

# ABORTAMENTO LEGAL NO CONTEXTO DO STEALTHING

## LEGAL ABORTION IN THE CONTEXTO OF STEALTHING

*Fábio Machado Roque\**

*Ingrithi Thais Pereira Alves\*\**

**Resumo:** O presente artigo tem como escopo abarcar o conceito do stealthing e sua inserção no ordenamento brasileiro como uma conduta de violação sexual mediante fraude, correlacionada a outras tipificações legais à luz do ordenamento jurídico e da jurisprudência. O estudo justifica-se, principalmente, em virtude de importante decisão do Tribunal de Justiça do Distrito Federal, que permitiu a possibilidade do aborto humanizado ao caracterizar o stealthing como um crime, principalmente no que concerne à sua possibilidade de presença no ordenamento pelo crime de estupro. Ademais, o objetivo geral do presente estudo é compreender a real dimensão do conceito de stealthing para sua incidência além do crime sexual mediante fraude no ordenamento jurídico nacional, no artigo 215 do CP/40, e esclarecer conceitos acerca da pronúncia do nome stealthing, crime de violação sexual mediante fraude e as possibilidades jurídicas do aborto no Brasil, para avaliar as circunstâncias jurídicas que desempenham a atitude de retirar o preservativo sem o consentimento da vítima de maneira sorrateira e a ocasião de violência ou grave ameaça durante relação sexual. Por conseguinte, por meio de uma pesquisa qualitativa e bibliográfica, utilizando-se o método histórico, conceitual e comparativo, é possível verificar que se deve aplicar a interpretação extensiva ao artigo 215 do CP/40 e o conceito de stealthing no ordenamento legal brasileiro para compreender possibilidades de inserção que a prática pode acarretar ao acusado.

**Palavras-chave:** Estupro; Aborto; Violência; Sexualidade.

\*Bacharelado em Direito pela Universidade Federal do Rio Grande do Norte.  
Currículo Lattes: <https://lattes.cnpq.br/3772249141123143>. E-mail: [fabio.roque.092@ufrn.edu.br](mailto:fabio.roque.092@ufrn.edu.br).

\*\* Bacharel em Direito pela Faculdade Evolução do Alto Oeste Potiguar.  
Currículo Lattes: <https://lattes.cnpq.br/3156294993205767>. E-mail: [ingrith.thais@outlook.com](mailto:ingrith.thais@outlook.com).



**Abstract:** *The purpose of this article is to cover the concept of stealthing and its insertion in the Brazilian legal system as a conduct of sexual violation through fraud correlated to other legal typifications in the light of the legal system and jurisprudence, which is justified due to its multiple ways of insertion in the legal claim through a decision of the Court of Justice of the Federal District that allowed the possibility of humanized abortion by characterizing stealthing as a crime, especially with regard to its possibility of presence in the legal system for the crime of rape. In addition, the general objective of the present study is to understand the real dimension of the concept of stealthing for its incidence beyond the sexual crime through fraud in the national legal system in article 215 of CP/40 and to clarify concepts about the pronouncement of the name stealthing, crime of rape sexual intercourse through fraud and the legal possibilities of abortion in Brazil to assess the legal circumstances that play the attitude of removing the condom without the consent of the victim in a sneaky way and the occasion of violence or serious threat during sexual intercourse. Therefore, through a qualitative and bibliographic research, using the historical, conceptual and comparative method, it possible to verify that an extensive interpretation must be applied to article 215 of CP/40 and the concept of stealthing in the Brazilian legal system to understand the insertion possibilities that the practice can bring to the accused.*

**Keywords:** *Rape; Abortion; Violence; Sexuality*

## 1. INTRODUÇÃO

A conduta de *stealthing* e sua interpretação no Brasil, permitem que sua tipificação vá além do que está previsto, inicialmente, no Código Penal Brasileiro, bem como a maneira que se dá o amparo jurisprudencial acerca de caso concreto pela ação de retirada de preservativo sem permissão da vítima. Ademais, a problemática deste trabalho consiste no seguinte questionamento: até que medida é possível ensejar o aborto legal nos casos de *stealthing* no Brasil e qual o aparato legal existente acerca dessa conduta?

Dessa maneira, o objetivo geral deste trabalho é analisar o respaldo legal e jurisprudencial acerca do aborto no Brasil, com a conduta de *stealthing*, caracterizada como estupro pelo Tribunal de Justiça do Distrito Federal. Em relação aos objetivos específicos, estes foram: investigar as possibilidades de aborto no Brasil positivados pelo Código Penal de 1940; estudar a conduta de *stealthing* e seu amparo na legislação brasileira; e sistematizar a conduta de *stealthing* e sua possibilidade de caracterização como estupro em uma decisão judicial de 2º grau no Brasil.



Nesse diapasão, este trabalho se justifica pela necessidade de atenção aos novos crimes ou condutas que chegam ao Brasil, haja vista o aborto legal ser amparado pelo Código Penal, em um rol taxativo presente no art. 128, impondo que essa possibilidade seja possível apenas se encontrado respaldo completo do que consta em lei, sendo surpreendente que uma conduta, até então amparada por um outro crime, possa caracterizar, de forma extensiva, um aborto humanitário.

A metodologia utilizada para a elaboração deste trabalho foram o método histórico, uma vez que é necessário descrever a possibilidade e tipificação do aborto ao longo dos anos até a atual possibilidade presente no Código Penal, e o método conceitual, pois é necessário conceituar a conduta de *stealth* e seu respaldo legal no Brasil para se chegar à conclusão e resposta da problematização sugerida. Já a pesquisa, por sua vez foi realizada de forma teórica (bibliográfica, legislativa e jurisprudencial).

