

ASPECTOS POLÊMICOS DO ESTUPRO DE VULNERÁVEL AOS MENORES DE 14 ANOS: RELATIVIZAÇÃO DA VULNERABILIDADE EM CASOS EXCEPCIONAIS

Jacqueline Thaoana MENDES¹
Florestan Rodrigo do PRADO²

RESUMO: O presente trabalho aborda as mudanças ocorridas nos crimes sexuais com o advento da lei 12.015/09. Em primeiro plano, menciona-se a evolução do delito de estupro no ordenamento jurídico, sua introdução na lei dos crimes hediondos e ainda, uma das mais relevantes mudanças trazidas pela lei supramencionada, que dividiu o crime de estupro e o crime de estupro de vulnerável, tipificando-os em artigos distintos. Ainda, ao decorrer da pesquisa estão descritos as divergências doutrinárias e jurisprudenciais, que após o advento da lei em análise, continuou a divergir entre a natureza da vulnerabilidade do menor de 14 (catorze) anos, se seria absoluta, como percebe-se na intenção do legislador, ou relativa. Em suma, este trabalho tem como foco principal a possibilidade de relativização da vulnerabilidade dos menores de 14 anos em casos de excepcionalidade.

Palavras-chave: Estupro. Vulnerável. Vulnerabilidade. Absoluta. Relativização.

INTRODUÇÃO

A lei dos crimes sexuais, Lei nº 12.015/09 trouxe significativas alterações ao nosso ordenamento jurídico. Uma delas foi tipificar separadamente o delito de Estupro do crime de Estupro de Vulnerável.

Os Tribunais, anteriormente a lei, divergiam se a presunção era absoluta ou relativa da vulnerabilidade dos menores de catorze anos, ao passo que, uma vez entendida como presunção absoluta de violência, não faria sentido algum o réu, em tese de defesa arguir o consentimento da vítima. Este sujeito, de qualquer forma, estaria cometendo o crime de estupro com violência presumida.

¹Discente do 7º termo do curso de graduação em Direito pelo Centro Universitário “Antônio Eufrásio de Toledo” de Presidente Prudente. E-mail: artsjatocristal@hotmail.com

²Mestre em ciências jurídicas pela Universidade Estadual do Norte do Paraná - UENP. Professor de Direito Penal, Prática Penal e de Medicinal Legal do Centro Universitário Toledo de Presidente Prudente - SP, Advogado Público da Funap – SP. E-mail: florestan_prado@yahoo.com.br

O legislador, contudo, acreditou que com a nova redação dada pela lei dos crimes sexuais, tipificando o estupro de vulnerável como crime autônomo, encerrassem-se tais divergências, objetivando o núcleo do tipo em “*ter ou praticar conjunção carnal ou qualquer ato libidinoso*” e definindo o sujeito passivo por uma faixa etária, ou seja, “*com menores de 14 anos*”. Destarte, a vulnerabilidade da vítima passou a ser, como regra, absoluta.

No primeiro item deste artigo, far-se-á um esboço histórico de ambos os delitos sexuais, desde os *primórdios* da antiguidade até os dias atuais, hoje já autônomos pela nova redação dada pela lei 12.015/09.

Já o segundo item tem por objetivo conceituar a vulnerabilidade, objeto das discussões hodiernas.

O núcleo desta pesquisa, contudo, é analisar a possível relativização da vulnerabilidade aos casos excepcionais, segundo o posicionamento de diversos doutrinadores, entre eles o Ilustre Guilherme de Souza Nucci.

Foi utilizado, neste trabalho, o método dialético no sentido de provocar, de maneira constante, a revisão de conceitos atinentes à vulnerabilidade dos menores de catorze anos.

Fixada esta premissa geral, foi utilizado o método dedutivo para concluir-se que embora a intenção do legislador fosse de conceder proteção, mormente aos menores de 14 anos, impondo como regra a vulnerabilidade destes agentes como absoluta, há a aplicação da relativização da vulnerabilidade, que deve, neste contexto, ser levado em consideração o conjunto de fatores ensejadores presentes em cada caso concreto.

1 O ADVENTO DA LEI 12.015/09 NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

A violência sexual constantemente esteve presente em meio à sociedade.

No direito romano, *Stuprum violentum* encaixava-se na tipificação de *crimen vis*, reprimido pela *Lex Julia de vi publica*, que se penalizava com pena de morte.

