusive, reiterado. Aliás, pelos mesmos motivos expostos, tampouco o fato de ela, por fim, ter se submetido ao ato, esperando terminar, afasta o crime violento perpetrado, se demonstrada a expressa discordância” (STJ, AgRg-REsp 2.105.317/DF, 6ª Turma, Rel. Min. Jesuino Rissato – Desembargador Convocado do TJDF, Relator p/o Ac. Min. Sebastião Reis Júnior, DJe 16.08.2024).

constranger, então ela possui no mínimo uma vinculação ao potencial da vítima de resistir ao ato praticado. Isso, no entanto, não significa que a violência física pressupõe necessariamente a resistência corporal ativa da vítima, já que essa exigência não consta expressamente no tipo do art. 213 do CP.

A partir desse argumento, é possível conceber a violência como *o emprego de força física⁵⁰ não insignificante dirigida em regra contra o corpo da vítima⁵¹, destinada a anular ou limitar a sua atual ou eventual resistência⁵²*. Nesse sentido, a violência abrangeria não apenas o uso de força adequada para superar uma oposição corporal relevante, mas também para excluir ou limitar desde o início uma resistência meramente esperada⁵³.

Ainda que a vítima não ofereça resistência efetiva, se, após o dissentimento, o agente lhe desfere socos ou tapas, segura fortemente os seus braços ou a esgana, é possível afirmar a violência-meio, pois a afetação violenta da esfera corporal da vítima é utilizada como uma forma de anular-lhe a liberdade e impedir o exercício da sua vontade, evitando, assim, que ela ofereça a resistência esperada ou se

50 De acordo com a jurisprudência do BGH (*Bundesgerichtshof*, tribunal alemão equivalente ao nosso STJ), o conceito de violência deveria se centrar não tanto no uso de força física pelo agente, mas na produção de *efeito físico coercitivo sobre a vítima*. A respeito, conferir HÖRNLE, *LK-StGB*, § 177, nm. 160; RENZIKOWSKI, *MüKO-StGB*, § 177, nm. 118. Isso permitiria, por exemplo, a afirmação da violência em casos de uso de narcóticos para diminuir ou anular a resistência da vítima ou até mesmo naqueles em que o agente tranca a vítima em um quarto, por exemplo, para impedir que ela escape. Essas duas situações, contudo, se encaixam naquilo que a lei brasileira concebe como violência imprópria, caracterizada pela anulação da capacidade de resistência da vítima por outros meios, diferentes da violência “propriamente dita” ou da ameaça. Essa figura está prevista, por exemplo, na parte final do delito de roubo (“subtrair coisa móvel alheia, para si ou para outrem, mediante grave ameaça ou violência a pessoa, ou depois de havê-la, por qualquer meio, reduzido à impossibilidade de resistência”). Sobre a caracterização da violência imprópria nessas situações, mas em casos de roubo: TJSP, *Apelação Criminal* nº 1500020-59.2020.8.26.0019. 16ª Câmara de Direito Criminal, Rel. Des. Marcos Alexandre Coelho Zilli, DJ 30.03.2021; STJ, *AREsp* 1.383.804, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, DJe 28.10.2019. Importante frisar, contudo, que a violência imprópria não é um dos meios coercitivos erigidos no art. 213 do CP, que se limita a prever a violência e a grave ameaça, mas, a depender do caso, permite a punição por estupro de vulnerável (art. 217-A, § 1º, do CP).

51 Apesar de haver certa controvérsia, a doutrina brasileira também reconhece a violência nas hipóteses em que o agente emprega força física em face de terceiro ou até mesmo de algum objeto – a denominada violência mediata ou indireta –, contanto que afete o potencial de ação da vítima. Trata-se de argumento plausível em uma interpretação sistemática do Código Penal, considerando que, ao contrário de crimes como o roubo (art. 157 do CP), que exigem “violência à pessoa”, o tipo do art. 213 do CP fala apenas em “violência”. BITENCOURT, *Tratado de direito penal*, v. 4, p. 13-14. Não nos aprofundaremos, contudo, nessa discussão, já que ela não possui relevância para a solução dos casos aqui debatidos.

52 Nesse sentido, conferir SIQUEIRA, *Autonomia, consentimento e direito penal da medicina*, p. 357. Para Nucci, deve haver um dissenso visível e detectável, analisando-se a resistência de acordo com o caso concreto a partir do critério da razoabilidade. NUCCI, *Crimes contra a dignidade sexual*, p. 50; NUCCI, *Curso de direito penal* PE 3, p. 21.

53 RENZIKOWSKI, *MüKO-StGB*, § 177, nm. 115.

desvencilhe, de alguma forma, da situação. O critério da resistência atual ou esperada significa, em última análise, que a violência deve *destinar-se à superação da vontade contrária da vítima*⁵⁴.

Para que possamos partir dessa interpretação, contudo, há dois pontos importantes a serem esclarecidos e sublinhados: um referente à natureza da força física empregada e outro ao conceito de resistência esperada.

Quanto ao primeiro ponto, deve-se destacar que conceber a violência como o *emprego de força física* não significa que qualquer ato realizado pelo agente será violento simplesmente por recair sobre o corpo da vítima⁵⁵. Afinal, a dinâmica das relações sexuais pressupõe necessariamente algum esforço físico que provoca uma afetação da substância corporal dos envolvidos. Ao analisar os fatos desde uma perspectiva dogmática, é essencial diferenciar as condutas que constituem a violência-meio daquelas que caracterizam a conjunção carnal e/ou os atos libidinosos, até porque, segundo a redação do tipo penal, aquelas devem ser praticadas para possibilitar a realização destas. Esse é, aliás, um ponto crucial em casos de revogação de consentimento.

