

**CLAYTON DA SILVA BEZERRA  
GIOVANI CELSO AGNOLETTO**

Organizadores

# PEDOFILIA

## REPRESSÃO AOS CRIMES DE VIOLÊNCIA SEXUAL CONTRA CRIANÇAS E ADOLESCENTES



**doutrina e prática**

(A visão do Delegado de Polícia)

Colaboradores

Alesandro Gonçalves Barreto  
Breno Azevedo de Carvalho  
Carla Cristina Oliveira Santos Vidal  
Charles Bicca  
Clayton da Silva Bezerra  
Coriolano Aurélio de Almeida Camargo Santos  
David Augusto Fernandes  
Emerson Wendt

Giovani Celso Agnoletto  
Guilherme Caselli  
Hazenclever Lopes Cançado  
Henrique Hoffmann Monteiro de Castro  
Higor Jorge  
Paula Mary Reis de Albuquerque  
Ruchester Marreiros Barbosa

**Prefácio: Senador Magno Malta**



6



**CLAYTON DA SILVA BEZERRA**

O autor é Doutorando em Ciências Jurídica e Sociais pela Universidad Del Museo Social Argentino - UMSA, **Especialista em Direito e Processo Penal** - AVM-Universidade Cândido Mendes - 2008, Especialista em Direito Processual Civil - AVM Universidade Cândido Mendes - 2004, MBA em Gestão - Fundação Getúlio Vargas - 2003, Tutor da Academia Nacional de Polícia - ANP, É Delegado de Polícia Federal, Integrante do Grupo de Estudos da criminalidade cibernética Organizada - da Academia Nacional de Polícia - ANP - Presidente do Sindicato dos Delegados de Polícia Federal no Rio de Janeiro. Vice-Presidente da Federação Nacional dos Delegados de Polícia Federal. Coordenador Geral da Ação Social Federal Kids. Foi Gerente Operacional de **Segurança Cibernética** para a Copa das Confederações - FIFA 2013, Gerente Operacional de **Segurança Cibernética** para Encontro Mundial da Juventude - 2013, Gerente do Projeto de **Segurança Cibernética** no evento da Organização das Nações Unidas - ONU, Rio+20 - junho - 2012 - GEPNet.



**GIOVANI CELSO AGNOLETTI**

Aluno especial do curso de **Doutorado** da Escola de Comunicação e Artes da Universidade de São Paulo - USP, no Programa de Ciências da Comunicação, é **Mestre** pelo Instituto Mauá de Tecnologia (área de meio-ambiente), **pós graduado** em Investigação Criminal pela Academia Nacional de Polícia - ANP-DF, pós graduado em Administração de Empresas pela Escola Superior de Propaganda e Marketing - ESPM-SP, **graduado** em Direito pela Universidade Bandeirante - Uniban-SP e também, **graduado** em Comunicação Social pela Escola Superior de Propaganda e Marketing - ESPM-SP. Certificador Oficial do INEP e professor universitário desde 1989, em diversas instituições de ensino superior e atualmente está vinculado à Academia Nacional de Polícia em Brasília, como Tutor de EAD, em disciplinas afetas a área de segurança pública. É Delegado de Polícia Federal, lotado no Estado de São Paulo, já atuou como Policial Civil na cidade de São Paulo é também Oficial da Reserva da arma de Infantaria do Exército Brasileiro.

# PEDOFILIA

## REPRESSÃO AOS CRIMES DE VIOLÊNCIA SEXUAL CONTRA CRIANÇAS E ADOLESCENTES



**doutrina e prática**

(A visão do Delegado de Polícia)

---

B574c

Bezerra, Clayton da Silva/Agnoletto, Giovani Celso  
PEDOFILIA - Repressão aos crimes de violência sexual contra crianças e adolescentes/  
Clayton da Silva Bezerra, Giovani Celso Agnoletto 1.ed.- Rio de Janeiro; Mallet  
Editora, 2019.  
256p.; 16 x 23 cm. (Doutrina e Prática – A visão do delegado de polícia - 6)

Inclui bibliografia  
ISBN 978-85-53020-17-1

1. Processo penal. 2. Direito penal..  
I. Bezerra, Clayton da Silva. I. Agnoletto, Giovani Celso. VI. Série

CDD: 340

CDU:343.1 (81)

---

07/07/2017

**Clayton da Silva Bezerra**  
**Giovani Celso Agnoletto**  
Organizadores

**PEDOFILIA**  
**Repressão aos crimes de violência**  
**sexual contra crianças**  
**e adolescentes**

Doutrina e prática  
(A Visão do Delegado de Polícia)

1ª Edição – 2017 – Rio de Janeiro – RJ



Impressão no Brasil

©Clayton da Silva Bezerra e Giovani Celso Agnoletto (Orgs.)

©M. Mallet Editora Ltda.

Projeto Gráfico e Capa  
Ana Carolina Mallet

Diagramação  
Guilherme Reis

Revisão  
Mauro Mallet

Supervisão editorial  
Clayton da Silva Bezerra  
Giovani Celso Agnoletto

Editor  
Mauro Mallet

1ª EDIÇÃO – 2017 – Rio de Janeiro

Reservada a propriedade literária desta publicação e  
todos os direitos para Língua Portuguesa pela  
M. MALLET EDITORA LTDA

Tradução e reprodução proibidas, total ou parcialmente Conforme a Lei nº 9.610 de 19 de  
fevereiro de 1998.

Rua Ferreira Sampaio 38 – Encantado CEP 20756-010 – Rio de Janeiro – RJ  
Tel./Fax (21) 4106-8235 - Celular (whatsapp) 21 99613-0628

Site: [www.malleteditora.com.br](http://www.malleteditora.com.br)  
e-mail: [vendas@malleteditora.com.br](mailto:vendas@malleteditora.com.br)



Impressão no Brasil

# AGRADECIMENTOS

Não poderíamos deixar de agradecer aos amigos de profissão (civil e federal) que aceitaram o desafio de escrever esta obra para mostrar ao mundo acadêmico o pensamento deste operador do direito que é o delegado de polícia.



# APRESENTAÇÃO

*...pedofilia, substantivo feminino.  
Perversão que leva um indivíduo adulto a se sentir sexualmente atraído por  
crianças.*

*Prática efetiva de atos sexuais com crianças  
(p.ex., estimulação genital, carícias sensuais, coito etc.).*

*Pedófilo é uma palavra de origem grega “paidóphilos”,  
e significa “aquele que gosta de criança”.*

Para nós do Conselho Editorial desta coleção, após o lançamento do primeiro título (Inquérito Policial) em outubro de 2015, nos sentimos envaidecidos pela citação feita a esta coleção, em pelo menos duas ocasiões, no Supremo Tribunal Federal, a mais alta corte deste país. Para a nossa surpresa, em junho de 2017, os Ministros Marco Aurélio de Mello e Luiz Edson Fachin, fizeram referências expressas ao Livro 04 “colaboração premiada”, em um julgamento de grande importância (em julgamento junto ao “plenário” da corte, com relação à validade da colaboração premiada da JBS), o que nos faz acreditar que estamos no caminho certo para levar à frente o desafio de estabelecer e divulgar uma “doutrina policial”.

Além desta obra (a sexta...), já foram publicados **três** livros da Coleção “**pensamentos acadêmicos**” e a “**rádio polícia cidadã**” já uma realidade nos meios de comunicação, levando ao ar, diariamente, para o mundo inteiro através da internet, a visão do Delegado de Polícia, a nossa visão... o nosso pensamento!

Este **sexto** livro “**Pedofilia – Doutrina e Prática Policial. A visão do Delegado de Polícia**” é o resultado do esforço acadêmico de vários estudiosos deste tema tão atual e inquietante e que tanto nos causa espécie, principalmente a nós que temos filhos.

Embora esta obra trate de maneira exaustiva sobre os crimes de violência sexual contra crianças e adolescentes, que “coloquialmente” são apresentados e descritos de maneira coletiva como “pedofilia”, embora tenham suas distinções e variações, vale a pena apresentar a etimologia desta palavra que tanto vem sendo utilizada na atualidade. De acordo com o site Wikipédia, o termo pedofilia é um neologismo introduzido pelo psiquiatra austro-germânico Richard von Krafft-Ebing em sua obra *Psychopathia Sexualis*, publicada em 1886, para qualificar a atração sexual primária por indivíduos impúberes ou no início da puberdade. O termo “pedofilia” aparece no capítulo intitulado “Violação de indivíduos abaixo da idade de 12 anos”, focada nos aspectos psiquiátricos forenses dos abusadores de menores. É formado pelos vocábulos gregos *παις-παιδος*, 'menino-garoto', e *φιλία*, 'amor, amizade'. O seu significado etimológico é, portanto, 'amor/amizade pelas/os crianças/garotos'.

([https://pt.wikipedia.org/wiki/diferenca\\_entre\\_pedofilia\\_e\\_pederastia](https://pt.wikipedia.org/wiki/diferenca_entre_pedofilia_e_pederastia), acesso em julho de 2017)

Assim, se no livro 05 – **Busca e Apreensão**, tratamos de um dos temas de maior importância dentro do trabalho policial, haja vista que todos os dias, em todas as Delegacias do Brasil, nos deparamos com o desafio do trabalho investigativo, de produzir provas, de robustecer o conjunto probatório, e certamente, “a busca”, seja ela onde for conduzida, é uma magnífica fonte probatória, por outro lado, não se pode deixar de mencionar os riscos inerentes ao trabalho policial, quando de sua execução, tanto para a equipe propriamente, como para as testemunhas e investigados, mas há que se levar em conta também, que adentrar na residência de um cidadão, violando um direito constitucional, por si só denota o grau de importância do tema, afinal, ninguém quer ter a “polícia batendo à sua porta de madrugada”..., porém, neste novo título que apresentamos a você leitor, nos deparamos com um trabalho que exige um esforço de abstração acima da média, para evitar que ocorra um envolvimento emocional com a investigação, principalmente durante o cumprimento de medidas cautelares.

O trabalho investigativo de combate e repressão aos crimes que envolvem a violência sexual contra crianças e adolescentes nos impõe um necessário afastamento do crime propriamente, para que não haja uma contaminação pessoal e desde logo se crie um “pré-julgamento” sobre o quê (e principalmente sobre “quem”) se está investigando e que possa vir a comprometer o trabalho policial, a cadeia de custódia, o conjunto probatório, enfim, todo o rito processual/penal para que se obtenha a condenação do réu e efetivamente a justiça seja feita, além disso, infelizmente a história nos ensina que o clamor público pode afetar inclusive a comprovação da autoria

e da materialidade delitiva como foi o caso da “Escola Base”, na cidade de São Paulo.

O site “wikipedia”, define a “Escola Base”, como uma escola particular localizada no bairro da Aclimação, no município de São Paulo. Em março de 1994, seus proprietários (o casal Icushiro Shimada e Maria Aparecida Shimada), a professora Paula Milhim Alvarenga e o seu esposo e motorista Maurício Monteiro de Alvarenga foram injustamente acusados pela imprensa de abuso sexual contra alguns alunos de quatro anos da escola. Em consequência da revolta da opinião pública, a escola foi obrigada a encerrar suas atividades.

O caso foi arquivado por falta de provas.

Vários órgãos de imprensa foram processados por danos morais. Até hoje, o caso é tema de estudos de faculdades e seminários de jornalismo, direito, psicologia, psiquiatria e ciências sociais como exemplo de calúnia, difamação, injúria e danos morais.

([https://pt.wikipedia.org/wiki/Escola\\_Base](https://pt.wikipedia.org/wiki/Escola_Base), acesso em julho de 2017)

Por outro lado, além dos cuidados com relação à fase investigativa, há que se levar em conta também, os cuidados adicionais que se deve ter com relação ao perfil dos policiais que irão compor as equipes de trabalho, quando saímos a campo, para cumprir medidas cautelares.

Desnecessário estabelecer uma diferença entre “buscar provas de crimes financeiros e de buscar provas em crimes de pedofilia”...

Neste tipo de investigação, a técnica investigativa tem que suplantar a mente criminoso (e doentia) do criminoso, para que ao final, seja banido do convívio social e seja efetivamente impedido de voltar a delinquir.

Ainda que seja preso.

Ainda que cumpra pena.

Não haverá reparação possível, com relação aos danos psicológicos causados à (s) vítima (s).

Não pretendemos esgotar o tema, até mesmo porque, o assunto merece

vários volumes, afinal, até mesmo a definição do crime, formas de cometimento, as penas impostas, vem se adequando à nova realidade que o desenvolvimento tecnológico proporciona ao criminoso, que nos tempos modernos, na infinita maioria das vezes se utiliza da internet para a prática e difusão de seus crimes... enfim, há uma inesgotável fonte de experiência a ser publicada, mesmo assim, este já é um ótimo começo.

Assim, apresentamos a você leitor, **o sexto livro** de uma série de estudos afetos ao trabalho daqueles que se interessam pela segurança pública e é, sobretudo, um relato prático do nosso dia a dia, é a forma como nós policiais e agora de outros profissionais - todos estudiosos do direito, colaboramos com a justiça deste país.

O objetivo desta coleção é apresentar um trabalho moderno, atualizado e, sobretudo, escrito principalmente a partir da visão de um Delegado de Polícia, àqueles que operam diariamente no direito criminal, seja como participante ou até mesmo responsável pela formulação de políticas públicas na área de segurança pública, ou até mesmo para estudiosos deste tema, como docente ou até mesmo, para o acadêmico do direito, aquele que na essência, todos somos e nunca deixaremos de ser.

Egon Bittner um grande pesquisador de temas da área de segurança pública, nascido na antiga Tchecoslováquia e que emigrou para os Estados Unidos após a Segunda Guerra Mundial, afirmou em um dos seus mais célebres trabalhos (Aspectos do trabalho policial, Editora da Universidade São Paulo - USP, 2003) que ... *é diferente escrever sobre a atividade desenvolvida pela polícia, com uma visão de dentro ou de fora da polícia, ou seja, escrever sobre a polícia sem ser policial, possivelmente irá ter uma visão diferente da realidade praticada...* assim, mais uma vez, nós os coordenadores e todos os nossos colegas, nos esforçamos para trazer a visão de cada um a partir na nossa experiência cotidiana, esperamos sinceramente que esta obra lhe seja útil e que a partir dele, você leitor, possa ver o trabalho policial, a partir dos nossos olhos...

Após o sucesso do lançamento dos **cinco** primeiros livros desta série, temos a certeza de que trazer a discussão “Pedofilia – Doutrina e Prática Policial”, também irá despertar grande interesse, haja vista a enorme importância que as discussões jurídicas vêm tomando corpo nos últimos tempos.

Sabemos que nenhuma obra é perene, e certamente esta (até mesmo

pela impressionante evolução do tema) não o será, mas o que se apresenta a leitura é de suma importância para os dias atuais e ainda permanecerá em discussão por muito tempo, certamente, até mesmo quando da futura revisão para novos artigos, por isso, temos uma grande expectativa de que você leitor, irá apreciar bastante os novos e inquietantes temas que aqui são apresentados.

No **primeiro** livro desta coleção, “**inquérito policial**”, reconhecia-se e destacava-se a merecida importância deste instrumento para a justiça e para a sociedade (... e não menos importante, também é através de inquérito policial, que aquilo que não é dito, ou declarado como verdadeiro... após um profundo trabalho investigado... vem a tona como verdade real, e os verdadeiros culpados aparecem... e aqui, cabe uma das máximas antigas, que poucos acreditam: o bem prevalece!) tanto que foi escolhido para ser o primeiro título desta coleção.

Já no **segundo** título “**Temas processuais penais da atualidade**”, mais uma vez, até mesmo pela importância que se apresenta, e pela enorme responsabilidade que nos foi depositada, pelo sucesso desta coleção, escolhemos especialistas de diversas áreas de sua atuação, todos Delegados de Polícia, exercendo diuturnamente o trabalho de polícia judiciária, e com grande experiência na condução de investigações criminais e exercendo sua atividade nos mais diversos pontos deste imenso país.

No **terceiro** volume “**Combate ao crime cibernético**”, dada a relevância do tema, e o alto grau de “*expertise*” de estudiosos do Direito Cibernético no Brasil que nos últimos anos vem colaborando para fomentar discussões e para aprimorar a legislação sobre esta matéria, o Conselho Editorial pela primeira vez nesta coleção, convidou um profissional de renome deste ramo das ciências jurídicas e que faz parte dos quadros da OAB (Ordem dos Advogados do Brasil), para contribuir com seus estudos e engrandecer esta publicação, e acertamos em cheio, com uma publicação oxigenada com a visão de um profissional do Direito (embora não seja policial...).

No **quarto** volume “**Colaboração Premiada**”, pela primeira vez a Coleção publica a obra de um “único autor”, mas que sozinho, representa não só uma instituição, mas traduziu, com seu trabalho à frente da Operação Lava Jato, o que a população brasileira anseia e procura, que é a busca da justiça. Esta obra, prefaciada pelo Juiz Federal Sérgio Moro, foi um sucesso

editorial, antes mesmo de ter sido impressa, o tema da “colaboração premiada” é objeto de uma ADIN junto ao STF, que tenta obstaculizar – por parte do PGR – o trabalho realizado pelos Delegados de Polícia, com relação à celebração de acordos de colaboração premiada, por isso a obra nos é tão importante.

No **quinto** volume “**Busca e Apreensão**”, buscamos apresentar uma coletânea de artigos que buscaram apresentar uma das principais fontes de prova, senão a mais importante de todas, que é a busca e apreensão, em várias modalidades de crimes. Certamente, de longe é o título que melhor retrata a parte “prática” do trabalho policial, quando vamos a campo, seja nas ruas, aeroportos, residências, prédios comerciais, enfim, quando estamos em busca de encontrar provas, para fortalecer o conjunto probatório e efetivamente conseguir identificar o autor e a materialidade delitiva.

Buscamos também, para escrever o prefácio desta obra, outro amigo o **Senador Magno Malta**, o qual muito nos lisonjeia, destacando a sua combativa posição no Senado Federal, como presidente da Comissão Parlamentar de Inquérito que ficou conhecida como “A CPI da pedofilia”.

*A CPI (Comissão Parlamentar de Inquérito) – Pedofilia foi criada com base no Requerimento nº 200, de 4 de março de 2008 publicado no Diário do Senado Federal – DSF em 5 de março de 2008, p.4466-4469), por meio do qual se demandou, em conformidade com o art. 145, do Regimento Interno do Senado Federal, conjugado com o art. 58, da Constituição Federal, a criação de uma comissão parlamentar de inquérito, composta de 7 membros e igual número de suplentes, com o objetivo de **investigar e apurar a utilização da Internet para a prática de crimes de “pedofilia”, bem como a relação desses crimes com o crime organizado.***

*Em 25 de março de 2008, foi realizada a 1ª Reunião, destinada à instalação da Comissão, que contou com a presença dos Senadores Magno Malta (PR-ES), Demóstenes Torres (DEM-GO), Romeu Tuma (PTB-SP), Eduardo Azeredo (PSDB-MG), Paulo Paim (PT-RS), Geraldo Mesquita Júnior (PMDB-AC), Cícero Lucena (PSDB-PB) e Sérgio Zambiasi (PTB-RS). Na ocasião, foi eleito Presidente o Senador Magno Malta e Vice-Presidente o Senador Romeu Tuma.*

*Cotejando-se todas as ações empreendidas por esta CPI ao longo de seus 33 (trinta e três) meses de trabalho com o conteúdo do Plano que orientou essa atuação, vê-se que estamos diante de uma Comissão que cumpriu, em todos os aspectos, os fins a que se propôs:*

*a) realização de estudo destinado a apurar a dimensão social do problema*

da “pedofilia”, relacionando suas possíveis origens, formas de abordagem nos diversos campos da ciência e *modus operandi* dos agentes;

b) realização de cuidadoso diagnóstico das dificuldades técnicas e jurídicas para um combate efetivo pelas autoridades públicas à prática da pedofilia por meio da Internet;

c) apresentação de proposições legislativas adequadas a auxiliar as autoridades públicas no combate a delitos de pedofilia, tanto no que se refere à pornografia infantil pela Internet, quanto aos demais crimes sexuais contra crianças e adolescentes, inclusive a exploração sexual e a prostituição infantil;

d) celebração de termo de ajustamento de conduta e acordos de mútua cooperação com empresas privadas – dos setores de telecomunicações, Internet e financeiro – para facilitar a troca de informações que permitam, respeitadas as garantias constitucionais, a localização de usuários que utilizam a Internet para fins ilícitos.

e) colaboração com autoridades públicas responsáveis pela persecução penal e acompanhamento de casos de violência sexual contra crianças e adolescentes em todo o País. O que se revelou essencial para garantir a imparcialidade das investigações e a efetiva aplicação da legislação, sem favorecimentos de ordem política ou econômica.

(<http://pfdc.pgr.mpf.br/atuacao-e-conteudos-de-apoio/atuacao-e-conteudos-de-apoio/publicacoes/crianca-e-adolescente/relatorio-sintetico-da-cpi-da-pedofilia> - acesso em julho/2017)

Na medida em que cresce a sensação de insegurança e de impunidade, saber o que faz a polícia judiciária no Brasil cresce enormemente em importância.

O cidadão comum quer saber também como são empregados os recursos, qual (ou quais) a (s) técnica (s) utilizadas, o grau de profissionalismo de cada um dos profissionais de segurança pública envolvidos, tudo isso aumenta a sua relevância e principalmente, como trabalha a polícia a serviço dos valores de uma sociedade democrática, identificando autores de delitos, produzindo um conjunto probatório valioso, enfim, para a sociedade que se aflige diariamente, o que fica de importante deste trabalho: resolver o crime, punir o responsável, colaborar com a justiça!

Esperamos sinceramente que vocês apreciem este trabalho de pesquisa e que os inspire e incentive a discutir o que aqui está proposto.

Por fim, retomando o que já foi dito no primeiro livro sobre o inquérito policial, esperamos que esta obra também seja útil para todos os atores da “penosa” vida jurídica, de estudantes a magistrados, tornando claro o trabalho de investigação policial presidida pelo Delegado de Polícia que nas palavras do Ministro Marco Aurélio Melo é o “primeiro garantidor da legalidade e da justiça” (HC 84548/SP).

Lembrando as palavras do Delegado Federal Fábio Ricardo Ciavolih Mota ***“Ninguém quer o fim do Inquérito Policial, o que todos querem é O Inquérito Policial”***

# PREFÁCIO

Ao debruçar-se sobre a temática desta obra, com absoluta certeza, o leitor entenderá com clareza que a violência faz parte da natureza humana e pode acontecer nas relações mais íntimas e importantes do sujeito, sendo a doméstica uma constante na sociedade. O fantasma da pedofilia, que há séculos, perambulava de forma impune e livre pelas ruas, lares, igrejas, escolas, clubes e entidades organizadas, hoje, é pela sociedade e pelo Estado visto de outra forma. Após a Comissão Parlamentar de Inquérito – CPI, que tive a oportunidade de presidir no Senado Federal, o Brasil despertou para este crime, hoje, classificado como hediondo. De fato é bárbaro, repulsivo, repugnante e provoca intensa indignação moral.

A Comissão Parlamentar de Inquérito, instalada em março 2008, para investigar a prática de crimes de "pedofilia", bem como a relação desses crimes com o crime organizado, revelou o que há de pior no ser humano e assustou o Brasil quando nos mostrou que o lar, o lugar de proteção e acolhimento, às vezes pode tornar-se lugar de perigo, violação e medo. Quando revelou que autoridades que tinham o dever de proteger crianças estavam envolvidas nos mais repugnantes esquemas de vendas dos frágeis corpos de meninas e meninos em todo o país.

Em 2010, em homenagem póstuma ao senador Romeu Tuma, apresentamos o relatório final da CPI da Pedofilia, que resultou em diversas prisões e investigações de crimes cibernéticos contra crianças e adolescentes. Chegamos até à Organização das Nações Unidas e ousamos pedir e conseguir quebrar o sigilo da internet. Inauguramos uma nova fase de denúncias em todos os setores e segmentos da sociedade. Foi dada voz de prisão para criminosos que se achavam intocáveis e inatingíveis. Foram presos membros do judiciário, líderes religiosos, homens públicos e incautos que acreditavam na eterna impunidade. Até hoje as denúncias avolumaram e chegam aos setores especializados de combate a hedionda pedofilia.

A CPI da Pedofilia não encerrou com a entrega do relatório. Muitos são os frutos ainda hoje. Inúmeras legislações nasceram a partir da mesma e políticas públicas foram inauguradas visando a proteção e defesa das crianças após seu advento. Entre os avanços da CPI destacamos as inúmeras campanhas de alerta e orientação para que as famílias tenham a coragem de denunciar e procurar ajuda nos serviços de auxílio às vítimas de abuso sexual.

O abuso, a exploração e a violência sexual contra crianças e adolescentes no Brasil ainda é uma triste realidade. Os números nos assustam e nos fazem acreditar que há muito por fazer ainda nesta área. Segundo dados divulgados é possível que uma a cada três meninas sejam abusadas sexualmente de alguma forma no Brasil até os 18 (dezoito) anos de idade. Para nossa tristeza, em pesquisa publicada em outubro de 2016 pela ONG Save The Children o Brasil recebeu a classificação como sendo o pior país da América Latina para meninas e, segundo recente levantamento do Banco Mundial, já somos a quarta Nação no ranking global de casamento infantil.

Este livro traz no seu bojo a triste realidade rompendo com o mito de que a relação familiar necessariamente se constitui de amor, paz e afetos generosos. Quebra também o mito de que na religião, nas escolas, todos estão protegidos, e mostra que muitas vezes aqueles que deveriam proteger as crianças são seus próprios algozes. Esta obra por fim deixa claro que quando se trata de abuso sexual, ninguém está acima de qualquer suspeita e que todo cuidado e proteção com as crianças e adolescentes ainda é pouco.

Eis aqui a vitrine do que encontrarão nas próximas páginas. Este livro acadêmico, técnico e abrangente pode ser contextualizado pelo prefácio no sentido de alinhar as expectativas do leitor com as teorias que serão desenvolvidas e com a situação sócio histórica à qual o texto principal se insere. Assim, a vivência empírica desenvolvida nas investigações comprova a natureza e a importância desta literatura.

Tenho centenas de argumentos e adjetivos para qualificar o pedófilo, o abusador e o que explora sexualmente a criança e o adolescente. Não será necessário, já que ao passar estas páginas, encontrará o cerne, a mais profunda apresentação de um estudo científico e toda transparência do maior sofrimento que uma criança pode enfrentar no seu melhor momento de vida.

Faz-se necessário, nesse contexto, a participação de todos na erradicação desse flagelo que envergonha a Nação. Como se sabe, a informação é componente fundamental nas atividades educativas e preventivas de qualquer natureza. Este trabalho, é fruto de toda esta luta. Ao seu idealizador, meu mais alto respeito por apresentar conteúdo de alto nível para informar, cada vez mais, os diversos segmentos e formar uma consciência coletiva no combate ao asqueroso e hediondo crime de abuso sexual contra crianças e adolescentes.

Honrado pelo convite, finalizo provocando o leitor a ter postura de cunho analítico durante a leitura da obra. Que ao final, possa ser também um instrumento em defesa da família como alicerce de uma sociedade estruturada ética e moralmente. Boa leitura, independente da crueldade que pautou esta produção literária.

**Magno Malta**  
**Senador da República**



# EPÍGRAFE

Caiu um avião?!... aparecem os “especialistas” em queda de avião...

Copa do mundo?!... surgem os especialistas em futebol...

Manifestações de rua?! materializam-se os especialistas em manifestações...

Alta da inflação?!... instantaneamente os especialistas em economia...

Baixa da inflação, ajuste fiscal, *impeachment*?!... especialistas em política...

Maioridade penal, liberação de drogas, refugiados, sim, também temos especialistas; e por aí afora...

E como não poderia deixar de ser, quando se discute “segurança pública”, também há uma oportunidade única para aqueles que se autodenominam “especialistas em segurança pública”, mas que na verdade, em sua maioria ou quase a totalidade, são oportunistas!

O inquérito policial – atacado e criticado por muitos desses especialistas – é o principal instrumento utilizado para se chegar à justiça no Brasil, senão o único!

A luta fundamental pelo poder é a batalha pela construção de significado na mente das pessoas, o que explica em grande medida a luta desenfreada desses “especialistas” em criticar a polícia e o trabalho policial, sobretudo, o inquérito.

É possível haver um trabalho investigativo sério, com cadeia de

custódia probatória preservada, com organização temporal, com exposição crítica e técnica dos fatos, com sigilo, com ciência, com tecnicidade... se não houver um inquérito?

Todos aqueles que colaboraram para que esta obra existisse são policiais! Se não somos especialistas, ao menos somos aqueles que fazem do inquérito a razão da nossa existência e lutamos para que este instrumento fique melhor, buscando aprimorar e melhorar a cada dia que entramos em uma Delegacia em qualquer parte deste vasto país.

Nós, os policiais, quando acordamos cedo (ou por vezes, nem dormimos), para ir às ruas e realizar o trabalho que escolhemos por vocação e por orgulho de pertencer a uma instituição policial, certamente podemos resumir em três palavras o nosso dia-a-dia e a nossa expectativa:

**Força, coragem e honra!**

Há justiça sem polícia?

# SUMÁRIO

	Capítulo I	
PERFIL DO PEDÓFILO .....		23
<i>Higor Jorge</i>		
	Capítulo II	
CRIMES PREVISTOS NO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE ....		43
<i>Coriolano Aurélio de Almeida Camargo Santos</i>		
	Capítulo III	
QUESTÕES IMPORTANTES SOBRE OS CRIMES CONTRA A DIGNIDADE SEXUAL .....		59
<i>Ruchester Marreiros Barbosa</i>		
	Capítulo IV	
A PEDOFILIA NA ERA DIGITAL E SUA TIPIFICAÇÃO .....		87
<i>Hazenclever Lopes Cançado</i>		
	Capítulo V	
PORNOGRAFIA INFANTOJUVENIL NA INTERNET: PROCEDIMENTOS E METODOLOGIAS DA POLÍCIA JUDICIÁRIA .....		111
<i>Alesandro Gonçalves Barreto</i> <i>Guilherme Caselli</i>		
	Capítulo VI	
EXPLORAÇÃO SEXUAL DE CRIANÇAS E ADOLESCENTES NA INTERNET..		131
<i>Paula Mary Reis de Albuquerque</i>		
	Capítulo VII	
INFILTRAÇÃO DE AGENTES POLICIAIS NA INTERNET NOS CASOS DE “PEDOFILIA”: LIMITES E PERSPECTIVAS INVESTIGATIVAS .....		147
<i>Por Emerson Wendt</i>		

Capítulo VIII

CONSIDERAÇÕES SOBRE INVESTIGAÇÃO DE CRIME DE ABUSO SEXUAL  
CONTRA CRIANÇAS E ADOLESCENTES E REQUISIÇÃO DE DADOS ..... 163

*Clayton da Silva Bezerra*

*Giovani Celso Agnoletto*

Capítulo IX

A INTERNET: COMO BRINCAR, ESTUDAR E NAVEGAR COM SEGURANÇA,  
EVITANDO A AÇÃO DOS PEDÓFILOS NAS REDES SOCIAIS ..... 177

*David Augusto Fernandes*

Capítulo X

ABANDONO AFETIVO ..... 203

*Charles Bicca*

Capítulo XI

CRIANÇA E ADOLESCENTE VÍTIMA OU TESTEMUNHA DE VIOLÊNCIA ..... 221

*Henrique Hoffmann Monteiro de Castro*

Capítulo XII

ALIENAÇÃO PARENTAL E FALSAS MEMÓRIAS: O RISCO DE UMA  
IMPUTAÇÃO CRIMINAL INVERÍDICA ..... 239

*Breno Azevedo de Carvalho*

*Carla Cristina Oliveira Santos Vidal*

## Capítulo I

# PERFIL DO PEDÓFILO

*Higor Jorge*<sup>1</sup>

Seria exacerbada ingenuidade acreditar na existência de simples características que permitam, de forma rápida e espontânea, identificar com exatidão um indivíduo que possua a propensão ou que realmente pratique abusos contra crianças e adolescentes, contudo existem elementos capazes de nortear a investigação, com indicativos relacionados com esse tipo de desvio.

Inicialmente é importante esclarecer o significado do termo “parafilia”, que é um gênero, sendo que a “pedofilia” pode ser considerada uma das suas espécies. A parafilia, também denominada “perversão sexual” ou “transtorno de preferência sexual” é um conjunto de condutas sexuais diferentes das comumente adotadas na vida em sociedade. A diferença diz respeito ao seu objeto sexual de desejo. O foco, nesses casos, não é o outro ser humano disponível para a realização do ato sexual, mas sim o comportamento ou fantasia que direciona seu desejo.

Segundo Alexandre Saadeh:

Em linhas gerais, podemos dizer que as parafilias ou transtornos de preferência sexual são distúrbios diretamente relacionados à "escolha" do objeto sexual. O termo escolha está em aspas porque até hoje, apesar de toda contribuição da psicanálise e da biologia, não podemos dizer que a definição de um objeto sexual é totalmente inconsciente, determinada socialmente, ou tem sua origem biológica. O que podemos e devemos afirmar é que esta "escolha" é involuntária. Na definição do objeto sexual, a pessoa acaba fixando-se ou num determinado comportamento ou fantasia relacionado com qualquer outra coisa que não outro ser humano adulto - ou adulto jovem -, inteiro e voluntariamente disponível para o ato sexual<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> Delegado de Polícia Civil / SP

<sup>2</sup> SAADEH, Alexandre. **Parafilias ou perversões sexuais ou transtornos de preferência**

Com muita propriedade Harold Kaplan (2003, p. 635) também discorre sobre a parafilia. O autor conceitua a parafilia como sendo o transtorno sexual que tem como componente fantasias de cunho sexual específicas e intensas necessidades, sendo ambas consideradas repetitivas e proporcionadoras de angústia. Conforme o autor:

A fantasia especial, com seus componentes conscientes e inconscientes, constitui o elemento patognomônico, sendo a excitação sexual e o orgasmo fenômenos associados. A influência da fantasia e suas manifestações comportamentais estendem-se além da esfera sexual, invadindo toda a vida da pessoa. As principais funções do comportamento sexual para os seres humanos consistem em auxiliar na formação de vínculos, expressar e melhorar o amor entre as pessoas e para fins de procriação. As parafilias representam um comportamento divergente, no sentido de serem escondidos, por seus participantes, parecerem excluir ou prejudicar outros e perturbarem o potencial para os vínculos entre as pessoas. A excitação parafilica pode ser temporária em algumas pessoas que agem segundo seus impulsos, apenas durante períodos de estresse ou conflito. As principais categorias de parafilias na quarta edição do Manual Diagnóstico e Estatístico de Transtornos Mentais (DSM-IV) são: exibicionismo, fetichismo, frotteurismo, pedofilia, masoquismo sexual, sadismo sexual, voyeurismo, fetichismo transvéstico, e uma categoria separada para outras parafilias sem outra especificação (SOE) (por ex., zoofilia). Uma determinada pessoa pode ter múltiplos transtornos parafilicos.

Uma inquietante matéria sobre a pedofilia foi produzida pela Revista Superinteressante, que noticiou que a Organização Mundial de Saúde (OMS) a definiu como a prática de relação sexual entre uma pessoa maior de dezesseis anos com uma criança na pré-puberdade, ou seja, que possua 13 anos ou menos. A referida matéria citou Jim Hopper, pesquisador do Trauma Center da Faculdade de Medicina da Universidade de Boston, no estado americano de Massachusetts, que afirmou: “Pedofilia é um conceito de doença que abarca uma variedade de formas de abuso sexual de menores, desde homossexuais que procuram meninos na rua até parentes que mantêm relações sexuais com menores dentro de seus lares”<sup>3</sup>.

Ainda, segundo a revista:

Embora a OMS não defina a pedofilia como uma doença, médicos e psicanalistas divergem na forma de classificação e nas estratégias para combater o problema. O conceito é elástico o bastante para explicar desde práticas sádicas com crianças até a contemplação de fotos sensuais de meninas de 15 anos.

---

**sexual.** Saúde Total. Disponível em: <<http://www.saudetotal.com.br/artigos/sexo/pfilia.asp>>. Acesso em: 28 ago. 2016.

<sup>3</sup> Revista Superinteressante. Inocência roubada. Extraído do site: <<http://super.abril.com.br/historia/inocencia-roubada>>. Acesso em: 07 jun. 2016.

A psicanálise define a pedofilia como uma perversão sexual. Não se trata, propriamente, de uma doença, mas de uma parafilia: um distúrbio psíquico que se caracteriza pela obsessão por práticas sexuais não aceitas pela sociedade, como o sadomasoquismo e o exibicionismo. “A criança nunca é parceira na relação de um pedófilo, mas seu objeto, pois é um ser indefeso, dominado sadicamente”, afirma o psicanalista carioca Joel Birman, que atende em seu consultório antigas vítimas das investidas de adultos.

A mesma revista apresentou dados estatísticos que mostram como a questão é grave e o número de vítimas é muito grande:

Por medo da reação da sociedade, grande parte dos casos de pedofilia familiar não vêm à tona. Uma estatística levantada pelo Laboratório de Estudos da Criança (Lacri) da Universidade de São Paulo (USP), mostra a amplitude do problema. O relatório registrou, durante 2001, 1 723 casos de violência sexual contra menores no âmbito doméstico. Intitulado “A Ponta do Iceberg”, o documento apenas inventaria aqueles episódios que chegaram às instâncias oficiais, como varas de família. “Os casos são muito mais numerosos do que nós sabemos”, diz a coordenadora do Lacri, a professora de Psicologia da USP Maria Amélia Azevedo.

A subnotificação dos casos de abuso sexual de crianças e adolescentes é um problema muito sério que impede que os órgãos governamentais e a sociedade tenham a real dimensão da sua gravidade.

Seja pelo fato da vítima ser muito nova e ter receio de contar para as pessoas a sua volta sobre os abusos, ou ser impedida pela família, geralmente muito preocupada com a exposição que a vítima sofreria ou, mesmo na vida adulta, não ter coragem de denunciar os agressores por inúmeros fatores, é possível observar como é corriqueira a omissão das vítimas e seus responsáveis, proporcionando a subnotificação suprarreferida.

A “pedofilia”, conforme consta na obra coordenada por Naira Araújo (2004, p. 18), é considerada uma psicopatologia, uma compulsão obsessiva visando a perversão sexual em que adultos possuem atração sexual por crianças e adolescentes.

Alguns consideram a pedofilia uma síndrome (conjunto de sinais e sintomas) que ocorre em diversas psicopatologias. O pedófilo é um indivíduo aparentemente normal, inserido na sociedade. Costumam ser "pessoas acima de qualquer suspeita" aos olhos da sociedade, o que facilita a sua atuação. A internet, por ser meio econômico, rápido e sigiloso de comunicação universal, vem favorecendo de forma assustadora a atuação dos pedófilos. Através da rede, os pedófilos se organizaram não só para divulgar imagens e oferecer material pornográfico, mas também para divulgar textos em inúmeros sites e por intermédio de e-mails, nos quais advogam pelo direito de adultos optarem sexualmente por crianças e

adolescentes. Nem todos que distribuem a pornografia infantil na internet são abusadores, exploradores sexuais ou pedófilos.

A obra alertou para uma ferramenta que favorece sobremaneira a atuação desses pedófilos que é a internet. É importante ressaltar que tanto a internet comum, utilizada pela maioria das pessoas, bem como a deep web<sup>4</sup>, muito mais restrita, oferecem inúmeros recursos para a interação entre indivíduos com os referidos transtornos, permitindo que eles divulguem pornografia infantil e organizem grupos de pessoas com a finalidade de cometer abusos sexuais contra crianças e adolescentes.

O psiquiatra francês Patrice Dunaigre (1999, p. 15), considerado um dos maiores especialistas em pedofilia, aborda os inúmeros tipos de pedófilos, alguns preferem jovens do sexo masculino, enquanto outros do sexo feminino ou de ambos os sexos.

O referido psiquiatra apresenta classificação sobre dois tipos de pedofilia, uma delas é a pedofilia de situação e a outra é a pedofilia preferencial:

Pedofilia de situação: alguns adultos atacam sexualmente as crianças sem necessariamente sentirem atração sexual por elas. Geralmente são atos isolados, impulsivos, cometidos por indivíduos com personalidade patológica.

---

<sup>4</sup> “O termo "deep web" ("web profunda") tornou-se um termo geral para se referir a todo um conjunto de sites e servidores de internet. Explicar o termo, portanto, não é mais tão simples. Originalmente, a "deep web" eram os sites "invisíveis" - páginas que, por qualquer motivo, não apareciam em mecanismos de busca, especialmente no Google. Eram páginas que, para serem encontradas, necessitavam do uso de diversos mecanismos de busca em conjunto, além de ferramentas adicionais e ferramentas de pesquisa individuais de cada site. O termo se popularizou com uma definição mais compacta para se referir aos sites que necessitam do uso de programas específicos para serem acessados. O mais popular entre eles é o Tor, mas existem outros softwares, como Freenet e I2P. O emprego do termo "deep web" é incorreto neste contexto - o termo certo seria "dark web" (web escura). Porém, como esses sites precisavam de ferramentas especiais para serem acessados, eles não apareciam em mecanismos de pesquisa e, assim, as duas definições não eram incompatíveis. No entanto, com o passar do tempo, parte desses sites de acesso exclusivo via Tor foi disponibilizada (via "pontes de acesso") na web normal - que não necessita de software especial. Com isso, o conteúdo que antes era dessa web "inacessível" foi parar até mesmo no Google. Acessar esse conteúdo, portanto, é tão fácil quanto acessar qualquer outro site. É muito difícil saber com certeza se o termo deep web está sendo usado para se referir a um canal de acesso via Tor ou a páginas e serviços de acesso realmente limitado e restrito, independentemente da tecnologia” (ROHR, Altieres. **Deep web: o que é e como funciona.** G1 Explica. Disponível em: <<http://g1.globo.com/tecnologia/blog/seguranca-digital/post/deep-web-o-que-e-e-como-funciona-g1-explica.html>>. Acesso em: 10 jun. 2016).

Pedofilia preferencial: forma convencional de pedofilia, envolve um desvio sexual visando a crianças na pré-adolescência e é cometido de várias formas.

Pode-se descrevê-las através de vários critérios diferentes: preferência sexual, do tipo exclusivo ou não exclusivo, tipo de violação sexual, estratégias usadas, formas de penetração, traços de caráter, competências sociais fracas ou fortes, etc.

Dentre os elementos que envolvem a prática da pedofilia o autor apregoa denominados aspectos emocionais de pré-agressão, em que os abusadores geralmente apresentam como fatores que proporcionam o desejo de praticar os abusos, a sensação de tédio, o estado de depressão, bem como o fracasso, a impotência etc. Ele também apresenta fatores racionais e considera que dificilmente os abusos são praticados por impulso, sendo definida, antes, toda uma sequência de ações para criar um clima favorável para a prática do abuso (DUNAIGRE, 1999, p. 26).

## PERFIL DO ABUSADOR

Nos tempos atuais tem sido imperiosa a necessidade de se identificar padrões de comportamento de pedófilos com o intuito de prevenir a prática de crimes sexuais contra crianças e adolescentes ou auxiliar na sua investigação.

Conforme estudo elaborado pela psicóloga Fernanda Daltro Santos de Carvalho (2005, p. 14-15), a sutileza das ações do abusador seria uma de suas características. Segundo seu entendimento, o abusador atua de forma sutil, sendo capaz de:

Apenas alisar ou beijar a criança, passar a mão pelo seu corpo incluindo suas genitais, ou nem sequer tocá-las. Neste último caso, o abusador substitui o toque por apresentação de vídeos e revistas pornográficas, a fim de ensiná-las como se faz o ato sexual, ou fica apenas a observar a criança trocar de roupa, ou ainda faz a vítima observar, enquanto este toma banho.

O abusador convence a criança com elogios, presentes e até mesmo dinheiro para que possa ficar observando seu corpo ou tocar a vítima intimamente.

O abusador pode ser quem menos se espera, na realidade, é quem deveria denunciar o abuso e não ser seu agente. Atualmente, muitos casos deste tipo apareceram na mídia, de médicos, padres, mães e pais que abusam da ingenuidade infantil para que possam realizar suas fantasias.

O abusador tem como perfil, a apresentação de transtornos da personalidade e de conduta, orgânicos ou psiquiátricos, alteração comportamental induzida por psicotrópicos ou de ajustamento sexual, sendo que destas disfunções sexuais do agressor, pode se ver o desejo sexual hiperativo (voyeurismo, exibicionismo, estupro, pedofilia, masturbação compulsiva e prostituição), caracterizado pela

frequência aumentada de fantasias e desejos sexuais, sendo conduzidas com compulsividade, sofrimento e falta de controle ao ato. Nesta, o problema de comportamento pode ser visto como uma forma de tranquilizante, diminuindo a ansiedade, medo e solidão. Pode ter sido abusado sexualmente quando criança, mas este perfil não é universal, pois, como será visto mais adiante, existe uma classificação para o abuso sexual, que pode diferenciar pessoas abusadoras. Ele pode ser de qualquer nível social, raça; possuem dificuldades em sua vida sexual; geralmente são pessoas simpáticas, afetivas, amorosas, carinhosas, agradáveis de se conviver, são discretas, não gostam de chamar atenção, aparentam ter bom caráter, podendo assim dizer que são pessoas acima de qualquer suspeita.

Flávia de Araújo Cordeiro (2006, p. 06) discorre sobre as características dos autores de abusos contra jovens, que podem ser homens adultos, mas também podem ser mulheres ou também crianças com mais idade do que a vítima. Conforme a autora:

Abusar sexualmente de uma criança ou de um adolescente não é um atributo exclusivo de jovens e adultos do sexo masculino. Mulheres e até mesmo crianças maiores podem assumir o papel de abusador.

As principais características observadas nessas pessoas são:

- algumas já sofreram abuso sexual quando criança;
- apresentam dificuldades relativas à sexualidade;
- são, geralmente, pessoas "acima de qualquer suspeita", não havendo, aparentemente, nada em seu comportamento que chame a atenção. São amáveis em sua maioria e até mesmo sedutoras;
- podem conquistar a vítima com presentes, elogios, dinheiro.

Segundo Sandro D'Amato Nogueira<sup>5</sup>, a grande maioria dos autores desses crimes sexuais não são inimputáveis. Nesse sentido entende que deve afastar-se o entendimento de que esse tipo de crime tem relação com doença mental:

As estatísticas têm mostrado que 80 a 90% dos contraventores sexuais não apresentam nenhum sinal de alienação mental, portanto, são juridicamente imputáveis. Entretanto, desse grupo de transgressores, aproximadamente 30% não apresenta nenhum transtorno psicopatológico da personalidade evidente e sua conduta sexual social cotidiana e aparente parece ser perfeitamente adequada. Nos outros 70% estão as pessoas com evidentes transtornos da personalidade, com ou sem perturbações sexuais manifestas (disfunções e/ou parafilias). Aqui, se incluem os psicopatas, sociopatas, borderlines, antissociais, etc. Destes 70%,

---

<sup>5</sup> NOGUEIRA, Sandro D'Amato. **Pedófilos ironizam, debocham e desafiam a polícia.** Consultor Jurídico. Disponível em: <[http://www.conjur.com.br/2002-mar-27/policia\\_dificuldades\\_chegar\\_ao\\_pedofilos](http://www.conjur.com.br/2002-mar-27/policia_dificuldades_chegar_ao_pedofilos)>. Acesso em: 01 ago. 2016.

um grupo minoritário de 10 a 20%, é composto por indivíduos com graves problemas psicopatológicos e de características psicóticas alienantes, os quais, em sua grande maioria, seriam juridicamente inimputáveis.

Assim sendo, a inclinação cultural tradicional de se correlacionar, obrigatoriamente, o delito sexual com doença mental deve ser desacreditada. A crença de que o agressor sexual atua impelido por fortes e incontrolláveis impulsos e desejos sexuais é infundada, ao menos como explicação genérica para esse crime. É sempre bom sublinhar a ausência de doença mental na esmagadora maioria dos violadores sexuais e, o que se observa na maioria das vezes, são indivíduos com condutas aprendidas e/ou estimuladas, determinadas pelo livre arbítrio.

Marta Xavier de Lima Gouvêa<sup>6</sup> apresenta alguns traços comuns na personalidade de pedófilos:

[...] Ao analisar a personalidade do pedófilo revelam como traço comum sentimento de inferioridade e baixa autoestima, são pessoas isoladas e solitárias, observa-se imaturidade emocional bem como dificuldade para se relacionar com pessoas de sua idade ou maduras, sinais de raiva e hostilidade e apresentam outros transtornos mentais associados. A literatura psiquiátrica forense nos traz igualmente como causas da pedofilia fatores ambientais sociais e psicológicos, bem como abuso sexual durante a infância e quando se trata da pedofilia incestuosa o alcoolismo é traço comum entre eles.

De acordo com Antônio de Pádua Serafim, Fabiana Saffi, Sérgio Paulo Rigonatti e Daniel Martins de Barros<sup>7</sup> a personalidade psicopática se relaciona com os molestadores de crianças:

Um importante aspecto associado aos molestadores de crianças é a psicopatia. A presença de psicopatia em pedófilos colabora para a expressão de insensibilidade afetiva, diminuição da capacidade empática e elevado comportamento antissocial. Vários estudos têm demonstrado que criminosos psicopatas apresentam histórico de violência gratuita, com atos extremos de violência, como sadismo, crueldade e brutalidade. O termo psicopatia descreve o indivíduo que apresenta padrão invasivo de desrespeito e violação dos direitos dos outros e pobreza geral nas

---

<sup>6</sup> GOUVÊA, Marta Xavier de Lima. **Pedofilia e estupro de vulnerável: a tênue linha que separa o fato típico da psicosssexualidade anômala**. 2011. Disponível em: [http://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?id\\_dh=5533](http://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?id_dh=5533). Acesso em: 24 jun. 2016.

<sup>7</sup> SERAFIM, Antônio de Pádua; SAFFI, Fabiana; RIGONATTI, Sérgio Paulo; BARROS, Daniel Martins de. **Perfil psicológico e comportamental de agressores sexuais de crianças**. Revista de Psiquiatria Clínica. v. 36. n. 3. São Paulo, 2009. Disponível em: [http://www.producao.usp.br/bitstream/handle/BDPI/9816/art\\_SERAFIM\\_Perfil\\_psicologico\\_e\\_comportamental\\_de\\_agressores\\_sexuais\\_2009.pdf?sequence=1](http://www.producao.usp.br/bitstream/handle/BDPI/9816/art_SERAFIM_Perfil_psicologico_e_comportamental_de_agressores_sexuais_2009.pdf?sequence=1). Acesso em: 08 jun. 2016.

reações afetivas – estimasse que entre 25% e um terço dos indivíduos com transtorno de personalidade antissocial apresentam critério para psicopatia. O que vai caracterizar o pedófilo ou molestatador com psicopatia é a manifestação de evidente crueldade na conduta sexual, centrada e modulada pela postura de indiferença à ideia do mal que comete, não expressando emoções quanto ao desvio nem ao fato de que o seu comportamento produz sofrimento. Sugere-se que esse tipo de agressor sexual experimenta o prazer não mais com o sexo, e sim com o sofrimento de sua vítima. Em geral, reduz a vítima ao nível de objeto, passível de toda manipulação, degradação e descarte. O crime por prazer é produto de extremo sadismo, e a vítima é assassinada e mutilada com o propósito de provocar gratificação ao criminoso, sendo o prazer dele adquirido pela violência, e não pelo ato sexual.

De acordo com o Manual Diagnóstico e Estatístico de Transtornos Mentais (2014, p. 698) da Associação Americana de Psiquiatria, utilizam-se os seguintes critérios de diagnósticos para caracterizar o transtorno pedofílico:

A. Por um período de pelo menos seis meses, fantasias sexualmente excitantes, impulsos sexuais ou comportamentos intensos e recorrentes envolvendo atividade sexual com criança ou crianças pré-púberes (em geral, 13 anos ou menos).

B. O indivíduo coloca em prática esses impulsos sexuais, ou os impulsos ou as fantasias sexuais causam sofrimento intenso ou dificuldades interpessoais.

C. O indivíduo tem, no mínimo, 16 anos de idade e é pelo menos cinco anos mais velho que a criança ou as crianças do Critério A.

Nota: Não incluir um indivíduo no fim da adolescência envolvido em relacionamento sexual contínuo com pessoa de 12 ou 13 anos de idade.

Além disso, o Manual, que é utilizado em todo o mundo por clínicos, pesquisadores, indústria farmacêutica etc., informa sobre a amplitude dos critérios diagnósticos utilizados com a finalidade de indicar a existência de transtorno pedofílico. De acordo com o Manual:

Os critérios diagnósticos para transtorno pedofílico existem com o intuito de serem aplicados tanto a indivíduos que revelam abertamente essa parafilia quanto àqueles que negam qualquer atração sexual por crianças pré-púberes (em geral, 13 anos ou menos), apesar de evidências objetivas substanciais do contrário. Exemplos de revelação dessa parafilia incluem reconhecer abertamente interesse sexual intenso por crianças e a indicação de que o interesse sexual por crianças é maior ou igual ao interesse sexual por indivíduos fisicamente maduros. Se essas pessoas também se queixam de que suas atrações e preferências sexuais por crianças lhes estão causando dificuldades psicossociais, podem ser diagnosticadas com transtorno pedofílico. No entanto, se relatam ausência de sentimentos de culpa, vergonha ou ansiedade em relação a

esses impulsos, não apresentam limitação funcional por seus impulsos parafilicos (conforme autorrelato, avaliação objetiva ou ambos), e seu auto relato e sua história legal registrada indicam que jamais colocaram em prática esses impulsos, essas pessoas, então, apresentam orientação sexual pedofílica, mas não transtorno pedofílico.

Exemplos de indivíduos que negam atração por crianças incluem aqueles que sabidamente abordaram sexualmente múltiplas crianças em ocasiões distintas, mas negam quaisquer impulsos ou fantasias sobre comportamento sexual envolvendo crianças, podendo alegar, ainda, que os episódios conhecidos de contato físico foram todos sem intenção e não sexuais. Outros podem admitir episódios anteriores de comportamento sexual envolvendo crianças, embora neguem qualquer interesse sexual significativo ou continuado por elas. Visto que essas pessoas podem negar experiências, impulsos e fantasias envolvendo crianças, também podem negar sentir sofrimento subjetivo. Tais indivíduos podem, ainda, ser diagnosticados com transtorno pedofílico apesar da ausência de sofrimento auto relatado, desde que haja evidências de comportamentos recorrentes persistindo por seis meses (Critério A) e de que colocaram em prática os impulsos sexuais ou tiveram dificuldades interpessoais em consequência do transtorno (Critério B) (Manual Diagnóstico e Estatístico de Transtornos Mentais - DSM-5, 2014, 698-699).

Cabe esclarecer que referido Manual expõe que a utilização acentuada de pornografia infantil é um indicador diagnóstico útil do referido transtorno, considerando que o indivíduo pode escolher o tipo de pornografia de seu interesse e escolhe especificamente as imagens relacionadas crianças pré-púberes.

A obra também estabelece que homens adultos, com o referido transtorno, podem informar que se deram conta dele no período da puberdade, o mesmo período que aqueles, que não possuem o desvio, se dão conta dos seus desejos sexuais por homens ou mulheres. A tentativa de diagnosticar em que idade ocorre os primeiros sintomas do transtorno, quando a adolescência está se desenvolvendo, é uma tarefa complexa em virtude da dificuldade de diferenciar o transtorno do interesse sexual adequado à idade ou da curiosidade sexual no período (Manual Diagnóstico e Estatístico de Transtornos Mentais - DSM-5, 2014, p. 699).

De acordo com os autores do Manual:

O Critério C exige, para o diagnóstico, idade mínima de 16 anos e pelo menos cinco anos mais que a criança ou crianças do Critério A. A pedofilia em si parece ser uma condição para toda a vida. O transtorno pedofílico, porém, inclui necessariamente outros elementos que podem mudar com o tempo, com ou sem tratamento: sofrimento subjetivo (p. ex., culpa, vergonha, frustração sexual intensa ou sentimentos de isolamento) ou prejuízo psicossocial ou a propensão a agir sexualmente com crianças, ou ambos. O curso do transtorno, portanto, pode oscilar, aumentar ou diminuir com a idade. Adultos com o transtorno pedofílico

podem relatar percepção do interesse sexual por crianças que antecedeu o início do comportamento sexual envolvendo crianças ou a auto-identificação como pedófilo. A idade avançada possivelmente diminui a frequência de comportamento sexual envolvendo crianças, da mesma forma que diminui aquele com motivação parafilica ou normofilica.

No que concerne aos fatores de risco e prognóstico, existem alguns aspectos abordados no Manual Diagnóstico e Estatístico de Transtornos Mentais que merecem ser trazidos a lume neste momento em que se analisa o perfil do pedófilo.

Inicialmente são abordados os fatores temperamentais que podem influir, considerando a interação entre comportamento social e a pedofilia. Os homens com comportamento antissocial são mais suscetíveis de praticar abusos sexuais contra crianças.

Os fatores ambientais também são considerados. Observa-se que homens adultos, com o referido transtorno pedofílico, frequentemente narraram serem vítimas de abusos na infância, mas não se trata de algo capaz de demonstrar claramente que o abuso na infância produziu o transtorno do indivíduo.

Os aspectos genéticos e fisiológicos também são abordados no Manual:

Visto que a pedofilia é condição necessária para transtorno pedofílico, todo fator que aumenta a probabilidade de pedofilia também aumenta o risco de transtorno pedofílico. Há algumas evidências de que perturbação do neurodesenvolvimento na vida intrauterina aumenta a probabilidade de desenvolvimento de orientação pedofílica.

Outras informações, que ajudam a descortinar o tema e merecem ser abordadas, são relacionadas com as questões diagnósticas relativas ao gênero, marcadores diagnósticos, diagnóstico diferencial e comorbidade. Nestes termos, o Manual (2014, p. 670) aborda os seguintes aspectos:

#### **Questões Diagnósticas Relativas ao Gênero**

Medidas laboratoriais psicofisiológicas do interesse sexual, que algumas vezes são úteis para o diagnóstico do transtorno pedofílico no sexo masculino, não são necessariamente úteis para o diagnóstico do transtorno no feminino, mesmo diante da disponibilidade de um procedimento idêntico (p. ex., tempo de visualização) ou de procedimentos análogos (p. ex., pletismografia peniana e fotopletismografia vaginal).

#### **Marcadores Diagnósticos**

Medidas psicofisiológicas do interesse sexual podem, algumas vezes, ser úteis quando a história do indivíduo sugere a possível presença de transtorno pedofílico, mas ele nega atração forte ou preferencial por crianças. Entre essas

medidas, a mais pesquisada e usada há mais tempo é a pletismografia peniana, embora a especificidade e a sensibilidade do diagnóstico possam variar de um local para outro. O tempo de visualização, com uso de fotografias de pessoas nuas ou minimamente vestidas como estímulo visual, é também empregado para o diagnóstico do transtorno pedofílico, especialmente em combinação com medidas autorrelatadas. Profissionais da saúde mental dos Estados Unidos, no entanto, devem estar conscientes de que a posse de tais estímulos visuais, mesmo para fins diagnósticos, pode violar a legislação do país no que se refere à posse de pornografia infantil, deixando esse profissional suscetível a processo criminal.

### **Diagnóstico Diferencial**

Muitas das condições que podem ser diagnósticos diferenciais para transtorno pedofílico podem também, por vezes, ocorrer como diagnósticos comórbidos. E, portanto, necessário avaliar as evidências para transtorno pedofílico e outras condições possíveis como questões separadas.

**Transtorno da personalidade antissocial.**

Esse transtorno aumenta a probabilidade de que uma pessoa que tenha atração principalmente pelo corpo humano maduro venha a aproximar-se de uma criança, em uma ou algumas ocasiões, com base na disponibilidade relativa. O indivíduo frequentemente demonstra outros sinais desse transtorno da personalidade, como o desrespeito recorrente às leis. Transtornos por uso de álcool e substância.

Os efeitos desinibidores da intoxicação podem também aumentar a probabilidade de que uma pessoa principalmente atraída pelo corpo humano maduro se aproxime sexualmente de uma criança.

**Transtorno obsessivo-compulsivo.** Há alguns indivíduos que se queixam de pensamentos e preocupações egodistônicas acerca de possível atração por crianças. A entrevista clínica, em geral, revela ausência de pensamentos sexuais sobre crianças durante estados elevados de excitação sexual (p. ex., próximo do orgasmo durante masturbação) e, por vezes, outras ideias sexuais intrusivas egodistônicas (p. ex., preocupações com homossexualidade).

### **Comorbidade**

Comorbidades psiquiátricas do transtorno pedofílico incluem transtornos por uso de substância, transtornos depressivo e bipolar, transtorno de ansiedade, transtorno da personalidade antissocial e outros transtornos parafilicos. Os dados relativos a transtornos comórbidos, no entanto, são oriundos principalmente de indivíduos condenados por crimes sexuais envolvendo crianças (quase todos homens), podendo não ser passíveis de generalização a outros indivíduos com transtorno pedofílico (p. ex., indivíduos que jamais se aproximaram sexualmente de uma criança, mas que atendem aos critérios para o diagnóstico de transtorno pedofílico com base em sofrimento subjetivo).

## **TRATAMENTO E PREVENÇÃO**

Em que pese não existir uma cura para os autores desse tipo de conduta, existe tratamentos que ajudam a enfrentar o problema.

O psiquiatra Danilo Antônio Baltieri apregoa que o tratamento biológico ou psicoterápico é acessível aos os autores desses delitos. De acordo com ele:

Sem tratamento, os pacientes com algumas formas de parafilia, como pedofilia e sadismo sexual, apresentam considerável risco de ofender sexualmente quando comparados àqueles submetidos a tratamento. Apesar de muitos pesquisadores em âmbito mundial terem já demonstrado que o tratamento adequado dos agressores sexuais parafilicos pode ser eficaz para o controle dos impulsos sexuais inadequados, alguns países não estão tratando o assunto de forma adequada.

Os objetivos do tratamento das parafilias são: a) controlar fantasias e comportamentos parafilicos; b) controlar o impulso e as urgências sexuais; c) diminuir o nível de estresse e prejuízo dos pacientes com parafilias. Paradoxalmente, à medida que ganhamos maior entendimento sobre os agressores sexuais e desenvolvemos melhores técnicas de tratamento, as políticas públicas ao redor do mundo encorajam maiores leis punitivas e menor apoio ao tratamento<sup>8</sup>.

## AValiação DE RISCOS

De acordo com Danilo Antônio Baltieri, existem quatro variáveis utilizadas na avaliação do risco de práticas sexuais, sendo elas: variáveis de risco estáticas, variáveis de proteção estáticas, variáveis de risco dinâmicas e variáveis de proteção dinâmicas.

O autor explica que as variáveis estáticas recebem essa denominação em razão de não se modificarem com o passar do tempo, pois não são suscetíveis a tratamento. Ele apresenta, como exemplos, o número de vítimas prévias, sexo da vítima envolvida, número de ofensas sexuais e não sexuais prévias etc.

Quanto às variáveis dinâmicas, podem ser alteradas com o tempo, principalmente se o tratamento surtir efeito. Os exemplos seriam, o caso de abuso de drogas, a impulsividade etc.

As variáveis de risco correspondem aos elementos e majoram a probabilidade de prática de ações ilícitas, enquanto as variáveis protetoras consistiriam nas causas que diminuem a probabilidade da prática das referidas condutas.

---

<sup>8</sup> BALTIERI, Danilo Antônio. Pedofilia como transtorno comportamental psiquiátrico crônico e transtornos comportamentais assemelhados. Associação Médica de Brasília. Disponível em: <<http://www.ambr.org.br/pedofilia-como-transtorno-comportamental-psiquiatico-cronico-e-transtornos-comportamentais-assemelhados/>>. Acesso em: 28 ago. 2016.

Segundo Danilo Antônio Baltieri, diversas ferramentas de avaliação de riscos são utilizadas pelo mundo, sendo que:

Alguns usam apenas variáveis “estáticas”, enquanto outros combinam as “estáticas” com as “dinâmicas”. Uma avaliação de risco por meio de variáveis “estáticas” tem menor acurácia na estimativa da reincidência quando comparada à avaliação que utiliza uma combinação de fatores de risco dinâmicos e estáticos. Um dos instrumentos de avaliação de risco “estáticos” mais usados no mundo é o chamado Static-99. Esse instrumento foi desenvolvido para estimar a probabilidade de um adulto do sexo masculino, que tenha já cometido um crime sexual, apresentar reincidência no mesmo crime. A escala contém dez itens e a maioria deles é preenchida com base nos dados oficiais do prontuário jurídico do sentenciado. Quatro itens – presença de vítimas do sexo masculino, vítimas não relacionadas, vítimas desconhecidas e estado marital do apenado – podem ser preenchidos com as informações do próprio sentenciado, das vítimas e do serviço de assistência social. Apesar de potencialmente útil, uma entrevista com o apenado não é necessária para aplicação do Static-99. Esse instrumento foi criado com fundamento nas conclusões de revisões sistemáticas dos fatores relacionados à reincidência criminal entre agressores sexuais.

Apesar da alta confiabilidade do instrumento, é difícil avaliar sua validade, visto que muitos crimes não são registrados, tampouco solucionados, além de exigir um tempo grande para avaliar a reincidência criminal real. Nesse instrumento, escores menores do que 1 significam baixo risco de reincidência, escores de 2 a 5 indicam risco médio, e escores maiores do que 6 indicam alto risco de reincidência em crimes sexuais.

Embora múltiplos fatores, tanto estáticos quanto dinâmicos, devam ser avaliados, sempre pareados com a avaliação clínica do médico especialista, dentro do que se chama de Julgamento Profissional Estruturado (JPE), os principais fatores relacionados com a reincidência criminal para crimes sexuais entre agressores sexuais são: presença de um transtorno da preferência sexual – especialmente pedofilia e sadismo sexual – e presença de transtorno da personalidade antissocial ou narcisista<sup>9</sup>.

A ferramenta Static-99<sup>10</sup> pode ser conceituada como um instrumento capaz de projetar a probabilidade de reincidência de criminosos sexuais violentos que já tenham sido condenados por pelo menos um crime sexual contra jovens ou adultos sem o consentimento.

A referida escala possui dez itens sendo eles:

- crimes sexuais anteriores

---

<sup>9</sup> BALTIERI, Danilo Antônio. **Pedofilia como transtorno comportamental psiquiátrico crônico e transtornos comportamentais assemelhados**. Associação Médica de Brasília. Disponível em: <<http://www.ambr.org.br/pedofilia-como-transtorno-comportamental-psiquiatrico-cronico-e-transtornos-comportamentais-assemelhados/>>. Acesso em: 28 ago. 2016.

<sup>10</sup> **Sex Offender Risk Assessment Framework**. Static-99 ©. Disponível em: <<http://soraf.cyzap.net/>>. Acesso em: 28 ago. 2016.

- datas das condenação anteriores
- condenações por crimes sexuais sem contato
- condenações atuais por violência não-sexual
- condenações anteriores por violência não-sexual
- vítimas não-relacionadas
- vítimas estranhas
- vítimas do sexo masculino
- jovem
- solteiro

A Static-99 se destina a ser uma medida de análise de risco potencial a longo prazo, sendo que, em virtude da falta de fatores dinâmicos, ela não pode ser usada para selecionar alvos de tratamento, medir a mudança, avaliar se os infratores têm se beneficiado de tratamento ou prever quando (ou em que circunstâncias) criminosos sexuais são propensos à reincidência.

O relatório de pontuação calcula a pontuação total e a categoria de risco estático, apresentados de forma concisa e de fácil compreensão.

As categorias de risco são: baixo, baixo-moderado, moderado-alto e alto.

Abaixo constam algumas imagens<sup>11</sup> da referida ferramenta:

The image shows a web-based form titled "DOCH-STATIC99-214" for "John Doe (#A0980003)". The form is in a light blue theme. At the top, it says "Open" and "Created: susan@cyzap (7/15/08)". Below this is a "General Info" section with several dropdown menus and text input fields. The fields are: Case Number (733272), Sentence Date (07/18/2002), Purpose (Resassessment), Offence Type (Sexual assault in the second degree), Assessment Status (Pre-Sentence), Disposition (Presentence), Unit (Jail/Prison), and County (Oahu). There is also a section for "Additional Notes" with a scrollable text area and a "Zoom" button. At the bottom, there is a "Save & Goto" button and a "ScoringForm" button.

Figura - Formulário para ser preenchido com informações sobre o investigado e eventuais crimes sexuais praticados.

<sup>11</sup> **Sex Offender Risk Assessment Framework. Static-99** © Assessment. Disponível em: <[http://soraf.cyzap.net/zap\\_site/docs/zaps-mr-tab1-84.htm?Static-99%26copy%3B-Assessment](http://soraf.cyzap.net/zap_site/docs/zaps-mr-tab1-84.htm?Static-99%26copy%3B-Assessment)>. Acesso em: 28 ago. 2016.

<b>DOCH-STATIC99-214</b>		<b>John Doe (#A0980003)</b>											
<b>Completed</b>		<b>Active</b>											
Created: susan@cyzap (7/15/08)		Last Updated: susan@cyzap (7/15/08 4:13 pm)											
<b>Scoring Form</b>		<b>Response</b>											
1. Young Notes: <input type="text"/> Zoom		<input checked="" type="radio"/> (0) Aged 25 or older <input type="radio"/> (1) Aged 18 - 24.99											
2. Ever lived with lover for at least two years? Notes: <input type="text"/> Zoom		<input checked="" type="radio"/> (0) Yes <input type="radio"/> (1) No											
3. Index non-sexual violence - Any Convictions? Notes: <input type="text"/> Zoom		<input type="radio"/> (0) No <input checked="" type="radio"/> (1) Yes											
4. Prior non-sexual violence - Any Convictions? Notes: <input type="text"/> Zoom		<input type="radio"/> (0) No <input checked="" type="radio"/> (1) Yes											
5. Prior Sex Offences? Notes: <input type="text"/> Zoom		<table border="1"> <thead> <tr> <th>Charges</th> <th>Convictions</th> </tr> </thead> <tbody> <tr> <td><input type="radio"/> (0) None</td> <td>None</td> </tr> <tr> <td><input checked="" type="radio"/> (1) 1-2</td> <td>1</td> </tr> <tr> <td><input type="radio"/> (2) 3-5</td> <td>2-3</td> </tr> <tr> <td><input type="radio"/> (3) 6+</td> <td>4+</td> </tr> </tbody> </table>		Charges	Convictions	<input type="radio"/> (0) None	None	<input checked="" type="radio"/> (1) 1-2	1	<input type="radio"/> (2) 3-5	2-3	<input type="radio"/> (3) 6+	4+
Charges	Convictions												
<input type="radio"/> (0) None	None												
<input checked="" type="radio"/> (1) 1-2	1												
<input type="radio"/> (2) 3-5	2-3												
<input type="radio"/> (3) 6+	4+												

Figura - Formulário para ser preenchido com informações sobre o investigado e eventuais crimes sexuais praticados.

<b>STATIC 99</b>		<b>Assessment ID:</b> DOCH-STATIC99-214		<b>Unit:</b> Jail/Prison					
		<b>Assessed:</b> 7/25/2002		<b>County:</b> Oahu					
		<b>Name:</b> John Doe (SID #: A0980003)							
<b>DOB:</b>	06/04/2057	<b>Sentence Date:</b>	07/18/2002						
<b>Gender:</b>	Male	<b>Offense Type:</b>	Sexual assault in the second degree						
<b>Assessor:</b>	susan@cyzap	<b>Assessment Status:</b>	Pre-Sentence						
<b>Purpose:</b>	Resassessment	<b>Disposition:</b>	Presentence						
<b>Case Number:</b>	733272								
<b>Scoring Form</b>		<b>Response</b>		<b>Score</b>					
1. Young		Aged 25 or older		0					
2. Ever lived with lover for at least two years?		Yes		0					
3. Index non-sexual violence - Any Convictions?		Yes		1					
4. Prior non-sexual violence - Any Convictions?		Yes		1					
5. Prior Sex Offences?		<table border="1"> <thead> <tr> <th>Charges</th> <th>Convictions</th> </tr> </thead> <tbody> <tr> <td>1-2</td> <td>1</td> </tr> </tbody> </table>		Charges	Convictions	1-2	1	1	
Charges	Convictions								
1-2	1								
6. Prior sentencing dates (excluding index)?		3 or less		0					
7. Any convictions for non-contact sex offences?		Yes		1					
8. Any Unrelated Victims?		No		0					
9. Any Stranger Victims?		No		0					
10. Any Male Victims?		No		0					
<b>Total Score:</b>				<b>4</b>					
<b>Risk Category:</b>				<b>Moderate-High</b>					

Figura - Pontuação e classificação do risco de reincidência.

## CONCLUSÕES

Considera-se necessário que se incremente o estímulo a políticas públicas que objetivem fazer com que os autores de abusos sexuais contra crianças sejam submetidos à psicoterapia e um acompanhamento multidisciplinar com a finalidade de evitar que eles pratiquem a conduta contra outras vítimas.

Recentemente, interessante matéria sobre o tema foi publicada no Correio Braziliense, que aponta sugestões para enfrentar a questão<sup>12</sup>:

Segundo especialistas, o adequado atendimento psicológico e psiquiátrico a estupradores e a abusadores diminuiria em até seis vezes as chances de reincidência. São dados como esses que embasam os investimentos que vêm sendo feito por diversos países para reduzir as estatísticas de estupro e de violência sexual contra crianças e adolescentes.

Na África do Sul, por exemplo, o atendimento aos criminosos faz parte das estratégias do programa nacional de enfrentamento ao estupro. O país sediou o último congresso da Associação Internacional para o Tratamento de Agressores Sexuais, quando foram debatidos temas como o perfil dos abusadores e dos pedófilos. Durante o encontro, a Dinamarca apresentou as regras de funcionamento do programa que trata os agressores sexuais e tem status de política pública.

No Brasil, criminosos com compulsões sexuais só recebem acompanhamento psicológico em casos isolados, como em grupos de pesquisas científicas normalmente ligados a universidades. Com raras exceções, condenados que apresentam distúrbios sexuais não são tratados antes, durante ou depois do cumprimento de pena. Ademar de Jesus Silva, que estuprou e matou seis jovens em Luziânia, recebeu indicação para tratamento psicológico e psiquiátrico quando cumpria pena no DF por ter molestado dois meninos de 11 e 13 anos. Os encontros com os profissionais, no entanto, aconteceram de forma esporádica, basicamente quando foi exigida a elaboração de laudos judiciais.