Em outras palavras, o estupro em sentido estrito, se configurava em manter conjunção carnal com donzela, mulher virgem, casadas ou viúvas honestas.

Segundo os dogmas religiosos, se um homem mantivesse conjunção carnal, com uma mulher virgem, tanto o homem que abusou quanto a mulher virgem, caso o ato ocorresse em local onde a vítima pudesse pedir socorro, seriam apedrejados. Diferentemente se o agressor encontrasse a mesma donzela no campo, distante de sua cidade, e a obrigasse, mediante violência física, a manter relação com ele. Neste caso, somente o homem seria apedrejado (NUCCI, 2014, p. 34).

Após significativas mudanças no percorrer do tempo, surge o Código Penal de 1940, que, no seu título V, ainda tratou da proteção aos costumes sexuais, não se atentando, àquela época, à dignidade sexual, haja vista que o padrão da época era, ainda, a moral, o costume, o qual o legislador ainda não se preocupava em proteger o direito fundamental individual.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, houve um reforço para a necessidade de se proteger além dos costumes.

Houve uma mudança de foco e de proteção. Agora, o bem jurídico tutelado passa a ser a dignidade sexual de cada um, ou seja, o direito que se tem de escolher o parceiro que se quer manter relação sexual.

Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

I - a soberania;

II - a cidadania;

III - a dignidade da pessoa humana;

IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa;

V - o pluralismo político. (grifou-se)

A dignidade sexual passou a ser entendida como uma espécie do gênero do princípio da dignidade da pessoa humana. Como observado de maneira sagaz por Ingo Wolfgang Sarlet (2001, p.60)

“A qualidade intrínseca e distintiva de cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e corresponsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos.”

Destarte, surge o título VI do código penal, com nova redação dada pela lei 12.015, de 07 de agosto de 2009, alterando o título “Dos Crimes contra os Costumes” para “Dos Crimes contra a Dignidade Sexual”

TÍTULO VI
DOS CRIMES CONTRA A DIGNIDADE SEXUAL
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.” (NR) (grifou-se)

Não obstante, a Lei nº 8.072/90, que dispõe sobre os crimes hediondos, agrava as penas de determinados crimes tipificados no Código Penal Brasileiro; entre eles o Estupro e suas demais modalidades, de modo que o agente agressor que comete o tipo penal está sujeito às regras mais rígidas criadas pela lei dos crimes hediondos, no que diz respeito ao regime de cumprimento de sanção penal.

Conclui-se, nesta vereda, que hoje os bons costumes são protegidos de forma secundária, por exemplo, no delito de Ato Obsceno (artigo 233 do Código Penal), ou seja, o bom costume continua protegido, mas de forma indireta, ao passo que a dignidade sexual é o objeto jurídico tutelado.

1.1 O Estupro e o Estupro de Vulnerável como tipos penais distintos

Antes da alteração, dada pela lei 12.015/09, a redação do crime de estupro, no artigo 213 do Código Penal se dava por “*constranger mulher à conjunção carnal, mediante violência ou grave ameaça*”, conforme Nucci (2009, p. 874), cuja pena até hoje se perfaz em reclusão de 6 (seis) a 10 (dez) anos.

Após a vigência da supracitada lei, o Estupro conceitua-se como “*constranger alguém, mediante violência ou grave ameaça, a ter conjunção carnal ou a praticar ou permitir que com ele se pratique outro ato libidinoso*”, trazendo-nos a notória convicção de que o termo “*constranger alguém*”, elencado no artigo 213 do código penal brasileiro, mostra que a vítima pode ser qualquer pessoa, homem ou mulher, e que conjunção carnal é a cópula, o coito vaginal, e o ato libidinoso é qualquer ato que não se enquadre na situação de conjunção carnal.

Não obstante, a violência presumida vinha disposta no artigo 224 do código penal.

Entendia-se por violência presumida se a vítima era menor de catorze anos.

A lei 12015/09 revogou o artigo 224 do Código Penal. Não se fala mais em violência presumida; passou-se a considerar tipo próprio, denominado hoje de “Estupro de Vulnerável”, com previsão no artigo 217 – A capítulo II.

Capítulo II

DOS CRIMES SEXUAIS CONTRA 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.

(...)

O legislador, por fim, depois da alteração da lei, entendeu que pela fragilidade de certas pessoas, estas deveriam ser protegidas de uma maneira maior ainda do que uma pessoa não considerada vulnerável. Portanto, vulnerável é a pessoa que tem mais fragilidade, por isso precisa de mais proteção.

