



**DIREITO**

**MÔNICA ALMEIDA DA SILVA**

**ESTUPRO BILATERAL**

**IPORÁ-GO**

**2023**

**MÔNICA ALMEIDA DA SILVA**

**ESTUPRO BILATERAL**

Artigo apresentado à Banca Examinadora do  
Curso de Direito Do Centro Universitário de  
Iporá- UNIPORÁ como exigência parcial para  
obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Victor Hugo Neves Silva

**BANCA EXAMINADORA**

  
\_\_\_\_\_  
Professor Victor Hugo Neves Silva

Presidente da Banca e Orientador

  
\_\_\_\_\_  
Professor Alexandre Ferreira de Moura

  
\_\_\_\_\_  
Professor Tales Gabriel Barros e Bitterncourt

**IPORÁ-GO**

**2023**

# ESTUPRO BILATERAL

## DISTINGUISHING DO ESTUPRO BILATERAL

Mônica Almeida da Silva\*  
Victor Hugo Neves Silva\*\*

### RESUMO

O presente artigo aborda o estupro de vulnerável em sua forma bilateral, que se refere ao envolvimento sexual entre menores de 14 anos e ou incapazes. O objetivo é contribuir para o debate e aprimoramento das leis brasileiras, destacando a importância das modificações trazidas pela Lei 12.015/09. Traz um estudo sobre a viabilidade de punir os vulneráveis ou seus responsáveis nessas situações e da necessidade da evolução do direito penal para se adequar à realidade brasileira, principalmente, em se tratando de indivíduos vulneráveis. Concluiu-se, a partir disso, que a problemática deve ser abordada com uma análise subjetiva do caso concreto, para mensurar a vulnerabilidade e se há lesão ao bem jurídico tutelado, não havendo lesão não há que se falar em intervenção Estatal.

Palavras-chave: estupro bilateral. ato infracional análogo ao estupro de vulnerável.

### ABSTRACT

This monograph addresses the rape of vulnerable in its bilateral form, which refers to sexual involvement between children under 14 and or incapable. The objective is to contribute to the debate and improvement of Brazilian laws, highlighting the importance of the modifications brought about by Law 12.015/09. It brings a study on the feasibility and suitability of punishing the vulnerable or their guardians in these situations and the need for the evolution of criminal law to adapt to the Brazilian reality, especially when it comes to the crime of rape involving vulnerable individuals. It was concluded, from this, that the problem must be approached with a subjective analysis of the specific case, to measure the vulnerability of those involved and subsequently apply appropriate measures.

Keywords: bilateral rape. criminal act analogous to rape of a vulnerable person.

## 1 INTRODUÇÃO

São diversos os dispositivos que garantem a proteção da criança e adolescente no Brasil, merecendo destaque, dentre eles, aqueles positivados na Constituição Federal de 1988 e no Estatuto da Criança e do Adolescente.

Ocorre que, por vezes, a criminalização da prática sexual, se considerada em seu caráter absoluto, acaba por punir a descoberta sexual e o desenvolvimento

---

\* Graduada em Direito pelo Centro Universitário de Iporá, GO. E-mail: monicaabarreto@hotmail.com

\*\* Advogado, professor universitário, Pós Graduação em Direito Penal e Processo Penal. E-mail: victorhugoneves.adv@gmail.com

dos adolescentes, principalmente quando ambos possuem entre doze e quatorze anos idade, o que, em tese, faria com que incidissem no ato infracional análogo ao crime de estupro de vulnerável (bilateral), hipótese em que figurariam, ao mesmo tempo, como autor e vítima da conduta infratora.

Nesse cenário, estabeleceu-se divergência, tanto no âmbito doutrinário quando na seara jurisprudencial, relacionada à natureza da presunção de violência/vulnerabilidade firmada no tipo penal em comento, bem como apresentou-se o aparente conflito decorrente da circunstância em que constatada a conduta bilateral consensual, envolvendo dois adolescentes, que se amolda ao preceito primário do sobredito delito, dando margem ao que se tem denominado “estupro de vulnerável bilateral”.

Diante disso, a presente pesquisa teve como objetivo investigar o fenômeno do estupro de vulnerável bilateral, à luz dos mandamentos Constitucionais, normativos e principiológicos do nosso ordenamento jurídico, e, por via de consequência, analisar qual a melhor teoria a ser aplicada ao estupro de vulnerável, se absoluta ou relativa, verificando assim, as possíveis soluções existentes em nosso sistema para sanar as dificuldades em torno da repercussão jurídica da mencionada conduta.

Assim, para o alcance dos objetivos propostos, utilizou-se o método dedutivo, perfectibilizado pela pesquisa teórica, empregando material bibliográfico, consistente na pesquisa de artigos, obras doutrinárias e julgados dos tribunais pátrios, dentre os quais o Superior Tribunal de Justiça e o Supremo Tribunal Federal e Tribunais Estaduais.

Por fim, a análise de divergência doutrinária e jurisprudencial da presunção da vulnerabilidade no estupro de vulnerável, se absoluta ou relativa, tal como buscar soluções para a problemática do estupro de vulnerável bilateral, tendo como base o estudo da adequação social, autodeterminação sexual e as exceções internacionais, no direito americano a Romeo and Juliet Law e no direito canadense a Close-in-Age Exception.

## **2 CAPÍTULO I**

### **2.1 CONTEXTO CULTURAL DA SEXUALIDADE**

A cultura está em constante transformação, e o ordenamento jurídico precisa se adequar, atualizando e criando normas que visem soluções para orientar a sociedade, e nesse contexto vamos analisar a mudança cultural no que tange a sexualidade de um incapaz.

A sexualidade é construída desde o nascimento e reflete valores conservadores ou liberais, os estigmas e crenças trazidos pelos pais e familiares. A expressão sexual do indivíduo dependerá de como ele aprendeu sobre sexo e da influência do grupo social pertencente.

Na Antiguidade, havia uma dupla moral sexual, que permitia aos homens ter muitas experiências, enquanto que as mulheres “de bem” deviam se manter castas para cumprir a liturgia do casamento.

A virgindade, ou seja, a “pureza” das jovens solteiras preservadas do ato sexual até o casamento era uma garantia para o marido de que o filho que nasceria de sua mulher seria legítimo, e a partir da perspectiva do cristianismo ganhou mais significado, a valorização moral e espiritual da castidade como um dos caminhos para a santidade.

Com tantos significados e importância atribuídos à virgindade, violar uma virgem significava subjulgar lá, provando a virilidade e desonrando toda a família da vítima, a vítima por sua vez não contava e por vezes ainda era obrigada a se casar com o agressor para proteger a honra da família.

Só muito mais tarde na História, o estupro seria condenado por sua violência contra a pessoa e as jovens agredidas passaram a ter leis para protegê-las.

A virgindade começou a perder importância social na época do iluminismo, mas o processo foi longo. Contudo, conforme as mulheres foram tendo mais acesso aos ganhos econômicos e aos métodos anticoncepcionais, passaram a reivindicar e obter maior igualdade de gênero. Com isso, a liberdade sexual aumentou e o prestígio da castidade diminuiu. Porém, advindos dessa liberdade sexual surgiram novos desafios como o aumento de doenças sexualmente transmissíveis, a gravidez indesejada, a maternidade irresponsável.