O médico-psiquiatra Danilo Baltieri, coordenador do Ambulatório de Transtornos da Sexualidade da Faculdade de Medicina do ABC, é um dos maiores especialistas em tratamento de agressores sexuais e de pedófilos. Ele conta que o atendimento a pessoas com esses transtornos é insuficiente no Brasil. "O tratamento é complexo, mas, se for feito corretamente, o risco de reincidência diminui muito", afirma Baltieri, que integra a Associação Internacional para o Tratamento de Agressores Sexuais.

Segundo o médico, nem todo criminoso que abusa de crianças ou adolescentes, como Ademar, pode ser classificado como pedófilo. Esse diagnóstico deve ser

---

<sup>12</sup> Correio Braziliense. Além de cadeia, é preciso tratamento. Helena Mader. Brasília - DF. Disponível em: <<http://www.unb.br/noticias/unbagencia/cpmod.php?id=62284>>. Acesso em: 17 jun. 2016.

feito por profissionais qualificados, depois de uma minuciosa análise do caso. Mas Danilo Baltieri destaca que há quatro sinais observados na maioria das pessoas que sofrem de problema. "O primeiro sinal é o número de vítimas. Quando são mais de três, já chama a atenção. Também observamos se os abusados são meninos, se têm menos de 10 anos e se as vítimas eram desconhecidas do agressor. Esses aspectos servem como indicativos de um possível pedófilo, mas não podem ser usados como diagnóstico", explica.

A maioria dos agressores é tratada com psicoterapia cognitiva comportamental aliada a medicamentos, como antidepressivos. Pelo menos 90% dos pedófilos respondem bem ao tratamento e têm condições de ter uma vida normal. Os 10% restantes só conseguem controlar os impulsos com o uso de medicamentos hormonais de controle da testosterona, que conseguem conter os impulsos sexuais e facilitam a psicoterapia.

"O objetivo do tratamento médico é, de fato, controlar o impulso altamente desviado desses indivíduos. Eles devem ser avaliados com exames de imagens, avaliações psiquiátricas e neuropsicológicas", explica Danilo Baltieri. "O tratamento é um direito humano básico. Mas, infelizmente, a pedofilia é uma das doenças mais estigmatizadas de toda a medicina", acrescenta.

Outra sugestão visando enfrentar o problema é a criação de um banco de dados, alimentado com informações de todo o Brasil, com dados sobre os autores de crimes relacionados com estupro de vulnerável ou autores de crimes de produção, divulgação e/ou armazenamento de imagens pornográficas de crianças e adolescentes.

Referido banco de dados seria compartilhado entre todos os atores da persecução penal e também entre órgãos que promovam a proteção das crianças e dos adolescentes.

Há alguns anos a mídia noticiou a criação de um cadastro de pedófilos, sendo que, dentre os levantamentos, foi possível compreender algumas nuances que envolvem o abuso sexual de crianças e adolescentes.

De acordo com a matéria<sup>13</sup>:

O cadastro de pedófilos feito pela polícia de São Paulo reúne todos os autores desse tipo de crime registrados no estado desde 2011. O número de cadastrados não é divulgado, mas pela ferramenta é possível tirar um perfil do pedófilo.

Segundo a delegada, 60% são formados por amigos, vizinhos e conhecidos da família da vítima. Outros 40% são parentes. A maioria dos acusados (40%) tem entre 18 e 40 anos. Já 35% tem até 17 anos. Os maiores de 40 anos representam 25%.

Entre as vítimas, 80% são do sexo feminino. As crianças mais novas são as

---

<sup>13</sup> O Globo. Uso de rede social preocupa delegacia contra pedofilia. Extraído do site: <<http://oglobo.globo.com/brasil/uso-de-rede-social-preocupa-delegacia-contra-pedofilia-8379890#ixzz4ArA2wWbd>>. Acesso em: 06 maio 2016.

principais vítimas. O levantamento da delegacia indica que 60% possuem entre 7 e 13 anos, e 35% tem menos de 7 anos. Apenas 5% são maiores de 13 anos. Segundo a delegada, o pedófilo, geralmente, cria uma perfil falso na internet com idade próxima aos 18 anos e pede para adicionar crianças entre 9 e 12 anos. Em seguida, começa a seduzi-las.

- O pedófilo faz com que a vítima se apaixone por aquele falso perfil - diz Ana Paula Rodrigues.

O próximo passo é enviar fotos para poder também pedir fotos à vítima. Aos poucos, ele convence a garota a mandar fotos sem roupa.

Nestes termos, considera-se deveras importante conhecer as características habitualmente vislumbradas nos indivíduos que praticam crimes sexuais contra crianças e adolescentes, para que a investigação criminal atinja seus objetivos, permitindo a identificação dos criminosos, bem como a materialização dos delitos e a punição dos seus autores de forma eficaz.

## REFERÊNCIAS

- ARAÚJO, Naira (org). Abuso e exploração sexual contra crianças e adolescentes. Manual de orientação para educadores. Manaus: Agência Uga-Uga de Comunicação, 2004.
- BALTIERI, Danilo Antônio. Pedofilia como transtorno comportamental psiquiátrico crônico e transtornos comportamentais assemelhados. Disponível em: <<http://www.ambr.org.br/pedofilia-como-transtorno-comportamental-psiquiatrico-cronico-e-transtornos-comportamentais-assemelhados/>>. Acesso em: 28 ago. 2016.
- CARVALHO, Fernanda Daltro Santos de. Abuso Sexual Infanto-Juvenil: implicações na personalidade da vítima. Brasília. Centro Unversitário de Brasília – UniCEUB. 2005. p. 14/15.
- CORDEIRO, Flávia de Araújo. Aprendendo a prevenir: orientações para o combate ao abuso sexual contra crianças e adolescentes - Brasília: Promotoria de Justiça de Defesa da Infância e da Juventude, 2006.
- Correio Braziliense. Além de cadeia, é preciso tratamento. Helena Mader. Brasília - DF. Disponível em: <<http://www.unb.br/noticias/unbagencia/cpmod.php?id=62284>>. Acesso em: 17 jun. 2016.
- DUNAIGRE, Patrice. Inocência em Perigo. Abuso Sexual de Crianças, Pornografia, Infantil e Pedofilia na Internet. Trad. Cibele de Souza Silva e Cláudia Bernadete Kein. Rio de Janeiro: Garamond, 1999.
- GOUVÊA, Marta Xavier de Lima. Pedofilia e estupro de vulnerável: a tênue linha que separa o fato típico da psicosssexualidade anômala. 2011. Disponível em: [http://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?id\\_dh=5533](http://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?id_dh=5533). Acesso em: 24 jun. 2016.
- KAPLAN, Harold I. Compêndio de Psiquiatria: Ciências do Comportamento e Psiquiatria Clínica. ed. Porto Alegre: Artes Médicas, 2003.
- Manual diagnóstico e estatístico de transtornos mentais - DSM-5. [American Psychiatnc Association, traduz. Maria Inês Corrêa Nascimento et al.]; revisão técnica: Aristides Volpato Cordioli [et al.]. Porto Alegre: Artmed, 2014.
- NOGUEIRA, Sandro D'Amato. Pedófilos ironizam, debocham e desafiam a polícia. Consultor Jurídico. Disponível em: <[http://www.conjur.com.br/2002-mar-27/policia\\_dificuldades\\_chegar\\_aos\\_pedofilos](http://www.conjur.com.br/2002-mar-27/policia_dificuldades_chegar_aos_pedofilos)>. Acesso em: 01 ago. 2016.
- O Globo. Uso de rede social preocupa delegacia contra pedofilia. Extraído do site: <<http://oglobo.globo.com/brasil/uso-de-rede-social-preocupa-delegacia-contra-pedofilia-8379890#ixzz4ArA2wWbd>>. Acesso em: 06 maio 2016.
- Revista Superinteressante. Inocência roubada. Extraído do site: <<http://super.abril.com.br/historia/inocencia-roubada>>. Acesso em: 07 jun. 2016.
- ROHR, Altieres. Deep web: o que é e como funciona. G1 Explica. Disponível em: <<http://g1.globo.com/tecnologia/blog/seguranca-digital/post/deep-web-o-que-e-e-como-funciona-g1-explica.html>>. Acesso em: 10 jun. 2016
- SAADEH, Alexandre. Parafilias ou perversões sexuais ou transtornos de preferência sexual.

Saúde Total. Disponível em: <<http://www.saudetotal.com.br/artigos/sexo/pfilia.asp>>. Acesso em: 28 ago. 2016.

SERAFIM, Antônio de Pádua; SAFFI, Fabiana; RIGONATTI, Sérgio Paulo; BARROS, Daniel Martins de. Perfil psicológico e comportamental de agressores sexuais de crianças. Revista de Psiquiatria Clínica. v. 36. n. 3. São Paulo, 2009. Disponível em: <[http://www.producao.usp.br/bitstream/handle/BDPI/9816/art\\_SERAFIM\\_Perfil\\_psicologico\\_e\\_comportamental\\_de\\_agressores\\_sexuais\\_2009.pdf?sequence=1](http://www.producao.usp.br/bitstream/handle/BDPI/9816/art_SERAFIM_Perfil_psicologico_e_comportamental_de_agressores_sexuais_2009.pdf?sequence=1)>. Acesso em: 08 jun. 2016.

Sex Offender Risk Assessment Framework. Static-99 ©. Disponível em: <<http://soraf.cyzap.net/>>. Acesso em: 28 ago. 2016.

Sex Offender Risk Assessment Framework. Static-99 © Assessment. Disponível em: <[http://soraf.cyzap.net/zap\\_site/docs/zaps-mr-tab1-84.htm?Static-99%26copy%3B-Assessment](http://soraf.cyzap.net/zap_site/docs/zaps-mr-tab1-84.htm?Static-99%26copy%3B-Assessment)>. Acesso em: 28 ago. 2016.

## Capítulo II

# CRIMES PREVISTOS NO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE

*Coriolano Aurélio de Almeida Camargo Santos<sup>14</sup>*

### INTRODUÇÃO

De acordo com indicadores da Central Nacional de Denúncias de Crimes Cibernéticos, a SaferNet Brasil, de 2006 a 2015, “recebeu e processou 3.746.062 denúncias anônimas envolvendo 628.848 páginas (URLs) distintas (das quais 201.066 foram removidas) escritas em 9 idiomas e hospedadas em 79.494 hosts diferentes, conectados à Internet através de 46.175 números IPs distintos, atribuídos para 97 países em 5 continentes. As denúncias foram registradas pela população através dos 7 hotlines brasileiros que integram a Central Nacional de Denúncias de Crimes Cibernéticos”<sup>15</sup>.

O projeto supracitado tem como objetivo coibir o uso indevido da Internet para a prática de crimes contra os Direitos Humanos. Ao analisar os dados disponibilizados, observa-se que os conteúdos estão relacionados à intolerância religiosa, tráfico de pessoas, neonazismo, racismo, pornografia infantil, maus tratos contra animais, xenofobia, apologia e incitação a crimes contra a vida, homofobia e outros.

Interessante notar que do total de denúncias recebidas, 1.461.693 se

---

<sup>14</sup> Mestre e Doutor em Direito. Coordenador do Programa Nacional de Direito Digital da Faculdade Damásio. Conselheiro Estadual da Ordem dos Advogados do Brasil Seção de São Paulo. Juiz do Tribunal de Impostos e Taxas do Estado de São Paulo. Integrante do Conselho Superior de Assuntos Jurídicos e Legislativos da FIESP. Presidente da Comissão de Direito Eletrônico e Crimes de Alta Tecnologia da OAB/SP.

<sup>15</sup> SAFERNET. Indicadores Central Nacional de Denúncias de Crimes Cibernéticos. Disponível em: < <http://indicadores.safernet.org.br/> Acesso em: 01 set. 2016.

referem ao crime de pornografia infantil, representando, portanto, quase a metade dos crimes cibernéticos denunciados. Não é à toa que, já em 2008, durante o III Congresso Mundial de Enfrentamento da Exploração Sexual de Crianças e Adolescentes, ocorrido no Rio de Janeiro, a Secretaria Especial dos Direitos Humanos (SEDH), o Departamento de Polícia Federal (DPF), a SaferNet Brasil e o Comitê Gestor da Internet no Brasil assinaram um Termo de Cooperação Técnica, Científica e Operacional a fim de unir esforços para prevenir e combater a pornografia infantil, a prática de racismo e outras formas de discriminação, via Internet, contra crianças e adolescentes.

Conforme será delineado nos tópicos a seguir, o ordenamento jurídico brasileiro adotou a Declaração dos Direitos da Criança, de 1959, e a Convenção sobre os Direitos da Criança da Assembleia Geral da Organização das Nações Unidas, de 1989. Posteriormente, em 1990, foi aprovado o Estatuto da Criança e do Adolescente - essencial para a promoção e garantia dos direitos dos menores de 18 (dezoito) anos - o qual sofreu, em 2008, por meio da Lei nº 11.829, alterações pontuais quanto à pornografia infantil e pedofilia na Internet.

O presente artigo tem como finalidade traçar um panorama sobre a proteção dos direitos da criança e do adolescente e, concomitantemente, alertar para a necessidade de programas educacionais, com o fito de conscientizar a sociedade sobre os riscos e as consequências legais dos atos praticados na Internet, principalmente em razão do gradativo aumento ao acesso às tecnologias da informação.

## DA PROTEÇÃO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE NO BRASIL

Primeiramente, cumpre trazer à luz que a concepção do menor como sujeito de direitos decorre da internacionalização da Declaração Universal dos Direitos Humanos (1948), fazendo com que as nações adotassem valores comuns de proteção à dignidade da pessoa humana e, por conseguinte, com a Declaração dos Direitos da Criança (1959), a qual estabeleceu o dever de toda a humanidade em envidar os melhores esforços à criança, sendo essa credora de todos os direitos ali estabelecidos, inclusive, instaurando o princípio do melhor interesse da mesma. Observe:

### “Princípio 1

A criança gozará todos os direitos enunciados nesta Declaração. Todas as crianças, absolutamente sem qualquer exceção, serão credoras destes direitos, sem distinção ou discriminação por motivo de raça, cor, sexo, língua, religião,

opinião política ou de outra natureza, origem nacional ou social, riqueza, nascimento ou qualquer outra condição, quer sua ou de sua família.

## Princípio 2

A criança gozará proteção social e ser-lhe-ão proporcionadas oportunidades e facilidades, por lei e por outros meios, a fim de lhe facultar o desenvolvimento físico, mental, moral, espiritual e social, de forma sadia e normal e em condições de liberdade e dignidade. Na instituição das leis visando este objetivo levar-se-ão em conta sobretudo, os melhores interesses da criança”.

De acordo com Emílio Garcia Mendez e Antonio Carlos Gomes da Costa: “o processo que vai de 1989 (criação do primeiro tribunal de menores) a 1989 (Convenção Internacional dos Direitos da Criança (sic)), constitui uma longa caminhada. Uma trajetória que pode ser resumida na passagem do menor na condição de compaixão-repressão à de criança/adolescente, sujeito pleno de direitos”<sup>16</sup>.

Ao averiguar a história da proteção da criança e do adolescente, verifica-se que até a década de 1970, o tratamento ao menor se dava por uma visão correcional-repressiva, a partir do conceito do menor em situação irregular; ou seja, aqueles considerados em situação de abandono e/ou marginalização. Era a proteção da sociedade contra os futuros delinquentes<sup>17</sup>.

Conforme apontado por Camila Souza, em sua obra “Constitucionalização dos Direitos Humanos de Crianças e Adolescentes – O Pioneirismo Brasileiro com a Anterioridade da Proteção Internacional”<sup>18</sup>, é durante a primeira metade do século XX que surgem os chamados tribunais de menores, por meio dos quais os juízes julgavam e aplicavam medidas educativas e coercitivas às crianças e adolescentes abandonados e delinquentes. No Brasil, o tribunal em comento foi criado em 1923.

Contudo, ao final da década de 1970, com a redemocratização, grupos de educadores, profissionais, assistencialistas, juristas e acadêmicos intensificam o debate sobre a necessidade de transformar a visão acerca da criança e do adolescente, a fim de conceder-lhes prioridade, dignidade e respeito. Tais discussões reverberaram na Assembleia Nacional Constituinte (de 1987 a 1988) incorrendo, assim, no artigo 227 da Constituição Federal, o qual elencou como dever da família, da sociedade e do Estado assegurar os direitos da criança e do adolescente.

---

<sup>16</sup> MENDEZ, Emílio Garcia; GOMES DA COSTA, Antonio Carlos. Das necessidades aos direitos. São Paulo: Malheiros, 1994, P. 34.

<sup>17</sup> SOUZA, Camila. Constitucionalização dos Direitos Humanos de Crianças e Adolescentes – o Pioneirismo Brasileiro com a Anterioridade da Proteção Internacional. In: Direitos Humanos – Perspectivas e Reflexões para o Século XXI. São Paulo: LTr, 2014. p. 420.

<sup>18</sup> *Ibid.*

O Estatuto da Criança e do Adolescente foi instituído pela Lei Federal nº 8.060, de 13 de julho de 1990, a fim de regulamentar o artigo 227 da Constituição Federal, ratificando o princípio da proteção integral à criança e ao adolescente, em seu artigo 1º, bem como o princípio da dignidade da pessoa humana. Veja:

“Art. 3º A criança e o adolescente gozam de todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, sem prejuízo da proteção integral de que trata esta Lei, assegurando-se-lhes, por lei ou por outros meios, todas as oportunidades e facilidades, a fim de lhes facultar o desenvolvimento físico, mental, moral, espiritual e social, em condições de liberdade e de dignidade”.

Nesse sentido, relevante corroborar os ensinamentos da respeitável Maria Celina Bodin de Moraes que, ao estabelecer a dignidade da pessoa humana como macroprincípio, entende que este apresenta os seguintes desdobramentos:

“I) o sujeito moral (ético) reconhece a existência dos outros como sujeitos iguais a ele; II) merecedores do mesmo respeito à integridade psicofísica de que é titular; III) é dotado de vontade livre, de autodeterminação; IV) é parte do grupo social, em relação ao qual tem a garantia de não vir a ser marginalizado. São corolários desta elaboração os princípios jurídicos da igualdade, da integridade física e moral – psicofísica –, da liberdade e da solidariedade”<sup>19</sup>.

Sendo assim, cristalino está que à criança (até doze anos incompletos) e ao adolescente (de doze a dezoito anos) – artigo 2º da Lei nº 8.060/90 – devem ser assegurados a dignidade da pessoa humana, a qual abarca todas necessidades físicas, sociais, psicológicas e morais.

## O ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE E A INTERNET

Como mencionado no início desse artigo, a pornografia infantil se tornou tema central no que tange à proteção da criança e do adolescente na Internet, haja vista que essa possibilitou aos criminosos a facilidade de acesso aos menores, sobretudo utilizar-se do anonimato, a fim de dificultar as investigações criminais.

Para fins didáticos, faz-se necessário distinguir, nessa oportunidade, os conceitos de “pedofilia” (termo psiquiátrico, que designa uma perturbação psíquica); “pornografia infantil” (termo jurídico – indica um delito); e, “abuso sexual e exploração de crianças e adolescentes” (termos adotados pela linguagem dos Direitos Humanos)<sup>20</sup>.

---

<sup>19</sup> MORAES, Maria Celina Bodin de. Danos à pessoa humana, cit., p. 85.

<sup>20</sup> CORRÊA, Sonia; SIVORI, Horacio; ZILLI, Bruno. Regulação da Internet e Política

Diante deste cenário de desenvolvimento tecnológico, percebendo as autoridades o aumento gradativo da rede mundial de computadores para o cometimento de crimes em face dos menores, é sancionada a Lei nº 11.829, de 25 de novembro de 2008, a qual altera os artigos 240 e 241 do Estatuto da Criança do Adolescente, bem como acrescentar os artigos 241-A, 241-B, 241-C, 241-D, 241-E, com o fito de “aprimorar o combate à produção, venda e distribuição de pornografia infantil, bem como criminalizar a aquisição e a posse de tal material e outras condutas relacionadas à pedofilia na Internet”.

Nota-se que o artigo 241-E, define que, para os efeitos dos crimes previstos no ECA, a expressão “cena de sexo explícito ou pornográfica” compreende qualquer situação que envolva criança ou adolescente em atividades sexuais explícitas, reais ou simuladas, ou exibição dos órgãos genitais de uma criança ou adolescente para fins primordialmente sexuais.

Recentemente, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.543.267-SC, apontou que a definição estabelecida pelo artigo 241-E é incompleta, devendo os operadores do Direito interpretá-la com vistas à proteção da criança e do adolescente, de forma que, ainda que os órgãos genitais do menor estejam cobertos, mas em poses nitidamente sensuais, há a configuração do crime de pornografia infantil. Veja:

“RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSO PENAL. SESSÃO DE JULGAMENTO. PARTICIPAÇÃO DE DESEMBARGADOR QUE NÃO ESTEVE PRESENTE NO INÍCIO DO JULGAMENTO E SE DECLAROU APTO PARA PROFERIR O VOTO. POSSIBILIDADE. LEGITIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO. AÇÃO PÚBLICA CONDICIONADA À REPRESENTAÇÃO. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DE TODOS OS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 283/STF. ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR CONTRA CRIANÇA. PALAVRA DA VÍTIMA. ALTO VALOR PROBATÓRIO. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. CRIME DE FOTOGRAFAR CENA PORNOGRÁFICA ENVOLVENDO CRIANÇA OU ADOLESCENTE (ART. 240 DA LEI N. 8.069/1990). CRIME DE ARMAZENAR FOTOGRAFIAS DE CONTEÚDO PORNOGRÁFICO ENVOLVENDO CRIANÇA OU ADOLESCENTE (ART. 241-B DO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE). PORNOGRAFIA INFANTIL. ART. 241-E DO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. DEFINIÇÃO INCOMPLETA. TIPOS

---

Sexual no Brasil. Centro Latino-americano em Sexualidade e Direitos Humanos. Disponível em: <[http://www.clam.org.br/uploads/arquivo/artigo\\_marco%20civil\\_Regulacao%20da%20Internet%20e%20Politica%20Sexual%20no%20Brasil.pdf](http://www.clam.org.br/uploads/arquivo/artigo_marco%20civil_Regulacao%20da%20Internet%20e%20Politica%20Sexual%20no%20Brasil.pdf)> Acesso em: 01 set. 2016.

PENAIIS ABERTOS. ENFOQUE NOS ÓRGÃOS GENITAIS, AINDA QUE COBERTOS, E POSES SENSUAIS. SEXUALIDADE EXPLORADA. CONOTAÇÃO OBSCENA E FINALIDADE SEXUAL E LIBIDINOSA. MATERIALIDADE DOS DELITOS.

1. De acordo com entendimento deste Superior Tribunal de Justiça, não há falar em nulidade se o Desembargador que não esteve presente no início do julgamento, quando da sessão de leitura do relatório e sustentação oral, declara sua aptidão para proferir o voto com respaldo em previsão do próprio Regimento Interno do Tribunal local. 2. Em não havendo a impugnação de todos os fundamentos autônomos contidos no acórdão recorrido, considerados suficientes, por si só, para manter o julgado impugnado, tem incidência o óbice da Súmula 283/STF. 3. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça há muito se consolidou no sentido de que, em se tratando de crimes contra a liberdade sexual, a palavra da vítima tem alto valor probatório, considerando que delitos dessa natureza geralmente não deixam vestígios e, em regra, tampouco contam com testemunhas. 4. A reforma do aresto impugnado, que concluiu pela efetiva comprovação da prática de atos libidinosos diversos da conjunção carnal descritos na exordial acusatória, demandaria o necessário reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado no julgamento do recurso especial por esta Corte Superior de Justiça, que não pode ser considerada uma terceira instância revisora ou tribunal de apelação reiterada, a teor do enunciado nº 7 da súmula deste Sodalício. 5. A definição legal de pornografia infantil apresentada pelo artigo 241-E do Estatuto da Criança e do Adolescente não é completa e deve ser interpretada com vistas à proteção da criança e do adolescente em condição peculiar de pessoas em desenvolvimento (art. 6º do ECA), tratando-se de norma penal explicativa que contribui para a interpretação dos tipos penais abertos criados pela Lei nº 11.829/2008, sem contudo restringir-lhes o alcance. 6. É típica a conduta de fotografar cena pornográfica (art. 241-B do ECA) e de armazenar fotografias de conteúdo pornográfico envolvendo criança ou adolescente (art. 240 do ECA) na hipótese em que restar incontroversa a finalidade sexual e libidinoso das fotografias, com enfoque nos órgãos genitais das vítimas - ainda que cobertos por peças de roupas -, e de poses nitidamente sensuais, em que explorada sua sexualidade com conotação obscena e pornográfica. 7. Recurso especial improvido”<sup>21</sup>. (grifos nossos)

Da decisão colacionada acima, mister destacar dois pontos: (1) coaduna com os princípios do melhor interesse da criança e da proteção integral, garantindo que a dignidade humana da criança e do adolescente seja protegida, em seu sentido físico, social, psicológico e moral, sobretudo resguardando sua inocência; (2) explícita que o simples armazenamento de conteúdo pornográfico envolvendo menor configura o crime descrito no artigo 241-B, exceto para a finalidade de comunicar às autoridades

<sup>21</sup> Recurso Especial nº 1.543.267-SC. 6ª Turma do Superior Tribunal de Justiça. Relatora: Ministra Maria Thereza de Assis Moura. Julgamento: 03/12/2015.

competentes sobre os crimes estabelecidos 240, 241, 241-A e 241-C, conforme preceitua o parágrafo 2º, do referido artigo 241-B.

Não são raras as notícias acerca de violações aos direitos de crianças e adolescentes ocorridas mediante o uso das tecnologias da informação e comunicação (TICs). Além da questão atinente à pedofilia, merece destaque a pornografia de vingança (*revenge porn*), definida como “o ato de um ex-parceiro tornar online imagens ou vídeos íntimos com teor sexual públicos online”.

De acordo com o estudo “Nem *revenge*, nem *porn* – analisando a exposição online de mulheres adolescentes no Brasil”, publicado em 2015, pelo InternetLab, o tema ganha relevância na mídia e nos debates políticos, em 2013, após duas adolescentes cometerem suicídio por terem suas imagens íntimas veiculadas pela Internet, gerando comoção nos parlamentares e respectivas providências legislativas, por meio da elaboração de diversos projetos de lei que visam criminalizar a divulgação de imagens íntimas sem o consentimento do titular<sup>22</sup>.

No ano passado (2015), a comoção se deu em razão do chamado “TOP 10”. Tratava-se do uso indevido de imagens de adolescentes para a criação de vídeos em que as meninas eram classificadas de acordo com suas intimidades sexuais, sendo veiculado, inclusive, eventuais vídeos de cunho sexual. A lista era apelidada como “as mais vadias”<sup>23</sup>.

Em junho desse ano (2016), foi noticiado pelo Estado de S. Paulo a existência de sites pornográficos que lucram com o uso indevido da imagem de menores que são vazadas na Internet. Em entrevista concedida ao jornal, os administradores de sites informam valores para anúncios de “nudes”, além de informar que não averiguam se o conteúdo envolve crianças e/ou adolescentes.

A partir desses exemplos, verifica-se que as violações a direitos da criança e do adolescente podem derivar de condutas praticadas por um maior de 18 (dezoito) anos, inclusive por um menor, sendo ambas abarcadas pelo Estatuto da Criança e do Adolescente nos respectivos artigos de 240 a 241-E, conforme especificidade do caso.

Insta salientar que a Lei nº 8.060/1990 estabelece que as condutas que

---

<sup>22</sup> VALENTE, Mariana Giorgetti; NERIS, Natália; BULGARELLI, Lucas. *Nem revenge, nem porn* – analisando a exposição online de mulheres adolescentes no Brasil. InternetLab. Disponível em: <[http://www.internetlab.org.br/wp-content/uploads/2015/11/NemRevengeNemPorn\\_Portugues.pdf](http://www.internetlab.org.br/wp-content/uploads/2015/11/NemRevengeNemPorn_Portugues.pdf)> Acesso em: 01 set. 2016.

<sup>23</sup> ALBUQUERQUE, Sylvia. Meninas abandonam estudos e tentam suicídio após entrar para a lista das “mais vadias”. In: Portal R7 Notícias. Disponível em: <<http://noticias.r7.com/sao-paulo/meninas-abandonam-estudos-e-tentam-suicidio-apos-entrar-para-lista-das-mais-vadias-27052015>> Acesso em: 01 set. 2016.

configuram tipos penais, quando praticadas pelo menor de 18 (dezoito) anos, serão consideradas como atos infracionais, sendo de competência da Justiça da Infância e da Juventude a apuração dos mesmos, nos termos do inciso I, do artigo 148 da referida norma.

No que tange às condutas que configuram pornografia infantil, foi assentado pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 628624-MG, que a competência é da Justiça Federal.

“RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. PENAL. PROCESSO PENAL. CRIME PREVISTO NO ARTIGO 241-A DA LEI 8.069/90 (ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE). COMPETÊNCIA. DIVULGAÇÃO E PUBLICAÇÃO DE IMAGENS COM CONTEÚDO PORNOGRÁFICO ENVOLVENDO CRIANÇA OU ADOLESCENTE. CONVENÇÃO SOBRE DIREITOS DA CRIANÇA. DELITO COMETIDO POR MEIO DA REDE MUNDIAL DE COMPUTADORES (INTERNET). INTERNACIONALIDADE. ARTIGO 109, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL RECONHECIDA. RECURSO DESPROVIDO. 1. À luz do preconizado no art. 109, V, da CF, a competência para processamento e julgamento de crime será da Justiça Federal quando preenchidos 03 (três) requisitos essenciais e cumulativos, quais sejam, que: a) o fato esteja previsto como crime no Brasil e no estrangeiro; b) o Brasil seja signatário de convenção ou tratado internacional por meio do qual assume o compromisso de reprimir criminalmente aquela espécie delitiva; e c) a conduta tenha ao menos se iniciado no Brasil e o resultado tenha ocorrido, ou devesse ter ocorrido no exterior, ou reciprocamente. 2. O Brasil pune a prática de divulgação e publicação de conteúdo pedófilo-pornográfico, conforme art. 241-A do Estatuto da Criança e do Adolescente. 3. Além de signatário da Convenção sobre Direitos da Criança, o Estado Brasileiro ratificou o respectivo Protocolo Facultativo. Em tais acordos internacionais se assentou a proteção à infância e se estabeleceu o compromisso de tipificação penal das condutas relacionadas à pornografia infantil. 4. Para fins de preenchimento do terceiro requisito, é necessário que, do exame entre a conduta praticada e o resultado produzido, ou que deveria ser produzido, se extraia o atributo de internacionalidade dessa relação. 5. Quando a publicação de material contendo pornografia infanto-juvenil ocorre na ambiência virtual de sítios de amplo e fácil acesso a qualquer sujeito, em qualquer parte do planeta, que esteja conectado à internet, a constatação da internacionalidade se infere não apenas do fato de que a postagem se opera em cenário propício ao livre acesso, como também que, ao fazê-lo, o agente comete o delito justamente com o objetivo de atingir o maior número possível de pessoas, inclusive assumindo o risco de que indivíduos localizados no estrangeiro sejam, igualmente, destinatários do material. A potencialidade do dano não se extrai somente do resultado efetivamente produzido, mas também daquele que poderia ocorrer, conforme própria previsão constitucional. 6. Basta à configuração da competência da Justiça Federal que o material pornográfico envolvendo crianças

ou adolescentes tenha estado acessível por alguém no estrangeiro, ainda que não haja evidências de que esse acesso realmente ocorreu. 7. A extração da potencial internacionalidade do resultado advém do nível de abrangência próprio de sítios virtuais de amplo acesso, bem como da reconhecida dispersão mundial preconizada no art. 2º, I, da Lei 12.965/14, que instituiu o Marco Civil da Internet no Brasil. 8. Não se constata o caráter de internacionalidade, ainda que potencial, quando o panorama fático envolve apenas a comunicação eletrônica havida entre particulares em canal de comunicação fechado, tal como ocorre na troca de e-mails ou conversas privadas entre pessoas situadas no Brasil. Evidenciado que o conteúdo permaneceu enclausurado entre os participantes da conversa virtual, bem como que os envolvidos se conectaram por meio de computadores instalados em território nacional, não há que se cogitar na internacionalidade do resultado. 9. Tese fixada: “Compete à Justiça Federal processar e julgar os crimes consistentes em disponibilizar ou adquirir material pornográfico envolvendo criança ou adolescente (arts. 241, 241-A e 241-B da Lei nº 8.069/1990) quando praticados por meio da rede mundial de computadores”. 10. Recurso extraordinário desprovido”.<sup>24</sup> (*grifos nossos*)

Questão central concernente à veiculação de imagens e/ou vídeos íntimos, que podem configurar crimes previstos no Estatuto da Criança e do Adolescente, é o consentimento. Na recente obra “O Corpo é o Código: estratégias jurídicas de enfrentamento ao *revenge porn* no Brasil”, publicada por pesquisadores do InternetLab, esse embate foi devidamente tratado, demonstrando que a Justiça Brasileira adota o “consentimento” de modo variado, a depender da idade e da condição dos envolvidos.

Por exemplo, cita-se um caso envolvendo o relacionamento amoroso entre uma menor e um maior de idade, em que este filmou a relação sexual do casal, vídeo este que fora visto por diversas pessoas posteriormente. Em sua defesa, o maior alegou que a adolescente, menor, consentiu com a gravação do vídeo<sup>25</sup>. Nesse caso, o Ministério Público apontou ser irrelevante o consentimento da menor:

“... é bom lembrar que o consentimento da vítima, em delitos dessa natureza, não tem relevância alguma, porquanto se trata de uma menor que não tinha noção das consequências de suas ações e de direito indisponível a intimidade, a vida privada motivo pelo qual, atento a essa circunstância, o legislador prevê para tais

---

<sup>24</sup> Recurso Extraordinário nº 628624-MG. Supremo Tribunal Federal. Relator: Ministro Marco Aurélio. Julgamento: 29/10/2015.

<sup>25</sup> VALENTE, Mariana Giorgetti; NERIS, Natália; RUIZ, Juliana Pacetta; BULGARELLI, Lucas. O Corpo é o Código: estratégias jurídicas de enfrentamento ao *revenge porn* no Brasil. InternetLab. São Paulo: 2016. p. 42/43. Disponível em: <<http://www.internetlab.org.br/wp-content/uploads/2016/07/OCorpoOCodigo.pdf>> Acesso em: 01 set. 2016.

delitos a ação penal pública incondicionada, visando a resguardar o interesse das crianças e adolescentes”<sup>26</sup>.

Entretanto, em outra ação também relacionada à vazamento de vídeo íntimo, fora afastada a hipótese de pornografia infantil, posto que, ao analisar as condições da vítima (estudante de faculdade e noiva), verificou-se que o réu não tinha como saber que se tratava de uma menor:

“O julgador alegou que, pelo fato da vítima já estar fazendo faculdade e ter sido noiva, o réu poderia muito bem ter incorrido em dúvida. Assim, a legislação que protege crianças e a adolescentes não deveria ser aplicada, visto que seu objetivo, de acordo com o magistrado, seria proteger principalmente aqueles que ainda guardam certa inocência nas práticas sexuais, o que não seria o caso da vítima. Esse resultado permaneceu por mais que o réu tivesse divulgado fotos de sexo explícito entre ele e a vítima sem o consentimento dela”<sup>27</sup>.

Não menos importante, essencial mencionar a Comissão Parlamentar de Inquérito – CPI da Pedofilia, instaurada “com o objetivo de investigar e apurar a utilização da Internet para a prática de crimes de pedofilia, bem como a relação desses crimes com o crime organizado”<sup>28</sup>. Do relatório final aprovado e das recomendações, imperioso trazer à luz a sugestão, dentre os diversos projetos de lei indicados, o concernente à alteração do artigo 76 da Lei nº 8.069/1990, “de modo a impor a exigência, para os concessionários de serviços de radiodifusão, de transmissão de campanhas educativas voltadas para a prevenção de crimes sexuais contra crianças e adolescentes e para o uso seguro da Internet”.

A redação atual do artigo 76 trata sobre as questões atinentes à classificação indicativa. Apesar de não estar diretamente relacionado ao tema desse artigo, imprescindível tecer breves comentários, haja vista que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2404, declarou, no dia 01/09/2016, a inconstitucionalidade do artigo 254 do Estatuto da Criança e do Adolescente, o qual previa o pagamento de multa para aquelas emissoras que transmitissem espetáculo em horário diverso do autorizado ou sem aviso de sua classificação, nos moldes do referido artigo 76<sup>29</sup>.

---

<sup>26</sup> Apelação n. 0009872-24.2009.8.26.0099, 1ª Câmara de Direito Criminal, TJ/SP, 19/05/14.

<sup>27</sup> *Op cit.* p. 42.

<sup>28</sup> BRASIL. Relatório Final da Comissão Parlamentar de Inquérito – Pedofilia. Disponível em: <http://www.senado.gov.br/noticias/agencia/pdfs/RELATORIOFinalCPIPEDOFILIA.pdf>< Acesso em: 01 set. 2016.

<sup>29</sup> Observatório do Direito à Comunicação. STF derruba classificação indicativa na TV. Publicado em: 01 set. 2016. Disponível em: <<http://www.intervozes.org.br/>

Em março desse ano, foi lançada a campanha “Programa Adulto em Horário Adulto”, a fim de evitar a exposição das crianças e adolescentes a conteúdos impróprios, bem como defender os princípios e assegurar os direitos previstos na Lei nº 8.069/1990, em consonância com a Constituição Federal<sup>30</sup>.

Por fim, ainda sobre como o Brasil tem tratado sobre a proteção da criança e do adolescente na Internet, salienta-se a Comissão Parlamentar de Inquérito – CPI dos Crimes Cibernéticos, a qual foi instaurada para investigar a prática de crimes cibernéticos e seus efeitos deletérios perante a economia e a sociedade<sup>31</sup>, cujo relatório final foi aprovado, em maio de 2016.

Dentre os diversos pontos debatidos, a CPI supracitada tratou dos crimes contra a criança e o adolescente na Internet, sob a relatoria do deputado Rafael Motta, oportunidade em que foram discutidos sobre a necessidade de educação para o uso seguro da Internet; a inclusão no rol de crimes hediondos dos crimes relacionados à exploração sexual de crianças ou adolescentes mediante o uso da Internet; e, previsão de bloqueio, mediante ordem judicial, de sites que disponibilizam conteúdos ilícitos<sup>32</sup>.

## EDUCAÇÃO DIGITAL

A TIC Kids Online – pesquisa realizada pela Cetic.br com usuários de 09 a 17 anos -, em sua última edição (2014), apontou que 82% dos entrevistados acessam a Internet por meio de celulares, demonstrando a alta conectividade dos participantes dentro dessa faixa etária<sup>33</sup>. Tal estatística é de suma importância para incitar a reflexão acerca do uso ético e legal das tecnologias, sobretudo, sobre a segurança dos menores enquanto navegam pela Internet.

---

direitoacomunicacao/?p=29539> Acesso em: 01 set. 2016.

<sup>30</sup> Programa Adulto em Horário Adulto. Disponível em: <<http://www.classificacaoindicativa.org.br/>> Acesso em: 01 set. 2016.

<sup>31</sup> BRASIL. Relatório Final da Comissão Parlamentar de Inquérito – Crimes Cibernéticos. Disponível em: <[http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop\\_mostrarintegra;jsessionid=214D61B364D3F74027CAB7F56C3E0C39.proposicoesWeb2?codteor=1455189&file\\_name=REL+4/2016+CPICIBER+%3D%3E+RCP+10/2015](http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=214D61B364D3F74027CAB7F56C3E0C39.proposicoesWeb2?codteor=1455189&file_name=REL+4/2016+CPICIBER+%3D%3E+RCP+10/2015)> Acesso em: 01 set.2016.

<sup>32</sup> *Ibid.* fls. 143-146.

<sup>33</sup> Centro Reginal para o Desenvolvimento da Sociedade da Informação (CETIP.br); Núcleo de Informação e Coordenação do Ponto BR (NIC.br); TIC Kids Online 2014. Disponível em: <[http://data.cetic.br/cetic/explore?idPesquisa=TIC\\_KIDS](http://data.cetic.br/cetic/explore?idPesquisa=TIC_KIDS)> Acesso em: 01 set. 2016.

Em outra pesquisa divulgada pela SaferNet Brasil, na qual participaram 2.834 entrevistados com a faixa etária de 09 a 23 anos, constatou-se que 01 em cada 04 crianças de 09 a 10 anos não possuem acompanhamento dos pais e/ou responsáveis enquanto utilizam a Internet<sup>34</sup>.

Esses dados, conjuntamente com os estudos envolvendo o aumento gradativo das violações a direitos da criança e do adolescente na Internet, demonstram a imprescindibilidade de projetos educacionais quanto ao uso ético e legal das redes. Nesse sentido, encontra-se, inclusive, o Marco Civil da Internet, que em seus artigos 26 e 28 imputam ao Estado o dever de promover iniciativas públicas que visem o uso seguro, consciente e responsável da Internet.

Senão vejamos, o Direito Penal e seus princípios têm sido fortemente debatido em face dos crimes digitais, os quais apresentam novos desafios às autoridades, principalmente no tocante à investigação criminal, mas não somente, sobretudo ao próprio indivíduo, que deve ser conscientizado e educado para a chamada “sociedade do risco”. Sobre o tema, cumpre corroborar as palavras do respeitável professor Marcelo Crespo:

“... a sociedade de risco exige maior conscientização por parte de seus integrantes, sendo este o preço da modernidade e dos avanços tecnológicos”<sup>35</sup>.

Portanto, essencial que a sociedade como um todo seja conscientizada sobre os riscos advindos da vida em rede, principalmente os pais e/ou responsáveis, a fim de que os mesmos estejam aptos a acompanhar seus filhos quanto à navegação na Internet. Concomitantemente, que as crianças e os adolescentes sejam educadas a procederem às boas escolhas quando do uso das tecnologias da informação e da comunicação.

## CONCLUSÃO

A intenção desse artigo era propiciar um panorama legislativo brasileiro acerca da proteção dos menores na sociedade da informação, trazendo principalmente os crimes previstos no Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº 8.906/1990) que envolvem as tecnologias da informação e da comunicação (TICs).

Como se pode observar, o tema é abrangente e ainda pende de discussão, posto que a inércia da lei é incapaz de acompanhar o dinamismo

---

<sup>34</sup> DIP, Andrea; AFIUNE, Giulia. Como um sonho ruim. In: Publica. Publicado em: 19 nov. 2013. Disponível em: < <http://apublica.org/2013/12/6191/>> Acesso em: 01 set. 2016.

<sup>35</sup> CRESPO, Marcelo Xavier de Freitas. *Crimes Digitais*. São Paulo, Saraiva, 2011. p. 107.

do desenvolvimento tecnológico. Sendo assim, a jurisprudência e os princípios são de suma importância para os casos em que envolver o menor de 18 (dezoito) anos.

É sabido que princípio macro que rege a proteção da criança e do adolescente é o da dignidade da pessoa humana, de forma que a Constituição Federal, em seu artigo 227, em consonância com o artigo 4º da Lei nº 8.906/1990, estabelecem que é dever da família, do Estado e da sociedade como um todo zelas pela proteção integral dos direitos da criança e do adolescente.

As estatísticas apresentadas demonstram que o acesso à Internet cresce progressivamente. Além disso, as crianças são expostas ao uso de dispositivos cada vez mais novas. Logo, imprescindível a reflexão sobre a real conscientização das novas gerações quanto aos riscos inerentes e ao uso legal e responsável das ferramentas tecnológicas.

Não obstante, cumpre mencionar que, apesar de o Brasil constar com um quadro protetivo à criança e ao adolescente, políticas públicas devem ser criadas, com o fito de não tornar o Direito Penal como a medida principal para a coibição de crimes na Internet.

## REFERÊNCIAS

- ALBUQUERQUE, Sylvia. **Meninas abandonam estudos e tentam suicídio após entrar para a lista das “mais vadias”**. In: Portal R7 Notícias. Disponível em: <<http://noticias.r7.com/sao-paulo/meninas-abandonam-estudos-e-tentam-suicidio-apos-entrar-para-lista-das-mais-vadias-27052015>> Acesso em: 01 set. 2016.
- BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm)> Acesso em: 01 set. 2016.
- BRASIL. **Declaração dos Direitos da Criança**. Disponível em: <<http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Crian%C3%A7a/declaracao-dos-direitos-da-crianca.html>> Acesso em: 01 set. 2016.
- BRASIL. **Lei nº 8.096, de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente)**. Disponível em: < [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L8069.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8069.htm)> Acesso em: 01 set. 2016.
- BRASIL. **Lei nº 11.829, de 25 de novembro de 2008**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2007-2010/2008/Lei/L11829.htm#art2](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2008/Lei/L11829.htm#art2)> Acesso em: 01 set. 2016.
- BRASIL. **Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014 (Marco Civil da Internet)**. Disponível em: < [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2011-2014/2014/lei/112965.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/112965.htm)> Acesso em: 01 set. 2016.
- BRASIL. **Relatório Final da Comissão Parlamentar de Inquérito – Pedofilia**. Disponível em: <<http://www.senado.gov.br/noticias/agencia/pdfs/RELATORIOFinalCPIPEDOFILIA.pdf>> Acesso em: 01 set. 2016.
- BRASIL. **Relatório Final da Comissão Parlamentar de Inquérito – Crimes Cibernéticos**. Disponível em: <[http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop\\_mostrarintegra;jsessionid=214D61B364D3F74027CAB7F56C3E0C39.proposicoesWeb2?codteor=1455189&filename=REL+4/2016+CPICIBER+%3D%3E+RCP+10/2015](http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=214D61B364D3F74027CAB7F56C3E0C39.proposicoesWeb2?codteor=1455189&filename=REL+4/2016+CPICIBER+%3D%3E+RCP+10/2015)> Acesso em: 01 set. 2016.
- Centro Regional para o Desenvolvimento da Sociedade da Informação (CETIP.br)**; Núcleo de Informação e Coordenação do Ponto BR (NIC.br); TIC Kids Online 2014. Disponível em: < [http://data.cetic.br/cetic/explore?idPesquisa=TIC\\_KIDS](http://data.cetic.br/cetic/explore?idPesquisa=TIC_KIDS)> Acesso em: 01 set. 2016.
- CORRÊA, Sonia; SIVORI, Horacio; ZILLI, Bruno. **Regulação da Internet e Política Sexual no Brasil. Centro Latino-americano em Sexualidade e Direitos Humanos**. Disponível em: <[http://www.clam.org.br/uploads/arquivo/artigo\\_marco%20civil\\_Regulacao%20da%20Internet%20e%20Politica%20Sexual%20no%20Brasil.pdf](http://www.clam.org.br/uploads/arquivo/artigo_marco%20civil_Regulacao%20da%20Internet%20e%20Politica%20Sexual%20no%20Brasil.pdf)> Acesso em: 01 set. 2016.
- CRESPO, Marcelo Xavier de Freitas. *Crimes Digitais*. São Paulo, Saraiva, 2011.
- DIP, Andrea; AFIUNE, Giulia. **Como um sonho ruim**. In: Publica. Publicado em: 19 nov. 2013. Disponível em: < <http://apublica.org/2013/12/6191/>> Acesso em: 01 set. 2016.

MENDEZ, Emilio Garcia; GOMES DA COSTA, Antonio Carlos. **Das necessidades aos direitos**. São Paulo: Malheiros, 1994.

MORAES, Maria Celina Bodin de. **Danos à pessoa humana**.

**Observatório do Direito à Comunicação. STF derruba classificação indicativa na TV.**

Publicado em: 01 set. 2016. Disponível em: <<http://www.intervozes.org.br/direitoacomunicacao/?p=29539>> Acesso em: 01 set. 2016.

**Programa Adulto em Horário Adulto.** Disponível em: <<http://www.classificacaoindicativa.org.br/>> Acesso em: 01 set. 2016.

**SAFERNET. Indicadores Central Nacional de Denúncias de Crimes Cibernéticos.**

Disponível em: <<http://indicadores.safernet.org.br/>> Acesso em: 01 set. 2016.

SOUZA, Camila. **Constitucionalização dos Direitos Humanos de Crianças e Adolescentes – o Pioneirismo Brasileiro** com a Anterioridade da Proteção Internacional.

In: Direitos Humanos – Perspectivas e Reflexões para o Século XXI. São Paulo: LTr, 2014.

VALENTE, Mariana Giorgetti; NERIS, Natália; BULGARELLI, Lucas. **Nem revenge, nem porn – analisando a exposição online de mulheres adolescentes no Brasil.**

InternetLab. Disponível em: <[http://www.internetlab.org.br/wp-content/uploads/2015/11/NemRevengeNemPorn\\_Portugues.pdf](http://www.internetlab.org.br/wp-content/uploads/2015/11/NemRevengeNemPorn_Portugues.pdf)> Acesso em: 01 set. 2016.

VALENTE, Mariana Giorgetti; NERIS, Natália; RUIZ, Juliana Pacetta; BULGARELLI, Lucas. **O Corpo é o Código: estratégias jurídicas de enfrentamento ao revenge porn no Brasil.**

InternetLab. São Paulo: 2016. Disponível em: <<http://www.internetlab.org.br/wp-content/uploads/2016/07/OCorpoOCodigo.pdf>> Acesso em: 01 set. 2016.



# Capítulo III

## QUESTÕES IMPORTANTES SOBRE OS CRIMES CONTRA A DIGNIDADE SEXUAL.

*Ruchester Marreiros Barbosa*<sup>36</sup>

### 1 INTRODUÇÃO

O Código Penal de 1940 ao tratar dos crimes contra a dignidade sexual os abordou com a tradicional ideologia machista e paternalista da época, impregnada de questões moralistas, que levaram o legislador a intitular essa gama de condutas atroztes no seu “TÍTULO VI - DOS CRIMES CONTRA OS COSTUMES”, inaugurando o “CAPÍTULO I - DOS CRIMES CONTRA A LIBERDADE SEXUAL”, como se o bem jurídico tutelado fosse “o costume” e o “senso moral” da época, conseqüentemente, a criminalização da liberdade da vida sexual parametrizada com questões religiosas e não na dignidade da pessoa humana, o que evidentemente, tornou-se incompatível sob a nova ordem constitucional.

Um exemplo desta incompatibilidade podemos citar o emprego pelo legislador, brasileiro, ao longo do tempo, do conceito de “mulher honesta”, que é empregada desde as Ordenações Filipinas. O Brasil, no início da sua colonização teve como primeiro ordenamento imposto por Portugal as Ordenações Afonsinas, depois as Manuelinas, e, finalmente, as Filipinas. Seu Livro V, advindo de D. Afonso IV descrevia os delitos e cominava as penas onde podemos encontrar expressões como “mulher honesta” e “viúva honesta”:

[O A – Liv. V, Tit. 7, §§ 1 e 2 (sem data)]

“Que pena deve haver aquele que “jouuer” com mulher virgem ou viúva que vive honestamente.” [IAN/TT – Núcleo Antigo n.º458, maço 10, n.º7, fl. 74 –

---

<sup>36</sup> Delegado de Polícia Civil / RJ

Foros de Beja]. [Ordenações de D. Duarte, p. 442 (em Santarém)]

[O A – Liv. V, Tít. 9, § 1] - 1340, Fevereiro, 11 – Estremoz.

“Que pena devem haver os alcaïotes ou as alcaïotas que alcouvetarem mulheres virgens ou viúvas que vivem honestamente.”

[IAN/TT – Núcleo Antigo n.º458, maço 10, n.º7, fl. 74 – Foros de Beja]

[Ordenações de D. Duarte, pp. 442-443 (em Santarém)]<sup>37</sup>

As ordenações afonsinas não eram estruturadas como hoje encontramos os códigos modernos, no entanto, foi a primeira tentativa em sistematizar o ordenamento jurídico à época.

Na lei penal seguinte, o Código Criminal do Império de 1830, entre os “crimes contra a segurança da honra” havia o artigo 222 que tinha a seguinte redação: “*ter cópula carnal por meio de violencia ou ameaças, com qualquer mulher honesta*”, repetindo o termo o art. 224 “*Seduzir mulher honesta, menor dezasete anos, e ter com ella copula carnal.*”<sup>38</sup>, prevendo, ainda, no art. 225 isenção de pena em caso de casamento com as vítimas.<sup>39</sup>

Saindo do Império e caminhando para a República, o código seguinte, o Decreto 847 de 1890, editado pelo Chefe do Governo Provisório da República dos Estados Unidos do Brazil General Manoel Deodoro da Fonseca, Sob o “*Título - Dos crimes contra a segurança da honra e honestidade das familias e do ultraje público ao pudor*”, inaugurava o “*Capítulo I – Da violência carnal*”, destacam-se o art. 266 que possuía como elementar do tipo a “*depravação moral*” e o art. 268, “*estuprar mulher virgem ou não, mas honesta*”.<sup>40</sup>

Ainda nesse regime político republicano, as diversas reformas definiram a necessidade de uma consolidação das leis penais, que foi definido pelo Decreto 22.213 de 1932, mantendo o mesmo artigo e a mesma redação.

Finalmente, o Código Penal de 1940 continuou a empregar a expressão “*mulher honesta*”, tendo sido repetido este termo no Decreto-Lei 1.004 de 1969, conhecido de Código Penal de 1969, projeto de Nelson Hungria, de cuja vigência foi sendo adiada de 1970 para 1972, 73 e 74 (neste último ano a vigência ficou condicionada à entrada em vigor do novo Código de

<sup>37</sup> DOMINGUES, José. *As ordenações Afonsinas. Três séculos de Direito Medieval – 1211 a 1512*. Tese de doutoramento. Universidade de San Tiago de Compostela, 2007. Orientador Científico: Prof Droutor Pedro Ortega Gil. Portugal: Edições e Actividades Culturais, Unipessoal Lda. 2007.

<sup>38</sup> Escrito no formato original

<sup>39</sup> Disponível no site do governo: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/LIM/LIM-16-12-1830.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LIM/LIM-16-12-1830.htm)>, acesso em 13/08/2016.

<sup>40</sup> Disponível no site do governo: <<http://legis.senado.gov.br/legislacao/ListaPublicacoes.action?id=66049>>, acesso em 13/08/2016.

Processo Penal, que nunca ocorreu) até ser revogado, ainda em sua *vacatio*, pela Lei 6.578/78, mantendo o Código Penal de 1940, e a terminologia “mulher honesta” nos artigos 215 e 216 (redação original), até sua supressão total pela Lei 12.015/09.

O presidente da Comissão Revisora do Anteprojeto do Código Penal de 1969, Nelson Hungria (HUNGRIA e LACERDA, 1980, p. 150), assim lecionou sobre a elementar normativa “mulher honesta”:

“como tal se entende, não somente aquela cuja conduta, sob o ponto de vista da moral sexual, é irrepreensível, senão também aquela que ainda não rompeu com o *minimum* de decência exigida pelos *bons costumes*. Só deixa de ser *honestas* (sob o prisma jurídico-penal) a mulher francamente desregrada, aquela que inescrupulosamente, *multorum libidini patet*, ainda não tenha descido à condição de autêntica prostituta. Desonesta é a mulher fácil, que se entrega a uns e outros, por interesse ou mera depravação (cum vel sine pecúnia accepta)”

Salta aos olhos a violação do princípio da legalidade estrita das elementares daqueles tipos penais, mesmo assim, a doutrina conviveu com essas redações, mesmo após quase 21 anos de promulgação da Constituição de 1988.

## 2. NECESSÁRIO FILTRO CONSTITUCIONALIZANTE AO CÓDIGO PENAL.

Com o intuito de compatibilizar o atual Código Penal com a dignidade da pessoa humana erigida como princípio fundamental de todo nosso ordenamento e que não poderia deixar de incidir no feixe de proteções contra a vida e a liberdade sexual, a mulher e as pessoas menores de 18 anos, pessoas mais vulneráveis nesta parte do código sobre os crimes contra pessoa, a Lei 12.015/09 veio tarde, porém veio mais atual e de acordo com a realidade inerente a globalização, incluindo, por força disto, o tráfico de pessoas, seja interno ou internacional, incluindo-se a exploração sexual de homens, mulheres e infante-juvenil.

A sociedade se modernizou e os direitos da mulher galgaram patamares de igualdade de gênero entre o feminino e o masculino. Claro, que ainda há desigualdade social entre eles, no entanto, comparativamente às legislações anteriores houve um grande progresso emancipatório do papel da mulher na sociedade em todos os aspectos, inclusive no criminal.

A mulher passou a desempenhar papel de protagonista em todas as searas, inclusive criminal. Já tivemos oportunidade de investigar associação criminosa que era comandada por uma mulher. Já foi objeto de reportagem o

protagonismo da mulher, também na prática de crimes sexuais, sendo ela o sujeito ativo do crime de estupro, circunstância inimaginável no início do século XX.

Evidentemente que ainda são situações excepcionais, no entanto, isso denota o reflexo de que as mulheres, por desempenharem, atualmente, maior protagonismo no cenário social, passaram a ter atitudes de verdadeiras líderes, seja para atividades lícitas, como é possível hodiernamente a mulher como presidente do Brasil, do Supremo Tribunal Federal, Corregedora nacional do CNJ etc. No mundo, temos o exemplo da primeira Ministra da Alemanha, bem como uma mulher despontando nas eleições presidenciais norte-americanas para 2016, além de diversos outros exemplos. Inobstante esses protagonismos ainda sejam exemplos minoritários, mesmos assim, reforçam que hodiernamente os crimes contra a dignidade sexual passaram a dispor em seus tipos penais, em especial, após a Lei 12.015/09.

Essa adaptação permitiu que fosse possível a ocorrência de adequações típicas não possíveis antes, bem como, retrata, o que a Constituição de 1988 preconiza no tratamento isonômico entre o gênero masculino e feminino, refletindo, penalmente, os efeitos jurídicos de suas condutas, sejam estas, lícitas ou ilícitas.

Procuraremos abordar as formas pitorescas de adequação típica após a referida micro reforma nos crimes contra a dignidade sexual, bem como uma, ainda necessária, filtragem constitucional, a despeito de algumas incoerências típicas de alterações pontuais ocorridas no atual código, quando o legislador opta por esta estratégia, ao revés de realizar uma mudança global no ordenamento penal, como ocorreu com o Código Civil (Lei 10.406/02) e o Código de Processo Civil (Lei 13.105/15).

### 3. DAS REFLEXÕES CONGLOBANTES DA LEI 12.015/09

Para explicarmos a aplicação dos novos artigos previstos nos crimes contra a dignidade sexual com sua nova redação alteradora dos textos originários, escreveremos este artigo em forma de casos concretos e fugiremos da tradicional forma de explicar os tipos penais, como em geral a doutrina os traz em seus manuais e cursos de Direito Penal.

Evidentemente que aqueles textos doutrinários têm por fim explicar de forma didática e sistemática as disposições das normas penais, delineando metodicamente os elementos integradores do tipo como o bem jurídico tutelado, sujeito ativo e passivo do crime, consumação e tentativa etc.

A forma distinta de nossa abordagem não pretende realizar nenhuma

revolução no método de ensino. Estamos muito longe disso, no entanto, por se tratar esta obra um livro coletivo, a abordagem por caso concreto nos permitirá uma análise mais dinâmica dos principais pontos sobre esta parte do Código, não somente sob seu aspecto dogmático, mas também, sobre uma análise pragmática, da incidência de determinados tipos penais, que na prática, se mal interpretados, poderão gerar despautério técnico e consequências devastadoras, seja não protegendo devidamente a vítima, seja agindo em excesso em desfavor do suspeito ou, como preferimos, do imputado.

Há tipos penais que raramente vemos na prática forense, no entanto, outros ocorrem com mais frequência, e de forma tão dinâmica e variável que causariam dúvidas ao mais catedrático professor de Direito Penal. Essas dúvidas causam reflexo, inclusive, no norte que a investigação deverá seguir, razão pela qual optamos por destacarmos alguns pontos em forma de casos concretos, bem como queremos deixar claro que estamos longe de esgotarmos quaisquer das abordagens que fizemos, mas aguardaremos com expectativa que sirva para reflexões de todos os leitores, sejam estudantes, Advogados, Delegados, Magistrados, Defensores Públicos e membros do Ministério Público.

Afinal, para quem sempre busca o aperfeiçoamento, estaremos sempre na perspectiva de estudantes.

#### 4. ALCANCE DA TIPICIDADE DO CRIME DE ESTUPRO.

Atualmente a nova redação do art. 213 do Código Penal resulta da fusão entre as redações das antigas tipicidades dos artigos 213 e 214 originários, que nos permite avaliar algumas situações nas quais, para efeitos ilustrativos e didáticos, como mencionado alhures, iremos sugerir ao leitor à análise dogmática por intermédio de reflexões por meio de casos concretos.

Imaginemos uma mulher, maior de idade, apaixonada por um homem, também maior de idade, que inobstante tentar conquistá-lo de todas as formas, não consegue lograr êxito em seu intento.

Esta mulher, chamada Silvia, de uma maneira ainda a ser investigada, obtém, por aplicativo de telefone celular muito conhecido no mercado e mundialmente utilizado, uma filmagem do homem, José, em conjunção carnal com outra mulher, denominada Aline, amante dele, em um motel. Silvia mostra a José o vídeo e lhe propõe que praticasse com ela relações sexuais e outros atos libidinosos ao argumento de que acaso se negasse ela enviaria o vídeo para a esposa por meio do aplicativo supramencionado.

O homem, diante deste constrangimento aceita e vai com ela para o apartamento da mulher e pratica nela atos libidinosos. Arrependido, procura o delegado de polícia e lhe indaga se há crime praticado pela mulher ninfomaniaca. *Quid iuris?*

E se ao chegar ao apartamento, a mulher, para garantir a satisfação de seu apetite sexual e inviabilizar qualquer resistência por parte de sua vítima, tivesse ministrado, clandestinamente, alta dose de potente medicamento para disfunção erétil em uma bebida e o induzisse o homem a bebê-la?

Diante destas situações, quais seriam as melhores tipificações? Constrangimento ilegal? Violação sexual mediante fraude? Ameaça? Estupro? Estupro de vulnerável? Ou fato atípico?

#### 4.1 – Constrangimento mediante (grave?) ameaça

Iniciemos com a hipótese de a vítima não ter ingerido a citada substância em sua bebida. O crime de estupro é um crime pluriofensivo, ou seja, possui vários bens jurídicos tutelados, no entanto, não mais a moralidade dos costumes e da ordem religiosa ou pecaminosa, mas sim a dignidade sexual da pessoa humana, expressada pela liberdade de escolha, sem a intromissão de terceiros por meio da violência física (agressão) ou psicológica (ameaça ou temor de um mal).

O crime de estupro não representado em sua figura típica pela soma dos crimes dos artigos 146 (constrangimento ilegal) e 147 (ameaça), ambos do Código Penal, mas somente as elementares do art. 146, associada a conjunção carnal ou outro ato libidinoso diverso desse, o que o atribui características típicas de um crime simples e não um crime complexo, não obstante o STF já ter entendido, no passado, quando interpretava lei federal, ou seja, antes da Constituição de 88, que o estupro seria um crime complexo, no entanto, o fez por querer realizar política criminal. Nossa interpretação, do estupro como um crime simples, irá trazer reflexos na interpretação da ação penal, conforme veremos, inclusive, inviabilizando a aplicação analógica da súmula 608 do STF.

Os crimes de constrangimento ilegal são subsidiários em relação ao crime de estupro, portanto em sendo a hipótese concreta esse crime o agente emprega violência ou grave ameaça como forma de forçar a vítima a praticar ou permitir que com ela se pratique atos libidinosos com o fim de satisfazer sua lascívia.

A violência ou a grave ameaça visa dominar a vítima para viabilizar os atos de satisfação sexual do agente e contra a vontade dela. Vontade essa expressa de forma inequívoca. O estupro, como dito, por tutelar também a incolumidade física e a vida, na medida que se vislumbra o resultado lesão grave e a morte como formas qualificadas do crime, possui como

elementares a violência ou a grave ameaça, absorvendo, portanto, os crimes de lesão, vias de fato ou o constrangimento ilegal.

Prosseguindo no caso de ninfomaniaca, sua conduta não poderia se tratar de um crime de constrangimento ilegal, não obstante os atos libidinosos praticados em local privado sejam lícitos. Em outras palavras, constranger alguém mediante ameaça a fazer com ela o que a lei não manda, sendo este ato de natureza sexual, a conduta se adequa, em razão do princípio da especialidade no crime de estupro.

Insta salientar, que, não obstante a elementar “grave ameaça” constar no tipo do art. 213 do CP, não se deve interpretar a ameaça aqui como se faz no artigo 147 do CP, ou seja, segundo a doutrina a “grave ameaça” não é interpretada como necessariamente um mal injusto e grave, bastando para tal que o mal seja sério e verossímil, podendo inclusive ser justo, ou seja, não previsto como proibido, como ocorreu no caso concreto. Como adverte a doutrina (GRECO, 2013, p. 460):

*“Vale ressaltar que o mal prometido pelo agente, para efeito de se relacionar sexualmente com a vítima contra a sua vontade, não deve ser, necessariamente, injusto, como ocorre com o delito tipificado no art. 147 do Código Penal. Assim, imagine-se a hipótese daquele que, sabendo da infidelidade da vítima para com seu marido, a obriga a, com ele, também se relacionar sexualmente, sob pena de contar todo o fato ao outro cônjuge, que certamente dela se separará.”*

Neste mesmo sentido, outros doutrinadores seguem a mesma linha de raciocínio, com a qual concordamos (GILABERTE, 2014, p. 17):

*“Não se exige que a ameaça seja injusta. Ainda que se prometa à vítima um mal justo, persiste o crime. Exemplificando, se o sujeito ativo exige que uma mulher com ele mantenha coito vaginal, afirmando que, em caso de recusa, revelará um crime (verdadeiro) por ela praticado à polícia, fica plenamente caracterizado o crime sexual”*

Por conseguinte, não se trata de fato atípico, como poderia parecer ser em razão do mal de se contar à esposa da vítima a sua traição, como método de se prometer um mal, ainda que justo, como a inobservância do dever conjugal da fidelidade recíproca, previsto no art. 1566, I do NCC.

Caracteriza também o crime em espécie se esta mulher invadisse dispositivo informático de sua vítima, seja ela um homem ou uma outra mulher, subtraísse seus dados de fotos e vídeos de foro íntimo para chantageá-los em divulgar na rede mundial de computadores, pelas redes sociais ou qualquer outro meio de comunicação. Em troca da devolução desses dados, constrange a vítima ter com ela conjunção carnal ou outro ato libidinoso ou a permitir que com ela se pratique alguma dessas condutas.

Neste caso estaríamos diante de uma grave ameaça de um mal injusto, posto que o objetivo é amedrontar a vítima em atingir sua honra, imagem ou nome, para que se submeta à satisfação lasciva alheia, além, evidentemente, do crime de invasão de dispositivo informático, em concurso material.

Por fim, quanto à tipicidade de violação mediante fraude, não há emprego de engodo ou mentira, posto que a filmagem não se tratava de uma montagem, que pudesse persuadir a vítima. A elementar fraude pressupõe um ardil ou artifício que induza ou mantenha a vítima em erro sobre a identidade de seu *oponente*<sup>41</sup> sexual ou pessoa com que irá praticar o ato, como no caso de um irmão gêmeo, erro pelas razões da cópula ou ato libidinoso diverso, como o caso de um ginecologista que introduz o dedo ou objeto para satisfação de sua lascívia ou por equívoco próprio da vítima, em razão de sua falsa representação da realidade, e o sujeito ativo, sabendo disso, se omite em revelar a verdade, como no caso do ingresso da vítima equivocadamente na sala de um fisioterapeuta, achando se tratar de um ginecologista, e aquele, aproveitando-se do engano, mantém a vítima em erro, e nela realiza manipulações libidinosas, tratando-se, todas estas hipóteses de um verdadeiro *estelionato sexual*<sup>42</sup>, o que não se coaduna com o caso em tela.

Nas lições de Bittencourt (2012, p. 69):

*“A fraude é o engodo, o ardil, o artifício que leva ao engano. A fraude deve constituir meio idôneo para enganar o ofendido (homem ou mulher, dependendo das demais circunstâncias) sobre a identidade pessoal do agente ou sobre a legitimidade da conjunção carnal ou do ato libidinoso diverso (preferíamos esta expressão, que identificava com maior clareza sua distinção com a conjunção carnal). Contudo, a fraude não pode anular a capacidade de entendimento ou mesmo de resistência da vítima. Nessa linha, exemplifica Rogério Sanches Cunha, in verbis: ‘A fraude utilizada na execução do crime não pode anular a capacidade de resistência da vítima, caso em que estará configurado o delito de estupro de vulnerável (art. 217-A do CP)’.”*

Uma variável para o caso em tela, seria Silvia, aproveitando-se de que ela sabe que a esposa de José chegará mais tarde naquele dia em razão de ter ouvido a conversa do casal, e empregando chave falsa, ingressa sorrateiramente na casa daquele, enquanto ele já se encontrava em sua cama, e com ele pratique atos libidinosos por ocasião da escuridão de seu quarto.

---

<sup>41</sup> Utilizamos de forma inédita este termo porque em uma circunstância na qual alguém esteja sendo constrangido a praticar ou que com ele se pratique ato libidinoso mediante constrangimento ilegal, a vítima não resguarda a qualidade de um companheiro ou parceiro sexual, ainda que possa sê-lo, mas sim, na ocasião criminosa, de *oponente sexual*, cuja resistência ao ato foi vencida por meio da violência ou de uma grave ameaça.

<sup>42</sup> Terminologia utilizada frequentemente pela doutrina, portanto, não inédita.

Neste caso, estaríamos diante de uma hipótese de violação sexual mediante fraude, conforme art. 215 do CP, observando-se, neste diapasão, que o artigo não mais possui a elementar “mulher honesta”, por força da *novatio legis* já mencionada, o que autoriza ser a mulher, sujeito passivo ou ativo deste crime, ou seja, o sujeito ativo e passivo é qualquer pessoa para o ato libidinoso, e somente entre héteros no caso de conjugação carnal. Contudo, ainda nesta modalidade, ou seja, entre héteros o sujeito ativo e passivo pode ser qualquer pessoa, desde que em sendo o sujeito ativo o homem, o passivo seja a mulher e vice-versa.

#### 4.2 – Do alcance da violência própria e imprópria

A violência, como se consagra na doutrina, pode ser própria e imprópria, como advertem diversos autores quando se manifestam sobre essas elementares nos tipos penais que utilizam para descrever a conduta típica.

A violência própria ou *vis absoluta*, consistente em qualquer forma de agressão física utilizada como uma força física realizada pelo agressor na vítima. O crime de estupro, atualmente, não se configura mais com a violência ficta ou presumida, mas somente com a violência real.

Interessante, que nos crimes contra o patrimônio, a violência empregada, quando assim exige o tipo, pode ser, além da real acima descrita, a violência imprópria, caracterizada como a redução ou incapacitação da vítima, provocada pelo agente ou por ela mesma, mas sem o consenso anterior e inequívoco para o ato caracterizador da ação criminosa, para dificultar ou impedir a reação de defesa da vítima. Essa dinâmica da violência própria ou imprópria, como ocorre nos crimes contra o patrimônio, alterará o tipo penal, nos crimes contra a dignidade sexual, tornando a conduta do agente mais grave. Nestes casos a violência imprópria irá imprimir na conduta do agente a adequação típica prevista no estupro de vulnerável por equiparação, previsto no art. 217-A, §1º do CP e não mais o art. 213 do CP.

Assim sendo, em se tratando da vítima ter ingerido substância que lhe retiraria o poder de resistência, a tipicidade formal e material se altera para o art. 217-A, §1º, *in fine*, do CP, quando aquela, “*por qualquer outra causa, não pode oferecer resistência.*”, cuja pena é bem mais alta do que a prevista para o art. 213 do CP, apesar de ambos serem considerados hediondos pela lei 8.072/90.

#### 4.3 – Ação penal com a devida abordagem da vulnerabilidade

Diante do conhecimento do crime de estupro narrado pela vítima, o delegado poderia agir de ofício e instaurar inquérito policial? Depende.

Na hipótese de prática de ato libidinoso sem a ingestão de substância que lhe retirasse a possibilidade de resistência não há dúvidas de que a ação penal seria pública condicionada a representação, conforme o art. 225, *caput* do CP, no prazo (6 meses) e circunstância (conhecimento da autoria para a vítima) prevista no 38 do CPP.

No entanto, em se tratando da vítima (no caso acima, o homem) em situação de vulnerabilidade, ainda que tal fato seja bem possível em nossa sociedade, nesta situação pitoresca, o raciocínio empregado poderia ser utilizado, nas mesmas circunstâncias, se a vítima fosse uma mulher em situação de vulnerabilidade? Neste caso a questão se tornaria ainda mais polêmica.

De todo modo, impende salientar que grande parte dos doutrinadores não realizam a distinção entre vulnerabilidade permanente e temporária, como sinalizou o STJ, em seu Informativo 553, HC 276.510-RJ, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, julgado em 11/11/2014, DJe 1º/12/2014, bem como a doutrina (GILABERTE, 2014, p. 103):

*“Ainda que esta tenha por um período ténue sua capacidade cognitiva obnubilada, em curto espaço de tempo já se torna apta a conveniência de suprir a condição de procedibilidade. Portanto, fica claro que a exceção legal somente tem aplicação aos casos de incapacidade prolongada.*

Nesse caso decidido pelo STJ, a vítima era uma mulher maior de idade. Nesse caso o Superior Tribunal entendeu que o termo “*vulnerável*” previsto no art. 217-A, §1º do CP, não possui a mesma conotação de “*pessoa vulnerável*”, disposto no art. 225, parágrafo único do CP.

O professor Aury Lopes chega a traçar distinção entre vulnerabilidade material e processual, entendendo como material o tratamento que o legislador atribui ao maior desvalor da conduta quando o agente atinge a dignidade sexual de alguém em situação de vulnerabilidade, merecendo reprimenda maior prevista no art. 217-A do CP. No entanto, a processual diz respeito a capacidade processual no momento de sua manifestação, não alcançando a autonomia da vontade daquele que após a situação temporária de vulnerabilidade possui pleno gozo de suas razões para decidir de impulsionar ou não a persecução penal. Aqui o autor se refere ao maior de 18 anos em situação descrita na parte final do art. 217-A, §1º do CP.

