

## INTRODUÇÃO

O trabalho lançado na presente pesquisa busca analisar o crime de estupro de vulnerável, a possibilidade ou não da relativização desse crime com base na Lei norteamericana intitulada Romeu e Julieta, considerando o tipo penal, a vítima, o acusado, as consequências do crime, bem como a importância da proteção da criança e do adolescente.

Trazendo uma retrospectiva histórica dos crimes sexuais, a partir da década de 1980, os Tribunais, principalmente os Superiores, começaram a questionar a presunção de violência constante no revogado artigo 224-A, do Código Penal, passando a relativizá-la, em muitos casos, sob o argumento de que a sociedade do final do século XX e início do século XXI havia sido modificada significativamente e que menores de 14 anos não exigiam mais a mesma proteção que aqueles que viveram quando da edição do Código Penal em 1940. (GRECO, 2018, p. 827)

Entretanto, doutrina e jurisprudência se desentendiam quanto a essa questão, discutindo se a presunção de violência teria natureza relativa, dependendo de caso a caso, ou absoluta, não podendo ser questionada. Ainda, os que entendiam pela relativização da presunção de violência valiam-se da vida sexual desregrada de um menor de 14 anos. Esquecia-se, portanto, que o artigo fora criado com o intuito de proteger crianças e adolescentes de indivíduos que deixavam aflorar sua libido com sujeitos ainda em fase de desenvolvimento.

Assim, a Lei 12.015 de 7 de agosto de 2009, visando acabar com essa discussão, trouxe para o ordenamento jurídico penal o delito que se convencionou chamar de estupro de vulnerável, justamente para identificar a situação de vulnerabilidade em que se encontra a vítima e determinar que independentemente de violência, manter conjunção carnal e/ou outros atos libidinosos com menor de 14 anos configura crime de estupro de vulnerável.

Vale ressaltar que o crime de estupro consiste em contranger alguém mediante violência ou grave ameaça a ter conjunção carnal ou a praticar ou permitir que se pratique outro ato libidinoso, sendo que neste tipo penal a existência de violência é elemento necessário para a caracterização do crime. Assim, além da questão da idade da vítima, outro elemento que diferencia o estupro do estupro de vulnerável é a existência de violência e/ou grave ameaça.

Ainda, além dos crimes já citados, existia a figura do atentado violento ao pudor, que seriam os atos libidinosos diferentes da conjunção carnal. Entretanto, esse tipo penal foi revogado pela percepção de que o estupro, tanto de vulnerável quanto de adulto, poderia se perfectibilizar sem a existência de conjunção carnal, uma vez que alguns atos libidinosos diferentes da conjunção carnal violam igualmente a instância sexual da vítima.

Com a junção ocorrida quanto aos delitos de estupro e de atentado violento ao pudor, consumir uma relação sexual que envolva a conjunção carnal ou praticar o estupro ou outro ato libidinoso diverso são condutas que passaram a receber idêntica reprovação no campo do direito penal.

A partir disso e tentando se adequar à realidade de crianças e adolescentes do século XXI, passou-se a questionar a questão da idade e consentimento nos crimes de estupro de vulnerável, haja vista a existência de vários relacionamentos amorosos efetivamente conscientes entre crianças e adolescentes dessa faixa etária.

Viu-se, então, a necessidade de estudar a Lei norteamericana chamada *Romeo and Juliet* a fim de poder utilizá-la no direito penal brasileiro para cuidar de casos excepcionais em que há o envolvimento de crianças e adolescentes quase da mesma idade e que se encontrem no mesmo estágio de desenvolvimento/maturação psicológicos.

Para isso, o presente trabalho abordará aspectos acerca do direito da criança e do adolescente, bem como o bem jurídico a ser protegido nos casos dos crimes de estupro e estupro de vulnerável antes e após as modificações legislativas. Serão analisados, também, o crime de atentado violento ao pudor e a contravenção penal de importunação ofensiva ao pudor com o olhar crítico, haja vista a delicadeza do tema que envolve a dignidade sexual.

Por fim, será analisada a possibilidade ou não da relativização do estupro de vulnerável quando a diferença de idade entre vítima e acusado é menor ou igual a 5 anos.