No segundo capítulo, foi elaborado um levantamento histórico sobre a tipificação e realização do aborto no Brasil, como, por exemplo, o período em que o aborto se tornou visível nas terras brasileiras, qual a primeira tipificação presente na legislação para o aborto até a atual criminalização, bem como os principais códigos criminais do país e como o aborto era tratado por eles.

No terceiro capítulo será discutida a conceituação da conduta de *stealth* e o que é necessário para sua aplicação em determinados crimes, bem como a maneira como essa conduta chegou ao território nacional. e as ramificações criminosas em que ela pode ser caracterizada e amparada por meio do Código Penal de 1940 e demais códigos pátrios.

Por fim, no quarto capítulo acrescenta-se a parte jurisprudencial, sistematizando a relevância da jurisprudência para caracterização de condutas que, até então, ainda não possuem um único encaixe criminal no Código Penal, mas que consegue ser amparada por diversos crimes e ser, inclusive, causa de permissibilidade de um aborto humanitário em uma decisão épica de um Tribunal Superior.

## 2. O ABORTO NO CONTEXTO DO CÓDIGO PENAL DE 1940

A prática, no Brasil, do abortamento provocado foi visível desde o período colonial, onde as indígenas tinham o hábito de praticar este ato com o uso de algumas amarras em sua barriga, carregamento de peso ou ingestão de bebidas não recomendáveis, com respaldo nas próprias leis indígenas que autorizavam o



aborto após a concepção do terceiro filho, com temores por possíveis situações de guerra e, posteriormente, pela exploração que os povos indígenas fossem submetidos (HENTZ, 2013).

A exploração, fome, falta de acompanhamento, medo e não criminalização do aborto pelos próprios indígenas, era a solução e principal causa de muitos abortamentos provocados por eles mesmos para que fosse possível evitar problemas nas aldeias e regiões próximas, ocasionados pela crescente taxa de natalidade que seria causada se muitas das indígenas não abortassem e barrassem o nascimento de crianças após o segundo filho (HENTZ, 2013).

Ademais, no período colonial as mulheres indígenas viviam em situações degradantes ocasionadas por abandono, fome, extrema pobreza e medo de repressão por filhos que fossem advindos fora da concepção de um casamento, pois muitas delas eram submetidas à exploração sexual pelos portugueses que estavam nas terras brasileiras, onde estas mulheres não viam outra solução a não ser o aborto que era provocado justamente por intermédio de chás e até objetos cortantes que eram utilizados por rezadeiras na tradição indígena (VENÂNCIO, 2004).

Dessa maneira, as indígenas realizam o aborto por inúmeros motivos, mas principalmente por temores futuros, haja vista já sentirem na pele o que era ser uma indígena, como era a possibilidade de agrupamento, instabilidade de vida e problemas que enfrentariam caso a criança não tivesse sido concebida no próprio casamento, não importando se ela fosse fruto de um estupro ou não, havendo um forte julgamento (REBOUÇAS; DUTRAS, 2011).

Nesse ínterim, entre 1603-1830 o país estava sob as Ordenações Filipinas, onde a prática do aborto não era tipificada como crime, apenas não era vista por bons olhos pela sociedade. Outrossim, nesse período o Brasil passava pela tentativa de multiplicidade de pessoas em suas terras, fazendo com que o instituto do casamento fosse fortemente tratado nas igrejas católicas que já possuíam extensão e diminuindo os adultérios e gravidezes indesejáveis que poderiam ocasionar abortos (HENTZ, 2013).

Até o século XIX, a prática do aborto não era tipificada como ato criminoso, mas apenas como conduta desrespeitosa à igreja católica, pois, na época, o que vigorava eram as limitações aristotélicas pelo tempo de “vida” do feto que estava a ser concebido. Ademais, após o largo período de predominância católica no país, as quais suas ordens e leis próprias eram fortemente seguidas pela sociedade e o Estado, passou, então, o aborto a ser punido como crime pela própria igreja, onde



os seus confessores podiam entrar na vida íntima das mulheres gestantes e acompanhar sua intimidade (REBOUÇAS; DUTRA, 2011).

Nesse diapasão, Galeotti (2007) fala de uma clara distinção da igreja católica antes e depois de 1868, onde, apenas após esse período, a prática do aborto passou a ser criminalizada. Além disso, a Revolução Francesa foi um marco para que a criminalização desta prática fosse possível no país, pois o feto perdeu o sinônimo de ser apenas um apêndice do corpo de sua mãe e passou a ter uma alma e poder ser alguém promissor para o país futuramente.

Nesse sentido, o primeiro código criminal a constar a prática do aborto foi promulgado em 1830 com punições para as pessoas que realizassem o aborto ou corroborassem com esta prática, onde tais punições eram taxativamente já presentes no código e severas. No código posterior, promulgado em 1890 além de constar tal conduta, ainda acrescentou punição para a mulher que realizasse o ato, constando apenas algumas atenuantes conforme cada caso, ou seja, a mulher também passou a ser severamente punida, não apenas quem realizasse ou ajudasse (MOTTA, 2016).

Dessa maneira, a criminalização do aborto no Brasil deu-se por meio da influência religiosa, onde a conduta da mulher-mãe era a base da sociedade e precisava seguir padrões impostos pela ação religiosa católica, bem como pela alta sociedade da época, pois com o avanço intelectual das pessoas algumas ações passaram a ser taxativamente inaceitáveis no país e era necessário que as leis unificassem a prática como crime e pudesse avançar conforme a necessidade social (MOTTA, 2016).