Desta forma, como o STJ, confrontando o julgamento acima com o REsp. 1480881/PI (2014/0207538-0), Relator Min. Rogerio Schietti Cruz, j. em 26/08/2015, entendeu em hipótese de menor idade, pessoa vulnerável não se confunde com vulnerável. Esta diz respeito à circunstância temporária e àquela à incapacidade ou impossibilidade permanente, mesmo

que a relação sexual entre o maior e, como vítima, o menor de 14, seja com ou sem consentimento dos pais, pois esta é “*pessoa vulnerável*” e a ação penal, portanto é pública incondicionada, conforme destacamos em um de seus trechos:

*“(....) 7. A modernidade, a evolução moral dos costumes sociais e o acesso à informação não podem ser vistos como fatores que se contrapõem à natural tendência civilizatória de proteger certos segmentos da população física, biológica, social ou psiquicamente fragilizados. No caso de crianças e adolescentes com idade inferior a 14 anos, o reconhecimento de que são pessoas ainda imaturas - em menor ou maior grau - legitima a proteção penal contra todo e qualquer tipo de iniciação sexual precoce a que sejam submetidas por um adulto, dados os riscos imprevisíveis sobre o desenvolvimento futuro de sua personalidade e a impossibilidade de dimensionar as cicatrizes físicas e psíquicas decorrentes de uma decisão que um adolescente ou uma criança de tenra idade ainda não é capaz de livremente tomar. (....)”*

Diante do panorama atual, concordamos com o professor Bruno e os entendimentos mais recentes do STJ no sentido de que há de fato que se distinguir necessariamente as espécies de vulnerabilidade. Até o momento a distinção se resume na vulnerabilidade permanente, que se prolonga até a manifestação da vontade pela representação e a temporária cuja vulnerabilidade não alcança o momento em que a vítima possui discernimento para decidir pela movimentação do sistema de controle social penal por intermédio da representação, não tendo sido retirado desta a escolha de evitar o *strepitus iudicii* (escândalo causado pela divulgação do fato).

Apesar de ser urgente uma distinção entre os tipos de vulnerabilidades, não concordamos com a atual classificação, conforme abordaremos mais adiante.

Entendemos, neste jaez, que o disposto no art. 225, *caput* e seu parágrafo único se trata de uma matéria processual e deve ser interpretada como tal, por se tratar de manifestação de uma autonomia de vontade, o que não impede que a vulnerabilidade temporária, como no caso em tela, tenha tratamento jurídico-penal mais rigoroso porquanto diz respeito ao bem jurídico penal violado (desenvolvimento sexual do menor de 14 anos), que pelo maior desvalor da conduta merece maior reprovabilidade por denotar, também, maior reprovabilidade do resultado normativo.

Para o deslinde do caso concreto apresentado para nossa reflexão sobre o novo panorama da Lei 12.015/09, para a primeira hipótese de ação de Sílvia, sem a utilização de álcool e medicamento, estaríamos diante de um crime de estupro simples, previsto no art. 213, *caput* do CP e na segunda

hipótese, estupro de vulnerável por equiparação, previsto no art. 217-A, §1º do CP, no entanto, em ambos os casos, os crimes demandariam ação penal pública condicionada a representação. Neste último caso, o art. 225, parágrafo único não se amoldaria ao conceito de vulnerabilidade temporária, mas somente o de vulnerabilidade permanente. O legislador, neste jaez, teria se referido a uma vulnerabilidade permanente e a ação penal, neste caso, seria pública incondicionada. Há a necessidade de uma interpretação restritiva.

Impende salientar, que alguns doutrinadores apontam a possibilidade da relativização desta vulnerabilidade entre 12 e 14 anos em razão do ECA (lei 8.069/90) admitir punição em sentido amplo (medida socioeducativa) pela prática de ato infracional aos adolescentes, assim consideradas pessoas entre 12 e 18 anos incompletos (17 anos 11 meses e 29 dias). No entanto, o entendimento majoritário tem sido de que o bem jurídico tutelado no crime de estupro de vulnerável é além da dignidade sexual, o seu desenvolvimento sexual incompleto ou imaturo. Por isso que, mesmo que haja relação sexual ou outro ato libidinoso com o consentimento de um adolescente de 13 anos, por exemplo, o crime subsiste.

Há distinção, portanto, entre *estar vulnerável* (art. 217-A, §1º, CP) e *ser vulnerável* (art. 225, parágrafo único do CP). Para que a ação penal seja pública incondicionada a vítima precisa *ser vulnerável*. Seria essa a interpretação restritiva na qual nos referíamos em parágrafo anterior.

#### 4.4 – A existência de vulnerabilidade física, biológica e biopsicológica

Ainda como reflexão de algumas das variações do caso concreto acima citado, ampliando e explicitando ainda mais o tema da vulnerabilidade, imaginemos o caso hipotético de uma pessoa, maior de 18 anos, de gênero masculino ou feminino, vítima da seguinte ação criminosa na qual o agente faz com que a mesma ingira substância que lhe retiraria o poder de resistência, como o álcool ou substâncias de efeitos análogos. Diante do torpor dela e a sua falta de discernimento e inconsistência moral de seus atos e, conseqüentemente, com sua capacidade de decidir diminuída, este agente pratique com ela conjunção carnal ou outro ato libidinoso.

Vimos que este fato se amoldaria à tipicidade formal e material do art. 217-A, §1º, *in fine*, do CP, quando, “*por qualquer outra causa, não pode oferecer resistência.*”, cuja pena é bem mais alta do que a prevista para o art. 213 do CP, apesar de ambas as modalidades criminosas serem consideradas hediondas pela lei 8.072/90.

Este tópico, merece um pouco mais de reflexão. Qual seria a diferença entre o art. 217-A, §1º e o seu *caput*? Neste diapasão, haveria correlação entre as diferentes teleologias das expressões “*menor de 18 (dezoito) anos*” e “*ou pessoa vulnerável.*”, empregadas no art. 225, parágrafo único do CP?

Teria havido distinção, pelo legislador, entre as elementares “*vulnerável*” e “*pessoa vulnerável*” para a tipificação dos delitos acima mencionados e uma correlação necessária entre estes e uma ação penal pública incondicionada?

Salientamos, claro, que na hipótese de uma ação violenta (agressão real) para a prática de ato libidinoso sem a ingestão de substância que lhe retirasse a possibilidade de resistência não há dúvidas de que a ação penal seria pública condicionada a representação, conforme o art. 225, *caput* do CP e no prazo previsto no 38 do CPP, sem olvidarmos, todavia, que **a ação violenta também retira da vítima, maior de idade, a capacidade de resistência ao ato violento, em seu aspecto ontológico.**

Em outras palavras, a vulnerabilidade da violência é física, ou seja, por uma ação física, como a força empregada por algum objeto ou pessoa sobre o corpo da vítima. Pode, ainda, esta força física lhe retirar ou não a consciência, como por exemplo uma pancada na cabeça. Não deixa de existir nestes casos uma ***circunstância vulnerante ou de vulnerabilidade***, como elementar do tipo. Lembrando que esta circunstância não é novidade em nosso código, que a apresenta, em outras ocasiões, como uma circunstância agravante, conforme art. 61, II, “c”, do CP.

Distinta é a vulnerabilidade tratada nas elementares constantes no art. 217-A, *caput* e §1º do CP e a correspondente manifestação de vontade das pessoas enumeradas no art. 225, parágrafo único do CP.

Nós trataremos destas elementares denominando-as de ***circunstâncias vulneráveis biológicas (menor de 14 anos) e biopsicológicas (pessoas vulneráveis)***. Em paralelismo com as circunstâncias já previstas no código para se analisar a imputabilidade do autor, por ser mais racional e objetivo para analisá-las, como também relevantes para a conduta da vítima nesses crimes, como um critério biopsicológico, que consiste na observação de um agente causador – *causa* – e sua relação ou vínculo com a *consciência* dos *atos queridos* pela vítima.

Impende salientar que grande parte dos doutrinadores não realizam a distinção entre vulnerável e pessoa vulnerável, bem como entre vulnerabilidade permanente e temporária, como sinalizou o STJ, em seu Informativo 553, HC 276.510-RJ, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, julgado em 11/11/2014, DJe 1º/12/2014, bem como alguns doutrinadores (GILABERTE, 2014, p. 103), já acima referenciado.

No intuito de se especificar ainda mais este tópico, tomemos, ainda o STJ, confrontando o julgamento acima com o REsp. 1480881/PI (2014/0207538-0), Relator Min. Rogerio Schietti Cruz, j. em 26/08/2015, entendeu em hipótese de menor idade, *pessoa vulnerável não se confunde com vulnerável*, na qual remetemos o leitor ao trecho destacado como dispusemos em parágrafo supra.

Nos parece que devemos caminhar pela lógica apresentada pelos professores e a dos julgados mais recentes do STJ, no sentido de que há de fato que se distinguir os tipos de vulnerantes, mas discordamos da alegação de que a raciocínio deva se operar sobre o aspecto temporal, não somente por ausência de previsão legal, mas porque devemos buscar critérios objetivos (regras) para as justificativas jurídicas de seus atos, sejam eles do autor ou da vítima.

Portanto, justificar a vulnerabilidade como *aquela que se prolongue até a manifestação da vontade pela representação, no caso do menor de 18 anos, e a temporária, cuja vulnerabilidade não alcança o momento em que a vítima possui discernimento para decidir pela movimentação do sistema de controle social penal por intermédio da representação*, não nos parece o mecanismo mais seguro para justificar a escolha da vítima em evitar ou não o *strepitus iudicii*, principalmente seus reflexos com relação à prova destas circunstâncias vulnerantes, acarretando efeitos colaterais na busca de elementos probatórios na investigação criminal, conseqüentemente na instrução.

Percebe-se, portanto, que há distinção, entre *ser* vulnerável (art. 217-A, caput, CP c/c art. 225, parágrafo único do CP) e *estar* vulnerável (art. 217-A, §1º do CP c/c art. 225, caput do CP), no entanto, a justificativa não seria pelo aspecto temporal, denominado de vulnerabilidade permanente ou temporária.

Um dos aspectos considerado pelo legislador foi o biológico, ou seja, a mesma lógica utilizada para análise da inimputabilidade penal dos menores de 18 anos previstos nos artigos 27 do CP e 228 da CR/88. Assim, em se tratando de vítima menor de 14 anos, e a tutela do desenvolvimento sexual a vulnerabilidade é biológica, *tendo sido desconsiderada pelo legislador a capacidade de querer o ato sexual em sua vontade livre*, em razão do art. 217-A, caput do CP.

O outro critério foi o biopsicológico para o *estupro de vulnerável por equiparação*, previsto no art. 217-A, §1º do CP, como ocorre no art. 26 e art. 28, §1º, ambos do CP e 45, caput, da Lei 11.343/06, na qual o legislador relaciona uma causa ou elemento provocador, e outro relacionado com o efeito, ou a consequência psíquica provocada pela causa (bebida, por exemplo), que no caso da vítima seria sua vontade em querer o ato sexual, considerando sua autonomia da vontade, denotando-se assim, uma *circunstância vulnerante biopsicológica*. Poderíamos ter como causa um aspecto biológico, como enfermidade mental adquirida (DNA, congênita, acidental) que altera a capacidade psíquica da vítima para tomada de decisões.

As distinções destas circunstâncias são imprescindíveis, porquanto

refletem sobre a teoria geral da prova, ou seja, no objeto e elemento da prova, que serão distintos no estupro (art. 213, *caput* e parágrafos do CP) e estupro de vulnerável por equiparação (art. 217-A, §1º, CP).

As circunstâncias ou situações de vulnerabilidade físicas e biopsicológicas, pela sua própria natureza precisam ser objeto da prova, ou seja, circunstância relevante e que precisa ser provado na investigação criminal e na instrução, no entanto, o aspecto psicológico ou psíquico da vontade da vítima, influenciada pela idade, doença mental ou bebida, dependerá do que o legislador admitiu como presumido ou não presumido.

A título de exemplo, no art. 217-A *caput*, o crime considera um aspecto de vulnerabilidade biológica comente, para a caracterização do crime, sendo presumido o aspecto psíquico da vítima, ou seja, não é objeto de prova se a mesma tinha ou não maturidade suficiente para poder decidir o querer o ato sexual. Tanto é assim, que o crime pode ser praticado com violência ou sem violência. E se praticado com violência, esta materialidade não é necessária para a prova do crime de estupro de vulnerável. Aprova, nesta hipótese, decai somente sobre a atividade sexual com o menor de 14 anos, não sendo objeto de prova o aspecto físico ou psíquico. Em outras palavras, por política criminal, é irrelevante a prova da vulnerabilidade física ou psicológica, que é presumida diante da elementar objetiva “menor de 14 anos.” O objeto de prova aqui, portanto é somente da idade. Por se tratar de estado de pessoa, se prova pela certidão de nascimento e com sua ausência, um exame de antropometria, por exemplo.

Quanto à manifestação de vontade da vítima, haverá na circunstância vulnerante física ou biopsicológica uma regulamentação distinta, ou seja, o legislador adotou outra política criminal com relação à ação penal no art. 225, *caput* e seu parágrafo único que se trata de uma matéria processual, retirando a manifestação da vontade da vítima ou de seu representante ao prever como ação penal pública incondicionada quando a vítima for “*menor de 18 anos ou pessoa vulnerável*”, ignorando, ou esquecendo, a elementar biopsicológica prevista no art. 217-A, §1º, CP.

Aqui reside a confusão do legislador entre o penal (bem jurídico tutelado) e o processo penal (ação e processo) numa mesma lei alteradora do texto, Lei 12.015/09.

Os conceitos de vulnerabilidade permanente e temporária ou de vulnerabilidade material e processual não se adequam com razão sistêmica ao problema entre o bem jurídico tutelado do art. 217-A, *caput* (menor de 14 anos) e o art. 213, CP, que abarca o maior de 14 e menor de 18, desde que vulnerados fisicamente (com violência), na qual a ação penal seria pública condicionada à representação, que se confronta com o art. 225, parágrafo único do CP, na qual a dispensa (representação), criando-se uma antinomia.

Afinal, qual a razão de ser da ação penal ser pública incondicionada quando o ato sexual é praticado com maior de 14 e menor de 18, se o seu consentimento ilide o crime de estupro? Ato sexual com maior de 14 e menor de 18 anos somente será crime se praticado com constrangimento na forma do art. 213 do CP, mas em sendo vítima maior de 18 a ação é pública condicionada a representação, mas se menor de 18 e maior de 14 é pública incondicionada?

Qual teria sido a razão do legislador para entender que a pessoa menor de 18 e maior de 14 teria maturidade psíquica para ter autonomia de decidir sobre sua vida sexual, mas não possuiria esta autonomia da vontade para decidir se representa ou não em desfavor do autor do ato sexual criminoso? A mesma Lei 12.015/09 torna disponível o corpo do menor de 18 e maior de 14 para decidir sobre atividade sexual, mas não lhe atribui autonomia para decidir se representa ou não contra o dissenso deste mesmo ato, ou seja, sobre se decide processar ou não o autor do crime?

Lembre-se que sequer pode ser utilizado o argumento de que o direito de representação (acaso fosse) decairia pelo tempo, considerando-se que o termo inicial se dá quando a vítima completa 18 anos, bem como de que a prescrição poderia alcançar o autor gerando impunidade, pois a prescrição nestes casos não começa a correr enquanto a vítima não completar 18 anos, conforme art. 111, V do CP, com redação determinada pela Lei 12.650/12).

**A violência como forma de vencer o dissenso da vítima**, como se percebe, é o único traço diferenciador entre a prática de um ato sexual com menor de 18 e maior de 14 anos para caracterizar ou não um crime, ou seja, não é a idade, mas a violência, segundo o qual o legislador utilizou como critério diferenciador para o crime de ação penal pública condicionada ou incondicionada, o que não parece o suficiente para entender a *mens legis* sobre a autonomia da vontade das pessoas nessa faixa etária. Por um lado, a idade é considerada para atribuir autonomia para decidir sobre ato sexual (*é crime somente ato sexual com menor de 14, mas entre 14 e menor de 18 anos não*), por outro lado, esta mesma idade, retira esta mesma autonomia para decidir sobre a ação penal (*ação penal pública incondicionada*).

A melhor forma de se compreender o sistema inserido pelo legislador e os direitos fundamentais é tutelar o bem jurídico da dignidade sexual, cujas circunstâncias previstas no art. 217-A, §1º, CP merecem maior reprimenda penal, razão porque possui uma pena maior que o art. 213, caput do CP, no entanto, há que se interpretar com razão humana de atos as manifestações humanas, inclusive da vítima.

Diante, portanto, de uma circunstância ou situação de vulnerabilidade biopsicológica (elementar do art. 217-A, §1º), o direito penal considerou violada a dignidade sexual da vítima em circunstância de algum elemento

provocador – *causa* – como enfermidade ou deficiência mental, ser maior de 14 e menor de 18 (“?” Art. 225, parágrafo único – norma processual), ou que, por qualquer outra causa, não possa oferecer resistência, vinculada ou relacionada a sua consciência e vontade a um fim lícito (ato libidinoso), conseqüentemente, com discernimento para a prática do ato.

A Lei 12.015/09 não penalizou o ato libidinoso entre pessoas maiores de 14 e menores de 18 anos, sob pena de se criminalizar a vontade da vítima, punindo-se o seu parceiro, conseqüentemente, não interpretar desta forma, equivaleria a ignorar uma autonomia da vontade não proibida e aumentar a controle social penal por razões religiosas e morais, que são inerentes ao “ser” e não do “dever ser” da vítima, dos pais ou responsáveis, pois poderiam ter, a depender do caso concreto, orientações morais distintas, como no caso de adolescente de 17 anos e 6 meses com educação sexual o suficiente e discernimento para a prática do ato. E as pessoas com enfermidade mental (parcial, já que o legislador não distinguiu), quantos não estão adaptados e possuem discernimento para entender o ato, com autonomia e orientados à vida adulta por seus responsáveis?

Verifica-se que o legislador confundiu as estações que digam respeito ao bem jurídico tutelado (penal) e sua instrumentalidade (ação e processo).

Assim, na ação penal no *estupro de vulnerável por equiparação* será imperioso analisar a *causa* e a *consciência dos atos queridos* pela vítima livre na causa em respeito “à autonomia individual da vítima” (NICOLITT, 2016, p. 292), que na visão deste autor, apesar de não abordar o tema neste aspecto, advoga a ação penal pública mediante representação, nos crimes de estupro com resultado lesão grave ou morte, o que reforça o entendimento dogmático a despeito das garantias fundamentais e dignidade da pessoa humana que digam respeito à autonomia daquela, sem que isto signifique um “*retrocesso social*” a despeito da ação penal pública mediante representação à luz da Lei 12.015/09 em relação à redação antiga diante da *novatio legis*, que, naquela, previa ação pública incondicionada (em algumas hipóteses), bem como, o autor, com o qual concordamos, é contrário a aplicação analógica da súmula 608 do STF, mesmo após a nova regulamentação dos crimes contra à dignidade sexual.

Em linhas gerais, sem esgotar o tema, buscamos uma alternativa na classificação da vulnerabilidade em física, biológica e biopsicológica como uma forma de harmonizar o sistema à luz da Constituição da República para distinguir aquilo que é objeto de prova no processo penal, do bem jurídico tutelado e o tipo de ação penal, respeitando-se a autonomia da vontade da vítima nos crimes de estupro de vulnerável por equiparação, o que nos força concluir que ***o art. 225, parágrafo único do CP somente pode ser interpretado a luz do critério biopsicológico.***

A idade, como elemento objetivo do tipo penal, ou seja, sua consideração isoladamente analisada, atende ao *critério de vulnerabilidade biológica* (art. 217-A, *caput*, CP – menor de 14 anos) e a previsão de ação penal pública incondicionada somente possui sentido com relação a este crime, **não se aplicando ao art. 213, caput, e art. 217, §1º do CP, que terão como característica ação penal pública condicionada a representação.**

O tema é de extrema importância para o delegado de polícia, e conseqüentemente, ao exercício da sua função, pois a correta interpretação destes dispositivos penais e processuais penais, por intermédio da doutrina e jurisprudência, irá refletir na sua atuação diretamente, como a prisão em flagrante e a manifestação da vítima e seus familiares a despeito da responsabilização penal do conduzido até a presença da autoridade policial e lavratura ou não do auto de prisão em flagrante, além da decisão de se instaurar ou não o inquérito policial, a depender, conforme o caso, da representação da vítima ou de seus familiares.

#### 4.5 – Consequência dogmática da revogação do art. 214 do CP

A revogação do crime de atentado violento ao pudor previsto no art. 214 do Código Penal pela lei 12.015/09 não implica na ocorrência da chamada *abolitio criminis*.

Inicialmente, ocorre *abolitio criminis* quando uma lei nova deixa de considerar relevante para o Direito Penal um fato considerado crime, conforme previsão expressa no art. 2.º, *caput*, do Código Penal. Quando se opera esse fenômeno legislativo e alguém estiver sendo investigado, processado ou condenado por fato que deixa de ser considerado crime, ocorre também uma causa de extinção da punibilidade, conforme art. 107, *inc. III* do Código Penal.

É unânime na doutrina que a norma proibitiva contida na disposição daquele artigo revogado passou a constar na nova redação do novo art. 213 do Código Penal, após a Lei 12.015/09.

Quando isto ocorre se opera uma revogação somente formal. Materialmente a proibição continua incidindo, o que a doutrina denomina de princípio da continuidade típico-normativa ou princípio da continuidade normativa. Em outras palavras, o artigo é revogado, mas a norma é transferida pelo outro dispositivo. Este fenômeno nos auxilia, inclusive, a compreender ensinamentos da teoria geral do Direito de que dispositivo ou artigo não se confunde com norma jurídica.

O mesmo ocorreu no art. 2º da Lei 8.072/90 e art. 1º, I, “n” da Lei 7.960/89, quando se referem ao crime tráfico ilícito de entorpecentes, em especial à lei da prisão temporária que chega a citar o antigo art. 12 da Lei

6.368/76, no entanto, este dispositivo, foi substituído formalmente pelo art. 33 da Lei 11.343/06, no entanto, materialmente, continua criminalizando as condutas definidas anteriormente, intituladas de tráfico de entorpecentes, agora, na nova lei, sob a égide, inclusive sob nova nomenclatura, qual seja tráfico de drogas.

Trata-se de uma questão que depende de uma análise simples das elementares dos tipos nos crimes contra a dignidade sexual, em especial, após a lei 12.015/09 haja vista que alterou significativamente a estrutura de diversos tipos penais.

Após a lei 12.015/09 o crime de atentado violento ao pudor previsto no art. 214 do CP foi fundido ao art. 213 do CP, que passou a prever em um mesmo artigo o objeto jurídico da dignidade sexual, seja por ato libidinoso diverso da conjunção carnal, seja pela conjunção carnal.

Assim dispõe o dispositivo:

*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: (Redação dada pela Lei nº 12.015, de 2009)*

No entanto o art. 213, do CP após a lei 12.015/09 não mais define o estupro como um crime exclusivamente próprio. Com relação a conjunção carnal, entendida esta como a cópula vagínica com o pênis, uma conduta que somente pode ser realizada entre héteros sexuais, continua, sob este aspecto, como um crime próprio. Mesmo assim, pela redação antiga o sujeito ativo somente poderia ser o homem e o passivo mulher, na redação nova, ainda que entre heterossexuais, o sujeito ativo pode ser mulher e o passivo homem e vice-versa. Já o ato libidinoso diverso da conjunção carnal é admissível entre héteros ou homossexuais.

#### 4.6 – Alcance da elementar ato libidinoso

Tópico que ainda guarda alguma controvérsia doutrinária, quando, em um caso concreto a questão perpassa pelo questionamento da necessidade ou não do contato físico, diante da imensa gama de pornografia infantil na rede mundial de computadores e o constante aliciamento de crianças e adolescentes, por adultos, em busca de contemplação lasciva, com participação, via webcam, por exemplo, de auto estimulações por elas, para que um adulto, certamente com problemas de desvio de personalidade ou anomalia sexual (pedofilia), possa satisfazer sua concupiscência sexual.

Algumas vezes, este adulto, tenta convencer a criança ou adolescente, que possui acesso às redes sociais, para que com ele marque um encontro com promessas espúrias e mentirosas, ou até mesmo, despertando a

curiosidade da criança ou adolescente para a prática de atos libidinosos. Em alguns dos casos, esta conduta de atos de convencimento, característicos de atos preparatórios para a prática de atos libidinosos, já é prevista como crime no art. 241-D da Lei 8069/90, típicas de um direito penal preventivo, que lamentavelmente somente alcança a criança e não o adolescente, surgindo um tipo penal que antecipa a punição de um crime contra a dignidade sexual, tratando-se de um crime de perigo abstrato ou tipo penal preventivo ou crime preventivo.

Antes de enveredarmos em algumas dessas polêmicas, obrigatoriamente temos que entender o alcance da elementar ato libidinoso. Segundo a doutrina (BITTENCOURT, 2012, vol 4, p. 94):

“Ato libidinoso, por fim, é todo ato carnal que, movido pela concupiscência sexual, apresenta-se objetivamente capaz de produzir a excitação e o prazer sexual, no sentido mais amplo, incluindo, logicamente, a conjunção carnal. São exemplos de atos libidinosos, diversos da conjunção carnal, a *fellatio in ore*, o lesbianismo, o *cunnilingus*, o *pennilingus*, o *annilingus*, a sodomia etc.”

Delmanto (2002, p. 114), além do ato libidinoso, explicita o entendimento, ainda majoritário, sobre a contemplação lasciva:

“Ato libidinoso é o ato lascivo, voluptuoso, que visa ao prazer sexual. (...), costuma-se considerar necessário que haja contato corporal no ato libidinoso. Quanto à contemplação lasciva, as opiniões se dividem: a. não configura (H. FRAGOSO, *Lições de Direito Penal — Parte Especial*, 1962, v. II, p. 498); b. configura (MAGALHÃES NORONHA, *Direito Penal*, 1995, v. III, p. 125). Entendemos mais acertada a primeira posição.”

Por fim, para não restar dúvidas, ao menos, quanto ao entendimento majoritário (GONÇALVES, 2011, p. 515):

“Prevalece o entendimento de que a simples conduta de obrigar a vítima a tirar a roupa, sem obrigá-la à prática de qualquer ato sexual (contemplação lasciva), configura crime de constrangimento ilegal. Argumenta-se que o ato de ficar nu, por si só, não é ato libidinoso.”

Como se percebe pelas citações dos autores mencionados percebia-se certa inclinação da doutrina em entender que a necessidade de contato físico para a caracterização do crime de estupro (art. 213, CP).

No entanto, após o advento da Lei 12.015/09, em especial, após a tipificação do crime de estupro de vulnerável (art. 217-A, CP), percebemos nova inquinação da doutrina e da jurisprudência, adotando entendimento no sentido oposto, ou seja, de que se dispensa o contato físico para a caracterização do crime de estupro de vulnerável.

Em decisão recentíssima de agosto de 2016 da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, no RHC 70.976/MS (2016/0121838-5), ratificou o conceito utilizado em decisão denegatória de HC de acórdão do Tribunal de Justiça de Mato Grosso do Sul (TJMS), entendendo que a contemplação lasciva configura o ato libidinoso constitutivo dos tipos dos artigos 213 e 217-A do Código Penal, sendo irrelevante, para a consumação dos delitos, que haja contato físico entre ofensor e ofendido, como ocorreu no caso concreto na qual uma criança foi forçada a se despir para a apreciação de terceiro.

Ademais, o crime não obstante possa ter a presença das elementares normativas da violência ou grave ameaça, quando a vítima é menor de 14 anos, o que denota maior desvalor da ação e do resultado, configura o crime do art. 217-A, do CP. A doutrina é uniforme em entender que apesar deste artigo do CP não narrar a violência ou grave ameaça como elementar do crime, o verbo “Ter” autoriza ação livre do agente, de maneira que empregando ou não violência ou grave ameaça para “*Ter conjunção carnal ou praticar outro ato libidinoso com menor de 14 (catorze) anos*” o crime é estupro de vulnerável e não do art. 213 do CP.

Portanto, determinar, com ou não consentimento do menor de 14 anos, com emprego ou não de violência ou grave ameaça a se despir e ficar desnuda à frente de alguém para satisfação de sua lascívia é considerado um ato libidinoso em hipótese que dispensa o contato físico.

Assim também vem lecionando a doutrina (CUNHA, 2016, p 460)

*“De acordo com a maioria da doutrina, não há necessidade de contato físico entre o autor e a vítima, cometendo o crime o agente que, para satisfazer a sua lascívia, ordena que a vítima explore seu próprio corpo (masturbando-se), somente para contemplação (tampouco há que se imaginar a vítima desnuda para a caracterização do crime- RT 429/380).”*

No mesmo sentido (MASSON, 2014, p. 825):

*“Na pratica de atos libidinosos a vítima também pode desempenhar, simultaneamente, papeis ativo e passivo. Nessas duas últimas condutas - praticar ou permitir que com ele se pratique outro ato libidinoso- é dispensável o contato físico de natureza erótica entre o estuprador e a vítima.”*

Ainda complementa Rogério Greco, reportando-se ao escólio do professor Luiz Régis Prado, ao arrolar algumas das condutas que configuram ato libidinoso (PRADO, apud, GRECO, 2015, p. 601):

[...]fellatio ou irrumatio in ore, o cunnilingus, o pennilingus, o annilingus (espécies de sexo oral ou bucal); o coito anal, o coito inter femora; a masturbação; os toques ou apalpadelas com significação sexual no corpo ou

diretamente na região pudica (genitália, seios ou membros inferiores etc.) da vítima; a contemplação lasciva; os contatos voluptuosos, uso de objetos ou instrumentos corporais (dedo, mão), mecânicos ou artificiais, por via vaginal, anal ou bucal, entre outros.

A doutrina é uniforme no entendimento de que o crime de estupro possui elementares como violência ou grave ameaça, que se empregadas contra a vítima e o sujeito ativo (criminoso) determine que a mesma (vítima) se masturbe (toque nela mesma) para a satisfação da lascívia do autor (criminoso) o crime ocorrerá, sendo desnecessário o contato físico da vítima com o sujeito ativo. O necessário é o “envolvimento corpóreo da vítima”, seja com o criminoso, seja nela mesma, com suas próprias mãos ou quaisquer outros recursos físicos, seja com objetos ou animais.

Acaso entendamos pela necessidade de contato físico entre autor e a vítima, seja esta se tocando, mediante violência ou grave ameaça, portanto, o autor se automasturbe na presença da vítima sem tocá-la o fato será tipificado como constrangimento ilegal, conforme art. 146 do Código Penal, posto que o art. 213, caput do CP por descrever esta conduta como “*praticar ou permitir que com ele se pratique outro ato libidinoso*” impinge dizer que a vítima deve participar do ato para a caracterização do crime de estupro.

Nesta feita, poderemos ter situações grotescas como a de um adulto se auto masturbar perante um menor de 14 anos, coagindo-o ou não. E se a automasturbação do adulto, diante um menor de 14 anos, for realizada pela webcam, cada um em seu computador, ou por meio de vídeos enviados por aplicativos como whatsapp ou telegram?

A contemplação lasciva que ocorre por participação corpórea da vítima ao ato (seja convencendo-a a tirar a roupa ou coagindo-a) é um ato libidinoso, porém esta mesma contemplação precisa ser na presença da vítima ou poderia ocorrer por intermédio da informática ou telemática? Qual o alcance da interpretação sobre participação corpórea da vítima, tendo em vista que o STJ não abordou esta hipótese?

Nosso entendimento, por força de uma interpretação sistêmica, a participação corpórea da contemplação lasciva caracterizadora do ato libidinoso somente pode ocorrer na presença do menor de 14 anos.

Chegamos a esta conclusão em razão da seguinte reflexão: como então deveríamos entender, por exemplo, a automasturbação de uma pessoa perante o menor de 14 anos, seja por webcam ou aplicativos de comunicação instantânea, diante o art. 241-D, parágrafo único II do ECA, que trata especificamente sobre a contemplação lasciva pela *web*? *In verbis*:

*“Art. 241-D. Aliciar, assediar, instigar ou constranger, por qualquer meio de comunicação, criança, com o fim de com ela praticar ato libidinoso.*

*Pena – reclusão, de 1 (um) a 3 (três) anos, e multa.*

*Parágrafo único. Nas mesmas penas incorre quem:*

*I – facilita ou induz o acesso à criança de material contendo cena de sexo explícito ou pornografia **com o fim de com ela praticar ato libidinoso;***

*II – pratica as condutas descritas no caput deste artigo **como fim de induzir criança a se exibir de forma pornográfica ou sexualmente explícita.***

A automasturbação poderia ser interpretada da mesma forma que a contemplação lasciva com participação corpórea de menor de 14 anos? Não, em razão do art. 218-A do CP. A automasturbação é um ato libidinoso, porém o verbo é “*praticar na presença*” ou “*induzi-lo a presenciar*” ato libidinoso para satisfazer lascívia própria, punida com pena de reclusão de 2 a 4 anos.

A automasturbação pode, atualmente, ser praticada por qualquer pessoa na presença de menor de 14 anos que constitui o elemento normativo “ato libidinoso” (GILABERTE, p. 83), porém o crime é de **satisfação de lascívia mediante presença de criança ou adolescente**. Aqui, o agente satisfaz seu desejo sexual com menor de 14 anos presenciando um ato sexual.

Neste caso não há participação corpórea da vítima. Então, o que se deve entender como participação corpórea da vítima? Qual o alcance que devemos atribuir à participação corpórea da vítima? Acaso não consigamos atribuir esse alcance com base no princípio de legalidade o contato físico parecerá o critério mais seguro para distinguir os crimes contra a dignidade sexual, que contextualizado pela visão do criminoso, seja qual tipo penal for, em todos o elemento comum é a satisfação ilícita de um desejo sexual. O que se altera são as formas de atingimento ao bem jurídico tutelado.

Outro problema está no que poderia ser considerado, portanto, “satisfação da lascívia própria” previsto no art. 218-A, que prevê, “*praticar, na presença de alguém menor de 14 anos, outro ato libidinoso, a fim de satisfazer lascívia própria*”. Acaso a **masturbação** seja **no (participação corpórea) menor** de 14 anos o crime será de estupro de vulnerável, porém se a **masturbação** é praticada **pelo adulto em si mesmo** para satisfazer seu desejo sexual, iremos considerar ato libidinoso para o crime de estupro de vulnerável ou o crime de “satisfação de lascívia mediante presença de criança ou adolescente”?

Não esqueçamos, que ainda há a previsão do lenocínio, que é a intermediação de uma pessoa para, conforme o art. 218. “*Induzir alguém menor de 14 (catorze) anos a satisfazer a lascívia de outrem.*”, que engloba para alguns doutrinadores a contemplação lasciva, pois se o autor da contemplação tocar no menor, o crime é de estupro de vulnerável. “Induzir” é a obtenção do assentimento da vítima em propor-se a satisfazer a lascívia de outrem. Em outras palavras, induzir é convencer.

A distinção das condutas se dá porque se a indução de menor de 14 anos por uma pessoa X ocorre para satisfazer a lascívia de outrem incluir ato sexual, portanto, ato libidinoso o crime será de participação desta pessoa X no crime de estupro de vulnerável e não de crime do art. 218 do CP. A não ser que se interprete que estaríamos diante de uma exceção à teoria dualista, na qual o agente que induziu praticasse o art. 218, CP e aquele que contempla lascivamente o menor de 14 pratica o crime de estupro de vulnerável, o que não tem sido a tese defendida pela doutrina. Qual satisfação lasciva de outrem, então, que o art. 218 do CP estaria se referindo?

Não nos parece que o legislador tenha criado o art. 218 do CP para beneficiar aquele que induz menor de 14 anos ao crime de estupro de vulnerável, beneficiando aquele que poderia ser partícipe no crime do art. 217-A do CP. O Artigo 218 do CP Pune uma conduta em regra utilizada para caracterizar a participação como um crime autônomo, justamente porque a contemplação lasciva por si só não é crime, conseqüentemente, aquele que induz alguém a prática de uma conduta atípica não poderia ser punido, razão pela qual o legislador criou esta modalidade criminosa de corrupção de menores como sendo um crime que visa proteger a dignidade sexual do menor de 14 anos sob seu aspecto moral, punindo-o com reclusão de 2 a 5 anos.

No entanto, resta a dúvida sobre a conduta daquele que simplesmente manda um menor de 14 anos retirar a roupa e fica contemplando lascivamente o mesmo. Por este lado, acaso entendamos que contemplação lasciva não se caracterize como um ato libidinoso, esta conduta grotesca de violação à dignidade da moralidade sexual do menor de 14 anos ficaria desprotegida, diante de um artigo como o art. 241-D, parágrafo único, II do ECA, que pune a contemplação à distância, porém a contemplação na presença de criança não seria punível. Que solução há para estas questões?

Nos parece, faltar ao legislador, coerência e proporcionalidade ao regulamentar as condutas tidas como de estupro e de lenocínio, bem como do art. 241-D do ECA, haja vista, a desproporção entre as penas daquele e destes, além da hediondez característica do crime de estupro e estupro de vulnerável, na qual concordamos, que o vulnerável devesse ter mais atenção de nossos legisladores, porém, a ausência de coerência legislativa leva ao anacronismo e a antinomia no sistema dos crimes contra a dignidade sexual, levando a soluções esdrúxulas de flagrante violação à proibição de proteção deficiente por parte do Estado-legislador.

O art. 241-D da Lei 8.069/90, sequer pode ser considerado fora do tempo da Lei 12.015/09, pois foi fruto de alteração legislativa da Lei 11.829 de 25 de novembro de 2008. Por esta razão, o parlamento nos novos tipos penais do 241 e art. 241-A ao 241-E somente se referiu à criança no art.

241-D, pois nos demais citou criança ou adolescente, não tendo parecido um esquecimento legislativo, por uma razão simples: se o código penal não criminaliza ato sexual consensual com menor de 18 e maior de 14, não teria sentido criminalizar um encontro para fins libidinosos ou a contemplação lasciva pela internet.

Por outro lado, entendeu que a contemplação lasciva de criança pela internet é punida com pena de reclusão de 1 a 3 anos e caso ocorra uma indução de terceiro para que esta contemplação ocorra perante a internet, o crime pode de forma tranquila ser entendido como uma satisfação na presença de lascívia de outrem na forma do art. 218-A, do CP, pois se exige que a prática seja na presença, como ocorre no art. 218-A do CP.

A existência dos crimes do art. 218, 218-A e 241-D, parágrafo único, II do ECA não nos permite concluir que ato libidinoso seja desprovido de contato físico. A ausência de contato físico como por exemplo, a contemplação lasciva a rigor não foi prevista pelo legislador, que poderia ter resolvido esta questão, incluindo no art. 218 do CP, crime de corrupção de menores a satisfação de lascívia própria, sendo punido o agente com pena de reclusão de 2 a 5 anos e não de 8 a 15 anos.

Enquanto não há alteração legislativa a solução que deveria ser dada, apesar de sem técnica adequada, e, portanto, coerente somente com a proporcionalidade, é punir a contemplação lascívica como tentativa de estupro de vulnerável, considerando esta conduta um *antefactum* punível a título de tentativa. Evidente que isto é uma incoerência posto que se não consideramos a contemplação um ato libidinoso, não poderia haver tentativa, porém a própria inclusão da contemplação lascívica é uma forma de se punir como um crime de estupro consumado um ato que não tem natureza sexual propriamente dito, caso contrário teríamos que punir o agente que ao adentrar no quarto, sala, banheiro, ou até mesmo pela janela da vizinhança contempla lascivamente menor de 14 anos se despindo enquanto este encontra-se em contato visual com o agente.

A contemplação realizada quando o agente, orientando a vítima a se despír para que ele fique olhando-a lascivamente ao nosso ver não se distingue da mesma conduta do agente que se depara com a vítima em um quarto trocando de roupa e o mesmo a orienta a tirar a roupa para colocar uma outra e sorratamente a fique contemplando.

Em todas essas condutas narradas a vítima participa com contato visual ou com orientação do agente para que a mesma se coloque de tal forma que permita que o agente lhe contemple lascivamente, e em todas as formas, não há contato físico.

De toda sorte, tecnicamente, ao nosso ver é preciso ter contato físico ou verbalização como sinal ou sentido que denote estar o agente realizando uma conduta comissiva, como por exemplo o agente deve retirar a roupa ou determinar que a vítima a retire com o fim específico para contemplação lasciva, sendo esta sim, uma contemplação com participação corpórea, ao mesmo tempo que pode ser executada na presença ou pela internet, tendo como vítima, criança ou adolescente.

Por esta ordem, o art. 217-A do Código Penal teria revogado o art. 241-D, parágrafo único, II do ECA, solução que parece desproporcional, no entanto, mais coerente do que concluir que este dispositivo esteja em vigor, pois seria estupro de vulnerável entre 12 e 14 anos, mas abaixo de 12 anos, onde deveria se proteger mais, o crime fosse do ECA com uma pena de reclusão de 1 a 3 anos, o que nos pareceria um absurdo.

Porém, voltamos a ressaltar, que esta solução é política, haja vista que em razão do art. 12 do CP e da Lei de Introdução as Normas do Direito Brasileiro, norma especial não revoga norma geral, e a Lei 12.015/09 é norma alteradora de texto do Código Penal que é norma geral com relação ao ECA que é lei especial, conseqüentemente não poderia ter o condão de revogá-la.

Não obstante repudiemos quaisquer destas condutas com menores de 14 anos não podemos deixar de observar a preeminente necessidade de termos um sistema penal seguro, pautado pela coerência e proporcionalidade entre os tipos penais. O que se percebe é a ausência de uma sistematização mais comprometida entre o Código Penal e a Lei 8.069/90 com relação à crimes que visem proteger nossas crianças e adolescentes em sua dignidade física e sexual.

Para finalizar, mesmo sabendo que não esgotamos o tema, em se tratando desta mesma conduta prevista no art. 218-A do CP, mas na presença de menor de 18 e maior de 14 anos o fato será atípico.

#### 4.6 – Outra variável: estupro bilateral

Não esqueçamos que todas as questões que colocamos como reflexões sobre conflitos que nos incomodam no dia a dia, podem ser praticados por crianças e adolescentes como autores, conseqüentemente como criança e adolescente em conflito com a lei, praticando fatos análogos aos crimes previstos nestes breves apontamentos, fazendo surgir, dentre as diversas dificuldades já apresentadas, a hipótese do estupro bilateral.

Trata-se de uma questão de construção doutrinária e não jurisprudencial. Segundo Altamiro Velludo (2009, p. 8 e 9), quando duas pessoas menores de

14 anos praticam atos libidinosos ou conjunção carnal estariam ambos praticando um ato infracional análogo ao crime de estupro de vulnerável um no outro, ou seja, ambos seriam sujeitos ativo e passivos ao mesmo tempo, o que o autor denomina de “estupro bilateral”:

*“Dois adolescentes de 13 anos relacionam-se sexualmente. Nessa hipótese, quis o legislador, inconscientemente ou não, consagrar a enigmática figura do estupro bilateral. Afinal, se aplicado literalmente o Estatuto da Criança e do Adolescente (artigo 103) e seu microsistema penal, ato infracional cometerão ambos os adolescentes, um contra o outro. A violência é indiferente. A autodeterminação, relativizada nesta idade, nada importa. O moralismo, por via transversa, é aplaudido pelo legislador de 1940.”*

## 5. CONCLUSÕES

É evidente que o simples fato do legislador ter retirado conceitos de ordem moralista, religiosa e patrimonialista do Código Penal, com o advento da Lei 12.015/09 já foi um grande avanço, mas como percebemos nesses breves apontamentos, algumas questões ainda pairam para que sejam resolvidas.

Talvez, alguns critérios mais objetivos como sugerimos sejam um ponto de partida. Caberá à nós estudiosos, fazermos chegar no ideário do legislador um pouco mais de atenção às questões de ordem técnicas e racionais, que já vem sendo apontadas pela doutrina e serem impulsionados por um espírito mais humanista de lidar com a legislação penal Pátria.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS:

- BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal, vol. 4: parte especial: dos crimes contra a dignidade sexual até dos crimes contra a fé pública**. 6ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.
- CUNHA, Rogério Sanches. **Manual de direito penal: parte especial**. 8ª ed. Salvador: JusPODIVM.
- DELMANTO, Celso. [et al] **Código penal comentado**. 6ª. Ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.
- HUNGRIA, Nelson e LACERDA, Romão Côrtes de. **Comentários ao Código Penal. Vol. VIII. Arts. 197 a 249**. Rio de Janeiro: Forense.
- GILABERTE, Bruno. **Crimes contra a dignidade sexual**. Rio de Janeiro: Freitas Bastos.
- GONÇALVES, Victor Eduardo Rios. *Direito penal esquematizado: parte especial*. São Paulo: Saraiva, 2011.
- GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal: parte especial, vol. III**, 10ª ed. Niterói, RJ: Impetus.
- MASSON, Cleber. **Código Penal comentado**. 2ª. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: METODO, 2014. p. 825
- NICOLITT, André. *Manual de Processo Penal*. 6ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais.
- PRADO, Luiz Regis. **Curso de direito penal brasileiro, v. 2 , p. 601, apud GRECO, Rogério. Curso de Direito Penal: parte especial**, vol. III. 12ª. ed. Niterói: Impetus, 2015, p. 468.
- SALVADOR NETTO, A. V. *Estupro bilateral: um exemplo de limite*. *Boletim IBCCRIM*, São Paulo, ano 17, n. 202, set. 2009.

# Capítulo IV

## A PEDOFILIA NA ERA DIGITAL E SUA TIPIFICAÇÃO

*Hazenclever Lopes Cançado*<sup>43</sup>

### 1. A DEFESA DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE

O primeiro marco na proteção à criança data de 1891, quando o Brasil promulgou o Decreto n. 1.313, que determinava a idade mínima de 12 anos para o trabalho.

Em 1948, o mundo ganhou a Declaração Universal dos Direitos Humanos e, em 1959, foi instaurada a Convenção sobre os Direitos das Crianças.

No contexto da redemocratização brasileira, a Frente Parlamentar pelos Direitos da Criança<sup>44</sup> apresentou o texto em uma única emenda, conquistando apoio de 435 presentes ao Plenário da Assembleia Nacional Constituinte, contra somente oito dos Constituintes presentes para o artigo 227 da Lei Maior, esculpindo o Princípio da Proteção Integral à Criança e ao Adolescente:

Art. 227 – É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança e ao adolescente, 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.

---

<sup>43</sup>Hazenclever Lopes Cançado - Advogado militante e Sócio Fundador do Lopes Cançado Advocacia e Consultoria Jurídica, inscrito na OAB-DF sob o n. 31.628, graduado pela UNIEURO. Servidor público federal, assessorou o Senador Magno Malta na CPI da Pedofilia. hazenclever@lopscancado.adv.br

<sup>44</sup> Composta por deputados e senadores de todos os partidos, convergindo nas divergências ideológicas e partidárias.

Promulgada a Constituição de 1988, continuou a mobilização dos movimentos sociais ligados à infância por uma Lei específica, abordando os direitos da criança e do adolescente, vindo a ser sancionada sem vetos pelo Presidente da República Fernando Collor em lei em 13/07/1990 sob o n. 8.069 e entrou em vigor no seguinte 12 de outubro, Dia das Crianças, representando um novo paradigma para a criança e o adolescente, passando a serem considerados “sujeitos de direito” e não mais como “menores” objeto da ação assistencialista e repressiva do poder público.

Para o art. 2º do ECA, criança é quem possui até 11 anos completos (ou doze incompletos) e adolescente, entre 12 e 17 anos completos (18 anos incompletos).

Nova alteração ocorreu ainda durante o *vacatio legis*<sup>45</sup> com a revogação do artigo 263 do ECA antes mesmo de entrar em vigor<sup>46</sup>, quando, em 26 de julho, entrou em vigência, em seguida ao sequestro de Roberto Medina, no Rio de Janeiro, a lei de Crimes Hediondos, n. 8.072, de 1990, elevando, na condição de lei posterior, e, em seu artigo 9º, as penas do estupro e do atentado violento ao pudor para 6 a 10 anos de reclusão, acrescentando da metade a pena de reclusão (9 a 15 anos) quando a vítima não é maior de 14 anos, atendendo à recomendação constitucional de que a lei especial aplique penas mais rigorosas no trato a determinadas espécies de crimes repugnantes, denotando zelo maior pela vida, saúde pública, dignidade humana e sexual, entre outros.

Já em 4 de junho de 1996, a Lei n. 9.281 revogou o parágrafo único dos artigos 213 e 214 do Código Penal (Decreto-lei n. 2.848, de 7-12-1940), que haviam sido acrescentados pelo Estatuto e, com a promulgação da lei que tratou de “crimes hediondos”, tornou-se mais compensador a prática de violências sexuais contra menores de catorze anos do que contra pessoas maiores desta idade. A pretensão do legislador, que seria qualificar os crimes de estupro e de atentado violento ao pudor, tornou-se um privilégio ao criminoso impiedoso.

Em 2008, o Estatuto, o qual se tornou conceito para a sociedade mundial, chegou à maioria, concomitantemente aos 20 anos da Carta Magna, desvelando a espantosa distância social vivenciada por significativa parcela das crianças brasileiras daquela sonhada pelos Legisladores patronos do Estatuto da Criança e do Adolescente - ECA -, decorrente, fundamentalmente, da evolução tecnológica que produz, com constância frenética, inéditas formas de lesão aos bens jurídicos tutelados pelo ECA.

---

<sup>45</sup> Período em que a norma jurídica não tem vigência nem eficácia, equivalente a 90 dias (13 de julho a 12 de outubro) no caso do ECA.

<sup>46</sup> STJ, 6ª Turma, RESp 20.726-SP, Rel. Min. Costa Leite, v. u, DJU, 1º-6-1992, p. 8060.

## 2. PEDOFILIA

### 2.1 Conceito

A pedofilia é um distúrbio psíquico de caráter sexual (a exemplo do fetichismo e do exibicionismo) e não um crime enquanto apenas distúrbio, já que o ilícito, em seu tipo penal, exige a verbalização da conduta.

Isso não significa que pedófilos não devam ser imputados responsáveis criminalmente por seus nefandos atos ou que se possa reduzir a dor de suas vítimas, porque outra pesquisa da lavra das Universidades de Londres e Leicester, na Grã-Bretanha, concluiu, após estudos envolvendo 567 criminosos condenados por pedofilia, exibicionismo e agressão sexual nos Estados Unidos, Canadá e Europa, que tratamentos psicológicos diminuem a reincidência dos crimes sexuais em até 40%, mas não oferecem “uma cura definitiva”.<sup>47</sup>

Neste sentido, leciona o psiquiatra Talvane de Moraes:

O pedófilo mantém o juízo e deve ser punido. Apesar de possuir um distúrbio, tem consciência do que faz não pode ser considerado um incapaz no tribunal, como acontece com esquizofrênicos e outros portadores de distúrbios mentais, que por não terem consciência de seus atos, terminam com a pena aliviada.<sup>48</sup>

Logo, entende-se ser equivocada a confusão generalizada de que pedofilia é qualquer crime sexual praticado contra crianças e adolescentes. O autor de abuso sexual praticado contra crianças e adolescentes pode não ser considerado clinicamente pedófilo, mas autor de um crime sexual. E aquele clinicamente considerado pedófilo pode, ao longo de sua vida, não externar em ato criminoso a sua fantasia ou desejo sexual por crianças impúberes ou pré-púberes.

### 2.2 Pedofilia e crimes sexuais: diferenças

A pedofilia é uma parafilia em que o adulto possui fantasia e excitação sexual intensa por crianças impúberes ou pré-púberes. O abusador ou molestador pedófilo, homem ou mulher, tem no mínimo 16 anos de idade e pelo menos cinco anos a mais que a vítima, que pode ser de ambos os sexos.

Por sua vez, o estupro é crime contra a liberdade sexual (artigo 213 do Código Penal) caracterizado por um ataque sexual em que a pessoa é constrangida, mediante o emprego da violência ou grave ameaça, à

---

<sup>47</sup> *Idem.* **Terapia ‘não cura estupradores ou pedófilos.** Disponível em <<http://www.bbc.co.uk/>. Acesso: 14. mar. 09.

<sup>48</sup> MORAES, Talvane de. *Apud* NOGUEIRA, Danielle. “Desejo do mal”. **Jornal do Brasil**, “Revista de Domingo”, Rio de Janeiro, p. 25, 12 de maio de 2002.

conjunção carnal ou a praticar ou a permitir que com ele se pratique outro ato libidinoso.

É pacífica a compreensão, no Supremo Tribunal Federal e no Superior Tribunal de Justiça, de que o estupro constitui crime hediondo, tanto nas suas formas simples (das quais não haja resultado lesão corporal de natureza grave ou morte) como nas qualificadas, nos termos do artigo 1º, incisos V e VII, da Lei n. 8.072, de 25 de julho de 1990<sup>49</sup>. Recordando os ensinamentos de NELSON HUNGRIA, lesão corporal é “toda e qualquer ofensa ocasional à normalidade funcional do corpo ou organismo humano, seja do ponto de vista anatômico, seja do ponto de vista fisiológico ou psíquico”.<sup>50</sup>

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça entende, ainda, que a anuência da vítima, no caso do artigo 213 do Código Penal, não descaracteriza o crime, em face de ausência da idoneidade jurídica para o consentimento do ato sexual.

Por sua lavra, o artigo 218 tipifica o crime de corrupção de menores no campo sexual (corromper<sup>51</sup> ou facilitar a corrupção<sup>52</sup> roubando a inocência de adolescente maior de 14 e menor de 18 anos, praticando com ele ato de libidinagem<sup>53</sup>, ou induzindo-a<sup>54</sup> a praticá-lo ou presenciá-lo, prejudicando a boa formação de seus valores morais ou impeli-la para o caminho da luxúria e da depravação), asseverando a pena de reclusão de 2 a 5 anos. Aqui, o Código tutela a moral sexual dos maiores de 14 anos e menores de 18 anos de idade contra a desonra, sob o prisma sexual. À luz deste artigo, qualquer pessoa, tanto o homem quanto a mulher, pode ser o sujeito ativo do crime.

Quando praticados contra a criança e o adolescente, todos os delitos acima têm a pena agravada (artigo 61, II, h, com redação determinada pela Lei n. 10.741, de 1 de outubro de 2003).

Com a vigência do Diploma Legal n. 11.106, de 28 de março de 2005, o Código Penal, no inciso II de seu artigo 226, dispõe que a pena é aumentada “de metade, se o agente é ascendente, padrasto ou madrasta, tio, irmão, cônjuge, companheiro, tutor, curador, preceptor ou empregador da vítima ou por qualquer outro título de autoridade sobre ela”. Para o caso de autoridade “de qualquer outro título”, o exemplo da autoridade é o amásio da mãe da vítima<sup>55</sup>.

---

<sup>49</sup> STJ, RESp n. 678.637-AC, Rel. Min. Paulo Gallotti, v. u, DJ: 18/02/2005.

<sup>50</sup> VANRELL, Jorge Paulete. *Vademecum de medicina e odontologia legal*. Leme: Mizuno, 2007, p. 275.

<sup>51</sup> Viciar ou depravar.

<sup>52</sup> Tornar mais fácil a depravação.

<sup>53</sup> Ato capaz de provocar a satisfação sexual.

<sup>54</sup> Instigando, fomentando.

<sup>55</sup> Cf. a Tese n. 005 formulada pelo Ministério Público do Estado de São Paulo, “A conduta

Nos crimes contra a liberdade sexual expressos no Código Penal brasileiro, como o de assédio sexual, de atos libidinosos e o de estupro, é indispensável a manifestação dos pais ou responsáveis pela vítima criança ou adolescente ofendido para que o abusador seja processado, conforme assevera o artigo 225 do mesmo Código, com o *Parquet* impedido de atuar na proteção à sociedade e em benefício da vítima ao não poder propor a ação penal<sup>56</sup>, como na maioria absoluta dos outros tipos de delito penal.

Em outras palavras, para estes crimes, de foro íntimo, a ação penal é pública, procedendo-se somente mediante iniciativa do ofendido ou seu representante legal *Ipsis litteris*: “Art. 225 – Nos crimes definidos nos Capítulos I e II deste Título, procede-se mediante ação penal pública condicionada a representação”.

Contudo, sendo um dos pais ou responsável o abusador, basta que qualquer pessoa denuncie o delito. Assevera o artigo 225, parágrafo único, do Código Penal, que se procede mediante ação penal pública incondicionada se a vítima é menor de 18 anos ou pessoa vulnerável.

Vale aqui transcrever *ad litteris et verbis*<sup>57</sup> a procuradora de Justiça do Ministério Público de São Paulo, Luiza Nacib Eluf:

Há muito tempo que se debate a necessidade de eliminação do artigo 225 do Código Penal. Os crimes sexuais, antigamente cercados de preconceitos e pudores que desembocavam na impunidade, hoje são compreendidos como conduta inaceitável que atinge, no mais das vezes, mulheres.

A determinação de que a ação penal seja de natureza privada resultou de um entendimento do início do século passado de que a sexualidade constrangia, estigmatizava, conspurcava a mulher, mesmo quando ela fosse vítima de uma agressão e o ato sexual ocorresse sem o seu consentimento, mediante violência ou grave ameaça.

Assim, só ela poderia decidir punir seu agressor, trazendo a público atos tidos como vexatórios para si mesma [...].

O resultado é esse que estamos presenciando: mulheres sofrendo ataques sexuais em consultórios médicos, bem como em outros ambientes, e o Ministério Público de mãos atadas [...] <sup>58</sup>

O Ministério Público, *ex vi legis*<sup>59</sup>, só tem legitimidade para interferir

---

do amásio que abusa sexualmente da filha menor de sua companheira, com quem coabitava, enquadra-se na causa de aumento de pena prevista no aludido dispositivo legal. Inteligência do art. 226, II, última figura, do CP”.

<sup>56</sup> Ação Penal é o Direito de agir exercido perante os Juízes e Tribunais Criminais.

<sup>57</sup> Letra por letra, palavra por palavra.

<sup>58</sup> ELUF, Luiza Nagib. Código Penal é obsoleto e precisa ser alterado. São Paulo: Ática, 2005, p. 184.

<sup>59</sup> Por força da lei.

no caso em que a vítima não possa arcar com as despesas da ação, se o autor do delito for seu pai, padrasto ou curador, e se ela tiver sofrido lesão corporal ou morrido. Assim assevera o artigo 225 do Código Penal:

225. Nos crimes definidos nos Capítulos I e II deste Título, procede-se mediante ação penal pública condicionada a representação.

Parágrafo único. Procede-se, entretanto, mediante ação penal pública incondicionada se a vítima é menor de 18 anos ou pessoa vulnerável.

Feitas estas considerações, percebe-se que no atual ordenamento jurídico, pedofilia é uma patologia sexual, enquanto que estupro, o atentado violento ao pudor e demais crimes sexuais são delitos devidamente tipificados.

Ilustra a tenuidade destas diferenças, um fato ocorrido em abril de 2009 na cidade de Itabuna – BA – no qual uma menina de oito anos com Síndrome de *Down* foi violentada sexualmente. Após estar desaparecida por alguns dias, a menina reapareceu com vários sinais de tortura e violência sexual no corpo. Por ela não falar ou possuir outra espécie de comunicação, as investigações foram dificultadas e o autor não identificado de imediato.<sup>60</sup> Seria, então, um crime de estupro? Ou um ato parafilico sexual de um pedófilo?

### 3. O ECA, OUTROS CRIMES DE CONOTAÇÃO SEXUAL E A PEDOFILIA

Inicialmente, desafiadora e polêmica é a tentativa de conceituar pornografia infantil, como o primeiro crime tutelado pelo ECA, já que diversas são as normas sociais de cada país ao se tratar de convicções morais, sociais, sexuais e jurídicas.

Antagonismo este que corrobora para a explosão crescente da distribuição de material pornográfico infantil na *Internet* pelas diversas conexões entre organizações criminosas.

Por sua vez, a origem do vocábulo grego *porné* denota prostituição e o Protocolo Facultativo à Convenção sobre os Direitos da Criança, referente à venda de crianças, à prostituição e à pornografia infantil, ratificado pelo Brasil em 8 de março de 2004 por meio do Decreto 5.007, dispõe em seu artigo 2º, alínea “c”, que pornografia infantil significa “qualquer representação por qualquer meio de uma criança envolvida em atividades

---

<sup>60</sup> COSTA, Lincoln. **Menina de 8 anos com Síndrome de down é vítima de abuso sexual.** Disponível em <<http://correio24horas.globo.com/>>. Acesso: 02. mai. 2009.

sexuais explícitas reais ou simuladas, ou qualquer representação dos órgãos sexuais de uma criança para fins primordialmente sexuais.”

Por meio do comércio mundial de pornografia infantil pela *Internet*, o crime organizado consegue lucros como no tráfico de entorpecentes, vitimando crianças e adolescentes que, quando de sua formação psicológica, apresentam alto índice de manifestação de transtornos de personalidade (conduta inadequada, código moral próprio) decorrentes dos danos psicológicos sofridos quando dos abusos físicos e sexuais.

O Brasil é indicado pelas investigações da CPI da Pedofilia no Senado Federal e nas operações Carrossel I (2007) e II (2008) da Polícia Federal como um dos maiores distribuidores de pornografia infantil, principalmente por meio das redes *Peer to Peer* (P2P) e dos *sites* de relacionamento, sendo conhecidos cerca de 2.700 portais que comercializam materiais pornográficos infantis. A referida CPI identificou, em 2008, 18.500 álbuns fechados do Orkut, de propriedade do Google, suspeitos de manter conteúdo pedófilo.

Consoante estatísticas da ONG Safernet, do total de denúncias recebidas pela Central Nacional de Denúncias de Crimes Cibernéticos, pornografia infantil em páginas e comunidades na *web* representa 62,2%, sendo que destes 90% referem-se a conteúdos publicados nos álbuns do Orkut, rede de relacionamento da Google<sup>61</sup>, com o número de denúncias por ela recebidas contra páginas de teor sexual infantil aumentou em 17% na comparação entre março de 2008 e março de 2009.

No Brasil, o ordenamento jurídico pátrio tipifica, por meio do artigo 240, com a redação alterada pela Lei n. 11.829, de 2008, o crime de pornografia infantil com o envolvimento de crianças e adolescentes em produções de entretenimento sexual (produção, reprodução ou direção de representação teatral, televisiva, cinematográfica, atividade fotográfica ou de qualquer outro meio visual, utilizando-se de criança ou adolescente em cena pornográfica, de sexo explícito), com a pena fixada de 4 a 8 anos de reclusão, e multa.

A mesma pena é aplicada ao agente que “agencia, facilita, recruta, coage, intermedeia a participação de criança ou adolescente nas cenas referidas no *caput* deste artigo, ou ainda quem contracena com criança ou adolescente”, conforme o seu § 1º, e tem a pena acrescida de um terço se o agente comete o crime no exercício de cargo ou função pública ou a pretexto de exercê-la; prevalecendo-se de relações domésticas, de

---

<sup>61</sup> GOMES, Artur. **Do total de denúncias, pornografia infantil representa 62%**. Disponível em <<http://www.safernet.org.br/>>. Acesso: 14. mar. 2009.

coabitação ou de hospitalidade; ou prevalecendo de relações de parentesco consanguíneo ou afim até o terceiro grau, ou por adoção, de tutor, curador, preceptor, empregador da vítima ou de quem, a qualquer outro título, tenha autoridade sobre ela, ou com seu consentimento, conforme assevera o § 2º do mesmo artigo.

O seu artigo 241, com redação dada pela Lei n. 11.829, de 2008, tipifica o crime de divulgação de pornografia infantil (venda ou exposição à venda de fotografia, vídeo ou outro registro que contenha cena de sexo explícito ou pornográfica envolvendo criança ou adolescente), fixando a pena de 4 a 8 anos de reclusão, e multa.

Já o artigo 241-A, com redação dada pela Lei n. 11.829, de 2008 tipifica como crime o ato de oferecer, trocar, disponibilizar, transmitir, distribuir, publicar ou divulgar por qualquer meio, inclusive por meio de sistema de informática ou telemático, fotografia, vídeo ou outro registro que contenha cena de sexo explícito ou pornográfico envolvendo criança ou adolescente. Nestes casos a pena é de 3 a 6 anos de reclusão, e multa.

Incorre ainda, nas mesmas penas, de acordo com o § 1º deste artigo, quem assegura os meios ou serviços para o armazenamento das fotografias, cenas ou imagens de que trata o *caput* deste artigo (Inciso I) e, quem assegura, por qualquer meio, o acesso por rede de computadores a fotografias, cenas ou imagens de que trata o *caput* deste artigo (Inciso II).

Assevera, ainda, o § 2º deste artigo que as condutas tipificadas nos incisos I e II do § 1º são puníveis quando o responsável legal pela prestação do serviço, regularmente comunicado, deixa de desabilitar o acesso ao conteúdo ilícito de que trata o *caput* deste artigo.

Por meio deste artigo, previu o legislador uma condição objetiva de punibilidade à atuação dos provedores, ao precisar o momento da consumação do crime ao instante em que os responsáveis pelo provedor deixam de desabilitar o acesso ao material ilícito de pedofilia. Uma nova e essencial ferramenta na exigência do cumprimento de providências por parte dos provedores.

Em seguida, o artigo 241-B, com redação dada pela Lei n. 11.829, de 2008, pune com pena de reclusão, de 1 a 4 anos, e multa, o agente que adquirir, possuir ou armazenar, por qualquer meio, fotografia, vídeo ou outra forma de registro que contenha cena de sexo explícito ou pornográfica envolvendo criança e adolescente.

Prevê, porém, em seu parágrafo segundo, uma causa de excludente de ilicitude se a posse ou armazenamento tem a finalidade de comunicar às autoridades competentes a ocorrência das condutas descritas nos artigos 240, 241, 241-A e 241-C do ECA, quando a comunicação se der pelas pessoas relacionados nos seus incisos I, II e III, asseverado que estas deverão manter sob sigilo o material ilícito referido.

Por sua vez, o artigo 241-C, também com redação dada pela Lei n. 11.829, de 2008, pune com reclusão, de 1 a 3 anos, e multa, o agente que simular a participação de criança ou adolescente em cena de sexo explícito ou pornográfica, por meio de adulteração, montagem ou modificação de fotografia, vídeo ou qualquer outra forma de representação visual, com a mesma pena sendo imputada àquele que vende, expõe à venda, disponibiliza, distribui, publica ou divulga por qualquer meio, adquire, possui ou armazena o material produzido na forma do caput deste artigo.

Com redação dada também pela Lei n. 11.829, de 2008, o artigo 241-D pune também com reclusão de 1 a 3 anos e multa o agente que aliciar, assediar, instigar ou constranger, por qualquer meio de comunicação, criança, com o fim de com ela praticar ato libidinoso.

Na mesma pena incorre, de acordo com o parágrafo único deste artigo, quem facilita ou induz o acesso à criança de material contendo cena de sexo explícito ou pornográfico com o fim de com ela praticar ato libidinoso (Inciso I) e, quem pratica as condutas descritas no *caput* com o fim de induzir criança a se exhibir de forma pornográfica ou sexualmente explícita (Inciso II).

O texto do artigo 241-E, com redação também pela Lei n. 11.829, de 2008, disciplina que para efeito dos crimes nela previstos, a expressão “cena de sexo explícito ou pornográfica” compreende qualquer situação que envolva criança ou adolescente em atividades sexuais explícitas, reais ou simuladas, ou exibição dos órgãos genitais de uma criança ou adolescente para fins primordialmente sexuais”.

O artigo 244-A, com redação dada pela Lei n. 9.975, de 23 de julho de 2000, tipifica o crime de prostituição infantil (ato de submeter criança ou adolescente à prostituição<sup>62</sup> ou exploração sexual<sup>63</sup>), fixando a pena ao agente infrator de 4 a 10 anos de reclusão e multa.

A redação do artigo 245 da Lei n. 9.975/00 assevera como fato típico deixar o médico, professor ou responsável por estabelecimento de atenção à saúde e de ensino fundamental, pré-escola ou creche, de comunicar à autoridade competente os casos de que tenha conhecimento, envolvendo suspeita ou confirmação de maus-tratos contra criança ou adolescente, sujeitando o agente a pena de multa de três a vinte salários de referência, duplicada em caso de reincidência.

Aqui também se faz necessário que crimes tão graves sejam denunciados às autoridades competentes para que ocorra a punição dos seus

---

<sup>62</sup> Realização de ato sexual mediante paga, em caráter habitual.

<sup>63</sup> Tirar proveito de ato sexual.

responsáveis e, para ser considerada vítima dos crimes indignos descritos nos artigos acima, do Estatuto, levar-se-á em consideração tão somente o adolescente de até 17 anos completos.

### 3.1 Pederastia

Apesar de às vezes envolver a pedofilia, a prática da pederastia é distinta daquela, constituindo-se, obrigatoriamente, da pedicação (coito anal entre pessoas do sexo masculino), uma relação de homossexualismo masculino.

Considerada transtorno da identidade sexual, o próprio indivíduo (pederasta) se vê e se sente como mulher, mesmo com a sua virilidade estando acima de qualquer suspeição.

Outrora particularizado pela prática envolvendo menores impúberes, hoje a prática abrange todas as faixas etárias, mesmo ao contrário entendendo alguns autores.

Traumático para a alma da criança, o abuso sexual por pederastas é ocasional e raramente preparado, a exemplo do incesto, ou organizado, como nas redes de prostituição infantil.

O único normativo legal pátrio que prevê tal crime é o Código Penal Militar, no seu artigo 235, ao tratar do crime *pederastia ou outro ato de libidinagem*, e assim dispõe: “*Praticar, ou permitir o militar que com ele se pratique ato libidinoso, homossexual ou não, em lugar sujeito à administração militar*”. Portanto, só pode ser praticado pelo militar. Acrescenta-se que o Supremo Tribunal Federal já se pronunciou que o crime de pederastia não ofende a inviolabilidade do direito de intimidade, previsto no art. 5º, X, da Constituição da República, uma vez que esta garantia não tem caráter absoluto.<sup>64</sup>

### 3.2 Exploração sexual de crianças

É o ato de submeter criança ou adolescente à prostituição ou exploração sexual e as redes de exploração têm sido com regularidade desbaratadas por todo o Brasil, chocando até mesmo os mais experientes policiais, a exemplo da rede desnudada pela polícia em março de 2009 na cidade litorânea capixaba de Conceição da Barra, com o envolvimento de pelo menos 12 pessoas, entre as quais estavam duas mulheres acusadas de exploração sexual das próprias filhas, uma de 11 anos e duas de 12 anos submetidas a orgias até em troca de verduras.

Matéria do Gazeta *On Line* registrou:

---

<sup>64</sup> HC 79.285-RJ, rel. Ministro Moreira Alves, DJ. 31.08.1999.

Segundo relatos das crianças ao Ministério Público, os pais não só “vendiam” as filhas até em troca de frutas e verduras, como eles próprios praticavam sexo grupal com elas durante orgias promovidas na casa deles. Uma das meninas contou que praticava sexo oral na mãe e vice-versa.<sup>65</sup>

### 3.3 A questão do incesto

Originada do latim *incestus*, a expressão incesto significa a união sexual ilícita, entre pessoas ligadas por vínculo de parentesco e cujo matrimônio é proibido por lei, com o ordenamento pátrio não o prevendo em forma autônoma, mas como agravante dos crimes contra os costumes, majorando as suas respectivas penas se o agente é ascendente ou irmão da vítima, conforme disposto no artigo 226, II, do Código Penal, não se constituindo em conduta ilícita do incesto a união homossexual, os atos libidinosos que não o coito vaginal ou anal ou o desconhecimento do parentesco por pelo menos uma das duas pessoas.

Lecionam alguns autores que o incesto se relaciona de forma tênue com a pedofilia face à frequência com a qual crianças imaturas são os objetos sexuais de adultos, com os registros de casos incestuosos tendo maior frequência entre pai e filha do que entre irmãos ou mãe e filho.

Conquanto as carícias genitais e o sexo oral são as principais formas de molestações em crianças, a penetração anal e vaginal não foge aos casos de incesto.

## 4. A INTERNET

### 4.1 Crimes cibernéticos

“Os crimes cometidos por meio da rede mundial de computadores, a Internet, alcançam no Brasil índices alarmantes [...]. Não há limites para a audácia dos criminosos cibernéticos.”<sup>66</sup>

Em contrapartida a todas as vantagens da *Internet*, existe o reverso da medalha: a inexorável expansão da ciberdelinquência.

No início dos anos 60 despontaram as primeiras ocorrências de casos de mau uso de computador, com a manipulação de dados, sabotagem e espionagem, com os *hackers* – invasores de sistemas – revelando a vulnerabilidade das redes.

Após 1980 foram detectados os primeiros casos de manipulação de valores nos caixas eletrônicos pelos ciberladrões e outras condutas

---

<sup>65</sup> GAZETA ON LINE. Pais pedófilos vendiam filhas até por frutas e verduras. Disponível em <<http://gazetaonline.globo.com>>. Acesso: 14. mar. 2009.

<sup>66</sup> DANTAS, Josemar. Lei para os crimes cibernéticos. Brasília, **Correio Braziliense**, Caderno Direito & Justiça, 5 fev. 2001, p. 2.

violadoras de direitos, levando, então, a inauguração, nos Estados Unidos, da tipificação legal penal das primeiras condutas relacionadas à informática.

No Brasil, somente em 1987, por meio da edição da Lei n. 7.646 – revogada pela Lei n. 9.609/1998, os crimes informáticos começaram a ser tratados pelos legisladores, inicialmente sob a égide das leis de direitos autorais.

Contudo, por sua natureza global, a *Internet* é muito difícil de ser regulada formalmente, como ocorre com outros meios de comunicação de massa, como a televisão e o rádio, não existindo nenhum organismo internacional central que legisle, monitore, fiscalize ou mesmo aprove o que é publicado na *Internet*, antes que apareça nas telas de computadores do mundo inteiro, cabendo a cada país, de forma isolada, legislar sobre a *Internet* em sua jurisdição.

O Reino Unido, por exemplo, anunciou, no final do último mês de março, a pretensão de monitorar as redes sociais cibernéticas, interceptar dados, extrair informações dos *sites* de relacionamentos, ligações telefônicas, mensagem de e-mail e *site* de *Internet* visitado e, armazená-las em banco de dados. A polêmica decisão do governo britânico alcança 25 milhões de usuários internos (quase a metade da sua população), podendo atingir, no futuro, 175 milhões de usuários do *Facebook* e 130 milhões do *Myspace*.

Sem entrar no mérito da preservação dos direitos individuais quanto à polêmica política de cibervigilância britânica, é consenso que assim como é considerável o conteúdo positivo, educativo e pedagógico disponível na *Internet* e os avanços nas ciências, na cultura e na interação de indivíduos, também é substancial a quantidade de conteúdo empregado de forma indevida e criminosa na Rede Mundial de *Internet*, a exemplo da proliferação de imagens indecorosas e obscenas de crianças abusadas sexualmente que fazem da *Internet* o principal meio de divulgação da pedofilia.

Em nível global, diversas são as atividades ilícitas em que o computador ou algum dispositivo de telecomunicação é utilizado (cibercrime ou crime de informática) tanto como parte essencial em um crime quanto em auxílio a crime tradicional, já previsto em lei. Destacam-se os seguintes e abomináveis crimes contra os Direitos Humanos: pornografia infantil, pedofilia, tráfico, estelionato, apologia a crimes contra a vida, racismo, tortura e xenofobia em sites, blogs e comunidades virtuais que se multiplicam como vírus.