Nos últimos anos, a maturidade biológica vem ocorrendo frequentemente de forma precoce. A alimentação inadequada, a genética e o ganho de peso excessivo têm sido cada vez mais associados à puberdade precoce, especialmente em meninas, sendo perceptível através da menstruação precoce (processo de transição do corpo de criança para a fase adulta começa antecipadamente).

Na sociedade atual o conflito gerado pelo desenvolvimento biológico precoce, imaturidade, abandono familiar, livre acesso ao conteúdo da internet, acabam por ser fatores que influenciam no despertar precoce da sexualidade das crianças, fato esse que impactou diretamente a cultura da sociedade atual.

Considerando esse contexto, o Estado deve proteger o incapaz e assegurar a proteção da dignidade sexual do mesmo, devendo intervir na prevenção da lesão ao bem jurídico tutelado, sem interferir na liberdade sexual, diante disso se faz necessário o estudo de medidas eficazes no acompanhamento do desenvolvimento das crianças e adolescentes, principalmente no que tange ao menor incapaz com deficiência, e em situação de pobreza, com o acolhimento e orientação das famílias para garantir um desenvolvimento saudável.

## 2.2 CONCEITO DE CRIME SEXUAL

Crimes sexuais são aqueles que atentam contra a dignidade e liberdade sexual. A dignidade sexual pode ser conceituada como o livre exercício da sexualidade. Dessa maneira, os crimes contra a liberdade sexual atentam contra a faculdade de escolher livremente o parceiro, a modalidade, a forma ou as práticas sexuais.

Os crimes sexuais causam traumas físicos e psicológicos graves na vítima e comoção na sociedade. É importante lembrar que a vítima nunca é culpada, e é importante que ela procure atendimento médico e denuncie o crime.

A Lei do Minuto Seguinte, dispõe sobre o atendimento obrigatório e integral de pessoas em situação de violência sexual. Os hospitais da rede do SUS devem oferecer às vítimas atendimento emergencial, integral e multidisciplinar, visando o tratamento de agravos físicos e psíquicos decorrente da violência.

## 2.3 EVOLUÇÃO DO CÓDIGO PENAL NO COMBATE AOS CRIMES SEXUAIS

Historicamente os crimes sexuais apresentam questões delicadas em torno de sua tipificação, mantendo vínculo acentuado com a cultura e religião.

A mudança na tipificação ocorre na medida em que as alterações sociais apontam a necessidade de tutela da dignidade da pessoa humana, autonomia, liberdade sexual, proteção integral do incapaz, e da moralidade sexual.

No Brasil o estupro foi tipificado no Código Penal de 1890, nos artigos 266 e 267.

#### TITULO VIII

Dos crimes contra a segurança da honra e honestidade das famílias e do ultraje público ao pudor

#### CAPITULO I

#### DA VIOLENCIA CARNAL

Art. 266. Atentar contra o pudor de pessoa de um, ou de outro sexo, por meio de violências ou ameaças, com o fim de saciar paixões lascivas ou por depravação moral:

Pena - de prisão celular por um a seis anos.

Parágrafo único. Na mesma pena incorrerá aquele que corromper pessoa de menor idade, praticando com ela ou contra ela atos de libidinagem.

Art. 267. Deflorar mulher de menor idade, empregando sedução, engano ou fraude:

Pena - de prisão celular por um a quatro anos.

Art. 268. Estuprar mulher virgem ou não, mas honesta:

Pena - de prisão celular por um a seis anos.

§ 1º Se a estupro for mulher pública ou prostituta:

Pena - de prisão celular por seis meses a dois anos.

§ 2º Se o crime for praticado com o concurso de duas ou mais pessoas, a pena será aumentada da quarta parte.

Art. 269. Chama-se estupro o ato pelo qual o homem abusa com violência de uma mulher, seja virgem ou não.

Por violência entende-se não só o emprego da força física, como o de meios que privarem a mulher de suas faculdades psíquicas, e assim da possibilidade de resistir e defender-se, como sejam o hipnotismo, o clorofórmio, o éter, e em geral os anestésicos e narcóticos.

Aqui no Brasil, a ficção jurídica da violência foi prevista inicialmente nesse código penal. Dispunha o referido código penal em seu Art. 272 que a violência era feita quando o ato sexual fosse perpetrado contra menor de 16 anos. O fundamento da presunção etária, declarado pelo legislador.

Já em 1940 o novo código penal filiando-se a esse fundamento atualizou a norma incriminadora alterando a supracitada idade para o limite de 14 anos, sob a justificativa de que com a redução do limite de idade, o projeto atende à evidência de um fato social contemporâneo, qual seja a precocidade no conhecimento dos fatos sexuais. Conforme disposto abaixo:

#### TÍTULO VI

Dos crimes contra os costumes

#### CAPÍTULO I

#### DOS CRIMES CONTRA A LIBERDADE SEXUAL

#### Estupro

Art. 213. Constranger mulher a conjunção carnal, mediante violência ou grave ameaça:

Pena - reclusão, de três a oito anos.

#### Atentado violento ao pudor

Art. 214. Constranger alguém, mediante violência ou grave ameaça, a praticar ou permitir que com ele se pratique ato libidinoso diverso da conjunção carnal:

Pena - reclusão de dois a sete anos.

#### Posse sexual mediante fraude

Art. 215. Ter conjunção carnal com mulher honesta, mediante fraude:

Pena - reclusão, de um a três anos.

Parágrafo único. Se o crime é praticado contra mulher virgem, menor de dezoito anos e maior de quatorze anos:

Pena - reclusão, de dois a seis anos.

Atentado ao pudor mediante fraude

Art. 216. Induzir mulher honesta, mediante fraude, a praticar ou permitir que com ela se pratique ato libidinoso diverso da conjunção carnal:

Pena - reclusão, de um a dois anos.

Parágrafo único. Se a ofendida é menor de dezoito e maior de quatorze anos:

Pena - reclusão, de dois a quatro anos.

## CAPÍTULO II

### DA SEDUÇÃO E DA CORRUPÇÃO DE MENORES

#### Sedução

Art. 217. Seduzir mulher virgem, menor de dezoito anos e maior de quatorze, e ter com ela conjunção carnal, aproveitando-se de sua inexperiência ou justificável confiança:

Pena - reclusão, de dois a quatro anos.

#### Corrupção de menores

Art. 218. Corromper ou facilitar a corrupção de pessoa maior de quatorze e menor de dezoito anos, com ela praticando ato de libidinagem, ou induzindo-a a praticá-lo ou presenciá-lo:

Pena - reclusão, de um a quatro anos.

O Art. 224 do Código Penal, vigente em 1940, preceituava dentro das “Disposições Gerais” do capítulo IV a chamada presunção de violência.

Art. 224. Presume-se a violência, se a vítima:

O não é maior de 14 anos;

P é alienada ou débil mental e o agente conhecia esta circunstância;

Q não pode, por qualquer outra causa, oferecer resistência.