## **1. DOS DIREITOS DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE**

Com o advento da Constituição Federal de 1988, surgiu a necessidade de ser regulamentado, entre outros, o artigo 227 que traz os direitos da Criança e

do Adolescente. Assim, em 1990, com a Lei 8.069 nasceu o Estatuto da Criança e do Adolescente, a fim de regulamentar leis específicas para aqueles que ainda estão em desenvolvimento e possuem a necessidade de um tratamento diferenciado.

Segundo o Estatuto da Criança e do Adolescente, considera-se criança a pessoa com até 12 anos de idade incompletos e adolescente aquele entre 12 e 18 anos de idade. (LEI Nº 8.069, 1990) Ainda, de acordo com o Código Penal, vulnerável é a criança e/ou adolescente menor de 14 anos de idade, ou aquele acometido por doença mental ou enfermidade destituído de capacidade para consentir com o ato ou oferecer oposição. (DECRETO-LEI Nº 2.848, 1940)

Feitas essas primeiras considerações conceituais, ressalta-se que crianças e adolescentes são sujeitos ainda em desenvolvimento e, por isso, possuem diversas peculiaridades e devem possuir tratamento diferenciado daquele direcionado aos adultos. Daí a importância de uma legislação específica para tanto. Se crianças e adolescentes são sujeitos que merecem especial atenção, crianças e adolescentes em situação de vulnerabilidade e/ou criados em ambientes hostis e propensos ao crime merecem ainda mais.

A criança e o adolescente têm direito, por exemplo, à convivência familiar e comunitária, previstas no artigo 227 da Constituição Federal. Esse direito é um direito essencial das crianças e adolescentes, tendo sido elevado a direito fundamental pela Constituição Federal. (MACHADO, 2003, p.p. 154-159)

Neste sentido, crianças e adolescentes são sujeitos de direito em relação ao mundo adulto, são sujeitos de direitos em suas relações com a família, sociedade e Estado.

A Constituição Federal de 1988 adotou, em seu artigo 227, *caput*, a doutrina da proteção integral da criança e do adolescente, estabelecendo a preocupação preventiva e protetiva, afastando a ideia de que cabe apenas aos pais essa preocupação, incluindo nesse rol, também, o Estado, na medida em que crianças e adolescentes fazem parte da sociedade, possuindo direitos e deveres sociais. Essa noção de proteção integral norteia-se na ideia de que crianças e adolescentes são seres humanos que se encontram em uma situação fática peculiar, qual seja: a de pessoas em fase de desenvolvimento físico, psíquico e emocional, em processo de desenvolvimento de sua potencialidade humana adulta.

Essa peculiar condição merece respeito e para tal há de se compreender que os direitos fundamentais de crianças e adolescentes são especiais em relação ao direito dos adultos (há necessidade de direitos essenciais especiais e de estruturação diversa desses direitos). Assenta-se na premissa de que todas as crianças e os adolescentes, independentemente da situação fática em que se encontrem, merecem igualdade jurídica, merecem receber da sociedade um único e igualitário regime de direitos fundamentais, livre de tratamento discriminatório ou opressivo. (MACHADO, 2003)

Outro direito que deve ser ressaltado é o direito ao desenvolvimento natural, segundo o qual crianças e adolescentes devem se desenvolver naturalmente, sem que ocorra interferência no processo de maturação (ZIMIRING e LANGER, 2014, p. 406). Os erros e acertos cometidos durante a infância e adolescência fazem parte do processo de desenvolvimento saudável e deixar com que a criança e o adolescente aprendam sem que haja maiores interferências seria o mais adequado para o crescimento.

No que se refere à liberdade sexual do adolescente:

Ainda que em nosso país (Ministério da Saúde, 2006), as políticas dos direitos humanos garantam a vivência plena da sexualidade independente do quesito etário, devemos problematizar que, na prática, crianças e nem mesmo adolescentes são efetivamente contemplados por estes direitos, em especial porque há uma incompreensão compartilhada socialmente que associa direitos sexuais à violação sexual. Ou seja, compreendem-se os direitos sexuais como sinônimo de combate ao abuso, exploração e violência sexual, algo a ser erradicado do universo infanto-juvenil, e perde-se a dimensão do que deve ser afirmado, dos sentidos e desdobramentos que oxigenam o encontro sexual, das tensões e negociações entre corpos e trocas subjetivas. Não obstante, convém destacar que o nicho que trata das violações se faz necessário, visto que não há uma relação saudável com a sexualidade quando os limites do outro atravessam e silenciam o nosso próprio; entretanto, ressaltamos a importância de que mais elementos façam parte efetivamente da garantia dos direitos sexuais.<sup>1</sup>