#### 4.2 Convenção de Budapeste e os crimes cibernéticos

A necessidade de elaboração de uma política criminal comum para

tutelar a sociedade mundial contra a crescente criminalidade no ciberespaço (*cyberspace*) além fronteiras e o desejo de alguns países em intensificar a cooperação internacional ao combate a essa classe de criminalidade, deu origem, em 23 de novembro de 2001, na cidade de Budapeste, na Hungria, à celebração da Convenção do Conselho da Europa sobre Crimes Cibernéticos, o único e completo tratado internacional de combate aos crimes cibernéticos já elaborado.

Porém, o Brasil ainda não se tornou um dos seus signatários, apesar de ter condições para tal, com o Itamaraty ainda estudando a adesão e avaliando como difícil a sua aplicabilidade no ordenamento jurídico brasileiro, destarte a premência na “adoção de poderes suficientes para efetivamente combater as ofensas criminais e facilitar a sua detecção, investigação e persecução penal, nos níveis doméstico e internacional e provendo protocolos para uma rápida e confiável cooperação internacional”, conforme assevera o seu Preâmbulo.

Em vigor desde 1º de julho de 2004, após cinco países ratificarem a Convenção, esta traz, por meio do disposto em artigo 37, a possibilidade de adesão por países não-membros do Conselho da Europa (*Council of Europe*), a exemplo do Brasil, que sequer foi convidado formalmente pelo Comitê de Ministros do Conselho da Europa a integrá-la.

A Convenção recomenda aos Estados signatários a criação de legislação penal tratando dos diversos tipos penais e de procedimentos processuais penais adequados a prevenção e punição aos crimes cibernéticos, a exemplo da pornografia infantil ou pedofilia, tratados em seu Título III.

Em resposta ao Requerimento do Senado Federal 1178, de 2006, de autoria do Senador Eduardo Azeredo, o Ministério das Relações Exteriores informou que “o país só pode se tornar signatário do tratado se for convidado pelo Comitê de Ministros do Conselho Europeu<sup>67</sup>” e:

O Ministério da Justiça, por meio do Departamento de Recuperação de Ativos e Cooperação Jurídica Internacional; o Gabinete de Segurança Institucional da Presidência da República; Departamento de Polícia Federal; o Ministério de Ciência e Tecnologia, e o Ministério das Relações Exteriores, analisam a Convenção à luz do ordenamento jurídico brasileiro.

#### 4.3 Uso da rede de Internet pelos pedófilos

A *Internet* não é um ambiente seguro, ético e responsável, que possibilita às crianças e aos adolescentes formar e ampliar relações pessoais

---

<sup>67</sup> INFOREL – Relações Internacionais e Defesa. **Brasil não pode aderir a Convenção de Budapeste sobre o Cibercrime.** Brasília: 2007. Disponível em: <<http://www.inforel.org>>. Acesso em: 22 mar. 2009.

e sociais com tranquilidade. Neste meritoso e indispensável instrumento e meio de comunicação a pedofilia tem o seu principal canal de divulgação, por meio dela movimentando anualmente milhões de dólares e por meio desta sujeitando milhares de crianças indefensas à exposição, abuso extremamente cruel e ultraje que nem mesmo o mais valente dos internautas (usuário da *Internet*) adultos suportaria.

De forma sádica e doentia, por meio do ciberespaço, os pedófilos assediam, aliciam, abusam, raptam e até mesmo matam suas vítimas indefesas. Espalham a dor ao publicarem, na *Internet*, o abuso ou exploração sexual de impúberes.

Atesta veracidade da afirmação a recente notícia sobre a mais barbárie dos crimes cibernéticos:

O crime de pedofilia na *Internet* cresceu 149% em 2008, um recorde, segundo relatório divulgado pela *Telefono Arcobaleno*, organização italiana destinada à luta contra o uso da rede mundial de computadores em abusos e à assistência a crianças vítimas dos criminosos. O Brasil registrou queda de 22% no número de consumidores desse tipo de conteúdo. De acordo com o relatório, 36.149 crianças foram exploradas para a produção de material pornográfico para a *Internet* – 77,5% delas com menos de 9 anos. Em 2008, a associação fez 42.396 denúncias – uma média de 116 por dia – e nenhuma das vítimas foi identificada ou libertada. Na Europa, a quantidade de material pedófilo disponível na rede quadruplicou. Os países que tiveram o maior número de denúncias foram a Alemanha (26.191), a Holanda (5.256) e os Estados Unidos (3.611).<sup>68</sup>

São quadrilhas de pedófilos ramificadas por todo o mundo, afrontando e violando os Direitos Humanos, divulgando sites a serviço da pedofilia; transacionando fotos e/ou vídeos contendo cenas de pornografia infantil, de sexo explícito envolvendo crianças e adolescentes; venda de viagens para a prática de turismo sexual infantil; praticando a pedofilia; promovendo a apologia e incitação ao abuso e exploração sexual de crianças e adolescentes e colaborando pelo desaparecimento de milhares de bebês e crianças em todo o planeta.

Errônea e deturpada é a visão de que pedófilos são estranhos ao cotidiano das crianças e que ficam em locais próximos às escolas, esperando uma oportunidade para atrair suas vítimas com balas ou pirulitos. O parafilico pedófilo pode limitar suas condutas a seus próprios filhos, os adotivos ou parentes. A sua preferência sexual pode ser exclusiva por crianças ou também por adultos.

---

<sup>68</sup> CORREIO BRAZILIENSE. Crime bate recorde na *web*. Brasília, **Correio Braziliense**, 4 de março de 2009, p. 10.

Acreditando na impunidade do anonimato e refugiados no espaço cibernético, alguns se valem de ameaças para não serem delatados e outros chegam a casar-se com a mãe de uma criança que lhe desperte desejos ou fantasias sexuais e outros se associam em rede de tráfico de crianças ou mesmo adotam suas futuras vítimas em países não desenvolvidos.

Com estes algozes cada vez mais conhecedores de tecnologia e para evitar serem pegos no seu intento escudam-se por meio do sigilo dos dados telemáticos e alguns nunca aparecem no *locus delict* (local do crime), perpetrando à distância o seu intento.

No *modus operandi* destas quadrilhas, destacam-se os chamados *sites*<sup>69</sup> de relacionamento utilizados para partilhar fotos de pornografia infantil com pedófilos sem serem percebidos pelas autoridades ou outros usuários, a exemplo do Myspace, Facebook, Gazzag, Flickr, MSN (programa de mensagens instantâneas), *chats* (salas de bate-papo virtual<sup>70</sup>), os sítios (*website*) de sexo virtual e, *e-mails*, por meio dos quais, ao agir de forma carinhosa e paciente, criam laços de amizade com suas pequenas vítimas que surfam na *Internet*, até mesmo se passando por crianças e adolescentes e marcando encontros com estas.

Ao dividir cada imagem contendo abuso infantil e espalhar os fragmentos dos *sites* comerciais por vários servidores ao redor do mundo, a rede internacional de pedofilia na *Internet* consegue com que esses fragmentos sejam reunidos apenas quando um deles baixa a imagem.

Por meio da *Internet*, o pedófilo deixa a prática solitária de sua parafilia sexual e se conecta com outros perversos, recebendo destes a aprovação e o sentimento de legalidade aos seus atos ilícitos.

## 5. PEDOFILIA NA INTERNET E A NECESSIDADE DE NOVA LEGISLAÇÃO PENAL

Consensual no meio jurídico de que o Código Penal brasileiro, aos seus 68 anos de idade, é arcaico e carecedor de alterações, não sendo raros os casos nos quais as medidas judiciais que se alcança nestes casos são bastante aquém da gravidade de tais delitos.

Por sua vez, a pedofilia se integrou à rede mundial de crime organizado, pela *Internet* e movimentada, anualmente, milhões de dólares no Brasil, passando a receber especial atenção das autoridades da maioria absoluta dos países. Cada vez mais frequentes ocorrem mortes reais no mundo virtual e é

---

<sup>69</sup> *Site*, *website* ou sítio é uma plataforma com imagens, vídeos, textos ou outros conteúdos digitais disponibilizados por um ou mais servidores acessado por meio da *Internet*.

<sup>70</sup> Salas virtuais onde ocorre comunicação em tempo real, permitindo troca instantânea de mensagens entre vários usuários.

crescente o aumento das denúncias de crimes tramados e praticados com a ajuda da *Internet*.

Notícia do jornal Correio Braziliense:

Dados da ONG Safer Net – Central de denúncias de crimes cibernéticos – e do Centro de Estudos, Respostas e Tratamento de Incidentes de Segurança no Brasil (Cert.br) mostram um crescimento no número de denúncias e de crimes praticados por meio da *Internet* em todo o Brasil. A Safer Net recebe diariamente uma média de 300 denúncias na rede. Só em fevereiro, a ONG registrou 9.269 reclamações a respeito de páginas virtuais contra 6.335 registros feitos no mesmo período do ano passado.<sup>71</sup>

### 5.1 Fato típico, tipicidade penal e tipicidade conglobante

O fato, objeto da imputação, constitui o tipo penal, instrumento legal com a descrição abstrata de uma conduta, a qual o Estado, por meio da lei em sentido estrito, visa impedir a sua prática, ou determinar que seja levada a efeito por todos:

Por imposição do princípio do *nullum crimen sine lege*, o legislador, quando quer impor ou proibir condutas sob a ameaça de sanção, deve, obrigatoriamente, valer-se de uma lei. Quando a lei em sentido estrito descreve a conduta (comissiva ou omissiva) com o fim de proteger determinados bens cuja tutela mostrou-se insuficiente pelos demais ramos do direito, surge o chamado tipo penal.<sup>72</sup>

Crime é um fato típico penal composto pela conduta do agente (comissiva ou omissiva<sup>73</sup>; dolosa ou culposa); pelo resultado e pelo nexo causal (nexo de causalidade) entre a conduta e o resultado.

Ainda para a sua caracterização, o crime necessita de uma tipificação em lei como crime, cuja tipificação esteja válida ou apta a surtir efeitos *erga omnes*. Tem-se o tipo penal – conduta atentatória à norma expressa.

Porém não se põe termo à análise conceitual de um crime, necessitando da tipicidade, que é a adequação do fato ao tipo, o enquadramento da conduta concretizada pelo agente na norma penal descrita de forma abstrata no Código Penal ou Leis Penais Especiais. Para que haja crime, mister se faz que o sujeito efetive, no caso concreto, todos os elementos componentes da descrição típica, não bastando que haja lei anterior para que a conduta seja punível.

---

<sup>71</sup> CORREIO BRAZILIENSE. Insegurança real. Brasília, **Correio Braziliense**, 9 de março de 2009, p. 15.

<sup>72</sup> GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal**. 5. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2005, p. 174.

<sup>73</sup> O Código Penal brasileiro, assim como o italiano, diz que tanto a ação como a omissão podem ser causa do resultado.

A simples adequação da conduta do agente ao tipo penal não é o bastante para concluir-se pela tipicidade penal:

[...] simples acomodação do comportamento do agente ao tipo não é suficiente para que possamos concluir pela tipicidade penal, uma vez que esta é formada pela conjugação da tipicidade formal (ou legal) com a tipicidade conglobante.<sup>74</sup>

“Para que se possa falar em tipicidade conglobante é preciso: a) a conduta do agente seja antinormativa; b) que haja tipicidade material, ou seja, que ocorra um critério material de seleção do bem a ser protegido.”<sup>75</sup>

A fim de se caracterizar o crime, que é ainda antijurídico (contrário ao direito), necessária se faz a averiguação da tipicidade conglobante, de autoria de ZAFFARONI<sup>76</sup>, consistindo na consideração não isolada da tipicidade formal, mas na consideração da tipicidade conglobante da ordem normativa (composta de tipicidade material e da antinormatividade do ato). Necessitar-se-á verificar não apenas se a conduta do agente, no caso concreto, haja sido contrária à lei penal, mas se a conduta tenha sido praticada por imposição ou fomento de norma expressa em lei, a exemplo das normas legais motivadoras de exclusão da ilicitude nos casos do estrito cumprimento de um dever legal ou do exercício regular de um direito incentivado, que excluem do âmbito típico aquelas condutas que tão somente aparentam proibidas, eliminando a própria tipicidade, a exemplo da conduta do Oficial de Justiça que poderia se adequar ao artigo 155 do Código Penal (“subtrair, para si ou para outrem, coisa alheia móvel”), mas que não é alcançada pela norma proibitiva do “não furtarás”.

Existindo esta antinomia (encontro de duas espécies normativas incompatíveis) de o direito penal tipificar comportamentos que os outros ramos determinam ou incentivam, as duas normas incompatíveis não podem ser aplicadas, devendo-se uma das duasser eliminada.

Para que se efetive a aplicação da pena, é necessário que o fato, além de típico e antijurídico, seja também culpável (imputável, exigível de conduta diversa, potencial consciência da ilicitude) e o comportamento se ajuste ao desenhado no preceito penal. Tudo em garantia da vida e da liberdade do cidadão e em desfavor de um Estado prepotente ou opressor:

Em suma: tipicidade é instrumento de adequação, enquanto o fato típico é a conclusão desse processo. Exemplificando: Tício elimina a vida de Caio,

---

<sup>74</sup> GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal**. 5. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2005, p. 176.

<sup>75</sup> *Ibidem*, p. 176-177.

<sup>76</sup> ZAFFARONI, Eugênio Raúl, BATISTA, Nilo, ALAGIA, Alejandro, SLOKAR, Alejandro. **Direito Penal Brasileiro**. Rio de Janeiro: Revan, 2003, p. 461.

desferindo-lhe tiros de arma de fogo (fato da vida real). Consta-se haver o modelo legal previsto no artigo 121 do Código Penal (“matar alguém”). Subsume-se o fato ao tipo e encontramos a tipicidade. Logicamente, para que os fatos da vida real possam ser penalmente valorados, é indispensável que o trinômio esteja presente (conduta + nexa + resultado).<sup>77</sup>

## 5.2 Ausências na legislação brasileira para tratar da Internet

Destarte o Marco Civil da Internet – Lei nº 12.965/14 que regula o uso da internet no Brasil, o país ainda não possui legislação específica para os crimes eletrônicos e proteção de dados pessoais, mas o Judiciário tem funcionado como legislador substituto, com dezenas de milhares de decisões judiciais já proferidas pelos Tribunais em relação às novas tecnologias. Tendo, nesse sentido, a Associação Paulista de Magistrados (APAMAGIS) e a Federação das Indústrias do Estado de São Paulo (FIESP) promovido, no último mês de agosto, o Congresso Marco Civil – Uma visão dos tribunais, para debater a importância da internet e entender como essa Lei está sendo interpretada e aplicada pelos magistrados.

No Direito Penal, as definições dos delitos e suas penas são explícitas, sendo vedado o uso da analogia e, como os valores protegidos pelo Direito Penal advém das normas de conduta determinadas pela própria sociedade, necessitar-se-á de regra legal específica que regulamente a forma, os prazos e os meios de preservação e fornecimento, às autoridades policiais ou Ministério Público dos dados de internautas e IP (Protocolo de Internet) investigados pela prática de crimes contra crianças e adolescentes, alcançando os fornecedores de serviço de acesso à rede, como provedores e empresas de telecomunicações, e de serviço de conteúdo interativo, devendo estes armazenar, por determinado período, dados cadastrais do usuário (nome, endereço, CPF ou CNPJ) e conteúdo acessado (áudio, vídeo, imagens e textos).

Assim também necessitar-se-á de nova lei federal dispendo sobre a prisão preventiva e temporária de estrangeiros acusados de pedofilia até que o seu país de origem requeira a sua extradição, vez que o atual ordenamento brasileiro permite a prisão de estrangeiro no Brasil tão somente decorrida a apreciação do processo de extradição pelo Ministério das Relações Exteriores e pela Egrégia Suprema Corte brasileira (STF).

Premente também é a criação, por lei, do importante instrumento de combate à pedofilia: um banco de dados sobre pedófilos, a exemplo do já existente nos Estados Unidos.

---

<sup>77</sup> NUCCI, Guilherme de Souza. **Código de Processo Penal comentado**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007 p. 183.

Justificando estas sugestões, salutar é o esclarecimento do doutrinador Francesco Carrara:

Os homens, com efeito, vivem tranquilos [sic] em sociedade, na confiança de que os seus direitos se encontram protegidos contra as paixões dos maus, pela autoridade e pela lei penal. Uma ofensa que, a despeito de tal proteção, sobrevenha ao direito de alguém, é um relâmpago a revelar a impotência da proteção. Ao ouvir que, não obstante a proibição, perpetrou-se a ação proibida, sente cada um que as paixões más rompem o freio da lei, e duvida, com razão, da eficácia desse freio; e embora não veja atualmente diminuída a própria segurança, sente-se menos seguro, porque prevê que, quando uma paixão impulse algum perverso a planejar contra ele ofensa semelhante, a lei repressiva não lhe será garantia suficiente, como não foi para o outro, já vítima do delito comento.<sup>78</sup>

### 5.3 A tipificação penal

Sem pretender esgotar o estudo e análise do tema, a ausência da tipificação penal da pedofilia no Brasil faz surgir questões fundamentais para eventual tipificação da conduta e dos atos dos pedófilos.

Crimes comuns são os que podem ser praticados por qualquer pessoa, a exemplo de “estupro”, “furto”, “homicídio”.

Por sua vez, crimes próprios são aqueles que podem ser cometidos tão somente por determinada classe ou grupo de pessoas, por exigir o respectivo tipo penal alguma característica ou qualidade do sujeito ativo, a exemplo do “infanticídio”, “crime de prevaricação” e da “corrupção passiva”.

A conduta ilegal da pedofilia pode ser praticada por qualquer pessoa imputável penalmente, tratando-se de um crime comum, em potencial.

O tipo penal da prática da pedofilia é objetivo, face existência do *animus* de agressão, consumada ou tentada, ou dano à integridade corporal, à saúde, ou à formação do caráter da criança ou do adolescente, de natureza física ou psíquica (aspecto descritivo: praticar estupro contra criança ou adolescente; praticar atentado violento ao pudor contra criança e adolescente).

Para ser do tipo subjetivo, teria que existir o dolo direto ou eventual e, em alguns casos, poderia haver a tipificação de modalidade culposa, não sendo o caso.

Os tipos normativos se dividem em elementos normativos abertos e fechados, sendo estes os de descrição da conduta por completa, não restando possibilidade ao intérprete verificar a ilicitude por lhe ser restrita tão somente a verificação da correspondência entre a conduta e a descrição

---

<sup>78</sup> CARRERA, FRANCESCO. **Direito Criminal**. São Paulo: LZN, 2002, p. 115.

típica. No inverso, os elementos normativos abertos são dos quais resta incompleta a descrição do modelo de conduta, possuindo o intérprete o poder de completar o tipo, de fechar o tipo, de tipificar a conduta, respeitados os seus limites e indicações.

Na tipificação penal da pedofilia, foco do presente, o ideal é a criação, pelo legislador brasileiro, de um tipo penal abstrato incriminando a conduta da pedofilia, vez que o tipo aberto é aquele que não apresenta a descrição típica completa e exige atividade valorativa do Juiz. Nele, o mandamento proibitivo inobservado pelo sujeito não surge de forma clara, necessitando ser pesquisado pelo julgador no caso concreto:<sup>79</sup>

São hipóteses de crimes de tipo aberto:

- Delitos culposos: nele é preciso estabelecer qual o cuidado objetivo necessário descumprido pelo autor;
- Crimes omissivos impróprios: dependem do descumprimento do dever jurídico de agir (CP, art. 13, § 2º);
- Delitos cuja descrição apresenta elementos normativos (“sem justa causa”, “indevidamente”, “astuciosamente”, “decoro”, “documento”, “funcionário público”, etc.): a tipicidade do fato depende da adequação legal ou social do comportamento, a ser investigada pelo julgador diante das normas de conduta que se encontram fora da definição de figura penal.<sup>80</sup>

Na tipicidade material, analisa ou avalia-se a significância do bem a ser protegido no caso concreto. Exemplificando: um homem, ao praticar relação sexual vaginal mediante emprego de violência ou grave ameaça, pratica o ato ilícito do estupro. Analisando-se o fato: a conduta foi dolosa, com resultado à liberdade sexual da vítima, existindo um nexo de causalidade entre a conduta do agente infrator e o resultado, havendo a tipicidade formal, em virtude da existência de um tipo penal abstrato que incrimina esta conduta. A ação do agente não é suficiente para qualificá-la como crime, necessitando de um resultado e de uma relação de causalidade entre este resultado e a conduta.

A tipicidade formal (ou legal) surge da adequação da conduta do agente ao tipo penal abstrato previsto em lei penal. Adequação esta que necessita ser perfeita, sob pena de a conduta do agente ser considerada formalmente atípica.

Portanto, no crime da pedofilia, a tipicidade é material, já que o bem

---

<sup>79</sup> MIRABETE, Julio Fabbrini. **Manual de Direito Penal Brasileiro**. São Paulo: Atlas, 1998, p. 50.

<sup>80</sup> JESUS, Damásio E. **Direito penal**. São Paulo: Saraiva, 2002, p. 86.

específico protegido merece a proteção pelo ordenamento jurídico penal e neste ainda não há previsão do tipo penal abstrato, com a conduta do pedófilo sendo considerada formalmente atípica.

Sob o aspecto de valor, os crimes podem ser considerados de dano ou de perigo. Nos de perigo, basta a possibilidade de dano para consumação do crime. Exemplificando, o abandono de função pública, tipificado no artigo 323 do Código Penal, é crime de perigo, já que o abandono da função coloca em risco a administração pública.

Por sua vez, os de dano são aqueles que exigem uma efetiva lesão ao bem jurídico protegido para a sua consumação. O crime de dano absorve o de perigo (crime progressivo). Portanto, é crime de dano a conduta ilícita do pedófilo.

Sujeito ativo, ou agente, é a pessoa que comete a infração penal, sendo tão somente o ser humano maior de 18 anos.

Ao crime de pedofilia “acomete indivíduo adulto, com desejo compulsivo e repetido de práticas e fantasias sexuais com crianças e adolescentes<sup>81</sup>”, podendo, em alguns casos, o sujeito ativo não ser o que comete o ato em si.

Sujeito passivo, ou vítima, é a pessoa humana que sofre os efeitos da infração penal.

No crime de pedofilia, objeto deste trabalho, o sujeito passivo é qualquer criança ou adolescente nascida com vida e com idade inferior a 18 anos. Devem ser pessoas determinadas e não pode ser número de pessoas indeterminado ou genérico.

#### 5.4 Propostas de tipificação no Brasil

As poucas, mas importantes modificações já aprovadas pelo Congresso Nacional e inseridas no ordenamento jurídico pela Presidência da República contribuíram para um maior fortalecimento do Estatuto e, por conseguinte a proteção especial e integral da criança e do adolescente, evitando fiascos jurídicos como o da Operação Carrossel 1.

Esta grande Operação foi deflagrada pela Polícia Federal brasileira em 2007 para combater a pedofilia na *Internet* e que, após 103 mandados de busca e apreensão em catorze estados e no Distrito Federal, apenas três pessoas foram presas porque até então se podia prender em flagrante tão somente aquele que estivesse enviando ou recebendo arquivos ilegais no momento da abordagem policial. Ou seja, a posse de tais arquivos contendo material pornográfico infantil não era ainda tipificado penalmente, não era crime.

---

<sup>81</sup> CONTI, Matilde Carone Slaibi. Da pedofilia: aspectos psicanalíticos, jurídicos e sociais do perverso sexual. Rio de Janeiro: Forense, 2008. p. 2.

Hoje é diferente. O Projeto de Lei do Senado Federal de 250, de 2008 alterando os artigos 240 e 241 do Estatuto e acrescentando, a ele, os artigos 241-A, 241-B, 241-C, 241-D e 241-E foi convertido na Lei n. 11.829 de 25 de novembro de 2008.

Este providencial Projeto de Lei, de autoria da Comissão Parlamentar de Inquérito – Pedofilia, não apenas manifesta de forma cristalina o interesse do legislador em dispensar ainda mais abrangente proteção à criança e ao adolescente, como também, e principalmente, possibilita o aprimoramento ao “combate à produção, venda e distribuição de pornografia infantil, bem como criminalizar a aquisição e a posse de tal material e outras condutas relacionadas à pedofilia na *Internet*<sup>82</sup>”, ao delinear e tipificar um maior número de condutas.

Também por iniciativa da CPI da Pedofilia, foi celebrado, no final de 2008, um termo de cooperação entre as empresas de telecomunicação, CPI, Polícia Federal, Ministério Público, no qual as empresas de telecomunicação e provedores assumem o compromisso de dar maior celeridade ao fornecimento de dados, em no máximo três dias, sobre pedófilos com atuação na rede de *Internet*, quando solicitados pela Justiça e autoridades policiais. Ainda pelo acordo, o prazo de três dias cai para 24 horas em caso de risco à vida dos menores e para duas horas em caso de configurado risco iminente à vida de crianças e adolescentes.

Outras proposições legislativas tramitam no Congresso Nacional aperfeiçoando a proteção legal das crianças e adolescentes e, asseverando penas ainda meios rigorosas contra tais ilícitos penais, a exemplo do Projeto de Lei do Senado 213/05, de autoria do Senador Sérgio Zambiasi e que altera o Estatuto da Criança e do Adolescente ao propor a punição com até dois anos de prisão do funcionário ou responsável por laboratório fotográfico que não denunciar o autor de fotos pornográficas envolvendo criança ou adolescente que sejam de seu conhecimento:

Deixar o responsável ou funcionário de laboratório fotográfico de comunicar, sem justa causa, à autoridade competente, a revelação de fotografia ou imagem com pornografia ou cena de sexo explícito envolvendo criança ou adolescente.

Pena – detenção de 6 (seis) meses a 2 (dois) anos).

Para o seu autor, o referido projeto de lei cria, “portanto, um dever de agir cuja inobservância implica a responsabilidade criminal do funcionário.”<sup>83</sup>

---

<sup>82</sup> Ementa do Projeto de Lei do Senado n. 250, de 2008.

<sup>83</sup> Justificação ao Projeto de Lei do Senado n. 213/05, de autoria do Senador Sérgio Zambiasi.

## 6. CONCLUSÃO

Destarte a tipificação penal dos crimes de estupro, tendo mulher pré-púbere como vítima (artigo 213 do Código Penal Brasileiro), o Código Penal ou outra lei especial não tipifica o crime da pedofilia, o que se torna o maior obstáculo legal ao combate da pedofilia na *Internet* e leva os juristas pátrios a utilizarem-se dos dispositivos do Código Penal concernentes aos crimes contra os costumes e dos dispositivos do ECA, que incriminam comportamentos objeto deste estudo, como o do estupro.

Cristalino é que o passado brasileiro é de omissão política e legislativa que deixou como legado milhões de crianças assediadas, seduzidas, molestadas, abusadas, violentadas, mutiladas, anuladas e até mesmo mortas por pedófilos.

Indiscutível a necessidade de tipificar a pedofilia no Código Penal Brasileiro para a tutela do bem jurídico das crianças e adolescentes, bem como para uma efetiva e relevante resposta penal do Estado às crescentes práticas violadoras destes direitos.

“O ponto de partida deve ser sempre um tipo ‘legal’ porque somente a lei escrita (emanação do Parlamento) é fonte do tipo. Sobretudo do chamado tipo incriminador, que descreve a conduta considerada proibida.”<sup>84</sup>

“(…) embora a conduta do agente possa até ser reprovável socialmente, se não houver um tipo penal incriminador proibindo-a, ele poderá praticá-la sem que lhe seja aplicada qualquer sanção de caráter penal”.<sup>85</sup> Ou seja, é por meio do tipo penal que o Estado faz valer o seu *ius puniendi*, sempre que se violar o tipo penal.

Como a Constituição Cidadã garantista expressa em seu inciso XXXIX do artigo 5º a necessidade da positividade prévia penal, corroborada pelo Código Penal em seu artigo 1º, ao afirmar que não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal, examinando-se as tipificações penais do ordenamento quanto ao objeto desta reflexão.

O constante crescimento de usuários da *Internet*, a febre do uso de computadores pessoais e a ausência de punição pelo Estado dos que praticam crimes cibernéticos deixam a sensação de que a *Internet* é uma terra sem lei de tudo podem e ninguém os encontra. A ausência de legislação específica faz com que a era da tecnologia seja também a era da insegurança e que os maiores prejudicados sejam as próprias vítimas, ou seja, o cidadão

---

<sup>84</sup> VARGAS, José Cirilo de. **Introdução ao estudo dos crimes em espécie**. Belo Horizonte: Del Rey, 1993, p. 90.

<sup>85</sup> GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal**. 5. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2005, p. 18.

que necessita de uma prestação jurisdicional que não lhe é aproveitada por omissão dos legisladores brasileiros.

Desafiador é o processo de aproximação do direito aos novos fatos e transformações sociais, com estas sempre vanguarda da legislação jurídica.

A Lei n. 11.829 alterando o ECA e sancionada em 25 de novembro de 2008 pelo presidente Lula durante o 3º Congresso Mundial de Enfrentamento da Exploração Sexual de Crianças e Adolescentes e, fruto de proposição apresentada ao Congresso Nacional pelo grupo de trabalho da CPI da Pedofilia instalada pelo Senado Federal, como consequência da Operação Carrossel 1, da Polícia Federal, e presidida pelo Senador Magno Malta (PR-ES)<sup>86</sup>, muda consideravelmente esta sensação, ao iniciar o debate sobre a pedofilia em nível jurídico-penal e ao alargar os tipos penais, intensificando o combate à produção, venda e distribuição de pornografia infantil, bem como criminalizar a aquisição e a posse de tal material e outras condutas relacionadas à pedofilia na *Internet*.

A resposta ao problema da pedofilia passa pela implementação de políticas públicas intersetoriais focadas na sua prevenção e repressão; pelo aparelhamento e qualificação permanente das polícias (incluindo-se os *cybercorps* – policiais especializados no combate aos crimes digitais); cooperações internacionais com governos e organizações Internacionais voltados ao mesmo objetivo e o imprescindível investimento em campanhas educativas, oferta de tratamento psiquiátrico aos pedófilos que ainda não consumaram atos de crime sexual.

Necessário é registrar que de forma exclusiva em toda a Carta Maior o artigo 227 traz esculpido o termo “absoluta prioridade”, ao estabelecer a proteção especial e integral à primeira infância, além, de, em seu § 4º, recomendar punição mais severa aos autores de abuso, violência e exploração sexual da criança e do adolescente.

Punição esta que se torna realidade somente havendo parceria entre os governos estadual e federal, as polícias estadual e federal, as polícias internacionais, como a INTERPOL, os blocos de países como União Europeia e MERCOSUL, os provedores de *Internet*, as companhias de telecomunicação, os operadores móveis, a indústria de software e o público em geral.

---

<sup>86</sup> Criada pelo Requerimento n. 200 de 2008, com o objetivo de investigar e apurar a utilização da internet para a prática de crimes de “pedofilia”, bem como a relação desses crimes com o crime organizado.

# Capítulo V

## PORNOGRAFIA INFANTOJUVENIL NA INTERNET: PROCEDIMENTOS E METODOLOGIAS DA POLÍCIA JUDICIÁRIA.

Alessandro Gonçalves Barreto<sup>87</sup>  
Guilherme Caselli<sup>88</sup>

### 1. INTRODUÇÃO

O advento e expansão da *Internet* têm criado novas demandas à atuação

---

<sup>87</sup> ALESSANDRO GONÇALVES BARRETO

Delegado de Polícia Civil do Estado do Piauí. Pós-graduado em Direito pela Universidade Federal do Piauí. Atualmente é Diretor da Unidade do Subsistema de Inteligência da Secretaria de Segurança Pública do Estado do Piauí. Coautor das obras *Inteligência Digital* e *Manual de Investigação Cibernética à Luz do Marco Civil da Internet*, Editora Brasport. Integrou o Grupo de Trabalho que revisou a Doutrina Nacional de Inteligência de Segurança Pública. Professor na Academia de Polícia Civil do Piauí e do Tocantins. Professor convidado das Escolas de Magistratura do Mato Grosso, Paraíba e Bahia. Coordenador do NUFA – Núcleo de Fontes Abertas da Secretaria Extraordinária para Segurança de Grandes Eventos do Ministério da Justiça durante Jogos Olímpicos e Paraolímpicos do Rio de Janeiro em 2016.

<sup>88</sup> Guilherme Caselli é Oficial de Cartório Policial - Polícia Civil do Estado do Rio de Janeiro. Formado em Direito pela Universidade Estácio de Sá (2007), com especialização na área de Cyber Crimes. Responsável técnico do GOP - Grupo de Operações em Portais - da DRCI -Delegacia de Repressão a Crimes de Informática - setor designado ao desenvolvimento de novas metodologias e investigações de maior complexidade no cenário virtual. Perito nomeado pelo TRT 1ª região. Professor da CINPOL Coordenadoria de Inteligência da Polícia Civil do Estado do Rio de Janeiro na cadeira crimes cibernéticos.

policial: o surgimento de novos delitos e a potencialização de crimes já existentes – em razão de sua capilaridade, velocidade de divulgação e alcance até então inimagináveis –, força o desenvolvimento de novas estratégias pela polícia judiciária.

Nesse cenário, a pedofilia e a pornografia infantil encontram ferramentas facilitadoras tanto para abordagem de vítimas quanto para o cometimento de delitos, quais sejam: mensageiros, redes sociais, blogs, chats, e-mails, dentre outras. Essa exposição exige uma repressão qualificada de crimes anteriormente adstritos ao mundo privado.

A evolução dos crimes tem exigido da polícia judiciária um grau de especialização estrutural, como, por exemplo, a criação de delegacias especializadas na investigação de homicídios, atendimento à mulher, repressão à sequestros, dentre outras. Essa dinâmica proporciona facilidade no compartilhamento de informações, garantindo ao policial o intercâmbio de dados e metodologias já desenvolvidas em investigações de outrora, além de melhorias no atendimento e na resolutividade dos crimes.

Nesse diapasão, a lei 12.735, de 30 de novembro de 2012, popularmente conhecida como lei Azeredo, foi sancionada no sentido de determinar ao Poder Público a estruturação de setores e equipes especializadas no combate a essas ações delituosas. Desde então, evolui-se pouco nessa seara, eis que as estruturas criadas, salvo locais de excelência isolados, não permitem uma repressão delitiva abrangente.

A Delegacia de Repressão aos Crimes de Informática da Polícia Civil do Rio de Janeiro – DRCI-RJ<sup>89</sup>, é uma das estruturas que, apesar de criada anteriormente à legislação supracitada, permite um atendimento adequado às ocorrências relacionadas a crimes cibernéticos. Dentre os delitos atendidos pela especializada há diversos casos envolvendo delitos de conotação sexual infantojuvenil, cujo meio de execução é a internet. Em períodos sazonais, os números das comunicações tendem a variar, porém, há um acentuado crescimento na incidência de casos desta rubrica penal.

Em algumas investigações realizadas nesta delegacia já nos deparamos com uma técnica ainda mais acentuada e singular de guarda de dados: os criminosos mantinham os arquivos de mídia deletados de seus *hd's* e *pen drive* para frustrar eventual atuação policial e, aos seus alvedrios, os recuperava.

Numa gradual evolução, o legislador, sensibilizado com o reclamo social frente à atividades asquerosas de pessoas que, aproveitando-se do

---

<sup>89</sup> Delegacia criada através do Decreto nº 26.209 de 19 de abril de 2000 do Estado do Rio de Janeiro. Órgão de atividade especial com atribuições de polícia administrativa e judiciária no Estado do Rio de Janeiro.

potencial acesso a um número indeterminado de vítimas, do encurtamento de fronteiras físicas e geográficas, e ainda, da *pseudo* sensação de impunidade concedida pela internet, no ano de 2008<sup>90</sup>, tipificou condutas até então não criminalizadas pelo ordenamento jurídico como, por exemplo, armazenar, por qualquer meio, fotografia, vídeo ou outra forma de registro que contenha cena de sexo explícito ou pornográfica envolvendo criança ou adolescente.

Nesta esteira, Nucci (2015)<sup>91</sup> alerta que:

“Comumente, com o avanço da tecnologia e da difusão dos computadores pessoais, dá-se a obtenção de extenso número de fotos e vídeos pela *Internet*, guardando-se o material no disco rígido do computador, em disquetes, DVDs, CDs, pen drives, entre outros.”

Hoje, esta preocupação esposada pelo festejado autor quanto à guarda de material que envolva pornografia infantojuvenil deve ser aferida num grau de ainda maior complexidade. Frente à realidade rotineira de uma delegacia especializada em crimes de *Internet* percebemos a evolução dos criminosos na utilização de recursos empregados na guarda do material digital que envolva pornografia infantojuvenil, sendo cada vez mais comum a utilização de armazenamento em nuvem.

Apesar da jovialidade do tema, os tribunais já tiveram a oportunidade de se manifestar no sentido da manutenção da tipificação, como segue em julgado proferido pelo TJSP<sup>92</sup>:

“Comete o delito previsto no art. 241-B do ECA o agente que armazena em dispositivo ‘pen drive’ fotos e vídeos com material pornográfico de crianças e adolescentes, sendo irrelevante que tenham sido deletados quando ainda são passíveis de recuperação através do próprio referido dispositivo”.

Procuraremos nestas breves linhas descrever perfis dos cibercriminosos com maior incidência nos delitos que envolvam ações de conotação sexual de criança e adolescente cuja execução se dê no ambiente virtual. Traçaremos, também, uma rotina a ser executada pelo investigador ao se

---

<sup>90</sup> Lei nº 11.829, de 25 de novembro de 2008. Alterou a Lei no 8.069, de 13 de julho de 1990 - Estatuto da Criança e do Adolescente, para aprimorar o combate à produção, venda e distribuição de pornografia infantil, bem como criminalizar a aquisição e a posse de tal material e outras condutas relacionadas à pedofilia na internet.

<sup>91</sup> NUCCI, Guilherme de Souza, Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado, Em busca da Constituição Federal das Crianças e dos Adolescentes.

<sup>92</sup> Tribunal de Justiça de São Paulo. (Apelação 0005257-35.2011.8.26.0191, 15.<sup>a</sup> Câmb. Criminal, rel. J. Martins, 07.02.2013, v.u.).

deparar com crimes desta especificidade, desde a preservação do conteúdo aos procedimentos de notificação da aplicação de *Internet* para exclusão de conteúdo.

## 2. FATORES DESENCADEADORES DO PROCESSO DE VITIMIZAÇÃO

Machado (2013)<sup>93</sup>, em dissertação de mestrado, aponta como principais fatores que contribuem para o processo de vitimização, primordialmente, o sexo da vítima, idade da criança, convívio social, disponibilidade de convívio e relacionamento com os pais, se filho adotivo ou biológico.

Debruçando um olhar acurado sobre o tema, embora empírico, facilmente constatamos sobre o que os especialistas afirmam: a grande maioria das vítimas que figuram nas investigações é do sexo feminino, apresenta isolamento social, tem total ou parcial ausência ou indisponibilidade dos responsáveis ou ainda, relação frágil ou conflitante no núcleo familiar.

A seguir, por uma questão didática, dividiremos o estudo nos seguintes tópicos:

- Escolha da vítima
- Engenharia Social

### 2.1 Escolha da Vítima

Quanto à atuação do criminoso, Machado<sup>94</sup> ensina que:

“A manipulação exercida pelo pedófilo apenas é possível pela diferença de maturidade entre ele e sua vítima. A criança é seduzida, pois, desconhece as intenções do abusador, bem como suas técnicas de manipulação. Em regra, a aproximação se dá por meio do oferecimento à criança de coisas que ela gosta ou necessita”.

Neste sentido, percebemos que no cenário virtual as potenciais vítimas são escolhidas com base na sua interação em redes sociais:

- Pouca interação: aos olhos dos criminosos denota uma dificuldade de socialização e, via de consequência, mais permissibilidade ao sedutor discurso de uma agência de modelo, de um cantor famoso, ator de novela ou de um galanteador.

---

<sup>93</sup> MACHADO, Talita Ferreira Alves. Criança Vítima de Pedofilia: Fatores de Risco e Danos Sofridos.

<sup>94</sup> op.cit.

- Muita interação: o jovem tem intensa atividade nas redes sociais com postagens e imagens de cunho erótico incompatíveis com a idade cronológica, o que aos olhos dos criminosos gera maior aceitação a conversas desse teor.

Essa aproximação entre o pedófilo e a vítima é denominado de *Internet Grooming*. É uma expressão inglesa que trata do longo processo desenvolvido pelo criminoso, através de contatos assíduos e regulares com a vítima, visando o estabelecimento de confiança.

O Relatório da CPI da Pedofilia, ao tratar dos meios utilizados pelo pedófilo, cita um estudo de Rachel O'Connell<sup>95</sup>, dividindo esse processo nas seguintes fases:

1. Seleção das vítimas;
2. Amizade;
3. Formação da relação;
4. Avaliação de risco;
5. Exclusividade e;
6. Conversas sobre sexo.

Segundo a estudiosa, a depender da situação, essas fases podem variar ou se conjugar.

## 2.2 Engenharia Social

O criminoso, ao tentar se aproximar da criança ou adolescente, utilizar-se-á de diversas maneiras a fim de conquistar sua confiança, dentre as quais citamos a engenharia social. Para tanto, utiliza-se de técnicas para obter informações de redes sociais, preferências e rotina dos seus alvos.

MITNICK e SIMON (2003)<sup>96</sup>, ao mencionar sobre as habilidades dos engenheiros sociais no estímulo das emoções de suas vítimas, asseveram:

Engenharia social usa a influência e a persuasão para enganar as pessoas e convence-las de que o engenheiro social é alguém que ele não é, ou pela manipulação. Como resultado, o engenheiro social pode aproveitar-se das pessoas para obter as informações com ou sem uso da tecnologia.

Dentre inúmeras técnicas de manipulação utilizadas pelos cibercriminosos podemos citar:

---

<sup>95</sup> Relatório Final da CPI da Pedofilia. A Typology of Child Cybersexpolitation and Online Grooming Practices. P.97

<sup>96</sup> Kevin D. Mitnick e William L. Simon. Mitnick - a Arte de Enganar, p.06.

I) **Agência de modelo:** o criminoso cria um perfil falso em redes sociais de agências de modelo em busca de jovens para fazer testes de comerciais, *reality shows*, programas de televisão, ou seja, oportunidades midiáticas irrecusáveis visando atraí-las.

Após a abordagem realizada nas redes sociais, solicita dados pessoais como endereço, nome dos responsáveis, como forma de gerar credibilidade. Por fim, angaria fotos, vídeos íntimos e induz às vítimas a se exibirem na *webcam* em poses sexuais como se fosse uma forma de teste. Toda a exibição é gravada e armazenada pelo infrator. Uma vez de posse deste material, passa a exigir outras mídias sob pena de divulgar suas imagens para seus amigos e parentes. A vítima, nesse caso, temendo exposição, cede às exigências do criminoso em razão dele possuir toda sua rede de contatos e informações pessoais.

II) **Artista de novela ou cantor de sucesso:** uma outra forma de aproximação frequentemente utilizada é a realizada por um “artista famoso”, aproximando-se da vítima sob o pretexto de convite para participar de um show ou da gravação de uma novela. Em alguns casos, para gerar maior credibilidade, o criminoso mantém contato via *webcam*, simulando ser este artista através de um *streaming* de vídeo *fake*. A forma de abordagem leva a vítima a crer que interagiu com o artista. Assim, possuindo vídeos desta natureza, a criança maravilhada por estar interagindo com seu ídolo, facilmente cede a outros pedidos do agressor.

III) **Príncipe encantado:** mais uma maneira utilizada é a criação de um perfil de rede social de um jovem de grande beleza e com faixa etária próxima à da vítima. O criminoso adiciona diversos amigos da rede social da vítima antes de manter qualquer contato. Ao estabelecer esse vínculo, tendo em vista grande quantidade de amigos em comum, não encontra grandes dificuldades para aproximação e interação com a vítima. Neste tipo de abordagem o criminoso poderá enviar fotos, vídeos e exibir *webcam* com imagens falsas. Uma vez, obtendo êxito no aliciamento da sua vítima, passa a exigir mais conteúdo íntimo, sob pena de divulgar os arquivos já coletados.

### 3. PROVIDÊNCIAS INICIAIS E PRESERVAÇÃO DA EVIDÊNCIA ELETRÔNICA

Os avanços tecnológicos têm impulsionado a prática de delitos num cenário cibernético, criando locais de crimes virtuais com evidências voláteis. Dessa forma, o investigador deve atuar de várias maneiras visando à preservação desse conteúdo.

Ao realizar a anamnese da vítima, é imprescindível, além da análise de

conteúdo, proceder também à periférica do delito, ou seja, devem ser observados os meios e elementos que circundam a atividade criminosa investigada.

Ademais, é necessário individualizar quais são os meios de comunicação da vítima com o infrator. Muitas vezes o criminoso realiza apenas a abordagem através de uma rede social, havendo posterior migração da comunicação para outros meios, quais sejam: redes sociais ou serviços de mensageiros. Em alguns casos, a abordagem é realizada através de uma rede social e, após, este contato inicial, há migração para mensageiros com interação através de *webcam*.

Outro caminho a ser trilhado é a verificação do histórico de conversação do perfil das redes sociais. É comum a troca de arquivo de mídia de fotos e vídeos íntimos com mais de um usuário através de rede social ou via serviço de mensageiro. Nessas situações, deve-se verificar no diretório dos dispositivos da vítima a pasta de arquivos enviados e recebidos. No caso do *Facebook* da vítima é recomendada a checagem do histórico de *chat* através de *tags* de pesquisa.

Num artigo sobre a análise de técnicas investigativas em mensageiros, ressaltamos a importância de uma atuação diferenciada da polícia judiciária na preservação da evidência cibernética<sup>97</sup>:

“O cometimento de uma infração produz, no local do crime e adjacências, vestígios que contribuirão para a individualização da autoria e materialidade. Caberá, portanto, à polícia judiciária identificá-los. É o caso, por exemplo, de um crime de homicídio em que, para solucionar o fato, os investigadores irão coletar informações sobre o local, meios, motivos, circunstâncias, testemunhas e imagens de circuitos fechados de TV e representarão judicialmente pela quebra de sigilo de dados protegidos e por medidas cautelares diversas como interceptação telefônica, entre outras.

Da mesma forma, as infrações cometidas com ou através da internet produzem um local de crime virtual, com informações importantíssimas que auxiliarão no esclarecimento do fato. Vestígios cibernéticos são deixados pelo infrator, devendo a perquirição criminal encontrá-los, como, por exemplo, as informações livremente descritas pelo autor do fato como postagens realizadas na internet aberta ou ainda a coleta dos protocolos de internet utilizados pelo criminoso. Essa atuação não resulta em monitoramento de pacote de dados com o conteúdo das informações trafegadas pelo usuário, ou acesso à base de dados protegido pelo sigilo constitucional. A atividade policial é exercida no sentido em colher e individualizar vestígios e fragmentos deixados pelo criminoso quando da execução da atividade ilícita.”

---

<sup>97</sup> BARRETO, Alesandro Gonçalves. CASELLI, Guilherme. Aplicação de Modernas Técnicas de Investigação Digital pela Polícia Judiciária e sua Efetividade.

O *print screen* é um desses meios pelos quais o investigador pode preservar diálogos e tratativas realizados entre a vítima e o criminoso. Essa maneira é uma das mais ágeis para salvaguardar determinado conteúdo, entretanto, caso não seja procedida de maneira correta, sua integridade poderá ser questionada no futuro.

A certidão emitida por escrivão de polícia é outro meio para salvaguardar evidências quando se trata de publicação desse tipo de conteúdo criminoso. Dotado de fé pública, esse servidor policial pode lavrar um termo, demonstrando os meios pelos quais teve acesso ao material pornográfico envolvendo criança ou adolescente. É importante ressaltar que essa certidão não supre em nenhum momento o exame pericial, tratando-se sim de uma medida a ser tomada para evitar perda de evidências.

A ata notarial, com previsão no artigo 384 do Código de Processo Civil, lavrada por tabelião após requerimento de parte interessada, pode ser utilizada para atestar ou documentar a existência e o modo de existir de algum fato, inclusive dados representados por imagens ou sons gravados em arquivos eletrônicos. Sua utilização deve cingir-se aos fatos que são de natureza criminal.

A perda de evidências poderá ser evitada ainda com um ofício expedido diretamente pela autoridade policial ao provedor de conexão e ou aplicação de *Internet*<sup>98</sup> a fim de que estes procedam à guarda de conteúdo até o envio da respectiva ordem judicial. A fundamentação legal para essa solicitação encontra amparo nos artigos 13 e 15 do Marco Civil da *Internet*<sup>99</sup>.

O *Facebook* possui uma plataforma para acesso de órgãos investigativos visando preservação de conteúdo postado na rede. Dessa maneira, quando material pornográfico de criança ou adolescente for postado, o representante do órgão investigativo deve acessar o *Facebook Records* em <https://www.facebook.com/records/x/login/><sup>100</sup> e solicitar a guarda do conteúdo e os respectivos *logs* de acesso. É importante ainda que sejam informados a url em que o conteúdo se encontra ou ainda dados

---

<sup>98</sup> O conjunto de funcionalidades que podem ser acessadas por meio de um terminal conectado à *Internet*.

<sup>99</sup> Art.13 § 2º A autoridade policial ou administrativa ou o Ministério Público poderá requerer cautelarmente que os registros de conexão sejam guardados por prazo superior ao previsto no caput.

Art.15 § 2º—A autoridade policial ou administrativa ou o Ministério Público poderão requerer cautelarmente a qualquer provedor de aplicações de internet que os registros de acesso a aplicações de internet sejam guardados, inclusive por prazo superior ao previsto no caput, observado o disposto nos §§ 3º e 4º do art. 13.

<sup>100</sup> Para acessar a plataforma é necessário: nome da autoridade, matrícula funcional, email institucional e telefone para contato.

sobre o usuário que postou o material ofensivo (id, nome de usuário ou e-mail) a fim de que seja prontamente identificado.

Como regra, a empresa fornece apenas os dados cadastrais e informações básicas de um usuário quando solicitado por ofício extrajudicial da autoridade policial. Entretanto, as situações que envolvam crianças e adolescentes estão inclusas como Solicitação de Emergência e, nessa condição, outros dados como *logs* de acesso e outras informações úteis, que visem cessar risco do menor, serão repassadas, independentemente de ordem judicial.

É importante mencionar que esses dados só serão informados a quem tenha atribuição de investigação criminal. Para os demais, recomenda-se levar o fato à delegacia de polícia mais próxima para apuração do fato.

#### 4. DENUNCIANDO UM CONTEÚDO

É de suma importância que a polícia seja comunicada do compartilhamento de material pornográfico na *Internet* envolvendo criança e ou adolescentes. Esse procedimento junto à delegacia será crucial para a preservação da evidência, bem como medidas que visem individualizar a autoria e materialidade do fato.

Além da notificação à polícia judiciária, outras medidas podem ser postas em prática pela vítima, seu representante legal ou qualquer usuário que tomou conhecimento do compartilhamento de material indevido na rede. Essa denúncia de conteúdo pode ser feita tanto por *hotlines*<sup>101</sup> quanto por órgãos governamentais.

As providências tomadas junto a esses órgãos não suprem o registro de ocorrência policial, entretanto, surtem vários efeitos de ordem prática, como, por exemplo, a retirada do conteúdo indevido de forma célere. Dentre as várias providências solicitadas podemos mencionar:

##### 4.1 NCMEC

O *National Center for Missing & Exploited Children* – NCMEC - é uma organização sem fins lucrativos que tem como escopo prestar auxílio na localização de crianças desaparecidas ou exploradas sexualmente.

Criado em 1984<sup>102</sup> nos Estados Unidos, o NCMEC atua em cooperação

---

<sup>101</sup> Canal utilizado para o recebimento de denúncia estimulando a comunicação de atos ilícitos ou incompatíveis com o bom uso da Internet.

<sup>102</sup> National Center for Missing & Exploited Children. Our History. Disponível em <http://www.missingkids.com/History>. Acesso em 29 set. 2016.

com vários órgãos governamentais e comunidades no sentido de localizar crianças desaparecidas, raptadas pelos pais ou na identificação de crianças encontradas mortas. Auxilia, ainda, na redução da exploração sexual de crianças ou adolescentes, bem como prevenindo uma futura vitimização, fornecendo auxílio necessário para tal mister.

A página do NCMEC<sup>103</sup> disponibiliza várias formas de denunciar abuso de maneira online, dentre as quais podemos citar:

- Pornografia Infantil
- Aliciamento online de crianças
- Tráfico Sexual de Crianças
- Abuso Sexual infantil
- Turismo Sexual Infantojuvenil
- Envio de Material Obsceno para Criança

É necessário detalhar o local em que ocorreu o problema (*web Page, url, e-mail, grupos de notícias, chats, mensageiros, local diverso da rede, celular, jogos online* ou outro meio). A denúncia deve, se possível, trazer fatos sobre o local do fato, país, cidade, estado, código postal, data aproximada do fato, time zone e detalhamento do fato.

Além desse recebimento de denúncia de usuários de *Internet*, o NCMEC funciona como um canal de comunicação com diversas aplicações de *Internet* do mundo. É o caso do *Facebook*, por exemplo, quando identifica conteúdo inadequado envolvendo criança ou adolescente e remove, de imediato, a conta e o conteúdo postado pelo infrator, além de enviar todo material ao NCMEC.

O servidor da organização contém uma lista de *urls* de sites de material pornográfico infantojuvenil. Quando uma aplicação adere a esse serviço, passa a ter acesso a esse conteúdo, proibindo o tráfego e exibição em seus servidores.

Ao implementar em seus serviços o *Photo DNA* e o *Hash Value Sharing Initiative*<sup>104</sup>, o NCMEC consegue encontrar, identificar e restringir a circulação desse conteúdo inadequado na *Internet*.

O *Photo DNA*, desenvolvido pela *Microsoft Research* em parceria com a Universidade *Dartmouth*<sup>105</sup> no ano de 2009, possibilitou atribuir a cada

---

<sup>103</sup> <https://report.cybertip.org/>

<sup>104</sup> Lista de valores hash md5 que indica as imagens de conteúdo pornográfico infantojuvenil dispostas na web.

<sup>105</sup> A Faculdade de Dartmouth é uma universidade localizada na região nordeste dos

imagem de pornografia infantojuvenil uma assinatura digital única, identificando e impedindo outras fotos similares de circular na *Internet*.

A nova versão do software detecta proativamente conteúdo pornográfico armazenado em nuvem, possibilitando a adesão de um número maior em aplicações de *Internet*<sup>106</sup>. Antes, havia a necessidade de instalação nos servidores das empresas.

#### 4.2 Internet Watch Foundation

A IWF- *Internet Watch Foundation* -<sup>107</sup> foi criada no Reino Unido em dezembro de 1996 com o propósito de ser um canal de denúncia seguro e confidencial de conteúdo criminoso postado na *Internet*. A parceria com diversas instituições governamentais e particulares do mundo possibilita o recebimento de informações relacionadas ao abuso sexual de crianças.

A denúncia pode ser feita em formulário online nos seguintes casos<sup>108</sup>:

Imagem de abuso sexual de crianças hospedada em qualquer lugar do planeta;

Imagem de abuso sexual de crianças hospedada no Reino Unido;

Conteúdo adulto obsceno de caráter criminal hospedado no Reino Unido.

Algumas das maiores empresas da *Internet*, dentre as quais podemos citar: *Google, Facebook, Microsoft, Twitter e Yahoo* fizeram parceria com a *IWF*<sup>109</sup> para implementar uma tecnologia que ajuda a detectar e remover pornografia infantil de seus servidores.

#### 4.3 SaferNet

A *SaferNet* Brasil<sup>110</sup> oferece um serviço de recebimento de denúncias

---

Estados Unidos, na cidade de Hanover, no estado de New Hampshire.

<sup>106</sup> Microsoft's PhotoDNA: Protecting Children and Businesses in the Cloud.

<sup>107</sup> Internet Watch Foudantion. Disponível em: <https://www.iwf.org.uk/about-iwf/iwf-history>.

<sup>108</sup> <https://www.iwf.org.uk/report>.

<sup>109</sup> A IWF é uma instituição de caridade sediada na Inglaterra. Foi criada em 1996 para servir como um canal de denúncias seguro e confidencial. Disponível em <https://www.iwf.org.uk/>.

<sup>110</sup> A SaferNet Brasil é uma associação civil de direito privado, com atuação nacional, sem fins lucrativos ou econômicos, sem vinculação político partidária, religiosa ou racial. Fundada em 20 de dezembro de 2005 por um grupo de cientistas da computação, professores, pesquisadores e bacharéis em Direito, a organização surgiu para materializar ações concebidas ao longo de 2004 e 2005, quando os fundadores desenvolveram pesquisas e projetos sociais voltados para o combate à pornografia infantil na Internet brasileira. Disponível em <http://www.safernet.org.br/site/institucional>. Acesso em 10 out.2016.

anônimas de crimes e violações contra os Direitos Humanos na *Internet*. Em dez anos, a *SaferNet* recebeu 1.461.693 denúncias de pornografia infantil relacionada a quase trezentas mil páginas escritas em nove idiomas diferentes. Essa sua atuação logrou na remoção de 104.339 (cento e quatro mil, trezentas e trinta e nove) páginas com conteúdo inadequado<sup>111</sup>. Na sua página, é possível ver outros indicadores com as páginas mais denunciadas e removidas em razão de conteúdo pornográfico infantil.

A denúncia pode ser feita diretamente no endereço <http://new.safernet.org.br/denuncie>. É necessário marcar a aba ‘*Pornografia Infantil*’, apontar a *url* em que o conteúdo se encontra alocado com um relato sobre o material ofensivo. É gerado um protocolo que permite o acompanhamento da denúncia.

#### 4.4 Polícia Federal

A denúncia de pornografia infantil pode ser feita no site da Polícia Federal<sup>112</sup>. Para tanto, basta indicar a página da *Internet* e preencher o comentário sobre o armazenamento, divulgação ou troca de material pornográfico envolvendo menores. A denúncia pode ser feita através da *url* <http://denuncia.pf.gov.br/>.

#### 4.5 Humaniza Redes

O governo federal, visando garantir mais segurança na navegação na *Internet*, principalmente para proteger crianças e adolescentes, criou o Humaniza Redes - Pacto Nacional de Enfrentamento às Violações de Direitos Humanos.

A página do Humaniza Redes permite a denúncia contra diversas violações de Direitos Humanos cometidas na *Internet*, incluindo a pornografia infantil.

A interface do site para denunciar o conteúdo é bastante simples. Necessário se faz apontar a página inicial com os devidos comentários do fato denunciado.

A denúncia de conteúdo será analisada primeiramente pelo Departamento de Ouvidoria Nacional de Direitos Humanos<sup>113</sup> que, em caso

---

<sup>111</sup> Indicadores da Central de Denúncias de Crimes Cibernéticos. Disponível em: <http://indicadores.safernet.org.br/>

<sup>112</sup> <http://denuncia.pf.gov.br/>

<sup>113</sup> Decreto nº 8.162. Anexo I. Art. 5º Ao Departamento de Ouvidoria Nacional dos Direitos Humanos compete:

I- receber, examinar e encaminhar denúncias e reclamações sobre violações de direitos humanos;

do link enviado corresponder ao conteúdo pornográfico narrado, repassará aos órgãos que tenham atribuição para apurar o fato.

#### 4.6 UOL

A UOL possibilita ao usuário de *Internet* fazer denúncias de vários crimes, dentre os quais podemos citar a exploração sexual, a pedofilia e a pornografia infantil. Esse canal de comunicação permite ao usuário fazer denúncias de forma anônima ou identificada.

### 5. SOLICITAÇÃO DE EXCLUSÃO DE CONTEÚDO DIRETAMENTE À APLICAÇÃO DE *INTERNET*.

A exploração e o compartilhamento de conteúdo pornográfico não surgiram com a *Internet*, mas oportunizaram aos agressores uma maneira ágil e eficaz de potencializar suas ações. A postagem de material pornográfico traz consequências nefastas às vítimas e aos seus familiares podendo ocasionar, em algumas situações, suicídios, abandono do lar, da escola e do convívio com os amigos.

As grandes aplicações de *Internet* têm banido esse tipo de comportamento e, quando notificadas, tratam de excluí-lo dos seus servidores. É certo que, quando um conteúdo é postado na *web*, dificilmente será retirado em definitivo, entretanto, diminuir-se-á o potencial de *downloads* e de lucros pelos criminosos.

É curial, portanto, a solicitação de remoção de conteúdo não apenas de forma judicial, mas administrativamente junto às aplicações de *Internet*, medida essa que pode amenizar o sofrimento da vítima, evitando que o conteúdo criminoso se alastre rapidamente pela rede.

Ainda que a aplicação de *Internet* não possua uma plataforma de solicitação de remoção de conteúdo de pornografia infanto-juvenil, deve a autoridade policial oficial o representante legal da empresa responsável pela prestação do serviço advertindo-o do cometimento de crime do art. 241-A, § 1º do Estatuto da Criança e do Adolescente<sup>114</sup> em caso de descumprimento.

---

<sup>114</sup> Art. 241-A. Oferecer, trocar, disponibilizar, transmitir, distribuir, publicar ou divulgar por qualquer meio, inclusive por meio de sistema de informática ou telemático, fotografia, vídeo ou outro registro que contenha cena de sexo explícito ou pornográfica envolvendo criança ou adolescente:

Pena – reclusão, de 3 (três) a 6 (seis) anos, e multa

§ 1o Nas mesmas penas incorre quem:

I – Assegura os meios ou serviços para o armazenamento das fotografias, cenas ou imagens de que trata o caput deste artigo;

As redes sociais e as ferramentas de busca possibilitam esse pedido de remoção de conteúdo pornográfico de forma direta. Para tanto, passaremos a fazer uma análise das mais utilizadas.

## 5.1 Google

O *Google* remove em todos os seus serviços qualquer conteúdo, carregado ou compartilhado, que contenha exploração ou abuso de crianças. Além disso, poderá desabilitar as contas dos envolvidos no envio desse tipo de material e enviar relatórios para o Centro Nacional para Crianças Desaparecidas – NCMEC.

Na sua página de suporte<sup>115</sup>, afirma remover todo o conteúdo dos dados de pesquisa quando inclui imagem de abuso sexual infantil ou notificação de violação de direito autoral.

## 5.2 Microsoft

O *Bing*, motor de pesquisa da *Microsoft*, remove todo material inadequado dos seus resultados de pesquisas identificados pelo NCMEC, IWF e FSM<sup>116</sup>. A plataforma permite ainda a remoção de *cache* do conteúdo, ou seja, quando já houve a retirada pelo responsável pelo *site* mas o material ainda se encontra indexado<sup>117</sup>.

No código de conduta *Microsoft* para membros do *Xbox Live*, a empresa elenca a pornografia infantil como conteúdo proibido<sup>118</sup>.

A empresa fornece um canal<sup>119</sup> para remoção de conteúdo sexual explícito publicado sem consentimento da vítima ou de seu representante legal. Há necessidade de informar nome, *url* e sobre o não consentimento para compartilhamento do conteúdo. Caso haja *links* para mídias sociais ou nomes que aparecem no mecanismo de busca *Bing*, os mesmos devem ser

---

II – Assegura, por qualquer meio, o acesso por rede de computadores às fotografias, cenas ou imagens de que trata o caput deste artigo.

§ 2o As condutas tipificadas nos incisos I e II do § 1o deste artigo são puníveis quando o responsável legal pela prestação do serviço, oficialmente notificado, deixa de desabilitar o acesso ao conteúdo ilícito de que trata o caput deste artigo.

<sup>115</sup> Google. Políticas de Remoção. Disponível em: <https://support.google.com/websearch/answer/2744324>

<sup>116</sup> Die Freiwillige Selbstkontrolle Multimedia-Diensteanbieter (FSM e.V.) é uma organização alemã sem fins lucrativos atuando na proteção de jovens online, mantendo sob vigilância conteúdo ilegal ou prejudicial ao desenvolvimento de crianças e adolescentes.

<sup>117</sup> Microsoft. Ferramenta de Remoção de Conteúdo. Disponível em: <https://goo.gl/YwNQ1p>

<sup>118</sup> Código de Conduta Microsoft para membros do Xbox Live.

<sup>119</sup> Report Content to Microsoft. <https://goo.gl/qufFp6>

mencionados, eis que, no último caso, haverá desindexação do mecanismo de busca. Quando houver registro de ocorrência ou ordem judicial determinando a retirada do material publicado, estes devem ser informados no formulário *online*.

### 5.3 Facebook

O Facebook permite a qualquer pessoa denunciar conteúdo diretamente na página da rede social. A empresa removerá conteúdo e desabilitará contas relacionadas com pornografia infantil. As denúncias de pornografia infantil podem ser feitas por quem possua<sup>120</sup> ou não<sup>121</sup> uma conta na rede social.

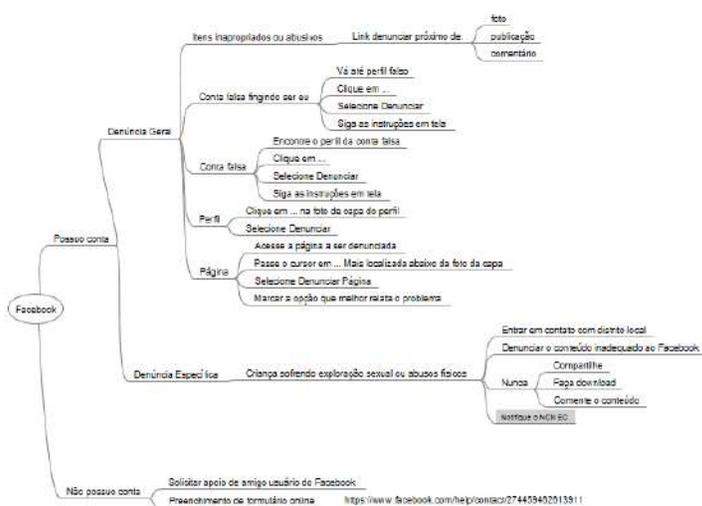


Figura 1. Mapa Mental – Denúncia via *Facebook*

### 5.4 Instagram

O *Instagram* encaminha todo conteúdo relacionado à pornografia infantil ao NCMEC. A aplicação de *Internet* não permite publicação, compartilhamento ou *download* de imagens relacionadas a esse tipo de material.

<sup>120</sup> Como faço para denunciar um perfil? Disponível em <https://www.facebook.com/help/171757096241231?helpref=related>.

<sup>121</sup> Como faço para denunciar algo no Facebook se não tenho uma conta ou não consigo ver o conteúdo? Disponível em <https://www.facebook.com/help/276669109081616?helpref=related>

As denúncias podem ser feitas por quem não é usuário através do preenchimento de formulário *online*<sup>122</sup>. Aos que usam a plataforma, a notificação de conteúdo indevido pode ser feita ao clicar na parte de cima da foto publicada.

### 5.5 Twitter

A política do *Twitter* não permite a divulgação de conteúdo relacionado a exploração sexual de menores. Ao tomar conhecimento ou receber uma denúncia de *links* para imagens ou material que promova essa exploração, a empresa suspende a conta do usuário responsável pela notificação e retira, de imediato, o conteúdo do ar. Os dados da conta com o respectivo conteúdo são encaminhados ao NCMEC.

As denúncias de conteúdo abusivo podem ser feitas de contas do *Twitter* e do *Vine*<sup>123</sup>, repassando dados sobre o usuário, *link* para o *tweet* e informações para o denunciante<sup>124</sup>.

### 5.6 Flickr

Os termos de uso do *Flickr* são disponibilizados pela *Yahoo do Brasil Internet Ltda*, sendo vedado ao usuário utilizar o serviço para violar direitos de crianças e ou adolescentes<sup>125</sup>. Em caso de *upload* de conteúdo ilegal ou proibido haverá a exclusão da conta e comunicação do fato à polícia.

A denúncia de conteúdo poderá ser feita na página da aplicação, diretamente na fotografia, ou no perfil do usuário.

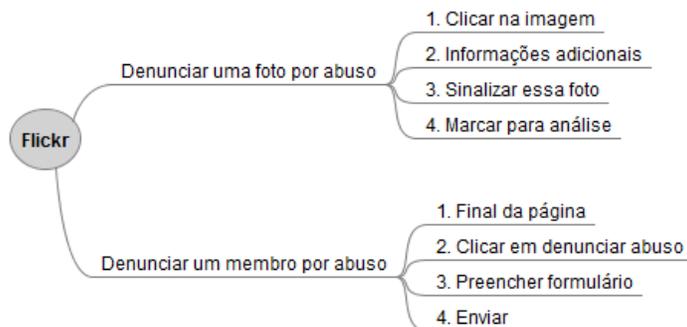


Figura 2. Mapa Mental – Denúncia via Flickr

<sup>122</sup> Instagram. Disponível em: <https://help.instagram.com/contact/383679321740945>.

<sup>123</sup> Aplicativo para Smartphone que permite ao usuário o compartilhamento de vídeos de seis segundos como se imagem fosse. Disponível em <https://vine.co/>.

<sup>124</sup> <https://support.twitter.com/forms/cse>

<sup>125</sup> Yahoo Termos do Serviço. Item 6: Conduta do usuário. Disponível em <https://policies.yahoo.com/br/pt/yahoo/terms/utos/index.htm>.

## 6. CONCLUSÃO

Diante do conteúdo apresentado, percebe-se claramente que os criminosos procuram a todo tempo se aprimorar, buscar novas técnicas, aplicações e meios facilitadores para o cometimento dos delitos relacionados ao apelo sexual infantojuvenil. Neste prumo, a *Internet*, especificamente através de redes sociais e mensageiros, mostra-se um meio potencializador por permitir o acesso a vítimas indeterminadas, em sua grande maioria desassistida dos responsáveis legais, além de não estar atida a barreiras físicas. Soma-se a isso a utilização pelos criminosos de metodologias capazes de dificultar sua individualização e conseqüentemente a sua responsabilização penal.

Perante este panorama, a polícia investigativa vem avançando e aprimorando suas técnicas na busca de meios hábeis a combater e responsabilizar tais criminosos.

Doravante, o Estado através do poder legislativo vem gradualmente cumprindo seu papel criminalizando condutas que, outrora, apesar de serem abjetas, não eram criminalizadas pelo ordenamento jurídico.

Por sua vez, o judiciário vem se deparando com questões que fogem ao modelo ortodoxo dos crimes até então julgados, exigindo um novo olhar e conduzindo a reflexões sobre a nova realidade delitiva cada vez mais premente.

Já as redes sociais, ainda que dotadas de um forte apelo econômico e social, se veem cada vez mais demandadas e obrigadas a dispor de meios para dar cumprimento as determinações policiais e judiciais.

A conclusão incontestável é que, mais eficaz que o movimento estatal repressor utilizado na repressão aos criminosos virtuais, é a ação preventiva, tornando pública à sociedade a forma de abordagem sutil e capciosa da qual os delinquentes se valem ao se dirigirem as crianças e adolescentes, bem como os mecanismos de denúncia e retirada de conteúdo inadequado, seriam formas mais efetivas na redução da mancha negra de crimes desta natureza.

## REFERÊNCIAS

- BARRETO, Alesandro Gonçalves. **Efetividade da Ordem Judicial em desfavor de Provedores de Conexão e Aplicações da Internet: sanções do Art. 12 do Marco Civil da Internet**. Disponível em: < <http://direitoeti.com.br/artigos/efetividade-da-ordem-judicial-em-desfavor-de-provedores/>>. Acesso em: 20 set. 2016.
- CASELLI, Guilherme. **WhatsApp: é possível cumprir decisões judiciais?** Disponível em: <<http://direitoeti.com.br/artigos/WhatsApp-e-possivel-cumprir-decisoes-judiciais/>>. Aplicação de modernas técnicas de investigação digital pela Polícia Judiciária e sua efetividade. Disponível em: < <http://direitoeti.com.br/artigos/aplicacao-de-modernas-tecnicas-de-investigacao-digital-pela-policia-judiciaria-e-sua-efetividade/>>. Acesso em: 20 set. 2016.
- BRASIL. Decreto nº 8.162, de 18 de dezembro de 2013. **Aprova a Estrutura Regimental e o Quadro Demonstrativo dos Cargos em Comissão e das Funções de Confiança da Secretaria de Direitos Humanos da Presidência da República e remaneja cargos em comissão**. In: Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 18 dez. 2013. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2011-2014/2013/Decreto/D8162.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2013/Decreto/D8162.htm)>. Acesso em: 10. out. 2016.
- Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. **Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências**. In: Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 13 jul. 1990. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L8069.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8069.htm)>. Acesso em: 10. out. 2016.
- Lei nº 12.735, de 30 de novembro de 2012. Altera o Decreto-Lei no 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - **Código Penal, o Decreto-Lei no 1.001, de 21 de outubro de 1969 - Código Penal Militar, e a Lei no 7.716, de 5 de janeiro de 1989, para tipificar condutas realizadas mediante uso de sistema eletrônico, digital ou similares, que sejam praticadas contra sistemas informatizados e similares; e dá outras providências**. In: Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 30 nov. 2012. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2011-2014/2012/Lei/L12735.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2012/Lei/L12735.htm)>. Acesso em: 10. out. 2016.
- Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014. **Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da Internet no Brasil**. In: Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 24 abr. 2014. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2011-2014/2014/lei/l12965.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/l12965.htm)>. Acesso em: 10. out. 2016.
- Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. **Código de Processo Civil**. In: Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 16 mar. 2015. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm)>. Acesso em: 10. out. 2016.
- MACHADO, Talita Ferreira Alves. **Criança Vítima de Pedofilia: Fatores de Risco e Danos Sofridos**. Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. Dissertação apresentada para o título de mestre em Medicina Forense. São Paulo. 2013. Disponível em [http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2136/tde-13022014-111701/\\_publico/Dissertacao\\_Mestrado\\_Talita\\_Ferreira\\_Alves\\_Machado.pdf](http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2136/tde-13022014-111701/_publico/Dissertacao_Mestrado_Talita_Ferreira_Alves_Machado.pdf). Acesso em: 10 out. 2016.
- MITNICK, Kevin D. e SIMON, William L. **A Arte de Enganar: Controlando o Fator**

**Humano na Segurança da Informação.** Editora Pearson Makron Books. São Paulo. 2003.

MICROSOFT. **Código de Conduta Microsoft para membros do Xbox Live.** Última atualização. Ago. 2015. Disponível em: <<http://www.xbox.com/pt-BR/Legal/codeofconduct>>. Acesso em: 10 out. 2016.