O fundamento da ficção legal da violência, no caso dos adolescentes, é a *innocentia consilii* do sujeito passivo, ou seja, a sua completa inocência em relação aos fatos sexuais de modo que não se pode dar valor algum ao seu consentimento.

Neste cenário, diante de alguns casos concretos, especialmente nos casos de presunção de violência para os menores de 14 anos iniciou-se um debate acerca da possibilidade da presunção legal ser considerada relativa.

Já em 2009, com o advento da Lei nº 12.015, e sob o prisma do princípio da continuidade normativa típica, foram promovidas diversas alterações no título VI do Código Penal Brasileiro prevendo a tipificação do estupro de vulnerável e o respectivo conceito de vulnerável e sua denominação. Anteriormente chamado “Dos crimes contra os costumes”, o título VI passa à nova redação: “Dos crimes contra a dignidade sexual”, que representou um avanço frente às críticas apresentadas pela doutrina ao nomen jures anterior.

## TÍTULO VI

### DOS CRIMES CONTRA A DIGNIDADE SEXUAL

(Redação dada pela Lei nº 12.015, de 2009)

#### CAPÍTULO I

### DOS CRIMES CONTRA A LIBERDADE SEXUAL

#### Estupro

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

**Pena - reclusão, de 6 (seis) a 10 (dez) anos.**

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

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

**§ 2º Se da conduta resulta morte:**

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

Violação sexual mediante fraude

Art. 215. Ter conjunção carnal ou praticar outro ato libidinoso com alguém, mediante fraude ou outro meio que impeça ou dificulte a livre manifestação de vontade da vítima:

Pena - reclusão, de 2 (dois) a 6 (seis) anos.

Parágrafo único. Se o crime é cometido com o fim de obter vantagem econômica, aplica-se também multa.

Importunação sexual

Art. 215-A. Praticar contra alguém e sem a sua anuência ato libidinoso com o objetivo de satisfazer a própria lascívia ou a de terceiro:

Pena - reclusão, de 1 (um) a 5 (cinco) anos, se o ato não constitui crime mais grave.

Assédio sexual

Art. 216-A. Constranger alguém com o intuito de obter vantagem ou favorecimento sexual, prevalecendo-se o agente da sua condição de superior hierárquico ou ascendência inerentes ao exercício de emprego, cargo ou função."

Pena - detenção, de 1 (um) a 2 (dois) anos.

Parágrafo único. (VETADO)

§ 2º A pena é aumentada em até um terço se a vítima é menor de 18 (dezoito) anos.

CAPÍTULO II

DOS CRIMES SEXUAIS CONTRA VULNERÁVEL

**Estupro de vulnerável**

**Art. 217-A. Ter conjunção carnal ou praticar outro ato libidinoso com menor de 14 (catorze) anos:**

**Pena - reclusão, de 8 (oito) a 15 (quinze) anos.**

**§ 1º Incorre na mesma pena quem pratica as ações descritas no caput com alguém que, por enfermidade ou deficiência mental, não tem o necessário discernimento para a prática do ato, ou que, por qualquer outra causa, não pode oferecer resistência. (Incluído pela Lei nº 12.015, de 2009)**

**§ 2º (VETADO)**

**§ 3º Se da conduta resulta lesão corporal de natureza grave.**

**Pena - reclusão, de 10 (dez) a 20 (vinte) anos.**

**§ 4º Se da conduta resulta morte:**

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

**§ 5º As penas previstas no caput e nos §§ 1º, 3º e 4º deste artigo aplicam-se independentemente do consentimento da vítima ou do fato de ela ter mantido relações sexuais anteriormente ao crime.**

Corrupção de menores

Art. 218 - Corromper ou facilitar a corrupção de pessoa maior de quatorze e menor de dezoito anos, com ela praticando ato de libidinagem, ou induzindo-a a praticá-lo ou presenciá-lo:

Pena - reclusão, de um a quatro anos.

Art. 218. Induzir alguém menor de 14 (catorze) anos a satisfazer a lascívia de outrem:

Pena - reclusão, de 2 (dois) a 5 (cinco) anos.

Parágrafo único. (VETADO).

Satisfação de lascívia mediante presença de criança ou adolescente.

Art. 218-A. Praticar, na presença de alguém menor de 14 (catorze) anos, ou induzi-lo a presenciar, conjunção carnal ou outro ato libidinoso, a fim de satisfazer lascívia própria ou de outrem: (Incluído pela Lei nº 12.015, de 2009)

Pena - reclusão, de 2 (dois) a 4 (quatro) anos.

Favorecimento da prostituição ou de outra forma de exploração sexual de criança ou adolescente ou de vulnerável.

Art. 218-B. Submeter, induzir ou atrair à prostituição ou outra forma de exploração sexual alguém menor de 18 (dezoito) anos ou que, por enfermidade ou deficiência mental, não tem o necessário discernimento para a prática do ato, facilitá-la, impedir ou dificultar que a abandone:

Pena - reclusão, de 4 (quatro) a 10 (dez) anos

§ 1º Se o crime é praticado com o fim de obter vantagem econômica, aplica-se também multa.

§ 2º Incorre nas mesmas penas:

I - Quem pratica conjunção carnal ou outro ato libidinoso com alguém menor de 18 (dezoito) e maior de 14 (catorze) anos na situação descrita no caput deste artigo;

II - o proprietário, o gerente ou o responsável pelo local em que se verifiquem as práticas referidas no caput deste artigo

§ 3º Na hipótese do inciso II do § 2º, constitui efeito obrigatório da condenação a cassação da licença de localização e de funcionamento do estabelecimento

Divulgação de cena de estupro ou de cena de estupro de vulnerável, de cena de sexo ou de pornografia

Art. 218-C. Oferecer, trocar, disponibilizar, transmitir, vender ou expor à venda, distribuir, publicar ou divulgar, por qualquer meio - inclusive por meio de comunicação de massa ou sistema de informática ou telemática -, fotografia, vídeo ou outro registro audiovisual que contenha cena de estupro ou de estupro de vulnerável ou que faça apologia ou induza a sua prática, ou, sem o consentimento da vítima, cena de sexo, nudez ou pornografia.

Pena - reclusão, de 1 (um) a 5 (cinco) anos, se o fato não constitui crime mais grave.

Aumento de pena

§ 1º A pena é aumentada de 1/3 (um terço) a 2/3 (dois terços) se o crime é praticado por agente que mantém ou tenha mantido relação íntima de afeto com a vítima ou com o fim de vingança ou humilhação.

Exclusão de ilicitude

§ 2º Não há crime quando o agente pratica as condutas descritas no caput deste artigo em publicação de natureza jornalística, científica, cultural ou acadêmica com a adoção de recurso que impossibilite a identificação da vítima, ressalvada sua prévia autorização, caso seja maior de 18 (dezoito) anos.