Conforme esclarece Hörnle, não há que se falar em violência nos casos em que as condutas praticadas não envolvem qualquer esforço particular de força, ou seja, quando o esforço físico utilizado pelo agente não se difere daquele seria necessário em um contato consensual com alguém que adota uma posição fisicamente passiva. A violência pressupõe, portanto, que o agente empregue esforço físico significativo, de modo que atos como remover roupas, encostar no corpo da outra pessoa ou mover o corpo dela para uma determinada posição não caracterizam violência⁵⁶.

Além disso, o emprego da preposição “mediante” indica que nem toda violência física ocorrida no contexto do delito pode ser considerada típica, mas *apenas aquela tida como meio para constranger* e, com isso, atingir o resultado, que é a prática do ato sexual. A violência-meio deve, portanto, ser claramente distinguível do ato sexual em si. Requer-se, mais especificamente, que ela tenha sido empregada para superar o dissentimento da vítima e tornar a relação sexual possível. Assim, a própria penetração ou o ato libidinoso, que se referem ao *resultado* do crime, *não*

54 Nesse sentido, a violência é definida pelo Tribunal Supremo espanhol como a “força eficaz e suficiente para vencer a vontade contrária da vítima” (conferir *Sentencia* 1546/2002). RAGUÉS I VALLÉS, *Lecciones de derecho penal* PE, p. 132.

55 FROMMEL, *NK-StGB*, § 177, nm. 29, 40.

56 HÖRNLE, *LK-StGB*, § 177, nm. 160. Conferir, também, ANDERSON, *Ethics* 127, p. 72.

*podem ser, em si, caracterizados como violência-meio*⁵⁷ – e isso se aplica também às situações em que a vítima permanece passiva: se, em tal cenário de passividade, o agente não emprega qualquer força física para além daquela utilizada para a penetração ou para a prática do ato libidinoso, não há que se falar em violência típica e o fato não caracteriza o crime de estupro. Se, em contrapartida, o indivíduo agarra a mão da vítima com força para obrigá-la a acariciá-lo ou a praticar *ativamente* algum ato libidinoso, estará configurada a violência típica, pois, nessas circunstâncias, é possível distinguir entre o emprego de força destinado a obrigar a vítima a fazer algo que ela não deseja (constrangimento mediante violência) e o ato libidinoso (resultado) – que, no caso, é realizado por ela, e não pelo agente. Essa seria a hipótese típica de “constranger alguém a praticar ato libidinoso”.

No entanto, deve-se atentar ao fato de que, apesar de o emprego de violência comumente resultar em lesão corporal (art. 129 do CP) ou potencialmente constituir vias de fato (art. 21 do LCP), não existe uma relação de necessariedade entre essas infrações penais e o estupro⁵⁸: no contexto de relações sexuais, é perfeitamente possível a produção de uma afetação da integridade física sem que haja estupro, especialmente nas situações em que a força física não é empregada para limitar a liberdade da vítima – mas, sim, por exemplo, para satisfazer o desejo sexual de ambos os parceiros –, assim como é possível a ocorrência de um estupro mediante violência sem que haja lesão corporal ou vias de fato, como quando o agente simplesmente coloca o peso do seu corpo sobre a vítima para impedir que ela se movimente.

No que se refere ao segundo ponto, há de se destacar que a concepção de *resistência esperada* precisa ser melhor delimitada, já que pode se tornar problemática em situações ambíguas ou de revogação de consentimento – ou seja, nos cenários em que, instantes antes de que a vítima manifeste que não deseja prosseguir, um ato significativo que recai sobre o seu corpo (v.g., uma puxada de cabelo) é praticado no contexto da relação sexual.

Nos casos em que a vítima *resiste ativamente*, o dissentimento é não apenas reconhecível, mas também evidente para o agente, o que faz com que qualquer força física por ele empregada para vencer a oposição oferecida caracterize, sem maiores dificuldades, a violência típica. Nos casos em que a resistência é *mera-mente esperada*, no entanto, a recusa da vítima deve ser, no mínimo, objetivamente cognoscível para o agente, pois apenas assim se torna possível afirmar que a vio-

57 Nesse sentido, conferir BGH *NStZ-RR* 2016, 202 (203).

58 Conferir GUEIROS/JAPIASSÚ, *Direito penal*, p. 784.

lência foi, de fato, utilizada como *meio* para afetar a liberdade de atuação. Assim, eventuais afetações da esfera corporal da vítima anteriores ao seu dissentimento não possuem a específica destinação de superar a resistência possível e não podem, portanto, ser concebidas como violência-meio. Afinal, não se espera uma resistência se, objetivamente, *não houve oposição, nem sequer verbal, ao ato sexual*.

Suponhamos que A e B estejam relacionando-se sexualmente e que, nesse contexto, A puxe os cabelos de B, estapeie-lhe as nádegas e, colocando-se sobre ela e exercendo certa pressão sobre o seu corpo, acabe, pela própria configuração dos acontecimentos, impedindo ou pelo menos limitando a sua capacidade de movimentação. A partir dessa narrativa, seria possível imaginar três cenários hipotéticos que conduziram a distintas respostas penais:

(i) Se B consentiu livremente na relação, então o fato é atípico por não haver constrangimento nem violência-meio.