Quando se fala de crimes contra vulneráveis, entende-se como desnecessário o dissenso da vítima, ou seja, a falta de consentimento, pouco importa, ao passo que caracterizará o tipo penal previsto no artigo 217 – A.

Por fim, com a nova categoria do estupro de vulnerável não há mais presunção de violência. Destarte, eliminada a presunção de violência, desclassificar-

se-á a falsa aferição de possibilidades concretas contra os interesses do acusado (NUCCI, 2013).

Vulnerabilidade é algo mais abrangente do que a capacidade ou não de consentir. É um conceito muito mais amplo do que o simples fato de ter capacidade de consentir.

Para o legislador é vulnerável qualquer pessoa em situação de perigo, fragilidade e que independentemente de consentir ou não, devem ser protegidas de maneira mais concreta.

A lei, portanto, veio para pacificar as divergências existentes nos tribunais sobre a presunção de vulnerabilidade absoluta ou relativa.

Inicialmente, essa presunção de violência era considerada absoluta, ou seja, não se admitia prova ao contrário. Por exemplo, se o indivíduo tinha 13 anos, a violência era presumida. Entretanto, alguns tribunais entenderam que essa presunção seria relativa, de modo que se teria que analisar o caso concreto averiguando-se a aptidão da pessoa de dar o consentimento. Se na prática o réu conseguisse provar que a própria vítima tinha condição de consentir, não era presunção de violência. Assim, a conduta seria atípica.

Entretanto, ainda com a alteração feita pela Lei 12.015 de 2009, que adotou o conceito de presunção absoluta de violência, o crime de estupro de vulneráveis continua a despertar debates no tocante a esta presunção.

Nesse vértice, será possível considerar um maior de 12 anos e menor de 14 anos (considerado adolescente pelo Estatuto da Criança e do Adolescente – ECA) absolutamente vulnerável, considerando sua experiência sexual ou seu consentimento, e ainda, levando em consideração a realidade fática que os jovens dessa faixa etária vivenciam, em absolutamente todos os casos, sem exceções? Discutir-se-á essa questão no item a seguir.

2. A VULNERABILIDADE

O conceito de vulnerável tomou rumos oriundos de divergências na doutrina e na jurisprudência, desde a vigência da lei dos crimes contra a liberdade

sexual, discussão essa que se compara às divergências que havia em relação à presunção de violência.

Neste contexto, vale mencionar o entendimento do professor Rogério Greco, que a Lei 12.015 conseguiria por um basta na relativização da presunção de violência, como se observa:

“Hoje, com louvor, visando acabar, de uma vez por todas, com essa discussão, surge em nosso ordenamento político penal, fruto da Lei nº 12.015, de 7 de agosto de 2009, o delito que se convencionar denominar de estupro de vulnerável, justamente para identificar a situação de vulnerabilidade que se encontra a vítima. Agora não poderão os Tribunais entender de outra forma quando a vítima do ato sexual for alguém menor de 14 (quatorze) anos”. (Greco, 2013)

Vale mencionar que após a vigência da supracitada lei, menores foram os números de decisões dos tribunais que antes divergiam sobre a relativização da vulnerabilidade, decidindo pela absolvição do réu, aplicando então, ao caso, o texto frio da lei.

Neste sentido, segue abaixo a apelação do STJ de Santa Catarina:

PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. RECURSO DA DEFESA. SENTENÇA CONDENATÓRIA. CRIME DE ESTUPRO DE VULNERÁVEL (CP, ART. 217-A). ADVENTO DA LEI 12.015/2009. SUPERAÇÃO DA DISTINÇÃO ENTRE PRESUNÇÃO ABSOLUTA E RELATIVA. CONSENTIMENTO DA VÍTIMA CONSTITUI INDIFERENTE PENAL. IDADE COMO ELEMENTO DA TIPICIDADE. ERRO DE TIPO NÃO EVIDENCIADO. ELEMENTOS COMPROVAM CIÊNCIA QUE SE TRATAVA DE MENOR DE 14 ANOS. SENTENÇA CONFIRMADA. - O agente que pratica conjunção carnal com menor de catorze anos, ciente de sua idade, comete o crime de estupro de vulnerável, previsto no art. 217-A, do Código Penal, ainda que a vítima não seja mais virgem e tenha consentido com a relação sexual. - O agente que mantinha contato com a vítima por algum tempo não pode invocar erro de tipo para eximir-se da responsabilidade penal quando os elementos de prova afastam a tese do suposto desconhecimento da idade. - Parecer da PGJ pelo conhecimento e improvidamento do recurso. - Recurso conhecido e improvido.
(TJ-SC, Relator: Carlos Alberto Civinski, data de Julgamento: 08/07/2013, Primeira Câmara Criminal Julgado)