Nota-se que à época de elaboração do código penal de 1890 e 1940, o bem jurídico então tutelado era a moralidade sexual e agora a preocupação central do Estado Democrático de Direito volta-se para a dignidade da pessoa humana, que nas palavras do SILVEIRA:

a dignidade sexual é uma das facetas que engloba a dignidade da pessoa humana. Razão pela qual é posta a cuidado. Entretanto, em que pese à intenção de avanço advindo com a modificação do título para a tutela penal de bem jurídico constitucionalmente protegido a designação de dignidade sexual ainda representa, para alguns doutrinadores, uma análise moral dos crimes sexuais. Posto que, não cabe ao direito avaliar a dignidade ou indignidade de determinada conduta sexual, na medida em que essa é uma perspectiva subjetiva.

Nesse contexto, as alterações promovidas que se destacaram foi a criação do capítulo intitulado “Dos Crimes Sexuais contra vulnerável”. fica evidenciada a mudança no âmbito de proteção da norma, que no lugar de preocupar-se com a

moralidade e pudor público visa proteger os vulneráveis da exposição e exploração sexual.

Com a finalidade de impedir a relativização da presunção de violência e efetivar a proteção dos vulneráveis, o legislador formulou em uma tipificação situações dispare, aplicando penalização de forma generalizada. Observa-se neste ponto, que a justificação da proposta se baseia na função protetiva exercida pelo direito penal. Função essa, legitimadora do uso da força estatal para conter uma violência anterior.

A intervenção penal faz-se necessária para resguardar os bens jurídicos mais caros à sociedade. Neste sentido, verifica-se que a opção de retirar do sistema jurídico o debate acerca da presunção de violência, então prevista no Art. 224, do CP (Revogado pela Lei nº 12.015, de 2009), evidencia a escolha legislativa por restringir o espaço de arbítrio judicial em situações concretas. Logo, a criminalização não poderia ser afastada (posto a gravidade da conduta) quando a vítima tiver idade menor de 14 anos.

Nesse contexto foi conferida uma maior proteção aos vulneráveis com a aplicação da lei especial que dispõem de uma pena maior, se comparada a lei anterior vigente.

#### 2.4 TUTELA DO INCAPAZ NO ESTATUTO DA CRIANÇA E ADOLESCENTE

A tutela da criança e do adolescente passou por diversas transformações no ordenamento jurídico brasileiro, sendo construída a atual proteção da criança e do adolescente com o intuito de resguardar sua incolumidade física, moral, intelectual, além de garantir seu pleno desenvolvimento, como é demonstrado de forma assente em nossa constituição, e no Estatuto da Criança e do Adolescente.

Dentre os muitos dispositivos garantidores trazidos pela Constituição Federal do Brasil, denota-se a atenção especial dada pela Carta à criança e ao adolescente, o que não era visto nas legislações de outrora. Tais dispositivos têm o escopo de proteger a pessoa em desenvolvimento, priorizando suas necessidades, garantindo-lhes o direito à vida, à saúde, à educação, bem como proteção contra violência e descuidos que venham a sofrer.

É o que se extrai do art. 227 da Constituição Federal, ao dispor:

Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão. (CRFB, 1988).

Outro dispositivo importante trazido pela atual Constituição é o art. 228, que tratou de estabelecer o critério etário para a inimputabilidade da criança e do adolescente, determinando a impossibilidade de aplicação da lei penal aos menores de 18 anos, em notória sintonia com os artigos 1º e 40 da Convenção da ONU sobre Direitos das Crianças de 1989, pondo fim às oscilações etárias manifestadas ao longo da história.

Com isso, a Convenção sobre Direitos da Criança é inserida em nosso ordenamento jurídico e passa a acompanhar o contexto internacional quanto ao direito das crianças, vindo a se desdobrar na promulgação da Lei n. 8.069/90, que instituiu o Estatuto da Criança e do Adolescente. A Lei nº 8.069/90, o Estatuto da

Criança e do Adolescente, teve como base para sua elaboração os princípios e dispositivos enunciados pela Convenção, adaptando-os à nossa conjuntura política, social, cultural e econômica.

Assim, tem-se que a Constituição Federal de 1988, embora tarde, trouxe com seus dispositivos relevante mudança para a infância e adolescência do nosso país, bem como deu ensejo à atividade legislativa voltada ao desenvolvimento de leis infraconstitucionais visando imprimir efetividade ao escopo protetivo, do Estatuto da Criança e do Adolescente.

Cabe destacar que no Estatuto da Criança e do Adolescente se adotou o critério etário para definir o ser humano como criança ou adolescente, sendo criança aquele que tem até 12 anos de idade incompletos e adolescente entre 12 e 18 anos de idade.

Conforme dispõem o art. 103 do Estatuto, “considera-se ato infracional a conduta descrita como crime ou contravenção penal”. (CRFB art. 228)

Os menores de 18 anos são inimputáveis penalmente (CP art. 27), assim, quando a criança ou o adolescente comete ato infracional, este recebe uma sanção proporcional à sua condição de formação, sendo responsabilizado através do disposto em legislação especial (ECA), portanto não há que se falar em impunidade, e sim proporcionalidade entre o cometimento do ato e a sanção imposta às crianças e adolescentes.

O art. 101 do ECA traz as medidas protetivas que são aplicadas aos atos infracionais praticados por crianças e o art. 112, arrola as possíveis medidas socioeducativas aplicáveis aos adolescentes, bem como enfatiza, em seu § 1º, que “a medida aplicada ao adolescente levará em conta a sua capacidade de cumpri-la, as circunstâncias e a gravidade da infração”.

## 2.5 DA VULNERABILIDADE

Cabe verificar como se conceitua a vulnerabilidade no âmbito do direito penal brasileiro, posto que a reprovabilidade da conduta de estupro de vulnerável é maior mesmo nos casos em que não há constrangimento ou violência.

São utilizados critérios distintos para a aplicação do conceito de vulnerável, no que diz respeito ao critério etário, a depender do fato poderá ser considerado vulnerável o menor de 18 anos na aplicação do artigo 218 B, CP:

Submeter, induzir ou atrair à prostituição ou outra forma de exploração sexual alguém menor de 18 (dezoito) anos ou que, por enfermidade ou deficiência mental, não tem o necessário discernimento para a prática do ato, facilitá-la, impedir ou dificultar que a abandone.

O menor de 14 anos e as pessoas e ele equiparadas na aplicação do artigo 217 A, CP "Ter conjunção carnal ou praticar outro ato libidinoso com menor de 14 (catorze) anos".

E ainda são vulneráveis por equiparação, e sem limite de idade, os enfermos e doentes mentais que não possuam o necessário discernimento para a prática do ato e as pessoas que por qualquer outra causa não possam oferecer resistência. Dentro desse rol de equiparados há possibilidade de inserir pessoa embriagada, ou sob efeito de substâncias entorpecentes, em coma, sob efeito de hipnose, dentre outras.

Verifica-se que para aferir a amplitude da lesão da dignidade sexual, faz-se necessária análise casuística e a produção de perícia, a vulnerabilidade pode ser, de acordo com João Daniel Rossi, compreendida partindo-se de duas acepções distintas: por um lado como a capacidade de compreensão e por outro como vício de consentimento.