Ou seja, o direito à sexualidade da criança e do adolescente acaba sendo reprimido, pois é tratado como risco e até mesmo tabu, tendo como critério unicamente a faixa etária, que apesar de ter extrema importância para os casos em que adultos abusam de crianças e adolescentes, como já narrado, não define

---

<sup>1</sup> CARVALHO, Cintia de Souza et al. **Direitos Sexuais da Criança e adolescentes: avanços e entraves**. Disponível em: <[http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0103-56652012000100006](http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0103-56652012000100006)> Acesso em 09/03/19.

maturidade e autonomia para que possa desfrutar da liberdade sexual como direito fundamental. O Estado coíbe a liberdade dos jovens com a ideia de proteção integral.

A Lei 8.069/90 reconhece a condição de adolescente desde os 12 anos de idade, conferindo-lhe o direito de viajar desacompanhado por todo território nacional e, inclusive, responder por atos infracionais. Ademais, tem capacidade para decidir sobre a sua colocação em família substituta mediante guarda, tutela ou adoção. Com tantos poderes decisórios, não seria possível compreender que seja absolutamente incapaz de decidir sobre questões que envolvam a sexualidade em situações onde não há indícios de abuso.

É inevitável que crianças e adolescentes entrem na vida sexual muito mais cedo do que nas gerações anteriores, uma vez que hoje o acesso à informação está muito mais próximo e fácil e o desenvolvimento e maturação ocorrem de maneira muito mais rápida. A sociedade vê naturalidade na relação amorosa entre jovens, que possuem, inclusive, convivência com os pais e a família, sendo, muitas vezes, a relação aprovada por eles.

Partindo-se da premissa de que crianças e adolescentes são sujeitos em desenvolvimento, é possível afirmar que não possuem completa consciência dos seus atos e, portanto, não podem ser responsabilizadas da mesma forma que adultos. E é justamente por isso que o legislador optou, no caso do crime de estupro, por retirar a necessidade de violência e/ou grave ameaça, na medida em que a criança e/ou o adolescente ainda não possui discernimento necessário para consentir e se responsabilizar pela vida sexual, por exemplo.

O bem jurídico a ser resguardado em crimes sexuais vai além da dignidade sexual da criança e do adolescente, mas também aborda a questão psicológica do indivíduo que é vítima desse tipo de crime. De fato é inegável a importância da tipificação do estupro de vulnerável, mas também não se pode ignorar a existência de exceções quando há consciência no relacionamento entre dois menores de 18 anos. Seria correto, portanto, punir o ato, na medida em que ele se encaixaria perfeitamente no tipo penal: fato típico, ilícito e culpável? Ou, nesses casos, deveria haver uma relativização?

O legislador, ao criar o tipo penal e retirar dele a necessidade de violência levou em consideração crimes em que a idade da vítima e do acusado são extremamente diferentes, crimes nos quais há um adulto, tirando vantagem de

uma criança/adolescente, a fim de satisfazer a própria lascívia. Não foram considerados, nesse momento, os casos em que há pequena diferença de idade entre vítima e acusado, sendo, portanto, de extrema importância a reflexão trazida no presente trabalho.

## **2. APONTAMENTOS SOBRE OS CRIMES DE ESTUPRO E ESTUPRO DE VULNERÁVEL**

Antes da Lei 12.015/09 havia dois delitos distintos, o de estupro, no artigo 213 e o de atentado violento ao pudor, no artigo 214. Ambos os crimes exigiam violência ou grave ameaça em sua execução, entretanto, quando praticados contra menores de 14 anos, falava-se em presunção de violência em virtude da idade da vítima.

Pela fragilidade do argumento da presunção de violência, tal requisito subjetivo levantava diversos questionamentos. Por exemplo: se a vítima fosse prostituta, se houvesse consentimento, se houvesse relação de namoro entre autor e vítima – essas eram uma das questões levantadas. Com o advento da Lei 12.015/09 todas elas foram encerradas e adotou-se, então, o requisito objetivo da idade da vítima.

