

A pedofilia na era digital à luz do Estatuto da Criança e do Adolescente, por Caio Tácito Grieco de Andrade Siqueira

"Enquanto não alcançares a verdade, não poderás corrigi-la. Porém, se a não corrigires, não alcançarás. Entretanto, não te resignes."

(José Saramago).

Resumo

O objetivo deste trabalho visa o estudo do abuso sexual infantil, denominado pedofilia, que vem a ser praticado contra crianças e adolescentes através da Internet, à luz do Estatuto da Criança e do Adolescente. De fato, vivemos na era digital, os avanços tecnológicos, a velocidade de suas informações, trouxe a inquietação em ordenar e coordenar as atividades ligadas a esse novo mundo, principalmente por se tratar do anonimato do agente delituoso, aumentando as possibilidades de cometer delitos. Ainda, contribuíram para desatualizar a legislação brasileira, em geral, incluindo, portanto, o que diz respeito a crimes sexuais e a pornografia infantil. Trata-se de uma realidade mundial, pois facilita o funcionamento do mercado clandestino nacional e internacional. No Brasil como no mundo, cresce o número da criminalidade na área digital, crimes esses que vêm se popularizando na medida em que a rede se expande e se torna de fácil acesso para todas as pessoas, inclusive crianças e adolescentes. Nesse sentido, nos últimos anos, o crime de “pedofilia” tem avançado junto com a internet. Os pedófilos aproveitam-se e criam perfis falsos em

redes sociais, utilizam-se de linguagem de fácil entendimento para conseguirem a confiança das crianças e adolescentes. O trabalho busca demonstrar a proteção integral assegurada pelo ECA, visando defender a criança e o adolescente de atos abusivos a sua integridade, não importando o meio no qual é praticado, bastando, para isso, que possua a característica de causar dano a criança ou adolescente.

Lista de abreviaturas e sigla

ARPA – Advanced Research Projects Agency.

ARPANET – Advanced Research Project Agency Network.

ECA – Estatuto da Criança e do Adolescente.

DNS – Domain Name System.

FAPESP – Fundação de Amparo à Pesquisa do Estado de São Paulo.

FBI – Federal Bureau Of Investigation.

IBOPE – Instituto de Opinião Pública e Estatística.

RNP – Rede Nacional de Pesquisa.

TRF – Tribunal Regional Federal.

WWW – World Wide Web.

INTRODUÇÃO

Atualmente nada se consegue realizar se não houver o uso de algum equipamento eletrônico, a sociedade já não consegue sobreviver sem esse produto chamado tecnologia e com ele a internet e seus

“aperitivos”. Existem diversas pessoas das quais sua vida giram em torno da informática, para alguns é meio de vida, seu sustento.

Da mesma maneira que a internet facilita a vida das pessoas, ela pode trazer problemas, que às vezes tornam-se dificilmente solucionáveis. A internet consegue unir países e culturas diferentes. O que cada usuário coloca nas páginas da web só é descoberto quando alguém se sente ameaçado ou sofre uma grande lesão e procura solucioná-lo.

Fala-se em internet como grande benefício trazido pela tecnologia nos últimos tempos, entretanto, este importante veículo de comunicação não trouxe apenas benefícios. Por meio dele também vieram práticas criminosas, tanto as tradicionais, já tipificadas no Direito Penal positivo, quanto outros atos ilícitos que reclamam novas definições, porque punindo-os, tenta coibi-los.

No Brasil como no mundo, cresce o número da criminalidade na área digital, crimes esses que vêm se popularizando na medida em que a rede se expande e se torna de fácil acesso para todas as pessoas, inclusive crianças e adolescentes. Nesse sentido, nos últimos anos, o crime de “pedofilia” tem avançado junto com a internet. Os pedófilos aproveitam-se e criam perfis falsos em redes sociais, utilizam-se de linguagem de fácil entendimento para conseguirem a confiança das crianças e adolescentes.

Essa conduta delituosa não tem apenas o papel de satisfazer pessoas doentes que se sentem compelidas a abusar de crianças e adolescente, como também, tem o intuito de lucrar estimulando as redes de pedofilia a proliferar através da indução da pornografia infantil.

O tema, cujo foco de trabalho se faz objetivar é, por quanto, o estudo do abuso sexual infantil, denominado pedofilia, que vem a ser praticado contra crianças e adolescentes através da Internet, à luz do Estatuto da Criança e do Adolescente. De fato, vivemos na era digital, os avanços tecnológicos, a velocidade de suas informações, trouxe a inquietação em ordenar e coordenar as atividades ligadas a esse novo

mundo, principalmente por se tratar do anonimato do agente delituoso, aumentando as possibilidades de cometer delitos. Ainda, contribuíram para desatualizar a legislação brasileira, em geral, incluindo, portanto, o que diz respeito a crimes sexuais e a pornografia infantil. Trata-se de uma realidade mundial, pois facilita o funcionamento do mercado clandestino nacional e internacional. Cuidarei de apresentar dados, estatísticas e principalmente provas no curso de toda a monografia, a fim de esboçar a triste realidade com que me deparei durante os estudos, principalmente ao que se refere ao Brasil.

É sabido que a internet aborda um universo de informações, sendo hoje um dos principais meios de comunicação, e infelizmente, palco das modernas ações criminosas. Desse modo, faz-se como objetivo geral, comprovar que as punibilidades para esses tipos são bastante complexas, ainda mais quando não há normas específicas que trate do assunto em sua plenitude. Importante ressaltar da preocupação legislativa sobre o tema e toda jurisprudência que nasce pela necessidade da busca de soluções. Contudo, tais esforços não se mostram suficientes.

É de suma importância pontuar discutir as principais alterações no Estatuto da Criança e do Adolescente após a edição da Lei nº 11.829/2008. Pretende-se, desse modo, identificar se a inserção de novas tipificações foi satisfatória para suprir determinadas omissões do Estatuto. Destacam-se ainda os principais mecanismos de repressão e os obstáculos probatórios que inviabilizaram a identificação e repressão da ação dos pedófilos.

Levada em consideração a grande complexidade e a importância do tema abordado, tenho como justificativas, demonstrar a conduta dos agentes delituosos, e principalmente as sequelas deixadas pelo abuso sexual, danos estes que podem perdurar por toda vida. Por conseguirem manter o anonimato facilmente, a Internet se tornou um canal latente para que os pedófilos atraíam mais facilmente suas vítimas. Por fim, é importante no ponto de vista social da questão, ressaltar a relevância dos direitos fundamentais à vida, à liberdade e à

moral, das crianças e adolescentes, consagrados como bens jurídicos de primordial relevância e que, por isso, merecem serem, impreterivelmente, objetos da tutela estatal.

1 ERA DIGITAL

1.1 Evolução Histórica da Internet

Como todas as coisas existentes no mundo moderno possuem a sua parte histórica, não poderia deixar de ser também na internet. É bem verdade que o boom da internet se deu nos anos 90, no entanto, a internet completou 46 anos de vida. Foi no ano de 1969 que nasceu o princípio básico do que viria a ser uma das grandes invenções do homem no último século.

O conhecimento da história de uma tecnologia é fator fundamental para o seu pleno domínio. É necessário contar, de forma sucinta, a história da Internet no Brasil e no mundo, de maneira que sejam evidenciadas a riqueza dessa experiência histórica e a decorrente possibilidade de se compreender melhor seu estado atual.

1.1.1 1969: O ano de seu surgimento

Quando todos imaginavam que a verdadeira revolução aconteceria com a chegada do homem à lua, alguns integrantes do Departamento de Defesa dos Estados Unidos tiveram a ideia de criar um sistema de comunicação que não pudesse ser destruído por bombardeios e fosse capaz de ligar pontos estratégicos, como centros de pesquisas e bases das Forças Armadas. Os militares norte-americanos sabiam que possuir um meio de comunicação eficiente poderia ser a diferença entre ganhar ou perder uma guerra, como de fato já havido sido exaustivamente comprovado ao longo da História. E observaram também o advento dos computadores e dos transistores, cujo uso, desde o fim da Segunda Guerra Mundial, crescia em progressão geométrica.

As origens da internet pode ser encontrada na Arpanet, uma rede de computadores montada pela Advanced Research Projects Agency – ARPA, em setembro de 1969. A ARPA foi formada em 1958 pelo Departamento de Defesa dos Estados Unidos com a missão de mobilizar recursos de pesquisa, com o objetivo de alcançar superioridade tecnológica militar em relação à União Soviética na esteira do lançamento do primeiro Sputnik em 1957. A Arpanet não passava de um pequeno programa que surgiu de um dos departamentos da ARPA, o Information Processing Techniques Office – IPTO, fundado em 1962 com base numa unidade preexistente. O objetivo desse departamento, tal como definido por seu primeiro diretor, Joseph Licklider, era estimular a pesquisa em computação interativa. Como parte desse esforço, a montagem da Arpanet foi justificada como uma maneira de permitir aos vários centros de computadores e grupos de pesquisa que trabalhavam para a agência compartilhar on-line tempo de computação.