O professor Bitencourt admite que possa ocorrer a conjugação de presunção relativa com a vulnerabilidade em graus distintos, se considerarmos os aspectos individual, social e programático. Assim, ponderando individualmente podem existir pessoas com maior grau de vulnerabilidade do que outras, ainda que submetidas à mesma presunção de vulnerabilidade. Tais premissas auxiliam na mensuração de pena, medida protetiva ou socioeducativa mais efetiva de reprimenda a conduta que lesou o bem jurídico tutelado.

Em nosso judiciário houve julgados do TJ em caso de estupro de vulnerável, de entendimento considerando relativa à vulnerabilidade do menor, conforme segue:

TJSP: Estupro com violência presumida. Vítima com 13 anos de idade já iniciada na vida sexual. Absolvição. Necessidade. Vulnerabilidade relativa. Vítima que entendia a natureza do ato e com ele consentiu. Inexistência de violência presumida. Vítima com 11 anos de idade já iniciada na vida sexual. Vulnerabilidade relativa. Situação teratológica. Vítima que desejava o ato sexual, já havendo, em outra ocasião, combinado a prática do ato sexual com o acusado. Possibilidade de se flexibilizar, em situações ímpares, a presunção absoluta (Ap. 0000533- 51.2008.8.26.0495/SP, 16.<sup>a</sup> C. D. C., rel. Guilherme de Souza Nucci, 02.04.2013).

TJGO: O art. 217-A do CP deve ser interpretado sistematicamente com a Lei 8.069/90 (ECA), sendo desarrazoado que o adolescente menor de 14 anos, não obstante detenha maturidade reconhecida em lei para ser apenado com medida socioeducativa, caso venha a praticar ato infracional, seja presumido destituído de capacidade de autodeterminação sexual (...) a adolescente menor de 14 anos praticou a relação sexual de maneira espontânea, consciente e consentida, porquanto o Direito Penal, como última ratio da intervenção estatal da dignidade humana, objetiva tutelar a liberdade, e não a moralidade sexual (TJGO, 1º Câ. Crim., Ap. 365244-53.2011.8.09.0141, rel. Des. Jairo Ferreira Jr., j. 2.7.2013, public. 7.8.2013).

Não obstante, O STF e STJ já se posicionaram, firmemente, em favor da vulnerabilidade absoluta quando se tratar de estupro de vulnerável, pacificando e vinculando o entendimento conforme vemos abaixo:

STF: O bem jurídico tutelado no crime de estupro contra menor de 14 (quatorze) anos é imaturidade psicológica, por isso que sendo a presunção de violência absoluta não pode ser elidida pela compleição física da vítima nem por sua anterior experiência em sexo. Precedentes: HC 93.263, Rel. Min. CARMEN LÚCIA, 1ª Turma, DJe de 14/04/08, RHC 79.788, Rel. Min. NELSON JOBIM, 2ª Turma, DJ de 17/08/01 e HC 101.456, Rel. Min. Eros Grau, DJe de 30/04/10).

STJ: A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que a anterior experiência sexual ou o consentimento da vítima menor de 14 (quatorze) anos são irrelevantes para a configuração do delito de estupro, devendo

a presunção de violência, antes disciplinada no art. 224, 'a', do Código Penal, ser considerada de natureza absoluta. (HC 200916/MG, 5º T., rel. Jorge Mussi, 08.11.2011, v. U.).

### 3 CAPITULO II

#### 3.1 DIVERGÊNCIA NA INTERPRETAÇÃO DAS NORMAS, COM A DESCLASSIFICAÇÃO DE ESTUPRO DE VULNERÁVEL PARA CRIME DE IMPORTUNAÇÃO SEXUAL

Em 2019, abriu se um perigoso precedente, por conta de uma imprecisão técnica de alguns Tribunais de Justiça, gerando insegurança jurídica. De 2009 a 2018, foi pacificado o entendimento de que qualquer ato libidinoso com menores de 14 anos configura estupro de vulnerável (artigo 217-A do CP).

Em 2017, o Superior Tribunal de Justiça chegou inclusive a editar a Súmula 593, segundo a qual "o crime de estupro de vulnerável configura com a conjunção carnal ou prática de ato libidinoso com menor de 14 anos, sendo irrelevante o eventual consentimento da vítima para a prática do ato, experiência sexual anterior ou existência de relacionamento amoroso com o agente".

Ocorre que em 2018 foi editada a Lei 13.718/18, que altera o Código Penal, introduzindo o tipo penal da importunação sexual. Segundo o dispositivo, "ter conjunção carnal ou praticar outro ato libidinoso com alguém, mediante fraude ou outro meio que impeça ou dificulte a livre manifestação da vontade da vítima" é crime contra a liberdade sexual, passível de pena de um a cinco anos de reclusão.

De lá para cá, algumas decisões isoladas, como a do TJ-SP, passaram a alterar condenações por estupro de vulnerável, transformando-as em importunação sexual.

A própria corte estadual tem outro precedente nesse sentido, como um julgado de 2019 da 16ª Câmara Criminal do TJ-SP, e há decisões semelhantes nos TJs de Santa Catarina, Rondônia e Goiás.

A jurisprudência do STJ, no entanto, vai quase integralmente no sentido inverso. Na maior parte dos julgados sobre o tema, a corte superior entendeu não ser possível desclassificar o estupro de vulnerável para importunação sexual.

Em julho de 2020, o STJ divulgou uma revista de jurisprudência para mostrar como a corte tem tratado o tema.

O entendimento corrente é o de que "em razão do princípio da especialidade, é descabida a desclassificação do crime de estupro de vulnerável para o crime de importunação sexual, uma vez que este é praticado sem violência ou grave ameaça, e aquele traz ínsito ao seu tipo penal a presunção de violência ou de grave ameaça".

A 1ª Turma do Supremo Tribunal Federal também já decidiu pela impossibilidade de alterar a condenação por estupro de vulnerável pela condenação por importunação sexual.

#### 3.2 ESTUPRO DE VULNERÁVEL E ESTUPRO BILATERAL

O estupro de vulnerável é definido como a prática de conjunção carnal ou ato libidinoso com menores de 14 anos ou qualquer outra pessoa que não tenha o discernimento necessário para a prática do ato sexual, seja por enfermidade ou doença mental, ou que ainda não possa oferecer resistência contra a lascívia do

autor, independentemente da existência da experiência, consentimento, violência ou ameaça.

O objetivo do tipo penal é proteger a vulnerabilidade da criança e do adolescente, preservando essa parcela da população do envolvimento em qualquer atividade que não possua o devido discernimento para compreender. Ressaltando que a legislação brasileira considera a proteção da vulnerabilidade da vítima como um elemento essencial na tipificação do crime de estupro de vulnerável, podendo figurar no polo ativo ou passivo da ação nuclear.

A bilateralidade do estupro de vulnerável no espaço jurídico, se refere a prática de conjunção carnal ou ato libidinoso entre dois vulneráveis, que figurem ao mesmo tempo no polo ativo e passivo do tipo penal. Pela legislação positivada, ora apresentada, há tipicidade penal - ato infracional equiparado ao de estupro de vulnerável - quando dois adolescentes (de 12 a 13 anos) mantêm relação sexual de forma consensual.