Doutro norte, mister ressaltar o posicionamento do Ilustre doutrinador Guilherme Souza Nucci:

“[...] a norma continuará a despertar debate doutrinário e jurisprudencial. O nascimento do tipo penal não tornará sepulta a discussão acerca do caráter relativo ou absoluto da anterior presunção de violência [...]”

E ainda, neste mesmo ápice, presunção de vulnerabilidade quando for absoluta, não há como se fazer prova ao contrário; já a presunção relativa admitir-se-ia provar em contrário, logo, o acusado terá direito à defesa (NUCCI, 2013).

O que se percebe é que a intensão do legislador, foi, definitivamente, determinar que menores de 14 anos sejam vistos como pessoas absolutamente vulneráveis, pouco importando o caso concreto.

Entrementes, há de se falar da necessidade de trazer à baila, situações complexas, em que, pela letra fria da lei não admite exceções, mas, em análise à realidade fática, considerando que hoje os jovens vivem, sem sombra de dúvidas admitir-se-ia a relativização em caso de excepcionalidade da presunção de vulnerabilidade.

Nesta toada, insta mencionar ainda, o julgado do Tribunal de Justiça de São Paulo:

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002878-65.2013.8.26.0575 COMARCA: SÃO JOSÉ DO RIO PARDO. MINISTÉRIO PÚBLICO VOTO Nº. 10.167 APELAÇÃO. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. ABSOLVIÇÃO. NECESSIDADE. VÍTIMA QUE CONTA COM 12 ANOS COMPLETOS. VULNERABILIDADE RELATIVA. NECESSIDADE DE HOMOGENEIZAR O SISTEMA PENAL, UTILIZANDO O CRITÉRIO ETÁRIO ADOTADO PELO ECA. INEXISTÊNCIA DE VIOLÊNCIA PRESUMIDA. AUSÊNCIA DE QUALQUER COAÇÃO FÍSICA OU MORAL. ACUSADO E VÍTIMA QUE INICIARAM BREVE RELACIONAMENTO. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AO BEM JURÍDICO LIBERDADE SEXUAL. APELO PROVIDO. [...] considerando a idade da vítima, é mister analisar o seu consentimento em relação aos atos sexuais. Como se verifica, a ofendida narrou ter se envolvido amorosamente, ainda que por breve período, com o acusado [...]. A alteração introduzida pela lei 12.015/2009 não eliminou a controvérsia doutrinária e jurisprudencial quanto a ser relativa ou absoluta a presunção de violência prescrita no antigo art. 224 do Código Penal. O debate, agora, cinge-se à relativização, ou não, da vulnerabilidade da vítima. Conforme tenho defendido, não caminhou bem o legislador ao deixar de homogeneizar a definição de criança e adolescente, ora protegendo o menor de 12 anos (Estatuto da Criança e do Adolescente), ora resguardando o menor de 14 anos (Código Penal). Desta feita, a absolvição é a melhor medida. (RELATOR: GUILHERME DE SOUZA NUCCI. DATA DO JULGAMENTO: 28/07/2015.)

Não podemos fechar os olhos para o fato de que a infância vem sendo “encurtada”, de modo que jovens, tanto meninas quanto meninos da faixa etária em questão, em sua grande maioria, não aparentam portes físicos de criança esmirrada, e que o acesso à informação, tecnologia avançada, dentre outros fatores vem estimulando o seu amadurecimento precoce.

Sabe-se, contudo, que o mundo está mais liberal para os ensinamentos sexuais, conseqüentemente, as crianças estão cada vez mais cedo entrando na vida sexual, tornando, assim, possivelmente imagináveis situações de relação amorosa, entre um maior de 18 anos e um menor de 14 anos, e que, por conseqüência, venha ao longo do relacionamento ocorrer relação sexual.