Outra mudança significativa ocorrida com o advento da Lei 12.015/09 foi a união do crime de atentado violento ao pudor com o crime de estupro. Antes da referida Lei, o artigo 214 do Código Penal dispunha sobre atentado violento ao pudor: “Constranger alguém, mediante violência ou grave ameaça, a praticar ou permitir que com ele se pratique ato libidinoso diverso da conjunção carnal” (DECRETO-LEI Nº 2.848, 1940), ou seja, os atos preparatórios ao crime de estupro e/ou qualquer ato que não se caracterizasse pela conjunção carnal eram abarcados pelo tipo penal de atentado violento ao pudor.

Ainda, era necessário, no estupro, o sujeito ativo homem e o sujeito passivo mulher, ocupando-se, portanto, o atentado violento ao pudor das demais situações. Com a alteração legislativa esses atos foram incluídos no tipo penal previsto no artigo 215, ou seja, estupro, não havendo diferenciação entre eles.

Atualmente o crime de estupro consiste em “constranger alguém, mediante violência ou grave ameaça, a ter conjunção carnal ou a praticar ou

permitir que com ele se pratique outro ato libidinoso”. (Código Penal, artigo 213, *caput*).

A necessidade de uma mudança legislativa decorreu, também, do desenvolvimento da sociedade no que se refere ao entendimento sobre casal. Percebeu-se que o estupro poderia ocorrer tanto entre homem e mulher quanto entre dois homens ou duas mulheres.

O mesmo ocorreu com o crime de estupro de vulnerável, previsto no artigo 217-A do Código Penal que consiste em “ter conjunção carnal ou praticar outro ato libidinoso com menor de 14(catorze) anos.” (DECRETO-LEI Nº 2.848, 1940). Assim, a partir de 2009, a prática de conjunção carnal ou de ato libidinoso diverso, sem que haja a necessidade do emprego de violência, é considerada crime de estupro.

O novo tipo penal criado pela Lei 12.015/09 tornou crime, então, praticar ato sexual com menor de 14 anos, independentemente de consentimento e da existência ou não de violência ou grave ameaça. A vulnerabilidade a que se refere o artigo significa:

Vulnerabilidade é uma palavra de origem latina, derivando de *vulnus* (*eris*) que significa “ferida”, sendo irredutivelmente definida como suscetibilidade de ser ferido, significação etimológico-conceitual, originária e radical que se mantem em todas as evocações do termo, na linguagem corrente ou especializada, tendo surgindo por vez primeira no Relatório Belmont; nele, a classificação se estendia tanto às pessoas singulares como populações, querendo dirigir-se aos que se encontram numa situação de exposição agravada e que possam vir a ser feridas, isto é, serem prejudicadas nos seus interesses pelos interesses de outrem no âmbito das pesquisas biomédicas; e, mais especificamente, nas experimentações humanas. (NEVES, 2006, p. 158)

Vulnerável, portanto, seria a pessoa que se encontra em posição agravada e que possa vir a ser ferida facilmente, pessoa relativa ou absolutamente incapaz de proteger a so própria ou a seus interesses e que tem sua liberdade de consentir limitada.

Apesar do instituto do estupro de vulnerável buscar proteger a criança e o adolescente de relações sexuais abusivas, tendo em vista a incapacidade desses indivíduos de darem um consentimento válido, já que se encontram em situação de vulnerabilidade, deve-se observar que menores de 14 anos estão em fase de intenso desenvolvimento orgânico e psíquico, uma vez que “em torno dos nove até aproximadamente os catorze anos de idade, o adolescente passa

pelo processo biológico de puberdade; um fenômeno orgânico de maciço desenvolvimento hormonal.”<sup>2</sup>

Por esses motivos e preocupando-se em garantir todos os direitos fundamentais aos quais têm direito crianças e adolescentes é que se faz importante a análise da chamada *Romeo and Juliet Law*, criada nos Estados Unidos, e que poderia ser utilizada no Brasil para tratar de casos excepcionais nos quais não há abuso, mas sim uma relação consentida entre adolescentes quase que da mesma idade.

### **3. ANÁLISE DA *ROMEO AND JULIET LAW* E A (IM)POSSIBILIDADE DE RELATIVIZAÇÃO DO CRIME DE ESTUPRO DE VULNERÁVEL**

Analizou-se, até o presente momento, o crime de estupro, bem como o de estupro de vulnerável. Levou-se em consideração, entretanto, que a ideia do legislador ao criar a lei seria proteger o vulnerável de pessoas adultas, de má índole, que buscam satisfazer sua lascívia com crianças, adolescentes e até mesmo bebês, indivíduos adultos com uma grande diferença de idade entre vítima e acusado.