NUCCI, Guilherme de Souza, **Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado, Em busca da Constituição Federal das Crianças e dos Adolescentes**, 2ª edição, revista, atualizada e ampliada, Editora Gen Forense, 2015

SENADO FEDERAL. Comissão Parlamentar de Inquérito – **Pedofilia. Relatório Final.** Presidente: Sem. Magno Malta. 2010. Disponível em: <<http://www.senado.gov.br/noticias/agencia/pdfs/RELATORIOFinalCPIPEDOFILIA.pdf>>. Acesso em: 10 out. 2016.

SETALVAD, Ariha. **The Verge. Facebook, Google and Twitter band together to battle child pornography.** Em 10 ago. 2015. Disponível em: <<http://www.theverge.com/2015/8/10/9128301/facebook-twitter-google-microsoft-yahoo-child-pornography>>. Acesso em: 10 out. 2016.



## Capítulo VI

# EXPLORAÇÃO SEXUAL DE CRIANÇAS E ADOLESCENTES NA INTERNET

*Paula Mary Reis de Albuquerque*<sup>126</sup>

O silêncio que sempre envolveu o abuso sexual infantil vem sendo rompido lenta e gradualmente, embora os sistemas de ocultamento sejam amplos e maciços, a começar pela própria criança.

A cifra identificada de crianças vítimas de abuso sexual é sempre menor do que o número de casos reais. Os casos não denunciados constituem um dado de obscuras proporções, uma vez que a criança, além de vítima do abuso, é também vítima do silêncio.

Antes de adentrarmos a este tema, alguns conceitos devem ser esclarecidos, uma vez que algumas expressões comuns a esse assunto costumam ser utilizadas de forma equivocada, o que pode gerar certa confusão.

Em razão da visibilidade que o fenômeno da violência sexual contra crianças e adolescentes tem alcançado nos últimos anos, temos observado alguns equívocos na compreensão sobre as diferenças entre os exploradores sexuais (abusadores, clientes e aliciadores) e os pedófilos, não se fazendo a devida distinção entre esses grupos, que são equivocadamente colocados em um mesmo patamar. Embora entendamos que todos eles podem cometer violência e violação de direitos contra uma criança ou um(a) adolescente, a ausência dessa distinção prejudica uma compreensão mais objetiva do fenômeno, ao mesmo tempo em que simplifica as análises, as formas de tratamento e as políticas de intervenção ao incluir, em um mesmo grupo,

---

<sup>126</sup> Paula Mary possui graduação em Engenharia Elétrica pela Universidade Federal do Rio de Janeiro e graduação em Direito pela Universidade Estácio de Sá. É Delegada da Polícia Federal com atuação na repressão aos crimes sexuais contra crianças e adolescentes no Rio de Janeiro.

indivíduos com motivações, comportamentos e características psíquicas bem diferentes.

1) Distinção entre: pedofilia, violência sexual, abuso sexual e exploração sexual de crianças e/ou adolescentes

- **Pedofilia:** a pedofilia é uma situação crônica e deveras complexa e está presente entre nós desde os mais remotos tempos da humanidade.

A pedofilia consta na Classificação Internacional de Doenças e Problemas Relacionados à Saúde (CID) e diz respeito aos transtornos de personalidade causados pela preferência sexual por crianças e adolescentes. O pedófilo não necessariamente pratica o ato de abusar sexualmente de meninos ou meninas, ou seja, apesar dessa sua preferência sexual por menores de idade, pode ser que ele não a coloque em prática.

O Código Penal Brasileiro e o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) não preveem redução de pena ou da gravidade do delito se for comprovado que o abusador é pedófilo.

- **Violência Sexual:** a violência sexual praticada contra crianças e adolescentes é uma violação dos direitos sexuais porque abusa e/ou explora do corpo e da sexualidade de meninas e meninos.

Ela pode ocorrer de duas formas: através do abuso sexual (que envolve os atos abusivos intra e extrafamiliares) e da exploração sexual, que apresenta características facilmente identificáveis com dimensão comercial (turismo sexual, pornografia, tráfico e prostituição).

- Abuso sexual: nem todo pedófilo é abusador, assim como nem todo abusador é pedófilo.
- Abusador é quem comete a violência sexual, independentemente de qualquer transtorno de personalidade, aproveitando-se da relação familiar (pais, padrastos, primos, etc.), da proximidade social (vizinhos, professores, religiosos etc.), ou da vantagem etária e econômica.
- Exploração sexual: é a forma de crime sexual contra crianças e adolescentes conseguida por meio de pagamento ou troca. A exploração sexual pode envolver, além do próprio agressor, o aliciador, intermediário que se beneficia comercialmente do abuso.

- A exploração sexual pode acontecer de diversas formas: por meio de redes de prostituição, de tráfico de pessoas, de pornografia e de turismo sexual.

Quando falamos em explorador sexual, estamos abrangendo tanto aqueles que fazem uso direto do corpo da criança ou do(a) adolescente para obter prazer sexual individual nessa relação (que são chamados de clientes), como aqueles que se beneficiam do comércio desses seres humanos totalmente indefesos, obtendo lucros a partir do seu aliciamento direto ou indireto para as redes de exploração sexual (aliciadores).

Há quem considere também a figura de angariador, que seria a pessoa que sequestra as crianças, o qual tem o hábito de frequentar parques, praças e escolas, com o intuito de identificar as crianças com as características requisitadas pela rede. Sua tarefa é concluída quando entrega a criança ao monitor, que é aquele que cuida do local (geralmente muito distante do sequestro) onde a criança vai ser fotografada e filmada sofrendo os terríveis atos de violência física e sexual.

Em geral, a criança é morta em seguida e as imagens são divulgadas, principalmente por meio da internet.

Os abusadores sexuais, os clientes, os aliciadores, os angariadores e os monitores não são, necessariamente, pedófilos. Aliás, na maioria das vezes não o são.

Existem casos nos quais há o abuso sexual direto sobre a criança ou adolescente e, aqueles em que a exploração sexual é indireta. No primeiro caso encontram-se as situações de abuso sexual intra e extrafamiliar, em que não há necessariamente uma relação mercantilizada; no segundo caso (indireto) dão-se as situações de abuso por meio da exploração sexual comercial. Vários pesquisadores concebem o fenômeno da exploração sexual com a utilização do termo “comercial” para caracterizá-lo como um envolvimento que visa a obtenção de lucro, via mercantilização do corpo de crianças e de adolescentes.

A exploração sexual, a pornografia infantil, o turismo sexual infanto-juvenil e o tráfico para fins sexuais fazem parte de uma rede mundial que movimenta bilhões de dólares no mundo e que tem como objetivo obter o máximo de lucro com a coação ou persuasão de um aliciador ou aliciadora (um profissional engana crianças e adolescentes para explorá-los sexualmente). A grande maioria das vítimas entra nesse “mundo” com falsas promessas, suborno, sedução, ameaças ou vendidas pelos próprios pais.

Para termos uma ideia da magnitude do problema, o tráfico humano para fins de exploração sexual é a terceira maior fonte de renda ilegal do mundo. Depois do contrabando de armas e de drogas, é a maior fonte de

renda ilegal do mundo e também a que mais cresce. De acordo com a Organização Internacional do Trabalho (OIT), o lucro mundial com esse tráfico chega a 31,6 bilhões de dólares ao ano. O Brasil é o maior exportador de crianças e mulheres para prostituição das Américas e serve como país de trânsito para aliciadas nas nações latino-americanas a caminho da Europa, Ásia e dos Estados Unidos.

## 2) “Utilidades” da pornografia infanto-juvenil<sup>1271</sup>

O material pedopornográfico pode apresentar diversas funções para os seus consumidores, tais como:

- Estimular os pedófilos sexualmente;
- Estabelecer contato entre os pedófilos e entre os abusadores;
- Permutar e comercializar imagens entre os pedófilos e abusadores;
- Facilitar o acesso às crianças para troca, compra ou venda delas;
- Utilizar a pornografia no acesso de aliciamento da criança/adolescente para reduzir suas inibições;
- Chantagear e silenciar as crianças e assegurar-se de que elas guardarão o segredo;
- Manter o registro da imagem da criança em uma idade “desejável”;
- Estimular o comportamento impróprio com as crianças;
- Controlar o interesse sexual por crianças, fornecendo o alívio sexual sem o contato com elas;
- Confirmar e validar o sistema de crenças dos pedófilos.

## 3) O lado perverso e criminoso da Internet

O advento da internet e de suas possibilidades de interação facilitou a execução e a disseminação de práticas ilícitas, trazendo à luz dos holofotes da mídia delitos existentes, porém um tanto obscuros para a grande maioria da população. Um desses casos e talvez o de efeitos mais devastadores, é o de violência sexual contra crianças e adolescentes.

Os fetiches, as taras, as manias, as perversões deixaram o universo do íntimo limitado por quatro paredes e, atravessando o atalho da mídia, deslocaram-se para o âmbito da cultura de massa. A televisão, o cinema, a música, os quadrinhos e a internet trazem aos olhos da maioria uma busca pelo prazer sem limites que, por vezes, dribla preceitos morais e, até mesmo, legais. Desse modo traz-se à luz aquilo de que muitos já haviam ouvido falar, mas que poucos ousariam encenar ou mesmo cogitar.

---

<sup>127</sup> Análise feita por MIRIAM REGINA LONGO no ENGIPI 2016 – Encontro Nacional de Gestores de Investigações de Pornografia Infantil na Internet.

A violência sexual contra crianças e adolescentes é o tipo de crime que antes da “Era da Internet” existia como um problema com focos individualizados ou restritos, de difícil punição. Antigamente era um crime que envolvia o abuso de menores de forma sexual e/ou pornográfica através de fotografias, filmes e vídeos, os quais eram distribuídos através de meios analógicos e, portanto, mais lentos e de alcance limitado.

Segundo Silva Sánchez (2002), professor catedrático da Universidade de Pompeu Fabra de Barcelona, que discorreu sobre “A teoria das velocidades do Direito Penal”, o progresso da tecnologia propiciou a criação de novos tipos de delinquência e, ao mesmo tempo, permitiu que as criminalidades tradicionais encontrassem outros campos de atuação.

Com a proliferação de computadores e a disseminação da internet, tanto a produção quanto a divulgação de arquivos com conteúdo pedopornográfico ganharam outra dimensão.

Com a chegada do ciberespaço e diante das novas possibilidades de inter-relação propiciadas pela internet e, por vezes protegidos pelo “anonimato” que ela pode conferir, houve um gigantesco aumento da exploração sexual infanto-juvenil que faz intenso uso da internet.

Como mencionado por Jorge Trindade e Ricardo Breier em sua obra: “Pedofilia – aspectos psicológicos e penais”, as novas formas de interação proporcionadas pelos modernos meios de comunicação (redes sociais, e-mails, Skype, salas de bate-papo etc) possibilitaram novas modalidades de abuso. Embora seja mais comum que os atos de abuso sejam praticados em lugares privados, e crianças solitárias estejam na preferência dos abusadores na medida em que se mostram mais fracas e vulneráveis, os pedófilos e abusadores integram grupos e redes com integrantes espalhados por todo o mundo. Nelas permutam informações, negociam imagens e fotografias e praticam outras formas de criminalidade.

Muitos dos abusadores se utilizam da pornografia infantil para tentarem convencer sua vítima de que o abuso é algo natural.

A internet tem sido, assim, utilizada como um meio de propagação da pornografia infantil, merecendo especial atenção das autoridades, das famílias e de toda a sociedade.

A internet transformou a pornografia infantil numa indústria universal e sofisticada.

Entrar em contato com o mundo adulto, coisa que demorava doze, treze anos antigamente – pois era preciso sair de casa – hoje ocorre com cinco, seis anos de idade. Assim, a criança utiliza primeiro o computador como um brinquedo e, depois que aprende a ler, como um meio de comunicação. Quando ela utiliza o instrumento para entrar em contato, através de chats, fóruns ou redes sociais, ela se torna sujeita ao jogo de máscaras que é o

ciberespaço, tornando-se vulnerável à pedofilia e à exploração sexual. Isso ocorre por um motivo primordial: é difícil controlar o que se faz e se publica na internet, e mais, o que as crianças acessam no computador.

No caso da internet, ainda há um problema de controle de conteúdo. Muito embora as empresas de tecnologia tenham feito um enorme esforço para promover o uso gratuito de filtros e sistemas de bloqueio de conteúdos inapropriados para menores (programas de controle parental), as ferramentas de controle ainda são muito incipientes, para não dizer ingênuas, fáceis de driblar, mesmo para quem pouco entende de máquinas. Também por esse motivo, a família tem que acompanhar o tipo de conteúdo ao qual seus filhos têm acesso.

Além de poder servir como instrumento para o aliciamento de crianças e adolescentes, facilmente encantáveis por paixões instantâneas e arrebatadoras, a rede também pode ser usada para promover o encontro do abusador sexual com sua vítima e para a difusão e compartilhamento de materiais por parte de praticantes dessa criminalidade.

Já são conhecidas as conexões entre abusadores e crianças através das chamadas “salas de bate-papo”, que por divisões etárias ou pela utilização da idade em nicknames deixa os menores vulneráveis aos ataques sexuais.

Redes sociais muito utilizadas como o Facebook facilitam essa aproximação perigosa entre algoz e vítima. Embora o referido site proíba o ingresso de menores de 18 anos, essa restrição é facilmente driblada pela velha e usual mentira, permitindo que essas crianças e adolescentes tenham as suas vidas expostas na web.

Sabe-se da existência de diversas comunidades de cunho pedófilo que exaltam preferências por menores, promovem relacionamentos e estimulam a troca de material pornográfico contendo crianças e adolescentes. O que se teme é o avanço do desejo dos adultos em relação a essas crianças, que agora são vistas como objetos sexuais e vítimas potenciais.

Em virtude de sua inocência, crianças e adolescentes tendem a se expor excessivamente no ambiente virtual. Em seus perfis em redes sociais, é comum, por exemplo, fornecerem diversas informações sobre sua vida, tais como: endereço de onde moram, nome da escola onde estudam, locais que frequentam, artistas, bandas, filmes e livros preferidos, indicam quem são seus familiares e quais suas profissões, além de divulgarem diversas fotografias. Esse excesso de exposição facilita em muito a ação de abusadores sexuais que, valendo-se dessas informações, aproximam-se da criança/adolescente e fingem ter os mesmos gostos, os mesmos amigos e frequentarem ambientes comuns. A criança/adolescente muitas das vezes fica encantada por ter encontrado alguém tão parecido com ela, com tantas preferências em comum.

Essas informações também podem ser utilizadas para se chantagear a criança/adolescente quando esta se negar a fazer algo que o adulto queira como, por exemplo, exibir-se de forma erótica na webcam, negar-se a comparecer a um encontro ou a mandar fotografias com registros de nudez. Neste momento, o adulto se vale das informações coletadas no perfil do jovem na rede social e o ameaça dizendo saber quem são seus pais, onde eles trabalham ou que irá até a sua casa, dentre diversos outros tipos de chantagens e ameaças. A criança e o adolescente ficam, então, reféns do medo e da vergonha, o que é um fator que dificulta em muito a busca por ajuda. Há registro de jovens que se suicidaram em razão de não terem suportado tamanha pressão.

Além disso, esse excesso de dados livremente informados nos perfis das redes sociais fica exposto para os milhões de usuários da rede de comunicação, possibilitando aos criminosos colher informações e atacar as vítimas através de e-mails ou mensagens, o que pode levar a encontros pessoais e, conseqüentemente, à prática do abuso ou da exploração sexual.

A pornografia infanto-juvenil na internet vem sendo denunciada e enfrentada em nível nacional e internacional. O novo e rápido desenvolvimento desta nova modalidade de exploração sexual de crianças e adolescentes, sua imensa extensão, fácil acesso e gravidade vêm mobilizando enormes esforços de organismos governamentais, não governamentais e agências internacionais de proteção à infância. Por se tratar de crime cibernético, de âmbito mundial, seu enfrentamento apresenta enormes dificuldades operacionais e legais.

Para termos dimensão da abrangência do problema, é importante destacarmos a estreita articulação da pornografia infanto-juvenil com o tráfico de crianças e adolescentes para fins sexuais.

Pela facilidade de se mover pela web (e-mails, mensagens instantâneas, chats, redes *peer-to-peer*), a internet se converteu no paraíso dos pedófilos e abusadores sexuais de crianças e adolescentes. Os pedófilos não só potencializam riscos diretos às crianças, mas igualmente sustentam as redes organizadas de pedofilia, ao adquirirem, mediante pagamento, o material pornográfico infantil. O lucro das redes organizadas é altíssimo, uma vez que a produção das imagens é um processo rápido, dinâmico e de baixo custo. Além disso, a internet permite que as imagens e filmes digitalizados sejam reproduzidos a dezenas de milhares de pessoas conectadas.

Muitos criminosos também fazem uso da *deep web*<sup>128</sup> para trocar informações e mídias relacionadas à exploração sexual de crianças e

---

<sup>128</sup> Deep Web: também chamada de Deepnet, Web Invisível, Undernet ou Web Oculta, refere-se ao conteúdo da internet que não é indexado pelos mecanismos de busca padrão.

adolescentes, o que requer um conhecimento especializado para o seu combate.

Um grande aliado no combate da exploração sexual de crianças e adolescentes é a SaferNet (organização não governamental que trabalha em favor da proteção dos direitos humanos na chamada sociedade da informação). A SaferNet se tornou parceira da Polícia Federal, da Secretaria Especial dos Direitos Humanos e do Ministério Público Federal para auxiliar a rastrear pornografia infantil, mensagens e imagens que estimulem o abuso sexual de meninos e meninas.

As comunicações recebidas pela Safernet indicam ainda que os pedófilos não costumam se apresentar como adultos, passando-se por crianças ou adolescentes para, assim, ganhar a confiança dos jovens. De acordo com Carolina Padilha, coordenadora do Instituto WCF Brasil, organização associada à *World Childhood Foundation*, o pedófilo cria laços de amizade com a vítima para se aproximar e, até mesmo, marcar um encontro<sup>129</sup>.

O reconhecimento da pornografia como uma forma de violência sexual passa não apenas pela legislação, mas também pelo seu reconhecimento como “problema social”. Quando é que isso acontece? A partir do momento em que a internet proporcionou visibilidade ao tema. Até então, a troca de pornografia infantil estava restrita aos grupos de pedófilos. Outras pessoas – aquelas que não tinham interesse nem em ver as imagens pornográficas com crianças e adolescentes nem no mercado de pornografia infantil – pouco ou nada sabiam a esse respeito. O surgimento e, principalmente a massificação da internet, mudou essa configuração. A partir daí não só ficou mais fácil trocar e ver fotos e vídeos (ou montagens) pornográficas com menores de 18 anos, como também essas imagens passaram a ser vistas por pessoas sem qualquer interesse nesse tipo de material.

Em suma, com a internet a pornografia infantil deixou de ser algo conhecido apenas pelo grupo dos pedófilos e adquiriu visibilidade. Essa visibilidade cresceu a tal ponto que em 2008 foi instaurada, no âmbito do Senado Federal, uma Comissão Parlamentar de Inquérito (CPI) sobre o tema, conhecida como “CPI da Pedofilia”.

A “CPI da Pedofilia” teve como objetivo apurar a utilização da internet na prática de crimes de “pedofilia”, bem como a relação desses crimes com o crime organizado.

---

<sup>129</sup> Cf. Especial – Pedofilia na internet: ela pode estar perto de você. Saiba como detectar e onde denunciar. Disponível em: <<http://www.safernet.org.br/site/noticias/especial-pedofilia-internet-ela-pode-estar-perto-voc%C3%AA-saiba-como-detectar-onde-denunciar>>. Acesso em 15 agosto 2016.

A CPI conseguiu a aprovação de leis que tornaram mais rígida a punição de pessoas envolvidas em crimes ligados à pedofilia, além de ter criminalizado a posse virtual de material pedopornográfico.

No artigo 241-A do Estatuto da Criança e do Adolescente, incluído pela Lei nº 11.829 de 2008, o legislador regulou o crime de divulgação de pornografia infantil, estabelecendo de uma forma bastante clara que oferecer, trocar, disponibilizar, transmitir, distribuir, publicar ou divulgar por qualquer meio, inclusive por meio de sistema de informática ou telemático, fotografia, vídeo ou outro registro que contenha cenas de sexo explícito ou pornográfico envolvendo crianças, é ato reprovável e passível de ser punido pelos rigores da lei.

Em decorrência dos trabalhos desenvolvidos pela CPI, também foram celebrados diversos acordos de cooperação e termos de ajustamento de conduta, assinados com empresas para o fornecimento de informações sobre a compra ou divulgação de material pornográfico infanto-juvenil, como o assinado com o Google e com as operadoras de cartão de crédito.<sup>130</sup>

4) Como a internet pode ser utilizada pelos “apreciadores” de material pedopornográfico<sup>131</sup>

- a) Para acesso a todo tipo de material: fotografias, vídeos, salas de bate-papo, webcam etc.;
- b) Para troca de material – arquivos novos, inéditos são mais valorizados;
- c) Sites com salas de bate-papo onde os usuários trocam experiências e informações relativas à violência sexual de crianças e de adolescentes, tais como:
  - Como se aproximar de crianças e adolescentes tanto no mundo real como no mundo virtual;
  - Dicas de como se passar por criança ou adolescente em uma rede social (com a criação de um perfil falso) e se aproximar de crianças e adolescentes. Muitas das vezes a intenção inicial já é de que aquele encontro virtual se torne real;
  - Quais as substâncias e dosagens utilizadas para dopar crianças e

---

<sup>130</sup>Cf. Ao encerrar trabalhos, CPI destaca aprovação de projetos que punem crimes ligados à pedofilia. Disponível em: <<http://memoria.ebc.com.br/agenciabrasil/noticia/2010-12-16/ao-encerrar-trabalhos-cpi-destaca-aprovacao-de-projetos-que-punem-crimes-ligados-pedofilia>>. Acesso em 15 agosto 2016.

<sup>131</sup> Análise feita por MIRIAM REGINA LONGO no ENGIPI 2016 – Encontro Nacional de Gestores de Investigações de Pornografia Infantil na Internet.

adolescentes, além do tempo do efeito dos medicamentos para que possam, assim, ser abusadas sexualmente com mais facilidade. Os usuários chegam inclusive a compartilhar os locais onde conseguem adquirir as referidas substâncias, que, em geral, são de uso restrito e controlado: citam casos de crianças que, em razão da combinação de fármacos que lhes são ministradas, passam o dia adormecidas ou em estado letárgico e quando acordam normalmente mal se recordam do que aconteceu;

- Troca de experiências entre pedófilos: quais as plataformas utilizadas para compartilhar pornografia infantil; quais as plataformas utilizadas para aliciar crianças;
  - Troca de conhecimentos relacionados à informática que visam dificultar o rastreamento das navegações no ciberespaço (divulgação de novos softwares, por exemplo);
  - Também há relatos do que eles costumam dizer à polícia quando são descobertos: muitos deles aconselham que se deve dizer que foi vítima de abuso na infância e relatar alguma história fictícia triste de forma a tentar justificar as barbaridades que foram flagrados cometendo;
- a) Sites de contos eróticos que relatam histórias de abuso sexual de crianças e adolescentes;
- b) Há também o fenômeno chamado de “sexting”, que é o ato de enviar mensagens ou fotos sexualmente explícitas de forma eletrônica, principalmente entre telefones celulares<sup>132</sup>;
- c) Há diversos grupos fechados na internet que compartilham esse interesse. Seus usuários ganham *status* conforme demonstrem que têm acesso com certa facilidade a crianças. Uma das formas de se comprovar esse acesso é a postagem de fotografias de crianças e/ou adolescentes segurando uma folha de papel com a data e o nome do *site* ou de crianças e/ou adolescentes que tem esses tipos de dizeres escritos em seu próprio corpo pelo abusador;

---

<sup>132</sup> Sexting (contração de sex e texting) é um anglicismo que se refere à divulgação de conteúdos eróticos e sensuais através de celulares. Iniciou-se através das mensagens SMS, de textos sexualmente sugestivos e/ou com conteúdo sexual explícito, e, com o avanço tecnológico, tem-se aumentado o envio de fotografias e vídeos em posições sensuais ou nus, aos quais aplica-se o termo nude selfie (“selfie de nudez”), ou simplesmente nude.

- d) Formação de um verdadeiro acervo de pornografia infantil, muitas vezes catalogado de acordo com a preferência sexual do abusador, com a indicação de faixa etária, se menino ou menina etc.

5) Casos práticos: algumas das operações policiais desencadeadas para combater a pornografia infanto-juvenil na internet

5.1) Um homem narrava em salas de bate-papo verdadeiras atrocidades que fazia com seu filho de tenra idade. Narrava com riqueza de detalhes como torturava e abusava sexualmente de seu filho.

Dizia que o menino já estava tão aterrorizado com o mal que lhe era infligido pelo próprio pai, que quando ele chegava do trabalho, a criança fugia e tentava se esconder embaixo da cama ou atrás da porta.

Esse homem era professor.

No curso das investigações foi constatado que ele não tinha filho. Ele relatou que usava desse tipo de história em salas de bate-papo da internet para atrair pessoas que também se interessavam por esse tipo de assunto. Ao encontrar alguém com esse interesse em comum, eles trocavam número de telefone e ele contava tais histórias. Segundo por ele narrado, isso lhe dava grande prazer.

5.2) Operação Ephebo<sup>133</sup>

Foi preso um aliciador que utilizava o Orkut e o MSN para selecionar suas vítimas.

5.3) operação Caverna do Dragão

Um usuário de uma rede fechada e criptografada de compartilhamento de pornografia infantil, que utilizava o software Gigatribe, foi preso.

5.4) Operação Dirtynet

Foram identificados, no Brasil e em diversos países, dezenas de usuários da rede que consumiam material pedopornográfico.

5.5) Operação Carrossel (fases I e II)

Esta operação da Polícia Federal teve como objetivo combater a pornografia infantil na rede mundial de computadores.

A primeira fase da operação Carrossel foi deflagrada em 20/12/ 2007. Na ocasião foram cumpridos 102 mandados de busca e apreensão e houve três prisões em flagrante. Esta fase foi realizada nos Estados de São Paulo, Rio de Janeiro, Santa Catarina, Minas Gerais, Pernambuco, Espírito Santo, Mato Grosso, Mato Grosso do Sul, Rio Grande do Sul, Paraná, Paraíba, Goiás, Rio Grande do Norte, Pará, Bahia, Ceará e Sergipe e no Distrito Federal.

---

<sup>133</sup> Ephebo: aquele que chegou à puberdade; homem moço.

A ação da segunda fase convergiu com os trabalhos da CPI da Pedofilia e a investigação contou com o apoio da Interpol no Brasil.

Foram mobilizados 650 policiais para cumprir 113 mandados de busca e apreensão em 17 estados e no Distrito Federal.

As investigações da operação Carrossel identificaram aproximadamente 200 pedófilos em mais de 70 países. Somente na Holanda foram identificados cerca de 100 pedófilos. Em Israel e na Grécia os investigadores mapearam, respectivamente, 30 e 22 pessoas envolvidas com pornografia infantil. A Polícia Federal e a Interpol mantiveram contato com as autoridades policiais desses países no sentido de auxiliar na prisão dos criminosos.

#### 5.6) Operação Darknet

Nesta operação, a Polícia Federal prendeu 51 pessoas, das quais, 50 prisões foram fruto de flagrantes realizados pelos policiais federais durante as buscas e uma prisão preventiva decretada pela justiça.

Ao todo foram cumpridos 93 mandados de busca, de prisão e de condução coercitiva.

A operação teve o objetivo de confirmar a identidade dos suspeitos e buscar elementos que comprovem os crimes de armazenamento e divulgação de imagens de abuso sexual de crianças e adolescentes.

A investigação ocorreu através do rastreamento de pornografia infantil na *deep web*, espaço da internet que não é acessado pelo usuário convencional e cujo conteúdo não aparece em *sites* de busca.

A Operação *Darknet* foi deflagrada simultaneamente por 44 unidades da Polícia Federal nos estados do Amazonas, Amapá, Bahia, Ceará, Espírito Santo, Goiás, Minas Gerais, Pará, Pernambuco, Piauí, Paraná, Rio de Janeiro, Rio Grande do Norte, Rio Grande do Sul, Rondônia, Santa Catarina, São Paulo, Mato Grosso do Sul e no Distrito Federal.

As informações obtidas durante as investigações que envolviam suspeitos de outros países foram repassadas para autoridades de Portugal, Itália, Colômbia, México e Venezuela.

No decorrer da investigação, pelo menos seis crianças foram resgatadas de situações de abuso ou do iminente estupro, em diversos locais do Brasil. Em um dos casos, um pai relatava que iria abusar da filha assim que ela nascesse. Nesses episódios, policiais federais agiram e evitaram que as crianças permanecessem ou se tornasse vítimas de abuso sexual.<sup>134</sup>

---

<sup>134</sup> Cf. PF realiza operação de combate à pedofilia no RS e outros 17 estados. Disponível em: <<http://g1.globo.com/rs/rio-grande-do-sul/noticia/2014/10/pf-realiza-operacao-de-combate-pedofilia-no-rs-e-outros-17-estados.html>>. Acesso em 15 de agosto de 2016.

### 5.7) Operação Araceli (20/05/2015)

Esta operação da Polícia Federal também se destinou à repressão de crimes de divulgação de pornografia infantil através da internet, no Rio Grande do Norte, no Ceará, no Acre, em Alagoas, no Amazonas, em Goiás, em Pernambuco, no Rio Grande do Sul, em Roraima, em Santa Catarina e no Distrito Federal.

Em Juazeiro do Norte/CE e em Fortaleza/CE, dois suspeitos foram presos em flagrante por compartilhar e armazenar pornografia infantil.

No Acre, participaram da operação cerca de 35 policiais federais que cumpriram 05 mandados de busca e apreensão, em Rio Branco/AC, sendo cumpridos mandados de busca em outras cidades do Acre. Foram também realizadas diversas oitivas de envolvidos e testemunhas, como também três prisões em flagrante.

O nome desta operação foi uma homenagem à Araceli Cabrera Sánchez Crespo, uma menina de 8 anos que foi sequestrada, violentada e cruelmente assassinada em 18 de maio de 1973, crime que até hoje permanece impune. Posteriormente, a data ficou instituída como o Dia Nacional de Combate ao Abuso e à Exploração Sexual de Crianças e Adolescentes. Esse dia foi instituído pelo Congresso Nacional por meio da Lei Federal nº 9.970/2000.

### 5.8) Operação Paládio (junho de 2016)<sup>135</sup>

Operação deflagrada pela Polícia Civil para combater o crime de pedofilia na internet em Curitiba e Região Metropolitana. Quatro pessoas foram presas.

A ação cumpriu 10 mandados de busca e apreensão e dois de condução coercitiva.

Segundo notícia veiculada no *site* <http://www.seguranca.pr.gov.br/modules/noticias/article.php?storyid=10063>, outros 250 casos envolvendo abusos desta natureza também estavam sendo investigados pelo Núcleo de Combate aos Cibercrimes (Nuciber).

O nome da operação, de acordo com a Polícia Civil, é uma analogia a um objeto sagrado ao qual era confiada a defesa de uma cidade ou país, remetendo a Polícia Civil como protetora da sociedade.

Os presos vão responder pelo crime de armazenar imagens e vídeos contendo cenas pornográficas de crianças e adolescentes.

### 5.9) Operação Láquesis (agosto/2016)

A Polícia Federal cumpriu 35 mandados de busca e apreensão em uma

---

<sup>135</sup> Cf. “Operação Paládio” prende quatro suspeitos de pedofilia na internet em Curitiba e RMC. Disponível em: <<http://www.seguranca.pr.gov.br/modules/noticias/article.php?storyid=10063>>. Acessado em 20 de agosto de 2016.

operação de combate à pedofilia na internet no Distrito Federal, Goiás, Espírito Santo e Mato Grosso. Pelo menos 15 homens foram presos.

Os policiais apreenderam smartphones, pendrives, computadores e outros aparelhos usados para armazenamento, produção e divulgação de pornografia infantil na web. O material foi apreendido nas casas de integrantes de um grupo apontado por armazenar e distribuir o material ilícito via *peer-to-peer* (“P2P”) pela internet.

A operação levou o nome de Láquesis em referência à mitologia grega. Láquesis é uma das três moiras, irmãs que, na Grécia antiga, determinavam a vida humana e o destino de cada um. Elas eram responsáveis por tecer e cortar aquilo que seria o fio da vida de todo indivíduo.

#### 5.10) Operação Hangloose (agosto/2016)<sup>136</sup>

A Polícia Federal cumpriu mandados de busca e apreensão no Distrito Federal em uma operação contra pedofilia infantil na internet. Os alvos eram suspeitos de armazenar e ou compartilhar material pornográfico infantil na web. Um homem foi preso.

As investigações tiveram início em 2013 com a prisão de uma pessoa em posse de material pornográfico envolvendo crianças no Paraná. Após essa prisão, verificou-se a troca de mensagens por correio eletrônico com outras pessoas, dentre as quais o homem preso na operação.

A ação foi batizada de "Hang Loose" – gesto feito usando o polegar e o mindinho, como se fosse imitar um telefone – porque, segundo a Polícia Federal, dois de um grupo de cinco pessoas teriam maior participação no esquema de troca de arquivos.

#### 5.11) Sweetie, a menina virtual

O turismo sexual de crianças na webcam é um novo fenômeno que se espalha como uma epidemia. Homens de países ricos pagam crianças de países pobres para se exibirem sexualmente em frente à webcam.

Na grande maioria das vezes esses crimes não são comunicados às autoridades competentes. A única forma, então, de impedir a ação desses predadores é patrulhar os *sites* onde esses crimes são cometidos.

Em geral os predadores se sentem seguros por acreditarem que são anônimos: usam nomes/apelidos falsos, moram afastados de suas vítimas (muitas das vezes em outros países) e podem efetuar o pagamento com cartões de crédito pré-pagos não rastreáveis, facilmente comprados em qualquer lugar.

---

<sup>136</sup> Cf. PF combate crime de pornografia infantil no DF. Disponível em: <<http://www.pf.gov.br/agencia/noticias/2016/08/pf-combate-crime-de-pornografia-infantil-no-df>>. Acessado em 20 de agosto de 2016.

Na Holanda, a ONG “Terres des hommes” desenvolveu a imagem de uma menina filipina virtual de 10 anos de idade, batizada de SWEETIE, para auxiliar a identificar abusadores sexuais em *sites* públicos de relacionamentos.

“Sweetie é uma menina filipina de dez anos. Todos os dias, durante dez semanas, sentou-se em frente ao computador com a câmara ligada e entrou em fóruns online. Durante esse período, foi abordada por mais de 20 mil homens, dos quais mil estavam dispostos a pagar para a verem em atos sexuais diante da câmara. Só não sabiam uma coisa: que do outro lado estava alguém a espia-los.”<sup>137</sup>

Enquanto Sweetie conversava com um abusador, a equipe o rastreava. Utilizando-se de dados que o predador passava, eles o identificavam com o auxílio do Google, do Facebook e de outras ferramentas. Conseguiram, desta forma, obter diversos dados, como: nomes, endereços, números de telefone, fotografias etc. Em dois meses identificaram 1.000 (mil) abusadores sexuais de crianças. Como resultado deste trabalho, um dossiê foi entregue à Interpol.

Segundo a ONG: se encontrar os predadores sexuais de crianças é tão fácil, é possível acabar com o turismo sexual de crianças na webcam.

A ONG sugere que a investigação proativa é a única forma de alcançar esses tipos de criminosos.

5.12) No Piauí, uma jovem de 17 anos se suicidou após ter o seu vídeo com cenas de sexo compartilhado através do aplicativo whatsapp.<sup>138</sup>

---

<sup>137</sup> Cf. Sweetie a menina virtual que ajudou a encontrar predadores sexuais na Internet. Disponível em: <<https://www.publico.pt/mundo/noticia/sweetie-a-menina-virtual-que-ajudou-a-encontrar-predadores-sexuais-na-internet-1611401>>. Acessado em 20 de agosto de 2016.

<sup>138</sup> Cf. Mãe de jovem achada morta após vídeo íntimo reclama de ‘violação’. Disponível em: <<http://g1.globo.com/pi/piaui/noticia/2013/11/mae-de-jovem-achada-morta-apos-video-intimo-reclama-de-violacao.html>>. Acessado em 20 de agosto de 2016.

## REFERÊNCIAS

<http://www.safernet.org.br/site/sid2010/entenda-as-diferen%C3%A7as-entre-pedofilia-viol%C3%Aancia-abuso-e-explora%C3%A7%C3%A3o-%20sexual>

[http://www.bbc.com/portuguese/noticias/2015/06/150616\\_entrevista\\_especialista\\_pedofilia\\_ez\\_lgb](http://www.bbc.com/portuguese/noticias/2015/06/150616_entrevista_especialista_pedofilia_ez_lgb).

<https://www.publico.pt/mundo/noticia/sweetie-a-menina-virtual-que-ajudou-a-encontrar-predadores-sexuais-na-internet-1611401>.

[http://produtos.seade.gov.br/produtos/spp/v21n02/v21n02\\_07.pdf](http://produtos.seade.gov.br/produtos/spp/v21n02/v21n02_07.pdf).

<http://revistas.univerciencia.org/index.php/revistaemquestao/article/view/3685/3473>.

[http://www.childhood.org.br/conteudo2011/Livro\\_Crianca\\_e\\_Adolescente\\_Direitos\\_Sexualidades\\_Reproducao.pdf#page=19](http://www.childhood.org.br/conteudo2011/Livro_Crianca_e_Adolescente_Direitos_Sexualidades_Reproducao.pdf#page=19).

Felipe (2006, p. 201-223).

[http://planetasustentavel.abril.com.br/noticia/atitude/conteudo\\_486308.shtml](http://planetasustentavel.abril.com.br/noticia/atitude/conteudo_486308.shtml).

TRINDADE, Jorge; BREIER, Ricardo. Peodfilia – aspectos psicológicos e penais. 3ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora. 2013. p. 102 - 105.

# Capítulo VII

## INFILTRAÇÃO DE AGENTES POLICIAIS NA INTERNET NOS CASOS DE “PEDOFILIA”: LIMITES E PERSPECTIVAS INVESTIGATIVAS

*Por Emerson Wendt<sup>139</sup>*

### 1. INTRODUÇÃO

O Senado Federal aprovou o que pode ser um grande reforço ao combate à **pedofilia** no Brasil. O Projeto de Lei do Senado (PLS) 100/10<sup>140</sup> analisou a permissão de infiltração de agentes policiais na rede mundial de computadores para investigar crimes desse tipo, propondo a inclusão de cinco artigos ao Estatuto da Criança e do Adolescente<sup>141</sup> no Título VI, “Do Acesso à Justiça”.

A matéria teve sequência no Congresso Nacional, com a análise da Câmara dos Deputados do Projeto de Lei 1404-B/2011<sup>142</sup>, aprovado com quatro emendas em abril de 2015. O PLS<sup>143</sup> teve origem na CPI da Pedofilia

---

<sup>139</sup> Mestre em Direito e Sociedade (Unilasalle, Canoas-RS). Delegado de Polícia Civil no RS. Lattes: <http://lattes.cnpq.br/9475388941521093>.

<sup>140</sup> Íntegra do PLS 100/10 disponível em <http://www.senado.gov.br/atividade/materia/getPDF.asp?t=90127&tp=1> (último acesso em 13 jan. 2016).

<sup>141</sup> Lei 8.069/90.

<sup>142</sup> Íntegra do PC 1404/2011 disponível em <http://www2.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=503024> (último acesso em 3 set. 2016).

<sup>143</sup> Os trâmites da Emenda da Câmara dos Deputados no Senado estão disponíveis em <http://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/120841> (último acesso em 21 mai. 2017).

e, finalmente, teve transformação em Lei Ordinária, com a sanção da Presidência da República e vigência da Lei 13.441, de 8 de maio de 2017 aguarda nova votação no Senado Federal.

O objetivo principal é

prevenir e reprimir o chamado *internet grooming*, expressão inglesa que define o processo pelo qual o pedófilo, protegido pelo anonimato, seleciona e aborda pela rede as potenciais vítimas, crianças ou adolescentes e as vai preparando para aceitarem abusos. A palavra *grooming* pode ser traduzida por preparar, treinar, adestrar.<sup>144</sup>

Portanto, o interesse do legislador é a proteção de crianças e adolescentes com auxílio da atividade investigativa na Internet. Não é para menos, pois que o processo de abertura de um país democrático – como o Brasil – permite acessos irrestritos à Internet, que independem da idade. Quanto mais tenra a idade, presume-se, maior a possibilidade de exposição na rede e, conseqüentemente, maiores os riscos, já que não se possui uma “educação digital” adequada, embora o Marco Civil da Internet (Lei 12.965/2014) e a Lei Antibullying (Lei 13.185/2015) 145 prevejam mecanismos normativos que incentivam essa prática.

O Brasil já possui uma legislação sobre infiltração, porém não específica aos casos da Internet e com vários aspectos restritivos à atuação policial investigativa. Recente legislação sobre o crime organizado, a Lei 12850/2013, permite ao agente infiltrado se imiscuir na criminalidade e não ser penalizado por isso, bem como o protege legalmente na sua ação. Porém, as excludentes de ilicitude para o policial, que adentra na criminalidade para buscar informações e usá-las contra o crime, são limitadas.

Nesses parâmetros, a infiltração policial foi inicialmente normatizada através dos seguintes atos normativos: no art. 2º, V, da Lei 9.034/95 146; no

---

<sup>144</sup> Agência Senado. In Senado aprova infiltração de policiais na internet para investigar pedófilos. Publicado em 12/05/2011, às 19h18min. Disponível em: <http://www.senado.gov.br/noticias/print.aspx?codNoticia=110049>. Acesso em: 15 mai. 11.

<sup>145</sup> Esta lei Institui o Programa de Combate à Intimidação Sistemática (Bullying).

<sup>146</sup> Esta Lei 9.034/1995 em seu artigo 1º, literalmente, dispunha: “define e regula meios de prova e procedimentos investigatórios que versem sobre ilícitos decorrentes de ações praticadas por quadrilha ou bando ou organizações ou associações criminosas de qualquer tipo”. Portanto, a infiltração policial em casos de “pedofilia” através da internet só poderiam ser investigados quando se estivesse frente a uma “quadrilha ou bando ou organizações ou associações criminosas de qualquer tipo”. Mesmo com a aprovação da Lei 12.850/2013, a possibilidade não foi ampliada, porém delimitada. Literalmente, o § 1º do art. 1º diz que “Considera-se organização criminosas a associação de 4 (quatro) ou mais pessoas estruturalmente ordenada e caracterizada pela divisão de tarefas, ainda que

art. 20 da Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional (Decreto nº 5.015/2004); no art. 50 da Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção (Decreto nº 5.687/2006), e; no art. 53, I, da Lei 11.343, de 23 de agosto de 2006, chamada de “Lei de Drogas”.

Tais atos normativos apenas se limitaram a citar o “instituto” da infiltração policial, não o descrevendo em seus pontos e aspectos procedimentais necessários, o que foi feito pela Lei do Crime Organizado (Lei 12.850/2013) através dos artigos 3º, VII, e 10 a 14.

Com efeito, os limites normativos então existentes à infiltração policial são a estendê-la apenas ao crime organizado (associação e organização criminosa), prejudicando sua adoção aos casos isolados de atuação criminal, como ocorre em alguns casos de pedofilia.

Neste contexto, procurar-se-á analisar os aspectos previstos na Lei 13.441/2017 relativos à infiltração de policiais na Internet visando a combater os casos de exploração da liberdade e dignidade sexual que envolvem crianças e adolescentes, procurando-se avaliar se com esse procedimento há preservação de direitos e garantias fundamentais e atendimento normativo à lacuna procedimental existente.

## 2. PROCEDIMENTOS RELATIVOS À INFILTRAÇÃO POLICIAL DE AGENTES PARA INVESTIGAÇÃO DE CRIMES CONTRA A LIBERDADE/DIGNIDADE SEXUAL DE CRIANÇAS E ADOLESCENTES: ESPAÇO CRÍTICO

O PLS 100/2014 e PL 1404/2011 analisaram a disciplina dos procedimentos relativos à infiltração policial de agentes para investigação de crimes contra a liberdade/dignidade<sup>147</sup> sexual de crianças e adolescentes. Com a aprovação dos projetos e sua conversão na Lei 13.441/2017 foram acrescentados cinco artigos ao ECA. São os artigos 190-A, 190-B, 190-C, 190-D e 190-E.

Para melhor compreensão do tema a comentários e críticas em relação ao texto, elencar-se-á o texto e, logicamente, às considerações pertinentes.

Art. 190-A. A infiltração de agentes de polícia na internet com o fim de investigar os crimes previstos nos arts. 240, 241, 241-A, 241-B, 241-C e 241-D

---

informalmente, com objetivo de obter, direta ou indiretamente, vantagem de qualquer natureza, mediante a prática de infrações penais cujas penas máximas sejam superiores a 4 (quatro) anos, ou que sejam de caráter transnacional”. Esse entendimento prevaleceu até a sanção da Lei 13.441/2017.

<sup>147</sup> O conceito de dignidade é mais abrangente e foi proposto em emenda pela Câmara dos Deputados.

desta Lei e nos arts. 154-A, 217-A, 218, 218-A e 218-B do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), obedecerá às seguintes regras:

I – será precedida de autorização judicial devidamente circunstanciada e fundamentada, que estabelecerá os limites da infiltração para obtenção de prova, ouvido o Ministério Público;

II – dar-se-á mediante requerimento do Ministério Público ou representação de delegado de polícia e conterà a demonstração de sua necessidade, o alcance das tarefas dos policiais, os nomes ou apelidos das pessoas investigadas e, quando possível, os dados de conexão ou cadastrais que permitam a identificação dessas pessoas;

III – não poderá exceder o prazo de 90 (noventa) dias, sem prejuízo de eventuais renovações, desde que o total não exceda a 720 (setecentos e vinte) dias e seja demonstrada sua efetiva necessidade, a critério da autoridade judicial.

§ 1º A autoridade judicial e o Ministério Público poderão requisitar relatórios parciais da operação de infiltração antes do término do prazo de que trata o inciso II do § 1º deste artigo.

§ 2º Para efeitos do disposto no inciso I do § 1º deste artigo, consideram-se:

I – dados de conexão: informações referentes a hora, data, início, término, duração, endereço de Protocolo de Internet (IP) utilizado e terminal de origem da conexão;

II – dados cadastrais: informações referentes a nome e endereço de assinante ou de usuário registrado ou autenticado para a conexão a quem endereço de IP, identificação de usuário ou código de acesso tenha sido atribuído no momento da conexão.

§ 3º A infiltração de agentes de polícia na internet não será admitida se a prova puder ser obtida por outros meios.

O legislador trouxe, portanto, várias limitações à infiltração policial, condicionando-a, logicamente, à decisão judicial fundamentada e circunstanciada que estabelecerá os limites em que deve ocorrer. Da mesma forma, só deve ser autorizada nos casos dos crimes previstos ou no Código Penal ou no próprio ECA.

Os casos de crimes investigados em que pode ocorrer a infiltração policial é situação de *numerus clausus*, ou seja, não pode ser ampliada por entendimento de Delegado de Polícia, membro do Ministério Público ou do magistrado. Então, somente nos seguintes casos é que poderá o magistrado deferir a medida cautelar processual de infiltração policial:

- a) Produzir, reproduzir, dirigir, fotografar, filmar ou registrar, por qualquer meio, cena de sexo explícito ou pornográfica, envolvendo criança ou adolescente (art. 240 ECA);
- b) Vender ou expor à venda fotografia, vídeo ou outro registro que contenha cena de sexo explícito ou pornográfica envolvendo criança ou adolescente (art. 241 ECA);

- c) Oferecer, trocar, disponibilizar, transmitir, distribuir, publicar ou divulgar por qualquer meio, inclusive por meio de sistema de informática ou telemático, fotografia, vídeo ou outro registro que contenha cena de sexo explícito ou pornográfica envolvendo criança ou adolescente (art. 241-A ECA);
- d) Adquirir, possuir ou armazenar, por qualquer meio, fotografia, vídeo ou outra forma de registro que contenha cena de sexo explícito ou pornográfica envolvendo criança ou adolescente (art. 241-B ECA);
- e) Simular a participação de criança ou adolescente em cena de sexo explícito ou pornográfica por meio de adulteração, montagem ou modificação de fotografia, vídeo ou qualquer outra forma de representação visual (art. 241-C ECA);
- f) Aliciar, assediar, instigar ou constranger, por qualquer meio de comunicação, criança, com o fim de com ela praticar ato libidinoso (art. 241-D ECA);
- g) Invadir dispositivo informático alheio, conectado ou não à rede de computadores, mediante violação indevida de mecanismo de segurança e com o fim de obter, adulterar ou destruir dados ou informações sem autorização expressa ou tácita do titular do dispositivo ou instalar vulnerabilidades para obter vantagem ilícita (art. 154-A do Código Penal);
- h) Ter conjunção carnal ou praticar outro ato libidinoso com menor de 14 (catorze) anos (art. 217-A do Código Penal);
- i) Induzir alguém menor de 14 (catorze) anos a satisfazer a lascívia de outrem (art. 218 do Código Penal);
- j) 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 (art. 218-A do Código Penal);
- k) 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 (art. 218-B do Código Penal).

Portanto, em onze situações diferenciadas, de crimes que atentem diretamente contra a liberdade/dignidade sexual de crianças e adolescentes, é que poderá haver a autorização de infiltração policial. A novidade que se inclui, ao projeto original, a possibilidade de infiltração nos casos em que há invasão de dispositivo informático, porém logicamente relacionado à questão da violação da dignidade sexual.

Importante atentar que a autorização também é possível no caso de ocorrer alguma das situações previstas nos parágrafos dos artigos mencionados, como v.g. nos casos de “quem pratica conjunção carnal ou outro ato libidinoso com alguém menor de 18 (dezoito) e maior de 14 (catorze) anos” nos casos de submissão, indução ou atração à prostituição ou outra forma de exploração sexual (Inc. I do §2º do art. 218-B do Código Penal).

De outra forma, caso a solicitação de autorização da infiltração de agentes for solicitada por um dos delitos em específico e no decorrer do prazo o agente descobrir a ocorrência de outro delito, também previsto no rol citado, tal circunstância deve ser imediatamente comunicada à Autoridade Judicial, que agregará na autorização a possibilidade de infiltração sobre essa nova circunstância criminal.

No caso de o agente policial infiltrado descobrir a ocorrência de qualquer outro delito que não os elencados para deferir a medida, poderá a autoridade policial, condutora da medida, solicitar autorização judicial de prova emprestada e encaminhar os documentos comprobatórios a quem o estiver investigando.

A exemplo do que acontece com a interceptação telefônica<sup>148</sup>, a infiltração, segundo previsão do 31º do art. 190-A, não será deferida se houver outra forma de apuração do fato criminal. Ou seja, deve ser comprovada a necessidade da medida restritiva e que a investigação criminal não terá sucesso se não por meio da infiltração de agentes policiais.

Além disso, para ser deferida a medida deve cumprir dois requisitos específicos:

- a) dar-se-á mediante requerimento do Ministério Público ou representação de delegado de polícia e conterà a demonstração de sua necessidade, o alcance das tarefas dos policiais, os nomes ou apelidos das pessoas investigadas e, quando possível, os dados de conexão ou cadastrais que permitam a identificação dessas pessoas;

Quanto aos legitimados ativos a requerer a autorização judicial de infiltração nada a comentar: Ministério Público e Delegado de Polícia (art. 190-A, II). Porém, o texto legal repete a exigência de demonstração da necessidade da medida judicial já contida indiretamente no texto do § 3º do art. 190-A, conforme preceitua o art. 190-A, I.

Aspecto diferenciado, e que já é aplicado na prática de repressão

---

<sup>148</sup> Lei 9.296/96.

qualificada criminal ao crime organizado, diz respeito à necessidade do promotor ou delegado descrever o alcance das tarefas dos policiais, ou seja, como serão feitas as diligências de infiltração e quais os resultados esperados com elas.

Também, obrigar-se-ão o delegado e/ou promotor a indicar os nomes ou apelidos das pessoas investigadas. A *contrario sensu*, a decisão não poderá ser deferida pela simples suspeita de usuário ainda não identificado sequer pelo apelido estar aliciando crianças em *chats*.

Por ser adequada, a exigência não pautou a necessidade, imprescindível, de informar os dados de conexão ou cadastrais identificativos do alvo investigado, pois tal informação dificilmente se terá em início de investigações criminais.

- b) a medida poderá ser deferida por prazo de 90 (noventa) dias, porém sem prejuízo de eventuais renovações e desde que o total não exceda a 720 (setecentos e vinte) dias. Nos casos de renovação deve ser demonstrada “sua efetiva necessidade, a critério da autoridade judicial”.

Quis o legislador se precaver, pois que eventual renovação de medidas cautelares processuais penais em fase de investigação sempre exigiram fundamentação e demonstração da necessidade de prorrogação. A crítica ponderativa e comparativa com a Lei do Crime Organizado é que esta não estabelece limitação de prazo máximo como fez a lei em análise, ou seja, aquela lei não estabeleceu um limite de prorrogações.

No período de autorização da infiltração policial o magistrado e/ou o promotor poderão solicitar relatórios parciais da investigação criminal (art. 190, §1º), o que é de todo prudente e natural, pois que as descrições das atividades do policial indicado para atual como infiltrado poderão dar subsídios para eventual medida cautelar e fundamental para, por exemplo, interromper a execução de um dos crimes investigados.

No que diz respeito ao §2º do art. 190-A, que traz as definições de “dados de conexão” e “dados cadastrais”, há que se referir que a norma poderia ter inserido o conceito de “dados de acesso”, pois seriam referentes exclusivamente aos provedores de conteúdo ou aplicações<sup>149</sup> e não aos provedores de conexão<sup>150</sup>. No entanto, poder-se-á compreender a inclusão

---

<sup>149</sup> O “provedor de conteúdo” não é, necessariamente, aquele que dá acesso à internet, mas aquele que disponibiliza conteúdos e serviços aos usuários, mesmo que gratuitamente. Exemplo de provedor de conteúdo no Brasil é o IG, Terra.

<sup>150</sup> Provedor de conexão é, como o nome já diz, aquele que dá acesso à internet através da autenticação de um terminal, para envio e recebimento de pacotes de dados pela Internet,

do conceito de “dados de acesso” no de “dados cadastrais”, porquanto são **“informações referentes ao nome e endereço do assinante ou usuário registrado ou autenticado para a conexão a quem um endereço de IP, identificação de usuário ou código de acesso tenha sido atribuído no momento da conexão.”** (grifos nossos)

Também, os dois conceitos poderiam ser perfeitamente excluídos, já que o Marco Civil da Internet (Lei 12965/2014), no seu artigo 5º, trouxe as definições de “conexão à internet”, “registro de conexão”, “aplicações de internet” e “registros de acesso a aplicações de internet”.<sup>151</sup>

Os acessos a *chats* servem para exemplificar a crítica à falta de adoção de conceituação mais específica aos “logs de acesso” ou “registros de acesso a aplicações de internet”, pois que o usuário já está conectado à internet através de um provedor de conexão e apenas acessa um serviço disponível pelo provedor de conteúdo (Terra, Uol etc.) sem, em regra, a necessidade de se autenticar por usuário e senha, apenas por um *nickname*<sup>152</sup> ou apelido. Tal dado será o referencial para solicitar os dados cadastrais ao provedor de conteúdo. No entanto, este provedor não terá condições de informar os

---

mediante a atribuição de um número IP (Internet Protocol). Sem o provedor de conexão não há acesso à internet. Exemplos de provedores de conexão são as empresas GVT (Global Village Telecom) e Oi (Oi Telecom).

<sup>151</sup> De acordo com a Lei 12965/2014, art. 5o, são os seguintes os conceitos técnicos absorvidos normativamente:

“I - internet: o sistema constituído do conjunto de protocolos lógicos, estruturado em escala mundial para uso público e irrestrito, com a finalidade de possibilitar a comunicação de dados entre terminais por meio de diferentes redes;

II - terminal: o computador ou qualquer dispositivo que se conecte à internet;

III - endereço de protocolo de internet (endereço IP): o código atribuído a um terminal de uma rede para permitir sua identificação, definido segundo parâmetros internacionais;

IV - administrador de sistema autônomo: a pessoa física ou jurídica que administra blocos de endereço IP específicos e o respectivo sistema autônomo de roteamento, devidamente cadastrada no ente nacional responsável pelo registro e distribuição de endereços IP geograficamente referentes ao País;

V - conexão à internet: a habilitação de um terminal para envio e recebimento de pacotes de dados pela internet, mediante a atribuição ou autenticação de um endereço IP;

VI - registro de conexão: o conjunto de informações referentes à data e hora de início e término de uma conexão à internet, sua duração e o endereço IP utilizado pelo terminal para o envio e recebimento de pacotes de dados;

VII - aplicações de internet: o conjunto de funcionalidades que podem ser acessadas por meio de um terminal conectado à internet; e

VIII - registros de acesso a aplicações de internet: o conjunto de informações referentes à data e hora de uso de uma determinada aplicação de internet a partir de um determinado endereço IP.”

<sup>152</sup> Nome de usuário.

dados cadastrais e sim somente os dados de protocolo de internet (IP), data e hora do acesso, informação que conduzirá os investigadores à nova solicitação de dados, agora de conexão, junto ao provedor de conexão.

Art. 190-B. As informações da operação de infiltração serão encaminhadas diretamente ao juiz responsável pela autorização da medida, que zelará por seu sigilo.

Parágrafo único. Antes da conclusão da operação, o acesso aos autos será reservado ao juiz, ao Ministério Público e ao delegado de polícia responsável pela operação, com o objetivo de garantir o sigilo das investigações.

A previsão do art. 190-B também é lógica, porém não vinha sendo prevista em vista de outras medidas cautelares similares, como os casos de mandados de busca e apreensão e interceptação telefônica. Aliás, em relação a esta última, tão somente a Resolução nº 59/08<sup>153</sup>, do CNJ, veio a impor algumas medidas visando a preservação do sigilo.

Fundamental, para o bom andamento da investigação criminal, é a previsão de que o acesso aos autos é reservado ao juiz, ao promotor e ao delegado de polícia até a “conclusão das operações”, ou seja, até ser necessária a técnica operacional de infiltração policial. Mantém-se e preserva-se o princípio não só do segredo judicial, mas principalmente o da compartimentação da ação àquelas pessoas estritamente necessárias.

Art. 190-C. Não comete crime o policial que oculta a sua identidade para, por meio da internet, colher indícios de autoria e materialidade dos crimes previstos nos arts. 240, 241, 241-A, 241-B, 241-C e 241-D desta Lei e nos arts. 154-A, 217-A, 218, 218-A e 218-B do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal).

Parágrafo único. O agente policial infiltrado que deixar de observar a estrita finalidade da investigação responderá pelos excessos praticados.

O parágrafo único do art. 190-C também traz outra previsão lógica. Neste caso até desnecessária, pois que todo e qualquer agente policial que exceder aos limites de sua atuação, no caso de investigação, estará sujeito às penalidades (administrativas, cíveis e penais).

No entanto, a previsão do *caput* do art. 190-C vem a contento e com

---

<sup>153</sup> Conselho Nacional de Justiça. Resolução nº 59 de 09 de agosto de 2008. Disciplina e uniformiza as rotinas visando ao aperfeiçoamento do procedimento de interceptação de comunicações telefônicas e de sistemas de informática e telemática nos órgãos jurisdicionais do Poder Judiciário, a que se refere a Lei nº 9.296, de 24 de julho de 1996. Disponível em: <[http://www.cnj.jus.br/images/stories/docs\\_cnj/resolucao/rescnj\\_59.pdf](http://www.cnj.jus.br/images/stories/docs_cnj/resolucao/rescnj_59.pdf)>. Acesso em: 3 set. 2016.

objetivo de atender uma necessidade fundamental da infiltração policial, qual seja, a de não se atribuir conduta típica penal ao agente policial infiltrado que oculta sua identidade para colher materialidade e autoria do(s) crime(s) investigado(s).

Art. 190-D. Os órgãos de registro e cadastro público poderão incluir nos bancos de dados próprios, mediante procedimento sigiloso e requisição da autoridade judicial, as informações necessárias à efetividade da identidade fictícia criada.

Parágrafo único. O procedimento sigiloso de que trata esta Seção será numerado e tombado em livro específico.

O art. 190-D traz a confirmação da inovação na infiltração policial já consubstanciada na Lei 12.850/2013, qual seja a previsão da possibilidade de o agente infiltrado usar uma identificação outra que não a real e, ainda, que esta identificação fictícia esteja devidamente registrada, mediante procedimento sigiloso e por requisição do juiz, no órgão de registro e cadastro público competente.

Em regra – em vários Estados – essa atribuição de registro civil é dos Departamentos de Identificação, que devem se adequar à exigência legal. Também, tais setores devem, necessariamente, adequar-se à necessidade de preservação do sigilo. A norma não prevê, no entanto, a necessidade de que os servidores públicos envolvidos na confecção da identificação fictícia assinem um documento de confidencialidade, o que poderia ser feito nos termos do Decreto 7845/2012<sup>154</sup>, o que seria aconselhável e adequado.

Outro aspecto importante relacionado à preservação da identidade do policial infiltrado é que os dados relativos a essa identificação fictícia serão colocados em autos apartados, conforme previsão do parágrafo único do art. 190-E.

Art. 190-E. Concluída a investigação, todos os atos eletrônicos praticados durante a operação deverão ser registrados, gravados, armazenados e encaminhados ao juiz e ao Ministério Público, juntamente com relatório circunstanciado.

Parágrafo único. Os atos eletrônicos registrados citados no caput deste artigo serão reunidos em autos apartados e apensados ao processo criminal juntamente com o inquérito policial, assegurando-se a preservação da identidade do agente policial infiltrado e a intimidade das crianças e dos adolescentes envolvidos.

---

<sup>154</sup> Brasil. Decreto 7845, de 14 de novembro de 2012. Regulamenta procedimentos para credenciamento de segurança e tratamento de informação classificada em qualquer grau de sigilo, e dispõe sobre o Núcleo de Segurança e Credenciamento. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2011-2014/2012/Decreto/D7845.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2012/Decreto/D7845.htm)>. Acesso em: 3 set. 2016.

A previsão de registro de todos os atos eletrônicos realizados pelo agente policial infiltrado é, também, uma forma de resguardo da preservação dos direitos e garantias fundamentais e, ainda, de adequação da conduta do policial em ação com aquela informada no momento do requerimento/representação.

O problema que advirá é justamente a escolha da melhor ferramenta, hardware e software, para esse registro de todos os atos eletrônicos. Sugere-se que ferramenta deve ser informada desde o requerimento/representação inicial, pois facilitará a explicação de como as provas de autoria e materialidade serão colhidos. No entanto, a escolha da ferramenta deve recair sobre uma que registre todos os atos do agente policial infiltrado e, ao final de cada sessão, gere uma identificação única de cada arquivo eletrônico gerado. Assim, a prova não poderá ser contestada posteriormente.

Esses registros eletrônicos deverão fazer parte dos autos que ficarão em apartado do processo principal, porém apensados a ele juntamente com o Inquérito Policial. Quis o legislador proteger não só a identidade do agente infiltrado como também a intimidade das crianças e adolescentes eventualmente envolvidos e vítimas dos alvos investigados.

### 3. APONTAMENTOS CRÍTICOS

Algumas ponderações são necessárias e oportunas quanto à modificação do ECA e o acréscimo de procedimento investigativo devidamente autorizado judicialmente.

Primeiro, a normativa não adotou e nem inseriu o conceito social de “pedofilia”<sup>155</sup>, porquanto manteve o linguajar técnico e vem estabelecer que a infiltração de agentes policiais ocorrerá nos casos em que há necessidade de investigar crimes contra a liberdade/dignidade sexual de criança e adolescente, inclusive nos casos de invasão de dispositivo informático (artigo acrescentado ao Código Penal pela chamada Lei Carolina Dieckman).

Segundo, veio a considerar a possibilidade, numa investigação criminal não necessariamente vinculada ao crime organizado, de efetivar uma infiltração de agentes policiais, que, além de poder usar uma identificação fictícia, também poderão imiscuir-se no mundo criminoso dos alvos

---

<sup>155</sup> A concepção social de “pedofilia” para definir os “crimes sexuais” cometidos contra criança e adolescentes não é totalmente errônea, porém é tida mais no aspecto médico do termo. A referência ao termo é contumaz e não necessariamente da técnica jurídica. Inclusive, o nosso legislador brasileiro a utilizou quando instalou a chamada CPI da Pedofilia.

investigados por crimes que atentem contra a liberdade/dignidade sexual de crianças e adolescentes, sem que isso venha a ser considerado crime, ou seja, estarão abrangidos por uma excludente legal.

Essa previsão legal promete proteger o policial infiltrado de forma que não se havia visto ainda na legislação pátria. Esta é a segunda possibilidade legal que permite o que se chama de infiltração policial com estória-cobertura (EC) “complexa” ou “profunda”.

Em outros termos e visando a compreensão do tema, a infiltração policial é uma das espécies de “operações encobertas”, conforme o Manual das Nações Unidas de Práticas contra a Corrupção (*United Nations Handbook on Practical Anti-Corruption*) (UNITED NATIONS, 2004)<sup>156</sup>. Nela, ação de infiltração, a identidade do policial é dissimulada/fictícia com o objetivo de se detectar, confirmar, prevenir ou reprimir as atividades criminosas.

A atividade de infiltração, assim, poderá ser simples ou complexa. Esta também é conhecida por profunda e aquela também é conhecida por superficial.

Na primeira, simples, não há necessidade de um maior planejamento e em regra ocorre em curto espaço de tempo. Também, não há tanta preocupação quanto à segurança, pois o agente infiltrado mantém no máximo um ou dois contatos com o(s) alvo(s).

Já na infiltração complexa ou profunda há que existir um planejamento aprimorado e o tempo despendido também é maior, pois que a proximidade e o tempo contínuo com o(s) alvo(s) investigado(s) pode colocar em risco os agentes infiltrados. Em outros termos, o grau de envolvimento do agente infiltrado com o(s) investigado(s) será muito maior, causando-lhe maior risco à vida e ao sucesso da missão investigativa.

Importantes as observações de MARIATH (2009)<sup>157</sup>, quando trata de operações encobertas e infiltração:

Vê-se, pois, que uma Operação Encoberta (Simples ou Complexa) possui como alicerce uma técnica denominada "Estória-Cobertura" (EC), que consiste no emprego de artifícios destinados à elaboração de uma "estória" para encobrir as identidades de pessoas, instalações ou organizações, com o objetivo de mascarar os seus reais propósitos.

---

<sup>156</sup> UNITED NATIONS. United nations handbook on practical anti-corruption. Measures for prosecutors and investigators. Vienna, September 2004. Disponível em: <<http://www.unodc.org/pdf/crime/corruption/Handbook.pdf>>. Acesso em: 15 mai. 11.

<sup>157</sup> MARIATH, Carlos Roberto. **Infiltração policial no Brasil: um jogo ainda sem regras**. Jus Navigandi, Teresina, ano 14, n. 2251, 30 ago. 2009. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/13413/infiltracao-policial-no-brasil-um-jogo-ainda-sem-regras>>. Acesso em: 13 jan. 2016.

Na atividade policial, essa técnica visa a alcançar objetivos (obtenção do dado, aproximação com o alvo, permanência em determinado local, realização de prisões, etc.) com a manutenção do sigilo da investigação, além de proporcionar a proteção do pessoal, do material e das instalações.

Em suma, o policial cria e vivencia uma "estória", fingindo o que não é (simulação), para encobrir com astúcia (dissimular) os objetivos da ação policial, e, portanto, garantir o sigilo e sucesso da empreitada.

Assim, a utilização da técnica de infiltração tem inúmeros aspectos positivos e é fundamental à colheita de elementos probatórios, de autoria e materialidade. Serve, de outra forma, para preservar a identidade dos policiais envolvidos, trazendo proteção aos mesmos, além de indiretamente promover a proteção dos órgãos envolvidos. No caso da infiltração de policiais na Internet tem a missão de prevenir e reprimir delitos relacionados à liberdade/dignidade sexual de crianças e adolescentes, preservando-as.

Terceira e última ponderação diz respeito a se procurar estabelecer corretamente o aspecto da "necessidade" da medida judicial de autorização de infiltração policial nos casos de atentado contra a liberdade sexual de crianças e adolescentes.

Importante trazê-la à baila em virtude de um único questionamento que poderá surgir: o ambiente virtual em que o "pedófilo" está procurando interagir, aliciar e "recrutar" crianças e adolescentes é público ou restrito?

A dúvida não ocorre nos casos em que os ambientes forem restritos, porquanto nestes casos há necessidade de acesso com usuário e senha. Portanto, nessas condições haverá necessidade de se requerer/representar pelo deferimento da autorização de infiltração policial.

Podemos, para melhor compreensão, estabelecer uma correlação com a residência e os locais públicos, trazendo a discussão para o âmbito da *realidade não virtual*, ou seja, da realidade física.

Não há óbice legal que o policial estabeleça uma vigilância sobre o investigado e o que ele faz em locais públicos, como ruas, supermercados, shoppings etc. Diferente, portanto, de se estabelecer uma vigilância sobre o investigado quando ele se encontra em sua residência, quando há necessidade de autorização judicial, não só para o ingresso, mas também para coleta e produção de provas.

Assim, também não haveria óbice de se estabelecer vigilância sobre o alvo em ambientes abertos na internet, pois, uma vez públicos, são acessíveis a todos, inclusive policiais, que podem monitorar atividades criminosas dos investigados. No entanto, como já referido, uma vez que o acesso aos ambientes virtuais for restrito, necessária é a providência judicial de autorização, mesmo que para uma infiltração do tipo simples ou superficial.

Essas observações não poderão ser consideradas caso haja necessidade de se dissimular a identificação dos policiais investigadores. Nesse caso, há sempre necessidade da autorização judicial, sob pena do agente policial, sem a devida vênua judicial, incorrer em crimes e não estar abrangido pela excludente.

#### 4. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Conclui-se o presente trabalho, sem pretensões de encerramento do assunto, mas, sim, de incentivo e acirramento do debate jurídico e prático relativo às ferramentas disponíveis para auxílio na investigação policial. Esta forma de infiltração de agentes policiais na internet, que visa a prevenir e coibir, formal e procedimentalmente, os crimes sexuais envolvendo crianças e adolescentes, é extremamente válida, inovadora e construtora de um novo ideário na investigação criminal.

Objetivou-se, então, num primeiro momento trazer o contexto legal existente no Brasil a respeito do instituto da infiltração policial, restrita aos casos de tráfico de drogas e ao crime organizado, aquele sem delineamento de procedimento existente nesta possibilidade.

Na sequência, do ponto de vista dogmático-jurídico e com base na *mens legis*, abordou-se o texto legal e suas nuances, de maneira a possibilitar uma análise crítica quanto à pretensão do legislador em, inovando, considerar a Internet e sua estrutura como mecanismo, através do qual o agente policial, infiltrado e devidamente autorizado judicialmente, imiscui-se no contexto criminal de pedófilos, angariando evidências e provas em relação a indivíduos e grupos responsáveis por atos de exploração da dignidade e liberdade sexual de crianças e adolescentes.

Finalmente, observou-se os aspectos críticos da nova legislação, porquanto como todo o procedimento apto à produção de provas requer, em seu contexto, observância a regras e limites, constitucionalmente estabelecidos.

Tem-se, assim, que embora tenha havido demora na discussão da previsão normativa de um procedimento policial necessário, há um ganho jurídico-normativo na processualística penal. Respeita-se direitos e garantias fundamentais num contexto interacional novo e que ampliou a prática de delitos e que não conhece fronteiras. Sim, a Internet desconsolidou a noção de tempo e espaço ao mesmo tempo em que amplificou as possibilidades de violação da Lei e de prática com danos às pessoas. Nesse processo, a judicialização da prova no contexto investigativo reforça a investigação criminal qualificada e, por isso, deve ser regularmente formalizada.

## REFERÊNCIAS

- Agência Senado. **Senado aprova infiltração de policiais na internet para investigar pedófilos**. Publicado em 12/05/2011, às 19h18min. Disponível em: <<http://www12.senado.gov.br/noticias/materias/2011/05/12/senado-aprova-infiltracao-de-policiais-na-internet-para-investigar-pedofilos>>. Acesso em: 3 set. 2016.
- ALTAFIN, Iara Guimarães. Regras para infiltração policial na internet em operação contra pedofilia vão ao Plenário. **Senado Notícias**. 21/10/2015. Disponível em: <<http://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2015/10/21/regras-para-infiltracao-policial-na-internet-em-operacao-contr-pedofilia-vao-ao-plenario>>. Acesso em: 3 set. 2016.
- ALTAFIN, Iara Guimarães; FRANCO, Simone. CCJ pode aprovar regras para infiltração policial em sites de pedofilia. **Senado Notícias**. 19/10/2015. Disponível em: <<http://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2015/10/19/ccj-pode-aprovar-regras-para-infiltracao-policial-em-sites-de-pedofilia>>. Acesso em: 3 set. 2016.
- BRASIL. Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Código Penal. **Portal da Legislação**. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/ccivil/decreto-lei/De12848compilado.htm>>. Acesso em: 3 set. 2016.
- BRASIL. Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. **Portal da Legislação**. Estatuto da Criança e do Adolescente. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L8069Compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8069Compilado.htm)>. Acesso em: 3 set. 2016.
- BRASIL. Lei nº 9.034, de 03 de maio de 1995. **Portal da Legislação**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/L9034.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9034.htm)>. Acesso em: 3 set. 2016.
- BRASIL. Lei nº 9.296, de 24 de julho de 1996. **Portal da Legislação**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L9296.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9296.htm)>. Acesso em: 3 set. 2016.
- BRASIL. Lei 12.737, de 30 de novembro de 2012. **Portal da Legislação**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2011-2014/2012/Lei/L12737.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2012/Lei/L12737.htm)>. Acesso em: 21 mai. 2017.
- BRASIL. Lei 12.850, de 2 de agosto de 2013. **Portal da Legislação**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2011-2014/2013/lei/l12850.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/l12850.htm)>. Acesso em: 3 set. 2016.
- BRASIL. Lei 12.965, de 23 de abril de 2014. **Portal da Legislação**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2011-2014/2014/lei/l12965.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/l12965.htm)>. Acesso em: 3 set. 2016.
- BRASIL. Lei 13.185, de 06 de novembro de 2015. **Portal da Legislação**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2015-2018/2015/Lei/L13185.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13185.htm)>. Acesso em: 3 set. 2016.
- BRASIL. Lei 13.441, de 08 de maio de 2017. **Portal da Legislação**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2015-2018/2017/Lei/L13441.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2017/Lei/L13441.htm)>. Acesso em: 21 mai. 2017.
- Brasil. Decreto 4553, de 27 de dezembro de 2002. Dispõe sobre a salvaguarda de dados, informações, documentos e materiais sigilosos de interesse da segurança da sociedade e do Estado, no âmbito da Administração Pública Federal, e dá outras providências. **Portal**

**da Legislação.** Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/2002/D4553.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2002/D4553.htm)>. Acesso em: 3 set. 2016.