(ii) Se B desde o início não consentiu e manifestou o seu dissentimento, então há constrangimento, e as puxadas de cabelo, os tapas e a imposição física exercida pelo corpo do agente, que restringe a mobilidade da vítima, podem ser considerados *violência-meio* em relação a uma resistência esperada.

(iii) Se B consentiu inicialmente (ou pelo menos não expressou o seu dissentimento), mas depois manifestou expressamente o desejo de interromper a relação sexual, então esses mesmos atos praticados antes da negativa *não podem ser considerados violência típica*, porquanto não constituem *meio para possibilitar a realização do ato sexual*; não há, até o momento da negativa, uma resistência a ser esperada pelo agente. Contudo, após a manifestação de vontade contrária de B, esses atos poderão ser interpretados como violência típica *contanto que destinados*, mais uma vez, *a vencer a resistência* que, agora sim, pode ser esperada.

Uma outra constelação de casos bastante controversa é aquela em que o agente realiza um ataque surpresa e, com isso, realiza um ato libidinoso sem que a vítima tenha tempo para reagir⁵⁹. O exemplo clássico é o caso em que a vítima caminha na rua e o agressor a surpreende, agarrando subitamente seus seios ou suas genitais, sem que ela sequer possa manifestar previamente o seu dissentimento⁶⁰. Nesses casos, quando o ato libidinoso é praticado subitamente e por um exíguo período de tempo, discute-se se seria possível afirmar a existência de resistência esperada, pois o agente, desde o início, pretende surpreender a vítima

59 Conferir HÖRNLE, ZStW 127, p. 871.

60 A respeito, conferir RENZIKOWSKI, *MüKO-StGB*, § 177, nm. 31.

justamente para que ela não consiga reagir⁶¹. Apesar de existirem controvérsias a esse respeito, há quem defenda a afirmação da violência típica em tais casos, argumentando a existência de uma antecipação, por parte do agente, da possibilidade de que a vítima resista⁶².

Ainda que possamos opor contundentes críticas a um modelo de coação como o adotado pela legislação brasileira – e defendemos que isso *deve* ser feito –, não é possível que a mera prática de atos sexuais não consentidos, sem a presença de qualquer outro elemento fático apto a fundamentar a violência ou a grave ameaça⁶³⁻⁶⁴, seja concebida como estupro. Afinal, segundo a atual redação do art. 213 do CP, dissentimento (derivado do verbo-núcleo), violência e conjunção carnal são elementos autônomos, embora inter-relacionados, do fato típico (“constranger alguém, mediante violência [...], a ter conjunção carnal [...]”). Desconsiderar qualquer dos elementos típicos e os seus respectivos conceitos para ampliar as hipóteses que caracterizam o estupro implicaria violação do princípio da legalidade.

Nesse sentido, entendemos ser incompatível com a nossa legislação a interpretação segundo a qual *todo ato sexual praticado sem consentimento caracterizaria*, em si, uma violência⁶⁵. Trata-se, aqui, de uma visão que confunde violência e constrangimento. Se aplicássemos o mesmo raciocínio para analisar outros tipos penais que exigem a violência-meio, deveríamos concluir que todo furto, na verdade, é um roubo, porquanto a subtração ocorre contra a vontade da vítima. Segundo uma concepção como essa, a consecução da violência no caso concreto seria algo dispensável, já que o mesmo critério utilizado para caracterizar o constrangimento (qual seja, o dissentimento) seria utilizado também para afirmá-

61 Conferir criticamente HÖRNLE, *LK-StGB*, § 177, nm. 61.

62 RENZIKOWSKI, *MüKO-StGB*, § 177, nm. 31. No Brasil, conferir PRADO/CARVALHO/CARVALHO, *Curso de direito penal brasileiro*, p. 1027.

63 Como ressaltava Hörnle, uma das principais defensoras do movimento de reforma dos crimes sexuais, ao comentar a legislação alemã anterior à alteração de 2016. HÖRNLE, *ZIS* 4/2015, p. 211; HÖRNLE, *ZStW* 127, p. 868. Conferir, também, FISCHER, *StGB*, § 177, nm. 4 (p. 1195); BGH *NStZ* 2005, 268 (269). A legislação alemã era ainda menos restritiva do que a brasileira atualmente vigente, porquanto exigia coação *com* violência, ao passo que a nossa legislação exige coação *mediante* violência.

64 Em julgado recente do TJSP, houve a desclassificação de estupro para importunação sexual justamente por faltar demonstração de violência, já que a vítima tolerava passivamente os atos praticados pelo réu. TJSP, Apelação Criminal nº 1500378-69.2019.8.26.0274, 2ª Câmara de Direito Criminal, Rel. Des. André Carvalho e Silva de Almeida, DJ 17.07.2023.

65 Conforme argumenta MACKINNON, *A feminist theory of the state*, p. 172. Em alguma medida, este parece ser também o resultado da argumentação adotada por Pimentel e Mendes, que, defendendo a ocorrência de estupro no caso da ejaculação não consentida em uma mulher no ônibus, argumentam que a violência seria caracterizada pela “ação de autorrealização que aniquila a necessária liberdade de escolha da vítima [...]”. PIMENTEL/SORAIA, *RBCCrim* 146, p. 305 ss.