Neste tópico, tratar-se-á da excepcionalidade, ou seja, casos que a Lei não considerou e que acontecem frequentemente no cotidiano: situações de relações amorosas entre adolescentes com pequena diferença de idade, crianças e adolescentes que se encontram no mesmo desenvolvimento psicológico e emocional.

Para isso, faz-se importante trazer ao presente estudo o princípio da adequação social, concebido por Hans Welzel, segundo o qual não se pode reputar criminosa uma conduta tolerada pela sociedade, ainda que se enquadre em uma descrição típica. São condutas que embora subsumidas em um tipo penal, são materialmente atípicas porque socialmente adequadas, ou seja, estão em consonância com a ordem social.

---

<sup>2</sup> CERZER, Cleon S. Desenvolvimento Infanto-Juvenil e os Desafios da Realidade. Disponível em: < <http://www.crianca.mppr.mp.br/modules/conteudo/conteudo.php?conteudo=74>> Acesso em: 09/03/2019.



Romeu e Julieta, obra Shakespeareana, conta a trágica história de amor de dois jovens. Romeu com aproximadamente 16 anos e Julieta, 13 anos. A obra deu nome à lei criada nos Estados Unidos chamada *Romeo and Juliet Law*.

*Romeo and Juliet Law* foi a Lei criada para cuidar de casos excepcionais nos quais há relação amorosa entre adolescentes cuja diferença de idade não ultrapasse 5 anos e haja sexo consentido entre eles. No Brasil, quando mencionada, a Lei foi denominada Exceção de Romeu e Julieta.

A *Romeo and Juliet Law* passou a integrar os crimes de violação sexual e as Leis de cada Estado, nos Estados Unidos, especificam quais proteções elas podem trazer, entre elas: redução do delito para um delito menor; redução da pena; permissão de que o réu tenha seu registro apagado após o cumprimento da sentença e eliminação da exigência de que o réu registre-se como agressor sexual ou reduza o tempo que ele deve permanecer nos registros de agressores sexuais.<sup>3</sup>

As disposições da Lei variam de Estado para Estado, sendo a diferença de faixa etária permitida para que o instituto seja aplicado de até 5 anos. É permitido, também, impor requisitos como idade máxima para o infrator e idade mínima para a vítima, que variam de 21 anos para 13, respectivamente.<sup>4</sup>

A Suprema Corte do Estado da Geórgia, cuja legislação criminalizava a conduta sexual consensual entre adolescentes, liberou da prisão Genarlow Wilson, um jovem de dezessete anos de idade que estava preso pela prática de sexo oral com uma menina de 15 anos. A legislação do Estado, à época, criminalizava a conduta de práticas sexuais entre adolescentes, e o acusado fora condenado a 10 anos de prisão. Entretanto, a Corte determinou que Wilson fosse liberado após dois anos de cumprimento da pena, afirmando que a sentença teria sido grosseiramente desproporcional ao crime.<sup>5</sup>

Na Itália também há previsão semelhante, na qual o ato sexual realizado entre menores não é punido quando a diferença de idade entre eles for de até 3

---

<sup>3</sup> Legal Dictionary. **ROMEO AND JULIET LAWS**. Disponível em: <<https://legaldictionary.net/romeo-and-juliet-laws/>> Acesso em 10/03/19.

<sup>4</sup> Legal Dictionary. **ROMEO AND JULIET LAWS**. Disponível em: <<https://legaldictionary.net/romeo-and-juliet-laws/>> Acesso em 10/03/19.