A condição de vulnerável é entendida pela ausência de discernimento necessário para a prática do ato, devido a incapacidade civil absoluta ou relativa (enfermidade, deficiência mental, menor de 14 anos, aquele que por algum motivo não possa se defender).

Portanto, a bilateralidade do estupro de vulnerável é uma questão complexa que envolve a análise das circunstâncias específicas de cada caso e a ponderação dos interesses e proteção dos envolvidos, posto que um vulnerável pode estar mais vulnerável em relação ao outro.

No que tange a viabilidade e adequação de punir os vulneráveis nessas situações, deve-se considerar que a penalização dos incapazes envolvidos, pode ser tão danosa quanto as consequências futuras advindas do ato.

### 3.3 DAS PARTICULARIDADES DO ESTUPRO BILATERAL

O poder familiar é conferido aos genitores, ou responsável (tutor, curador), para exercer a proteção dos interesses do incapaz. Este poder advém da necessidade da tutela para criar, educar, amparar, defender e resguardar seus direitos. Pode-se afirmar que o poder familiar é *múnus* público, pois é uma função que corresponde ao setor privado, ou seja, a família é irrenunciável, inalienável e imprescritível (DINIZ, 2007).

Cabendo também ao Estado assegurar a proteção do incapaz, podendo inclusive responder por omissão imprópria os agentes e órgãos que também possuem posições de garantias e que não cumprirem com seus respectivos papéis.

No estupro bilateral deve-se analisar cada caso em sua particularidade e seus efeitos, se houver, no caso de consentimento alguma lesão ao bem jurídico tutelado, a "integridade física" dos vulneráveis, como gravidez, contaminação por doença sexualmente transmissível, e em casos excepcionais em que do ato resulta a morte.

No caso de gravidez, existe a possibilidade de obter autorização para a interrupção da gestação, se a gestante for vítima de estupro ou se encontrar em risco de vida, por conta do corpo infantil ou por enfermidade, contudo não justifica uma interrupção de gestação se a gravidez for resultado de relação consensual.

Quanto ao responsável do adolescente, arcará com as devidas responsabilidades da paternidade do menor, de colaborar com a criação, despesas, sustento do filho, inclusive pensão alimentícia enquanto o pai for incapaz.

Agora quanto a omissão, para que haja crime é preciso que ocorra uma violação na lei. Os crimes podem ser classificados como comissivos e omissivos, os crimes comissivos ocorrem quando o cidadão tem a intenção praticar aquele crime e os crimes omissivos ocorrem quando o agente, na condição de responsável por determinado dever, deixa de cumprir com seu papel de garantidor, isto quando se tratar de um crime omissivo impróprio, pois nos casos de crime omissivo próprio a todo e qualquer indivíduo é atribuído o dever de agir em prol da não ocorrência do resultado. (TAVARES, 2013).

O crime omissivo impróprio caracteriza-se pela inatividade do papel do garantidor. Segundo Juarez Tavares, esses crimes também podem ser chamados de crimes omissivos qualificados isso porque “os indivíduos devem possuir uma qualidade específica, que não é inerente e nem existem nas pessoas em geral. A posição de garantidor é característica específica dos crimes omissivos impróprios, daí dizer-se que a omissão, no caso, é qualificada”.

Segundo Fernando Capez, para que uma ação seja configurada como crime omissivo deve-se observar alguns requisitos:

Para a caracterização da conduta omissiva é necessário analisar se o omitente tinha poder, nas circunstâncias, para executar a ação exigida, mediante a aferição dos seguintes requisitos:

- I conhecimento da situação típica;
- II consciência, por parte do omitente, de seu poder de ação para a execução da ação omitida (é o chamado dolo da omissão, em analogia ao dolo da ação);
- III possibilidade real, física, de levar a efeito a ação exigida. Se o obrigado não estiver em condições de na situação levar a efeito essa tarefa, poderá servir-se de um terceiro, também obrigado, ou não, a cumpri-la. Na presença de tais circunstâncias, verifica-se que o omitente tinha a real possibilidade de agir, ou seja, poder para executar a ação exigida, caracterizando, portanto, a conduta omissiva. (CP, art. 135, Pena - detenção, de um a seis meses, ou multa).

A pessoa tem o dever de garantidor quando a lei atribui essa obrigação de agir. Conforme diz o art. 13 do código penal:

art. 13. O resultado, de que depende a existência do crime, somente é imputável a quem lhe deu causa.

§ 2º - A omissão é penalmente relevante quando o omitente devia e podia agir para evitar o resultado. O dever de agir incumbe a quem:

- a) tenha por lei obrigação de cuidado, proteção ou vigilância;
- b) de outra forma, assumiu a responsabilidade de impedir o resultado;
- c) com seu comportamento anterior, criou o risco da ocorrência do resultado.

Considera-se causa a ação ou omissão sem a qual o resultado não teria ocorrido.

A participação por omissão ocorre quando o omitente, tendo o dever jurídico de evitar o resultado não o faz e nesse caso, responderá como partícipe, sendo somadas as penas da omissão e do crime em que foi omissivo.

Contudo quando não existe o dever de agir não se fala em participação por omissão, mas em conivência ou participação negativa, hipótese em que o omitente não responde pelo resultado, mas por sua mera omissão. Nos termos do artigo 13, §2 do CP a pena é detenção, de um a seis meses ou multa.

E a depender da pena aplicada, o poder familiar será suspenso uma vez que o pai ou a mãe forem condenados por sentença irrecorrível, cuja pena do crime

praticado seja maior que dois anos de prisão, conforme o § único do artigo 1.637 do Código Civil.

## 4 CAPITULO III

### 4.1 DAS EXCEÇÕES

Parece razoável que, além da indispensável análise acerca da lesividade do bem jurídico protegido pelo art. 217-A, haja efetivamente a modificação legislativa para adaptação do tipo penal aqui estudado à realidade brasileira.

Há duas exceções à presunção vulnerabilidade, por conta da idade de consentimento, já previamente determinadas por lei no Canadá, tal como a chamada CLOSE-IN-AGE EXCEPTION que é a exceção de “idade próxima” para crianças de 12 e 13 anos, em que uma criança de 12 ou 13 anos pode consentir a atividade sexual com um parceiro desde que este seja menos de dois anos mais velho e não exista qualquer relação de confiança, autoridade ou dependência ou qualquer outra exploração do jovem.

Ora, na época atual, seria abstrair hipocritamente a realidade o negar-se que um adolescente, já tem uma noção teórica, da vida sexual e do risco que corre se se presta à lascívia de outrem.

O plano jurídico deve ater-se a existência de autodeterminação para o ato sexual, em outras palavras, se há liberdade ou se há alguma coação, violência ou grave ameaça. Porque a manifestação consciente de vontade, ou seja, a possibilidade de livre escolha do momento, do lugar e do parceiro para o ato sexual exclui a hipótese de crime.