Para montar uma rede interativa de computadores, o IPTO valeu-se de uma tecnologia revolucionária de transmissão de telecomunicação, a computação por pacote, desenvolvida independentemente por Paul Baran na Rand Corporation e por Donald Davies no British National Physical Laboratory. O projeto de Baran de uma rede de computação descentralizada, flexível, foi proposta que a Rand Corporation fez ao Departamento de Defesa para a construção de um sistema militar de comunicação capaz de sobreviver a um ataque nuclear, embora esse nunca tenha sido o objetivo por trás do desenvolvimento da Arpanet. O IPTO usou essa tecnologia de comutação por pacote no projeto da Arpanet. Os primeiros nós da rede em 1969 estavam na Universidade da Califórnia em Los Angeles, no Stanford Research Institute – SRI, na Universidade da Califórnia em Santa Bárbara e na Universidade de Utah. Em 1971, havia 15 nós, a maioria em centros universitários de pesquisa. O projeto da Arpanet foi implantado por Bolt, Beranek and Newman (BBN), uma firma de engenharia acústica de Boston que passou a realizar trabalhos em ciência da computação aplicada; fundada por professores do MIT era integrada em geral por cientistas e

engenheiros dessa instituição e de Havard. Em 1972, a primeira demonstração bem-sucedida da Arpanet teve lugar numa conferência internacional em Washington.

O passo seguinte foi tornar possível a conexão da Arpanet com outras redes de computadores, a começar pelas redes de comunicação que a ARPA estava administrando, a PRNET e a SATNET. Isso introduziu um novo conceito: uma rede de redes. Para que pudessem falar umas com as outras, as redes de computadores precisavam de protocolos de comunicação padronizados. Isso foi conseguido em parte em 1973, num seminário em Stanford, por um grupo liderado por Cerf, Gerard Lelann, e Robert Metcalfe, como projeto do protocolo de controle de transmissão. Em 1978 Cerf, Postel e Crocker, trabalhando na Universidade da Califórnia do Sul, dividiram o TCP em duas partes, acrescentando um protocolo intra-rede (IP), o que gerou o protocolo TCP/IP, o padrão segundo o qual a Internet continua operando até hoje. A Arpanet, no entanto, continuou por algum tempo a operar com um protocolo diferente, o NCP.

Em 1975, a Arpanet foi transferida para a Defense Communication Agency – DCA. Para tornar a comunicação por computador disponível para os diferentes ramos das forças armadas, a DCA decidiu criar uma conexão entre várias redes sob seu controle. Estabeleceu a chamada Defense Data Network, operando protocolos TCP/IP. Em 1983, o Departamento de Defesa, preocupado com possíveis brechas de segurança, resolveu criar a MILNET, uma rede independente para usos militares específicos. A Arpanet tornou-se ARPA-INTERNET, e foi dedicada à pesquisa. Em 1984, a National Science Foundation – NSF montou sua própria rede de comunicações entre computadores, a NSFNET, e em 1988 começou a usar a ARPA-INTERNET como seu backbone.

A Arpanet

(...) foi desenvolvida com um Backbone que passava por baixo da terra, (que o tornava mais difícil de ser interrompido), ele ligava os militares e pesquisadores sem ter um centro definido ou mesmo uma rota única para as informações, tornando-se quase indestrutível.

Logo, o sucesso dessa nova forma de compartilhamento de dados despertou interesse nas grandes universidades americanas, pois assim poderiam interagir com cientistas, pesquisadores e estudiosos de outros locais. Porém, com a nova demanda, a Arpanet começou a ter dificuldades em administrar todo este sistema, passando a ser, após liberação do Departamento de Defesa dos Estados Unidos, não mais uma rede fechada de acesso privativo dos funcionários, mas um meio aberto de comunicação.

Em fevereiro de 1990, a Arpanet, já tecnologicamente obsoleta, foi retirada de operação, dali em diante, tendo libertado a Internet de seu ambiente militar, o governo dos EUA confiou sua administração à National Science Foundation. Mas, o controle da NSF sobre a net durou pouco. Com a tecnologia de redes computadores no domínio público, e as telecomunicações plenamente desreguladas, a NSF tratou logo de encaminhar a privatização da Internet. O Departamento de Defesa decidira anteriormente comercializar a tecnologia da internet, financiando fabricantes de computadores dos EUA para incluir o TCP/IP em seus protocolos na década de 1980. Na altura da década de 1990, a maioria dos computadores nos EUA tinha capacidade de entrar na rede, o que lançou os alicerces para a difusão da interconexão de redes.

No início da década de 1990 muitos provedores de serviços da internet montaram suas próprias redes e estabeleceram suas próprias portas de comunicação em bases comerciais. A partir de então, a internet cresceu rapidamente como uma rede global de redes de computadores. O que tornou possível foi o projeto original da Arpanet, baseado numa arquitetura em múltiplas camadas, descentralizada e protocolos de

comunicação abertos. Nessas condições a net pode se expandir pela adição de novos nós e a reconfiguração infinita a rede para acomodar necessidades de comunicação.

1.1.2 1988: A vez do Brasil

No Brasil, no final da década de setenta, ainda não havia nada que se referisse aos computadores e suas redes no sistema nacional de metrologia e normalização ou nos grupos de trabalho da Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT), representante do Brasil na ISO. Foi nesta época que o então Diretor do Departamento de Suporte a Sistemas do SERPRO, XI Mário Dias Ripper, decidiu levantar informações sobre a normalização técnica no Brasil e, principalmente, o que deveria ser feito para que o Brasil tivesse seus próprios padrões em informática.

O primeiro contato do Brasil com a Internet ocorreu em 1988, quando a Fundação de Amparo à Pesquisa do Estado de São Paulo – FAPESP, ligada à Secretaria Estadual de Ciências e Tecnologia, realizou a primeira conexão à rede através de uma parceria com o Fermilab, um dos mais importantes centros de pesquisa científica dos Estados Unidos. A façanha coube aos professores Oscar Sala e Flávio Fava de Moraes, da Universidade de São Paulo (USP), que tocaram o projeto em conjunto e inauguraram a conexão oficialmente no ano seguinte. Na mesma época, a Universidade Federal do Rio de Janeiro (UFRJ) e o Laboratório Nacional de Computação Científica (LNCC), em Petrópolis, também conectaram à Internet através de links com universidades americanas.

Em maio de 1989, a Universidade Federal do Rio de Janeiro (UFRJ) também ligou-se à rede Bitnet, através da Universidade da Califórnia em Los Angeles (UCLA), constituindo-se no terceiro ponto de acesso ao exterior. Em 1981 foi fundado o Ibase (Instituto Brasileiro de Análises Sociais e Econômicas), autônomo e apartidário o Ibase sempre teve como um de seus objetivos a disseminação de informações a sociedade civil. Isso incluía a democratização do acesso às redes de computadores no país.

Em meados da década de 80, o Ibase integrou-se a um projeto internacional chamado Interdoc. Sua finalidade era o uso do correio eletrônico para o intercâmbio de informações entre ONGs (organizações não-governamentais) de todo o mundo. Participavam do projeto dezenas de entidades da África, América Latina, Ásia e Europa. Contudo, o uso desse sistema ainda era extremamente caro. Fazia-se necessário encontrar meios alternativos para facilitar essa conexão internacional e reduzir os custos de comunicação.

No ano de 1995 o governo federal tomou a iniciativa e a Internet popularizou-se no país, com o advento da Portaria nº 13, que foi elaborada em conjunto entre o Ministério das Comunicações e o Ministério da Ciência e Tecnologia. Essa Portaria criou a figura do provedor de acesso privado, deixando de restrita para ser uma operação comercial da rede no Brasil.

Desde então, a internet no Brasil experimentou um crescimento espantoso, notadamente entre os anos de 1996 e 1997, quando o número de usuários aumentou quase 1000%, passando de 170 mil (janeiro/1996) para 1,3 milhão (dezembro/1997). Em janeiro de 2000, eram estimados 4,5 milhões de “internautas”. Atualmente, dados divulgados pela União Internacional de Telecomunicações (UIT) mostram que o Brasil está na 74ª posição no ranking mundial de conectividade, visto que 48,4% da população do país está sem acesso à rede mundial. A UIT sugere que em 2017 mais da metade da população mundial terá acesso à internet, 20 anos após o início comercial da internet pelo mundo. Em 2013, mais de 40% da população no mundo, cerca de 2,3 bilhões de pessoas, estava conectada. Esse número deve chegar a 2,9 bilhões ao final deste ano.