Segundo o Ministro do Supremo Tribunal Federal Marco Aurélio de Mello, no HC 73.662/MG:

”[...] nos nossos dias não há crianças, mas moças com doze anos. Precocemente amadurecidas, a maioria delas já conta com discernimento bastante para reagir ante eventuais adversidades, ainda que não possuam escala de valores definidos a ponto de vislumbrarem toda a sorte de conseqüências que lhes podem advir.

Neste contexto, já se manifestou o Supremo Tribunal de Justiça nesse Recurso Especial:

RECURSO ESPECIAL. ESTUPRO. VIOLÊNCIA PRESUMIDA. PRESUNÇÃO RELATIVA. SITUAÇÃO CONCRETA A AFASTAR A HIPÓTESE DELITIVA. RELACIONAMENTO ENTRE JOVENS IMPÚBERES. ATINGIMENTO DA MAIORIDADE. MANUTENÇÃO DO RELACIONAMENTO AMOROSO. Em recente decisão da Sexta Turma (HC 88.664/GO), restou afirmado que a violência presumida prevista no núcleo do art. 224, “a”, do Código Penal, deve ser relativizada conforme a situação do caso concreto, cedendo espaço, portanto, a situações da vida das pessoas que afastam a existência da violência do ato consensual quando decorrente de mera relação afetivo-sexual. No caso dos autos, não se era de esperar que, iniciado o relacionamento entre jovens impúberes, e adquirida a maioridade por um deles, as relações sexuais, a partir daí, passassem a configurar a violência presumida só porque prevista a conduta na norma incriminadora. Recurso especial do ministério público desprovido para manter a absolvição do Recorrido.
(STJ, Relator: Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Data de Julgamento: 27/10/2009, T6 - SEXTA TURMA)

Denota-se que para Nucci a natureza da presunção deveria ser relativa para aquela pessoa que tem até 13 anos e absoluta para o menor de 12 anos. (NUCCI, 2013)

Diante deste contexto, pode-se assegurar que a relativização da vulnerabilidade poderia ser arguida em tese de defesa quando comprovado pelo réu ter havido um relacionamento amoroso entre as partes. Causa esta, ensejadora da relação sexual, tornando o fato atípico.

Como bem menciona Gisele Mendes de Carvalho (ANO 20 – Nº 238 – JULHO – 2012):

“Majoritário o entendimento de que se trata de uma vulnerabilidade relativa, que pode ser derrubada havendo prova em contrário que demonstre a maturidade sexual do menor, afastando-se assim o paternalismo estatal que protegeria a dignidade sexual dos menores de 14 anos mesmo contra a sua vontade”.

Em meio à celeuma exarada, entre divergências doutrinárias e jurisprudenciais, como algumas expostas no presente trabalho, há o que se parece, uma solução ao imbróglio jurídico, consistente a uma nova redação dada ao artigo 217 – A.

Esta nova redação se encontra no anteprojeto do novo código penal, que tem por objetivo por fim, de uma vez por todas á discussão, como segue abaixo:

Estupro de vulnerável
Art. 186. Manter relação sexual vaginal, anal ou oral com pessoa que tenha até doze anos:
Pena – prisão, de oito a doze anos.
§ 1º Incide nas mesmas penas quem pratica a conduta abusando de pessoa portadora de enfermidade ou deficiência mental, ou de quem, por qualquer outra causa, não pode oferecer resistência ou não possui o necessário discernimento. (SENADO FEDERAL).

Destarte, cairia por terra o entendimento incongruente exarada pelo artigo 217 – A vigente em relação ao Estatuto da Criança e do Adolescente, uma vez que a idade do vulnerável passaria de 14 anos para 12 anos de idade.

3. CONCLUSÃO

Inegavelmente o legislador brasileiro emanou extrema cautela positivando a presunção absoluta com a redação dada pela lei 12.015/09 quanto ao delito de estupro de vulnerável art. 217 – A.

Viu-se, nesta presente pesquisa, que tal diploma legal não foi eficaz o suficiente para pacificar os entendimentos doutrinários e jurisprudenciais sobre a questão, ao passo que, inúmeros julgados, como alguns mencionados neste trabalho, vêm adotando, em casos de excepcionalidade, a relativização da vulnerabilidade.

As críticas, contudo, quanto a esta relativização da presunção da vulnerabilidade, nos casos dos menores de catorze anos, insistir-se-ão, sem sombra de dúvidas, em pautar-se que há a ofensividade jurídica em relação a este menor, haja vista a existência intrínseca na conduta, de modo que, a vítima nesta faixa etária, segundo fatores biologicamente comprovados, não tem o desenvolvimento mental completo de consentir a prática de relações sexuais, ainda que apresente experiências de vida promíscua que por ventura venha ter.