-la. Essa é uma tese que viola a legalidade, justamente por ignorar a exigência da violência, como se ela não constituísse um pressuposto típico.

Tampouco pode ser admitida uma interpretação que conceba que a própria relação sexual, em uma sociedade patriarcal, caracterizaria, em si, uma violência⁶⁶. Há, aqui, uma sobreposição entre o conceito de violência e o de conjunção carnal. No entanto, a equiparação de ambos os conceitos não seria desejável nem mesmo a nível social ou político-criminal. Ademais, caso o legislador entendesse tratar-se de termos sinônimos, não faria sentido consigná-los a ambos no art. 213 do CP.

De todo o exposto, o conceito de violência-meio no delito de estupro pode ser sintetizado da seguinte maneira:

<i>Conceito de violência-meio</i> (“mediante violência”): emprego de força física não insignificante, diferenciada do esforço físico utilizado para a prática da própria conjunção carnal ou de outros atos libidinosos, destinada a anular ou limitar a resistência atual ou esperada da vítima para, com isso, constrangê-la e possibilitar a prática dos atos sexuais.			
	Conceito	Exemplo(s)	Consequência dogmática
(i) violência (física): força física não insignificante, diferenciada do esforço físico utilizado para a prática da própria conjunção carnal ou outros atos libidinosos.	Força física significativa	Desferir tapas ou socos, segurar os braços e pernas da vítima ou posicionar-se em cima dela.	Há potencial violência típica (requer adicionalmente a análise do item ii).
	Força física insignificante	Remover roupas, encostar no corpo da vítima ou mover o corpo dela para outra posição.	Não há violência típica.
	Força física idêntica à utilizada para o ato sexual	Penetração vaginal ou anal.	Não há violência típica.
	Força física diversa da utilizada para o ato sexual	Penetração vaginal ou anal mediante o emprego de tapas, socos, segurando fortemente os braços da vítima ou exercendo pressão sobre ela com o peso do próprio corpo.	Há potencial violência típica (requer adicionalmente a análise do item ii).

66 Conferir os argumentos de Dworkin sobre a cópula como violação: DWORKIN, *Intercourse*, p. 154.

Conceito de violência-meio (“mediante violência”): emprego de força física não insignificante, diferenciada do esforço físico utilizado para a prática da própria conjunção carnal ou de outros atos libidinosos, destinada a anular ou limitar a resistência atual ou esperada da vítima para, com isso, constrangê-la e possibilitar a prática dos atos sexuais.

	Conceito	Exemplo(s)	Consequência dogmática
(ii) violência-meio (“mediante”): violência física (conferir <i>supra</i>) destinada a anular ou limitar a resistência atual ou esperada da vítima.	Resistência atual	Vítima expressa claramente que não deseja se submeter aos atos sexuais, oferecendo resistência ativa (dissentimento cognoscível em razão da resistência). Agente puxa os cabelos da vítima, estapeia-lhe as nádegas e segura seus braços, impedindo seus movimentos.	Há violência típica.
	Resistência esperada	Vítima expressa claramente que não deseja se submeter aos atos sexuais, mas não oferece resistência ativa (dissentimento cognoscível em razão da comunicação verbal). Agente puxa os cabelos da vítima, estapeia-lhe as nádegas e segura seus braços, impedindo seus movimentos.	Há violência típica.
	Resistência não esperada	No transcorrer da prática sexual, a vítima não deseja mais continuar praticando o ato, mas não comunica sua vontade ao parceiro, seja verbal ou gestualmente (dissentimento não cognoscível). Agente, no contexto da interação sexual, puxa os cabelos da vítima, estapeia-lhe as nádegas e segura seus braços, impedindo seus movimentos.	Não há violência típica.

2.1.3 Resultado (“a ter conjunção carnal ou outro ato libidinoso”) e relação de causalidade (artigo 13 do CP)

O resultado do delito de estupro consiste na efetiva prática de conjunção carnal ou de outro ato libidinoso⁶⁷ pelo agente ou, ainda, na realização desses

67 Sobre o conceito de ato libidinoso, que não é isento de controvérsias, conferir CAMARGO/RENZIKOWSKI, *Questões fundamentais do direito penal sexual*, p. 91 ss.

atos pela vítima em razão da coação empregada⁶⁸. Nos casos inicialmente apresentados, a conjunção carnal – isto é, a consumação da cópula vagínica entre autor e vítima – é incontroversa, de modo que não há dúvidas quanto à ocorrência do resultado típico.

Além disso, o constrangimento mediante violência deve ser realizado para tornar possível a prática da conjunção carnal (ou de outro ato libidinoso), de modo a estabelecer a relação de causalidade entre a conduta (coação violenta) e o resultado (submissão da vítima ao ato sexual)⁶⁹. Aplicando-se a fórmula da *condito sine qua non* insculpida no art. 13 do CP, deve-se aferir se, caso a vítima não tivesse sido coagida por meio da violência, ela não teria se submetido às relações sexuais.

2.2 Tipo subjetivo: dolo

Por fim, para que o fato seja considerado típico, deve-se demonstrar o *dolo* do agente, isto é, o conhecimento e a vontade de realizar *todos os elementos do tipo objetivo* (art. 18, inciso I, c/c art. 20, ambos do CP). Isso quer dizer que o dolo deve abranger as circunstâncias fáticas que caracterizam não apenas a prática da conjunção carnal, mas também o emprego de violência-meio e o próprio constrangimento, o que abrange a *representação sobre a ausência de consentimento da vítima*.