<sup>5</sup> GOODMAN, Brenda. **Georgia Court Frees Man Convicted in Sex Case**. Disponível em: <[https://www.nytimes.com/2007/10/27/us/27georgia.html?rref=collection%2Ftimestopic%2FWilson%20C%20Genarlow&action=click&contentCollection=timestopics&region=stream&module=stream\\_unit&version=latest&contentPlacement=1&pgtype=collection](https://www.nytimes.com/2007/10/27/us/27georgia.html?rref=collection%2Ftimestopic%2FWilson%20C%20Genarlow&action=click&contentCollection=timestopics&region=stream&module=stream_unit&version=latest&contentPlacement=1&pgtype=collection)> Acesso em: 10/03/19.

anos. Para as hipóteses em que a diferença de idade for um pouco maior, casos menos graves, foi estabelecida uma causa de diminuição de pena de até dois terços. O Código Penal Brasileiro esqueceu-se ou apenas deixou de prever essas situações e, por isso, na esteira do direito comparado, vê-se a necessidade de que o direito brasileiro pudesse começar a adotar posição semelhante nos casos em que não for constatada a exploração sexual dos adolescentes, ou seja, para hipóteses em que o ato sexual resulta de relação de afeto.<sup>6</sup>

Imagine-se, por exemplo, o relacionamento amoroso de dois adolescentes em que o menino possui 15 anos e a menina 13. Ambas as famílias consentiram o relacionamento e, em determinado momento esses jovens, de forma consensual e afetiva, praticam qualquer ato libidinoso, ainda que não seja exatamente a conjunção carnal. À título de exemplo: o menino toca nos seios da menina durante o namoro, de forma consentida, podendo ela oferecer resistência a qualquer momento, se assim o quisesse, entretanto, não o faz.

Diante de tudo que foi narrado, não há como negar que de acordo com a legislação brasileira se estaria diante do crime de estupro de vulnerável, na medida em que atos libidinosos estão previstos no tipo penal e o consentimento da vítima não é relevante em função da sua idade. No entanto, deveria haver, na situação hipotética, a relativização do tipo penal, uma vez que há diferença mínima de idade entre os envolvidos, há relação amorosa e principalmente consentida pelos próprios adolescentes e pelos seus responsáveis. Ademais, a gravidade do ato narrado no exemplo não corresponderia com a gravidade da sanção aplicada ao estupro de vulnerável.

Nessa situação, a atuação do direito penal como repressor estaria afetando o desenvolvimento saudável e natural ao qual nos referimos nos tópicos anteriores. O descobrimento da sexualidade faz parte da maturação e do desenvolvimento do adolescente. O direito penal e em especial o Estatuto da Criança e do Adolescente visam protegê-los, entretanto, trazendo a teoria da

---

<sup>6</sup> JUSBRASIL, **Para juíza, ato sexual consentido em relação de afeto com menor de 14 anos não é crime**. Disponível em: <https://ambito-juridico.jusbrasil.com.br/noticias/312364886/para-juiza-ato-sexual-consentido-em-relacao-de-afeto-com-menor-de-14-anos-nao-e-crime> Acesso em 10/03/19.

maturação e intervenção mínima, o adolescente possui o direito de cometer erros e acertos e com eles aprender.

Ressalta-se que a intenção do legislador ao criar o crime de estupro de vulnerável e definir a idade de 14 anos não foi coibir situações como relacionamentos amorosos entre adolescentes, mas sim criminalizar adultos que satisfazem a lascívia com crianças que não possuem a compreensão devida do que realmente está acontecendo. Os casos de violência sexual contra vulnerável no Brasil são alarmantes e merecem plena atenção da legislação. Entretanto, punir adolescentes por atos que fazem parte do desenvolvimento saudável poderia ser visto como aplicação da Lei sem a individualização dos acontecimentos.

Até que haja uma alteração legislativa prevendo casos como o exemplo narrado, caberá ao legislador identificar e relativizar ou não a vulnerabilidade baseada na faixa etária. Nesse interim, cabe trazer o direito norteamericano da exceção de Romeu e Julieta.

Ainda, tratar como estupro de vulnerável toda e qualquer relação entre adolescentes sem a análise do caso concreto poderia acabar permitindo com que atos de vingança, eventualmente, fossem praticados por ex namorados. Nesse sentido:

O problema desta norma estanque aparecerá nos casos em que os agentes queiram praticar relações sexuais saudáveis, no curso de um relacionamento ainda que breve (ou duradouro), como parte de sua iniciação sexual, antes de completar catorze anos. Nessa hipótese, os agentes colocam-se mutuamente em uma situação de risco iminente (“estupro bilateral”), pois a conduta configura o tipo do art. 217-A do CP, e enquanto não vier à tona, perante a autoridade policial, aos pais ou aos responsáveis, não interessará ao Direito; entretanto, se, por exemplo, logo após as práticas sexuais os adolescentes terminam o relacionamento e um deles se sente traído ou usado, poderá fazer uso da norma penal para desforra pessoal, na medida em que fora, formalmente, vítima do crime de estupro de vulnerável, bastando para tanto que tenha duas testemunhas que possam relatar a relação mantida e os comportamentos de ambos, na constância do relacionamento. Parece-nos evidente que caberá ao juiz a difícil missão de avaliar a conduta dos agentes para absolver o estuprador, baseado em critérios objetivos. É que, com a norma do art. 217-A, ampliou-se sobremaneira o espectro do “estuprador”, podendo ele tanto ser o doente mental, que visava ao prazer por meio da violência e da opressão do sexo oposto, até adolescentes na descoberta da vida sexual. (FAYET, 2011, p.p 102-103)

Ou seja, não caberia ao direito penal punir casos de vinganças pessoais entre jovens e/ou condutas culturalmente aceitas em nossa sociedade. Por isso a importância da análise de cada caso e da relativização do requisito objetivo idade em casos como os narrados acima.

## **INDICAÇÕES CONCLUSIVAS**

A presente pesquisa buscou analisar e diferenciar os crimes de estupro, estupro de vulnerável, atentado violento ao pudor e importunação ofensiva ao pudor. Para isso, foram conceituados os crimes e contravenções citados, bem como exemplificados.

Considerando os argumentos trazidos, percebe-se que a ideia do legislador ao tipificar o crime de estupro de vulnerável foi proteger esses vulneráveis de indivíduos cuja lascívia se satisfaz em um abuso, indivíduos muitas vezes acometidos por pedofilia.

O Estatuto da Criança e do Adolescente considera, como já dito anteriormente, que a criança ou o adolescente possuem discernimento suficiente para, a partir dos 12 anos, viajar desacompanhada por todo território nacional, decidir sobre a sua colocação em família substituta nos casos de guarda provisória, tutela ou adoção e até mesmo responder por atos infracionais. Entretanto, tirou do adolescente a possibilidade de decidir sobre os atos da sua vida sexual alegando que não possui discernimento para tanto.

Analisando os casos de forma atenta, assim como devem ser observados quando está em questão a guarda provisória de uma criança/adolescente, seria possível julgar se os envolvidos na relação amorosa possuem discernimento para tanto ou não. Mais uma vez ressalta-se que essa exceção deve ser cuidadosamente analisada e não apenas aplicada a letra fria da Lei ou, de qualquer forma, a exceção a ela.

Tendo em vista os argumentos e fatos apresentados, percebe-se que a sociedade, e em especial o universo de crianças e adolescentes, encontram-se em constante e rápida mudança, sendo que o direito não consegue acompanhar esse desenvolvimento com a mesma velocidade, pelo menos não de maneira taxativa na legislação.

Comparar o sistema legal de um país com o outro exige extrema cautela, uma vez que as leis de um país estão intimamente ligadas com os valores sociais e com a cultura daquele povo. Entretanto, ao analisar-se a *Romeo and Juliet Law*, percebe-se que, nesse caso, os Estados Unidos passaram a prever situação que o Brasil não vislumbrou e, portanto, “emprestar” essa Lei para o direito brasileiro seria prevenir o acontecimentos de possíveis danos e injustiças do sistema penal.

Frisa-se a importância de permitir às crianças e adolescentes que se desenvolvam de forma natural e com a menor interferência estatal possível. Permitir que o Estado decida inclusive sobre relações sexuais advindas de relacionamentos afetivos seria conferir poder absoluto para o Estado, impedindo que as crianças e adolescentes se desenvolvam de forma saudável e natural.

O princípio da adequação social corresponde exatamente ao que é trazido no presente trabalho, lembrando que não é plausível que se puna situações que são socialmente adequadas e aceitas. O ordenamento jurídico pátrio sequer deveria classificar uma relação consentida entre um casal de namorados ou ficantes – para trazer a correta denominação proferida pelos adolescentes – como conduta típica, passível de punição.

Assim, a aplicação do instituto norteamericano no Brasil é uma conclusão admissível, na medida em que, conforme demonstrado, caso ocorra a análise dos casos de maneira apurada e com os cuidados frente à prova constituída, as circunstâncias do fato e a idade dos envolvidos, seria possível verificar a existência ou não de abuso sexual. O uso da Lei deve ser cuidadoso, uma vez que não se ignora a possibilidade de abuso sexual entre vítimas de idade semelhantes. Entretanto, mais uma vez, a análise do caso concreto com extremo cuidado poderá revelar se é ou não o caso de punição por estupro de vulnerável.