O Brasil alcançou a marca de 51,6% da população com acesso à internet, mas apenas 10% contam com acesso à banda larga. Dos mais de 194 países analisados, 77 possuem mais de 50% da população conectada com à internet. Os dez primeiros países do ranking estão na Europa, sendo a Islândia o país que conta com a maior taxa de conectividade: 96% da população têm acesso à rede. No ranking mundial, o Brasil ocupa a modesta 74ª posição.

Cada vez mais a internet vem ganhando espaço no mundo todo no que diz respeito a serviços e informações. Neste caso, a Internet é uma grande ferramenta da comunicação e, por isso mesmo ela encontra-se no universo de varias formas e ambientes. As vantagens do mundo digital são extensas e uma em destaque é a navegação com certo anonimato; possibilidade de ser uma pessoa descolada e fluente enquanto na vida analógica é apenas um avesso social. O anonimato, por sinal, é tanto benéfico como maléfico, é o poder de expressar, realizar e trocar informações que podem ser inclusive ilegais. Esta aparente 'liberdade' é como um vício, e muitos indivíduos quando entram dificilmente saem, pois sabem que o local é privilegiado.

1.1.3 Necessidade do então comitê gestor no paí

O Comitê foi "criado" pela Portaria Interministerial MC/MCT n.º 147, de 31 de maio de 1995. As principais atribuições do Comitê Gestor, definidas no ato de "criação", foram as seguintes:

- a) fomentar o desenvolvimento de serviços Internet no Brasil
- b) recomendar padrões e procedimentos técnicos e operacionais para a Internet no Brasil
- c) coordenar a atribuição de endereços Internet, o registro de nomes de domínios, e a interconexão de espinhas dorsais (backbones - linhas de conexão de alta velocidade de uma rede que se conectam às linhas de baixa velocidade)
- d) coletar, organizar e disseminar informações sobre os serviços Internet.

O ato normativo mais relevante expedido pelo Comitê Gestor foi a Resolução n. 1, de 15 de abril de 1998. Este ato trata de algo crucial para o funcionamento da Internet (verdadeiro "oxigênio" da Grande Rede): a constituição dos domínios (endereços eletrônicos) brasileiros (com "final". Br).

Foi criado “com o objetivo de “tornar efetiva a participação da sociedade nas decisões sobre a implantação, administração e uso da Internet”, e tinha como integrantes “as entidades operadoras e gestoras das espinhas dorsais, de representantes de usuários e da comunidade acadêmica”.

No ano de 2003, o Presidente da República, adotou decreto onde estabelece que “fica criado o Comitê Gestor da Internet no Brasil – CGIbr. As atribuições do órgão "criado" pelo Decreto n. 4.829, de 2003, são praticamente idênticas às competências do Comitê "criado" pela Portaria Interministerial MC/MCT n. 147, de 1995. Assumem particular relevo, no sentido da identidade das disposições normativas, as funções de "recomendar procedimentos, normas e padrões técnicos e operacionais, para a segurança das redes e serviços de Internet" e "estabelecer diretrizes para a organização das relações entre o Governo e a sociedade, na execução do registro de Nomes de Domínio, na alocação de Endereço IP (Internet Protocol) e na administração pertinente ao Domínio de Primeiro Nível (ccTLD - country code Top Level Domain), ‘. Br’”.

Lembramos que na criação da Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil e do respectivo Comitê Gestor (Comitê Gestor da ICP-Brasil), voltados para "para garantir a autenticidade, a integridade e a validade jurídica de documentos em forma eletrônica, das aplicações de suporte e das aplicações habilitadas que utilizem certificados digitais, bem como a realização de transações eletrônicas seguras", foi seguido um modelo de institucionalização significativamente diverso e esboçado. Adotou-se originariamente a Medida Provisória n. 2.200, de 21 de junho de 2001, atualmente vigorando como a Medida Provisória n. 2.200-2, de 24 de agosto de 2001, onde foi instituída a infra-estrutura de chaves públicas, criado o Comitê Gestor, definida sua composição e fixadas as competências a serem exercidas pelo órgão colegiado. Por esta via, as diretrizes básicas do uso de chaves públicas no Brasil possui fundamento em norma com força de lei e os diplomas normativos subsequentes, expedidos por órgãos e entidades da Administração Federal, nutrem-se desta validade inicial.

O Comitê Gestor de Internet no Brasil é o maior exemplo da tendência mundial a tornar a Grande Rede algo desvinculado do Poder Público”, além de incentivar “a participação da sociedade civil na formulação de diretrizes básicas para o desenvolvimento organizado.

1.2 Endereço Eletrônico

A Web é o recurso da Internet mais citado atualmente e recebe atenção especial na série. Como teremos oportunidade de ver no terceiro, quarto e quinto artigos, a Web é amplamente usada, como meio de disseminação de informações, por instituições governamentais e não-governamentais, empresas e indivíduos. Assim como os outros serviços da Internet, a World Wide Web, ou simplesmente Web, também é resultado da inventividade dos pesquisadores da área acadêmica. Desenvolvida no início da década de 90 para facilitar a disseminação de informações multimeios na Internet, a tecnologia da Web rapidamente ganhou adeptos devido a seu baixo custo e facilidade de uso.

As imagens e gráficos que a Web permitiu transmitir representavam uma grande sobrecarga para a infra-estrutura de comunicação de dados da época, voltadas para uma comunicação essencialmente textual da Internet. Mas isso foi superado rapidamente pelo surgimento de tecnologias de comunicação mais eficientes e de custo reduzido. A difusão do uso da Web marcou o início de uma nova fase da Internet, quando empresas passaram a se interessar e a fazer uso mais intensivo dos recursos da rede.

O world wide web, tem na base da sua constituição, a veiculação de uma elevada gama de informações e dados, através das chamadas homepages (páginas pessoais), websites e/ou portais, cujas construções e via de consequência disponibilizações estão intimamente ligadas aos fins colimados pelos seus autores. Assim, navegando pela rede mundial, o internauta encontra toda a sorte de informações sobre qualquer assunto, genérico ou específico, com facilidade e rapidez.

A forma do endereço eletrônico, ou o nome pelo qual se apresenta na Internet deve observar os padrões estabelecidos pelo protocolo denominado DNS (domain name system), também conhecido por domínio, sendo tais requisitos estipulados, no Brasil, pelo Comitê Gestor Internet do Brasil. O artigo 2º do Anexo II a Resolução nº 001/98 estabelece:

Art. 2º: O nome escolhido para registro deve ter:

I – comprimento mínimo de 2 caracteres e máximo de 26 caractere

II – uma combinação de letras e números, não podendo ser exclusivamente numérico. Como letras entende-se exclusivamente o conjunto de caracteres de a a z. O único caráter especial permitido além de letras e números é o hífen (-)

III – o nome escolhido pelo requerente para registro, sob determinado DPN, deve estar disponível para registro neste DPN, o que subentende que:

a) não tenha sido registrado ainda por nenhum requerente anterior neste DPN. Para esse critério é importante notar que o hífen não é considerado parte distintiva do nome...

b) não pode tipificar nome não registrável. Entende-se por nome não registrável, entre outros, palavras de baixo calão, os que pertençam a nomes reservados mantidos pelo CG e pela FAPESP com essa condição, por representarem conceitos predefinidos na rede Internet, os que possam induzir terceiros a erro, etc...

Estes são os requisitos fundamentais para o registro do núcleo do endereço, ou seja, da palavra após o prefixo w. W. W.". É certo que, além desse registro, é indispensável o registro do domínio de primeiro nível, conhecido por DPN, responsável por fazer referência à categoria em que está inserido o titular do domínio, ou seja, relaciona o núcleo

do domínio à atividade exercida pelo seu titular. Tal procedimento de registro está consignado no Anexo II, parágrafo único, do artigo 2.º, da Resolução nº 001/98.

Além do registro do núcleo e do domínio de primeiro nível, todos os endereços registrados no Brasil possuem o sufixo. Br”, pois este foi o reservado pela Internet Network Information Center, para nosso país.

1.2.1 O direito da informática

A informática jurídica é a ciência que estuda a utilização de aparatos e elementos físico-eletrônicos, como o computador, no direito; isto é, a ajuda que este uso presta ao desenvolvimento e aplicação do direito. Em outras palavras, é o instrumental necessário a utilização da informática no Direito.

Reconhecido oficialmente em 1980, pelo Conselho da Comunidade Europeia, o Direito da Informática

“deve ser visto como reunião de todos os aspectos jurídicos da informática, permitindo um tratamento adequado no Direito tradicional”. (...) “O Direito da Informática serve-se dos conhecimentos das outras áreas do Direito para atingir o objetivo pretendido na área da informática e, por outro lado, acaba por influenciar as áreas tradicionais do Direito.”

O Direito Informático é mais complexo e não se dedica simplesmente ao estudo do uso dos aparatos informáticos como meio de auxílio ao direito delimitado pela informática jurídica, pois constitui o conjunto de normas, aplicações, processos, relações jurídicas que surgem como consequência da aplicação e desenvolvimento da informática, isto é, a informática é geral deste ponto de vista e regulado pelo direito.