E ainda nesse sentido de exceção a criminalização ao ato sexual com menor por validação da idade do consentimento, foi aprovada a ROMEU AND JULIET LAW em 2007 na Flórida-USA, uma exceção para pessoas que praticam atividades sexuais com menores. A ROMEU AND JULIET LAW destina-se a proteger adolescentes e jovens adultos sexualmente ativos, exigindo como critérios para a sua aplicação:

- \* O menor deve ter entre 14 e 17 anos de idade,
- \* O adulto não pode ter mais de 1.460 dias a mais, aproximadamente quatro anos, que o menor.
- \* O menor ter consentido com a atividade sexual, e
- \* O adulto não tem antecedentes de quaisquer crimes sexuais.

Cumprе ressaltar que os entes federativos pertencentes aos Estados Unidos possuem seu próprio sistema jurídico, portanto, nem todos aplicam a Exceção de Romeu e Julieta, apenas aqueles que:

[...] proibem as relações sexuais com pessoas que estão abaixo da idade de consentimento legal, contudo não há um critério etário que seja considerado a nível nacional, pois cada ente da federação estabelece sua própria legislação de acordo com sua conveniência e interesse. Apenas um pequeno número de estados tem uma única idade de consentimento, variando de dezesseis a dezoito anos de idade. Para os outros estados, a idade de consentimento depende de um ou mais dos seguintes requisitos: diferenças de idade entre parceiros, idade da vítima e idade do ofensor. Quando um diferencial de idade é usado, o Estatuto próprio de cada estado especifica faixas etárias fora das quais as partes não podem exercer o consentimento para o sexo (MOREIRA, 2017, p. 24).

Destaca-se que a referida lei não legaliza as relações sexuais com menores, a acusação pode decidir não prosseguir com o caso quando a lei ROMEU AND JULIET LAW for aplicável no caso concreto, ou oferecer ao indivíduo a oportunidade de solicitar ao tribunal uma redução da pena ou remoção do registro de agressores sexuais.

No Brasil a EXCEÇÃO DE ROMEU E JULIETA tem sido aplicada em algumas decisões no ordenamento jurídico brasileiro a fim de relativizar a presunção de vulnerabilidade, o Superior Tribunal de Justiça, vem admitindo, de forma excepcional, o afastamento da presunção de ocorrência de estupro de vulnerável, em casos que os menores possuem um relacionamento amoroso, com consentimento dos seus responsáveis, como no julgado do agravo regimental no RESP 2019664/CE 2022, a qual trata da possibilidade, no caso concreto, de se afastar a aplicação de uma norma, ou ter sua aplicação negada de forma excepcional e pontual, em hipóteses de relevância do caso concreto, ainda que a norma tenha preenchido seus requisitos necessários e suficientes para que seja válida e aplicável. A referida decisão foi fundamentada nas teorias da Atipicidade Material, Violação ao Princípio da Responsabilidade Penal Subjetiva, Inexistência de Relevância Social da Conduta, Violação ao Princípio da Dignidade da Pessoa Humana, Ausência de Adequação e Necessidade, Vitimização Secundária, da Prevalência dos Princípios da Razoabilidade e Proporcionalidade, Princípio da Absoluta Proteção da Família e do Menor e da derrotabilidade do enunciado normativo.

Pelo distinguishing, exclui-se a aplicação do precedente judicial, embora ele permaneça incólume, por existirem determinadas circunstâncias fáticas ou jurídicas no caso concreto que o diferenciam das situações nele previstas abstratamente. Isso quer significar que o instituto em comento exige, para que o precedente não seja aplicado, que o caso sub judice traga matéria jurídica não examinada quando da sua formação.

Aplicável no caso concreto em que um adolescente que praticar conjunção carnal ou ato libidinoso com um vulnerável não comete ato infracional equiparado a estupro de vulnerável, desde que a relação tenha sido consensual, sem registro de violência e sem provocar traumas psicológicos, quando houver diferença de menos de cinco anos entre os envolvidos.

O entendimento é que a pouca diferença de idade (até 5 anos) coloca ambos em situação de proximidade em relação ao desenvolvimento físico e psicológico, e estão descobrindo a sexualidade, sendo aplicável o princípio da ação socialmente adequada.

Exceções essas que evitam a criminalização da descoberta sexual da criança e adolescente, tão-somente por expressarem sua curiosidade e desejo sexuais com pessoa de idade próxima.

Ao proteger a dignidade sexual e limitar a liberdade sexual do menor de 14 anos, o Estado não tem como objetivo evitar que tais menores cometam ato libidinoso entre si, mas pretende proteger estes de pessoas que possam se aproveitar deles, abusando de sua vulnerabilidade, de sua incapacidade de completa compreensão diante das situações.

Como já discutido, não havendo vulnerabilidade, não há crime, e tal situação é especialmente frequente em casos nos quais o ato sexual é praticado entre indivíduos de idade próxima, em que o consentimento se torna válido.

Diante do exposto, destaco que nessa circunstancia a penalização é desnecessária e sem propósito. Ainda que a intenção legislativa tenha sido dissipar

as discussões em torno da relatividade da presunção, elas seguem diante dos casos de estupro de vulnerável, posto que a iniciação sexual de menores de 14 anos é uma questão fática.

## 5 CONCLUSÃO

O próprio legislador já na década de 40 admitia a necessidade de atualização da norma para adequá-la a realidade social. Não serão todos os menores de 14 anos que se enquadram no estereótipo pensado para a norma penal.

Ademais, considerando que a intenção dos legisladores em 2009 foi aumentar a proteção da criança e do adolescente o enfoque deve ser para as situações de exploração sexual, abuso sexual e danos a integridade física, moral. Logo, criminalizar casos nos quais jovens vivenciam situações de afeto e intimidade no desenvolvimento da sexualidade está ampliando a proteção deles de tal forma que chega a cercear o direito à liberdade sexual.

Mais importante que punir é prevenir, e assegurar que nossas crianças e adolescentes se desenvolvam de forma saudável e com sua integridade física, moral e psíquicas resguardadas. O Estado deve se ater a formular política efetiva de apoio as famílias desestruturadas, em situação de pobreza, com doenças graves e deficiências, as crianças dessas famílias são as mais expostas a abusos e iniciação sexual precoce.

Destaco a importância de considerar os princípios éticos, morais e culturais da sociedade contemporânea ao abordar o crime de estupro de vulnerável. É necessário levar em consideração as especificidades do caso concreto e a proteção da vulnerabilidade da vítima.

É comum ao direito criar padrões para que o tipo penal possa respeitar o princípio da taxatividade. Contudo, a intenção positiva do conceito de vulnerabilidade, é a presunção de violência para, viabilizar a maior proteção possível aos menores e não promover distorções de entendimento.

Considerando o nível de abstração inerente às normas e a perfeita adequação destas ao conflito concreto, com frequência, significa agregar outros elementos. Por tal razão, tem-se que o conceito de vulnerável deve ser analisado como um elemento normativo do tipo, ou seja, que exige uma valoração por parte do julgador.

O princípio da intervenção mínima do estado estabelece que certo delito apenas será punível quando um bem juridicamente relevante é lesionado, devendo ser avaliada a existência de um nexo causal entre a conduta, o dano causado e a pena aplicada.