No dizer de Capez:

aborto é a interrupção da gravidez, com a conseqüente destruição do produto. Consiste na eliminação da vida intrauterina. Não faz parte do conceito de aborto a posterior expulsão do feto, pois pode ocorrer que o embrião seja dissolvido e depois reabsorvido pelo organismo materno em virtude de um processo de autólise; ou então pode suceder que ele sofra processo de mumificação ou maceração, de modo que continue no útero materno (CAPEZ, 2008, p.119).

O crime de aborto não passou por inovações consideráveis durante muitos anos, pois foi só apenas em 1940 que um novo código criminal foi criado, sendo este o Código Penal de 1940 que é utilizado até hoje. O código de 1940 apresenta o crime de aborto em um rol taxativo presente nos artigos 124 a 126, onde estão expostas as penas e caracterização do crime de maneira clara e de fácil entendimento popular (CÓDIGO PENAL, 2020).



Nesse sentido, expõe Rogério Grego sobre o momento em que a proteção do direito penal começa para uma vida, *in verbis*:

**A vida tem início** a partir da *concepção* ou *fecundação*. Contudo, para fins de **proteção por intermédio da lei penal**, a vida só terá relevância após a *nidação*, que diz respeito à **implantação do óvulo já fecundado no útero materno**, o que ocorre **14 (quatorze) dias após a fecundação**. **Se a vida tem início a partir da nidação**, o termo *ad quem* para essa específica proteção se **encerra com o início do parto** (GRECO, 2019, p. 277) (grifo nosso)

O artigo 124 do Código Penal de 1940 expressa sobre o aborto provocado pela própria gestante ou com o seu consentimento, ou seja, quando a própria gestante provoca o aborto ou permite que um terceiro provoque como, por exemplo, ir em clínicas clandestinas para a realização do ato, pois a previsão para o crime é apenas dolosa, ou seja, ser praticado de maneira voluntária e consciente para que seja ceifada a vida humana intrauterina (ESTEFAM, 2022).

O autoaborto ou aborto consentido são **crimes próprios**, pois só a gestante pode cometê-los. Admite-se, contudo, a **participação de terceiros**, a quem se comunicam a condição da autora, por força do art. 30 do CP. É necessário, contudo, **que este auxilie o ato da gestante e não daquele que realiza o aborto**, caso contrário, será partícipe do art. 126 do CP. Assim, por exemplo, o noivo que incentiva a mulher a interromper a gravidez deve ser enquadrado no art. 124 do CP (combinado com o art. 29, *caput*, do mesmo Código); mas quem participa dos atos executórios deverá responder pelo crime do art. 126 (ESTEFAM, 2022, p. 305).

No mais, o artigo 125 do Código supramencionado expressa sobre o ato que é realizado sem o consentimento da gestante ou mesmo quando exista um consentimento inválido, no qual seria uma menor de 14 aos alienável ou débil mental, bem como quando o consentimento for mediante fraude, grave ameaça ou violência, ou seja, quando uma terceira pessoa provoca o aborto na gestante sem que ela saiba o que realmente está acontecendo como, por exemplo, um namorado inconformado com a gravidez põe uma pílula abortiva na bebida de sua namorada e ela aborta como consequência a ingestão desse medicamento (ESTEFAM, 2022).

O artigo 126 expressa sobre praticar aborto com o consentimento da gestante, onde, neste artigo, está expressa a pena para aquele que realiza o aborto em uma gestante de maneira consentida, “provocar aborto com o consentimento da gestante”, é necessário que o consentimento da gestante seja válido, se não, o agente irá responder pelo artigo 125. Ademais, os crimes previstos em ambos os artigos, quais sejam, 125 e 126 do Código Penal de 1940 são crimes preterdolosos, ou seja, o agente atua com o dolo de suprimir a vida do nascituro (ESTEFAM, 2022).



Além disso, o artigo 127 do código mencionado apresenta a forma qualificada do crime, que são as majorantes do crime de aborto. Dessa forma, expõe Michelle Tonon, *in verbis*:

o dispositivo prevê que as penas cominadas nos dois artigos anteriores são aumentadas de um terço se, em consequência do aborto ou dos meios empregados para provocá-lo, a gestante sofre lesão corporal de natureza grave; e são duplicadas, se, por qualquer dessas causas, sobrevém a morte (TONON, 2022, p. 30).

Ainda tratando sobre o aborto, o código atual prevê no artigo 128 (Código Penal, 2020) a possibilidade de que ocorra o aborto no Brasil de maneira legal, mas, é imperioso ressaltar que este mesmo artigo já expressa sobre quais são as situações em que é possível e que estão previstas nos incisos seguintes, quais sejam: “I – se não há outro meio de salvar a vida da gestante”, e “II – se a gravidez resulta de estupro e o aborto é procedido de consentimento da gestante ou, quando incapaz, de seu representante legal”.

Em suma, o código de 1940 separou, por partes, a criminalização do aborto e a possibilidade do aborto legal no país expondo quais seriam as situações de fato capazes de preencher tais requisitos com segurança jurídica para os casos em que o aborto for necessário para salvar a vida da gestante ou quando a gravidez for resultado de um estupro e a vítima ou seu representante requeiram que seja realizado o aborto (CÓDIGO PENAL, 2020).

Ademais, ainda sobre o artigo 128, é importante ressaltar a presença da ADPF 54, onde Cleber Masson (2018) ao explana que a ADPF 54 assegura o direito concedido a gestante pelo SFT de antecipar o parto de maneira terapêutica em casos de anencefalia, desde que tenha sido dado um diagnóstico prévio por profissional habilitado e estejam presentes as documentações necessárias para o aborto.

### 3. O CONSENTIMENTO NO DIREITO PENAL E O STEALTHING

No direito penal o consentimento é um instituto cuja premissa está em o sujeito consentir de maneira efetivamente capaz determinada ação ou reação que possa vir a interferir em sua vida. Ademais, essa anuência ou concordância concedida pode ser dada, também por uma ofendida ou ofendido em direção ao perigo ou perigo de lesão que da qual é o titular do direito (BITENCOURT, 2015).