O Direito da Informática é uma disciplina autônoma, seu escopo compreende não só na proteção de programas de computador (software e hardware), mas também na proteção dos dados dos

usuários, nos contratos elaborados eletronicamente, na responsabilidade civil proveniente do uso e das relações estabelecidas na internet, e o mais importante, objeto do nosso estudo, nos crimes ou delitos cometidos através da rede mundial de computadores.

1.2.2 Seu uso na área jurídica

Geralmente, o nascimento de um ramo jurídico surge em consequência das relações sociais refletidas em soluções normativas no transcurso dos anos. Porém resultam que, no caso do Direito Informático não houve esse transcorrer do tempo no que concerne às relações sociais. O que houve foram transformações bruscas ocorridas em exíguo espaço temporal, como consequência do impacto da informática na sociedade, logrando-se sociedades altamente informatizadas, que sem a ajuda atual da informática entrariam em colapso.

Claramente se tem demonstrado a necessidade de legislação, doutrina, centros de investigação, campo docente, campo científico, ou seja um tratamento específico destes conhecimentos determinados e, desde esse primeiro momento em que expomos as razões da autonomia do Direito Informático, encontrem e visualizem o conteúdo autônomo do Direito Informático, ou seja, que este tenha firmes bases.

“A existência de ditos sistemas se justifica pela existência de um grande volume de documentos e informações jurídicas, máxime no tocante à legislação”. Para o autor citado, os bancos de dados jurídicos servem como ferramenta de grande importância para os juristas atuais, pois agiliza a consulta das leis, doutrinas, jurisprudências, sem ter que acumular um acervo de livros. (...) Em resumo, para que os operadores do Direito possam conhecer e absorver a grande quantidade de informação e documentação jurídica mostra-se necessário que disponham de instrumentos capazes de compensar esta situação. Cabe, pois, aos sistemas informatizados de documentação e informação jurídica tal tarefa de auxílio.

O uso da TI, principalmente da Internet, tem contribuído muito para o desenvolvimento sociocultural, mas, juntamente com o avanço, surgem usuários que se utilizam desses sistemas para cometer atos ilícitos e que praticam, com o auxílio do computador, condutas tipificadas como crime e outras novas, anti-sociais, porém não tipificadas, que fazem com que a ciência do Direito, sobretudo o Penal, tenha de assumir uma posição.

1.3 Direito Virtual

O direito digital consiste na evolução do próprio Direito, abrangendo a todos os princípios fundamentais e institutos que estão vigentes e são aplicados até hoje, assim como introduzindo novos elementos e institutos para o pensamento jurídico, em todas as suas áreas.

Quanto aos aspectos constitucionais do direito digital, pode-se afirmar que ele é fundado na liberdade de acesso ao meio e à forma da comunicação. O art. 220 da Constituição Federal institui que “A manifestação do pensamento, a criação, a expressão e a informação, sob qualquer forma, processo ou veículo não sofrerão qualquer restrição, observado o disposto nesta Constituição”.

De acordo com nosso ordenamento jurídico atual, ninguém pode alegar desconhecimento da lei e descumpri-la, utilizando-se de tal alegação. No entanto, no caso do direito digital, em que a auto-regulamentação deve prevalecer, faz-se necessário informar ao público os procedimentos e as regras às quais está submetido. Esse contato entre a norma e o usuário faz-se presente, pois há informação de qual situação de direito ela vai proteger.

O Direito, portanto, torna-se estatal e normativo, dentro de um sistema de comando e controles sobre os conceitos de territorialidade e de ordenamento, em que a burocracia jurídica se transforma-se em mecanismo para a diminuição dos erros jurídicos e do monopólio da força.

2 CRIMES VIRTUAIS

2.1 O que é Crime?

O Direito é dinâmico. Acompanha a evolução da sociedade, adaptando-se aos seus clamores. Dentro dos ramos do Direito, encontramos no Direito Penal o exemplo fiel e legítimo de adaptação social. De forma brilhante o Prof. Magalhães Noronha presenteou o Direito Penal brasileiro com uma frase memorável que merece ser lembrada: "A história do direito penal é a história da humanidade. Ele surge com o homem e o acompanha através dos tempos, isso porque o crime, qual sombra sinistra, nunca dele se afastou."

Mas, o que vem a ser o "crime"? Além de um fenômeno social, o crime é na realidade, um episódio na vida de um indivíduo. Não podendo portanto, ser dele destacado e isolado, nem mesmo ser estudado em laboratório ou reproduzido. Não se apresenta no mundo do diaadia como apenas um conceito, único, imutável, estático no tempo e no espaço.

2.1.1 Conceito

A cada dia que passa a humanidade descobre novas necessidades e alcança novos objetivos. Estas transformações ocorrem em todas as áreas do conhecimento humano, e entre elas, na ciência jurídica.

Além de um fenômeno social, o crime é na realidade um episódio na vida de um indivíduo. Não se apresenta no mundo do diaadia como apenas um conceito único, imutável, estático no tempo e no espaço. Ou seja, cada crime tem sua história, a sua individualidade; não há dois que possam ser reputados perfeitamente iguais. Evidentemente, cada conduta criminosa faz nascer para as vítimas, resultados que jamais serão esquecidos, pois delimitou-se no espaço a maracá de uma agressão, seja ela de que tipo for (moral, patrimonial, física, etc.).

Antônio José Franco de Sousa Pêcego define o art. 61 da Lei n.º 9.099/95 (Juizados Especiais Criminais); “Consideram-se infrações penais de menor potencial ofensivo, para os efeitos desta Lei, as contravenções penais e os crimes a que a Lei comine pena máxima não superior a um ano, executados os casos em que a lei preveja procedimento especial”.

Para que exista crime, há necessidade de se percorrer um caminho, passando por todas as características que o delito deve apresentar, para, só depois, chegar-se a uma conclusão: realmente trata-se de um homicídio.

A conceituação jurídica do crime é ponto culminante e, ao mesmo tempo, um dos mais controversos e desconcertantes da moderna doutrina penal, este já era o pensamento de Nelson Hungria, afirmando que

“o crime é antes de tudo, um fato, entendendo-se por tal não só a expressão da vontade mediante ação (voluntário movimento corpóreo) ou omissão (voluntário abstenção de movimento corpóreo), como também o resultado (effects sceliris), isto é, a conseqüente lesão ou periclitacão de um bem ou interesse jurídico penalmente tutelado.

Luís Alberto Machado esclarece que

“O conceito analítico do crime vem sofrendo profundo reexame do mundo jurídico-criminal. A mais ou menos pacífica e tradicional composição tripartida (tipicidade, antijuridicidade, culpabilidade) tem trazido inquietações, seja pela estrutura interna desses elementos, com a transposição de fatores de um para outro, seja pela atual tentativa de retorno a uma concepção bi-partida”.

A Lei n.º 10.259, de 12.06.2001 (Juizados Especiais Federais) trouxe um conceito próprio de crime de menor potencial ofensivo ao dispor:

“Art. 20.: compete ao Juizado Especial Federal Criminal processar e julgar os feitos de competência de Justiça Federal relativos às infrações de menor potencial ofensivo.

Parágrafo Único: consideram-se infrações de menor potencial ofensivo, para os efeitos desta Lei, os crimes a que a Lei comine pena máxima não superior a dois anos, ou multa”

O novo conceito trazido pela Lei 10.259/2001 considera infração de menor potencial ofensivo “os crimes a que a Lei comine pena máxima não superior a dois anos, ou multa”, ou seja, o legislador delimitou o campo de abrangência do conceito ao prever expressamente a sua competência para quando a pena de prisão for a única cominada ou quando for alternativa com a pena de multa.

O crime surgiu com a sociedade substancialmente, é conduta negativa. Formalmente, o que a lei definir, não significa, entretanto, o tipo penal esgotar todas as considerações. O Direito Penal relaciona-se com outras considerações científicas que têm também o crime como objeto. A Criminologia moderna busca as causas da delinquência, sugere modelos para impedir a conduta delituosa e, por fim, evitar a reincidência. Em terceiro plano, a política criminal se faz presente. Não se concebe mais a norma ser analisada formalmente, sem indagar a repercussão social da interpretação.

Em se observando o fenômeno na sociedade, ganha espaço e classificação: criminalidade de massa e criminalidade organizada. A primeira projeta a idéia de infrações penais impulsionadas, na maioria dos casos, por circunstâncias de oportunidade. A segunda, ao contrário, difusa, sem vítimas individuais; o dano não é restrito a uma ou mais pessoas. Alcança toda a sociedade.

Um dos problemas mais complexos da dogmática penal é, decerto, revelar quais os elementos gerais para que determinado fato seja expressamente afirmado como delito.