Portanto para uma melhor adequação a realidade brasileira e proteção da integridade física e dignidade da pessoa humana, seria interessante a positivação da exceção CLOSE-IN-AGE-EXCEPTION no nosso ordenamento jurídico, como forma de respeito a liberdade sexual dos menores quando do estupro bilateral, devendo ser considerado também a EXCEÇÃO DE ROMEU E JULIETA e suas particularidades em caso de estupro de vulnerável.

Portanto concluo que nesse contexto de presunção objetiva da vulnerabilidade aplicado em casos de estupro bilateral, ainda que atualmente é aplicada a vulnerabilidade objetiva, a mesma deve ser associada a uma valoração subjetiva de vulnerabilidade através de estudo e avaliação dos indivíduos envolvidos no caso concreto, a ser realizado por equipe multidisciplinar (assistente social, psicólogo, psiquiatra,...) no intuito de garantir que não houve dano ao bem jurídico

tutelado, após essa análise, se houver uma vulnerabilidade subjetiva equivalente ou proporcional, seria aplicável a exceção CLOSE-IN-AGE EXCEPTION, e se for notadamente desproporcional caberia a aplicação de medida protetiva ou socioeducativa, a depender do caso.

Há a necessidade de um atendimento mais acolhedor dessa parcela vulnerável da sociedade, se o atendimento for centralizado em um mesmo ambiente físico haverá menos exposição da menor e maior celeridade. Entendo ser apropriado a implantação da Delegacia de Proteção à Criança, ao Adolescente e à Pessoa com Deficiência integrada ao Conselho Tutelar em todos os estados brasileiros, para um atendimento especializado mais eficaz aos vulneráveis.

## REFERÊNCIAS

ARANTES, Erika Brenda do Nascimento; CAVALCANTI, Patrícia Silva; BRUM, André Luiz de Oliveira. Estupro Bilateral. Revista Eletrônica do ESA/RO, Vol. 3 Núm. 3/2020, p. 14. Disponível em: <https://revistaesa.oab-ro.org.br/gerenciador/data/uploads/2020/10/ErikaBrenda-do-Nascimento-Arantes.pdf>. Acesso em: 26 out. 2023.

BITENCOURT, Cezar Roberto. Tratado de Direito Penal, 4: parte especial: dos crimes contra a dignidade sexual até os crimes contra a fé pública. 6ª ed. rev. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2012.

BRASIL. Código Penal: Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Brasília: Presidência da República, 1940. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decretolei/del2848compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decretolei/del2848compilado.htm). Acesso em: 20 set. 2023.

BRASIL. Código Penal: Decreto-Lei nº 847, de 11 de outubro de 1890. Brasília: Presidência da República, 1890. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/1851-1899/d847.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1851-1899/d847.htm). Acesso em: 14 set. 2023.

BRASIL. Estatuto da Criança e do Adolescente: Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. Brasília: Presidência da República, 1990. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/18069.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18069.htm). Acesso em: 20 set. 2023.

BRASIL. Código Civil: lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Brasília: Presidência da República, 2002. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/110406compilada.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm). Acesso em 16 out. 2023.

CANADA. Idade de consentimento no Canadá: leis, exceções, ofensas, defesas. Disponível em: <https://www.strategiccriminaldefence.com/faq/age-of-consent-in-canada/> Acesso em: 08 de out. de 2023.

CANADA. Idade de consentimento em Ontário. Disponível em: <https://affordabledefence.com/age-of-consent-in->

[ontario/#:-:text=There%20is%20even%20a%20%E2%80%9Cclose,less%20than%20two%20years%20older](#). Acesso em: 05 de nov. de 2023.

CAVALCANTE, Márcio André Lopes. É possível a distinção do entendimento firmado no Recurso Repetitivo nº 1.480.881 e da Súmula 593 do STJ para reconhecer a atipicidade material do crime de estupro de vulnerável, conforme particularidades do caso concreto. Buscador Dizer o Direito, Manaus. Disponível em: <<https://www.buscadordizerodireito.com.br/jurisprudencia/detalhes/fe998b49c41c4208c968bce204fa1cbb>>. Acesso em: 17/11/2023

CAPEZ, Fernando. **Curso de Direito Penal**. v. 1. Parte Geral: (arts. 1º a 120) .15. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro, 5º volume**: direito de família/ Maria Helena Diniz. – 22. Ed. rev. e atual de acordo com a reforma do CPC. - São Paulo: Saraiva, 2007.

FLORIDA. Entendendo A Lei Romeu E Julieta Na Flórida. Disponível em: <https://www.familymaritallaw.com/understanding-the-romeo-and-juliet-law-in-florida/> Acesso em: 10 de nov. de 2023.

GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal**: Parte especial. vol.3. ed. 10. Rio de Janeiro: Impetus, 2013.

JURISPRUDÊNCIA – FLEXIBILIZAÇÃO DA SÚMULA 593 DO STJ – ESTUPRO DE VULNERÁVEL – ABSOLVIÇÃO – ATIPICIDADE MATERIAL. <https://www.coachronaldoentrange.com.br/2022/12/19/jurisprudencia-flexibilizacao-da-sumula-593-do-stj-estupro-de-vulneravel-absolvicao-atipicidade-material/> Acesso em: 05 de nov. de 2023.

MOREIRA, Paola Martins. Romeo and juliet law: estudo acerca da possibilidade de aplicação de instituto semelhante à exceção norte-americana ao ordenamento jurídico brasileiro. 2017. Disponível em: <https://repositorio.uniceub.br/jspui/bitstream/235/11774/1/21307774.pdf>. Acesso em: 10 out. 2023.

ROSSI, João Daniel. Crimes contra a dignidade sexual. 2. ed., São Paulo: Atlas, 2011.

TARTUCE, Flávio. Direito Civil v. 5: **direito de família** \Flavio Tartuce, José Fernando Simão. – 6. Ed. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: METODO, 2011.

TAVARES, Juarez. **Teoria dos crimes omissivos**. São Paulo: Marcial Pons, 2013.

## AGRADECIMENTOS

Início este tópico agradecendo a DEUS, em seguida a minha família na pessoa do meu esposo Marcio Alves de Oliveira, e filhos Arielli B. A. da Silva, Isabeli A. A. da Silva e Lael A. A. da Silva por todo amor, esforço e paciência dispensados

para que eu pudesse concluir essa graduação em direito e me comprometo a retribuir e deixá-los orgulhosos ao longo da minha jornada. Sou grata ao professor Vitor, que aceitou o encargo de me orientar.

À Delegacia da Polícia Civil, na pessoa do Delegado Bruno de Paula Ferreira que despendeu seu exíguo tempo para ouvir sobre meu tema, me auxiliando e fomentando discussões acerca do tema, manifesto minha gratidão pela paciência e contribuição para a confecção desse trabalho.

De igual modo, agradeço a instituição que foi fundamental na minha formação acadêmica e desenvolvimento humano. Por fim, agradeço a todos que de alguma forma contribuíram para a conclusão deste trabalho. Muito obrigado!