Dessa maneira, há de se falar em duas pontes, quais sejam, um lado ser o interesse jurídico penal para proteger os bens jurídicos da sociedade e do outro



lado está o interesse que merece tutela jurídica penal, mas, que está ligado, diretamente, ao seu titular e pode ficar disponível para lesão ou ameaça de lesão pela permissibilidade de autorrealização do agente que é lesado, mas permitiu que isso acontecesse para realização do chamado “sistema pessoal” cuja doutrina majoritária penal afirma que deve prevalecer nesses casos (DIAS, 2012).

Assim, o consentimento da própria vítima para que determinado ato aconteça e possa provocar lesão ou ameaça de lesão no seu bem jurídico tutelado é causa de exclusão de ilicitude no direito penal, haja vista que este instituto é o consentimento do ofendido, onde se exclui o caráter criminoso da ação para que se prevaleça o interesse pessoal do titular do bem jurídico tutelado (SILVEIRA, 2008).

Nesse sentido, com o entendimento do que significa o instituto do consentimento e o consentimento do ofendido no direito penal, é salutar a interpretação e sistematização do que se trata o *stealthing* e como essa conduta, originalmente apenas sexual, pode causar à mulher que, em circunstância de consentimento inicial da relação consensual, tem um desejo inicial rompido pela maneira sorrateira e até violenta de ter que continuar uma relação sexual onde se era obrigatório o uso da camisinha e o parceiro a retira sem a sua anuência.

(...) Se estamos investigando uma conduta que tem como parte integrante de si a suspensão da ciência da contraparte em relação ao uso do preservativo, o consentimento da vítima é severamente afetado. Retirar do sujeito a possibilidade de conhecer totalmente a situação que a ele está sendo imposta atinge, de forma determinante, o assentimento e, em última análise, o exercício da autonomia, que, de acordo com Jeffrey Gauthier, é “a capacidade pessoal de escolha para os seus desejos e interesses sexuais.” (FERRAZ e COUTO, 2020, p. 7).

Couto e Ferraz (2020, p. 16) expressam que “se o consentimento demanda, em regra, uma manifestação clara, expressa ou que não deixe dúvidas a respeito da vontade do ofendido, em crimes sexuais, esse é um ponto particularmente sensível”, ou seja, o instituto do consentimento é claro em suas prerrogativas e até que ponto pode ser retirado a ilicitude de um crime ao ter sido a conduta realizada com a anuência do detentor do bem jurídico. Todavia, em se tratando da conduta de *stealthing*, será possível observar que os pré-requisitos para sua possibilidade não se direcionam a possibilidade de existência de qualquer que seja anuência do ato, apenas de consentimento para um ato que deveria ser normal, mas que torna-se uma violência ao corpo da vítima.

O *stealthing* é uma palavra que vem da língua inglesa cuja tradução significa furtivo, ou seja, algo que procura passar por despercebido ou rápido. Além disso,



o autor dessa prática leva a vítima a creditar que está em uma relação sexual segura, mas, de maneira rápida ou até mesmo camuflada, ele retira o preservativo sem avisar a vítima e passa a manter a relação sexual de forma desprotegida em desacordo com o estipulado com a mulher no início do ato sexual (TJDFT, 2021).

Destarte, o crime de *stealthing* que está direcionado a prática de retirada do preservativo durante relação sexual sem o consentimento da mulher pode ser penalizado como crime de violação sexual mediante fraude que está amparado pelo artigo 215 do CP/40 que pune a conduta de ter relação com alguém mediante ações que dificultem o que realmente a vítima deseja que aconteça, ou seja, limita a vontade da vítima (TJDFT, 2021).

A ação implicada no *stealthing* envolve uma relação carnal previamente acordada entre pessoas conscientes. A retirada do preservativo é, nesse caso, iniciativa individual de uma das partes, tendo a outra descoberto esse comportamento somente após a conclusão do ato sexual. Trata-se, em suma, de um ato que se iniciou de pleno acordo entre os participantes e que se transformou em uma conduta decidida de forma unilateral (COUTO; FERRAZ, 2020, p. 17).

Nesse ínterim, existe a permissão da vítima para que aconteça uma relação sexual condicionada ao uso de preservativo – seja para se proteger de doenças sexuais transmissíveis ou gravidez – mas, acontece a situação do parceiro tirar de maneira sorrateira o preservativo sem o consentimento da vítima, haja vista ela não conseguir visualizar este ato durante a relação sexual, o que caracteriza o *stealthing* (GOMES, 2018).

Impõe assinalar que não é possível reduzir a conduta envolvida no *stealthing* a uma mera intercorrência sucedida na seara sexual. Ao contrário de um fenômeno acidental, a retirada do preservativo na referida conduta é voluntária e determinada por apenas uma das partes, sem a devida consulta ou comunicação à pessoa com quem se consuma o sexo. O fato de haver consentimento prévio a respeito da relação carnal envolvida não deve macular a análise de outras condutas em outros momentos fundamentais a ela (COUTO; FERRAZ, 2020, p. 18).

Isto posto, a vítima consentiu a relação sexual, mas não permitiu que ela fosse realizada sem o uso do preservativo e o autor da conduta criminosa aceita colocar o preservativo e de maneira furtiva o retira durante o ato sexual sem que a mulher possa saber desse ato, onde o agente teve o dolo de reprimir a vontade e desejo da vítima de maneira criminosa e ferindo direitos inerentes à pessoa humana, como o desejo inicial de condicionar a relação à utilização de preservativo.