2.1.2 Teoria do Delito

Todo tipo penal precisa apresentar determinados elementos constantes, que são os pressupostos da punibilidade, que compõem o conceito geral de crime. Guilherme de Souza Nucci aduz que crime na sua acepção formal é “a concepção do direito acerca do delito. É a conduta proibida por lei, sob ameaça de aplicação de pena, numa visão legislativa do fenômeno.

O crime pode ser conceituado de três maneiras: material, formal e analítico. Segundo Fernando Capez o aspecto material busca estabelecer a essência do conceito, isto é, o porque de determinado fato ser considerado criminoso e outro não. Sob esse enfoque, crime pode ser definido como todo fato humano que propositada ou descuidadosamente lesa ou expõe a perigo bens jurídicos considerados fundamentais para a existência da coletividade e da paz social.

Fernando Capez assim preceitua que, “em seu aspecto formal o conceito de crime resulta da mera subsunção da conduta do tipo legal e por considerar-se infração penal tudo aquilo que o legislador descreve como tal, pouco importando o seu conteúdo”.

Para o aspecto analítico, assim conceitua Fernando Capez “aquele que busca, sob um prisma jurídico, estabelecer os elementos estruturais do crime”.

No aspecto analítico se difere de acordo com a teoria adotada, como conceituado por Fernando Capez como “aquele que busca, sob um prisma jurídico, estabelecer os elementos estruturais do crime”.

Sobre o aspecto analítico afirma Guilherme de Souza Nucci, que:

Trata-se de uma conduta típica, antijurídica e culpável, vale dizer, uma ação ou omissão ajustada a um modelo legal de conduta proibida (tipicidade), contrária ao direito (antijuridicidade) e sujeita a um juízo de reprovação social incidentes sobre o fato e seu autor, desde que existam imputabilidade, consciência potencial de ilicitude e exigibilidade e possibilidade de agir conforme o direito.

O presente trabalho entende que a corrente mais aceita e adotada pelos finalistas, causalistas e adeptos da teoria social da ação é a teoria tripartida (fato típico, antijurídico e culpável). Tipicidade decorre da inclusão de um fato jurídico no tipo penal. Antijuridicidade é a relação de contrariedade entre o fato típico e o ordenamento jurídico. Culpabilidade é o elemento estrutural do próprio crime.

2.1.3 Elemento

No direito penal a ação em sentido lato só é relevante quando ligada ao descumprimento de um dever ou de uma norma jurídica, isto é, quando há uma antijuridicidade no ato praticado, seja de forma positiva (ação) como de forma negativa (omissão).

A ação deve ser típica de uma antijuridicidade. Por esse motivo, diz-se que a ação é o requisito principal e as tipicidade e antijuridicidade requisitos elementares do crime. Sem tais elementos não há crime ou, como descreve Bruno, “se não existe ação, ou se esta não se apresenta como antijurídica e típica, não há crime”.

O tipo penal surge quando a lei em sentido estrito descreve a conduta (comissiva ou omissiva) com fim de proteger determinados bens cuja tutela mostrou-se insuficiente pelos demais ramos do direito. Na definição de Eugênio Raul Zaffaroni, “o tipo penal é o instrumento legal, logicamente necessário e de natureza predominantemente descritiva, que tem função a individualização de condutas humanas penalmente relevantes”.

Nas palavras de Eugênio Raul Zaffaroni “a antijuridicidade é uma material porque invariavelmente implica a afirmação de que um bem jurídico foi afetado, formal, porque seu fundamento não pode ser encontrado fora da ordem jurídica”.

A culpabilidade não é característica, aspecto ou elemento do crime, e sim mera condição para se impor a pena pela reprovabilidade da conduta.

Sendo o fato típico um comportamento humano que provoca um resultado, o professor Damásio de Jesus classifica de forma elucidadora esses três elementos. A ação (omissiva ou comissiva), o resultado provocado por esse comportamento, e o nexo causal. Para Fernando Capez nexo causal “é o elo de ligação concreto, físico, material e natural que se estabelece entre a conduta do agente e o resultado naturalístico, por meio do que é possível dizer se aquela deu ou não causa deste.”

2.2 Sujeito

O delito é composto por seus sujeitos ativo e passivo. De um lado o que comete a conduta delituosa, conhecida como sujeito ativo e aquele que sofre as consequências da conduta delituosa praticada, que é o sujeito passivo.

2.2.1 Sujeito Ativo

É aquele que, de forma direta ou indireta, realiza a conduta descrita no tipo penal. Somente seres humanos podem praticar crimes. Animais, por exemplo, podem ser instrumentos da ação criminosa de alguém, mas não praticam, por si mesmos, crimes (apesar disso, a história registra vários casos de animais que foram condenados penalmente). Por óbvio, seres inanimados e mortos não podem ser sujeitos ativos de crimes. Porém, a doutrina tem admitido cada vez mais a pessoa jurídica como sujeito ativo de crimes.

2.2.2 Pessoa Jurídica como Sujeito Ativo

A possibilidade de a pessoa jurídica ser considerada como sujeito ativo de crime é tema bastante controverso na doutrina. Tradicionalmente, têm-se considerado que a pessoa jurídica não tem existência real (teoria da ficção jurídica, de Savigny e Ihering) e que, por isso, não pode cometer crimes. Porém, em vários países, considera-se que ela tem existência real (teoria da realidade, de Otto von Gierke), e que, portanto, pode cometer crimes.

A Constituição de 1988 adotou esta última teoria em duas ocasiões: no art. 173, § 5º “atos praticados contra a ordem econômica e financeira e contra a economia popular”, e no art. 225, § 3º “condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente”.

Ambos os artigos são normas constitucionais de eficácia limitada, ou seja, requerem regulamentação infralegal para que se tornem eficazes. Apenas o art. 225 foi regulamentado, por meio da Lei 9.650/98 - Lei de Crimes Ambientais, que prevê penas específicas para pessoas jurídicas. Essa lei adotou o sistema da dupla imputação, de acordo com o qual a responsabilidade da pessoa jurídica não exclui a do ser humano que comete o crime.

No Direito Penal o sujeito ativo é limitado e possui natureza subsidiária, sendo aplicado quando as outras espécies de direito (tributário, civil, administrativo, etc.) não forem suficientes para tutelar o bem jurídico. Em uma análise acerca do assunto e dentro das discussões doutrinárias, dentro do Direito Penal, apenas o ser humano pode ser sujeito ativo de um delito.

2.2.3 Sujeito Passivo

Sujeito passivo do crime, no comentário de Guilherme Nucci, é o titular do bem jurídico lesado ou ameaçado pela conduta criminosa. Nada impede que, em um delito, dois ou mais sujeitos passivos existam:

desde que tenham sido lesados ou ameaçados em seus bens jurídicos, são vítimas do crime. Há duas espécies de sujeito passivo:

- *o sujeito passivo constante ou formal, ou seja, o Estado que, sendo titular do mandamento proibitivo, é lesado pela conduta do sujeito ativo*
- *o sujeito passivo eventual ou material, que é o titular do interesse penalmente protegido, podendo se o homem (artigo 121), a pessoa jurídica (art. 171 § 2º, v), o Estado (crimes contra a Administração Pública) e uma coletividade destituída de personalidade jurídica (arts. 209, 210 etc).*

O primeiro é sempre o Estado, por ser o titular do interesse jurídico de punir (*ius puniendi*) e responsável pelo ordenamento jurídico. O segundo é o titular do bem jurídico diretamente lesado pela conduta do agente e penalmente protegido.

Em alguns crimes, o sujeito passivo eventual confunde-se com o sujeito permanente, o Estado será. Pode haver ainda crimes com mais de um sujeito passivo eventual, representados pelos titulares de diferentes bens jurídicos tutelados por um único tipo penal, como o crime de roubo (art. 157 do CP) em que se tutela não só o patrimônio, mas também a incolumidade física e a psíquica. Portanto, serão considerados sujeitos passivos todos os titulares de bens jurídicos violados ou ameaçados pelo crime.

2.3 O que é Crime Virtual?

2.3.1 Conceito

As acepções de crimes de informática, também conhecidos como crimes virtuais, são amplas e variam de acordo com o ponto de vista de cada um. Sérgio Marcos Roque cita o professor Ulrich Sieber que define

o crime de informática como sendo: “(...) Any ilegal, unethical or unauthorized behavior involving automatic data-processing and/or transmission of data”.