## **BIBLIOGRAFIA**

BRASIL. **Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de Dezembro de 1940**. Código Penal. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/Del2848.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848.htm)>. Acesso em 06 de janeiro de 2019.

\_\_\_\_\_. Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990 dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Brasília, 13 de julho de 1990; 169º da Independência e 102º da República.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal, parte especial**. 9ª edição, 2ª Tiragem. São Paulo. Saraiva, 2015.

CARVALHO, Cintia de Souza et al. **Direitos Sexuais da Criança e adolescentes: avanços e entraves**. Disponível em: [http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0103-56652012000100006](http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0103-56652012000100006)

CEREZER, Cleon S. **Desenvolvimento Infanto-Juvenil e os Desafios da Realidade**. Disponível em: <http://www.crianca.mppr.mp.br/modules/conteudo/conteudo.php?conteudo=74>>

COSTA, Ana Paula Motta. **Os adolescentes e seus direitos fundamentais: da invisibilidade à indiferença**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012.

FAYET, Fabio Agne. **O delito de estupro**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2011.

GOODMAN, Brenda. **Georgia Court Frees Man Convicted in Sex Case**. Disponível em: [https://www.nytimes.com/2007/10/27/us/27georgia.html?rref=collection%2Ftimestopic%2FWilson%2C%20Genarlow&action=click&contentCollection=timestopics&region=stream&module=stream\\_unit&version=latest&contentPlacement=1&qtype=collection](https://www.nytimes.com/2007/10/27/us/27georgia.html?rref=collection%2Ftimestopic%2FWilson%2C%20Genarlow&action=click&contentCollection=timestopics&region=stream&module=stream_unit&version=latest&contentPlacement=1&qtype=collection)>

JUSBRASIL, **Para juíza, ato sexual consentido em relação de afeto com menor de 14 anos não é crime**. Disponível em: <https://ambito-juridico.jusbrasil.com.br/noticias/312364886/para-juiza-ato-sexual-consentido-em-relacao-de-afeto-com-menor-de-14-anos-nao-e-crime>

LOPES JÚNIOR, Aury. **Direito processual penal e sua conformidade constitucional**. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

MACHADO, Martha de Toledo. **A proteção Constitucional de Crianças e Adolescentes e os Direitos Humanos**. São Paulo: Manole, 2003.

NEVES, M. Patrão. Sentidos da Vulnerabilidade: característica, condição, princípio. In: **Revista Brasileira de Bioética Brasília: Sociedade Brasileira de Bioética**, 2006. v. 2

NUCCI, Guilherme de Souza. **Crimes Contra a Dignidade Sexual**, ed. 3, São Paulo, Revista do Tribunais, 2012.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Princípios constitucionais penais e processuais penais**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais Ltda, 2012.

PRADO, Luiz Regis. **Curso de direito penal brasileiro**. 15 ed. rev., atual. e reformulada. São Paulo, ed: Revista dos Tribunais, 2017.

SARAIVA, João Btaista Costa. **O “depoimento sem dano” e a “romeo and juliet law”.** Uma reflexão em face da atribuição da autoria de delitos sexuais por adolescentes e a nova redação do art. 217 do CP. Disponível em: <[https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/4414592/mod\\_resource/content/1/O%20depoimento%20sem%20dano%20e%20a%20romeo%20and%20juliet%20law.%20Artigo%20Boletim%20IBCCRIM.pdf](https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/4414592/mod_resource/content/1/O%20depoimento%20sem%20dano%20e%20a%20romeo%20and%20juliet%20law.%20Artigo%20Boletim%20IBCCRIM.pdf)>

ZAFFARONI, Eugênio Raul; BATISTA, Nilo; ALAGIA, Alejandro; SLOKAR, Alejandro. **Direito Penal Brasileiro – I.** 4ª ed. Rio de Janeiro. Revan, 2017.

ZIMIRING, Franklin E.; LANGER, Máximo, TENENHAUS, David S. **Juvenile Justice in Global Perspective.** IV Series: Youth, crime, and justice series, New York University Press, 2015.