Na hipótese de estupro praticado com dolo eventual, deve-se demonstrar que o agente considerou a possibilidade de que a vítima não estivesse de acordo com o contato sexual e aceitou que o emprego de força física inerente ao seu comportamento tivesse o efeito de impedir ou dificultar a resistência⁷⁰. No entanto, caso o agente tenha acreditado erroneamente que a vítima havia consentido, deve-se reconhecer o erro de tipo (art. 20 do CP), ainda que a suposição se baseie em uma avaliação equivocada e imprudente da situação⁷¹.

É evidente que as teses de erro de tipo em crimes sexuais devem ser manuseadas com especial cautela, sobretudo para que não sejam legitimadas concepções sexistas segundo as quais a negativa absolutamente clara e expressa da

68 RENZIKOWSKI, *MüKO-StGB*, § 177, nm. 54.

69 FISCHER, *StGB*, § 177, nm. 48 (p. 1209). Em sentido contrário, HÖRNLE, *LK-StGB*, § 177, nm. 56; RENZIKOWSKI, *MüKO-StGB*, § 177, nm. 122.

70 RENZIKOWSKI, *MüKO-StGB*, § 177, nm. 58.

71 HÖRNLE, *LK-StGB*, § 177, nm. 125; NUCCI, *Crimes contra a dignidade sexual*, p. 51.

vítima faria parte do “jogo sexual” (*vis haud ingrata*)⁷². No entanto, é plausível que o erro de tipo seja considerado em casos de comportamento ambivalente da vítima⁷³.

3 Resolução dos casos a partir dos resultados obtidos

Para avaliar se os casos apresentados constituem fato típico de estupro, deve-se verificar o preenchimento dos pressupostos objetivos e subjetivos do tipo relevantes para a análise: *conduta* (“constranger alguém mediante violência”), *resultado* (“a ter conjunção carnal”), *relação de causalidade* (art. 13 do CP) e *dolo* (art. 18, inciso I, do CP). Tanto no caso-base quanto em suas variações, a consumação do sexo vaginal entre autor e vítima é incontroversa, estando caracterizado o resultado típico. A seguir, analisaremos a configuração dos demais pressupostos necessários para a eventual responsabilização penal de B, nos termos do art. 213 do CP.

No caso-base, narra-se que A e B iniciam a relação sexual de modo consensual, mas que, poucos minutos depois, A afirma expressamente que não deseja prosseguir e reage às investidas de B, que a imobiliza e continua a penetrá-la. O verbo nuclear do tipo (“constranger”) exige que o agente submeta a vítima ao ato sexual, o que pressupõe a ausência de consentimento ou sua revogação no curso da relação. No caso analisado, o prosseguimento da relação sexual após a manifestação da recusa por parte de A permite afirmar a configuração do constrangimento.

A afirmação da tipicidade requer, contudo, adicionalmente, que o constrangimento tenha sido realizado mediante violência. No sentido empregado no dispositivo, a *violência enquanto meio de coação típico* implica o emprego de força física não insignificante, diversa do esforço físico utilizado para a prática da própria conjunção carnal ou de outros atos libidinosos, destinada a anular ou limitar a resistência atual ou esperada da vítima, para, com isso, constrangê-la e possibilitar a prática dos atos sexuais. Ao empurrar A contra a parede e agarrar as suas mãos para imobilizá-la e vencer, desse modo, suas reações destinadas a interromper o contato indesejado, B praticou atos violentos que não mais se con-

72 A respeito, RENZIKOWSKI, *MüKO-StGB*, § 177, nm. 61. Rechaçamos, portanto, considerações como a de NUCCI, *Crimes contra a dignidade sexual*, p. 51: “O agente pode não compreender o gesto de negativa, até pela excitação existente e pelas naturais situações de fantasias geradas em relações sexuais, quando um ‘não’, em verdade, quer significar apenas um muxoxo de prazer afirmativo”.

73 HÖRNLE, *LK-StGB*, § 177, nm. 126; RENZIKOWSKI, *MüKO-StGB*, § 177, nm. 58.

fundem com aqueles necessários para a prática da relação sexual em si e podem ser concebidos, portanto, como violência no sentido exigido pelo art. 213 do CP.

Para que haja *causalidade* entre conduta e resultado, deve-se demonstrar que, se não tivesse sido coagida, a vítima não teria se submetido às relações sexuais. No que tange ao período posterior à recusa, a descrição dos fatos narrados permite concluir que, não fossem o constrangimento e os atos violentos praticados por B, a relação sexual teria sido interrompida. O constrangimento mediante violência foi, portanto, causal para a conjunção carnal ulterior ao dissentimento.

Por fim, para que o fato seja considerado típico em seu aspecto subjetivo, deve-se demonstrar o *dolo* do agente, isto é, o conhecimento e a vontade de realizar todos os elementos do tipo objetivo do art. 213 do CP. A narrativa trazida no caso-base permite concluir que B, ao ter conhecimento da revogação do consentimento, empregou violência intencionalmente com o objetivo de superar a resistência de A e prosseguir, assim, a relação sexual.

Neste cenário, tem-se, portanto, um fato típico, nos termos do art. 213 do CP. Ademais, não se vislumbram causas excludentes de ilicitude ou de culpabilidade. Assim, deverá B ser punido pela prática do crime de estupro.

