

**A RELATIVIZAÇÃO DO RIGOR LEGAL NO CRIME DE  
ESTUPRO DE VULNERÁVEL EM FACE DOS DIREITOS  
FAMILIARES**

**Bruno Spinelli<sup>a</sup>, Mayara Ferrari<sup>a</sup>, Fábio Agne Fayet<sup>c</sup>**

- a) Estudante de Direito da FSG.**
- b) Estudante de Direito da FSG.**
- c) Doutor em Ciências Criminais da (PUCRS). Professor de Direito Penal da FSG.**

\*Bruno Spinelli, endereço: Rua Campos Júnior, 915 - Caxias do Sul - RS - CEP: 95097-620. E-mail: bspinelli@fsg.edu.br

\*Mayara Ferrari, endereço: Rua Doutora Beatriz Bedin, 296 – Caxias do Sul – RS – CEP: 95110834. E-mail: mayaraferrari.af@gmail.com

(Orientador) Dr. Fabio Agne Fayet, endereço: Rua Os Dezoito do Forte, 2366, Caxias do Sul - RS - CEP: 95020-472. E-mail: fabio.fayet@fsg.edu.br

**Palavras-chave:**

Estupro de Vulnerável, vulnerabilidade relativa, vulnerabilidade absoluta, presunção de vulnerabilidade

**INTRODUÇÃO:** Até 2009, o Código Penal considerava, pelo disposto no art. 224, a presunção de violência no caso de relação com menor de 14 anos, assim, discutia-se se esta presunção era absoluta ou relativa. Após isso, com o advento Lei 12.015/09, o legislador deixou de considerar a presunção de violência de modo que, por si só, a conduta da relação carnal ou a prática de ato libidinoso com menor de 14 anos é suficiente para configuração do crime de estupro de vulnerável. Dessa forma, esta pesquisa objetiva, através da doutrina e jurisprudências, responder a pergunta: A vulnerabilidade do menor de 14 anos no crime de estupro é relativizável? A complexidade do tema faz com que a doutrina tenha posições distintas.

**FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA:** O legislador brasileiro quando se refere aos crimes sexuais adota a idade de 14 anos como parâmetro há décadas, enquanto o Estatuto da Criança e do Adolescente (1990) define como adolescente os maiores de 12 anos, e estes, inclusive, respondem pelos seus atos dependendo das circunstâncias, uma das situações que faz parecer válido o debate a respeito da relatividade da vulnerabilidade no tocante ao menor de 14 anos (NUCCI, 2014). Parte da doutrina entende que, apesar de o legislador nitidamente buscar tornar absoluto o conceito de vulnerabilidade, este deveria admitir prova em contrário nos casos acima de 12 anos, isso quando a suposta vítima possui vida sexual ativa e voluntariamente pratica o ato libidinoso com alguém, podendo-se afirmar que não há violação ao bem jurídico protegido,

sua dignidade sexual (ESTEFAM, 2011). Além disso, atualmente, vivemos em um mundo tecnológico, onde o acesso a informações através da internet, escola ou amigos, faz com que os pais ou representantes legais mesmo que querendo não consigam fiscalizar o comportamento dos filhos (SILVA, 2020). Não obstante, a Lei 12.594/12 dispõe que “é assegurado ao adolescente casado ou que viva, comprovadamente, em união estável o direito à visita íntima”, sendo assim o Estado tem certo o reconhecimento da precoce iniciação sexual do adolescente, que, pelo ECA é o maior de 12 anos, tendo em vista que não há expressa previsão legal de idade para constituir união estável (NUCCI, 2014). Historicamente, quando o Código Penal de 1940 reduziu a idade para a presunção de violência de 16 para 14 anos, destacou-se que nem sempre os impúberes são capazes de querer ou consentir, até mesmo manifestar sua vontade à falta de consentimento, o que justificaria a presunção de violência disposta em lei na época (HUNGRIA, 1981). Com a redução do limite de idade, a alteração buscou atender à evidência de um fato social contemporâneo: a precocidade no conhecimento dos fatos sexuais (BRASIL, 1940). Sabe-se que em casos corriqueiros em regiões mais afastadas e carentes é comum os adolescentes assumirem união estável muito cedo, arcando com as responsabilidades de um adulto. Ignorando essa realidade, estaria-se criminalizando pais de família responsáveis pelo sustento da entidade familiar (ARAÚJO, COELHO, 2012). Por outro lado, ao tratar-se de crimes sexuais contra vulnerável estamos falando do seu desenvolvimento sexual e não liberdade sexual, assim, a conduta tipificada no Art. 217-a do Código Penal, visa proteger o menor de modo que, ao chegar na sua fase adulta, possa exercer livremente sua liberdade sexual sem nenhum tipo de trauma (BITENCOURT, 2011). Deste forme é irrelevante se o menor tem vida sexual ativa, pois a tutela sobre o bem jurídico protegido independe de qualquer juízo moral (MIRABETE, FABBRINI, 2011). **MATERIAL E MÉTODOS:** Para a realização desse resumo, utilizou-se método de pesquisa exploratório bibliográfico com referência em livros, artigos e websites. **CONCLUSÃO:** Portanto, sabendo que há decisões que consideram a existência de contexto amoroso e família constituída, e assim entendem pela atipicidade material da conduta, pautando-se na ausência de adequação e necessidade e levando em conta a dignidade do menor, no caso de filho, e proteção da família; conclui-se como inegável a ausência de dispositivo jurídico que abranja essa realidade, tendo em vista que o artigo 217 - A ainda deixa a dúvida quanto à supracitada vulnerabilidade - se absoluta ou não.

## **REFERÊNCIAS**

BITENCOURT, Cezar Roberto. Tratado de direito penal: parte especial. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

BRASIL. **Código Penal**, Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Vade mecum. São Paulo: Saraiva, 2015.

COELHO, Alexs Gonçalves ; ARAUJO, Rodrigo Silva Perez. O estupro de vulnerável e sua aplicabilidade e interpretação à luz do Estatuto da Criança e do Adolescente.: Análise do espírito do legislador (exposição de motivos do Código Penal) e da realidade social brasileira na atualidade. Revista Jus Navigandi, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 17, n. 3219, 24 abr. 2012. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/21594>. Acesso em: 6 mai. 2023.

ESTEFAM, André; GONÇALVES, Victor. Direito Penal - Parte Geral. 8ª Ed. São Paulo. 2019.

HUNGRIA, Nelson. Comentários ao Código Penal, Volume VIII, 5ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 1981.

MIRABETE, Julio Fabbrini; FABBRINI, Renato N. Código Penal interpretado. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2011.

NUCCI, Guilherme de Souza. Crimes contra a dignidade sexual. 5. ed. rev., atual. e ampl. - Rio de Janeiro: Forense, 2014.

SILVA, Antonio José Ferreira Da. Uma análise sobre a relativização da vulnerabilidade quanto à vítima menor de 14 anos no crime de estupro de vulnerável. 2020. Disponível em <https://jus.com.br/artigos/83854/uma-analise-sobre-a-relativizacao-da-vulnerabilidade-quanto-a-vitima-menor-de-14-anos-no-crime-de-estupro-de-vulneravel>