#### 4. A POSSIBILIDADE DO ABORTO NO CRIME DE STEALTHING

O *stealthing*, como mencionado acima, é tido como uma conduta que caracteriza o crime de violência sexual mediante fraude no território nacional brasileiro, podendo ser amparado pela esfera penal e civil. Ocorre que é possível tipificar a conduta de *stealthing* em outros tipos penais no ordenamento jurídico e também garantir segurança à mulher que engravida durante esse ato criminoso, de acordo com uma atual decisão em 2º instância do Tribunal de Justiça do Distrito Federal.

Nesse diapasão, é salutar que o disposto no artigo 128 do Código penal de 1940 é um rol taxativo ao dispor sobre as possibilidades de abortamento com causas de exclusão da ilicitude nos atos assim realizados, quando não houver outra maneira para salvar a mãe, bem como quando a gravidez resulte de estupro, podendo ocorrer o abortamento de maneira repressiva ao crime e com o consentimento da gestante ou seu representante legal (MASSON, 2018).

Quaisquer que sejam os motivos apresentados para a retirada não consentida e não comunicada do preservativo pelo homem em uma relação heterossexual, está presente a relativização da liberdade feminina no ato sexual. É suprimida, da mulher, a agência sobre suas escolhas no sexo e imposto o poder masculino sobre ela. Seja por receio em se perder a ereção (o que implicaria interromper a penetração e seu consequente deleite sexual), seja por se ver no direito de entrar em contato com o corpo da mulher de forma mais íntima – mesmo sem seu assentimento, faz-se notar o machismo estrutural e estruturante de nossa sociedade (COUTO; FERRAZ, 2020, p. 20).

A conduta de *stealthing* é analisada no Brasil há alguns anos, cujas tipificações possuem demandada amplitude. Contudo, até o ano de 2019 não existia a inclusão da possibilidade de aborto em casos condicionados à conduta de *stealthing*, limitando-se apenas a crimes sexuais. Outrossim, precisamente em outubro de 2020, o Tribunal de Justiça do Distrito Federal inovou, em sede jurisprudencial, ao conceder a possibilidade de aborto à vítima de *stealthing*. *In verbis*:

REMESSA NECESSÁRIA. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. VIOLÊNCIA SEXUAL. GRAVIDEZ. REALIZAÇÃO DE ABORTO HUMANITÁRIO NA REDE PÚBLICA DE SAÚDE. CP, ART. 128, II. POSSIBILIDADE. DIREITO À SAÚDE. DEVER ESTATAL. SENTENÇA MANTIDA.

1. Cabe ao Estado prestar assistência integral à mulher em situação de gravidez decorrente de violência sexual, por meio de um atendimento emergencial, integral e multidisciplinar em todos os hospitais integrantes da rede do Sistema Único de Saúde - SUS, visando ao controle e ao tratamento dos agravos físicos e psíquicos decorrentes da violência, além do encaminhamento aos serviços de assistência social, compreendendo a profilaxia da gravidez nas hipóteses legais (CRFB, arts. 196 e 197; LODF, arts. 204 e 207, XV; Lei n. /13)



**2. A situação descrita configura o fato típico previsto pelo art. 213 do Código Penal, haja vista que, embora o ato sexual tenha sido inicialmente consentido com o uso de método contraceptivo, deixou de sê-lo no momento em que o agressor retirou o preservativo (?stealthing?), obrigando a vítima a continuar com a relação sexual, sendo legítima a postulação para a realização do aborto humanitário, com fulcro no art. 128, II, do Código Penal, não podendo o Estado se furtrar desse direito.**

3. Remessa necessária desprovida. (Grifo nosso)

(TJ-DF 07603209120198070016 - Segredo de Justiça 0760320-91.2019.8.07.0016, Relator: LEILA ARLANCH, Data de Julgamento: 28/10/2020, 7ª Turma Cível, Data de Publicação: Publicado no PJe: 20/11/2020. Pág.: Sem Página Cadastrada.)

Dessa forma, a atual e única jurisprudência no Brasil acerca da possibilidade de aborto por motivo da conduta de *stealthing*, que no momento da decisão foi tratada como crime, deu-se por meio do uso do artigo 213 do Código Penal de 1940, este que expressa sobre o crime de estupro, pois, no caso em tela, mesmo sendo um processo posto em segredo de justiça, é perceptível a leitura na ementa que ocorreu o verbo “obrigar” a vítima a continuar a relação sexual após a retirada do preservativo, mesmo que ela tenha concedido a permissão para a prática do ato sexual.

Destarte, para Nucci (2020) o crime de estupro é caracterizado como um crime comum, cujo objeto material dar-se pelo efetivo constrangimento à liberdade sexual sofrida pela vítima que pode físico e psicológico, bem como não se limita a ser uma conduta taxativa de conjunção carnal, ou seja, qualquer outro ato libidinoso sem anuência do parceiro pode ser caracterizado como estupro desde que são características primordiais para respaldo sejam concretizadas.

No dizer de Nucci e corroborando esse entendimento, tem-se a caracterização da conduta de *stealthing* apresentada em um Tribunal de Justiça do Distrito Federal como um crime e que pode caracterizar tanto o estupro, como permitir a possibilidade de um aborto humanístico em ocorrência a esta ação criminosa que constrangeu a vítima pela retirada do preservativo sem a sua anuência e não permitiu a sua possibilidade de defesa.

Durante os atos sexuais em que há a prática do *Stealthing*, nota-se a existência da quebra de consentimento, isto posto, no referido momento que foi quebrado esse vínculo de confiança entre as partes, e é mantido a relação sexual sem que haja o conhecimento do parceiro no qual anula a escolha de consentir a continuação do ato, possui então a caracterização de delitos penais puníveis (FREITAS, p. 09, 2022).