Também na variação 1, A revoga expressamente o seu consentimento após o início consensual da relação, porém permanece passiva e não interrompe o ato sexual. A partir da recusa à continuidade da relação, está caracterizado o constrangimento, tendo em vista a imposição da prática sexual após o dissentimento de A. Também é possível afirmar, aqui, a ocorrência de violência-meio, já que, a partir da descrição do caso, nota-se que a pressão adicional exercida por B sobre o corpo de A caracteriza uma força física relevante, diversa daquela ínsita a uma relação sexual consentida, destinada a superar uma eventual oposição (*resistência esperada*) da vítima. A causalidade e o dolo estão demonstrados, nos mesmos termos da análise anterior, de modo que é possível afirmar a consecução de fato típico de estupro. Diante da inexistência de causas justificantes ou exculpantes, B deverá ser punido pela prática do delito previsto no art. 213 do CP.

Na variação 2, assim como nos casos anteriores, A e B iniciam a relação sexual de modo consensual, mas, a partir de certo momento, A manifesta verbalmente o seu desejo de interromper o ato, mantendo-se inerte após o dissentimento, ignorado por B. Também aqui, a ausência de consentimento para a continuidade da relação sexual permite afirmar o constrangimento. No entanto, de acordo com a narrativa trazida no caso, B, embora tenha ignorado o dissentimento de A, não realizou qualquer esforço físico superior ao requerido para a prática da pró-

pria conjunção carnal destinado a possibilitar o prosseguimento do contato sexual e superar eventual resistência. Não há que se falar, portanto, em uma violência típica, nos termos exigidos pelo art. 213 do CP, de modo que B não poderá ser punido pela prática do crime de estupro⁷⁴.

Na variação 3, a “apimentada” relação sexual entre A e B se inicia consensualmente, mas, em determinado momento, A perde o desejo sexual e guarda o desinteresse para si, deixando de comunicá-lo, verbal ou gestualmente, a B. Nesse caso, é questionável a existência de constrangimento, já que a existência de mero dissentimento interno, não externalizado, não permite que B identifique ou reconheça a vontade de A de não se submeter aos atos sexuais. Embora parte da doutrina⁷⁵ entenda que a mera negativa interna da vítima seja suficiente para caracterizar o constrangimento, existe uma atual tendência no sentido de se exigir a manifestação expressa da vontade, por meio de palavras ou ações, de modo a torná-la reconhecível ao agente. Entendemos que a concepção fundada na cognoscibilidade da recusa parece mais adequada, já que apenas dessa forma é possível que o agente reconheça o desejo da vítima de interromper o ato e possa, assim, identificar com segurança o umbral da punibilidade e modificar o seu comportamento. Em nossa concepção, portanto, a conduta de B seria atípica pela ausência de constrangimento.

No entanto, ainda que se conceba o dissentimento interno como idôneo para a caracterização desse elemento típico, a configuração do estupro dependeria da constatação do emprego da violência-meio. No presente caso, embora a narrativa dos fatos indique tratar-se, ao menos inicialmente, de uma relação sexual com certo emprego de força física adicional (puxões de cabelo e arranhaduras) aptos a configurar violência-meio em um cenário de recusa reconhecível, somente seria possível concluir que a violência se destinou à limitação de eventual resistência esperada se a vítima tivesse comunicado o seu dissentimento e, portanto, tornado a sua vontade objetivamente cognoscível para o agente. Aqui, portanto, não há que se falar em violência típica, de modo que B não poderá ser punido pelo crime previsto no art. 213 do CP.

74 Sem prejuízo de eventual punição pela prática de importunação sexual (art. 215-A do CP).

75 Vide nota 38.

Conclusões

A legislação brasileira atualmente vigente adota um modelo de incriminação do estupro centrado na coação, exigindo o emprego de violência ou grave ameaça como meio para submeter a vítima à prática de conjunção carnal ou outro ato libidinoso. Partindo-se do sentido literal possível do termo *violência* e de uma interpretação sistemática da legislação penal, que contempla outras modalidades de violência – como a moral ou a imprópria – e faz referências expressas à resistência da vítima, é possível defini-lo como o *emprego de força física não insignificante, diferenciada do esforço físico utilizado para a prática da própria conjunção carnal ou de outros atos libidinosos, destinada a anular ou limitar a resistência atual ou esperada da vítima, para, com isso, constrangê-la e possibilitar a prática dos atos sexuais*.

A despeito de ainda ser adotado em legislações estrangeiras, esse modelo, centrado na comprovação dos meios coercitivos – violência ou grave ameaça –, tem sido progressivamente abandonado em favor de concepções fundadas no *consentimento negativo* e no *consentimento afirmativo*. Esses *standards* conferem proteção mais ampla e efetiva ao direito à autodeterminação sexual, porquanto eliminam exigências questionáveis quanto à resistência da vítima e admitem a centralidade do consentimento para a definição do crime de estupro, reconhecida em diferentes documentos e decisões internacionais.

Embora esses novos modelos sejam, de fato, preferíveis em razão da maior proteção que conferem à autodeterminação sexual, não é possível, por imposição do princípio da legalidade, que sejam aplicados ao crime de estupro no Brasil sem prévia alteração legislativa. Embora a prática de atos libidinosos não consentidos possa ser punida atualmente como importunação sexual, o tipo penal do art. 215-A do CP foi concebido para situações comparativamente menos graves – conclusão que é corroborada até mesmo por seu marco penal.