Fabrizio Rosa também conceitua o crime de informática como sendo:

1. [...] É a conduta atente contra o estado natural dos dados e recursos oferecidos por um sistema de processamento de dados, seja pela compilação, armazenamento ou transmissão de dados, na sua forma, compreendida pelos elementos que compõem um sistema de tratamento, transmissão ou armazenagem de dados, ou seja, ainda, na forma mais rudimentar; 2. O ‘Crime de Informática’ é todo aquele procedimento que atenta contra os dados, que faz na forma em que estejam armazenados, compilados, transmissíveis ou em transmissão; 3. Assim, o ‘Crime de Informática’ pressupõe dois elementos indissolúveis: contra os dados que estejam preparados às operações do computador e, também, através do computador, utilizando-se software e hardware, para perpetrá-los; 4. A expressão crimes de informática, entendida como tal, é toda a ação típica, antijurídica e culpável, contra ou pela utilização de processamento automático e/ou eletrônico de dados ou sua transmissão; 5. Nos crimes de informática, a ação típica se realiza contra ou pela utilização de processamento automático de dados ou a sua transmissão. Ou seja, a utilização de um sistema de informática para atentar contra um bem ou interesse juridicamente protegido, pertença ele à ordem econômica, à integridade corporal, à liberdade individual, à privacidade, à honra, ao patrimônio público ou privado, à Administração Pública, etc.

A Lei 12.737, de 30 de novembro de 2012 trouxe para o ordenamento jurídico-penal brasileiro o novo crime de “Invasão de Dispositivo Informático”, consistente na conduta de

“invadir dispositivo informático alheio, conectado ou não à rede de computadores, mediante violação indevida de mecanismo de segurança e com 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”.

É interessante notar que a legislação sob comento acabou ganhando o epíteto de “Lei Carolina Dieckmann”, atriz da Rede Globo de televisão que foi vítima de invasão indevida de imagens contidas em sistema informático de natureza privada e cujo episódio acabou acelerando o andamento de projetos que já tramitavam com o fito de regulamentar essas práticas invasivas perpetradas em meios informáticos para modernização do Código Penal Brasileiro. Antes disso, era necessário tentar tipificar as condutas nos crimes já existentes, nem sempre de forma perfeita. A questão, sob esse ponto de vista, é agora solucionada pela Lei 12.737/12.

2.3.2 Teoria

Em determinadas vezes o crime de informática, assemelha-se muito ao crime comum, ou definição de crime, tendo somente a diferença que o objeto utilizado para o êxito foi um computador ou algum sistema informatizado. Tais características é que alguns autores classificam os crimes de informática, em subgrupos.

Crimes de informática puros é o crime de informática que ao se utilizar um computador, visa pura e somente o ataque a qualquer outro computador ou sistema de informática.

Nesse raciocínio se posiciona Damásio de Jesus

Crimes eletrônicos puros ou próprios são aqueles que sejam praticados por computador e se realizem ou se consumem também em meio eletrônico. Neles, a informática (segurança dos sistemas, titularidade das informações e integridade dos dados, da máquina e periféricos) é o objeto jurídico tutelado.

Os crimes virtuais denominados impuros são aqueles realizados com a utilização do computador, ou seja, por meio da máquina que é utilizada como instrumento para realização de condutas ilícitas que atingem todo o bem jurídico já tutelado, crimes, portanto, que já tipificados que são realizados agora com a utilização do computador e da rede utilizando o sistema de informática seus componentes como mais um meio para realização do crime, e se difere quanto à não essencialidade do computador para concretização do ato ilícito que pode se dar de outras formas e não necessariamente pela informática para chegar ao fim desejado como no caso de crimes como a pedofilia.

Assim corrobora Damásio de Jesus

Já os crimes eletrônicos impuros ou impróprios são aqueles em que o agente se vale do computador como meio para produzir resultado naturalístico, que ofenda o mundo físico ou o espaço “real”, ameaçando ou lesando outros bens, não-computacionais ou diversos da informática.

Essas classificações são eficazes didaticamente para se entender e classificar alguns crimes, mas por conta da rapidez na evolução e dinâmica da rede de computadores e internet fica quase impossível acompanhar e afirmar categoricamente que não há modalidades que não estejam elencadas nas classificações adotadas.

2.3. 3 Elemento

De acordo com o anotado de Damásio de Jesus, sendo fato típico um comportamento humano que provoca um resultado, ele classifica de forma elucidadora esses três elementos: a ação (omissiva ou

comissiva); o resultado provocado por esse comportamento; e o nexo causal.

A ação, como elemento constitutivo da responsabilidade, pode ser conceituada como um comportamento voluntário consciente dirigido a um fim e que causa modificações no mundo exterior. Para Maria Helena Diniz, ação é:

[...] o ato humano, comissivo ou omissivo, ilícito ou lícito, voluntário e objetivamente imputável, do próprio agente ou de terceiro, ou o fato de animal ou coisa inanimada, que cause dano a outrem, gerando o dever de satisfazer os direitos do lesado.

A omissão, por sua vez, configura-se quando o autor não faz o que pode ou deve fazer, ou seja, consiste sempre na omissão de uma determinada ação que o sujeito tinha obrigação de realizar e que podia fazê-lo com intuito de evitar o dano. Nesse sentido, Maria Helena Diniz define omissão como:

[...] a inobservância de um dever de agir ou da prática de certo ato que deveria realizar-se. [...] Deverá ser voluntária no sentido de ser controlável pela vontade à qual se imputa o fato, de sorte que excluídos estarão os atos praticados sob coação absoluta; em estado de inconsciência, sob o efeito de hipnose, delírio febril, ataque epilético, sonambulismo, ou por provocação de fatos invencíveis como tempestades, incêndios desencadeados por raios, naufrágios, terremotos, inundações, etc.

A culpa, em sentido amplo ou lato sensu, entendida como violação de um dever jurídico, imputável a alguém, em decorrência de um fato intencional ou de omissão de diligência ou cautela, compreende o dolo, que é a violação intencional do dever jurídico, e a culpa em sentido estrito, caracterizada pela imperícia, imprudência ou negligência, sem qualquer deliberação de violar um dever. Portanto, não se reclama que

o ato danoso tenha sido, realmente, querido pelo agente, pois ele não deixará de ser responsável pelo fato de não ter-se apercebido do seu ato nem medido as suas consequências.

O nexo de causalidade nada mais é do que o vínculo existente entre a conduta ilícita praticada pelo agente e dano ou prejuízo experimentado pela vítima. Nesse sentido, Maria Helena Diniz “o vínculo entre o prejuízo e a ação designa-se ‘nexo causal’, de modo que o dano lesivo deverá ser oriundo da ação, diretamente ou como sua consequência previsível. Tal nexo representa, portanto, uma relação necessária entre o evento danoso e a ação que o produziu, de tal sorte que esta deve ser considerada com sua causa”.

2.4 Sujeito

2.4.1 Sujeito ativo e passivo

No entendimento de Victor Henrique Gouveia Gatto, muitos crimes são praticados por qualquer pessoa desde que esta tenha capacidade para tal ato, no caso de crimes virtuais ou com auxílio dela, para muitos leigos esse é um crime realizado por “experts”, os chamados Harcker, porém com a popularização desse meio surgiram milhares de casos, principalmente de cunho difamatório, produzido por pessoas com mínimo de conhecimento tecnológico.

O significado da palavra Hacker segundo tradução do dicionário Michaelis quer dizer em um de seus resultados “Com pessoa que usa seu conhecimento técnico para ganhar acesso a sistemas privados”. Ou seja, tecnicamente pessoas com conhecimentos ímpares sobre informática e sistemas que se utilizam de seus conhecimentos não necessariamente para práticas ilícitas, a partir do momento que se vislumbra que hackers são pessoas com grande conhecimento é possível haver conhecimento técnico de forma positiva e negativa.

Com isso entende-se que hacker é

apenas o gênero e as espécies de hackers podem variar de acordo com as práticas, uma das espécies são os crackers essa palavra foi criada no ano de 1985, por hackers que não concordavam com a utilização do termo hacker pela imprensa para definir técnicos ou usuários de computadores que incorressem em ações ilegais ou que causassem transtornos para outras pessoas. Os hackerse os crackers geralmente são muito parecidos em relação ao vasto conhecimento aprofundado em informática e a principal distinção é a finalidade que suas praticas resultam, sendo que os hackers realizam atividades positivas, não criminosas, enquanto a motivação dos crackers é criminosa em sua essência agindo normalmente premeditadamente com objetivo criminoso de obter vantagens ilícitas.

Os crackers são verdadeiras quadrilhas que não se contentam apenas em invadir os computadores alheios, mas têm como objetivo principal usar o domínio que têm sobre a informática para causar prejuízos contra pessoas físicas, jurídicas, órgãos públicos, etc.

Interessante se faz diferenciar cada agente, usando as nomenclaturas que os diferenciam dentro da esfera virtual. São as “tipologias” dos autores de crimes via internet, que além dos hacker e os cracker, temos também os pheaker considerado o terror das companhias telefônicas, pois sua especialidade é burlar sistemas de telefonia fixa ou móvel; pichadores virtuais indivíduos que gosta de invadir sites de poder público; cyber terrorista indivíduo que difunde o temor, o medo e faz apologia ao terrorismo e ataques em massa, seja de cunho religioso ou protesto contra alguma potência; spammers pessoas de empresa que mandam e-mails indesejados, superlotando caixas postais com mensagens diversas (de propaganda até pornografias).