É possível então que ocorra o aborto caso a gravidez resulte do *stealthing* em condições que deixem a vítima à mercê da violência sexual gerada pela retirada do preservativo de maneira sorrateira, como foi mencionado em momento anterior ao relacionar o *stealthing* ao crime previsto no artigo 215 do CP/40, bem como o presente na jurisprudência em tela, que usou-se do artigo 213 para permitir essa possibilidade de aborto.

Sanches e Cabette (2017) destacam, desde o início de sua análise sobre o *stealthing*, a possibilidade de incidência dessa conduta sobre o crime de estupro e sua derivação resultante dos tipos de lesões corporais causados à vítima, haja vista a lesão corporal ser uma qualificadora do crime de estupro. Todavia, é importante frisar que, basta apenas que exista a conduta de *stealthing* e a incidência do crime sexual onde a vítima foi obrigada a continuar a relação sexual após o agente retirar o preservativo.

No *stealthing*, na prática, o agente utiliza-se da fraude para praticar a conjunção carnal ou o ato libidinoso com a vítima, se aproveitando do erro da vítima, para a finalização do ato sexual, visto que, se a mesma tivesse conhecimento sobre o ato sexual estar ocorrendo sem o uso do preservativo, não seria configurado (FREITAS, p. 12, 2022).

Nesse diapasão, a conduta de *stealthing* é a retirada de preservativo sem a anuência da vítima e, justamente por isso, ao agente continuar a conjunção carnal ou qualquer outro ato libidinoso sem a permissibilidade ou defesa da vítima ele está agindo em acordo com o amparo legal dado ao crime de estupro que se consuma sob o aspecto de ameaça ou grave ameaça à vítima que não pode defender-se (NUCCI, 2020).

Ademais, Masson (2018) afirma que o aborto humanitário ou sentimental é o aborto realizado por um médico devidamente especializado que irá proceder com o abortamento resultante da prática de crime de estupro, onde não há crime por expressa previsão legal, mas judicialmente permitido, assim como no caso em tela da jurisprudência apresentada, sendo perfeitamente possível a possibilidade de aborto resultante da conduta de *stealthing*.

Posto isto, a retirada de preservativo sem a anuência da vítima e de maneira que impossibilite sua defesa pode ser caracterizada como crime de violência sexual mediante fraude, bem como crime de estupro se os aspectos legais para a concretização do crime sejam encontrados na conduta praticada pelo agente e estejam presentes os requisitos que requerem atenção ao legislador para sua possibilidade de aborto no ordenamento jurídico brasileiro.



## 5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Neste trabalho, foi trazido o questionamento acerca do estudo do respaldo legal e jurisprudencial em torno da conduta de *stealth* presente no território nacional acerca da possibilidade de ser concedido em grau de 2º instância a liberação para o aborto de gravidez oriunda de conduta/crime de *stealth* no Brasil com fundamento no Código Penal de 1940, haja vista que os tribunais utilizam casos concretos para decisões que requerem subjetividade do julgador por existirem lacunas nas leis.

Dessa maneira, verificou-se que a conduta de *stealth* no Brasil é de caráter abrangente, sendo possível, mesmo de maneira inédita, que uma conduta até então tratada apenas como crime sexual mediante fraude possa caracterizar estupro e ser possível de um julgamento favorável para aborto humanístico por violar direitos fundamentais da dignidade da pessoa humana na retirada do preservativo sem consentimento e sequer conhecimento da vítima.

De modo conclusivo, mostrou-se relevante compreender a existência dos meios legais penais do ordenamento jurídico atual para que fosse possível identificar os motivos que direcionam a decisão supramencionada de aborto por uma conduta que, por mais abrangente que seja, não é propriamente estabelecida como crime com tipificação penal própria, mas contida por meio de aparato legal de diversos crimes para que as decisões de casos concretos corroborem entre si sobre a extensão de malferimento causado à vítima pela conduta.

Assim sendo, restou evidente a clara necessidade de que o judiciário permaneça atendendo os anseios daqueles que buscam tutelar seus interesses mesmo que o crime discutido já possua algum respaldo legal, sendo função deste preservar a dignidade das pessoas dentro dos parâmetros apresentados para que se seja possível vislumbrar o exposto na Carta Maior. Ademais, falou-se na necessidade de atenção da justiça na resolução de casos inéditos que não possuem qualquer parâmetro legal, sendo direcionado totalmente ao cuidado e preservação da vítima.

Assim, é de suma importância que a sociedade se inteire no assunto para poder criar um pensamento crítico abrangente e continuar a quebrar os tabus que ainda são fortes e presentes quando o assunto é direcionado à possibilidade de realização de um aborto. Por fim, percebe-se com base no que foi dito no decorrer do texto que o direito deve andar conjuntamente à realidade, para que seja possível a penalização de condutas em múltiplas situações, principalmente com o intuito de preservar à dignidade de uma pessoa em um patamar acima de qualquer outra situação.



Isto posto, tem-se que o trabalho obteve resultado positivo porque conseguiu atingir seu objetivo de encontrar a possibilidade de aborto por conduta de *stealth* no ordenamento jurídico por meio da legislação e jurisprudência podendo responder a problemática, e ter observado que o caso concreto que chegou à lide foi devidamente acolhido pela legislação e jurisprudência como instrumentos efetivados, bem como objetivou-se resguardar os direitos positivados pelo Código Penal de 1940.

## REFERÊNCIAS

ARAGÃO, N. S. A descriminalização do aborto no Brasil. *Boletim Conteúdo*, 2019. Disponível em: <https://www.conteudojuridico.com.br/open-pdf/cj591857.pdf/consult/cj591857.pdf#page=131> Acesso em: 05 fev. 2023.