As reflexões aqui consignadas buscam, portanto, não apenas exortar ao respeito ao princípio da legalidade, mas também – e sobretudo – colocar sob holofotes o debate acerca da necessidade de uma reforma legislativa que atribua à autonomia sexual a dignidade que ela efetivamente merece.

Referências

ACALE SÁNCHEZ, María. Delitos sexuales: razones y sinrazones para esta reforma. *IgualdadES*, [s.l.], v. 3, n. 5, p. 467-485, 2021. DOI: 10.18042/cepc/IgdES.5.06.

ANDERSON, Scott A. Conceptualizing rape as coerced sex. *Ethics*, [s.l.], v. 127, n. 1, p. 50-87, 2016. Disponível em: <https://www.jstor.org/stable/26540991>. Acesso em: 3 dez. 2025.

BEATLEY, Meaghan. The shocking rape trial that galvanised Spain's feminists – and the far right. *The Guardian*, [s.l.], 23 abr. 2019. Disponível em: <https://www.theguardian.com/world/2019/apr/23/wolf-pack-case-spain-feminism-far-right-vox>. Acesso em: 3 dez. 2025.

BITENCOURT, Cezar Roberto. *Tratado de direito penal: parte especial*. 17. ed. São Paulo: Saraiva, v. 4, 2023.

CAEIRO, Pedro. Observações sobre a projectada reforma do regime dos crimes sexuais e do crime de violência doméstica. *Revista Portuguesa de Ciência Criminal*, Coimbra, a. 29, n. 3, p. 631-679, 2019.

CAMARGO, Beatriz Corrêa; RENZIKOWSKI, Joachim. O conceito de ato sexual ou libidinoso nos crimes sexuais. In: CAMARGO, Beatriz Corrêa; RENZIKOWSKI, Joachim (org.). *Questões fundamentais do direito penal sexual*. São Paulo: Marcial Pons, 2023. p. 91-124.

CAMARGO, Beatriz Corrêa; LIMA, Marília Freitas; LEITE, Mariana Silva. Ausência de consentimento como fator central na tipificação do crime de estupro: tendências no plano internacional e interpretação do art. 213 do Código Penal brasileiro. In: MOURA, Maria Thereza de Assis; REALE JÚNIOR, Miguel. *Coleção 80 anos do Código Penal*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, v. 3, 2020. p. 139-177.

CANCIO MELIÁ, Manuel. Agressões sexuais no Direito espanhol: reforma legislativa, consentimento e identidade política. In: CAMARGO, Beatriz Corrêa; RENZIKOWSKI, Joachim (org.). *Questões fundamentais do direito penal sexual*. São Paulo: Marcial Pons, 2023. p. 125-147.

DRIPPS, Donald A. Beyond rape: an essay on the difference between the presence of force and the absence of consent. *Columbia Law Review*, New York, v. 92, n. 7, p. 1780-1809, 1992. DOI: 10.2307/1123045.

DWORKIN, Andrea. *Intercourse*. New York: Basic Books, 1987.

FISCHER, Thomas. *Strafgesetzbuch und Nebengesetze*. 56. ed. München: Beck, 2009.

FRANÇA precisa reformar leis de estupro, diz relatório. *Deutsche Welle*, [s.l.], 21 jan. 2025. Disponível em: <https://www.dw.com/pt-br/fran%C3%A7a-precisa-reformar-leis-de-estupro-diz-relat%C3%B3rio/a-71366625>. Acesso em: 3 dez. 2025.

FROMMEL, Monika. § 177. In: KINDHÄUSER, Urs; NEUMANN, Ulfrid; PAEFFGEN, Hans-Ulrich (Hrsg.). *Nomos Kommentar zum Strafgesetzbuch*. 4. Auflage. Baden-Baden: Nomos Verlag, v. 2, 2013.

GUEIROS, Arthur; JAPIASSÚ, Carlos Eduardo. *Direito penal: volume único*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2020.

HÖRNLE, Tatjana. § 177. In: LAUFHÜTTE, Heinrich Wilhelm; RISSING-VAN SAAN, Ruth; TIEDEMANN, Klaus (Hrsg.). *Leipziger Kommentar zum Strafgesetzbuch*. 12. Auflage. Berlin: Walter de Gruyter, v. 6, 2009.

HÖRNLE, Tatjana. #Metoo: implicações para o Direito Penal? In: CAMARGO, Beatriz Corrêa; RENZIKOWSKI, Joachim (org.). *Questões fundamentais do direito penal sexual*. São Paulo: Marcial Pons, 2023. p. 67-90.

HÖRNLE, Tatjana. Penal law and sexuality: recent reforms in German criminal law. *Buffalo Criminal Law Review*, v. 3, n. 2, p. 639-685, 2000. DOI: 10.1525/nclr.2000.3.2.639.

HÖRNLE, Tatjana. Rape as non-consensual sex. In: MÜLLER, Andreas; SCHABER, Peter (ed.). *The Routledge Handbook of the Ethics of Consent*. London/New York: Routledge, 2018. p. 235-239.

HÖRNLE, Tatjana. Sexuelle Selbstbestimmung: Bedeutung, Voraussetzungen und kriminalpolitische Forderungen. *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft*, Berlin, v. 127, n. 4, p. 851-887, 2015. DOI: 10.1515/zstw-2015-0040.