Brasil. Decreto 7845, de 14 de novembro de 2012. Regulamenta procedimentos para credenciamento de segurança e tratamento de informação classificada em qualquer grau de sigilo, e dispõe sobre o Núcleo de Segurança e Credenciamento. **Portal da Legislação.** Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2011-2014/2012/Decreto/D7845.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2012/Decreto/D7845.htm)>. Acesso em: 3 set. 2016.

**Conselho Nacional de Justiça.** Resolução nº 59, de 09 de agosto de 2008. Disciplina e uniformiza as rotinas visando ao aperfeiçoamento do procedimento de interceptação de comunicações telefônicas e de sistemas de informática e telemática nos órgãos jurisdicionais do Poder Judiciário, a que se refere a Lei nº 9.296, de 24 de julho de 1996. Disponível em: <[http://www.cnj.jus.br/images/stories/docs\\_cnj/resolucao/rescnj\\_59.pdf](http://www.cnj.jus.br/images/stories/docs_cnj/resolucao/rescnj_59.pdf)>. Acesso em: 3 set. 2016.

MARIATH, Carlos Roberto. **Infiltração policial no Brasil: um jogo ainda sem regras.** Jus Navigandi, Teresina, ano 14, n. 2251, 30 ago. 2009. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/13413/infiltracao-policial-no-brasil-um-jogo-ainda-sem-regras>>. Acesso em: 3 set. 2016.

SENADO FEDERAL. Projeto de Lei do Senado nº 100/10. Disponível em: <<http://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/96360>>. Acesso em: 3 set. 2016.

SENADO FEDERAL. Emenda(s) da Câmara dos Deputados nº 2, de 2015, ao Projeto de Lei do Senado nº 100, de 2010. Disponível em: <<http://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/120841>>. Acesso em: 3 set. 2016.

UNITED NATIONS. *United nations handbook on practical anti-corruption.* Measures for prosecutors and investigators. Vienna, September 2004. Disponível em: <<http://www.unodc.org/pdf/crime/corruption/Handbook.pdf>>. Acesso em: 3 set. 2016.

WENDT, Emerson. A validade jurídica das evidências digitais colhidas nos delitos informáticos praticados pela web: uma análise da legislação brasileira e das decisões judiciais. In: Wendt, Emerson; Lopes, Fábio Motta. (Org.). **Investigação Criminal: Provas.** 1ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015, v. 1, p. 221-234.

WENDT, Emerson; JORGE, Higor Vinicius Nogueira. **Crimes cibernéticos: Ameaças e procedimentos de investigação.** Brasport, 2013.

WENDT, Emerson; Lopes, Fábio Motta. A Ação Controlada e a Infiltração Policial na Nova Lei do Crime Organizado. In: Emerson Wendt; Fábio Motta Lopes. (Org.). **Investigação Criminal: Ensaios sobre a arte de investigar crimes.** 1ed. Rio de Janeiro: Brasport, 2014, v. 571.20, p. 76-97.

WENDT, Emerson; COSTA, Renata Almeida da. A presença do advogado em atos de investigação criminal, a Suprema Corte americana e a abordagem pelo direito brasileiro sobre o right to counsel. In: Luciano Nascimento Silva; Nestor Eduardo Araruna Santiago. (Org.). **Direito penal, processo penal e constituição I.** 1ed. Florianópolis: CONPEDI, 2014, v. 1, p. 402-418.

## Capítulo VIII

# CONSIDERAÇÕES SOBRE INVESTIGAÇÃO DE CRIME DE ABUSO SEXUAL CONTRA CRIANÇAS E ADOLESCENTES E REQUISIÇÃO DE DADOS.

*Clayton da Silva Bezerra*<sup>158</sup>  
*Giovani Celso Agnoletto*<sup>159</sup>

Ao trabalharmos na repressão aos crimes de abuso sexual contra crianças e/ou adolescentes, nos deparamos com alguns sentimentos como repulsa, indignação, revolta. Tanto profissionais que atuam na área, quanto a população em geral possuem um senso comum de que estes crimes devam ser combatidos com a máxima urgência e punidos de forma exemplar, muitas vezes ouvimos desejos de penas que extrapolam as medidas legais existente. A Internet trouxe inegáveis avanços para as sociedades, contudo, trouxe também a possibilidade de se ampliar a atuação no cometimento de

---

<sup>158</sup> O autor é Doutorando em Ciências Jurídica e Sociais pela Universidad Del Museo Social Argentino - UMSA, Especialista em Direito e Processo Penal – AVM- Universidade Cândido Mendes – 2008, Especialista em Direito Processual Civil – AVM Universidade Cândido Mendes - 2004, MBA em Gestão – Fundação Getúlio Vargas - 2003, Tutor da Academia Nacional de Polícia - ANP, É Delegado de Polícia Federal.

<sup>159</sup> Aluno especial no Programa de Ciências da Comunicação do curso de Doutorado da Escola de Comunicação e Artes da Universidade de São Paulo – USP, mestre pelo Instituto Mauá de Tecnologia (área de meio-ambiente), pós graduado em Investigação Criminal pela Academia Nacional de Polícia – ANP-DF, pós graduado em Administração de Empresas pela Escola Superior de Propaganda e Marketing - ESPM-SP, graduado em Direito pela Universidade Bandeirante - Uniban-SP e também, graduado em Comunicação Social pela Escola Superior de Propaganda e Marketing - ESPM-SP.

crimes. Pela Internet a Injúria, a calúnia, a difamação atingem um número maior do que a simples conversa de rua, assim como as fraudes em geral, provocam um dano maior quando utilizada a internet como ferramenta.

Os abusos sexuais contra crianças e/ou adolescentes, também se potencializaram com a utilização desta ferramenta, incluindo neste contexto os crimes indicados no Estatuto da criança e do Adolescente, Lei 8.069 de 13 de julho de 1990 que traz em seu artigo 240 e seguintes uma gama de condutas classificadas como criminosas. Exemplos de condutas criminosas são a produção, a reprodução, a direção, a fotografia, a filmagem ou o registro por qualquer meio de cena de sexo explícito ou pornográfica envolvendo criança ou adolescente.

Tanto na investigação dos crimes de abuso sexual contra crianças e adolescentes praticados via internet, quanto em outras investigações de cybercrimes, a requisição de dados cadastrais (qualificação pessoal, filiação e endereço), pelo Delegado de Polícia, diretamente às empresas de Telefonia ou Provedores de internet é autorizada por lei, decorre ainda do princípio constitucional de eficiência e está previsto no Código de Processo Penal (artigo 6º CPP)<sup>160</sup>, que traz um rol exemplificativo de diligências a serem

---

<sup>160</sup> Art. 6º Logo que tiver conhecimento da prática da infração penal, a autoridade policial deverá:

I - dirigir-se ao local, providenciando para que não se alterem o estado e conservação das coisas, até a chegada dos peritos criminais; (Redação dada pela Lei nº 8.862, de 28.3.1994)

II - apreender os objetos que tiverem relação com o fato, após liberados pelos peritos criminais; (Redação dada pela Lei nº 8.862, de 28.3.1994)

III - colher todas as provas que servirem para o esclarecimento do fato e suas circunstâncias;

IV - ouvir o ofendido;

V - ouvir o indiciado, com observância, no que for aplicável, do disposto no Capítulo III do Título VII, deste Livro, devendo o respectivo termo ser assinado por duas testemunhas que lhe tenham ouvido a leitura;

VI - proceder a reconhecimento de pessoas e coisas e a acareações;

VII - determinar, se for caso, que se proceda a exame de corpo de delito e a quaisquer outras perícias;

VIII - ordenar a identificação do indiciado pelo processo datiloscópico, se possível, e fazer juntar aos autos sua folha de antecedentes;

IX - averiguar a vida pregressa do indiciado, sob o ponto de vista individual, familiar e social, sua condição econômica, sua atitude e estado de ânimo antes e depois do crime e durante ele, e quaisquer outros elementos que contribuïrem para a apreciação do seu temperamento e caráter.

X - colher informações sobre a existência de filhos, respectivas idades e se possuem alguma deficiência e o nome e o contato de eventual responsável pelos cuidados dos filhos, indicado pela pessoa presa. (Incluído pela Lei nº 13.257, de 2016)

realizadas de imediato pelo Delegado de Polícia a fim de se alcançar a verdade real dos fatos.

Corroborando com este entendimento as palavras de Mirabete, para quem na verdade este poder geral de polícia na verdade trata-se de um poder-dever devendo o Delegado de polícia efetuar toda e qualquer diligência colhendo todos os elementos possíveis e necessários à elucidação do fato criminoso.

Além dos dispositivos mencionados, o poder de requisição direta de dados se estende por dispositivos específicos como:

Art. 17-B. **Lei 9.613/98** A autoridade policial e o Ministério Público terão acesso, **exclusivamente**, aos dados cadastrais do investigado que informam **qualificação pessoal, filiação e endereço**, independentemente de autorização judicial, mantidos pela Justiça Eleitoral, pelas empresas telefônicas, pelas instituições financeiras, pelos provedores de internet e pelas administradoras de cartão de crédito.

A Lei 12.830/2103

Art. 2º As funções de polícia judiciária e a apuração de infrações penais exercidas pelo delegado de polícia são de natureza jurídica, essenciais e exclusivas de Estado.

§ 1º ....

§ 2º Durante a investigação criminal, cabe ao delegado de polícia a requisição de perícia, informações, documentos e dados que interessem à apuração dos fatos.

A Lei 12.850/2013

Art. 15. O delegado de polícia e o Ministério Público terão acesso, independentemente de autorização judicial, apenas aos dados cadastrais do investigado que informem exclusivamente a qualificação pessoal, a filiação e o endereço mantidos pela Justiça Eleitoral, empresas telefônicas, instituições financeiras, provedores de internet e administradoras de cartão de crédito.

A Lei 12.850/2013 define Organização Criminosa e também prevê que esta se aplica às infrações penais previstas em Tratado ou convenção Internacional, quando iniciada a execução no País o resultado tenha ou devesse ter ocorrido no estrangeiro, ou reciprocamente, o que é o caso dos crimes de “pedofilia” que o Brasil se comprometeu mediante tratado internacional a combater os crimes de pedofilia (Convenção Internacional dos Direitos da Criança, incorporada ao ordenamento doméstico em razão do Decreto Presidencial 99710/90).

Art. 1º Esta Lei define organização criminosa e dispõe sobre a investigação criminal, os meios de obtenção da prova, infrações penais correlatas e o procedimento criminal a ser aplicado.

§ 1º Considera-se organização criminosa a associação de 4 (quatro) ou mais pessoas estruturalmente ordenada e caracterizada pela divisão de tarefas, ainda que informalmente, com objetivo de obter, direta ou indiretamente, vantagem de qualquer natureza, mediante a prática de infrações penais cujas penas máximas sejam superiores a 4 (quatro) anos, ou que sejam de caráter transnacional.

§ 2º Esta Lei se aplica também:

I - às infrações penais previstas em tratado ou convenção internacional quando, iniciada a execução no País, o resultado tenha ou devesse ter ocorrido no estrangeiro, ou reciprocamente;

Outro ponto importante a se destacar no tema de Organização Criminosa é o caráter de estrutura de rede para organização criminosa em delitos cibernéticos, como ensina VERNER (2015, pag. 62)<sup>161</sup>.

O estudo das Nações Unidas, Pesquisa Piloto, 2002, 39-41, mostra que estas estruturas são formadas por indivíduos que se engajam nas atividades criminosas através de alianças voláteis uma vez que não é necessária a filiação ao grupo criminoso, mas apenas possuir habilidades próprias e indispensáveis à realização das atividades ilícitas estas alianças buscam dificultar o rastreamento e a identificação do grupo e seus integrantes...

No que tange aos crimes cometido através da internet, temos de lembrar que o marco civil da internet prevê como regra geral que a quebra de sigilo de dados em poder do provedor de aplicações de internet é submetida ao controle jurisdicional (art. 10, 1º) e ao procedimento de requisição judicial da parte interessada (particular art. 22, parágrafo único). Contudo, abre-se uma exceção no parágrafo 3º do artigo 10 da mesma lei para permitir que as autoridades administrativas obtenham determinados dados mediante requisição direta, ou seja, independentemente de ordem judicial, estritamente a dados que informem “qualificação pessoal, filiação e endereço”.

“Art. 10. A guarda e a disponibilização dos registros de conexão e de acesso a aplicações de internet de que trata esta Lei, bem como de dados pessoais e do conteúdo de comunicações privadas, devem atender à preservação da intimidade, da vida privada, da honra e da imagem das partes direta ou indiretamente envolvidas.

§ 1º ...

§ 2º ...

---

<sup>161</sup> WERNER, Guilherme Cunha: Teoria interpretativa das organizações criminosas: conceito e tipologia. In: PEREIRA, Eliomar da Silva, BARBOSA, Emerson da Silva (org). Organizações Criminosas: teoria e hermenêutica da lei 12.850/2013. Porto Alegre: Núria Fabris Ed. 2015.

§ 3º O disposto no **caput** não impede o acesso **aos dados cadastrais que informem qualificação pessoal, filiação e endereço**, na forma da lei, pelas autoridades administrativas que detenham competência legal para a sua requisição.

O § 3º do artigo 10 foi inserido justamente para evitar controvérsias relacionadas à revogação tácita dos dispositivos legais específicos, anteriores ao Marco Civil da Internet e para dar continuidade à busca da eficiência com menos tempo em cada investigação.

Neste ponto, o Delegado de polícia Henrique Hoffmann<sup>162</sup> no ensina que o sigilo não se confunde com reserva de jurisdição. O fato do dado ser sigiloso, por dizer respeito à intimidade e vida privada, não significa que necessariamente demande prévia ordem judicial para ser acessado.

“Diferentemente da comunicação de dados, a Constituição não pediu obrigatoriamente outorga judicial para acesso aos dados em si, não permitindo que a privacidade se equiparasse a uma intangibilidade informacional que inviabilizasse a persecução penal.

Ou seja, o legislador ordinário pode perfeitamente admitir o acesso direto, por algumas autoridades (mediante poder requisitório) e no interesse da investigação criminal, a certos dados sigilosos. Esse acesso direto pela autoridade estatal não ocorre por simples curiosidade e não torna o torna público o dado, não lhe retirando o segredo. Em outras palavras, o conhecimento da informação pelo Estado-Investigação não acarreta sua publicização, que continuará longe dos olhos de curiosos. Tais dados não são blindados por um sigilo tão rígido que exija ordem judicial para ser quebrado, e ao mesmo tempo não são completamente desprovidos de segredo (não são públicos) — ficando inacessíveis à população em geral. Longe de configurar mero capricho estatal, traduz o cumprimento do dever de investigação criminal e garantia da segurança pública, sem olvidar dos direitos fundamentais.

Logo, o dado pode ser classificado conforme o segredo em: a) público: acessível por qualquer pessoa; b) sigiloso de 1º grau (sigilo normal): franqueado à autoridade administrativa mediante poder de requisição; c) sigiloso de 2º grau (sigilo reforçado): obtido somente através de autorização judicial.

A interpretação de algumas empresas, de que existe a necessidade de se ter autorização judicial para obtenção de dados cadastrais, além de confundir os conceitos de DADOS CADASTRAIS (qualificação pessoal, filiação e endereço) com dados de REGISTRO DE CONEXÃO (sites visitados e conteúdo adquiridos), não encontra eco na Doutrina e na Jurisprudência.

Vale destacar que já houve tempo em que a interpretação das leis penais

---

<sup>162</sup> <http://www.conjur.com.br/2017-jun-13/academia-policia-delegado-policia-acessar-dados-autorizacao-judicial> acesso em 28 de junho de 2017 às 10:02 horas

era matéria proibida.<sup>163</sup>, contudo ao transformar-se em texto escrito, a ideia dos legisladores e o anseio de um povo sofre interpretações de acordo com cada elemento e principalmente de cada julgador, carregados por sua escala interna de valores e das experiências vividas em seu meio social, o que gera determinado subjetivismo.

Neste momento faz-se necessário uma rápida distinção entre dados estáticos (registros que um usuário tem na rede, imutável de acordo com seu comportamento na rede) dos dados dinâmicos (sites visitados, conversas, mensagens, download e Upload)<sup>164</sup> estes sim, protegidos pela reserva de jurisdição.

Cabe destacar que, mesmo no relatório do Deputado Federal Alessandro Molon (RJ) que foi o relator do Marco civil da Internet (Lei 12965/2014), fica clara a possibilidade do acesso aos dados cadastrais de usuário (qualificação pessoal, filiação e endereço)<sup>165</sup> senão vejamos:

"Ademais, criamos o § 3º no artigo 10, para garantir maior privacidade ao usuário, **tendo em vista as leis de lavagem de dinheiro, e de organizações criminosas, terem sido sancionadas recentemente**, as quais tratam do acesso, por parte do Delegado de Polícia e do Ministério Público, aos dados cadastrais do investigado, independentemente de autorização judicial. **O marco civil da internet não revoga as leis recém-sancionadas, porém deixa claro que o acesso aos dados cadastrais, quais sejam, qualificação pessoal, filiação e endereço, não incluem os registros de conexão e de acesso a aplicações de Internet.**

Como podemos ver nas palavras do relator, a sua preocupação é fazer uma separação entre os dados cadastrais (qualificação Pessoal, filiação e endereço) com os dados de conexão, ou seja, páginas visitadas e conteúdos compartilhados (estes sim, protegidos pela reserva de jurisdição).

Até porque, o próprio conceito de dados cadastrais não revela nenhum aspecto da vida privada, tem por finalidade a identificação de um cliente

---

<sup>163</sup> Asúa, Luis Jimenes de ,1945, Principios de Derecho Penal “ La Ley y El Delito”, Buenos Aires: Sudamericana 2ª Ed. 1953,. 100 “En matéria legislativa ya existió un precepto prohibitivo de interpretar las leyes penales. Los comentarios u observaciones al Código penal bavaro de 1813-1814 se oponniam taxativamente a todo outro comento y se mandaba a los profesores de las Universidades atenerse a aquéllos”

<sup>164</sup> Para maiores esclarecimentos, sugerimos a obra de SYDOW, Spencer Toth, Crimes informáticos e suas vítimas 2ª ed.-São Paulo: Saraiva,2015 (Coleção saberes monográficos/coordenadores Alice Bianchini e Luiz Flavio Gomes).

<sup>165</sup> Disponível em

[http://www.sinjur.com.br/arquivos/marrocivil/MarcoCivildalnternet\\_6\\_11\\_2013.pdf](http://www.sinjur.com.br/arquivos/marrocivil/MarcoCivildalnternet_6_11_2013.pdf)

para cobrança do serviço. O mesmo se aplica acerca do acesso a “dados cadastrais do usuário IP”, que são informações relativas ao proprietário de um serviço de Banda Larga de Internet ou de serviço de Internet Móvel (3G ou 4G) com nome completo do assinante, de telefone, RG e endereço que servem para cobrança por parte da empresa prestadora do serviço, inclusive para conhecimento da quantidade de dados recebidos ou transferidos (Download ou Upload). Observe-se que tais informações diferem sobre registros de conexões, ou seja, qual site foi visitado ou qual comunicação foi feita e seu conteúdo (e-mail por exemplo).

Complementando as definições, temos que o IP (Internet Protocol) nada mais é do que o endereço ao qual deve corresponder um proprietário, e um usuário dos serviços prestados pelo provedor de acesso ou serviços; e o próprio Marco Civil da Internet o diferencia dos registros de conexão, ao utilizarmos a Interpretação Autêntica (quanto à origem) que é procedente do próprio órgão que a editou, quando o legislador no campo da própria norma oferece os conceitos de determinados termos:

Art. 5º Para os efeitos desta Lei, considera-se:

I - ...

III - endereço de protocolo de internet (endereço IP): o código atribuído a um terminal de uma rede para permitir sua identificação, definido segundo parâmetros internacionais;

IV...;

V -...;

VI - registro de conexão: o conjunto de informações referentes à data e hora de início e término de uma conexão à internet, sua duração e o endereço IP utilizado pelo terminal para o envio e recebimento de pacotes de dados;

Jurisprudência sobre o assunto Dados Cadastrais:

**A obtenção de dados do usuário de determinado Internet Protocol (IP) consistente tão só na identificação da propriedade e do endereço em que instalado o computador do qual partiu o escrito criminoso não está resguardada pelo sigilo de que cuida o art. 5º, XII, da CF/1988, nem pelo direito à intimidade, que não é absoluto, prescrito no inciso X daquele mesmo artigo. Inexiste, no caso, qualquer aspecto do “modus vivendi” da pessoa, o que não resulta constrangimento ilegal.** Assim, a Turma, ao prosseguir o julgamento, denegou a ordem. HC 83.338-DF, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, julgado em 29/9/2009.”

*“Pelo sentido inexoravelmente comunicacional da convivência, a vida privada compõe, porém, um conjunto de situações que, usualmente, são informadas sem constrangimento. São dados que, embora privativos — como o nome, endereço, profissão, idade, estado civil, filiação, número de*

*registro público oficial, etc., condicionam o próprio intercâmbio humano em sociedade, pois constituem elementos de identificação que tornam a comunicação possível, corrente e segura. Por isso, a proteção desses dados em si, pelo sigilo, não faz sentido. [...] Em consequência, simples cadastros de elementos identificadores (nome, endereço, RG, filiação, etc.) não são protegidos". Superior Tribunal de Justiça CARTA ROGATÓRIA Nº 297 — DE (2005/0010755-8) JUSROGANTE: TRIBUNAL DA COMARCA DE DÜSSELDORF INTERES.: UOL — UNIVERSO ON LINE ADVOGADA: ANA LUIZA BROCHADO SARAIVA MARTINS E OUTROS: DECISÃO Ministro BARROS MONTEIRO*

Trecho do voto proferido pelo Ministro Sepúlveda Pertence (Supremo Tribunal Federal "Não entendo que se cuide de garantia com status constitucional. Não se trata da 'intimidade' protegida no inciso X do art. 5º da Constituição Federal. Da minha leitura, no inciso XII da Lei Fundamental, o que se protege, e de modo absoluto, até em relação ao Poder Judiciário, é a comunicação 'de dados' e não os 'dados', o que tornaria impossível qualquer investigação administrativa, fosse qual fosse." (voto proferido no MS n. 21.729-4/DF, DJ 19.10.2001)

Carmen Lúcia Antunes Rocha, convém salientar que a Autoridade Policial, também que não pode dispor dos dados cadastrais obtidos por meio de requisição direta para fins alheios à investigação criminal, na medida em que ***“o que se considerar certo é que a privacidade opõe-se à publicidade e o conhecimento do Estado não chega a constituir a publicização das informações mantidas sob reserva legalmente estabelecida e assegurada[3]”***.

O S.T.F. se posicionou sobre o assunto em diversos julgados, no sentido de que o conceito de “dados” contido no preceito constitucional diverge do conceito de “dados cadastrais”, bem como que a proteção constitucional à inviolabilidade das comunicações se refere à comunicação de dados, e não, aos dados em si.

*EMENTA: [...] II. Quebra de sigilo bancário: prejudicadas as alegações referentes ao decreto que a determinou, dado que a sentença e o acórdão não se referiram a qualquer prova resultante da quebra do sigilo bancário, tanto mais que, dado o deferimento parcial de mandado de segurança, houve a devolução da documentação respectiva. [...]IV - PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL AO SIGILO DAS COMUNICAÇÕES DE DADOS - art. 5º, XVII, da CF: ausência de violação, no caso. 1. Impertinência à hipótese da invocação da AP 307 (Pleno, 13.12.94, Galvão, DJU 13.10.95), em que a tese da inviolabilidade absoluta de dados de computador não pode ser tomada como consagrada pelo Colegiado, dada a*

*interferência, naquele caso, de outra razão suficiente para a exclusão da prova questionada - o ter sido o microcomputador apreendido sem ordem judicial e a conseqüente ofensa da garantia da inviolabilidade do domicílio da empresa - este segundo fundamento bastante, sim, aceito por votação unânime, à luz do art. 5º, XI, da Lei Fundamental. 2. Na espécie, ao contrário, não se questiona que a apreensão dos computadores da empresa do recorrente se fez regularmente, na conformidade e em cumprimento de mandado judicial. 3. Não há violação do art. 5º, XII, da Constituição que, conforme se acentuou na sentença, não se aplica ao caso, pois não houve "quebra de sigilo das comunicações de dados (interceptação das comunicações), mas sim apreensão de base física na qual se encontravam os dados, mediante prévia e fundamentada decisão judicial". 4. A proteção a que se refere o art. 5º, XII, da Constituição, é da comunicação 'de dados' e não dos 'dados em si mesmos', ainda quando armazenados em computador. (cf. voto no MS 21.729, Pleno, 5.10.95, red. Néri da Silveira - RTJ 179/225, 270). V - Prescrição pela pena concretizada: declaração, de ofício, da prescrição da pretensão punitiva do fato quanto ao delito de frustração de direito assegurado por lei trabalhista (C. Penal, arts. 203; 107, IV; 109, VI; 110, § 2º e 114, II; e Súmula 497 do Supremo Tribunal) (STF. RE 418416, Relator: Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Tribunal Pleno, DJ. 10/05/2006, DJ 19-12-2006).*

*"HABEAS CORPUS. NULIDADES: (1) INÉPCIA DA DENÚNCIA; (2) ILICITUDE DA PROVA PRODUZIDA DURANTE O INQUÉRITO POLICIAL; VIOLAÇÃO DE REGISTROS TELEFÔNICOS DO CORRÉU, EXECUTOR DO CRIME, SEM AUTORIZAÇÃO JUDICIAL; (3) ILICITUDE DA PROVA DAS INTERCEPTAÇÕES TELEFÔNICAS DE CONVERSAS DOS ACUSADOS COM ADVOGADOS, PORQUANTO ESSAS GRAVAÇÕES OFENDERIAM O DISPOSTO NO ART. 7º, II, DA LEI 8.906/96, QUE GARANTE O SIGILO DESSAS CONVERSAS. VÍCIOS NÃO CARACTERIZADOS. ORDEM DENEGADA. 1. Inépcia da denúncia. Improcedência. Preenchimento dos requisitos do art. 41 do CPP. A denúncia narra, de forma pormenorizada, os fatos e as circunstâncias. Pretensas omissões – nomes completos de outras vítimas, relacionadas a fatos que não constituem objeto da imputação – não importam em prejuízo à defesa. 2. Ilicitude da prova produzida durante o inquérito policial - violação de registros telefônicos de corrêu, executor do crime, sem autorização judicial. 2.1 Suposta ilegalidade decorrente do fato de os policiais, após a prisão em flagrante do corrêu, terem realizado a análise dos últimos registros telefônicos dos dois aparelhos celulares apreendidos. Não ocorrência. 2.2 Não se confundem comunicação*

*telefônica e registros telefônicos, que recebem, inclusive, proteção jurídica distinta. Não se pode interpretar a cláusula do artigo 5º, XII, da CF, no sentido de proteção aos dados enquanto registro, depósito registral. A proteção constitucional é da comunicação de dados e não dos dados. [...]”*. (STF. HC 91867/PA – Pará. Relator: MIN. Gilmar Mendes. D.j.: 24/04/2012).

*“Não há ilegalidade na quebra do sigilo de dados cadastrais de linhas telefônicas os quais, conforme o tribunal de origem, foram obtidos por autoridade policial que recebeu de magistrado senha fornecida pela Corregedoria de Polícia Judiciária. Isso porque, conforme entendimentos do STF e do STJ, o disposto no artigo 5º, XII, da CF não impede o acesso aos dados em si, ou seja, o objeto protegido pelo direito à inviolabilidade do sigilo não são os dados em si, mas tão somente a comunicação desses dados. O entendimento do tribunal de origem é que sobre os dados cadastrais de linhas telefônicas inexistem previsão constitucional ou legal de sigilo, já que não fazem parte da intimidade da pessoa, assim como sobre eles não paira o princípio da reserva jurisdicional. Tal entendimento está em consonância com a jurisprudência do STJ”* (STF. AgReg no HC 181546/SP, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, 5ª. Turma, DJ 11.02.2014, DJe 18.02.2014).

O STJ também já enfrentou o assunto:

*PENAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO DE REQUISIÇÃO DE DADOS CADASTRAIS DE EMPRESA DE TELEFONIA. DADOS IDENTIFICADORES DOS USUÁRIOS DE INTERNET PROTOCOL – IP’S. DADOS NÃO PROTEGIDOS POR SIGILO. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO À INTIMIDADE. POSSIBILIDADE DE REQUISIÇÃO DIRETA DOS DADOS PELA AUTORIDADE POLICIAL. DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA. 1. Mandado de Segurança impetrado contra o pedido formulado pela Autoridade Policial para a obtenção de dados cadastrais dos usuários dos Protocolos de Internet (IP’s) de investigados em Inquérito Policial instaurado com o fito de apurar a possível prática do crime previsto no art. 241 da Lei 8.069, procedimento que foi instaurado a partir de informações prestadas pela Google Brasil informando a existência (e divulgação) de imagens relativas a pornografia infantil. 2. O fornecimento de dados meramente cadastrais, identificadores do indivíduo (nome, endereço, filiação) não estão protegidos de sigilo, porque são dados relativos à convivência humana, à integração entre pessoas, que às vezes os mencionam em uma simples conversa com desconhecidos, a fim de se identificarem melhor perante o outro com qual interagem. 3. Não sendo*

*protegidos por sigilo em face da ausência de lesão à intimidade e à vida privada, torna-se necessária a tutela judicial, podendo os referidos dados serem requisitados diretamente pela Autoridade Policial, e/ou, pelo representante do Ministério Público Federal, no exercício das respectivas atribuições. 4. Segurança denegada. (STJ. MS Nº 36.598 – RN (2011/0280309-1). Rel. Min. JORGE MUSSI. 22/08/2012).*

*“NÃO VEJO COMO POSSA ACARRETAR VIOLAÇÃO À PRIVACIDADE DE QUEM QUER QUE SEJA MERA REQUISICÃO DE DADOS CADASTRAIS, AINDA QUE ORIUNDOS DE CONTA BANCÁRIA. Na espécie, não se pretendeu devassar segredos ou direitos que possam ser considerados invioláveis, ou que dignos de proteção constitucional, buscou-se, tão somente, os dados cadastrais dos titulares da conta na qual continuava a Universidade depositando os salários de um servidor daquele órgão já falecido, desde o ano de 1998. Assim, trata-se de dados meramente objetivos. A preservação da intimidade é necessária, porém aqui não se buscava devassar as operações bancárias, mas sim, repito, informações acerca dos dados cadastrais da conta onde eram depositados os salários pela própria Universidade. Não se trata, pois, de quebra de sigilo bancário sem autorização judicial”. (TRF 4ª Região. 7ª Turma. Voto do Desembargador Federal NEFI CORDEIRO, seguido por unanimidade no julgamento da Apelação criminal nº 2003.71.00.028192-4/RS).*

*MANDADO DE SEGURANÇA. GARANTIA CONSTITUCIONAL. SIGILO TELEFÔNICO. PEDIDO DE INFORMAÇÃO. CADASTRO DE USUÁRIO DE OPERADORA DE TELEFONIA MÓVEL. DELEGACIA DE POLÍCIA FEDERAL. INQUÉRITO. DESNECESSIDADE DE AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. DIREITO DE INTIMIDADE. NÃO-VIOLAÇÃO. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. INEXISTÊNCIA. 1. **Havendo inquérito policial regularmente instaurado e existindo necessidade de acesso a dados cadastrais de cliente de operadora de telefonia móvel, sem qualquer indagação quanto ao teor das conversas, tal pedido prescinde de autorização judicial.** 2. Há uma necessária distinção entre interceptação (escuta) das comunicações telefônicas, inteiramente submetida ao princípio constitucional da reserva de jurisdição (CF, art. 5º, XII) de um lado, e o fornecimento dos dados (registros) telefônicos, de outro. 3. O art. 7º da Lei 9.296/96 – regulamentadora do inciso XII, parte final, do art. 5º da Constituição Federal – determina poder, a autoridade policial, para os procedimentos de interceptação de que trata requisitar serviços e técnicos especializados às concessionárias de serviço público. Se o ordenamento jurídico confere tal prerrogativa à autoridade policial, com muito mais*

*razão, confere-a, também, em casos tais, onde se pretenda tão somente informações acerca de dados cadastrais. 4. Não havendo violação ao direito de sigredo das comunicações, inexistente direito líquido e certo a ser protegido, bem como não há qualquer ilegalidade ou abuso de poder por parte da autoridade apontada como coatora. (TRF 4ª Região. 7ª turma. Desembargador Federal NÉFI CORDEIRO. Unanimidade. Apelação em MS nº 2004.71.00.022811-2/RS. DJU de 22/06/2005).*

Obtenção de dados cadastrais telefônicos não configura quebra de sigilo, decide ministro do STF - 05/10/15<sup>166</sup>

Nossas vidas mudam, assim como nossos pensamentos inclusive repercutindo sobre nosso modo de falar e escrever. O que era importante hoje, já não o é amanhã. O que é indecente aqui, é fato normal no estado vizinho, a grafia atual não é a mesma de outrora. Cada dia trará um fato prático novo, isto obrigará o “jugador” a interpretar a norma ou a falta desta.

Ao ser apresentado a um caso concreto o julgador deve buscar dar ao

---

<sup>166</sup> A obtenção direta de dados cadastrais telefônicos por autoridade policial não configura quebra de sigilo, segundo entendimento do ministro Luís Roberto Barroso, do Supremo Tribunal Federal (STF). Ao negar seguimento (julgar inviável) ao Habeas Corpus (HC) 124322, o ministro confirmou jurisprudência da Corte, destacando que o fornecimento de registros sobre hora, local e duração de chamadas, ainda que sem decisão judicial, não contraria o Artigo 5, inciso XII, da Constituição Federal, que protege apenas o conteúdo da comunicação telefônica.

O HC é relativo a processo criminal envolvendo roubo circunstanciado, descaminho e tráfico de entorpecentes – o acusado é apontado como suposto líder de organização criminosa que atuava em larga escala na fronteira com o Uruguai. Recebida a denúncia, os advogados questionaram a obtenção de registros telefônicos das Estações Rádio-Basa de Jaguarão (RS) pela polícia, além de provas emprestadas das operações policiais Lince e Prata.

O Tribunal Regional Federal da 4ª Região (TRF-4) indeferiu pedido de habeas corpus lá impetrado, destacando que foi mantido o sigilo não apenas do conteúdo das conversas, como da identidade dos titulares da linha. Quanto às provas emprestadas, o TRF-4 atestou que foram obtidas por meio de decisão judicial anterior. Ambos os entendimentos foram confirmados pelo Superior Tribunal de Justiça, fato que originou o HC à Suprema Corte sob o argumento de "coação ilegal manifesta".

Ao julgar inviável a impetração, o ministro Barroso entendeu que o processo deveria ser extinto sem resolução de mérito por inadequação da via processual, uma vez que foi impetrado como substitutivo de recurso ordinário. Ao citar jurisprudência do STF no sentido de que “não se confundem comunicação telefônica e registro telefônicos, que recebem, inclusive, proteção jurídica distintas”, afastou também a possibilidade de concessão de HC de ofício.

Fonte: Supremo Tribunal Federal

pedinte um Direito Justo. Em sua busca por justiça deve buscar o espírito da norma jurídica e caso não a encontre ou encontre uma norma em dissonância com o que se apresenta no mundo atual, deve interpretar a lei utilizando-se das ferramentas existentes a fim de encontrar a paz social e a segurança jurídica ansiada por todos.

Pelo exposto com base na Legislação, na Doutrina e na Jurisprudência do assunto vê-se que **dados cadastrais que informem qualificação pessoal, filiação e endereço não estão protegidos pelo sigilo constitucional da intimidade, podendo ser requisitados diretamente pelo Delegado de Polícia às empresas de Telefonia e provedores de Internet.**



# Capítulo IX

## A INTERNET: COMO BRINCAR, ESTUDAR E NAVEGAR COM SEGURANÇA, EVITANDO A AÇÃO DOS PEDÓFILOS NAS REDES SOCIAIS

*David Augusto Fernandes*<sup>167</sup>

### 1 INTRODUÇÃO

Um dos lados perversos da globalização<sup>168</sup> foram o surgimento e a ampliação da criminalidade em nível transnacional, haja vista, sobretudo, a mundialização das comunicações e da economia, sem o devido avanço nas legislações e técnicas de controle. Alguns crimes surgiram ou tiveram considerável aumento com a globalização, entre eles: a criminalidade organizada, o seu braço direito que é o crime de lavagem de dinheiro, crimes digitais, tráfico de pessoas, pirataria e o de pedofilia. Claro que não

---

<sup>167</sup> Pós-doutorando em Democracia e Direitos Humanos, pela Universidade de Coimbra/Portugal, Doutor e Mestre em Direito. Professor Adjunto do Instituto de Ciências da Sociedade da Universidade Federal Fluminense/Macaé. Delegado de Polícia Federal.

<sup>168</sup> Em época de globalização, o mundo passou a ser conhecido como “aldeia global”, “fábrica global”, “terrapátria”, “nave espacial”, “nova Babel” e outras expressões. Existem metáforas e expressões descritivas e interpretativas sobre globalização: “economia-mundo”, “sistema-mundo”, “*shopping center* global”, “Disneylândia global”, “nova visão internacional do trabalho”, “moeda global”, “cidade global”, “mundo sem fronteiras”, “planeta Terra” e outras mais. São metáforas que aparecem nos textos científicos, filosóficos e artísticos. IANNI, Octavio (Org.). **Karl Marx**: Sociologia. São Paulo: Ática, 1980, p.54.

se deve esquecer de que outros crimes também cresceram e se sofisticaram, a exemplo do terrorismo.

O nome *iuris* “pedofilia” não se encontra no nosso ordenamento jurídico como crime, mas o ato praticado por uma pessoa pedófila, que se enquadra em tipo do artigo 217-A do Código Penal, assim como naqueles existentes no Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), sendo este último o objeto de estudo no presente artigo.

Inicialmente, é discutida a definição dos termos pedófilo e pedofilia, objetivando dar um maior esclarecimento sobre o tema. Em seguida, faz-se a apresentação do perfil do abusador, construído mediante a prática forense e estudos práticos. Também é feita a apresentação do perfil da criança e adolescente, vítima de abuso sexual, para se alcançar o pequeno mundo deste ser em formação. A idade do menor para que possa consentir em relacionar-se sexualmente é apresentado no Direito Comparado como no ordenamento pátrio, a fim de proporcionar uma visão mais elástica do posicionamento em outros países.

Alguns crimes surgiram ou cresceram com a globalização. A realidade concreta mostra que os criminosos estão mais estruturados, equipados e organizados do que os órgãos governamentais que têm o dever de combatê-los. A união dos órgãos que controlam a criminalidade pode ser uma solução efetiva do problema: polícia, Ministério Público e Judiciário todos devem se engajar em ação conjunta no combate à criminalidade.

A apresentação dos tipos existentes no ECA, especificamente aqueles que são praticados via internet, é útil para mostrar seu posicionamento doutrinário. É também significativo fazer menção de um projeto de lei que pretende mudar de alguma forma o tipo existente no Estatuto da Criança e do Adolescente. A abordagem da dignidade da pessoa humana mostra que quem é afetado diretamente pela ação criminosa é um menor. Vale, também, destacar a descrição dos termos utilizados na internet que denominam os meios e modos existentes durante a prática criminosa. Por oportuno, se aborda o tratamento dado ao tema no Direito Comparado.

No ponto seguinte, é enfocado como se desenvolve a investigação para apuração da autoria desta infração penal, assim como as dificuldades encontradas para a materialização da ação criminosa. Também é feita uma pequena exposição dos procedimentos instaurados para apuração dos crimes descritos no Estatuto da Criança e do Adolescente em todo o Brasil.

Foi feita uma pesquisa de campo com as autoridades policiais que atuam na apuração dos crimes em comento, mediante a qual são delineados o perfil do abusador, do abusado e as dificuldades encontradas durante a investigação.

O protocolo da Organização das Nações Unidas é apresentado como referência na sociedade mundial, tendo o Brasil o ratificado e o mesmo foi internalizado no ordenamento pátrio por meio de decreto.

Nas considerações finais, se avalia que os criminosos estão mais estruturados, equipados e organizados do que os órgãos governamentais com o dever de combatê-los. A união dos órgãos com a atribuição constitucional para reprimir a criminalidade talvez seja a solução efetiva do problema.

O artigo trata de um problema conhecido e existente há muito na sociedade brasileira e mundial, que deve ser reprimido com mais eficácia e, para tal, necessita do apoio de toda a sociedade, visto que o mal causado à criança e a seus familiares vai se perpetuar por toda a vida da pessoa abusada. Não pode o Estado deixar impune aquele que se utiliza de tal barbárie para satisfazer sua libido.

## 2 PEDOFILIA E O PEDÓFILO

As palavras têm origem própria e devem ser empregadas em seu sentido específico. No que tange ao Direito, essa regra se faz essencial, para evitar falhas e sedimentação em prejuízo da sociedade. Por isso, chama a atenção o desfoque que se vem dando às palavras pedofilia e pedófilo, procurando fazê-las ligadas a crimes contra crianças. Na verdade, pedofilia não é crime, e quem a pratica não é criminoso. Por outro lado, aquele que abusa de crianças ou pratica atos lascivos com menores, ou os corrompe, não pode ser apontado como pedófilo. Quem assim age é criminoso, por infringir artigos do Código Penal e do Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), mas não é pedófilo<sup>169</sup>.

A pedofilia também é denominada de *paedophilia erótica* ou pedossexualidade, que é a perversão sexual, na qual atração sexual de um indivíduo adulto dirigida primariamente para crianças pré-púberes ou não.

Palavra de origem grega, pedofilia é a "qualidade ou sentimento de quem é pedófilo", e este adjetivo designa a pessoa que "gosta de crianças". Qual seja: todo pai, toda mãe e demais parentes que gostem de crianças são pedófilos, mas não são criminosos. Porém, o substantivo pedofilia e o adjetivo pedófilo, por uso irregular dos meios de comunicação, vêm se tornando costumeiros na acepção de infrações penais contra crianças, particularmente ligadas a questões de sexo e outros abusos nessa área. De

---

<sup>169</sup> MORAES, Bismael B. Pedofilia não é crime. Boletim IBCCRIM, São Paulo, v. 12, n. 143, out. 2004, p. 3.

tanto serem lidas, ouvidas e/ou assistidas nesse sentido, acabam tais palavras por serem assimiladas como verdadeiras pelas pessoas comuns. Fala-se de pedofilia como "crime" praticado por pedófilo!<sup>170</sup>

O termo pedofilia possui variadas conotações, é bastante problemático e raramente usado com alguma consistência, a começar pela sua etimologia grega que o define como "o amor pelas crianças". O termo está também associado a caricaturas grosseiras, porém não há algo como um pedófilo típico. A Associação Americana de Psiquiatria define a pedofilia como: "fantasias sexuais intensas envolvendo atividade sexual com pré-adolescentes ou crianças, durante um período de ao menos seis meses". A Organização Mundial de Saúde diz que "são comportamentos sexuais que um adulto (acima de dezesseis anos), essencialmente do sexo masculino, tem em relação às crianças (menor de treze anos)". A definição clínica é bastante diferente da sua definição legal, a qual é, por sua vez, diferente da interpretação do público em geral<sup>171</sup>.

A pedofilia é o ato de "abusar" de crianças e adolescentes, crimes que, com o acesso de novas tecnologias, crescem e se propagam de maneira exponencial, especialmente via internet, devido à fiscalização ser ainda insuficiente. Assim tem existido a dificuldade de deter os infratores e vetar principalmente o grande número de interessados neste assunto. É preciso conhecer como acontece a pedofilia, qual o cenário atual e como ajudar no seu combate, não só via internet, mas na sociedade igualmente<sup>172</sup>.

É bom ser salientado que o uso do termo "pedófilo" para descrever criminosos que cometem atos sexuais com crianças é visto como errôneo para alguns indivíduos, especialmente quando tais indivíduos são vistos de um ponto de vista clínico. A maioria dos crimes envolvendo atos sexuais contra crianças é realizada por pessoas não consideradas clinicamente pedófilas, pois não sentem atração sexual primária por crianças. Mundialmente, apenas um quarto dos abusos sexuais de crianças são praticados por pedófilos. Esses abusos sexuais são praticados por pessoas que simplesmente acharam mais fácil fazer sexo com crianças, seja enganando-as ou utilizando de intimidação ou força. Conforme salienta Silverio da Costa Oliveira:

A pedofilia difere de abusador sexual de criança e adolescente, tratam-se de

---

<sup>170</sup> Idem.

<sup>171</sup> Disponível em: <<http://prof-pat.blogspot.com/2009/05/pedofilia.html>>. Acesso em 16 jan. 2012.

<sup>172</sup> Disponível em: <<http://content.worldgroups.com/groups/Custom/P/PortugalCompanhiaOnline/naoapedofilia.htm>>. Acesso em: 30 dez. 2015.

conceitos distintos que se reportam a distintas personalidades e merecem, portanto, uma abordagem distinta, seja por parte de profissionais de saúde, a mídia ou o direito, dentre outros. O pedófilo não é necessariamente um abusador e o abusador não é necessariamente um pedófilo. A maioria dos abusos sexuais não são cometidos por pessoas com quadro clínico de pedofilia.

Em se tratando de personalidade onde predomine um quadro clínico de pedofilia, podemos falar que algumas coisas estão presentes, dentre elas: o interesse, desejo, fantasias, tesão prioritário, mas não necessariamente há a concretização em ações de tal interesse, basta somente a fantasia constante direcionada para com crianças; não há necessariamente presente a dificuldade de relacionar-se com adultos, podendo ser, inclusive, uma pessoa cuja aparência o torne sexualmente atraente para outros adultos.

Com relação ao abusador sexual de crianças e adolescentes, temos presente a oportunidade para a consumação do ato; podemos ter presente a dificuldade de relacionar-se com outros adultos por ser excessivamente introvertido, recatado, tímido ou por não possuir atributos socialmente valorizados.

Não necessariamente ter relações com um menor torna uma pessoa um pedófilo, outros motivos podem estar presentes, como o estresse, a imaturidade e a disponibilidade. Há outros quadros clínicos, diversos da pedofilia, que podem estar presentes diante do abuso sexual de crianças e de adolescentes, como, por exemplo, personalidades sádicas cujo prazer maior esteja em impor sofrimentos aos outros, personalidades psicopáticas ou sociopáticas, que não desenvolveram corretamente valores sociais, morais e éticos, não possuindo consciência de culpa ou remorso pelos seus atos, dentro outros quadros clínicos também possíveis de estarem presentes na situação de abuso<sup>173</sup>.

Moraes explica como o termo pedófilo começou a ser usado desta forma distorcida:

[...] Parece que isso começou alguns anos atrás, quando a imprensa trouxe notícias do cantor Michael Jackson, que teria dito "gostar muito de crianças e até dormir com elas", deduzindo os jornalistas, pela fama do astro do rock, que tal envolvimento era pouco ético... Então, alguém escreveu que "gostar de crianças" era pedofilia, levando essa palavra, de significado verdadeiro, à condição de "crime"<sup>174</sup>.

Procedendo a uma pesquisa nas obras dos filólogos Aurélio Buarque de Holanda Ferreira, Antonio Houaiss, Mauro de Salles Villar, Francisco Manoel de Mello Franco, entre outros, não se encontrará menção à palavra pedofilia como sinônimo de crime contra crianças<sup>175</sup>. Consta-se que houve

---

<sup>173</sup> OLIVEIRA, Silverio da Costa. Pedofilia e abuso sexual de crianças e adolescentes. Disponível em: <<http://www.sexodrogas.psc.br>>. Acesso em: 16 jan. 2016.

<sup>174</sup> MORAES, Bismael B., *op.cit.*, p.3.

<sup>175</sup> FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. **Novo Dicionário da Língua Portuguesa**.

deturpação do seu significado pela mídia que, às vezes no furor em noticiar os fatos, não se preocupa com os significados das palavras que mudam de sentido para o povo desconhecedor do tema.

Existe uma reportagem da revista *IstoÉ* de outubro de 2004, cujo título é “Perigo Digital”, na qual é traçado o panorama da incidência da pedofilia na sociedade atual. A mesma reportagem alerta para o perigo que a internet se tornou para as crianças, pois os pedófilos ou predadores se utilizam de tal meio para saciar sua perversão, aproximando-se de crianças na rede mundial<sup>176</sup>. Tal tipo de infração, via internet, é de atribuição específica do Departamento de Polícia Federal, que possui uma divisão para repressão de tais crimes<sup>177</sup>.

### 3 PERFIL DO ABUSADOR

Conforme delineado pelo juizado de menores da cidade de Porto Alegre-RS, na pessoa do juiz José Antonio Daltoé Cezar, o perfil do abusador é o seguinte:

Homem, com idade variando entre 30 e 49 anos, que mora junto com a vítima. Este é o perfil da maioria dos agressores em casos de violência ou exploração sexual contra crianças e adolescentes. Quanto às vítimas, são majoritariamente meninas (86%) e têm 13 anos ou menos (80%). Os dados fazem parte de levantamento feito pelo 2º Juizado da Infância de Juventude (JIJ) de Porto Alegre, a partir de 428 ações criminais nas quais as denúncias foram recebidas, entre agosto de 2008 e março de 2011.

Dentre os réus, 97% são homens, e 52% têm entre 30 e 49 anos. Grande parte das vezes (42%) divide a residência com a vítima, sendo que 21% são padrastos, 17% pais, 17% vizinhos e 8% tios. Em 58% dos casos, a acusação é de que a violência ocorreu mais de uma vez (síndrome da adição).

A violência sexual constitui 93% dos processos. Somente 6% dizem respeito à exploração sexual, que é o comércio de sexo com adolescentes de 14 a 18 anos (quando a vítima tem menos de 14, considera-se violência sexual presumida). O percentual restante (1%) reúne violência e exploração sexual<sup>178</sup>.

---

Rio de Janeiro: Editora Nova Fronteira, 1980; HOUAISS, Antonio. **Pequeno Dicionário Koogan Larousse**. Rio de Janeiro: Ed. Larousse do Brasil, 1979; HOUAISS, Antonio; VILLAR, Mauro de Salles; FRANCO, Francisco Manoel de Mello. **Minidicionário Houaiss de língua portuguesa**. 3. Ed. São Paulo: Editora Moderna, 2009.

<sup>176</sup> RODRIGUES, Alan; SIMAS FILHO, Mario. Perigo Digital. **Revista IstoÉ**, Rio de Janeiro n. 1829, 27 out. 2004, p. 50-55.

<sup>177</sup> VIDAL, Leila Quintanilha de Souza *et al.* **Cartilha da Divisão de Direitos Humanos**. Brasília: Departamento de Polícia Federal; ANP, 2009, p.75-112.

<sup>178</sup> CONSULTOR Jurídico. Juizado da infância revela perfis de abusadores. Disponível em:

Observa-se também que conforme o Sistema de Informação para a Infância e Adolescência (SIPIA), em 2005, 33,8% das agressões foram cometidas pelas mães, 21,6% pelos pais e 5,06% por ambos os cônjuges assim como 10,3% pelos padrastos ou madrastas.

Em Belo Horizonte, através de dados do jornal *Estado de Minas*, de 2005, 70,7% das agressões físicas e sexuais contra menores são praticadas pelos próprios pais (60,4%) ou pelos padrastos e madrastas (10,3%).

Há de ser salientado que segundo a Organização Mundial da Saúde (OMS), verifica-se na Classificação Internacional de Doenças (CID-10), que o item F 65.4 define a pedofilia como "preferência sexual por crianças, quer se trate de meninos, meninas ou de crianças de um ou do outro sexo, geralmente pré-púberes ou não".

Já Associação de Psiquiatras Americanos, por meio do *Diagnostic and Statistical Manual of Mental Disorders, 4th edition* (DSM-IV), define os três quesitos que caracterizam uma pessoa pedófila:

1. por um período de ao menos seis meses, a pessoa possui intensa atração sexual, fantasias sexuais ou outros comportamentos de caráter sexual por pessoas menores de 13 anos de idade;
2. a pessoa decide realizar seus desejos sexuais por menores, seu comportamento é afetado por estes desejos e/ou tais desejos causam estresse ou dificuldades intra e/ou interpessoais;
3. a pessoa possui mais que 16 anos de idade e é, ao menos, cinco anos mais velha do que a(s) criança(s) citada(s) no critério. Este critério não se aplica exatamente a indivíduos com 12-13 anos de idade ou mais, envolvidos em um relacionamento amoroso (namoro) com um indivíduo ao final da adolescência - entre 17 e 20 anos de idade. Haja vista que nesta faixa etária geralmente acontecem diversos relacionamentos entre adolescentes de idades diferentes;
4. atualmente, no ordenamento jurídico exposto no Estatuto da Criança e do Adolescente, uma pessoa pode ser enquadrada como pedófila apenas pela presença de imagens de menores despidos e/ou em atividade libidinosa ou a existência de escritos em seu computador, levando-o a criar fantasias ou desejos sexuais em relação a uma criança ou adolescente<sup>179</sup>.

---

<<http://www.consur.com.br>>. Acesso em: 1 jun. 2015.

<sup>179</sup> Disponível em: <<http://prof-pat.blogspot.com/2009/05/pedofilia.html>>. Acesso em: 16 jan. 2016.

Em estudo promovido pelo Centro de Dependência e Saúde Mental dos Estados Unidos, publicado pela revista *Psychiatric Research*, foi feita uma análise comparativa da atividade cerebral de um grupo de pedófilos com a de autores de delitos não sexuais. Chegou-se à conclusão de que os pedófilos apresentam uma quantidade consideravelmente inferior de "massa branca", que é responsável por conectar as diferentes partes do cérebro, levando a materializar que as origens do problema estão no cérebro<sup>180</sup>. O mesmo Centro havia realizado pesquisa na qual constatou que os pedófilos possuem um baixo coeficiente intelectual, são canhotos e tendem a ter uma estatura mais baixa que os não pedófilos. Segundo James Cantor, psicólogo do Centro, o baixo coeficiente mental não é um indicativo de que este indivíduo seja inimputável, mas sim de que não seja capaz de escolher sua intenção sexual, não excluindo a possibilidade de controlar suas ações. Tal estudo, segundo os cientistas, conduz à necessidade de serem aprimoradas as pesquisas no sentido de se determinar como o cérebro governa os interesses sexuais<sup>181</sup>.

#### 4 A CRIANÇA VÍTIMA DE ABUSO

A criança vítima de abuso sexual vai sofrer problemas emocionais e psicológicos, que a acompanharão por um longo período de suas vidas ou por toda sua existência. Tal situação emana da falta de preparo psicológico para enfrentar a situação de que foi vítima. Não sabendo expressar condizentemente o que lhe aconteceu e apresentando-se, por vezes, coagida a ficar em silêncio ante a ação do abusador, se manterá reprimida, levando a um quadro de depressão.

Ocorrendo o abuso no seio familiar, mais desamparada estará a criança, pois não terá, na maioria das vezes, o amparo de qualquer pessoa, já que o seu relacionamento, na tenra idade se circunscreve ao ambiente familiar, no qual não é percebida a ação do agressor ou é desconsiderada, agravando o estado de ânimo da criança, levando-a a ter danos futuros. Neste caso de abuso no seio familiar, a criança, por vezes, fica intimidada com a ação do agressor, manifestando medo ante o mesmo. Fica também oprimida, ao sentir-se envergonhada diante dos outros membros da família, podendo pensar que será considerada um pária ou temer que a família se desfaça ao

---

<sup>180</sup> Origem da pedofilia pode estar no cérebro, diz o estudo. **Folha de S. Paulo**, 27 nov. 2007. Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/folha/ciencia/ult306u349460.shtml>>. Acesso em: 16 jan. 2016.

<sup>181</sup> *Idem*.

descobrir seu segredo. Estes conflitos interiores vivenciados pelo menor, tornam-se expressivos perante a família, quando o menor apresenta uma mudança de comportamento e de hábitos que mantinha antes de ser molestado.

Persistindo o abuso por um longo período de tempo, a criança vai apresentar baixa autoestima durante o crescimento, podendo tornar-se muito retraída e perder a confiança em todos adultos. Este processo conduz à desvalorização pessoal e, por vezes, quando ocorre durante a fase de adolescência, leva ao suicídio. Geralmente a criança abusada é fruto, por vezes, da falta de assistência dos familiares, favorecendo a ação do abusador que se aproveita da proximidade com o menor e o descuido constante com ele, para iniciar o contato e o abuso. Para evitar tal situação, os pais devem sempre estar com a criança, verificando quem está com elas, mesmo que seja um parente ou alguém insuspeito. Isto inibirá, na grande maioria das vezes, a ação de um possível abusador e a situação acima mencionada.

## 5 A IDADE DO CONSENTIMENTO

Em cada sociedade existe um normativo que delibera quando uma pessoa pode manifestar sua vontade conscientemente, mesmo sendo ainda menor de idade. A esta manifestação de vontade livre de vícios também se aplica a relação sexual, seja ela entre menores de mesma idade, seja entre adultos e adolescentes. Alguns países onde uma idade mínima para que tal relacionamento seja permitido são: aos 12 anos de idade em Angola, Filipinas e México; aos 13 anos de idade como é regulado na Espanha e Japão; aos 14 anos de idade no Brasil, Portugal, Itália, Alemanha, Áustria e China; aos 15 anos de idade na França, Suécia, Dinamarca e Grécia; aos 16 anos na Noruega, Reino Unido e Holanda<sup>182</sup>.

Tal posicionamento é fruto do desenvolvimento sociocultural que disciplina quando um menor possui a consciência de seus atos e de suas consequências, não necessitando que o Estado interfira na manifestação de vontade do menor. O posicionamento visa a manter a dignidade da pessoa menor de idade, proporcionando-lhe um desenvolvimento mental e físico equilibrado para que, no futuro, possa participar na sociedade de modo saudável e equilibrado.

---

<sup>182</sup> OLIVEIRA, Silverio da Costa.

## 6 CRIME DE PEDOFILIA

Com a modificação implementada no art. 241 183 do Estatuto da Criança e do Adolescente, por força da Lei nº 10.764, de 12 de novembro de 2003, se determina a criminalização da pornografia infanto-juvenil praticada pela rede mundial de computadores. Penaliza, também, aquele que assegura os meios ou serviços para armazenamento das fotografias, cenas ou imagens produzidas ou que assegure, por qualquer meio, o acesso, na rede mundial de computadores ou internet, às fotografias, cenas ou imagens de pedofilia. Existe substitutivo do Senador Eduardo Azeredo propondo a modificação do artigo 241 do ECA, que teria a seguinte redação:

Art. 20. O *caput* do art. 241 da Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990, passa a vigorar com a seguinte redação:

“Art. 241. Apresentar, produzir, vender, receptor, fornecer, divulgar, publicar ou armazenar consigo, por qualquer meio de comunicação, inclusive rede mundial de computadores ou Internet, fotografias, imagens com pornografia ou cenas de sexo explícito envolvendo criança ou adolescente:

.....” (NR)<sup>184</sup>

O substitutivo ao projeto de lei, acima referido, tenta ampliar a forma de repressão àquele que se utiliza dessa forma criminoso para expor o menor, sendo viável toda a proposta que venha a inibir de forma eficaz esta prática criminoso tão revoltante.

A criminalização do acesso e do *download* de imagens contendo pornografia infanto-juvenil não se encontra configurada como tipo penal, o que inibe a ação persecutória, no que tange a determinados atos preparatórios. Mas, de outro lado, quando o agente conclui o *download*, ele o transforma em posse e, não havendo imediata destruição, concretiza-se o tipo descrito no art. 241-A do Estatuto da Criança e do Adolescente<sup>185</sup>.

---

<sup>183</sup> O art. 241, do ECA, apresenta a seguinte redação: “Vender ou expor à venda fotografia, vídeo ou outro registro que tenha cena de sexo explícito ou pornográfica envolvendo criança ou adolescente. Pena: reclusão, de 4 (quatro) a 8 (oito) anos e multa”.

Conforme o art. 2º, da Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990, criança para os efeitos desta Lei, a pessoa até 12 (doze) anos de idade incompletos, e adolescente aquele entre 12 (doze) e 18 (dezoito) anos de idade (grifos deste trabalho). Disponível em: <<http://www2.planalto.gov.br/presidencia/legislacao>>. Acesso em: 2 jan. 2016.

<sup>184</sup> Este substitutivo foi aprovado em 18 de junho de 2008. Disponível em: <<http://legis.senado.gov.br/mate-pdf/13674.pdf>>. Acesso em: 2 jan. 2016.

<sup>185</sup> Art. 241-A, do ECA – “Oferecer, trocar, disponibilizar, transmitir, distribuir, publicar ou divulgar por qualquer meio, inclusive por meio de sistema de informática ou telemático, fotografia, vídeo ou outro registro que contenha cena de sexo explícito ou registro que

Ponto interessante é o processo de estabelecimento de confiança entre o pedófilo e a criança ou adolescente, chamado de *grooming*<sup>186</sup>, não abrange o fato descrito no art. 241-D<sup>187</sup>, do Estatuto da Criança e do Adolescente, pois este se restringe especificamente à criança. Assim, aqueles com mais de 12 anos de idade, os quais poderiam ser objeto de aliciamento por meio de programas de comunicação remota e redes sociais, sem que as autoridades responsáveis pela investigação possam tomar qualquer providência, salvo se a conduta também seja tipificada no Código Penal ou em legislação penal extravagante<sup>188</sup>.

O termo *imagens contendo pornografia infanto-juvenil* pode ser entendido como sendo: desenhos, imagens realísticas (*morphing*<sup>189</sup>),

---

contenha criança ou adolescente. Pena – reclusão, de 3 (três) a 6 (seis) anos, e multa.” Disponível em: <<http://www2.planalto.gov.br/presidencia/legislacao>>. Acesso em: 2 jan. 2016.

Nada obsta que existam acessos por atos de imperícia ou imprudência, sem que daí se manifeste interesse em perpetuar a pornografia infantil, conforme descrito por VIDAL, Leila Quintanilha de Souza et al., op. cit, p. 104.

<sup>186</sup> Internet grooming é a expressão inglesa usada para definir genericamente o processo utilizado por predadores sexuais na internet e que vai do contacto inicial à exploração sexual de crianças e jovens. Trata-se de um processo complexo, cuidadosamente individualizado, pacientemente desenvolvido através de contatos assíduos e regulares desenvolvidos ao longo do tempo e que podem envolver a lisonja, a simpatia, a oferta de presentes, dinheiro ou supostos trabalhos de modelo, mas também a chantagem e a intimidação. MORAIS, Tito de. Grooming: aliciamento e sedução de menores. Disponível em: <<http://www.miudossegurosna.net/artigos/2007-03-29.html>>. Acesso em: 30 dez. 2015.

<sup>187</sup> Art. 241-D – Aliciar, instigar ou constranger, por qualquer meio de comunicação, criança, com o fim de com ela praticar ato libidinoso. Disponível em: <<http://www2.planalto.gov.br/presidencia/legislacao>>. Acesso em: 2 jan. 2016.

<sup>188</sup> VIDAL, Leila Quintanilha de Souza et al., op.cit., p. 105.

<sup>189</sup> Morphing é um efeito especial em filmes e animações que muda (ou morphs) uma imagem para outra através de uma transição sem problemas. Na maioria das vezes ele é usado para descrever uma pessoa se transformar em outra, por meio de meios tecnológicos ou como parte de uma fantasia ou uma sequência surreal.

As novas tecnologias modificaram a natureza da pornografia. Câmeras e filmadoras digitais tornaram a produção fácil e barata. Há menos risco de que outra pessoa descubra a operação, haja vista que não é necessário revelar as fotos, qual a fotografia convencional. A reprodução do material não acarreta perda de qualidade. A distribuição tornou-se fácil, barata e rápida com o advento da internet. Investigação e persecução penal tornaram-se mais difíceis, dado o caráter internacional da internet. Com o uso dos programas de computação gráfica é possível combinar duas imagens em uma, ou distorcê-las criando outra totalmente nova (morphing). Imagens reais não-pornográficas de crianças podem ser transformadas em pornográficas, e imagens pornográficas de “crianças virtuais” podem ser produzidas. Disponível em:

montagens, utilização de maiores caracterizadas como menores. (Grifos deste trabalho).

Com a edição da Lei nº 11.829 de 25 de novembro de 2008, não havia definição específica para estes procedimentos, mas o art. 241-E do Estatuto da Criança e do Adolescente<sup>190</sup>, que é uma norma explicativa, quando descreve “cena de sexo explícito ou pornografia”, abrange quaisquer situações que venham a envolver criança ou adolescente em atividades sexuais específicas, tanto reais como simuladas.

Ficam excluídos da tipificação legal os desenhos e imagens realísticas (*morphing*), assim como as simulações de *maiores* caracterizadas como menores, uma vez que não se enquadram no descrito no Estatuto da Criança e do Adolescente. Assim como as imagens sensuais de crianças, ainda que produzidas e utilizadas para fins especificamente sexuais, desde que não exibam os órgãos sexuais, não foram incluídas no conceito legal, abrindo-se um espaço para a atuação de pedófilos nessa seara. As montagens de fotografias de crianças em corpos de adultos encontram-se tipificadas, uma vez que um dos bens protegidos é a dignidade da pessoa humana<sup>191</sup>.

Existem pactos internacionais que, ao se referir à dignidade, fazem uso de várias locuções, como no preâmbulo da Declaração Universal dos Direitos do Homem, de 10 de dezembro de 1948, no qual se alude à dignidade dos “membros da família humana” e seu primeiro artigo liga esta noção com os “seres humanos”<sup>192</sup>. Os preâmbulos de ambos os pactos internacionais dos direitos (civis, políticos, bem como econômicos, sociais e culturais) de 16 de dezembro de 1966, ao referir-se também aos integrantes da família humana, conectam a dignidade à “pessoa humana”.

A Convenção Europeia para a Salvaguarda dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais, de 4 de novembro de 1950, não menciona a dignidade. Com ela se relacionam, porém, dois outros diplomas jurídicos regionais, versando sobre o *status* pessoal: o art. 5º da Convenção Americana sobre os Direitos Humanos, de 4 de novembro de 1969, que cita

---

<<http://content.worldgroups.com/groups/Custom/P/PortugalCompanhiaOnline/naoapedofilia.htm>>. Acesso em: 30 dez. 2015.

<sup>190</sup> Art. 241-E – ECA – Para efeito dos crimes previstos nesta Lei, a expressão “cena de sexo explícito ou pornografia” compreende qualquer situação que envolva criança ou adolescente em atividades sexuais, explícitas, reais ou simuladas, ou exibição de órgãos genitais de uma criança ou adolescente para fins primordialmente sexuais. Disponível em: <<http://www2.planalto.gov.br/presidencia/legislacao>>. Acesso em: 2 jan. 2016.

<sup>191</sup> VIDAL, Leila Quintanilha de Souza et al., op. cit., p. 105.

<sup>192</sup> “Art. 1. Todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e direitos. Dotados de razão e consciência, devem agir uns para com os outros em espírito e fraternidade.”

a dignidade da “pessoa humana” e o art. 5º da Carta Africana dos Direitos do Homem e dos Povos, de 28 de junho de 1981, que articula a dignidade com o “ser humano”<sup>193</sup>.

Complak citando Emmanuel Kant, onde este afirmava que a dignidade é o valor de que se reveste tudo aquilo que não tem preço, ou seja, não é passível de substituição por equivalente. Complak, discordando da afirmação kantiana, define a dignidade humana como algo privativo do ser humano: a dignidade é destinada exclusivamente ao indivíduo em particular representado pelo ser humano<sup>194</sup>.

Já Sarlet entende por dignidade da pessoa humana o seguinte:

[...] 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 à 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<sup>195</sup>.

Tal definição encontra eco no tema em desenvolvimento, pois o ser humano não pode padecer de um tratamento em desacordo com a dignidade da pessoa humana, mais especificamente nos tipos penais referenciados à pedofilia.

No Direito Comparado, especificamente na Convenção de Budapeste, em seu Título 3 – Infrações relacionadas com o conteúdo, especificamente no artigo 9º – Infrações relacionadas com pornografia infantil, que considera como tal as seguintes condutas:

(1): a) Produzir pornografia infantil com o objetivo da sua difusão através de um sistema informático; b) oferecer ou disponibilizar pornografia infantil através de um sistema informático; c) difundir ou transmitir pornografia infantil através de um sistema informático; d) obter pornografia infantil através de um sistema informático para si ou para terceiros; e) possuir pornografia infantil num sistema informático ou num meio de armazenamento de dados informáticos. (2) Para efeitos do número 1, a expressão “pornografia infantil” inclui qualquer material

---

<sup>193</sup> COMPLAK, Krystian. Cinco teses sobre a dignidade da pessoa humana como conceito jurídico. Disponível em: < [http://www.estig.ipbeja.pt/~ac\\_direito/Complak.pdf](http://www.estig.ipbeja.pt/~ac_direito/Complak.pdf)>. Acesso em: 5 jan. 2016.

<sup>194</sup> COMPLAK, Krystian, op. cit.

<sup>195</sup> SARLET, Ingo Wolfgang. O princípio da dignidade da pessoa humana e os direitos fundamentais. 2ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002, p. 62.

pornográfico que represente visualmente: a) um menor envolvido num comportamento sexualmente explícito; b) uma pessoa que aparente ser menor em um comportamento sexualmente explícito; c) imagens realísticas que representem um menor envolvido em um comportamento sexualmente explícito. (3) Para efeitos do nº 2, a expressão “menor” inclui qualquer pessoa com idade inferior a 18 anos. Uma parte pode, no entanto, exigir um limite de idade inferior, que não será menor de 16 anos. (4) Cada Parte pode reservar-se o direito de não aplicar, no todo ou em parte, nos nºs 1, alínea d), e 2 alíneas b e c <sup>196</sup>.

Observa-se que, na Convenção de Budapeste, apesar de apresentar-se de forma genérica, aparenta haver uma eficácia mais prática, pois fixa os limites de idade, que vão abranger tanto a criança como o adolescente, descritos no corpo da Convenção. Quanto ao texto do Estatuto da Criança e do Adolescente, conforme descrito acima, não teve o legislador o cuidado de abordar casos específicos que poderiam ocorrer, tanto com a criança quanto com o adolescente, deixando uma “brecha”, onde o pedófilo fica isento de pena (art. 241-D, do ECA).

O Departamento da Polícia Federal tem desenvolvido, desde fevereiro de 2005 várias operações objetivando a repressão de crimes de pedofilia, via internet, sendo que, em sua maioria, com a colaboração de organismos internacionais<sup>197</sup>.

---

<sup>196</sup> Disponível em: <[http://www.wirelessbrasil.org/wirelessbr/secoes/crimes\\_digitais/texto\\_convencao.pdf](http://www.wirelessbrasil.org/wirelessbr/secoes/crimes_digitais/texto_convencao.pdf)>. Acesso em: 27 dez. 2015.

Há, também, no Direito italiano, com a Lei nº 547, de 23 de dezembro de 1993, a introdução de novas figuras em seu Código Penal, penalizando as condutas criminosas ligadas ao computador. Naquele diploma legal estão incriminadas as condutas de danos de sistemas informáticos e telemáticos (destruição, deterioração, que torne inutilizável, total ou parcialmente, sistemas informáticos ou telemáticos alheios; atentados a equipamentos de utilidade pública; alteração, falsificação ou supressão do conteúdo de comunicações informáticas ou telemáticas; difusão de programas que visem a danificar ou interromper o funcionamento de um sistema informático), conforme ARDIZZONE, Salvatore. A legislação penal italiana em matéria de computer crimes entre direito e política criminal. Revista da Faculdade de Direito das Faculdades Metropolitanas Unidas. São Paulo, série internacional v. 5, ano 10, n. 15, p.103-125, jan./jun. 1996.

<sup>197</sup> Sendo algumas delas: Anjo da Guarda I (2005), Anjo da Guarda II (2005), Azahar (2006), 241 (2007), Carrossel I (2007), Ligações Perigosas (2007), Carrossel II (2008), Turko (2009), 24 Horas (2009), Laio (2009), Ghost I (2009), Ghost II (2009), Niemayer (2009), Ossorico (2010), Rio Preto (2010), Contraclube (2010), Kacrina (2010), Coração de Bebê (2010), Tapete Persa (2010), Libras (2010), COMIC-BR (2010) e DELINST/RS (2010), perfazendo um total de 98 pessoas presas, tanto no Brasil como no exterior, conforme dados fornecidos pela Divisão de Direitos Humanos do Departamento de Polícia Federal.

Na convenção da Organização das Nações Unidas (ONU) sobre crime organizado

## 7 A INVESTIGAÇÃO E SEUS OBSTÁCULOS

Para uma profícua investigação, existe a necessidade de que sejam ultrapassados os obstáculos hoje existentes ou em vias de ser superados, a seguir expostos.

O armazenamento de *logs* de acesso, celeridade no atendimento de ordens emanadas pelas autoridades policiais e judiciais, por parte dos provedores, está sendo fixado em Termo de Ajuste de Conduta junto aos órgãos do Estado e empresas como a Vivo e a Oi, entre outras. Tal atitude torna mais viável o desenvolvimento de uma investigação para determinar o autor dos crimes de pedofilia, pois o armazenamento de dados materializará o ato criminoso praticado pelas pessoas ou por quem estiver sob investigação.

Nos crimes em comento, também é imprescindível, como ferramenta para colher dados que materializem o ato criminoso, a infiltração de agentes para traçar todos os passos dados por aqueles que o praticam e desbaratar as ações criminosas. Mas estes atos demandam treinamento, especialização na área cibernética, aumento das unidades especializadas na matéria, havendo também entraves na órbita legislativa e política que permitam uma autonomia maior para os agentes investigarem os atos criminosos e levarem a um maior percentual de solução dos casos. Urge também um efetivo com número maior de policiais preparados para atuarem nesta área.

A utilização de computadores públicos para acesso à internet por parte do investigado torna difícil a identificação do usuário que acessou ou transmitiu dados de cunho criminoso. Para minimizar ou erradicar esta dificuldade, necessita-se que existam leis específicas sobre o uso de *lan houses*, já existentes em alguns estados, São Paulo e Mato Grosso do Sul, o que vem facilitando a identificação dos criminosos.