BITENCOURT, C. R. *Tratado de Direito Penal*. 21. ed. São Paulo: Saraiva, 2015. v. 1.

BRASIL [CÓDIGO PENAL] – *Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940* - supervisão editorial Jair Lot Vieira – 4. ed. – São Paulo: Edipro, 2020.

BRASIL, Tribunal de Justiça do Distrito Federal. *Segredo de Justiça; realização de aborto humanitário por crime de stealth*. Relatora: LEILA ARLANCH, Data de Julgamento: 28/10/2020, 7ª Turma Cível. Disponível em: <https://tj-df.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/1128893802/7603209120198070016-segredo-de-justica-0760320-9120198070016> Acesso em: 22 fev. 2023.

COUTO, M. C. G. do. FERRAZ, H. G. Gozo, autonomia e poder: a retirada não consentida do preservativo durante o sexo e suas implicações para o direito penal. *Revista Brasileiro de Ciências Criminais*, 2020. Disponível em: [https://d1wqtxts1xzle7.cloudfront.net/64869838/RBCCrim\\_172\\_97\\_124-with-cover-page-v2.pdf?Expires=1651450415&Signature=K7MC4R5WljVd7qa33sUFteGwjdkGSd3k500zQTFT7BzD~GMWb~fA2Uf~5zPIC3xBq6XnJ2hpKAQwQ1SzYIAtwEkgs-s10073HUfrBNDUG1FjPRlrNSFGFWnt6jki-zFIED7ITL~ylzYCo6zI9G56NJaFxb97~HWGm4aPo5pc~vB7GjbWl1y8sjnRRJwNurw7DXkgovPf-wkcDIAn8y1W~tHGfKXxhCSSnmGfJorTEaAAOvAsgioJ9tXeX~t0YqEhXqY~rxGVAA4XJ21sJVTHexLrSYZwn2Pp-Vu-kF4~wukj1LsLg9f3f67iSkG7FTt0wUkaUeOzkVFACFQyK~drTQ\\_\\_&Key-Pair-Id=APKAJLOHF5GGSLRBV4ZA](https://d1wqtxts1xzle7.cloudfront.net/64869838/RBCCrim_172_97_124-with-cover-page-v2.pdf?Expires=1651450415&Signature=K7MC4R5WljVd7qa33sUFteGwjdkGSd3k500zQTFT7BzD~GMWb~fA2Uf~5zPIC3xBq6XnJ2hpKAQwQ1SzYIAtwEkgs-s10073HUfrBNDUG1FjPRlrNSFGFWnt6jki-zFIED7ITL~ylzYCo6zI9G56NJaFxb97~HWGm4aPo5pc~vB7GjbWl1y8sjnRRJwNurw7DXkgovPf-wkcDIAn8y1W~tHGfKXxhCSSnmGfJorTEaAAOvAsgioJ9tXeX~t0YqEhXqY~rxGVAA4XJ21sJVTHexLrSYZwn2Pp-Vu-kF4~wukj1LsLg9f3f67iSkG7FTt0wUkaUeOzkVFACFQyK~drTQ__&Key-Pair-Id=APKAJLOHF5GGSLRBV4ZA) Acesso em: 01 de fev. de 2023.

CUNHA, R. S.; CABETTE, E. L. S. *Qual o tratamento penal para o stealth no Brasil?* Editora Juspodivm, 2017. Disponível em: <https://meusitejuridico.editorajuspodivm.com.br/2017/05/03/qual-o-tratamento-penal-para-o-stealth-no-brasil/> Acesso em: 23 nov. 2022.

DIAS, J. de F. *Direito Penal*. 2. ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2012. t. I.

ESTEFAM, A. *Direito Penal: Parte Especial – Arts. 121 a 234-C – v. 2 – 9. ed.* – São Paulo: SaraivaJur, 2022.



FREITAS, T. C. C. N. de et al. *O Stealthig e a prática do aborto*. 2022. Disponível em: <https://repositorio.animaeducacao.com.br/handle/ANIMA/23616> Acesso em: 05 de jan. 2023.

GALEOTTI, G. (2007). *História do Aborto*. Edições 70.

GOMES, A. C. B. N. Stealthing: análise quanto à possibilidade da aplicação de analogia para autorização do aborto legal. *Boletim Jurídico*, Uberaba/MG, a. 29, nº 1509. Disponível em <https://www.boletimjuridico.com.br/artigos/direito-penal/3930/stealthig-analise-quanto-possibilidade-aplicacao-analogia-autorizacao-aborto-legal>. Acesso em: 22 nov. de 2022.

GOMES, A. C. B. N. Stealthing: análise quanto à possibilidade da aplicação de analogia para autorização do aborto legal. *Boletim Jurídico*, Uberaba/MG, a. 29, nº 1509. Disponível em <https://www.boletimjuridico.com.br/artigos/direito-penal/3930/stealthig-analise-quanto-possibilidade-aplicacao-analogia-autorizacao-aborto-legal>. Acesso em: 22 out. 2022.

GRECO, R. *Direito Penal Estruturado* – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2019.

HENTZ, I. C. *A honra e a vida: debates jurídicos sobre aborto e infanticídio nas primeiras décadas do Brasil republicano (1890-1940)*. Dissertação de Mestrado – Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 2013. Disponível em: <https://repositorio.ufsc.br/handle/123456789/106848> Acesso em: 02 mar. 2023.