Qualquer pessoa pode ser um agente ativo do crime virtual, muitos fóruns existentes ensinam com detalhes como agir para usurpar senhas de mensageiros instantâneos como Windows Live Messenger, ou mesmo envio de vírus, ou de conteúdo impróprio como nos casos de pornografia infantil.

2.4.2 Sujeito Passivo

O sujeito passivo é aquele que detém o bem jurídico visado pela conduta típica e tutelado pela norma. A doutrina faz uma divisão do sujeito passivo em duas espécies, formal e material. O sujeito passivo formal é sempre o Estado, pois tanto ele como a sociedade são prejudicados quando as leis são desobedecidas. O sujeito passivo material é o titular do bem jurídico ofendido e pode ser tanto pessoa física como pessoa jurídica.

2.5 Autoria e Participação Delitiva

2.5.1 Ações que danificam o hardware

Os atentados contra os sistemas de informática podem, de acordo com o objeto material da ação, apresentar-se sob duas modalidades, conforme sejam dirigidos contra o próprio computador, seus componentes, peças e acessórios, ou então contra dados e informações nele contido. Esses são furtos do próprio computador, do material que o constitui. Questões como estas são apreciadas na seara da legislação comum, e não podem, dessa forma, serem considerados crimes de informática. O computador é apenas um objeto como outro qualquer, de modo que se trata de crime contra patrimônio.

2.5.2 Ações que danificam o software

Ainda há que se considerar a “contaminação por vírus”, tem a finalidade de invadir os aparelhos (computadores) de forma a destruir seus programas (softwares) ou impedir o seu uso e acesso. Entre os vários métodos preferidos para a invasão nos computadores ou sistemas de informática, podem ser citados os seguintes:

a) Chave mestra (superzapping) trata-se do uso não autorizado de programas para modificar, destruir, copiar, inserir, utilizar ou impedir o uso de dados arquivados em um sistema informático. O nome

provém de um programa chamado superzap, que permite abrir qualquer arquivo de um computador, ainda que paralisado e mesmo que se ache protegido por sistema de segurança.

b) Sniffers é um programas encarregados de interceptar a informação que circula pela rede. Por exemplo: quando um usuário entra em um sistema, deve dar seu login e sua senha de acesso. Esses dados viajam para ser comprovados e é justamente aqui que o sniffer atua: intercepta esses dados e os guarda para sua utilização posterior de forma fraudulenta.

c) O cavalo de Tróia é um programa que parece ter uma função útil, como um game, mas inclui recursos escondidos e potencialmente maliciosos. Às vezes, dribla mecanismos de segurança ao tapear os usuários e fazê-los autorizar o acesso aos computadores. Com esse golpe, permite a entrada no sistema. Um dos objetivos é a sabotagem. Pode objetivar também a alteração de dado, cópia de arquivos com finalidade de obter ganhos monetários. Esse é o golpe típico para quem quer controle e poder, pois permite, através do cavalo de tróia, o acesso a diversos sistemas que estarão passíveis de manipulação da forma que mais convier.

d) O vírus é um segmento de programa de computação capaz de mudar a estrutura do software do sistema e destruir ou alterar dados ou programas ou outras ações nocivas, com ou sem o conhecimento do operador.

e) Spyware nada mais é do que programas que monitora hábitos no computador, como padrões de navegação na Web, e transmite a informação a terceiros, às vezes sem a explícita autorização ou o consentimento do usuário. Podem se instalar nos computadores para apresentar anúncios, monitorar a navegação e outras atividades e executar outras ordens – está rapidamente substituindo o spam como o motivo que mais gera reclamações de usuários na Internet.

f) Keyloggers é uma forma de spyware que registra cada batida no teclado ou outra atividade num sistema. Esses programas podem coletar números de cartão de crédito, senhas e outros dados delicados e transmiti-los a terceiros.

g) Cookie que é uma espécie de arquivo que alguns web sites põem nos computadores dos usuários para permitir a personalização do conteúdo da Web. A maioria dos cookies é inofensiva, mas alguns registram hábitos de navegação na web e informação pessoal, sendo considerados como spyware.

Com as mudanças tecnológica surgem oportunidades de crimes antes não existentes, pois envolvem técnicas recentes e artifícios não conhecidos. A criminalização dos abusos da Informática faz-se mister e de urgência, pois, tem escopo de proteção das informações privadas; dos dados pessoais; da imagem; da dignidade da pessoa humana; da propriedade, elemento fundamental da liberdade econômica; além disso, visa a preservar a confiança na tecnologia e a sua integridade.

2.6 O Desafio de Identificar o Verdadeiro Autor do Crime Virtual

Embora ainda se discuta uma nova legislação para regulamentar os crimes na internet, hoje já se sabe que as regras atuais valem tanto para o mundo real como para o virtual. Sabe-se, também, que um dos principais desafios dos crimes eletrônicos é identificar o autor.

Especialistas em Direito de Informática explicam que a maior dificuldade é a falta de obrigação dos servidores de gravar os dados de seus usuários. Não há uma lei que determine uma 'identidade digital obrigatória', apesar de a Constituição Federal Brasileira proibir o anonimato”.

Os acessos à rede mundial de computadores são feitos com um número de protocolo único. No entanto, é comum, também, já que um IP não ser uma pessoa, mas sim um acesso, não se conseguir identificar o

usuário que estava na máquina naquele momento."Isso acontece nos crimes cometidos por meio de computadores públicos, como lan houses e cyber cafés.

Para evitar o desgaste na busca pelo verdadeiro criminoso, alguns estados e municípios já estão fixando leis que obrigam lan houses a manter o cadastro de seus clientes.

2.7 O Estudo do Endereço IP

O estudo do endereço IP é importante para a busca da solução de identificar o autor do crime. O endereço IP funciona como o número de identidade da máquina no universo virtual. Isso porque, quando se acessa uma caixa de email, a maioria dos provedores grava em um pequeno arquivo a data, hora e endereço IP do acesso. Todavia essa não é a garantia da identificação de que este seja mesmo autor do crime, uma vez que ele pode omitir e fraudar seus dados e ainda usar um computador de terceiro, lan houses etc.

2.8 Internet: Ferramenta para Prática de Crime

Paralelo aos benefícios que surgiram com a internet surgiu também condutas ilícitas por agentes especializados neste campo. Tais condutas são conhecidas de diversas formas, tais como crimes virtuais, crimes cibernéticos, digitais, informáticos, telemáticos, de alta tecnologia, crimes por computador, crimes de internet, fraude informática, crimes transnacionais, entre outras.

Nesse meio temos a figura do criminoso informático, cujo possui inteligência, conhecimento de sistemas de informações e usos de meios informatizados, mas que se volta a atingir bens jurídicos alheios, fazendo-se valer de um novo universo de possibilidades de atuação criminosa.

O Direito Penal encontra muitas dificuldades de adaptação dentro deste contexto. O Direito em si não consegue acompanhar o frenético avanço proporcionado pelas novas tecnologias, em especial a Internet, e é justamente neste ambiente livre e totalmente sem fronteiras que se desenvolveu uma nova modalidade de crimes, uma criminalidade virtual, desenvolvida por agentes que se aproveitam da possibilidade de anonimato e da ausência de regras na rede mundial de computadores.

A grande dificuldade nesse sentido é localizar o autor verdadeiro, pois a acessibilidade à internet não se restringe somente ao computador pessoal do criminoso. Usar lan-houses (por exemplo) ou computadores de outras pessoas são práticas constantes por àqueles que têm a intenção de esconder sua própria identidade. Sobre a dificuldade do tema, Vladimir Aras esclarece que:

Diferentemente do mundo “real”, no ciberespaço o exame da identidade e a autenticação dessa identidade não podem ser feitos visualmente, ou pela verificação de documentos ou de elementos identificadores já em si evidentes, como placas de veículos ou a aparência física, por exemplo.

A solução deste tipo de discussão é resolvida, como a própria doutrina entende, por meio de uma ação de indenização por perdas e danos (Direito Civil).

2.9 Principais Crimes Cometidos Virtualmente

Na ausência de uma legislação específica, aquele que praticou algum crime informático deverá ser julgado dentro do próprio Código Penal, mantendo-se as devidas diferenças. Se, por exemplo, um determinado indivíduo danificou ou foi pego em flagrante danificando dados, dados estes que estavam salvos em CDs de sua empresa, o indivíduo deverá responder por ter infringido o artigo 163 do Código Penal, que é “destruir, inutilizar ou deteriorar coisa alheia: pena – detenção, de um

a seis meses, ou multa". Os crimes informáticos, mesmo sem uma lei específica, podem ser julgados pela lei brasileira. Seguem abaixo os principais crimes perpetrados no Brasil.