Doutro norte, em sentido contrário a lei, indubitavelmente se faz necessário levar-se em conta o comportamento das vítimas dos crimes sexuais, e, conseqüentemente o acesso que estas têm no mundo repleto de informações que hoje vivemos.

Neste contexto, ainda vale salientar o forte argumento de Nucci (2015) de que o legislador equivocou-se ao não homogeneizar a definição da criança e do adolescente, ora protegendo o menor de 12 anos (como prevê o Estatuto da Criança e do Adolescente), ora resguardando o menor de 14 anos (no Código Penal).

Acredita-se, portanto, que o presente artigo explanou de forma concisa a necessidade de se valer ressaltar a análise de cada caso concreto, de modo que, haveria, em casos de excepcionalidade, injustas condenações, ao seguir o texto da lei, equiparando um sujeito maior de idade que por ventura venha manter relação amorosa com um a “vítima” (assim denominada pelo artigo 217 – A do código penal) menor de catorze anos e maior de doze anos. Este sujeito, certamente não se equipara àquele ser nauseante que comete o mesmo delito, mediante violência ou grave ameaça contra aquele (a) nesta faixa etária, ou ainda, aquele cliente que se vale de prostituição infantil, ciente de que mantém relação sexual com um menor, praticando, destarte, o disposto no artigo 218 – B do mesmo diploma legal.

Por derradeiro, conclui-se que a objetivação da presunção da vulnerabilidade, exposta pelo legislador, como regra, deve ser seguida pela sociedade, haja vista a não violação do princípio da legalidade, mas, em casos excepcionais, a relativização da vulnerabilidade deve se persistir, em consonância com o que dispõe o Estatuto da Criança e do Adolescente, ou seja, inegavelmente que a vulnerabilidade deve ser vista como absoluta para as crianças menores de 12 anos de idade, entretantes, relativa, em análise ao caso concreto, aos maiores de 12 anos completos, para que assim seja válida a simetria de normas e aplicada a eficiente justiça largando-se do nosso ordenamento jurídico brasileiro.

BIBLIOGRAFIA

BRASIL. **Lei nº 12.015/09, de 07 de agosto de 2009**. Dispõe sobre a alteração do título VI do Código Penal de 1940. Presidência da República, Casa Civil Subchefia para Assuntos Jurídicos. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/lei/l12015.htm. Acesso em 16/04/2016

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal, 1988.

JUSBRASIL. Dispõe sobre a apelação, **recurso provido. TJ- SP**. <http://tj-sp.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/217749125/ap5-sp-0002878-6520138260575/inteiro-teor>. Acesso em: 17/04/2016

CAPEZ, Fernando. **Curso de Direito Penal, volume 3, parte especial: dos crimes contra a dignidade sexual a dos crimes contra a administração pública** (arts. 213 a 359-H) / Fernando Capez. – 10. ed. – São Paulo: Saraiva, 2012.

GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal: parte especial, volume III** / Rogério Greco. – 10. ed. Niterói, RJ: Impetus, 2013.

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

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.

ESTEFAM, André. **Crimes Sexuais – Comentários à Lei 12.015/2009**. São Paulo: Saraiva, 2009.

DIREITONEWS. **Vulnerabilidade absoluta – julgados**. Disponível em <http://www.amodireito.com.br/search?q=vulnerabilidade+absoluta>. Acesso em 18/04/016

ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. Lei 8069 de 13 de julho de 1990. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm. Acesso em 03/05/2016

CARVALHO, Gisele Mendes de. CHAGAS, Edmar José. **O STJ e a polemica em torno do valor do consentimento do menor de 14 anos no crime de estupro. Publicação oficial do Instituto Brasileiro de Ciências Criminais**. Boletim IBCCRIM – Ano 20 – nº 236 – Julho – 2012.

SAMANTA JENIFER BASSO, **OS CRIMES DE ESTUPRO E DE ESTUPRO DE VULNERÁVEL NA LEI 12.015/2009: CONSIDERAÇÕES CRÍTICAS**, Monografia, unijui - universidade regional do noroeste do estado do rio grande do sul. Disponível em <http://www.bibliodigital.unijui.edu.br>. Acesso em 03/05/2016