De outro lado, o usuário particular, que se utiliza de seu computador caseiro para o acesso à internet para praticar crime de pedofilia, pode ser identificado pelo seu internet protocol (IP), que faz parte do registro para

---

transnacional em 2001, foi exposta pelo juiz Walter Fanganiello Maierovitch a dimensão do mercado internacional da pedofilia. Segundo Maierovitch, o lucro anual com a pedofilia chega a US\$ 5 bilhões. Vídeos envolvendo crianças rendem um lucro anual de US\$ 280 milhões. E, ainda de acordo com o juiz, no ano passado foram localizados 7.750 sites de pedofilia na internet - 50% deles nos EUA. A previsão de especialistas é que o número total de sites do gênero deve ser cerca de dez vezes maiores que esse. "Aproximadamente, 2 milhões de crianças são cooptadas e escravizadas pelas internacionais criminosas", afirma Maierovitch. Disponível em: <<http://content.worldgroups.com/groups/Custom/P/PortugalCompanhiaOnline/naoapedofilia.htm>>. Acesso em: 30 dez. 2015.

identificar o usuário. Mas para esta identificação, há necessidade de o provedor liberar este dado e para que isto ocorra atualmente há auxílio do judiciário, que determina ao provedor fornecer o dado à autoridade investigante. Esta providência demanda, por vezes, muito tempo, levando a que o criminoso não mais possua aquele IP utilizado para a prática criminosa, por ter se desfeito do computador ou não residir mais naquele local de onde emitiu as imagens de pedofilia, dificultando a produção da materialidade e a consequente denúncia do criminoso. Quando há a identificação do usuário e é possível a apreensão do computador, se faz necessária a perícia do roteador retirado deste computador, para detectar os vestígios de pedofilia.

Em face do acima aduzido existe a necessidade de que quem milita nesta área deva ter um treinamento cotidiano para conseguir perceber o perfil psicológico do pedófilo. Conforme dados apurados pela ONG Safernet 76% dos pedófilos estão no Brasil e 81,6% das denúncias remetiam ao Orkut, mas por vezes a grande maioria de material produzido na internet é oriunda de provedores e *sites* situados em outros países, levando a produzir-se uma cooperação policial internacional, via Interpol ou por meio dos adidos policiais que trabalham nas embaixadas no exterior. Este expediente é inferior àquele no qual se utiliza da cooperação internacional penal, mas mesmo assim entre o pedido e a resposta demanda meses, implicando graves riscos à integridade física das vítimas, mas por hora são estes os existentes<sup>198</sup>.

Para minimizar o lapso temporal para localização do criminoso foram criadas e desenvolvidas forças tarefas internacionais virtuais, entre as quais pode-se citar a *Virtual Global Task Force (VGT)*<sup>199</sup>.

Existem *sites* que somente proporcionam acesso após pagamento e, durante uma investigação, há a necessidade de verbas para tal acesso ocorrer, mas também que o cartão de crédito seja com um titular “camuflado”, para não ser percebido pelo investigado. Esta tática ocorre comumente em outros países, mas, na seara interna, depende de legislação própria, ainda inexistente no país.

Cite-se, também, como óbice para o desenvolvimento das investigações

---

<sup>198</sup> SAFERNET BRASIL. Disponível em: <<http://www.safernet.org.br/site/indicadores>>. Acesso em: 2 jan. 2016.

<sup>199</sup> O VGT é composto pela *Australian Federal Police* (Austrália), *Italian Postal and Communication Police Service* (Itália), *National Child Exploitation Coordination Centre – NCECC* (Canadá), *U.S. Immigration and Customs Enforcement – ICE* (Estados Unidos da América), *Child Exploitation and Online Protection Centre* (Reino Unido) e pela Interpol, a que o Brasil tem interesse de integrar por meio de seu grupo especializado (SECOPIIN), conforme descrito em VIDAL, Leila Quintanilha de Souza, *op.cit.*, p. 108.

a demora no atendimento de pedidos para o fornecimento do IP emissor das imagens ou mandados de busca e apreensão para retenção de computadores, nos quais possivelmente existam arquivos com pornografia infantil. Por vezes esta demora ocorre em face de a matéria ser nova e os juizes ainda não terem a exata compreensão do fenômeno que envolve o uso da internet para fins ilícitos, necessitando ser feito um trabalho de esclarecimento, assim como a aproximação entre os órgãos que atuam na área<sup>200</sup>.

A colaboração dos provedores de internet no Brasil é lenta, posto ainda não haver uma visão do flagelo que seja a utilização da internet para a prática criminosa da pedofilia infantil. Estes provedores alegam que protegem a privacidade de seus usuários, mas quando se afere o mal causado pelos criminosos e a defesa da vida, a liberdade e a dignidade das crianças, tal argumento perde totalmente sua validade. Para erradicar tal procedimento há a necessidade do envolvimento dos órgãos que atuam diretamente na produção da persecução penal para que promovam Termos de Ajustamentos de Conduta (TAC) ou acordos de cooperação, objetivando que os dados sejam fornecidos com uma maior celeridade.

Um ponto fundamental que dificulta a produção de provas é o mascaramento dos endereços dos IP, devido à detectação exata do endereço do usuário ficar prejudicada, pois, por vezes estes endereços estão acobertados por outro(s) ou de fora do país.

## 8 INQUERITOS INSTAURADOS PELA POLÍCIA FEDERAL

O Departamento de Polícia Federal instaurou o primeiro Inquérito Policial para apuração do crime de pedofilia, via internet, em 1997, sendo que este número só cresce conjuntamente com a popularização e a facilidade de acesso à Internet. Observando-se que comparativamente entre as regiões brasileiras, temos que na região sudeste está concentrado o maior contingente de procedimentos instaurados para apuração deste crime.

## 9 PESQUISA DE CAMPO

Foi realizada uma pesquisa de campo, com a finalidade de se

---

<sup>200</sup> Conforme descrito em VIDAL, Leila Quintanilha de Souza, *op.cit.*, p. 108. Fato que vem diminuindo, após a edição da Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014, Marco Civil da Internet, que veio a fornecer um regramento próprio a ser utilizado na elucidação de investigações criminais.

determinar: o perfil do abusador, da vítima, a idade prevalecente de ambos, o sexo da vítima e do abusador, as dificuldades e facilidades encontradas para a colheita de provas e a elucidação da autoria do crime. Durante a pesquisa, foram entrevistadas duas (02) autoridades policiais do Departamento da Polícia Federal no Estado do Rio de Janeiro, que tem atribuição de apurar todos os crimes em estudo.

Preliminarmente, há que salientar o fato de não existir no ordenamento jurídico nacional um tipo com nome *iuris* de “pedofilia”, havendo um enquadramento no tipo descrito no artigo 217-A do Código Penal<sup>201</sup> e nos tipos descritos no Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), nos artigos 241 e seguintes, conforme abordado anteriormente. Mas, ressalte-se que a presente pesquisa se centraliza nos crimes cometidos via internet, nos quais a vítima seja uma criança ou adolescente.

Segundo as autoridades entrevistadas, a internet, como meio digital de comunicação em massa em tempo real ou através de *sites*/mensagens, possibilitou um aumento considerável dos chamados crimes de pedofilia. Este aumento foi favorecido pelo crescimento das redes sociais, contribuindo para facilitar o contato do agressor (pedófilo) com as vítimas (crianças e adolescentes), pois, além de aumentar o contato interpessoal de forma mais direta, permitiu, ainda de forma inicial, a ocultação de identificação dos interlocutores *on-line*, sendo necessária uma investigação mais apurada para identificação dos computadores envolvidos nos crimes descobertos.

Salientam os entrevistados que, com o rápido desenvolvimento da tecnologia e da disseminação do uso frequente da internet, em paralelo à participação cada vez maior da sociedade consumindo tais produtos em seu

---

<sup>201</sup> **Estupro de vulnerável** (Tipo acrescentado pela Lei nº 12.015, de 7 de agosto de 2009):  
**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.

§ 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. Conforme Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Disponível em: <<http://www2.planalto.gov.br/presidencia/legislacao>>. Acesso em: 2 jan. 2016.

dia a dia, torna-se maior a facilidade do acesso cada vez mais intenso de crianças e adolescentes na grande rede mundial, aumentando consideravelmente a probabilidade de vitimização destas pessoas nos crimes de pedofilia.

As autoridades consideram que as maiores dificuldades na materialização dos crimes, via internet, são: a identificação da origem dos computadores usados pelos investigados, já que existem diversas possibilidades de não se deixarem vestígios da autoria desse tipo de infração penal, como por exemplo a ocultação do IP do usuário; comprovação de que o investigado foi o responsável pela divulgação de material de cunho pedófilo e, por fim, a apreensão destas máquinas com as imagens criminosas.

Com uma exposição maior das crianças e dos adolescentes nas redes sociais, *blogs*, entre outros, temos uma maior facilidade do agressor (pedófilo) abordar sua eventual vítima.

Em várias ocasiões os criminosos usam computadores públicos ou em *lan houses* para ter acesso à rede e propagar imagens ou vídeos de menores ou até mesmo para manter o contato *on-line* e direto com as crianças, futuras vítimas de algum crime em concreto, o que torna mais difícil a identificação positiva do IP da máquina. Mesmo se chegando ao computador de uma *lan house*, não se consegue identificar a autoria em várias diligências, pelo fato de os cadastros dos usuários serem falsos em sua maioria, não sendo feito com base em documentos e comprovantes de residência, mas sim na declaração verbal de dados ao funcionário/atendente.

Consideram os entrevistados que a determinação da idade da vítima é fundamental para a tipificação do delito dentro dos princípios do Estatuto da Criança e do Adolescente. É cediço que através de fotografias seja muito difícil afirmar que se trata de uma criança ou adolescente envolvido na cena, ou seja, somente utilizando critério morfoanatômico é possível afirmar-se que é vítima protegida pelo Estatuto da Criança e do Adolescente. Caso não seja produzido de tal forma, vai levar a uma fragilização para a acusação quanto a prática criminosa do suposto pedófilo.

As mídias são apreendidas e encaminhadas ao perito oficial que determina, por meio de laudos, as idades solicitadas, visando a instruir o inquérito policial, futuro processo penal, em concreto. Assim, quanto maior a dificuldade de se identificar a idade aproximada, maior a inviabilidade na produção de provas e na materialização dos crimes, interferindo assim na produção de provas.

As autoridades entrevistadas esclarecem que, no período em que atuam neste tipo de investigação, a faixa etária das vítimas alcançadas pela ação criminosa dos pedófilos encontra-se na faixa entre 5 a 12 anos de idade, sendo em sua maioria meninas. No que tange a seu perfil, os criminosos

estão na faixa etária entre 18 e 30 anos, informando que, na autoria deste tipo de crime não foram encontradas mulheres, sendo em sua totalidade homens.

Os entrevistados indicam que as principais dificuldades enfrentadas pela polícia nesse tipo de investigação são: a questão do sigilo de dados cadastrais; *sites* (páginas) estrangeiros que divulgam material de cunho pedófilo; falta de treinamento específico dos investigadores; falta de recursos materiais; morosidade do Judiciário na apreciação das medidas cautelares; falta de legislação específica; efeitos psicológicos causados nos investigadores por conta da constante visualização de tais imagens ao longo do tempo que afetam o desenvolvimento das investigações.

## 10 PROTOCOLO DA ONU SOBRE PEDOFILIA

Com o desenvolvimento da sociedade, também veio o aprimoramento das formas de crimes e especialmente aqueles cuja ação recai sobre as crianças. Consciente de tal situação, a Organização das Nações Unidas (ONU) tem se empenhado para efetivar os objetivos da Convenção sobre os Direitos da Criança e a aplicação das suas disposições, especialmente as contidas nos artigos 1º, 34º, 35º e 36º<sup>202</sup>. A ideia é alargar as medidas que os

---

<sup>202</sup> Artigo 1

Nos termos da presente Convenção, criança é todo o ser humano menor de 18 anos, salvo se, nos termos da lei que lhe for aplicável, atingir a maioridade mais cedo.

### Artigo 34

Os Estados Partes comprometem-se a proteger a criança contra todas as formas de exploração e de violência sexuais. Para esse efeito, os Estados Partes devem, nomeadamente, tomar todas as medidas adequadas, nos planos nacional, bilateral e multilateral para impedir:

- a) Que a criança seja incitada ou coagida a dedicar-se a uma atividade sexual ilícita;
- b) Que a criança seja explorada para fins de prostituição ou de outras práticas sexuais ilícitas;
- c) Que a criança seja explorada na produção de espetáculos ou de material de natureza pornográfica.

### Artigo 35

Os Estados Partes tomam todas as medidas adequadas, nos planos nacional, bilateral e multilateral, para impedir o rapto, a venda ou o tráfico de crianças, independentemente do seu fim ou forma.

### Artigo 36

Os Estados Partes protegem a criança contra todas as formas de exploração prejudiciais a qualquer aspecto do seu bem-estar.

Disponível em: <[http://www.unicef.pt/docs/pdf\\_publicacoes/convencao\\_direitos\\_crianca\\_2004.pdf](http://www.unicef.pt/docs/pdf_publicacoes/convencao_direitos_crianca_2004.pdf)>. Acesso em: 16 jan. 2016.

Estados Partes devem adotar, a fim de garantir a proteção da criança contra a pornografia infantil, entre outras providências. Estando ciente do crescente tráfico internacional para fins de venda de crianças, prostituição e pornografia infantil, foi desenvolvido um protocolo facultativo para Convenção sobre os Direitos da Criança relativos, entre os quais a pornografia infantil<sup>203</sup>. No bojo deste protocolo está patente a preocupação com a exploração sexual, sendo manifesta a situação dos menores, especialmente as meninas, pois se registra um número desproporcional de meninas utilizadas na prática da pornografia infantil.

Reconhecidamente, houve um aumento elevado na disponibilização de pornografia na internet, especialmente as que envolvem menores e com base na Convenção de Viena de 1999, que trata do Combate à Pornografia Infantil na Internet e todo o nicho que envolve este tema: produção, distribuição, exportação, transmissão, importação, posse intencional e publicidade da pornografia infantil, levando a um fortalecimento da cooperação internacional em matéria penal, com uma parceria mais estreita entre os governos e a indústria da internet.

As autoridades da ONU consideram que a pornografia infantil tira vantagem da pobreza, das desigualdades econômicas, da degradante estrutura socioeconômica, dos lares destruídos, da falta de educação, da discriminação sexual, do comportamento sexual irresponsável dos adultos. Esta constatação cria um espaço amplo onde o Estado deve intervir para tentar melhorar estes fatores que permitem tal degradação social.

Outro ponto bastante contundente é que a pornografia infantil vive de audiência. Portanto, deve haver uma sensibilização dos internautas no sentido de não procurarem tais imagens na internet, associada a uma ação governamental no sentido de elaborar uma legislação mais completa e eficaz.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

Este trabalho visa à apresentação de um problema conhecido e existente de há muito na sociedade, que deve ser reprimido com mais eficácia e, para tal, necessita do apoio de toda a sociedade, representada por organizações não governamentais que atuam na área, visto que o mal causado à criança e a seus familiares vai se perpetuar por toda a vida da

---

<sup>203</sup> Disponível em: <[http://www.unicef.pt/docs/pdf/protocolo\\_facultativo\\_venda\\_de\\_crianças.pdf](http://www.unicef.pt/docs/pdf/protocolo_facultativo_venda_de_crianças.pdf)>. Acesso em: 16 jan. 2016. Este protocolo foi promulgado o Brasil e internalizado através do Decreto nº 5.007, 8 de março de 2004.

pessoa abusada. Não podendo o Estado e a sociedade se furtarem de punir aquele que se utiliza de tal barbárie para satisfazer sua libido.

Conforme salientado no decorrer deste trabalho, os criminosos estão mais estruturados, equipados e organizados do que os órgãos governamentais que têm o dever de combatê-los. A união dos órgãos com a atribuição constitucional para reprimir a criminalidade é um dos caminhos para a solução efetiva do problema: a Polícia Judiciária, o Ministério Público e o Poder Judiciário precisam desenvolver ações conjuntas para combater este tipo de criminalidade. Algumas providências neste sentido poderiam ser as seguintes:

- a) maior celeridade no atendimento dos pedidos de quebra de sigilo telemático, que para ser alcançado deveria haver um acordo firmado entre os provedores no sentido de liberarem o mais brevemente possível os dados requisitados pelos órgãos de persecução penal;
- b) que fosse elaborada: 1) uma lei federal que obrigasse as *lan houses* a cadastrar todos os seus usuários, objetivando ajudar em investigações de crimes de pedofilia e cibernéticos, de uma forma geral, ressaltando que alguns estados da federação já possuem tal dispositivo legal, conforme mencionado anteriormente; 2) uma lei para que os provedores mantivessem arquivados os dados emitidos pelos *sites* que contivessem pornografia infantil por um período mínimo de um (01) ano, permitindo o rastreamento e a materialização da conduta ilícita;
- c) que houvesse um treinamento mais aprofundado de policiais que trabalham na área de crimes cibernéticos, bem como tratamento psicológico desses agentes que trabalham especificamente na apuração de crimes de pedofilia, para maior compreensão do criminoso, bem como no atendimento da vítima, sendo certo que no âmbito da Polícia Federal já existe uma mobilização singela, mas que já é um caminho para um melhor aprimoramento das investigações em curso;
- d) que fossem direcionadas verbas para compra de equipamentos de alta tecnologia, que impulsionariam tecnicamente o trabalho de investigação;
- e) que houvesse um maior intercâmbio, como já vem ocorrendo, de forma tímida, entre Agências americanas que atuam nesta área e a Polícia Federal e com o Ministério Público Federal, mas, também, com os organismos internacionais que atuam especificamente na área em comento;

- f) que houvesse uma campanha rotineira, na mídia, alertando a população do mal causado as crianças que sofrem a ação criminosa dos abusadores e que fosse desestimulado o acesso aos *sites* que contenham cenas de pedofilia infantil, sendo certo que já houve uma campanha patrocinada pelo Ministério da Justiça, que se direcionou especificamente aos pontos de saída do País, não tendo a amplitude desejada e esperada para atingir o seio da população.

## REFERÊNCIAS

- ARDIZZONE, Salvatore. **A legislação penal italiana em matéria de *computer crimes* entre direito e política criminal.** *Revista da Faculdade de Direito das Faculdades Metropolitanas Unidas*. São Paulo, série internacional v. 5, ano 10, n. 15, p.103-125, jan./jun. 1996.
- COMPLAK, Krystian. **Cinco teses sobre a dignidade da pessoa humana como conceito jurídico.** Disponível em: <[http://www.estig.ipbeja.pt/~ac\\_direito/Complak.pdf](http://www.estig.ipbeja.pt/~ac_direito/Complak.pdf)>. Acesso em: 5 jan. 2016.
- CONSULTOR Jurídico. **Juizado da infância revela perfis de abusadores.** Disponível em: <<http://www.consur.com.br>>. Acesso em: 1 jun. 2015.
- FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. **Novo Dicionário da Língua Portuguesa.** Rio de Janeiro: Editora Nova Fronteira, 1980.
- FOLHA.UOL. **Origem da pedofilia pode estar no cérebro, diz o estudo.** Folha de S. Paulo, 27 nov. 2007. Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/folha/ciencia/ult306u349460.shtml>>. Acesso em: 16 jan. 2016.
- HOUAISS, Antonio. **Pequeno Dicionário Koogan Larousse.** Rio de Janeiro: Ed. Larousse do Brasil, 1979.
- HOUAISS, Antonio; VILLAR, Mauro de Salles; FRANCO, Francisco Manoel de Mello. **Minidicionário Houaiss de língua portuguesa.** 3. Ed. São Paulo: Editora Moderna, 2009.
- IANNI, Octavio (Org.). **Karl Marx: Sociologia.** São Paulo: Ática, 1980.
- LEGIS.SENADO. Disponível em: <<http://legis.senado.gov.br/mate-pdf/13674.pdf>>. Acesso em: 2 jan. 2016.
- MAIEROVITCH, Walter Fanganiello. Disponível em: <<http://content.worldgroups.com/groups/Custom/P/PortugalCompanhiaOnline/naoapedofilia.htm>>. Acesso em: 30 dez. 2015.
- MORAES, Bismael B. **Pedofilia não é crime.** *Boletim IBCCRIM*, São Paulo, v. 12, n. 143, p. 3, out. 2004.
- OLIVEIRA, Silverio da Costa. **Pedofilia e abuso sexual de crianças e adolescentes** Disponível em: <<http://www.sexodrogas.psc.br>>. Acesso em: 16 jan. 2016.
- PEDOFILIA. Disponível em: <<http://prof-pat.blogspot.com/2009/05/pedofilia.html>>. Acesso em: 16 jan. 2016.
- PLANALTO. Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Disponível em: <<http://www2.planalto.gov.br/presidencia/legislacao>>. Acesso em: 2 jan. 2016.
- PROTOCOLO Facultativo. Disponível em: <[http://www.unicef.pt/docs/pdf/protocolo\\_facultativo\\_venda\\_de\\_crianças.pdf](http://www.unicef.pt/docs/pdf/protocolo_facultativo_venda_de_crianças.pdf)>. Acesso em: 16 jan. 2016.
- RODRIGUES, Alan; SIMAS FILHO, Mario. **Perigo Digital.** *Revista IstoÉ*, Rio de Janeiro, n. 1829, p 50-55, 27 out. 2004.
- SAFERNET BRASIL. Disponível em: <<http://www.safernet.org.br/site/indicadores>>. Acesso em: 2 jan. 2016.
- SARLET, Ingo Wolfgang. **O princípio da dignidade da pessoa humana e os direitos fundamentais.** 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002.

UNICEF. Disponível em: <[http://www.unicef.pt/docs/pdf/protocolo\\_facultativo\\_venda\\_de\\_crianças.pdf](http://www.unicef.pt/docs/pdf/protocolo_facultativo_venda_de_crianças.pdf)>. Acesso em: 16 jan. 2016.

VIDAL, Leila Quintanilha de Souza *et al.* Cartilha da Divisão de Direitos Humanos. Brasília: Departamento de Polícia Federal; ANP, 2009.

WIRELESSBRASIL. Disponível em: <[http://www.wirelessbrasil.org/wirelessbr/secoes/ Crimes\\_digita is/texto\\_convenc ao.pdf](http://www.wirelessbrasil.org/wirelessbr/secoes/ Crimes_digita is/texto_convenc ao.pdf)> Acesso em: 27 dez. 2015.

WORLDGROUPS. Disponível em: <<http://content.worldgroups.com/groups/Custom/P/PortugalCompanhiaOnline/naoapedofilia.htm>>. Acesso em: 30 dez. 2015.



# Capítulo X

## ABANDONO AFETIVO

Charles Bicca<sup>204</sup>

### 1 – INTRODUÇÃO

O presente trabalho busca informar sobre o descumprimento dos deveres do Poder Familiar, que denominamos *abandono afetivo*, bem como, analisar a relação de tão grave omissão e a violência praticada contra as crianças e adolescentes no Brasil.

Entendo que o importante tema, normalmente tratado em outros ramos do Direito, guarda a mais total pertinência com o que propõe este relevante projeto de repressão aos crimes de violência sexual contra crianças e adolescentes.

Vale frisar, que os efeitos do *abandono afetivo* são devastadores, e possuem o condão de interferir nos dois lados da moeda, ou seja, na capacidade de proteção das vítimas de violência sexual, ou até, em um eventual direcionamento comportamental de alguns autores de condutas criminosas.

A falta de uma rede de proteção social, familiar, afetiva, e de um cuidado estável oferecido pela família, sem dúvida alguma, deixa as crianças bem mais vulneráveis frente a diversas situações de risco, tais como a violência sexual, que buscamos prevenir.

Todas as pesquisas sobre o tema, indicam que a maior parte das agressões sexuais são cometidas por alguém próximo àquela criança ou

---

<sup>204</sup> Advogado. Pós-Graduado em Direito Penal e Processual Penal pela Universidade Cândido Mendes (UCAM/RJ). Ex-professor de Direito Penal no Curso de Graduação de Direito da UNIDESC. Autor do livro “ABANDONO AFETIVO – O dever de cuidado e a responsabilidade Civil por abandono de filhos”, OWL, 2015. Membro da Sociedade Brasileira de Psicologia Jurídica (SBPJ). Membro da Comissão da Criança e do Adolescente do Instituto Brasileiro de Direito de Família (IBDFAM/DF).

adolescente, ou ainda, no ambiente doméstico. Portanto, a solução deve começar dentro de casa, evitando não somente a violência física, mas especialmente a emocional, a negligência e o abandono.

A falta de orientação e de educação preventiva decorrente do abandono parental sem dúvida alguma contribui para o agravamento do quadro, da mesma forma, que nos casos de violência sexual contra crianças e adolescentes, esses precisam de auxílio para interromper imediatamente sua ocorrência, possibilitando reduzir as devastadoras sequelas.

O abandono influencia nos índices de violência em vários aspectos, seja na falta de proteção às vítimas, ou até no comprovado aumento dos índices de criminalidade e degradação de toda uma sociedade. Abordaremos a seguir, a grave repercussão do abandono no desenvolvimento de crianças e adolescentes, o custo social do abandono, e sua relação com a violência.

Traremos a fundamentação do tema, um breve histórico das decisões judiciais, alguns avanços na legislação de proteção às crianças e adolescentes, e o importante Projeto de Lei do Senado 700/2007, de autoria do Senador Marcelo Crivella, que tipifica o *abandono afetivo* como ato ilícito.

O *abandono afetivo* constitui uma das mais graves formas de violência que pode ser perpetrada contra a criança e o adolescente. A violência praticada é completamente diferente, sendo duradoura, covarde e, sobretudo, silenciosa. Dessa forma, é importante combater o abandono, esclarecer sobre tal omissão, e especialmente, divulgar a gravidade de tal ato ilícito, para que a sociedade não considere normal o abandono de um filho.

## 2 – A FUNDAMENTAÇÃO DO ABANDONO AFETIVO

Não apenas as recentes decisões do Superior Tribunal de Justiça, mas todo o ordenamento jurídico relacionado ao tema fundamenta de forma clara o ato ilícito praticado por quem abandona um filho. Dessa forma, a Convenção sobre os direitos da Criança, a Constituição Federal (1988), o Código Civil (2002) e o Estatuto da Criança e do Adolescente (1990) trouxeram a tutela total à criança e ao adolescente, seres humanos em formação.

A proteção à criança ainda se encontra expressa na Convenção da Organização das Nações Unidas, sobre os Direitos da Criança, que foi ratificada pelo Brasil através do Decreto nº 99.710, dispondo o Art. 7.1, que *“A criança será registrada imediatamente após seu nascimento e terá direito, desde o momento em que nasce, a um nome, a uma nacionalidade e, na medida do possível, a conhecer seus pais e ser cuidada por eles”*.

Podemos ainda consignar, que abandonar um filho é forma grave de maltrato, ensejando a patente violação ao *Princípio da Dignidade da Pessoa Humana* (art. 1º, III, da Constituição Federal de 1968) que preside todas as relações jurídicas e submete todo o ordenamento jurídico brasileiro.

Sobre esse tema, a CF/88, no *caput* do art.227, dispõe que é dever da família, entre os mais diversos listados, assegurar o direito da criança e do adolescente à “*convivência familiar*”, bem como, “*colocá-los a salvo de toda a forma de negligência e discriminação*”.

E, assim, quando a Constituição determina que se deva colocar a criança e o adolescente a “*salvo de toda a forma de negligência*”, não há dúvida alguma que estão incluídos ali: os atos de desprezo, de humilhação, rejeição, que são praticados pelo autor do *abandono afetivo*.

Sobre os deveres do Poder Familiar, ou seja, dos pais com seus filhos, a Constituição Federal, em seu art. 229, foi ainda mais incisiva, senão vejamos:

*“Art. 229. Os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade.”*

Dessa forma, o artigo 229 da nossa Carta Maior, determina de forma expressa, que é dever dos pais ASSISTIR, CRIAR e EDUCAR os filhos menores, e a redação é tão clara, que impressiona ainda que exista alguém que entenda que a obrigação dos pais é apenas de sustento.

Ainda que o artigo 1º da Constituição Federal seja mais amplo, pois abrange toda e qualquer forma de violação à dignidade da pessoa humana, os artigos 227 e 229 são mais do que específicos ao determinar tal obrigação legal, sepultando qualquer tipo de dúvida sobre os deveres dos pais em relação aos seus filhos menores.

Vale ainda destacar a clareza do novo Código Civil (2002), que também destacou tais fundamentais deveres do poder familiar:

## Seção II

### Do Exercício do Poder Familiar

Art. 1.634. Compete aos pais, quanto à pessoa dos filhos menores:

I - dirigir-lhes a criação e educação;

II - tê-los em sua companhia e guarda;

Como se não bastasse a nossa Carta Maior e o Código Civil, o Estatuto da Criança e do Adolescente, reconhecendo a vulnerabilidade das crianças e

dos adolescentes, trouxe uma tutela total e irrestrita, visando uma proteção especial, em diversos artigos e destacaremos o artigo 22 a seguir, senão vejamos:

*Art. 22. Aos pais incumbe o dever de sustento, guarda e educação dos filhos menores, cabendo-lhes ainda, no interesse destes, a obrigação de cumprir e fazer cumprir as determinações judiciais.*

Ante o exposto, não pairam dúvidas de que o Poder Familiar está devidamente regulamentado em nossa legislação, em especial nos artigos 227 e 229 da Constituição Federal (1988), no art. 1634 do Código Civil (2002) e no art. 22 do Estatuto da Criança e do Adolescente (1990).

Sendo assim, toda a legislação em vigor, tem prestado proteção especial e irrestrita às crianças e aos adolescentes. O abandono é ilícito que se reveste da maior gravidade possível, pois atenta contra a dignidade constitucional da família, ao princípio fundamental da Dignidade da Pessoa Humana, e gera efetivos danos aos direitos de personalidade da criança. Sendo ainda certo, que dentre os deveres inerentes ao poder familiar está o de convívio, cuidado, proteção, criação e educação dos filhos.

A ilicitude não está no desamor, mas na mais absoluta falta de atendimento ao dever de cuidado, requisito mínimo a ser empreendido na vida de uma criança para seu pleno desenvolvimento.

A Constituição Federal apontou a Dignidade da Pessoa Humana como princípio fundamental do Estado brasileiro, sendo este harmonizador de todo o sistema jurídico, senão vejamos:

*“Havendo conflito entre princípios de igual importância hierárquica, o file da balança, a medida de ponderação, o objetivo a ser alcançado, já está determinado, a priori, em favor do princípio, em absoluto da dignidade humana. Somente os corolários, ou subprincípios em relação ao maior deles, podem ser relativados, ponderados, estimados. A dignidade, assim com a justiça, vem à tona no caso concreto, se feita aquela ponderação”.(1)*

O que nos surpreende é restar alguma controvérsia sobre o abandono de filhos ser ou não ato ilícito. Se houve a violação dos mais diversos dispositivos acima transcritos, logicamente algo deve acontecer no mundo jurídico.

Vale frisar, que o que está sendo tutelado pelo direito não é nenhum sentimento, mas deveres referentes ao poder familiar expressamente previstos em lei, tais como, de criação, cuidado e convivência, que são imprescindíveis para a formação e o desenvolvimento sadio da criança e do adolescente.

### 3 – HISTÓRICO DE DECISÕES E EVOLUÇÃO JURISPRUDENCIAL DO TEMA.

Em 19 de setembro de 2003, na comarca de Capão da Canoa/RS, houve a primeira condenação por danos morais decorrentes de *abandono afetivo* no Brasil.

A sentença do juiz Mario Romano Maggioni, da 2ª Vara Cível, condenou um pai a pagar 200 salários mínimos por abandono e danos psicológicos causados a sua filha.

Nos seus importantes fundamentos, a decisão consignou que a educação abrange não somente a escolaridade, mas também a convivência familiar, o afeto, amor, carinho, ir ao parque, jogar futebol, brincar, passear, visitar, estabelecer paradigmas, criar condições para que a criança se desenvolva. Valendo ainda salientar, que a referida decisão transitou em julgado sem a interposição de qualquer recurso.

Em 01 de Abril de 2004, tivemos a primeira condenação em segunda instância, que foi proferida pelo TJMG, de relatoria do eminente Desembargador Unias Silva:

*INDENIZAÇÃO DANOS MORAIS - RELAÇÃO PATERNO-FILIAL - PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA - PRINCÍPIO DA AFETIVIDADE*

*O dor sofrida pelo filho, em virtude do abandono paterno, que o privou do direito à convivência, ao amparo afetivo, moral e psíquico, deve ser indenizável, com fulcro no princípio da dignidade da pessoa humana.*

*(TJMG, Apelação Civil 408550504, Rel. Des. Unias Silva, 01/04/2004)*

A decisão inédita do Tribunal, que condenou o pai a pagar o equivalente a R\$ 44.000,00 (quarenta e quatro mil reais) ao filho abandonado, veio fazer justiça ao menor abandonado pelo pai.

Entretanto, para a decepção do autor, bem com de grande parte da comunidade jurídica que ainda comemorava a inovadora decisão, o Superior Tribunal de Justiça, em 27 de março de 2006, entendeu pela impossibilidade de reparação de danos morais decorrentes do referido abandono.

No entanto, com a crescente influência da constitucionalização do direito de família, especialmente irradiada do *Princípio da Dignidade da Pessoa Humana*, foram surgindo novas condenações por abandono de filhos, nos mais diversos tribunais, mesmo com o posicionamento contrário do STJ.

Finalmente, no dia 24 de abril de 2012, em julgamento da 3ª Turma Cível do STJ, com o festejado e irretocável voto da ministra Nancy Andrighi, foi estabelecida a mudança de posição Superior Tribunal de Justiça, ressaltando o cuidado como valor jurídico e admitindo a reparação de danos por abandono afetivo, com destaque para a frase: “*Amar é faculdade, cuidar é dever*”.

A emblemática decisão, que veio finalmente acalantar a dor de milhares de crianças abandonadas no Brasil, condenou um pai a indenizar sua filha em R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais) e pela sua importância ao admitir a indenização por *abandono afetivo* no ordenamento jurídico, transcrevemos a seguir:

**CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. FAMÍLIA. ABANDONO AFETIVO. COMPENSAÇÃO POR DANO MORAL. POSSIBILIDADE.**

1. Inexistem restrições legais à aplicação das regras concernentes à responsabilidade civil e o consequente dever de indenizar/compensar no Direito de Família.
2. O cuidado como valor jurídico objetivo está incorporado no ordenamento jurídico brasileiro não com essa expressão, mas com locuções e termos que manifestam suas diversas desinências, como se observa do art. 227 da CF/88.
3. Comprovar que a imposição legal de cuidar da prole foi descumprida implica em se reconhecer a ocorrência de ilicitude civil, sob a forma de omissão. Isso porque o non facere, que atinge um bem juridicamente tutelado, leia-se, o necessário dever de criação, educação e companhia - de cuidado - importa em vulneração da imposição legal, exurgindo, daí, a possibilidade de se pleitear compensação por danos morais por abandono psicológico.
4. Apesar das inúmeras hipóteses que minimizam a possibilidade de pleno cuidado de um dos genitores em relação à sua prole, existe um núcleo mínimo de cuidados parentais que, para além do mero cumprimento da lei, garantam aos filhos, ao menos quanto à afetividade, condições para uma adequada formação psicológica e inserção social.
5. A caracterização do abandono afetivo, a existência de excludentes ou, ainda, fatores atenuantes - por demandarem revolvimento de matéria fática - não podem ser objeto de reavaliação na estreita via do recurso especial.
6. A alteração do valor fixado a título de compensação por danos morais é possível, em recurso especial, nas hipóteses em que a quantia estipulada pelo Tribunal de origem revela-se irrisória ou exagerada.
7. Recurso especial parcialmente provido.  
(STJ, REsp. 1159.242/SP, Rel. Ministra Nancy Andriighi, 24/04/2012)

Vale ainda ressaltar, que da referida decisão, foi interposto o competente recurso de Embargos de Divergência ao STJ, que entendeu no dia 09/04/2014, que não havia similitude fático-jurídica entre os arestos confrontados, não conhecendo do recurso.

Ante o histórico das decisões acima exposto, e outras mais recentes, a atual posição do Superior Tribunal de Justiça é pela inexistência de qualquer restrição à aplicação das regras de responsabilidade civil no Direito de família, sendo plenamente possível a compensação por danos morais decorrentes de *abandono afetivo* e falta de cuidado com a prole.

#### 4 – A REPERCUSSÃO DO ABANDONO AFETIVO NO DESENVOLVIMENTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE.

Nesse capítulo falaremos um pouco sobre as gravíssimas consequências do abandono afetivo na vida de uma criança ou adolescente. Estaremos fazendo aqui um estudo interdisciplinar, citando trabalhos de renomados psicólogos e psiquiatras sobre o tema, em especial sobre a ausência paterna, que é a mais comum de acontecer.

A criança abandonada pode apresentar deficiências no seu comportamento social e mental para o resto da vida. A dor da criança que esperava por um sentimento, ainda que mínimo, de amor ou atenção, pode gerar distúrbios de comportamento, de relacionamento social, problemas escolares, depressão, tristeza, baixa auto-estima, inclusive problemas de saúde, entre outros devidamente comprovados por estudos clínicos e psicológicos.

Vários são os estudos promovidos no sentido de comprovar os danos mentais e clínicos em menores negligenciados pelos pais. Nas palavras de Isabela Crispino, *“Já é pacífico, entre as psicólogas e assistentes sociais, o entendimento de que criança abandonada pelos pais sofre de trauma e de ansiedade, que irá repercutir, diretamente, em suas futuras relações, fazendo-a perder sua confiança e autoestima”* (2).

O que percebemos nos estudos é que em muitos casos essa lacuna deixada pela ausência dos pais, ou de um deles, na maioria das vezes o pai, é preenchida por outras figuras presentes em sua vida. Os danos de ordem psíquica ou moral, vão depender de cada situação, da vulnerabilidade de cada um, da idade, da participação do outro genitor, bem como do ambiente em que vive, entre outros fatores.

Nas palavras de Gisele Groeninga, a ciência da psicanálise demonstra que quando há a falta de afeto, abandono ou rejeição, vez que a criança não encontra os modelos de identificação, ocorre a ameaça da integridade psíquica, cujas consequências são falhas no desenvolvimento da personalidade. (3)

Segundo Melvin Lewis, um dos mais renomados professores de psiquiatria infantil, os pais como modelos e guias, possuem um papel de contribuir para o desenvolvimento de uma personalidade sadia, controlando seus impulsos e comportamentos, cuja ausência ou disfunção muitas vezes acarreta abalo na personalidade. (4)

Estudos comprovam que a figura do pai é a responsável por transmitir

limites ao filho, por ensinar a diferença entre o certo e o errado, introduzindo a criança de forma efetiva na sociedade. Deve assim, não só a mãe endereçar a figura e autoridade do pai, como este, ocupar o seu devido lugar e assumir tal responsabilidade moral perante a criança.

Referidas constatações evidentemente não foram feitas por este autor, mas são decorrentes de um estudo interdisciplinar, consistente da leitura dos mais diversos trabalhos de médicos, psicólogos, e estudiosos do tema que estamos abordando.

Entre esses diversos trabalhos, vale destacar alguns trechos do interessante artigo publicado na Revista de Psiquiatria do Rio Grande do Sul, v. 26, nº3, Porto Alegre, de autoria dos médicos Mariana Eizirik e David Simon Bergmann, que abrange diversas pesquisas detalhando a ausência paterna (5):

Segundo Montgomery, *“crianças com ausência do pai biológico têm duas vezes mais probabilidade de repetir o ano escolar”* (6).

Afiançou Shinn, que *“em famílias sem a presença do pai ou nas quais os pais apresentavam pouca interação com seus filhos, havia maior associação com desempenhos pobres em testes cognitivos das crianças”*. (7)

De acordo com Rohde, *“o pai representa um sustentáculo afetivo para a mãe interagir com seu bebê e também, ainda nos primeiros anos da criança, deve funcionar com um fator de divisão da relação simbiótica mãe-bebê”*. (8)

Segundo Ferrari, *“a presença de ambos os pais, é que permite a criança viver de forma mais natural os processos de identificação e diferenciação” e quando um falta, ocorre a sobrecarga no papel do outro, gerando um desequilíbrio que pode causar prejuízo na personalidade do filho. O autor diz que, em muitos casos, ocorre uma “superpresença da mãe, anulando a personalidade do filho ou filha”*. (9)

Muza, por sua vez, demonstrou que *“a ausência paterna geralmente tem um impacto negativo em crianças e adolescentes, sendo que estes estariam em maior risco para desenvolver problemas de comportamento”*(10)

Mas as consequências do abandono paterno parecem que não param por aí, ou seja, existem ainda muitas outras na formação da criança e do adolescente, bem como na sociedade.

#### 4.1 – A dor da rejeição paterna pode ser maior e durar anos.

Pesquisas nos campos da psicologia e neurociência revelam que as partes do cérebro ativadas em pessoas rejeitadas são as mesmas da dor física, com uma diferença, que a dor emocional pode ser revivida por anos. (11)

Afirmou o pesquisador Ronald Rohner, da Universidade de Connecticut (EUA), que (12):

*“Em meio século de pesquisa internacional, nenhum outro tipo de experiência demonstrou um efeito tão forte e consistente sobre a personalidade e o desenvolvimento da personalidade como a experiência da rejeição, especialmente pelos pais na infância”*

Os pesquisadores revisaram 36 estudos feitos no mundo todo envolvendo mais de 10.000 participantes, e descobriram que as crianças rejeitadas sentem mais ansiedade e insegurança, e são mais propensas a serem hostis e agressivas. (13)

Segundo Rohner, aqueles que se sentem rejeitados não raro demonstram hostilidade, sentimentos de inadequação, instabilidade e uma visão negativa das mais variadas situações. (14)

Ao avaliarem o impacto da ausência do amor paterno, dependendo da percepção da criança sobre o pai, pode ser inclusive maior que o da mãe. Tal constatação se deu em casos aonde a criança percebe o pai como alguém de maior prestígio, ou seja, é como se ela fosse esquecida por alguém considerado muito importante.

#### 4.2 – Abuso emocional pode doer mais que agressão física.

Outro trabalho que me chamou a atenção foi o de pesquisadores da Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUC-RS), entrevistando 10 mil adultos de todo o Brasil, que contaram diversas histórias de abuso emocional sofrido na infância.

Nessa pesquisa, ficou constatado que os mais diversos traumas emocionais sofridos na infância, tiveram consequências psicológicas muito mais graves para as vítimas, do que qualquer tipo de agressão física.

As lembranças de palavras ofensivas e outras formas de negligência emocional reduzem em até 30% a autoestima e otimismo. Aumenta ainda, em 20% a impulsividade. Foi constatado que apenas 10% dos que sofreram tais abusos se consideram emocionalmente saudáveis.

*“O pior tipo de trauma que uma criança pode passar é o abuso emocional. Ofensas, humilhações e hostilidade verbal. Porque, eu diria assim, a dor do coração não passa”*, explica o psiquiatra Diogo Lara, coordenador da pesquisa.

Ainda segundo a referida pesquisa, 60% dos brasileiros já sofreram algum tipo de abuso emocional, o que demonstra a gravidade do problema. Assim, o que facilmente se percebe, é a convergência das informações acima, com as conclusões apontadas nos outros estudos sobre menores negligenciados e traumas futuros (15).

Dessa forma, humilhações, ofensas e outras formas de maus tratos emocionais, tal como a ausência paterna, que causa sentimento de

autodesvalorização, podem desestruturar completamente o filho, lhe tirando o rumo da vida, prejudicando o seu desenvolvimento, causando sequelas de ordem clínica e emocional.

#### 4.3 – O abandono infantil provoca danos cerebrais graves.

Depois de constatar através dos diversos trabalhos relatados, as graves consequências na personalidade da criança abandonada, bem como, diversas patologias psíquicas, continuei a pesquisar sobre o intrigante tema.

E quando acreditava que já tinha visto tudo sobre as graves consequências do abandono na personalidade dessas crianças, constatei que ainda pode alterar de modo irreversível o desenvolvimento neuronal da vítima.

Segundo *Robert Scaer*, o trauma provoca uma redução do hipocampo, ocasionando uma diminuição da capacidade de absorver novas informações. Isto acontece, porque a área de “broca”, responsável pela fala é afetada, com isto as terapias que são cognitivas se tornam ineficazes para abordar os traumas. (16)

Constatou-se que os hemisférios esquerdos de pacientes que sofreram abusos emocionais não desenvolveram igual ao direito. De acordo com a psicóloga Heloisa Garbuglio *“Crianças que são submetidas a abusos ou abandono, as partes centrais do corpo caloso ficam significativamente menores. Sendo que o abandono tem um efeito muito maior do que qualquer outro mau trato”*.

Vale ainda destacar, um importante estudo do Hospital de Crianças de Boston, da Universidade de Harvard, com crianças negligenciadas em abrigos da Romênia, que tiveram redução da capacidade linguística e mental.

Nas referidas crianças abandonadas, foram constatados:

*“problemas de desenvolvimento da chamada substância branca do cérebro – região que ajuda na comunicação entre os neurônios e as células do sistema nervoso -, o que leva à redução linguística e mental.*

*Assim, por muitos anos, acreditou-se a substância branca do cérebro tinha pouca utilidade se comparada à massa cinzenta. Hoje cientistas entendem que ela é fundamental para a comunicação entre os neurônios, nas diferentes áreas do cérebro.*

*De acordo com a pesquisa, a infância é um período crítico para o desenvolvimento neuronal, e adversidades podem provocar efeitos duradouros e até permanentes no cérebro. Pesquisadores sabem que danos nesta área podem levar a problemas de linguagem, memória e habilidade visuoespacial. A longo prazo, têm relação com demências vasculares e com Mal de Alzheimer.”* (17)

Ainda, segundo Johanna Bick, autora principal do estudo, teria sido

constatada a forte associação entre a negligência na infância e integridade do corpo caloso e dos intervalos do circuito límbico, no processamento sensorial e em outras áreas.

Dessa forma, ainda que sem a especialização necessária para avaliar com maior exatidão os resultados dos trabalhos acima referidos, nos causa muita preocupação e o dever de informar, pois os estudos foram realizados por diversos profissionais renomados e instituições conceituadas como a Universidade de Harvard/EUA.

É estarrecedor, constatar que além das mais diversas sequelas psíquicas relatadas, o abandono de filhos possa causar danos cerebrais graves.

## 5 – AVANÇOS NA LEGISLAÇÃO DE PROTEÇÃO APÓS O ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE.

Aos 26 anos do Estatuto da Criança e do Adolescente (lei nº 8.069/1990), o mesmo ainda continua sendo referência a diversos países do mundo na defesa dos importantes direitos ali estabelecidos. O Estatuto assegurou a proteção integral de crianças e adolescentes, sendo a principal lei a viabilizar tais direitos no Brasil.

Após o advento do referido Estatuto, o que se percebe é um aprimoramento cada vez maior da legislação de proteção, tal como a promulgação da Lei nº 12.594/2012 que regulou a execução de medidas socioeducativas a adolescentes que tenham praticado ato infracional.

Podemos destacar a Lei 12.978/2014, que passou a contabilizar o tempo de prescrição dos crimes contra a dignidade sexual de crianças e adolescentes após a vítima completar 18 (dezoito) anos. Vale ainda ressaltar, que através da referida Lei, o crime de favorecimento da exploração sexual de crianças e adolescentes foi considerado hediondo.

Não temos como deixar de consignar a importância da Lei nº 13.010/2014, que disciplinou o direito de crianças e adolescentes serem educados e cuidados sem o uso de castigos físicos ou de tratamento cruel ou degradante.

Entre outras, podemos citar ainda a Lei 13.185/2015, que instituiu o Programa de Combate à Intimidação Sistemática (Bullying), e ainda, a recente Lei nº 13.257/2016, que regulamenta as políticas públicas para a primeira infância, elevando a licenças (maternidade e paternidade).

Por outro lado, podemos ressaltar importantes alterações do novo Código de Processo Civil (Lei 13.105/2015) sobre o recebimento de pensão de natureza alimentar, pois é óbvio concluir, que não é possível existir vida sem alimentos.

No artigo 528 do referido código, restou definitivamente estabelecido que o cumprimento da pena do alimentante devedor deve ser em regime *fechado*, bem como, admitiu a inscrição do nome do devedor nos cadastros de inadimplentes.

Mais importante ainda, é destacar a importância das alterações trazidas no artigo 532 do novo código, que determinou que “*verificada a conduta procrastinatória do executado, o juiz deverá, se for o caso, da ciência ao Ministério Público dos indícios da prática do crime de abandono material*”.

Destarte, é preciso evoluir, pois acreditar que o abandono de um filho é um fato normal da vida humana, é algo que não podemos aceitar, e que está em desacordo com toda a evolução da nossa legislação de proteção a esses seres humanos em formação.

## 6 – O PROJETO DE LEI DO SENADO Nº 700, DE 2007.

O PLS 700/2007 foi apresentado em 06/12/2007 no plenário do Senado pelo Senador Marcelo Crivella (PRB/RJ) e tramitou durante quase 08 (oito) anos naquela Casa. Finalmente, em 09/09/15 foi aprovado em decisão terminativa pela Comissão de Direitos Humanos e Legislação Participativa. Em 06/10/15, foi remetido à Câmara dos Deputados.

Apesar dos avanços trazidos pelo Estatuto da Criança e do Adolescente, era necessária uma maior proteção contra o abandono intencional dos filhos, e essa foi a preocupação do autor do projeto desde o início. A proposta do texto inicial, que caracterizava o *abandono afetivo* também como ilícito penal, com o tempo, em função da resistência encontrada, deve que ser suprimida em nome de um bem maior, ou seja, a aprovação do projeto.

Outras pequenas alterações foram feitas, entre elas, a substituição da expressão “*abandono moral*” pela atual “*abandono afetivo*”, com a finalidade de evitar qualquer confusão com o crime do artigo 247 do Código Penal, que costuma doutrinariamente ter essa denominação.

O projeto modifica a Lei nº. 8.069 (Estatuto da Criança e do Adolescente) para caracterizar o *abandono afetivo* como ilícito civil, e dá outras providências, e entre as mais diversas alterações sugere a importante mudança no artigo 5º do ECA:

“**Art. 5º.** .....

***Parágrafo único.*** Considera-se conduta ilícita, sujeita a reparação de danos, sem prejuízo de outras sanções cabíveis, a ação ou omissão que ofenda direito fundamental de criança ou adolescente previsto nesta Lei, incluindo os casos de abandono afetivo.

Entre os mais diversos e bem fundamentados argumentos a condenar o abandono afetivo de crianças e adolescentes, o projeto discorre em sua bem elaborada justificação que:

*A Lei não tem o poder de alterar a consciência dos pais, mas pode prevenir e solucionar os casos intoleráveis de negligência para com os filhos. Eis a finalidade desta proposta, e fundamenta-se na Constituição Federal, que, no seu art. 227, estabelece, entre os deveres e objetivos do Estado, juntamente com a sociedade e a família, o de assegurar a crianças e adolescentes – além do direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer – o direito à dignidade e ao respeito.*

Em 23/08/16, o projeto encaminhado pelo Senado Federal, foi aprovado por unanimidade na Comissão de Seguridade Social e Família da Câmara dos Deputados, que manteve o texto original encaminhado pelo Senado, que altera a Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente), para caracterizar o abandono afetivo como ilícito civil, a seguir integralmente transcrito:

Art. 1º A Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente), passar a vigorar com as seguintes alterações:

“Art. 4º ...

§ 1º...

§ 2º Compete ao pais, além de zelar pelos direitos de que trata o art. 3º desta Lei, prestar aos filhos assistência afetiva, seja por convívio, seja por visitação periódica, que permita o acompanhamento da formação psicológica, moral e social da pessoa em desenvolvimento.

§ 3º Para efeitos desta Lei, compreende-se por assistência afetiva:

I – orientação quanto às principais escolhas e oportunidades profissionais, educacionais, e culturais;

II – solidariedade e apoio nos momentos de intenso sofrimento ou dificuldade;

III – presença física espontaneamente solicitada pela criança ou adolescente e possível de ser atendida.”

“Art. 5º ....

Parágrafo único. Considera-se conduta ilícita, sujeita a reparação de danos, sem prejuízo de outras sanções cabíveis, a ação ou omissão que ofenda direito fundamental de criança ou adolescente previsto nesta Lei, incluindo os casos de abandono afetivo.”

“Art.22. Aos pais incumbe o dever de sustento, guarda, convivência, assistência material e afetiva e educação dos filhos menores, cabendo-lhes ainda, no interesse destes, a obrigação de cumprir e fazer cumprir as determinações judiciais.”

“Art. 56 ....

IV – negligência, abuso ou abandono na forma prevista nos arts. 4º e 5º desta Lei.”

“Art.58. No processo educacional respeitar-se-ão os valores culturais, morais, éticos, artísticos e históricos próprios do contexto social da criança e do adolescente, **garantindo-se lhes** a liberdade da criação e o acesso às fontes de cultura.”

“Art. 129 ....

Parágrafo único. Na aplicação das medidas previstas nos incisos IX e X deste artigo, observar-se-á o disposto nos arts. 22, 23 e 24.”

“Art.130. Verificada a hipótese de maus-tratos, negligência, opressão ou abuso sexual impostos pelos pais ou responsável, a autoridade judiciária poderá determinar, como medida cautelar, o afastamento do agressor da moradia comum.”

ART.2º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

Dessa forma, parece que o longo caminho percorrido pelo importante projeto em breve chegará ao fim, pois resta apenas a tramitação na Comissão de Constituição e Justiça e Cidadania da Câmara dos Deputados, e após aprovado, teremos o devido encaminhamento à sanção presidencial.

Assim, esperamos que essa importante iniciativa do Senador Marcelo Crivella, que trata especificamente do abandono de filhos, seja aprovada, e venha socorrendo milhares de crianças brasileiras abandonadas por seus pais.

## 7 – ABANDONO AFETIVO, CRIMINALIDADE E O CUSTO SOCIAL

Não poderíamos de maneira alguma deixar de fazer alguns breves comentários sobre os graves reflexos da paternidade (ou maternidade) irresponsável em toda a nossa sociedade, nos índices de criminalidade, e todos os prejuízos causados pelo abandono.

Após diversos estudos sobre as consequências do abandono paterno (maioria dos casos), comecei a pesquisar sobre a relação entre tal ausência, a violência e suas consequências na sociedade como um todo.

Para nossa perplexidade, encontramos pesquisas de conceituados institutos nos Estados Unidos, bem como no Brasil, informando que:

*Nos Estados Unidos, uma pesquisa recente do National Center on Addiction and Substance Abuse, o Casa, descobriu que o perigo do envolvimento com drogas é 30% maior em crianças criadas apenas pela mãe. Pior: nas famílias convencionais em que filhos não têm bom relacionamento com o pai, o risco*

*sobe para 68%. Outros estudos indicam que filhos sem pai têm três vezes mais possibilidades de ir mal na escola, precisar de tratamento psicológico e cometer suicídio.*

*No Brasil, pesquisa do Datafolha mostrou que 70% dos menores infratores internados na FEBEM não vivem com o pai. "Não estamos fazendo apologia do casamento, mas, quando decide ter um filho, o homem precisa estar consciente de que este, sim, é um compromisso indissolúvel", diz Joseph Califano, professor da Universidade Columbia e responsável pela pesquisa do Casa. "Muita gente acha que a mãe pode cuidar sozinha dos filhos, mas os números mostram que não é assim. Ela não consegue ser mãe e pai ao mesmo tempo", alerta. (18).*

Vale ressaltar, que não aprofundamos no estudo dos números dessas pesquisas, mas pela importância das constatações, nos sentimos na obrigação de no mínimo trazer tais graves constatações ao debate.

Os dados acima são alarmantes, e convergem com outros estudos que comprovam a forte relação entre a ausência paterna, o uso de drogas e a criminalidade, tal como os referentes a menores infratores internados em Unidades de Santa Catarina, aonde segundo matéria do Diário Catarinense, 06 (seis) entre cada 10 (dez) internos tiveram uma infância sem pai. (19)

Podemos ainda, nos mesmo sentido, relatar um recente levantamento do Ministério Público do Estado de São Paulo, que concluiu que 02 (dois) em cada 03(três) jovens infratores vêm de famílias que não têm o pai dentro de casa. E como bem frisou o promotor Eduardo Del-Campo: “Pela experiência, é possível dizer que uma família funcional e presente, seja qual for sua configuração, é o primeiro sistema de freios que um jovem terá sobre suas condutas” (20).

A ausência paterna viola a honra e a imagem da criança e do adolescente, e a falta do afeto, atenção e convivência, costuma ser em muitos casos, mais um ingrediente que pode induzir à criminalidade e uso de drogas.

É importante frisar, que mesmo as pesquisas demonstrando diversas situações dramáticas de crianças abandonadas pelos pais, devemos reconhecer diversos casos em que esse papel do pai é substituído por outras referências, inclusive pela própria mãe, anulando os efeitos do abandono.

Mas o abandono não repercute apenas nos índices de criminalidade, mas na sociedade com um todo. Dados do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), com base no Censo Escolar de 2011, apontam que existem 5,5 milhões de crianças brasileiras sem o nome do pai na certidão de nascimento. (21)

Para o Juiz Ricardo Pereira Júnior, titular da 12ª Vara de Família de São Paulo “ Isso significa que haverá a necessidade de regularizar essa situação mais para frente. Uma criança sem pai pode sofrer constrangimentos, além

de estar em uma situação de maior vulnerabilidade, pois não tem a figura paterna”.

Destacamos aqui a grande influência da figura paterna na formação da criança e do adolescente, e que tal ausência pode inclusive influenciar na entrada do adolescente no mundo do crime. Voltamos a frisar, que é evidente que isso vai depender de vários fatores, da estrutura de cada um, de outras figuras de identificação a substituir a figura paterna, ou seja, não é determinante.

A figura paterna é normalmente responsável por estabelecer limites éticos, de cidadania e a distinção entre o certo e o errado na criança, impondo regras sociais a serem obedecidas.

Segundo estudo da FGV/DAPP, a cidade do Rio de Janeiro/RJ é a segunda capital do país com a maior população de “mães solteiras” no momento do nascimento dos bebês com o percentual de 61,6%. Todos os números citados são assustadores, e refletem uma gravíssima irresponsabilidade social. (22)

Sem dúvida alguma, com a tipificação e efetiva punição do *abandono afetivo*, o custo social e econômico da paternidade (ou maternidade) irresponsável será drasticamente reduzido. O candidato a pai (ou mãe) vai ter que pensar várias vezes antes de “embarcar nessa viagem que não tem bilhete de volta, mas apenas de ida”, sendo que o abandono legitimará o filho abandonado a pleitear reparação de danos.

Vale frisar, que para que tudo isso venha a repercutir de alguma forma na mudança de direcionamento do comportamento de pais abandonônicos, temos que contar cada vez mais com a conscientização da sociedade, com a divulgação sobre a importância do tema, e com as mais severas condenações por parte do Poder Judiciário, aptas a desestimular tal conduta omissiva.

No entanto, é certo que sinalizar que tal conduta deve cessar, por ser ilegal e altamente reprovável, vai consequentemente evitar diversos danos à sociedade e às futuras gerações.

## 8 – CONSIDERAÇÕES FINAIS

Este estudo procurou esclarecer sobre o *abandono afetivo*, sua fundamentação e repercussão no desenvolvimento da criança e do adolescente. Assim, demonstramos que o abandono é ilícito que se reveste da maior gravidade possível, atentando contra a dignidade constitucional da família, ao Princípio da Dignidade da Pessoa Humana, gerando danos a

direitos de personalidade da criança, do adolescente e na sociedade como um todo.

Restou devidamente esclarecido que a ilicitude não está no desamor, mas na mais absoluta falta de atendimento ao dever de cuidado, requisito mínimo a ser empreendido na vida de uma criança para seu pleno desenvolvimento. Não é o amor que está sendo tutelado pelo Direito, mas deveres do poder familiar, expressamente previstos em lei, tais como de criação, cuidado e convivência, imprescindíveis para o desenvolvimento sadio da criança e do adolescente.

Ao longo deste trabalho, esclarecemos as gravíssimas consequências do abandono parental no desenvolvimento, na formação, e na inserção social das crianças e dos adolescentes. Os dados referentes a partos e crianças sem registro paterno, sobre a incidência do abandono na vida de menores infratores, e as informações sobre os danos causados, não deixam dúvida alguma que o abandono é o responsável por grande parte das mazelas da nossa sociedade.

É preciso acabar com a cultura do abandono. Tal grave omissão destrói o projeto de vida de milhares de crianças e adolescentes, causando-lhes graves sequelas e impondo os mais diversos problemas sociais. E assim, não resta qualquer dúvida, que o combate ao abandono de filhos é fundamental para reprimir qualquer forma de violência contra a criança e o adolescente.

## REFERÊNCIAS

- BICCA, Charles Christian Alves. *Abandono Afetivo – O dever de cuidado e a responsabilidade civil por abandono de filhos*. Brasília: ed. OWL, 2015.
- CAHALI, Youssef Said. *Dos Alimentos*. 5a Edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.
- MORAES. Maria Celina Bondin de. Danos a Pessoa Humana. *Uma Leitura Civil-Constitucional dos Danos Morais*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.
- RODHE, L.A.; WOLF A.L.; COUTO, A.F.; SHANSIS, D.M.; SHANSIS, F.M.; CUNHA, G.B. et alli. “A Funcao Paterna no Desenvolvimento do Bebe”. Revista de Psiquiatria, Porto Alegre, Vol.13, no 13. FERRAI, J.L.. *Ser Padres em el Tercer Milênio*. Mendoza: Ediciones del Canto Rodado, 1999.
- WINNICOTT, D.W. *A Criança e o seu Mundo*. 6a Edição. Rio de Janeiro: LTC, 2008.
- LOBO, Paulo. *Direito Civil: Famílias*. 3a Edição. São Paulo: Saraiva, 2010.
- HABIGZANG, L.F., Azevedo, G.A., Koller, S.H., e Machado, P.X. (2005). *Abuso sexual infantil e dinâmica familiar: Aspectos observados em processos jurídicos. Psicologia e Pesquisa*. 21(03), 341-348.
- MUZA, G.M.. “Da Proteção Generosa a Vítima do Vazio”. Em: SILVEIRA, Paulo. *Exercício da Paternidade*. Porto Alegre: Artes Médicas, 1998.
- SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICA. Recurso Especial 1159.242/SP. Relatora Ministra Nancy Andrighi. Data de Publicação: 24/04/2012.
- DE ANTONI, C. , e Koller, S.H. (2002). Violência doméstica e comunitária . In M. L. J. Contini, S.H. Koller e M. N. S. Barros (Eds.). *Adolescência e Psicologia: Concepções, práticas e reflexões críticas* (pp. 85-91). Brasília/DF: Conselho Federal de Psicologia.
- SENADO FEDERAL. Projeto de Lei do Senado no 700/07, de autoria do Senador Marcelo Crivella (PRB/RJ).Disponível em:<[http://www.senado.gov.br/atividade/materia/detalhes.asp?p\\_cod\\_mate=83516](http://www.senado.gov.br/atividade/materia/detalhes.asp?p_cod_mate=83516)>. Acessado em 10/09/2016.
- PEREIRA, Tania da Silva; OLIVEIRA, Guilherme de. *O Cuidado como Valor Jurídico*. Rio de Janeiro: Forense, 2008.
- RODRIGUES JUNIOR, Otavio Luiz; MAMEDE, Gladston; ROCHA, Maria Vital da (Coords.). *Responsabilidade Civil Contemporânea*. São Paulo, Atlas, 2011.
- REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL. *Constituição Federal*(1988). Disponível em:<[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm)>. Acessado em: 09/11/2014.
- MUZA, G.M.. “Da Proteção Generosa a Vítima do Vazio”. Em: SILVEIRA, Paulo. *Exercício da Paternidade*. Porto Alegre: Artes Médicas, 1998.
- DUBNER, Stephen J. & LEVITT, Steven D.. *O Lado Oculto e Inesperado de Tudo que nos Afeta*. São Paulo: Campus, 2011.
- CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de Responsabilidade Civil*. 9a Edição. São Paulo: Atlas. 2010.

# Capítulo XI

## CRIANÇA E ADOLESCENTE VÍTIMA OU TESTEMUNHA DE VIOLÊNCIA

*Henrique Hoffmann Monteiro de Castro*<sup>205</sup>

### 1. SISTEMA DE GARANTIA DE DIREITOS E TRATADOS INTERNACIONAIS DE DIREITOS HUMANOS

Com a publicação, em 05/04/2017, da Lei 13.431/17, com *vacatio legis* de 1 ano (art. 29), ficou consagrado o sistema de garantia de direitos da criança e do adolescente vítima ou testemunha de violência, trazendo importantes inovações:

Art. 1º Esta Lei normatiza e organiza o sistema de garantia de direitos da criança e do adolescente vítima ou testemunha de violência, cria mecanismos para prevenir e coibir a violência, nos termos do art. 227 da Constituição Federal, da Convenção sobre os Direitos da Criança e seus protocolos adicionais, da Resolução no 20/2005 do Conselho Econômico e Social das Nações Unidas e de outros diplomas internacionais, e estabelece medidas de assistência e proteção à criança e ao adolescente em situação de violência.

---

<sup>205</sup> Professor da Escola da Magistratura do Paraná, da Escola do Ministério Público do Paraná e da Escola Superior de Polícia Civil do Paraná, e da TV Justiça do STF. Professor Coordenador de Cursos de Pós-Graduação e Preparatórios para Concursos. Colunista do Conjur e da Rádio Justiça do STF. Autor dos livros *Investigação Criminal pela Polícia Judiciária (Lumen Juris)*, *Polícia Judiciária no Estado de Direito (Lumen Juris)*, *Temas Atuais de Polícia Judiciária (Juspodivm)* e *Busca e Apreensão (Mallet)*. Mestrando em Direito pela UENP. Especialista em Direito Penal e Processual Penal pela UGF. Bacharel em Direito pela UFMG. Membro do Instituto Brasileiro de Direito Processual Penal e da Associação Internacional de Direito Penal. Delegado de Polícia Civil do Paraná / [www.henriquehoffmann.com](http://www.henriquehoffmann.com)

A novel legislação, ao estabelecer medidas de assistência e proteção à criança e ao adolescente, nada mais faz do que seguir diretriz da Constituição Federal, que em seu art. 227 da Constituição Federal estatui ser dever do Estado (e também da família e da sociedade) assegurar ao infante, com absoluta prioridade, direitos como a vida e a dignidade, além de colocá-lo a salvo de toda forma de violência.

Também está em consonância com o art. 19 da Convenção sobre Direitos da Criança (promulgada pelo Decreto 99.710/90), tratado internacional de direitos humanos com status *supralegal*<sup>206</sup> e cuja intenção é proteger integralmente a criança e o adolescente contra todas as formas de violência:

#### Artigo 19

1. Os Estados Partes adotarão todas as medidas legislativas, administrativas, sociais e educacionais apropriadas para proteger a criança contra todas as formas de violência física ou mental, abuso ou tratamento negligente, maus tratos ou exploração, inclusive abuso sexual, enquanto a criança estiver sob a custódia dos pais, do representante legal ou de qualquer outra pessoa responsável por ela.
2. Essas medidas de proteção deveriam incluir, conforme apropriado, procedimentos eficazes para a elaboração de programas sociais capazes de proporcionar uma assistência adequada à criança e às pessoas encarregadas de seu cuidado, bem como para outras formas de prevenção, para a identificação, notificação, transferência a uma instituição, investigação, tratamento e acompanhamento posterior dos casos acima mencionados de maus tratos à criança e, conforme o caso, para a intervenção judiciária.

Na mesma linha, obedece ao art. 8º do Protocolo Facultativo à Convenção sobre os Direitos da Criança referente à venda de crianças, à prostituição infantil e à pornografia infantil (promulgado pelo Decreto 5.007/04):

#### Artigo 8º

1. Os Estados Partes adotarão as medidas apropriadas para proteger os direitos e interesses de crianças vítimas das práticas proibidas pelo presente Protocolo em todos os estágios do processo judicial criminal, em particular:
  - a) reconhecendo a vulnerabilidade de crianças vitimadas e adaptando procedimentos para reconhecer suas necessidades especiais, inclusive suas necessidades especiais como testemunhas;
  - b) informando as crianças vitimadas sobre seus direitos, seu papel, bem como o alcance, as datas e o andamento dos processos e a condução de seus casos;
  - c) permitindo que as opiniões, necessidades e preocupações das crianças vitimadas sejam apresentadas e consideradas nos processos em que seus interesses pessoais forem afetados, de forma coerente com as normas processuais da legislação nacional;

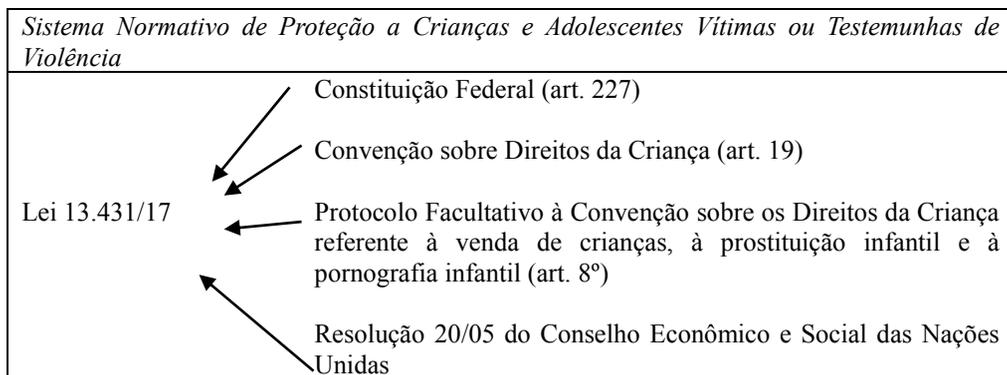
---

<sup>206</sup> STF RE 466.343, Rel. Min. Cezar Peluso, DJ 05/06/2009

- d) prestando serviços adequados de apoio às crianças vitimadas no transcorrer do processo judicial;
- e) protegendo, conforme apropriado, a privacidade e a identidade das crianças vitimadas e adotando medidas, em conformidade com a legislação nacional, para evitar a disseminação inadequada de informações que possam levar à identificação das crianças vitimadas;
- f) assegurando, nos casos apropriados, a segurança das crianças vitimadas, bem como de suas famílias e testemunhas, contra intimidação e retaliação;
- g) evitando demora desnecessária na condução de causas e no cumprimento de ordens ou decretos concedendo reparação a crianças vitimadas.
2. Os Estados Partes assegurarão que quaisquer dúvidas sobre a idade real da vítima não impedirão que se dê início a investigações criminais, inclusive investigações para determinar a idade da vítima.
3. Os Estados Partes assegurarão que, no tratamento dispensado pelo sistema judicial penal às crianças vítimas dos delitos descritos no presente Protocolo, a consideração primordial seja o interesse superior da criança.
4. Os Estados Partes adotarão medidas para assegurar treinamento apropriado, em particular treinamento jurídico e psicológico, às pessoas que trabalham com vítimas dos delitos proibidos pelo presente Protocolo.
5. Nos casos apropriados, os Estados Partes adotarão medidas para proteger a segurança e integridade daquelas pessoas e/ou organizações envolvidas na prevenção e/ou proteção e reabilitação de vítimas desses delitos.
6. Nenhuma disposição do presente Artigo será interpretada como prejudicial aos direitos do acusado a um julgamento justo e imparcial, ou como incompatível com esses direitos.

Além disso, segue a esteira da Resolução 20/05 do Conselho Econômico e Social das Nações Unidas, que traz diretrizes sobre pessoas em desenvolvimento vítimas e testemunhas de crimes.

O esquema abaixo evidencia que a Lei 13.431/17 resulta da convergência de dispositivos nacionais e internacionais de direitos humanos:



Registre-se que, além da legislação federal, devem os Estados, o Distrito Federal e os Municípios estabelecer normas sobre o sistema de garantia de direitos da criança e do adolescente vítima ou testemunha de violência, no âmbito das respectivas competências (art. 27).

## 2. DEFINIÇÃO DE CRIANÇA E ADOLESCENTE E ÂMBITO DE APLICAÇÃO

Como se sabe, a criança (idade de até 12 anos incompletos) e o adolescente (idade entre 12 anos completos e 18 anos incompletos):

ECA, art. 2º Considera-se criança, para os efeitos desta Lei, a pessoa até doze anos de idade incompletos, e adolescente aquela entre doze e dezoito anos de idade.

<i>Critério Etário de Diferenciação de Infantes</i>	
Criança	Adolescente
0 a 12 anos incompletos	12 anos completos a 18 anos incompletos

Tais infantes merecem proteção integral pelo simples fato de serem pessoas em estágio peculiar de desenvolvimento físico, psíquico e moral.

É o que preconiza o Estatuto da Criança e do Adolescente:

Art. 3º A criança e o adolescente gozam de todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, sem prejuízo da proteção integral de que trata esta Lei, assegurando-se-lhes, por lei ou por outros meios, todas as oportunidades e facilidades, a fim de lhes facultar o desenvolvimento físico, mental, moral, espiritual e social, em condições de liberdade e de dignidade.

De igual maneira a Lei 13.431/17:

Art. 2º A criança e o adolescente gozam dos direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, sendo-lhes asseguradas a proteção integral e as oportunidades e facilidades para viver sem violência e preservar sua saúde física e mental e seu desenvolvimento moral, intelectual e social, e gozam de direitos específicos à sua condição de vítima ou testemunha.

Nesse sentido, todos os entes federativos devem desenvolver políticas integradas e coordenadas que visem a garantir os direitos humanos da criança e do adolescente no âmbito das relações domésticas, familiares e sociais, para resguardá-los de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, abuso, crueldade e opressão. Trata-se de aplicação do princípio da responsabilidade primária e solidária do poder público, estampado no parágrafo único do art. 100 do ECA.

Com relação ao âmbito de aplicação, assim como o Estatuto da Criança e do Adolescente (art. 2º, parágrafo único), a Lei 13.431/17 admite

aplicação excepcional aos jovens<sup>207</sup> entre 18 e 21 anos de idade (art. 3º, parágrafo único):

ECA, art. 2º. (...)

Parágrafo único. Nos casos expressos em lei, aplica-se excepcionalmente este Estatuto às pessoas entre dezoito e vinte e um anos de idade.

Lei 13.431/17, art. 3º. (...)

Parágrafo único. A aplicação desta Lei é facultativa para as vítimas e testemunhas de violência entre 18 (dezoito) e 21 (vinte e um) anos, conforme disposto no parágrafo único do art. 2º da Lei no 8.069, de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente).