HÖRNLE, Tatjana. Warum § 177 Abs. 1 StGB durch einen neuen Tatbestand ergänzt werden sollte. *Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik*, Gießen, v. 10, n. 4, p. 206-216, 2015. Disponível em: https://zis-online.com/dat/artikel/2015_4_913.pdf. Acesso em: 3 dez. 2025.

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

LA manada: el caso del grupo de 5 jóvenes que abusó sexualmente de una chica en los Sanfermines que causa indignación en España. *BBC News Mundo*, [s.l.], 26 abr. 2018. Disponível em: <https://www.bbc.com/mundo/noticias-internacional-43907559>. Acesso em: 3 dez. 2025.

MACKINNON, Catherine. *A feminist theory of the state*. Cambridge: Harvard University Press, 1989.

LÜDKE, Steffen; TORRES, Carolina. Fünf Männer missbrauchen eine Frau – ganz Spanien rebelliert. Das ist die spanische MeToo-Bewegung. *Der Spiegel*, [s.l.], 30 abr. 2018. Disponível em: <https://www.spiegel.de/panorama/spaniens-metoo-moment-urteil->

um-den-fall-la-manada-loest-proteste-aus-a-000000000-0003-0001-0000-000002329629. Acesso em: 3 dez. 2025.

NUCCI, Guilherme de Souza. *Curso de direito penal: parte especial*. São Paulo: Grupo GEN, v. 3, 2022.

NUCCI, Guilherme de Souza. *Crimes contra a dignidade sexual*. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

NUCCI, Guilherme de Souza. *Código Penal comentado*. 23. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2023.

O caso de estupro coletivo que chocou a Espanha e está levando milhares para as ruas do país. *BBC News Brasil*, [s.l.], 29 abr. 2018. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/internacional-43944755>. Acesso em: 3 dez. 2025.

OBERLIES, Dagmar. Selbstbestimmung und Behinderung: Wertungswidersprüche im Sexualstrafrecht? *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft*, Berlin, v. 114, n. 1, p. 130-147, 2002. DOI: 10.1515/zstw.2002.114.1.130.

PIMENTEL, Elaine; MENDES, Soraia. A violência sexual: a epistemologia feminista como fundamento de uma dogmática penal feminista. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, São Paulo, v. 146, p. 305-328, 2018.

PRADO, Luiz Regis; CARVALHO, Érika Mendes de; CARVALHO, Gisele Mendes de. *Curso de direito penal brasileiro*. 14. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

RAGUÉS I VALLÉS, Ramon. Delitos contra la libertad y indemnidad sexuales. In: SILVA SÁNCHEZ, Jesús-Maria; RAGUÉS I VALLÉS, Ramon et al. *Lecciones de derecho penal: parte especial*. 4. ed. Barcelona: Atelier, 2015. p. 129 ss.

RENNIKOWSKI, Joachim. § 177. In: BIEBACH, Klaus (Hrsg.). *Münchener Kommentar zum Strafgesetzbuch*. 2. Auflage. München: C.H. Beck, v. 3, 2012.

RENNIKOWSKI, Joachim. A proteção da autodeterminação sexual no direito penal alemão. In: CAMARGO, Beatriz Corrêa; RENNIKOWSKI, Joachim. *Questões fundamentais do direito penal sexual*. São Paulo: Marcial Pons, 2023. p. 41-66.

SCHULHOFER, Stephen J. *Unwanted sex: the culture of intimidation and the failure of law*. Cambridge: Harvard University Press, 1998.

SIQUEIRA, Flávia. *Autonomia, consentimento e direito penal da medicina*. São Paulo: Marcial Pons, 2019.

SOUZA, Luciano Anderson. *Direito penal: parte especial*. São Paulo: Thomson Reuters, v. 3, 2021.

TUERKHEIMER, Deborah. Rape on and off campus. *Emory Law Journal*, [s.l.], v. 65, n. 1, p. 1-45, 2015. Disponível em: <https://scholarlycommons.law.emory.edu/elj/vol65/iss1/1>. Acesso em: 3 dez. 2025.

VIANA, Eduardo. Observações sobre o princípio da legalidade. *Revista Científica do CPJM*, Rio de Janeiro, v. 1, n. 2, p. 100-130, 2021. Disponível em: <https://rcpjm.cpjrm.uerj.br/revista/article/view/36/54>. Acesso em: 3 dez. 2025.

Conflito de interesses

As autoras declaram que parte dos argumentos apresentados neste artigo, com propósito exclusivamente científico, foram desenvolvidos em parecer de consultoria jurídica referente à Apelação Criminal nº 1508905-66.2020.8.26.0050 do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, de caso atualmente sob sigilo de justiça.

Agradecimentos

Agradecemos à Mariana Spoljaric pelo apoio nos levantamentos bibliográfico e jurisprudencial.

Sobre as autoras:

Flávia Siqueira | E-mail: flaviasiqueiracosta@gmail.com

Doutora em Direito (UFMG). Professora (FGV/SP). Assessora de Ministro (STF).

Izabele Kasecker | E-mail: izabelekasecker@hotmail.com

LL.M. (Uni-Augsburg/Alemanha) e doutoranda em Direito (HU-Berlin/Alemanha). Docente-Assistente (Bucerius Law School/Alemanha).

Recebimento: 15.08.2025

Aprovação: 05.12.2025