LAW, B. C.; DO COUTO, M. C. G; FERRAZ, H. G. GOZO, AUTONOMIA E PODER: A RETIRADA NÃO CONSENTIDA DO PRESERVATIVO DURANTE O SEXO E SUAS IMPLICAÇÕES PARA O DIREITO PENAL. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, v. 172, n. 2020, p. 97-124, 2020.. Disponível em: [https://d1wqtxts1xzle7.cloudfront.net/64728253/Gozo\\_Autonomia\\_e\\_Poder\\_publicado-libre.pdf?1603235184=&response-content-disposition=inline%3B+filename%3DGozo\\_autonomia\\_e\\_poder\\_a\\_retirada\\_ nao\\_co.pdf&Expires=1678046299&Signature=YHhIK~oKwHOeOKMYAxZkf6meO~i3eOqqbyk25FwK5Z5z2ouH7jgmhC~2~HI6GjDYOPtCsseL00tE63kZ5QPeSNUU5DgEw5scr3fUyreBZ11vMdTxX7xsomR3ce3-yT0DfAM0EC104EmT9ld41~QRJZ8wE2Vvx23dXn-TZsA6ZPEfVymOHSL8JO3md1K6YuQpSF5UMXL-6i1Om0fytS2I4YiOADYsKbtM6f2P9DkxqWVvsc4UU3XqWLgmGZrDNztDeKlf7LsO~btDE1jf~P5X~INIGIV2SxdFstPkkciA9pmO3~OgcDactTqPZ6ch9RS2ocnHI~dlkEWR2nPqvbjyA\\_\\_&Key-Pair-Id=APKAJLOHF5GGSLRBV4ZA](https://d1wqtxts1xzle7.cloudfront.net/64728253/Gozo_Autonomia_e_Poder_publicado-libre.pdf?1603235184=&response-content-disposition=inline%3B+filename%3DGozo_autonomia_e_poder_a_retirada_ nao_co.pdf&Expires=1678046299&Signature=YHhIK~oKwHOeOKMYAxZkf6meO~i3eOqqbyk25FwK5Z5z2ouH7jgmhC~2~HI6GjDYOPtCsseL00tE63kZ5QPeSNUU5DgEw5scr3fUyreBZ11vMdTxX7xsomR3ce3-yT0DfAM0EC104EmT9ld41~QRJZ8wE2Vvx23dXn-TZsA6ZPEfVymOHSL8JO3md1K6YuQpSF5UMXL-6i1Om0fytS2I4YiOADYsKbtM6f2P9DkxqWVvsc4UU3XqWLgmGZrDNztDeKlf7LsO~btDE1jf~P5X~INIGIV2SxdFstPkkciA9pmO3~OgcDactTqPZ6ch9RS2ocnHI~dlkEWR2nPqvbjyA__&Key-Pair-Id=APKAJLOHF5GGSLRBV4ZA) Acesso em: 15 de fev. 2023.

MASSON, C. *Direito Penal: Parte especial: arts. 121 a 212*. – 11. ed. rev. atual. ampl. - Rio de Janeiro: Forense, São Paulo – MÉTODO, 2018.

MOTTA, A. S. E. V. da. *A vivência das mulheres no abortamento induzido*. UNIRIO, 2016. Disponível em: <http://www.repositorio-bc.unirio.br:8080/xmlui/bitstream/handle/unirio/10861/Disserta%C3%A7%C3%A3o%20Alana%20Villar.pdf?sequence=1> Acesso em: 15 dez. 2022.



NUCCI, G. de S. *Manual de direito penal*. – 16. ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2020.

REBOUÇAS, M. S. S.; DUTRA, E. M. do S. *Não nascer*: algumas reflexões fenomenológicas-existenciais sobre a história do aborto. *Psicologia em Estudo*, Maringá, v. 16, n. 3, p. 419-428, jul./set. 2011 Disponível: <https://www.scielo.br/j/pe/a/4L8z7BVhWS CDv5KngX65TPs/?format=pdf&lang=pt> Acesso em: 10 dez. 2022.

SILVEIRA, R. de M. J. *Crimes Sexuais*: bases críticas para a reforma do Direito Penal sexual. São Paulo: Quartier Latin, 2008.

TJDFT (Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios). *Stealthing*. Disponível em: <https://www.tjdft.jus.br/institucional/imprensa/campanhas-e-produtos/direito-facil/edicao-semanal/stealthing> Acesso em: 01 nov. 2022.

TONON, M. *Carreiras Jurídicas 2022*. 2º ed. Brasília. CP IURIS, 2022.

VENÂNCIO, R. P. (2004). *Maternidade negada*. In M. Del priore. (Org.). *História das mulheres no Brasil* (pp. 189-222). São Paulo: Contexto. Disponível em: [https://books.google.com.br/books?hl=ptBR&lr=&id=8KgRI5ZvX8wC&oi=fnd&pg=PA7&dq=Ven%C3%A2ncio,+R.+P.+\(2004\).+Maternidade+negada.+In+M.+Del+Priore.+\(Org.\).+Hist%C3%B3ria+das+mulheres+no+Brasil+\(pp.+189222\).+S%C3%A3o+Paulo:+Contexto.&ots=NuZGWEUMUU&sig=k9CU9vZ5hmliahvwJ1Ct7Ls7htM#v=onepage&q&f=false](https://books.google.com.br/books?hl=ptBR&lr=&id=8KgRI5ZvX8wC&oi=fnd&pg=PA7&dq=Ven%C3%A2ncio,+R.+P.+(2004).+Maternidade+negada.+In+M.+Del+Priore.+(Org.).+Hist%C3%B3ria+das+mulheres+no+Brasil+(pp.+189222).+S%C3%A3o+Paulo:+Contexto.&ots=NuZGWEUMUU&sig=k9CU9vZ5hmliahvwJ1Ct7Ls7htM#v=onepage&q&f=false) Acesso em: 16 dez. 2022.