### 3. FORMAS DE VIOLÊNCIA

São formas de violência contra as quais as crianças e os adolescentes devem ser protegidos:

Art. 4º Para os efeitos desta Lei, sem prejuízo da tipificação das condutas criminosas, são formas de violência:

I - violência física, entendida como a ação infligida à criança ou ao adolescente que ofenda sua integridade ou saúde corporal ou que lhe cause sofrimento físico;

II - violência psicológica:

a) qualquer conduta de discriminação, depreciação ou desrespeito em relação à criança ou ao adolescente mediante ameaça, constrangimento, humilhação, manipulação, isolamento, agressão verbal e xingamento, ridicularização, indiferença, exploração ou intimidação sistemática (bullying) que possa comprometer seu desenvolvimento psíquico ou emocional;

b) o ato de alienação parental, assim entendido como a interferência na formação psicológica da criança ou do adolescente, promovida ou induzida por um dos genitores, pelos avós ou por quem os tenha sob sua autoridade, guarda ou vigilância, que leve ao repúdio de genitor ou que cause prejuízo ao estabelecimento ou à manutenção de vínculo com este;

c) qualquer conduta que exponha a criança ou o adolescente, direta ou indiretamente, a crime violento contra membro de sua família ou de sua rede de apoio, independentemente do ambiente em que cometido, particularmente quando isto a torna testemunha;

III - violência sexual, entendida como qualquer conduta que constranja a criança ou o adolescente a praticar ou presenciar conjunção carnal ou qualquer outro ato libidinoso, inclusive exposição do corpo em foto ou vídeo por meio eletrônico ou não, que compreenda:

---

<sup>207</sup> A Lei 12.852/2013 (Estatuto da Juventude) reconhece como jovem toda pessoa que tem entre 15 e 29 anos de idade. Para um estudo mais aprofundado, vide: LÉPORE, Paulo Eduardo Léporé; ROSSATO, Luciano Alves RAMIDOFF, Mário Luiz. *Estatuto da Juventude Comentado*. São Paulo: Saraiva, 2013.

- a) abuso sexual, entendido como toda ação que se utiliza da criança ou do adolescente para fins sexuais, seja conjunção carnal ou outro ato libidinoso, realizado de modo presencial ou por meio eletrônico, para estimulação sexual do agente ou de terceiro;
- b) exploração sexual comercial, entendida como o uso da criança ou do adolescente em atividade sexual em troca de remuneração ou qualquer outra forma de compensação, de forma independente ou sob patrocínio, apoio ou incentivo de terceiro, seja de modo presencial ou por meio eletrônico;
- c) tráfico de pessoas, entendido como o recrutamento, o transporte, a transferência, o alojamento ou o acolhimento da criança ou do adolescente, dentro do território nacional ou para o estrangeiro, com o fim de exploração sexual, mediante ameaça, uso de força ou outra forma de coação, rapto, fraude, engano, abuso de autoridade, aproveitamento de situação de vulnerabilidade ou entrega ou aceitação de pagamento, entre os casos previstos na legislação;
- IV - violência institucional, entendida como a praticada por instituição pública ou conveniada, inclusive quando gerar revitimização.

Assim, temos de forma mais sintética:

<i>Formas de Violência contra Crianças e Adolescentes</i>	
física	ofensa à integridade ou saúde corporal
psicológica	ameaça, constrangimento, humilhação, manipulação, isolamento, agressão verbal e xingamento, ridicularização, indiferença, exploração ou intimidação sistemática (bullying) alienação parental exposição direta ou indireta a crime violento contra membro de sua família ou de sua rede de apoio
sexual	constrangimento a praticar ou presenciar conjunção carnal ou qualquer outro ato libidinoso, por meio de abuso sexual, exploração sexual ou tráfico de pessoas
institucional	praticada por instituição pública ou privada, podendo acarretar revitimização

#### 4. DIREITOS E GARANTIAS DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE

A Lei 13.431/17 estampa diversos direitos das crianças e dos adolescentes:

Art. 5º A aplicação desta Lei, sem prejuízo dos princípios estabelecidos nas demais normas nacionais e internacionais de proteção dos direitos da criança e do adolescente, terá como base, entre outros, os direitos e garantias fundamentais da criança e do adolescente a:

I - receber prioridade absoluta e ter considerada a condição peculiar de pessoa em desenvolvimento;

- II - receber tratamento digno e abrangente;
- III - ter a intimidade e as condições pessoais protegidas quando vítima ou testemunha de violência;
- IV - ser protegido contra qualquer tipo de discriminação, independentemente de classe, sexo, raça, etnia, renda, cultura, nível educacional, idade, religião, nacionalidade, procedência regional, regularidade migratória, deficiência ou qualquer outra condição sua, de seus pais ou de seus representantes legais;
- V - receber informação adequada à sua etapa de desenvolvimento sobre direitos, inclusive sociais, serviços disponíveis, representação jurídica, medidas de proteção, reparação de danos e qualquer procedimento a que seja submetido;
- VI - ser ouvido e expressar seus desejos e opiniões, assim como permanecer em silêncio;
- VII - receber assistência qualificada jurídica e psicossocial especializada, que facilite a sua participação e o resguarde contra comportamento inadequado adotado pelos demais órgãos atuantes no processo;
- VIII - ser resguardado e protegido de sofrimento, com direito a apoio, planejamento de sua participação, prioridade na tramitação do processo, celeridade processual, idoneidade do atendimento e limitação das intervenções;
- IX - ser ouvido em horário que lhe for mais adequado e conveniente, sempre que possível;
- X - ter segurança, com avaliação contínua sobre possibilidades de intimidação, ameaça e outras formas de violência;
- XI - ser assistido por profissional capacitado e conhecer os profissionais que participam dos procedimentos de escuta especializada e depoimento especial;
- XII - ser reparado quando seus direitos forem violados;
- XIII - conviver em família e em comunidade;
- XIV - ter as informações prestadas tratadas confidencialmente, sendo vedada a utilização ou o repasse a terceiro das declarações feitas pela criança e pelo adolescente vítima, salvo para os fins de assistência à saúde e de persecução penal;
- XV - prestar declarações em formato adaptado à criança e ao adolescente com deficiência ou em idioma diverso do português.

Parágrafo único. O planejamento referido no inciso VIII, no caso de depoimento especial, será realizado entre os profissionais especializados e o juízo.

Art. 6º A criança e o adolescente vítima ou testemunha de violência têm direito a pleitear, por meio de seu representante legal, medidas protetivas contra o autor da violência.

Parágrafo único. Os casos omissos nesta Lei serão interpretados à luz do disposto na Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente), na Lei no 11.340, de 7 de agosto de 2006 (Lei Maria da Penha), e em normas conexas.

Dentre os direitos e garantias da criança e do adolescente, merecem destaque:

*Principais Direitos e Garantias da Criança e do Adolescente*

- a) prioridade absoluta
- b) recebimento de informação adequada
- c) manifestação de desejos e opiniões de maneira confidencial (sem afetar a troca de informações para fins de assistência à saúde e persecução penal), ou permanência em silêncio
- d) assistência jurídica e psicossocial
- e) ouvida em horário que lhe for mais adequado e conveniente, sempre que possível
- f) segurança
- g) medidas protetivas

As medidas protetivas, por sua enorme relevância, merecem comentário em tópico à parte.

## 5. MEDIDAS PROTETIVAS

A criança ou o adolescente vítima ou testemunha de violência tem direito a pleitear, por meio de seu representante legal, medidas protetivas contra o autor da violência.

Tais medidas consistem não apenas naquelas listadas no art. 21 da Lei 13.431/17, mas também nos arts. 22, 23 e 24 da Lei 11.340/06 e no art. 101 da Lei 8.069/90, conclusão que se extrai da exigência (art. 6º, parágrafo único) de interpretação sistemática da Lei 13.431/17 com o Estatuto da Criança e do Adolescente e a Lei Maria da Penha. São protegidas tanto as pessoas do sexo masculino quanto feminino (diferentemente da Lei de Violência Doméstica, que engloba apenas as vítimas mulheres).<sup>208</sup>

São medidas protetivas albergadas na Lei Maria da Penha e no Estatuto da Criança e do Adolescente, cabíveis para proteger os infantes:

<i>Medidas Protetivas da Lei Maria da Penha</i>	<i>Medidas Protetivas do Estatuto da Criança e do Adolescente</i>
a) suspensão da posse ou restrição do porte de armas	a) encaminhamento aos pais ou responsável, mediante termo de responsabilidade
b) afastamento do lar, domicílio ou local de convivência	b) orientação, apoio e acompanhamento temporários
c) proibição de determinadas condutas, entre as quais aproximação, contato ou frequência de determinados lugares)	c) matrícula e frequência obrigatórias em estabelecimento oficial de ensino fundamental;
d) encaminhamento a programa oficial ou comunitário de proteção ou de atendimento	d) inclusão em programa comunitário ou oficial de auxílio à família, à criança e ao adolescente
e) recondução ao respectivo domicílio	

<sup>208</sup> STJ, HC 277.561, Rel. Min. Jorge Mussi, DJ 06/11/2014.

<p>f) restituição de bens indevidamente subtraídos  g) suspensão das procurações conferidas  h) prestação de caução provisória, mediante depósito judicial, por perdas e danos materiais</p>	<p>e) inclusão em serviços e programas oficiais ou comunitários de proteção, apoio e promoção da família, da criança e do adolescente  f) requisição de tratamento médico, psicológico ou psiquiátrico, em regime hospitalar ou ambulatorial  g) inclusão em programa oficial ou comunitário de auxílio, orientação e tratamento a alcoólatras e toxicômanos  h) acolhimento institucional  i) inclusão em programa de acolhimento familiar  j) colocação em família substituta</p>
--	---

Com efeito, estabelece a Lei algumas medidas para proteger a criança ou o adolescente em risco:

Art. 21. Constatado que a criança ou o adolescente está em risco, a autoridade policial requisitará à autoridade judicial responsável, em qualquer momento dos procedimentos de investigação e responsabilização dos suspeitos, as medidas de proteção pertinentes, entre as quais:

I - evitar o contato direto da criança ou do adolescente vítima ou testemunha de violência com o suposto autor da violência;

II - solicitar o afastamento cautelar do investigado da residência ou local de convivência, em se tratando de pessoa que tenha contato com a criança ou o adolescente;

III - requerer a prisão preventiva do investigado, quando houver suficientes indícios de ameaça à criança ou adolescente vítima ou testemunha de violência;

IV - solicitar aos órgãos socioassistenciais a inclusão da vítima e de sua família nos atendimentos a que têm direito;

V - requerer a inclusão da criança ou do adolescente em programa de proteção a vítimas ou testemunhas ameaçadas; e

VI - representar ao Ministério Público para que proponha ação cautelar de antecipação de prova, resguardados os pressupostos legais e as garantias previstas no art. 5º desta Lei, sempre que a demora possa causar prejuízo ao desenvolvimento da criança ou do adolescente.

Prevê que a autoridade policial *requisitará* à autoridade judicial as medidas de proteção pertinentes. Ora, ou a lei estabelece que o delegado requisitará as medidas (diretamente, por autoridade própria, sem intermediação judicial), ou que representará ao juiz para sua decretação (indiretamente, com uso de sua capacidade postulatória para pleitear em juízo). A falta de técnica do legislador tem explicação: na redação original do Projeto de Lei 3.792/15, o delegado requisitaria tais medidas sem

necessidade de prévia chancela judicial, o que aliás seria mais consentâneo com a agilidade que se espera de uma apuração de delitos dessa natureza.

Vale lembrar que o legislador pode perfeitamente permitir que o delegado decrete medidas cautelares *manu propria* se não submetidas à cláusula constitucional de reserva de jurisdição, como fez nos casos de prisão em flagrante (art. 304 do CPP), liberdade provisória com fiança (art. 322 do CPP), apreensão de bens (art. 6º, II do CPP), requisição de perícias, objetos e documentos (art. 6º, VII do CPP e art. 2º, §2º da Lei 12.830/13) e requisição de dados cadastrais (art. 15 da Lei 12.850/13, art. 17-B da Lei 9.613/98, art. 10, §3º da Lei 12.965/14 e art. 13-A do CPP).

Apesar da previsão de solicitação judicial para a decretação das medidas, nem todas dependerão de chancela judicial, por decorrência de interpretação sistemática da própria Lei 13.431/17 e também da Lei 9.087/99, do ECA e da Lei 8.742/93.

São medidas em benefício da criança ou do adolescente que independem de autorização judicial:

a) evitar o contato direto com o suposto autor da violência (medida que pode e deve ser decretada de ofício pelo delegado por imposição do art. 9º da Lei 13.431/17);

b) inclusão em programa de proteção a vítimas ou testemunhas ameaçadas (providência que pode e deve ser solicitada diretamente pelo delegado ao órgão executor, conforme art. 5º, III da Lei 9.807/99);

c) inclusão da vítima e de sua família nos atendimentos a que têm direito perante aos órgãos socioassistenciais (alternativa que pode e deve ser pleiteada diretamente pelo delegado ao Conselho Tutelar segundo art. 101, IV do ECA ou ao órgão assistencial municipal conforme arts. 15, V, e 23, §2º, I da Lei 8.742/93).

São medidas protetivas que dependem de ordem judicial:

d) afastamento cautelar do investigado da residência ou local de convivência, em se tratando de pessoa que tenha contato com a criança ou o adolescente;

e) prisão preventiva do suspeito (se preenchidos os requisitos do art. 312 do CPP e nas hipóteses do art. 313 desse diploma legal);

f) produção antecipada de prova por meio do depoimento especial (representação que pode ser direcionada diretamente ao Judiciário – não necessariamente por intermédio do Ministério Público – inclusive porque nas situações envolvendo criança menor de 7 anos ou em situação de violência sexual<sup>209</sup> essa providência será obrigatória – art. 11, §1º).

---

<sup>209</sup> Sobre violência sexual em face de crianças e adolescentes, vide: SILVA, Lilian Ponchio; ROSSATO, Luciano Alves; LÉPORE, Paulo Eduardo; CUNHA, Rogério Sanches.

## 6. FORMAS ESPECIAIS DE OUVIDA DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE

Importante novidade albergada pela Lei foi a definição das formas peculiares de ouvida de criança ou adolescente acerca da situação de violência (art. 4º, §1º), quais sejam, a escuta especializada e o depoimento especial. A intenção é evitar a chamada vitimização secundária,<sup>210</sup> produzida quando a vítima tem seus direitos novamente malferidos ao não receber do Estado um tratamento adequado e eficaz.

Escuta especializada é o procedimento de entrevista sobre situação de violência com criança ou adolescente perante órgão da rede de proteção, limitado o relato estritamente ao necessário para o cumprimento de sua finalidade (art. 7º).

Já o depoimento especial é o procedimento de oitiva de criança ou adolescente vítima ou testemunha de violência perante autoridade policial ou judiciária (art. 8º). Também conhecido como depoimento sem dano, é realizado de forma multidisciplinar (com auxílio especialmente de assistente social ou psicólogo) permitindo um ambiente menos constrangedor e mais propício para a busca da verdade.

O art. 28, §1º do ECA já determinava que, sempre que possível, a criança ou o adolescente seja previamente ouvido por equipe interprofissional, respeitado seu estágio de desenvolvimento e grau de compreensão sobre as implicações da medida; motivo pelo qual essa forma de inquirição já era recomendada pela doutrina<sup>211</sup> e aceita pela jurisprudência.<sup>212</sup> Cuida-se de aplicação da doutrina da proteção integral e do princípio da oitiva obrigatória e participação (art. 100, parágrafo único do ECA).

Regra geral, o depoimento especial deve ser realizado uma única vez (art. 11), através de produção antecipada de prova judicial (art. 156, I do CPP), garantida a ampla defesa do investigado. Ou seja, preferencialmente deve ser realizado como prova antecipada, a ser produzida perante o juiz com observância do contraditório real antes mesmo do início do processo, ou se deflagrado o processo antes da audiência de instrução e julgamento. Se impossível sua realização, deve-se proceder ao depoimento especial em sede policial, e repeti-lo posteriormente em juízo.

---

*Pedofilia e abuso sexual de crianças e adolescentes*. São Paulo: Saraiva, 2014.

<sup>210</sup> SUMARIVA, Paulo. *Criminologia: teoria e prática*. Rio de Janeiro: Impetus, 2017, p. 97.

<sup>211</sup> LIMA, Renato Brasileiro de. *Manual de processo penal*. Salvador: Juspodivm, 2016, p. 688.

<sup>212</sup> STJ, HC 226.176, Rel. Min. Jorge Mussi, DJ 08/10/2013.

Todavia, a prova deverá necessariamente ser colhida antecipadamente em 2 situações (arts. 11, §1º e 3º, parágrafo único): a) criança menor de 7 anos;<sup>213</sup> b) criança, adolescente, ou jovem até 21 anos em situação de violência sexual. Ou seja, nessas situações, em vez da oitiva realizada na serra policial, que se traduziria em elemento informativo,<sup>214</sup> deve-se buscar a realização na fase processual como prova. Isso não significa que o delegado de polícia ficará de mãos atadas. Nessas hipóteses, apesar de o delegado não proceder ao depoimento especial, nada impede que obtenha o relato limitado ao estritamente necessário; ou seja, nada obsta a realização de escuta especializada. Cuida-se de relato estritamente necessário para a tomada das providências urgentes exigidas pela investigação criminal (dentre as quais a própria representação pelo depoimento especial como prova antecipada – art. 21, VI). Afinal, sem uma informação mínima sobre o fato delituoso, não terá o subsídio suficiente para agir.

Nada obstante grande parte dos crimes violentos contra crianças e adolescentes serem praticados na clandestinidade, longe dos olhares de testemunhas (situação em que a palavra da vítima assume especial relevo e possui força probatória suficiente para amparar condenação)<sup>215</sup>, a Polícia Judiciária deve envidar esforços investigativos para que o depoimento especial não seja o único meio de prova (art. 22).

Não será admitida a tomada de novo depoimento especial, salvo quando justificada a sua imprescindibilidade pela autoridade competente e houver a concordância da vítima ou da testemunha, ou de seu representante legal (art. 11, §2º). É dizer, o delegado de polícia ou o juiz que já tiverem procedido à tomada de depoimento especial só poderá repeti-lo se fundamentar a excepcionalidade e formalizar a concordância do infante ou de seu representante legal.

O depoimento especial abrange (arts. 9º, 10 e 12), quanto aos aspectos formais:

---

<sup>213</sup> A lei usa impropriamente a expressão *a criança ou o adolescente*, mas obviamente o adolescente não está abrangido por ter entre 12 anos completos e 18 anos incompletos.

<sup>214</sup> Enquanto as inquirições e reconhecimentos realizados em sede policial são elementos informativos, devendo ser repetidos em juízo, os demais elementos de convicção são efetivamente elementos probatórios (provas cautelares e irrepetíveis), cujo contraditório será diferido para a fase judicial. Para mais detalhes: CASTRO, Henrique Hoffmann Monteiro de. Valor probatório do inquérito policial. In: CASTRO, Henrique Hoffmann Monteiro de. et al. *Polícia Judiciária no Estado de Direito*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017, p. 15-20.

<sup>215</sup> STJ, AgRg no AREsp 934573, Rel. Min. Antonio Saldanha Palheiro, DJ 16/02/2017.

- a) local apropriado e acolhedor, com infraestrutura e espaço físico que garantam a privacidade da criança ou do adolescente vítima ou testemunha de violência;
- b) resguardo da criança ou do adolescente de qualquer contato, ainda que visual, com o suposto autor ou acusado, ou com outra pessoa que represente ameaça, coação ou constrangimento;
- c) presença do imputado na sala de audiência, em regra, admitindo-se excepcionalmente seu afastamento caso o profissional especializado verifique que sua presença possa prejudicar o depoimento especial ou colocar o depoente em situação de risco;
- d) gravação do depoimento em áudio e vídeo e transmissão em tempo real para a sala de audiência, em regra, podendo ser restritas se houver risco à vida ou à integridade física da vítima ou testemunha;
- e) tomada de todas as medidas para preservação da intimidade e da privacidade da vítima ou testemunha, inclusive a tramitação em segredo de justiça.
- f) E quanto aos aspectos materiais:
- g) esclarecimento de direitos e procedimentos, vedada a leitura de peças;
- h) livre narrativa da criança ou do adolescente sobre a situação de violência, diretamente ao juiz se assim o entender, ou ao profissional especializado que pode intervir quando necessário, utilizando técnicas que permitam a elucidação dos fatos;
- i) possibilidade de perguntas complementares, após consulta ao Ministério Público e defesa, organizadas em bloco e feitas pelo profissional especializado com linguagem de melhor compreensão da criança ou do adolescente.

Como medida de proteção à intimidade e à segurança, o depoimento especial pode se dar, além do testemunho oculto (ausência de contato visual),<sup>216</sup> por meio da chamada inquirição *sem rosto* ou *envelopada*. Consiste no registro fracionado da oitiva em 2 documentos, a inquirição propriamente dita a ser juntada nos autos, e a qualificação completa que será mantida apartada e acessível apenas aos envolvidos. Tal proceder não exige

---

<sup>216</sup> FERNANDES, Antonio Scarance. O equilíbrio na repressão ao crime organizado. In: FERNANDES, Antonio Scarance; ALMEIDA, José Raul Gavião; MORAES, Maurício Zanoide de (Org). *Crime organizado: aspectos processuais*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p. 25

necessariamente a inclusão em programa formal de proteção,<sup>217</sup> e não viola os princípios do contraditório e da ampla defesa pois não impede o acesso da defesa.<sup>218</sup>

Aliás, sendo constatada gravidade da coação ou da ameaça à integridade física ou psicológica, a dificuldade de preveni-las ou reprimi-las pelos meios convencionais e a sua importância para a produção da prova, nada impede (art. 21, V) a aplicação dos mecanismos de proteção especial a vítimas e testemunhas previstos na Lei 9.807/99, que podem inclusive se estender aos familiares. Esses instrumentos mais contundentes podem consistir em medidas como (arts. 7º e 9º da Lei 9.807/99) (a) segurança na residência, incluindo o controle de telecomunicações, (b) escolta e segurança, (c) transferência de residência, e até mesmo (d) alteração do nome.

## 7. DELATIO CRIMINIS OBRIGATÓRIA

*A delatio criminis* nada mais é do que uma espécie de *notitia criminis*, consistente na comunicação de uma infração penal feita por qualquer pessoa do povo ao delegado de polícia (e não pela vítima ou seu representante legal).

Nesse sentido, qualquer pessoa do povo que tiver conhecimento da existência de infração penal de ação penal pública *poderá*, verbalmente ou por escrito, comunicá-la à autoridade policial, e esta, verificada a procedência das informações, mandará instaurar inquérito (art. 5º, §3º do CPP). Como se nota do verbo utilizado pelo legislador (*poderá*, e não *deverá*), cuida-se de mera faculdade do cidadão, e não de dever legal. Isto é, em regra a população não tem a obrigação de noticiar crime de que tenha tomado conhecimento.

Todavia, de modo excepcional pode o sistema normativo exigir que o indivíduo comunique o fato delituoso à autoridade policial, desde que se trate de determinadas categorias de crimes ou pessoas. Devem ser comunicados, por exemplo: a) crime de ação penal pública incondicionada, de que teve conhecimento no exercício de função pública ou da medicina ou outra profissão sanitária (sob pena de caracterização da contravenção penal do art. 66 do Decreto-Lei 3.688/41); b) crime de maus tratos contra criança

---

<sup>217</sup> COSTA, Adriano Sousa; SILVA, Laudelina Inácio da. *Prática policial sistematizada*. Rio de Janeiro: Impetus, 2016, p. 20.

<sup>218</sup> STF, HC 112.811, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 25/06/2013; STJ, HC 187.670, Min. Laurita Vaz, DJ 13/05/2013.

ou adolescente, de que teve conhecimento o médico, professor ou responsável por estabelecimento de saúde ou educacional (sob pena de configuração do crime do art. 245 do ECA).

Agora a Lei 13.431/17 cria outra hipótese de *delatio criminis* obrigatória, destinada a qualquer pessoa que tome conhecimento de crimes contra criança ou adolescente:

Art. 13. Qualquer pessoa que tenha conhecimento ou presencie ação ou omissão, praticada em local público ou privado, que constitua violência contra criança ou adolescente tem o dever de comunicar o fato imediatamente ao serviço de recebimento e monitoramento de denúncias, ao conselho tutelar ou à autoridade policial, os quais, por sua vez, cientificarão imediatamente o Ministério Público.

## 8. POLÍTICAS DE ATENDIMENTO

As políticas de atendimento, especialmente de saúde, assistência social e segurança pública, deverão ser integradas e promovidas em todos os níveis federativos, abrangendo integralidade, capacitação interdisciplinar, celeridade e monitoramento periódico:

Art. 14. As políticas implementadas nos sistemas de justiça, segurança pública, assistência social, educação e saúde deverão adotar ações articuladas, coordenadas e efetivas voltadas ao acolhimento e ao atendimento integral às vítimas de violência.

§ 1º As ações de que trata o caput observarão as seguintes diretrizes:

I - abrangência e integralidade, devendo comportar avaliação e atenção de todas as necessidades da vítima decorrentes da ofensa sofrida;

II - capacitação interdisciplinar continuada, preferencialmente conjunta, dos profissionais;

III - estabelecimento de mecanismos de informação, referência, contrarreferência e monitoramento;

IV - planejamento coordenado do atendimento e do acompanhamento, respeitadas as especificidades da vítima ou testemunha e de suas famílias;

V - celeridade do atendimento, que deve ser realizado imediatamente - ou tão logo quanto possível - após a revelação da violência;

VI - priorização do atendimento em razão da idade ou de eventual prejuízo ao desenvolvimento psicossocial, garantida a intervenção preventiva;

VII - mínima intervenção dos profissionais envolvidos; e

VIII - monitoramento e avaliação periódica das políticas de atendimento.

§ 2º Nos casos de violência sexual, cabe ao responsável da rede de proteção garantir a urgência e a celeridade necessárias ao atendimento de saúde e à produção probatória, preservada a confidencialidade.

Art. 15. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios poderão criar

serviços de atendimento, de ouvidoria ou de resposta, pelos meios de comunicação disponíveis, integrados às redes de proteção, para receber denúncias de violações de direitos de crianças e adolescentes.

Parágrafo único. As denúncias recebidas serão encaminhadas:

I - à autoridade policial do local dos fatos, para apuração;

II - ao conselho tutelar, para aplicação de medidas de proteção; e

III - ao Ministério Público, nos casos que forem de sua atribuição específica.

Nesse sentido, é importante a criação de delegacias especializadas, com equipes multidisciplinares. Até sua criação, a vítima deve ser encaminhada prioritariamente à delegacia especializada em temas de direitos humanos:

Art. 20. O poder público poderá criar delegacias especializadas no atendimento de crianças e adolescentes vítimas de violência.

§ 1º Na elaboração de suas propostas orçamentárias, as unidades da Federação alocarão recursos para manutenção de equipes multidisciplinares destinadas a assessorar as delegacias especializadas.

§ 2º Até a criação do órgão previsto no caput deste artigo, a vítima será encaminhada prioritariamente a delegacia especializada em temas de direitos humanos.

§ 3º A tomada de depoimento especial da criança ou do adolescente vítima ou testemunha de violência observará o disposto no art. 14 desta Lei.

De igual maneira, é recomendável a criação de juizados ou varas especializadas em crimes contra a criança e o adolescente, sendo que até sua implementação o julgamento e a execução das causas decorrentes das práticas de violência ficarão, preferencialmente, a cargo dos juizados ou varas especializadas em violência doméstica e temas afins (art. 23).

## 9. CRIME

Por fim, cabe destacar o novo crime tipificado pelo art. 24 da Lei 13.431/17, assim redigido:

Art. 24. Violar sigilo processual, permitindo que depoimento de criança ou adolescente seja assistido por pessoa estranha ao processo, sem autorização judicial e sem o consentimento do depoente ou de seu representante legal.

Pena - reclusão, de 1 (um) a 4 (quatro) anos, e multa.

Sujeito ativo é aquele que tem acesso ao depoimento especial em razão do cargo que ocupa, como servidores do Judiciário, membro do MP ou

defensor. Sujeitos passivos são tanto o Estado quanto o infante prejudicado com a divulgação indevida.

Havendo permissão judicial ou autorização do depoente ou seu representante legal, o fato é atípico.

O delito abrange a divulgação do depoimento especial por qualquer meio de comunicação, conduta que estava prevista originalmente como crime à parte no Projeto de Lei 3.792/15, mas foi suprimida em razão de já estar abrangida pelo crime do art. 24.

Consuma-se com a simples revelação da oitiva, bastando que seja assistida por uma única pessoa estranha; cuida-se de crime formal, que dispensa o efetivo dano à Administração Pública. É possível a tentativa.

Como o verbo nuclear consiste em permitir que seja assistido o depoimento, a revelação verbal do seu conteúdo não acarreta esse crime. O legislador falhou em criminalizar apenas a violação do sigilo *processual*, não englobando o sigilo *investigativo*, e por isso a divulgação de depoimento especial feito na delegacia de polícia durante o inquérito policial não permite a aplicação deste tipo penal. Todavia, tanto a revelação verbal do depoimento quanto a quebra do sigilo no inquérito policial são capazes de caracterizar o delito de violação de sigilo funcional previsto no art. 325 do Código Penal.

A ação penal é pública incondicionada, e a atribuição para investigar é da Polícia Civil e a competência para julgar da Justiça Estadual, em regra, salvo se o depoimento indevidamente divulgado for colhido pela Polícia Federal ou Justiça Federal.



## Capítulo XII

# ALIENAÇÃO PARENTAL E FALSAS MEMÓRIAS: O RISCO DE UMA IMPUTAÇÃO CRIMINAL INVERÍDICA

*Breno Azevedo de Carvalho*<sup>219</sup>  
*Carla Cristina Oliveira Santos Vidal*<sup>220</sup>

### 1. INTRODUÇÃO

A violência sexual contra crianças e adolescentes é um fenômeno social e que se mostra mais evidente nas últimas décadas, não pelo fato de um aumento das ações criminosas, mas sim em razão da diminuição das cifras ocultas em relação a estes delitos.

A estudiosa do tema, Laura Lowenkron, afirma “O primeiro ponto que quero destacar é em que sentido entendo a “violência sexual contra crianças” como um fenômeno social contemporâneo. Observa-se, nas últimas décadas, uma explosão discursiva em torno do tema, acompanhada

---

<sup>219</sup> Delegado de Polícia Civil do Estado de Minas Gerais, Graduado em Direito pela Universidade Federal de Viçosa. Pós graduado stricto sensu em Ciências Criminais pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. Professor da Academia de Polícia Civil de Minas Gerais.

<sup>220</sup> Delegada de Polícia Civil do Estado de Minas Gerais. Atualmente Chefe do Departamento de Investigação, Orientação e Proteção à Família – DIOPF/PCMG. Graduada em Direito pela Universidade de Itaúna. Especialização pelo CRISP - Centro de Estudos de Criminalidade e Segurança Pública – UFMG (2016). Pós graduada stricto sensu pela Universidade do Sul de Santa Catarina em Direito Processual: grandes transformações, com área de conhecimento em Direito Processual (2009) e pelo Instituto Universidade Virtual Brasileira em Temas Avançados do Direito Contemporâneo (2005). Professora da Academia de Polícia Civil de Minas Gerais.

da censura ao “silêncio”, entendido como “omissão” e “conivência”. Frente a essa nova tagarelice e ao aumento de denúncias, aparecem duas possibilidades de interpretação: uma mais pessimista, que acredita que estamos vivendo uma “epidemia” de “abusos sexuais” de crianças e outra mais otimista, que considera que a maior visibilidade não decorre do aumento repentino de atos, mas da ruptura do antigo “tabu do silêncio”.

Contemporaneamente é muito comum a existência de conflitos entre pais ou familiares principalmente em processo de separação, podendo levar a ações voltadas à alienação parental que, a depender da gravidade, podem incutir na memória da criança falsas lembranças que sustentem, inclusive, a prática de um crime, muitas vezes ligados à violência sexual.

A criança, ser com personalidade em formação, é muito suscetível à influência de fatores exógenos nas vivências e ações executadas, o que demanda um cuidado peculiar na abordagem, entrevista, oitiva e qualquer tipo de atendimento que seja voltado para a elucidação de um fato criminoso envolvendo um infante.

A lei 12.318/2010 introduziu no ordenamento jurídico brasileiro algo que já vinha sendo reconhecido pela prática judiciária, o fenômeno da Alienação Parental, trazendo em seu corpo balizas que demonstrem ao magistrado ações que denotem a prática da alienação por um familiar e as consequências jurídicas ao praticante desta nefasta conduta.

A existência da lei e a disseminação da noção de que interferir na formação psíquica da criança para que repudie um dos pais é forma de abuso, parece contribuir para uma alguma modificação social, nesse sentido preventivo. Além disso, ao estabelecer disciplina mais efetiva para lidar com a alienação parental, a lei dá aos operadores do Direito uma referência legal mais clara, com a qual nos relacionamos na vida cotidiana.

Não obstante, para as hipóteses em que a prevenção é ineficaz, as autoridades do Estado devem, de fato, reprimir o abuso. O que parece claro é que a alienação parental levada a efeito é grave abuso que traz prejuízo à formação psíquica de criança ou adolescente. Crianças aparentemente saudáveis, em exame superficial, focado em cuidados básicos e indicadores mais evidentes, podem estar devastadas do ponto de vista psíquico.

Apesar do diploma legal ser voltado para ações cíveis e de natureza familiar, o ordenamento jurídico deve ser interpretado e analisado de forma multidimensional, notadamente quando o caso demonstrar a necessidade de se apreciar a existência ou não de falsas denúncias por crime fruto de uma alienação parental.

A complexa investigação de crimes praticados contra crianças ou adolescentes, sejam de natureza sexual ou não, demandam uma atuação

diferenciada da Polícia Judiciária, notadamente pelas peculiaridades no atendimento da pessoa ofendida e dos vários fatores que podem influenciar na apuração do fato criminoso relatado.

Neste contexto, os Delegados de Polícia e sua equipe devem estar atentos aos fatores e indícios que sustentam uma denúncia de abuso sexual no seio familiar, tomando o cuidado para não dar continuidade ou mesmo proceder o indiciamento quando presentes indícios fortes de alienação parental, sob pena de imputar a prática de um crime que não ocorreu, cujas consequências são imensuráveis.

No dia 5 de abril de 2017, foi publicada a Lei 13.431/17, trazendo importantes inovações, inclusive quando da realização de entrevistas e existência expressa do chamado “depoimento sem dano”, demonstrando a peculiaridade da atuação dos órgãos estatais quando da apuração de fatos envolvendo pessoas com a personalidade em formação.

A princípio, a citada lei se mostra um importante meio para se evitar a revitimização das crianças e adolescentes ofendidos por atos delituosos, porém, ao prever a ação multidisciplinar e capacitação dos agentes públicos, demonstra também a preocupação em relação a imputações falsas frutos de alienação parental

O Delegado de Polícia no sistema constitucional brasileiro ganha um papel de garantidor de direitos dos cidadãos, o que o autoriza a atuar de forma multidisciplinar para verificar a existência de alienação parental nos casos em investigação, evitando-se uma penalização inverídica e sem sustentação.

## 2. ALIENAÇÃO PARENTAL: UMA VIVÊNCIA FAMILIAR CONTEMPORÂNEA

### 2.1. Breves ponderações sobre as relações familiares

A família, mais do que apenas um grupo de pessoas unidas pelos laços afetivos, representa uma estrutura de cuidados, por meio do qual vivenciamos as primeiras experiências da vida, aprendendo que podemos ser iguais e, ao mesmo tempo diferentes, únicos. É no núcleo familiar que testamos e compreendemos nossos primeiros afetos, enfrentamos nossas primeiras decepções e frustrações, dividimos alegrias e conquistas. Enfim, é ali que iniciamos nossa jornada.

Porém, a organização das famílias tem se modificado nos últimos tempos, transformando configurações estruturais em plurais e multifacetadas. A família deixou de ser meramente um núcleo econômico e de reprodução, para ser espaço de companheirismo e livre expressão de afeto, tornando-se mais democrática com as relações intrafamiliares estabelecidas em patamar mais igualitário.

De acordo com o Ministro Luiz Edson Fachin, “colocava-se, então, a ideia da

família como sujeito de direito, de modo que passava a ter uma consideração superior àquela destinada a seus membros. Algumas décadas depois, vê-se o inverso. O que predomina são os interesses dos membros, no vértice do que se chama de concepção eudemonista da família”. E segue: “Como exemplo, no sistema originário de família, o Código vertia uma família matrimonializada, hierarquizada e patriarcal, e a família da legislação fundamental do Direito de Família hoje não é mais hierarquizada, patriarcal e matrimonializada. Desse modo, as três características fundamentais do modelo estão superadas”.

As modificações recorrentes na estrutura familiar produzem reflexo direto na compreensão e aceção jurídica do instituto, pois a família passou a ser analisada como instrumento de tutela do desenvolvimento da personalidade dos filhos e de promoção da individualidade de seus integrantes.

Apesar de todas as transformações na estrutura e nas relações de poder, e das diversas modificações socioculturais e econômicas do núcleo familiar, com as devidas repercussões no mundo jurídico, constata-se que a família continua sendo o berço de acolhimento de cada integrante.

Entretanto, os afetos ali desencadeados nem sempre são os mais virtuosos ou afáveis. Na intimidade do lar e da vida doméstica aparecem também graves problemas, que muitas vezes levam a dissolução dos vínculos, jurídicos ou não.

## 2.2 O rompimento familiar e suas decorrências

As relações intrafamiliares, assim como todas as relações humanas sofrem importante influência psíquica e revelam grande complexidade, muitas vezes até maléficas, cujos obstáculos e crises são geradas pelo comprometimento patológico do grupo e de seus membros, conjunta ou isoladamente.

O rompimento do vínculo de um casal é uma grande oportunidade para o surgimento das patologias e desvios, tanto da dinâmica familiar como de seus membros.

As separações podem mobilizar emoções extremas e violentas, deteriorando relacionamentos e representando uma etapa muito dolorosa. Judith Wallerstein destaca: “O divórcio é um processo longo e demorado, de mudança radical nas relações familiares. Apresenta diversas fases, iniciando pela ruptura conjugal e suas consequências imediatas, seguindo-se vários anos de desequilíbrio e, finalmente, acabando com a estabilização de uma nova unidade familiar pós-divórcio ou resultante de um novo casamento. Mudanças complexas, muitas delas inesperadas e imprevisíveis, são desencadeadas pela ruptura conjugal”.

As adaptações dos membros da família a uma nova situação, a um novo formato e esquema familiar em razão do rompimento, implicam perdas que, mesmo em médio prazo se mostrem benéficas, quase sempre são rejeitadas num primeiro momento.

O sofrimento é inevitável, em especial os experimentados pelos filhos,

quando crianças, pois o desejo, geralmente, é manter os pais juntos e o rompimento do vínculo entre eles causa profunda dor e angústia.

Os adultos deveriam preservar o quanto possível a prole infantil. Contudo, é recorrente que, além dos problemas inerentes e decorrentes de uma separação, os adultos não conseguem diferenciar seu papel de companheiros/cônjuges da função parental.

Nesse caso as dificuldades são ainda mais graves, porque os litigantes fazem o rompimento ser ainda mais destrutivo, a si e aos filhos, pois usam de todas as armas possíveis para ir contra o “ex”. Não é raro que nessas situações os filhos sejam as vítimas das manipulações de um dos envolvidos, com o fito de atingir o outro cônjuge/companheiro.

A ruptura do vínculo de união do casal causa desestruturação pelo menos momentânea do núcleo familiar, haja vista que a família de então deixa de existir nos moldes convencionais, gerando insegurança e sofrimento a todos os membros. Além disso, quando surge a Síndrome de Alienação Parental o sofrimento das crianças se torna ainda mais agudo.

Quando o genitor ‘alienador’ passa a destruir a imagem do outro perante os filhos, seja em comentários sutis, desagradáveis ou abertamente hostis, trazem inseguranças e dúvidas para os filhos, que acabam, muitas vezes, precisando se calar. Sufocam suas emoções e sentimentos com relação ao outro genitor amado, para não desagradar ou mesmo ferir o genitor com o qual residem e que os mantém sob seu controle. Também podem passar a evitá-los, rejeitá-los podendo até odiá-los, repetindo as mesmas falas e sentimentos do guardião ‘alienador’. (COSTA:2006)

Maria Berenice Dias refere: “Quando não consegue elaborar adequadamente o luto da separação, desencadeia um processo de destruição, de desmoralização, de descrédito do ex-cônjuge. Ao ver o interesse do pai em preservar a convivência com o filho, quer vingar-se, afastando este do genitor. Para isto cria uma série de situações, visando a dificultar ao máximo ou a impedir a visitação. Leva o filho a rejeitar o pai, a odiá-lo”.

A alienação parental está cada vez mais presente nos processos de ruptura e separação familiar, demandando uma atuação ativa do Poder Público para prever mecanismos que viabilizem análise, diagnóstico e repressão dessas práticas perversas.

### 2.3 A Alienação Parental no direito brasileiro

Alienação Parental é um fenômeno que sempre esteve presente no cotidiano dos núcleos familiares contemporâneos e geralmente está relacionada a conflitos instalados pelo rompimento da unidade familiar, que faz surgir em uma das partes sentimentos negativos que ultrapassam a relação conjugal e geram efeitos específicos nos filhos.

O primeiro autor a definir a Síndrome da Alienação Parental foi Richard Gardner, apresentando o seguinte conceito:

Um distúrbio que surge principalmente no contexto das disputas pela guarda e custódia das crianças. A sua primeira manifestação é uma campanha de difamação contra um dos progenitores por parte da criança, campanha essa que não tem justificação. O fenómeno resulta da combinação da doutrinação sistemática (lavagem cerebral) de um dos progenitores e das próprias contribuições da criança dirigida à difamação do progenitor que promove a campanha. (AGUILAR: 2008)

Desde os idos dos anos 80 o fenómeno da Alienação Parental era estudado e discutido juridicamente nos Estados Unidos e países europeus, porém somente com a edição da Lei 12.318/2010 é que o ordenamento jurídico brasileiro passou a prever expressamente o fenómeno, com as respectivas consequências cíveis, administrativas e criminais.

Entretanto, a então Desembargadora do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, Dra. Maria Berenice Dias, introduziu os conceitos e parâmetros estudados nos ordenamentos exógenos aos casos sub judice no Brasil, mudando o paradigma da atuação do Judiciário nas causas familiares que envolviam conflitos característicos da alienação parental e motivando a edição da Lei 12.318/2010 anos depois.

Do diploma legal citado prevê em seu artigo 2º um conceito geral de alienação parental e traz em seus incisos parâmetros não taxativos de ações que podem sinalizar a ocorrência do fenómeno, vejamos:

**Art. 2º.** Considera-se ato de alienação parental a interferência na formação psicológica da criança ou do adolescente promovida ou induzida por um dos genitores, pelos avós ou pelos que tenham a criança ou adolescente sob a sua autoridade, guarda ou vigilância para que repudie genitor ou que cause prejuízo ao estabelecimento ou à manutenção de vínculos com este.

Parágrafo único. São formas exemplificativas de alienação parental, além dos atos assim declarados pelo juiz ou constatados por perícia, praticados diretamente ou com auxílio de terceiros:

I - realizar campanha de desqualificação da conduta do genitor no exercício da paternidade ou maternidade;

II - dificultar o exercício da autoridade parental;

III - dificultar contato de criança ou adolescente com genitor;

IV - dificultar o exercício do direito regulamentado de convivência familiar;

V - omitir deliberadamente a genitor informações pessoais relevantes sobre a criança ou adolescente, inclusive escolares, médicas e alterações de endereço;

VI - apresentar falsa denúncia contra genitor, contra familiares deste ou contra avós, para obstar ou dificultar a convivência deles com a criança ou adolescente;

VII - mudar o domicílio para local distante, sem justificativa, visando a dificultar a convivência da criança ou adolescente com o outro genitor, com familiares deste ou com avós.

A douta Magistrada e pesquisadora do tema, Dra Maria Berenice Dias (2011) afirma que *“é uma lavagem cerebral de modo a comprometer a imagem de outro genitor, narrando maliciosamente fatos que não ocorreram ou não aconteceram conforme descrição feita pelo alienador. Assim o infante passa a se convencer da versão que lhe foi implantada, gerando a nítida sensação de que essas lembranças de fato ocorreram”*.

O surgimento de ações específicas que indiquem a prática da alienação parental usualmente surgem entre cônjuges/companheiros em processo de ruptura da unidade familiar, porém não está restrito aos mesmos, uma vez que podem ser executadas por qualquer pessoa independente do grau de parentesco.

O próprio substantivo “parental” nos remete a ideia de uma relação existente entre pessoas que descendem, diretamente uma das outras, com um ancestral ascendente comum, por vínculo biológico, jurídico ou afetivo.

A alienação parental se caracteriza por um abuso emocional praticado intencionalmente para afastar a criança de um dos familiares, inserindo, não raras vezes, falsas lembranças na memória dela que levam ao afastamento completo do convívio com o parente alienado.

Ações que caracterizam e levam a instalação da Síndrome da Alienação Parental são classificadas em três níveis: leve, moderado e grave, a depender da seriedade das ações executadas pelo parente alienador.

Na primeira modalidade, os filhos ainda guardam vínculos emocionais fortes com ambos os genitores. Estes são capazes de reconhecer que os conflitos existentes entre eles afetam os filhos. As crianças são capazes de expressar o seu desejo de que os problemas sejam resolvidos e se sentem confusas ou constrangidas ao ouvir os comentários do genitor alienador, os quais objetivam a diminuição da importância do outro.

Na fase moderada, começam a surgir conflitos mais severos, principalmente no momento da entrega dos filhos ao genitor que não exerce a guarda, nos chamados momentos de visitas. Há aumento das agressões, provocando discussões nos momentos da troca (visita). O filho demonstra com frequência um pensamento dependente, embora por vezes ainda apoie o genitor alienado. (...)

Na fase grave, a campanha de difamação é extrema e contínua no tempo e no espaço. Começam a se produzir no filho comportamentos típicos de negação, confronto e temor de se relacionar com o outro genitor. Os laços emocionais com o alienador estão mais reforçados. O alienador intensifica as estratégias de programação, tornando as visitas quase ou totalmente impossíveis.

Nesta fase, o alienador solicita dos filhos a tomada de posição definitiva, com a finalidade de avaliar a lealdade deles, de modo que estes revelem desinteresse em estar com o alienado como forma de demonstrar apoio e vínculo ao alienador. O alienador passa a empregar todas as manobras para evitar a integração e convívio saudável entre o genitor alienado e os filhos. Os filhos já expressam sentimentos de ódio ou recusa para com o alienado, enquanto o outro genitor (ou responsável) é

defendido e amado de modo absoluto e irracional, acima de qualquer razão. É no estágio mais avançado do processo de alienação parental que surgem as falsas denúncias de abuso sexual. (COSTA:2012)

A Constituição da República no seu artigo 227, confere à criança e ao adolescente proteção e fomento aos seus direitos e garantias de forma prioritária, oponíveis em face do Estado, da sociedade e do próprio núcleo familiar em caso de não observância.

Vige em nosso ordenamento jurídico o princípio da proteção integral de crianças e adolescentes, gerando para os pais deveres inerentes ao princípio da paternidade responsável, previsto expressamente no artigo 226, da Carta Magna, o que demonstra a nocividade de ações alienatórias em qualquer nível ou grau.

O princípio da paternidade responsável estabelecido no art. 226 da Constituição não se resume ao cumprimento do dever de assistência material. Abrange também a assistência moral, que é dever jurídico cujo descumprimento pode levar à pretensão indenizatória. O art. 227 da Constituição confere à criança e ao adolescente os direitos “com absoluta prioridade”, oponíveis à família – inclusive ao pai separado -, à vida, à saúde, à educação, ao lazer, à dignidade, ao respeito e à convivência familiar, que são direitos de conteúdo moral, integrantes da personalidade, cuja rejeição provoca dano moral. (LÔBO, 2009)

Todas as hipóteses de ações alienatórias caracterizam descumprimento dos princípios da proteção integral e da paternidade responsável, causando na criança ou no adolescente efeitos negativos e que comprometem a formação da sua personalidade, podendo, inclusive, condicionar o surgimento de desvios na sua personalidade.

“essa alienação pode perdurar anos seguidos, com gravíssimas consequências de ordem comportamental e psíquica, e geralmente só é superada quando o filho consegue alcançar certa independência do genitor guardião, o que lhe permite entrever a irrazoabilidade do distanciamento a que foi induzido”. (FONSECA, 2006)

O simples afastamento e a intenção de excluir o outro familiar da vida da criança podem não ser suficientes para satisfazer os desejos nocivos do guardião, e por isso ele vai além, podendo um dos familiares denunciar o outro por agressões físicas ou abuso sexual, sem que isso tenha verdadeiramente ocorrido, gerando a implantação das falsas memórias.

#### 2.4. Efeito da alienação parental: a implantação de falsas memórias

As falsas memórias são uma evidência científica, que demonstram que o ser humano é capaz de lembrar de forma espontânea ou sugerida, sobre eventos que nunca aconteceram.

As crianças são absolutamente sugestionáveis, sendo força motriz das falsas denúncias, uma prática recorrente e irresponsável em que o parente alienador

vai manipulando o infante com a finalidade de prejudicar a imagem do outro e, por consequência, afastar, excluir o filho do convívio do parente alienado e/ou seus familiares. Ou seja, o parente alienador cria ou acrescenta maliciosamente à narrativa da criança fatos que não ocorreram, convencendo-a da versão que lhe foi inserida.

Implantar falsas memórias é criar uma situação sobre a qual nunca mais se conseguirá absoluta convicção em sentido contrário, pois a informação enganosa induz a distorção da memória e com o decurso do tempo enfraquece as recordações, facilitando, no caso da alienação parental, a deturpação da verdade.

O fenômeno das falsas memórias é visto como o fato de haver lembranças de eventos que nunca ocorreram e/ou não ocorreram exatamente como a lembrança se dá (BRAINERD; Reyna, 2005)

Carla di Gesu (2010) acrescenta que as falsas memórias não giram apenas em torno de um processo inconsciente ou involuntário de “inflação da imaginação” sobre determinado evento, podendo as pessoas expostas à desinformação alterar a memória de maneira previsível ou espetacular, de forma dirigida ou espontaneamente sem que haja estímulo externo.

A psicologia cognitiva, recente ramo da medicina que estuda os processos mentais que estão por detrás do comportamento, ao examinar as questões sobre a memória, reconhece que as lembranças do passado não reconstróem literalmente os eventos vivenciados e, sim, constroem-se influenciadas por expectativas e crenças da pessoa e pela informação do presente. A recuperação de uma lembrança não é fidedigna como em um filme.

As influências externas, como forma de manifestação de falsas memórias é uma prática perversa de desrespeito aos direitos fundamentais da criança e adolescente, causando prejuízo na formação da sua identidade e diminuição à condição de objeto que deve servir aos interesses do adulto, criando uma confusão psíquica irreversível.

Os danos decorrentes da implantação de falsas memórias causam repercussão negativa tanto no familiar alienado, quanto nos filhos. Nesse sentido, Evandro Luiz Silva e Mário Rezende (2008):

O genitor ausente, privado do contato com o filho, tem uma vida marcada por estresse advindo de uma luta infrutífera, apresentando frequentemente comportamentos depressivos [...] [...] As condições psíquicas do ser humano, são construídas desde a infância, com a convivência familiar e os laços estabelecidos. Assim é que, a ausência de um dos pais que conviveu com a criança pode gerar nela sintomas. Esses sintomas, como já dito anteriormente, surgem da sensação de abandono que estas crianças fantasiam sofrer e pela falta (da realidade) causada pelo

ausente. São crianças que, por exemplo, costumavam ser ótimas alunas e repentinamente, ante a ausência do pai ou mãe, apresentam uma queda no rendimento escolar, muitas vezes levando a reprovação; outras passam a ter insônia; outras ficam ansiosas, agressivas, deprimidas, enfim marcadas por algum sofrimento.

O Juiz Elizio Luiz Perez, por meio do site do Instituto Brasileiro de Direito de Família complementa informando que “os adolescentes e crianças vitimizados têm tendência a desenvolver distúrbios psicológicos como depressão, ansiedade e pânico; maior ocorrência do uso de drogas e casos de suicídio, além de dificuldade de estabelecer vínculos e relações afetivas, quando adultos. Em casos de falsas acusações de abuso sexual, difamação e implantação das falsas memórias, representa um grave abuso emocional, que evidentemente causa relevantes danos psicológicos à criança ou adolescente” (2009, [s.p]).

Savaglia (2009), estudioso do assunto, aponta ainda outro prejuízo observado no seu consultório: “percebo que as pessoas que passaram por esse processo na infância não conseguem desenvolver vínculos afetivos duradouros. Isso porque, geralmente, possuem uma tendência a desenvolver uma grande intolerância às frustrações”.

Importante destacar que uma das mais graves consequências da implantação de falsas memórias, é quando serve de sustentação para a denúncia da prática de um ilícito penal, muitas vezes de cunho sexual, que na realidade não ocorreu, sendo apenas fruto de ações de alienação.

Este mecanismo preocupante de acusações criminais inverídicas, além de promover danos irreparáveis no filho e no parente alienado, tem o poder de iludir os operadores do direito envolvidos na análise do caso, principalmente o Delegado de Polícia que desencadeará a investigação criminal.

A conduta do alienante visa falsear os fatos, dando início a uma investigação criminal fraudulenta, além de tentar convencer a própria criança de que o abuso sexual realmente existiu, geralmente distorcendo a verdade acerca de fatos que não têm conotação abusiva. Quanto mais tenra a idade, a criança ou o adolescente serão induzidos a acreditarem que foram abusados, devido ao alto grau de vulnerabilidade da mente humana ainda em formação.

Assim, os Delegados de Polícia e seus agentes que laboram na investigação de crimes desta natureza, devem se atentar à possibilidade da existência da síndrome da alienação parental e a conseqüente implantação de falsas memórias, demandando uma atuação multidisciplinar e com cautela no curso da busca da verdade possível em relação aos fatos investigados.

### 3. ABUSO SEXUAL INFANTIL E A FALSA DENÚNCIA: GRANDE DESAFIO DA INVESTIGAÇÃO CRIMINAL

Os crimes sexuais são geralmente praticados na clandestinidade, ao alvedrio da presença de testemunhas ou mesmos outros elementos que possam sustentar a prática do ilícito, fatos que atribuem à palavra da vítima grande força probatória, ainda que prevaleça no ordenamento jurídico brasileiro a ausência de hierarquia entre as provas.

Importante registrar também, que, em casos de violência sexual contra crianças e adolescentes, é comum a demora da vítima em verbalizar o ocorrido, principalmente pelos sentimentos de medo do agressor ou vergonha pelo fato, comprometendo a colheita de provas e indícios, o que contribui ainda mais para a prevalência da sua versão.

A conduta mais grave e relevante para a investigação criminal é a implantação de falsas memórias na criança, que pode passar a afirmar a ocorrência de um fato criminoso praticado pelo próprio cônjuge alienado ou outro parente, dando início a um procedimento de investigação criminal que deve ser presidido com cautela pelo Delegado de Polícia.

A criança, nesses casos, é convencida da ocorrência de um fato criminoso falso e passa a afirmar com convicção que foi vítima do delito, propagando a falsa memória que foi introduzida no seu íntimo pelo autor da alienação parental.

Nesse jogo de manipulação todas as armas são utilizadas, inclusive a assertiva de ter havido abuso sexual. O filho é convencido da existência de determinados fatos e levado a repetir o que lhe é afirmado como tendo realmente acontecido. Nem sempre consegue discernir que está sendo manipulado e acaba acreditando naquilo que lhe foi dito de forma insistente e repetida. Com o tempo, nem o alienador distingue mais a diferença entre verdade e mentira. A sua verdade passa a ser verdade para o filho, que vive com falsas personagens de uma falsa existência, implantando-se, assim, as falsas memórias. (DIAS, 2011)

A atuação da polícia judiciária nesses casos demanda capacitação e atendimento específico e humanizado, tentando identificar no caso, a existência ou não de indícios da ocorrência da alienação parental, sob pena de se cometer o equívoco de indiciar uma pessoa inocente.

A vítima de alienação parental está sob sofrimento constante por ações do alienador afastando-o de entes queridos e introduzindo em suas memórias fatos negativos e mentirosos, o que pode condicionar o surgimento de efeitos físicos e psicológicos da alienação e que podem induzir a erro os policiais envolvidos na investigação, vejamos um caso concreto.

A Polícia Civil de Minas Gerais investigou um caso no qual uma criança de 8 (oito) anos de idade acusou o tio paterno de abuso sexual, apresentando além de sua palavra inicialmente firme e coerente em vocabulário adequado para a idade, outros indícios de que o abuso realmente poderia ter ocorrido.

Esta vítima apresentava manchas arroxeadas pelo corpo ligadas a sofrimento psicológico e episódios de encoprese (repetidas evacuações, voluntárias ou não, de fezes nas roupas, resultantes de fatores emocionais ou fisiológicos), ambos indicativos de ocorrência de abuso sexual.

Gabel (1997 p. 67) descreve diversas queixas somáticas que são habituais após a ocorrência de abusos sexuais em crianças e adolescentes, as quais se manifestam na forma de mal-estar difuso; impressão de alterações físicas; persistência das sensações que lhe foram impingidas; enurese e encoprese; dores abdominais agudas; crises de falta de ar e desmaios; problemas relacionados à alimentação como náuseas, vômitos, anorexia ou bulimia; interrupção da menstruação mesmo quando não houve penetração vaginal. (FLORENTINO:2015)

*Prima facie*, o caso era claramente indicativo da ocorrência do abuso sexual na modalidade de ato libidinoso, porquanto a vítima apresentava uma versão coerente e os demais indícios, notadamente os efeitos do sofrimento, indicavam a submissão a violação sexual.

Não obstante, após a oitiva de um parente da criança a equipe de investigação percebeu a existência de conflitos entre os cônjuges e familiares, indicando a possibilidade de ocorrência do fenômeno conhecido como Síndrome da Alienação Parental com implantação de falsas memórias.

Diante das evidências, a vítima foi encaminhada ao setor de atendimento e perícias psicológicas, com o início de atendimentos especializados e gradativos, com uma abordagem lúdica e indireta para ganhar a confiança da criança. Após o período inicial de atendimento a criança já mostrou indicativos de inconsistência da versão, falsidade esta que foi confirmada após a 5ª sessão.

Após a intervenção multidisciplinar foi elaborado o relatório final de investigações sugerindo o arquivamento do Inquérito Policial instaurado com remessa de cópias ao juízo de família para as providências cíveis e administrativas, que foi corroborado pelo Ministério Público e pelo Poder Judiciário local.

Já existem julgados, principalmente no Tribunal do Rio Grande do Sul, reconhecendo a alienação parental e implantação de falsas memórias como causa de denúncia por crimes sexuais, mantendo-se a absolvição nos casos analisados.

APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME CONTRA A DIGNIDADE SEXUAL. ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR. MATERIALIDADE E AUTORIA NÃO COMPROVADAS. SENTENÇA ABSOLUTÓRIA MANTIDA. DA MATERIALIDADE E AUTORIA. Conjunto probatório insuficiente para comprovação da materialidade e autoria do delito de atentado violento ao pudor atribuído ao réu. Prova testemunhal e documental que não fornece convicção, não esclarecendo suficientemente a ocorrência dos abusos, diante do intenso conflito vivenciado pelo núcleo familiar da vítima, além de fortes indícios de alienação parental. A probabilidade da ocorrência dos fatos imputados não é suficiente para o juízo condenatório, exigindo convicção que o contexto probatório não fornece. Dúvidas quanto à efetiva ocorrência da imputação, não restando dirimidas pelos relatos testemunhais ou pela prova pericial, ensejam a manutenção da absolvição do apelado em observância ao princípio in dubio pro reo. Absolvição por insuficiência probatória. APELAÇÃO DESPROVIDA. (Apelação Crime Nº 70070757364, Quinta Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: André Luiz Planella Villarinho, Julgado em 29/03/2017)

APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME CONTRA OS COSTUMES. ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR. AUSÊNCIA PROBATÓRIA. ABSOLVIÇÃO MANTIDA. A denúncia narra fatos delituosos que teriam ocorrido entre o ano de 1999 e 2000. O inquérito policial levou cerca de cinco anos para ser concluído, tendo decorrido outros seis anos até o final da instrução. Ao longo desse período, a vítima, que contava com quatro anos de idade à época dos fatos, foi submetida a diversas avaliações psicológicas, tendo referido superficialmente, tanto nas avaliações como no depoimento sem dano - este realizado quando já tinha dez anos de idade -, que o pai lhe introduzia salsicha no ânus e que não desejava manter contato com ele e com a família paterna. Outros elementos constantes dos autos demonstram que, desde pouco tempo depois do nascimento do filho, a mãe tentou obstaculizar o contato do pai com a criança, o que gerou diversas incursões de ambas as partes na esfera policial e judicial, a fim de assegurar a guarda e o direito de visitação do menor, culminando com a denúncia de abuso sexual e o afastamento do menor do convívio com o pai, o que autoriza concluir pela existência de traços de alienação parental. Não havendo prova que autorize concluir que os fatos delituosos descritos na denúncia aconteceram, impõe-se a manutenção da absolvição, com fundamento no art. 386, II, do Código de Processo Penal. APELO DESPROVIDO. (Apelação Crime Nº 70054905872, Sétima Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Carlos Alberto Etcheverry, Julgado em 16/04/2015)

Neste contexto, os Delegados de Polícia e toda a equipe de investigação devem ficar atentos a qualquer indicativo da existência de alienação parental, cuidando para que a vítima tenha um atendimento humanizado, especializado e multidisciplinar na tentativa de afastar ou confirmar a existência das falsas memórias que levaram à denúncia do crime.

É público e notório os efeitos nefastos de uma investigação criminal e futura ação penal, principalmente em crimes desta natureza, e, portanto, a Polícia Judiciária, garantidora e promotora de direitos na ordem constitucional

brasileira, deve agir com cautela e expertise específica nesses casos para identificar o fenômeno alienação parental.

A Lei nº 13.431, de 4 de abril de 2017, introduziu no ordenamento jurídico brasileiro regras protetivas para o atendimento, abordagem e oitiva de crianças e adolescentes envolvidos em crime, prevendo expressamente a escuta qualificada ou o depoimento especial, usualmente conhecidos como “depoimento sem dano”.

A preocupação principal do legislador é evitar e revitimização da criança ou do adolescente, condicionando o seu contato com os agentes públicos ao mínimo possível, fomentando uma abordagem capacitada e multidisciplinar. Entretanto, essa previsão se mostra ferramenta adequada para o diagnóstico de denúncias fundadas em alienação parental, protegendo a criança da própria conduta do parente alienante.

Art. 4º. Para os efeitos desta Lei, sem prejuízo da tipificação das condutas criminosas, são formas de violência: (...)

II - violência psicológica:

- b) o ato de alienação parental, assim entendido como a interferência na formação psicológica da criança ou do adolescente, promovida ou induzida por um dos genitores, pelos avós ou por quem os tenha sob sua autoridade, guarda ou vigilância, que leve ao repúdio de genitor ou que cause prejuízo ao estabelecimento ou à manutenção de vínculo com este;

Apesar da inovação legislativa recente, a Polícia Civil de Minas Gerais desde o ano de 2014 instalou na Delegacia Especializada de Proteção à Criança e ao Adolescente o Núcleo de Escuta Qualificada, demonstrando vanguarda na atuação do enfrentamento da violência física, psicológica e sexual contra crianças e adolescente, caracterizando ferramenta de suma importância para a detecção de falsas denúncias de crime motivadas pela alienação parental.

A Polícia Judiciária deve se capacitar e especializar no enfrentamento dessas condutas, possibilitando e incentivando uma atuação multidisciplinar, evitando-se o início de ações penais que tenham como base denúncias caluniosas fruto de memórias inverídicas introduzidas na vítima pelo parente alienante.

## 5. CONCLUSÃO

A violência faz parte da natureza do ser humano e pode acontecer nas relações mais íntimas e importantes do sujeito, sendo a doméstica uma constante na sociedade, rompendo com o mito de que a relação familiar se constitui de amor, paz e afetos generosos.

A ruptura do laço familiar pode desencadear o que há de pior no ser humano,

estabelecendo, muitas vezes, verdadeira violência nas relações íntimas. O lar deixa de ser a proteção acolhedora e torna-se lugar de perigo, violação e medo.

Os operadores do direito diante de fatos abusivos de alienação parental com implantação de falsas memórias, precisam compreender e se envolver na complexidade do tema para sopesar quais os interesses (conscientes e inconscientes) apresentados pelos indivíduos envolvidos na denúncia de abuso.

É importante destacar que, lamentavelmente, a presença de abuso sexual entre familiares é comum, e independe da classe social, idade, nível cultural, podendo ocorrer em famílias rotuladas como estruturadas ou em famílias em crise, ou seja, não há parâmetro que delimite sua ocorrência. O fato é que o abuso sexual infantil ocorre em qualquer tipo de família e pode acontecer em qualquer momento.

Não obstante, imprescindível usar a mais absoluta cautela ao valer-se dos mais variados indicativos e dados disponíveis para tentar diferenciar o abuso sexual real e a falsa denúncia, antes de iniciar uma investigação criminal, principalmente quando a ruptura do vínculo do cônjuge/companheiro possuir grande carga de litigiosidade e disputa, pois pode representar um indício de falsa denúncia contra o familiar alienado.

O familiar denunciante, por sua ótica unilateral e doentia, acredita estar fazendo o melhor para proteger a prole, e, assim, todo cuidado é necessário para não se deixar envolver pela narrativa, evitando os partidários.

O profissional da segurança pública que trabalha diretamente com o enfrentamento desse tipo de drama intrafamiliar precisa ter a consciência da necessidade de ampliar o conhecimento por meio de estudos, trocas de experiências e conhecimentos com profissionais de outras áreas, dedicando-se ao caso concreto com a delicadeza exigida pelo problema, e, ao mesmo tempo, com toda a responsabilidade, haja vista os danos gravíssimos que um mau encaminhamento do assunto pode desencadear tanto na criança envolvida, quanto no familiar alienado.

É preciso confrontar a mística absoluta da palavra da vítima nos crimes sexuais, principalmente quando vislumbrar indícios ou sinais da ocorrência de qualquer tipo de ato alienatório que possa ser sustentáculo de uma denúncia inverídica com efeitos jurídicos graves, buscando elucidar a dúvida instalada, inclusive para promover a proteção da própria criança que foi objeto de implantação de falsas memórias.

O Delegado de Polícia, investido pela Constituição da República como garantidor de direitos e coordenador da Polícia Judiciária, deve trazer para a investigação dos casos envolvendo violência sexual ou física contra criança, um viés multidisciplinar que possibilite a análise dialética dos elementos levantados no curso do procedimento investigativo, enfrentando os graves problemas da alienação parental de forma técnica e eficiente.

## REFERÊNCIAS

- AGUILAR, José Manuel. **Síndrome de alienação parental**. Portugal. Caleidoscópio. Ed, 2008
- BRAINERD, C. J.; Reyna, V. F. **The science of false memory**. New York: Oxford University Press, 2005.
- BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**, de 5 de outubro de 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)>. Acesso em abril 2017.
- BRASIL. **Código de Processo Penal**, de 3 de outubro de 1941. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del3689.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm)>. Acesso em agosto 2017.
- BRASIL. Lei nº 13.431, de 4 de abril 2017. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2017/lei/L13431.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13431.htm)>. Acesso em abril 2017.
- BRASIL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Disponível em <<http://www.tjrs.jus.br/>> Acesso em abril 2017.
- COSTA, Gley P. **Conflitos da Vida Real**, 2a . ed. rev. e ampl. – Porto Alegre: ArtMed, 2006, p. 83.
- COSTA, Sirlei Martins da. **Violência sexual e falsas memórias na alienação parental**, Revista Brasileira de Direito das Famílias e Sucessões nº 26 Fev/Mar. Ed. Magister, 2012.
- DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011.
- DIAS, Maria Berenice. **Síndrome da alienação parental, o que é isso?** Disponível em: [http://www.mariaberenice.com.br/uploads/1\\_-\\_s%EDndrome\\_da\\_aliena%E7%E3o\\_\\_parental,\\_o\\_que\\_%E9\\_isso.pdf](http://www.mariaberenice.com.br/uploads/1_-_s%EDndrome_da_aliena%E7%E3o__parental,_o_que_%E9_isso.pdf). Acesso em: 25.04.2017.
- FACHIN, Luiz Edson. **Teoria crítica do direito civil**. Rio de Janeiro: Renovar, 2000.
- FURNISS, Tilman. **Abuso sexual**.
- FONSECA, Priscila Maria Pereira Corrêa da. **Síndrome de alienação parental**. *Pediatria*, São Paulo, n. 28(3), 2006.
- FLORENTINO, Bruno Ricardo Bérغامo, **As possíveis consequências do abuso sexual praticado contra crianças e adolescentes**. *Fractal: Revista de Psicologia*, v. 27, n. 2, p. 139-144, maio-ago. 2015
- GESU, Carla Cristina de. **Prova Penal e Falsas Memórias**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.
- LIMA, Adagilson Carneiro Lima. SAAD, Michele da Silva. **Alienação parental: comentários à Lei 12.318/2010 à luz do princípio do melhor interesse para o menor e da proteção integral**. Publicado em <http://www.revistas.unifacs.br/index.php/redu/article/view/1358>. Acesso em abril de 2017.
- LÔBO, Paulo. **Famílias**. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 2009.
- LOWENKRON, Laura. **Abuso sexual infantil, exploração sexual de crianças, pedofilia: diferentes nomes, diferentes problemas?** REVISTA LATINO AMERICANA Sexualidad, Salud y Sociedad, ISSN 1984-6487n.5 - 2010 - pp.9-29 [www.sexualidadsaludysociedad.org](http://www.sexualidadsaludysociedad.org). Acesso em abril de 2017.

- PEREZ, Elízio Luiz . **Alienação Parental por IBDFAM**. Boletim ed. 54, 2009. Disponível em: <http://www.ibdfam.org.br/busca?q=elizio+luiz+peres> . Acesso em: 24.04.2017.
- PINTO, Juliana Mezzaroba Tomazoni de Almeida. **Síndrome da alienação parental: a implantação de falsas memórias em desrespeito à condição peculiar de pessoa em desenvolvimento**. Publicado em [www.egov.ufsc.br/portal/print/conteudo/s%EDndrome-da-aliena%E7%E3o-p](http://www.egov.ufsc.br/portal/print/conteudo/s%EDndrome-da-aliena%E7%E3o-p). Acesso em abril de 2017
- SAVAGLIA, F. Amor exilado. Revista Ciência e vida Psique. São Paulo: Escala. v. 4, p.30 - 34, jul. 2009.
- SILVA E.; REZENDE, M. Síndrome da Alienação Parental e a Tirania do Guardião: aspectos psicológicos, sociais e jurídicos. Porto Alegre: Equilíbrio, 2008.
- WALLERSTEIN, Judith. Filhos do divórcio. In: COSTA, Gley P.; KATZ, Gildo. Dinâmica das relações conjugais. Porto Alegre: Artes Médicas, 1992.
- CASTRO, Henrique Hoffmann Monteiro de. et al. Polícia Judiciária no Estado de Direito. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017.
- CASTRO, Henrique Hoffmann Monteiro de. et al. Investigação Criminal pela Polícia Judiciária. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016.
- COSTA, Adriano Sousa; SILVA, Laudelina Inácio da. **Prática policial sistematizada**. Rio de Janeiro: Impetus, 2016.
- FERNANDES, Antonio Scarance; ALMEIDA, José Raul Gavião; MORAES, Maurício Zanoide de (Org). **Crime organizado: aspectos processuais**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.
- LÉPORE, Paulo Eduardo Lépole; ROSSATO, Luciano Alves RAMIDOFF, Mário Luiz. **Estatuto da Juventude Comentado**. São Paulo: Saraiva, 2013.
- LIMA, Renato Brasileiro de. Manual de processo penal. Salvador: Juspodivm, 2016.
- SILVA, Lilian Ponchio; ROSSATO, Luciano Alves; LÉPORE, Paulo Eduardo; CUNHA, Rogério Sanches. **Pedofilia e abuso sexual de crianças e adolescentes**. São Paulo: Saraiva, 2014.
- SUMARIVA, Paulo. **Criminologia: teoria e prática**. Rio de Janeiro: Impetus, 2017.



O projeto “Doutrina e Prática – A visão do Delegado de Polícia” cresceu, e além da coleção de livros que apresenta uma série de temas atuais no cenário da segurança pública brasileira, apresenta a você leitor, o Programa de rádio Polícia cidadã.

O programa de rádio Polícia cidadã vai ao ar diariamente, das 11:00 as 12:00 e você pode ouvi-lo acessando a home page através do seu computador, em casa, no trabalho, ou até mesmo no seu telefone celular.

[www.policiacidada.com.br](http://www.policiacidada.com.br)

**Violência sexual contra criança e adolescente é crime!**

## **Denuncie!**

Você pode denunciar:

**Por telefone:** Dique o número **100**, é de graça, e este é o número do Disque Denúncia Nacional, subordinado à Secretaria de Direitos Humanos do Ministério da Justiça e Cidadania. O serviço funciona diariamente das 8 às 22h, inclusive aos finais de semana e feriados.

**Por e-mail:** Se preferir, você pode também enviar uma mensagem para a Secretaria Especial dos Direitos Humanos no e-mail: **disquedenuncia@sedh.gov.br**

# PEDOFILIA

REPRESSÃO AOS CRIMES DE VIOLÊNCIA  
SEXUAL CONTRA CRIANÇAS E ADOLESCENTES

## doutrina e prática

(A visão do Delegado de Polícia)

A série de livros "Doutrina e Prática – A visão do Delegado de Polícia" apresenta a você leitor, uma série de temas atuais no cenário da segurança pública brasileira. Cada um dos livros, é o esforço de vários autores – todos policiais – que buscam apresentar a sua visão, dentro de sua atuação cotidiana, assim, cada um dos autores buscou apresentar através de um minucioso trabalho de pesquisa, uma expertise sobre determinado tema, no qual possui relevante conhecimento e vivência prática, é a visão do trabalho policial, sob a ótica da própria polícia.

Pesquisas de vários autores mostram que a formação do policial brasileiro privilegia a área jurídica, o que é facilmente percebido até mesmo a partir do que se observa em cada um dos editais de concursos.

Esta série busca complementar esta formação trazendo experiências cotidianas a partir de temas recorrentes, porém, pouco explorados na literatura jurídica, traz não somente textos legais (que se pode encontrar facilmente em qualquer código "seco"), mas principalmente, a interpretação, conhecimento, técnica e aplicação prática.

Todos os livros desta série são dedicados primeiramente àqueles que estudam e trabalham dentro da elaboração de políticas públicas notadamente a segurança pública, mas não há dúvida, de que também é de grande interesse aos acadêmicos de todos os ramos do Direito, para os estudiosos e pesquisadores dos temas apresentados e também para a sociedade que deseja participar, ser informada e conhecer o trabalho do policial, daquele que é em última análise, a quem primeiro se socorre na busca da preservação de seus direitos e na busca da justiça.

Todos os livros desta série foram escritos por policiais

Os Organizadores



Apoio



Apoio



Agência Brasileira do ISBN



9 788553 020171

Apoio



Realização



Patrocínio