2.9.1 Pirataria:

Copiar dados em CDs, DVDs ou qualquer base de dados sem prévia autorização do autor é entendido como pirataria de acordo com a Lei 9.610/98. De acordo com o art. 87 desta lei, "o titular do direito patrimonial sobre uma base de dados terá o direito exclusivo, a respeito da forma de expressão da estrutura da referida base". As penas podem variar de 2 meses a 4 anos, com aplicação ou não de multa, a depender se houve reprodução parcial ou total, venda ou disponibilização ao público via cabo ou fibra óptica

2.9.2 Estelionato:

Neste tipo de crime, o Código Penal pode ser aplicado de acordo com o seu artigo 171, desde que o crime tenha sido consumado. Segundo Da Costa, o estelionato "consoma-se pelo alcance da vantagem ilícita, em prejuízo alheio. É também admissível, na forma tentada, na sua amplitude conceitual, porém é de ser buscado o meio utilizado pelo agente, uma vez que impunível o meio inidôneo". A pena é de reclusão de 1 a 5 anos e multa.

2.9.3 Furto de dados do internauta.

O Código Penal faz menção apenas à apropriação indébita de bens materiais, tais como CPU, mouse e monitor, ficando excluída a apropriação de informações. Contudo, se a apropriação se der por meio de cópia desoftware ou de informações que legalmente pertencem a uma instituição, podem-se aplicar punições por pirataria. A pena para apropriação indébita está prevista no artigo 168, sendo de reclusão de 3 a 6 anos e multa para quem praticar ato fraudulento em benefício próprio.

2.9.4 Contra a honra e a vida privada

São os crimes de calúnia (artigo 138), de difamação (artigo 139) e de injúria (artigo 140). Os criminosos são incentivados pelo anonimato, e os crimes podem ocorrer em chats, blogs, pelo envio de spams e por meio de publicações em homepages, dentre outros meios de postagem eletrônica. Podem ocorrer nas redes sociais, por exemplo, se alguém divulgar informações falsas que prejudiquem a reputação de outra pessoa, ofendam a dignidade do outro ou maldosamente acusem alguém de criminoso, desonesto ou perigoso.

2.9.5 Pornografia infantil

O art. 241 do Estatuto da Criança e do Adolescente proíbe "apresentar, produzir, vender, fornecer, divulgar ou publicar, por qualquer meio de comunicação, inclusive rede mundial de computadores ou Internet, fotografias ou imagens com pornografia ou cenas de sexo explícito envolvendo criança ou adolescente". A punição para quem infrinja este artigo do estatuto é de detenção de 2 a 6 anos e multa

Há crimes cujo intuito é demonstrar a fragilidade de sistemas, como é o caso das recentes invasões às páginas de órgãos oficiais. Existe uma infinidade de crimes virtuais; muitos ainda nem possuem um *modus operandi* conhecido, e outros ainda nem foram descobertos.

3 A EXPLORAÇÃO SEXUAL INFANTIL NA INTERNET

3.1 Pedofilia

A pedofilia é um tema extremamente polêmico que, graças a colaboração da mídia, vem se tornando muito conhecido. Até recentemente, a pedofilia era um tabu, todos sabiam que existia,

entretanto ninguém tocava no assunto. Hoje, ainda existe o receio de se abordar este tema, no entanto, há uma considerável parcela da sociedade disposta a romper as barreiras do silêncio e denunciar.

A pedofilia consiste em uma manifestação e numa prática do desejo sexual que alguns adultos ou outros menores desenvolvem em relação a criança de ambos os sexos na pré-puberdade.

Na definição do Dicionário Houaiss, pedofilia é uma psicopatologia, entendida de duas formas: a) perversão que leva um indivíduo adulto a se sentir sexualmente atraído por crianças, ou b) prática efetiva de atos sexuais com crianças (p. Ex., estimulação genital, carícias sensuais, coito etc.). De acordo com o Dicionário Aurélio eletrônico, pedofilia é a “parafilia representada por desejo forte e repetido por práticas sexuais e de fantasias sexuais com crianças pré-púberes”.

Para a psicologia, a pedofilia é um grave desvio e, portanto, algo que leva o indivíduo a atitudes fora dos padrões de normalidades, podendo, inclusive, chegar a estados de semi ou inimputabilidade. Há diferentes graus de dependência individual no que se refere às “filias”, indo desde a mera fantasia até a necessidade imperiosa.

Para a medicina, a pedofilia é uma doença pois descreve a ocorrência de práticas sexuais entre um indivíduo maior, principalmente homens, com uma criança pré-puberdade, possuindo desta forma, tratamento. O DSM. IV – Manual de Diagnóstico e Estatística da Associação Norteamericana de Psiquiatria, define assim a pedofilia:

O foco parafilico da pedofilia envolve atividade sexual com uma criança pré-púbere (geralmente com 13 anos ou menos). O indivíduo com pedofilia deve ter 16 anos ou mais e ser pelo menos 5 anos mais velho que a criança. Para indivíduos com pedofilia no final da adolescência, não se especifica uma diferença etária precisa, cabendo exercer o julgamento clínico, pois é preciso levar em conta tanto a maturidade sexual da criança quanto a diferença de idade. Os indivíduos com pedofilia geralmente relatam uma atração por crianças de uma determinada faixa etária. Alguns preferem meninos, outros sentem maior atração por meninas, e outros são excitados tanto por meninos quanto por meninas. (...).

Apesar das classificações supra mencionadas entenderem que a pedofilia é um tipo de doença mental, esta não pode ser inteiramente tomada como tal porque se trata de uma perversão sexual, caracterizada por uma obsessão.

Esse fenômeno é classificado pela Organização Mundial de Saúde como uma desordem mental e de personalidade do indivíduo adulto, bem como um desvio sexual. Tem-se que o comportamento pedófilo é mais comum em torno do sexo masculino, o que se pode comprovar, até mesmo entre não-profissionais da área policial, pelos relatos noticiosos que estampam, de vez em quando, prisões escandalosas envolvendo sujeitos ativos deste sexo.

A Convenção Internacional sobre os Direitos da Criança, aprovada em 1989 pela Assembleia Geral das Nações Unidas, define que os países signatários devem tomar "todas as medidas legislativas, administrativas, sociais e educativas" adequadas à proteção da criança, inclusive no concerne à violência sexual, razão pela qual se percebe, na seara brasileira, a intensa preocupação do Estatuto da Criança e do Adolescente com a temática envolvendo a exploração sexual de menores.

Consoante CROCE, pedofilia é o desvio sexual "caracterizado pela atração por crianças ou adolescentes sexualmente imaturos, com os quais os portadores dão vazão ao erotismo pela prática de

obscenidades ou de atos libidinosos". Como se vê, por meio de uma análise perfunctória da conceituação clínica desse desvio de conduta, percebe-se que o sujeito ativo dessa ilicitude pode sofrer de alguma anomalia mental, o que elidiria ou mitigaria a sua culpabilidade.

Na realidade, é difícil classificar um pedófilo, pois o que mais encontramos são pessoas que abusaram uma ou duas vezes de crianças, mas não porque ele se sente atraído sexualmente por elas, mas sim porque possuem um certo caráter, sabendo assim que essas pessoas não podem ser classificadas como pedófilos, visto que eles são aqueles que colecionam fotos e esperam o momento certo para atacá-las, já que só as crianças os atraem sexualmente.

3.2 Implicações dadas pela Evolução Desenfreada da Internet no Brasil.

Dessa enorme e massiva difusão de acesso a essa nova tecnologia de comunicação global, surgiram grandes evoluções em todos os campos, seja social ou científico. Porém, também a partir dessa mesma facilidade de acesso as tecnologias também surgiram grandes problemas, principalmente no que se diz respeito à convivência em sociedade.

Por se tratar de um conjunto de dimensões globais de redes de computadores interconectados, não há nenhum governo ou qualquer entidade que exerça o controle absoluto da Internet. Por este motivo em diversos países ainda não há uma regulamentação específica para o uso da Internet, como é o caso do Brasil, como podemos observar nas palavras de Marcel Leonardi:

A regulamentação da rede é efetuada dentro de cada país, que é livre para estabelecer regras de utilização, hipóteses de responsabilidade e requisitos para acesso, atingindo apenas os usuários sujeitos à soberania daquele Estado. Como forma de impedir, investigar e

reprimir condutas lesivas na rede, são por vezes necessários esforços conjuntos de mais de um sistema jurídico, dependendo da localização dos infratores e dos serviços por eles utilizados.

Durante um longo período entre as décadas de 80 e 90, o acesso à internet no Brasil era para a elite que tivesse uma boa renda. Com o passar do tempo as coisas mudaram, a tecnologia passou a ser algo essencial e não mais um artigo de luxo. Hoje com o desenvolvimento tecnológico, esse processo tem atingido as classes mais pobres, com uma internet muito cara, mas ainda assim acessível. Com as novas tecnologias muitos brasileiros que vivem nas comunidades, ou em lugares distantes dos grandes centros urbanos, têm acesso às informações nas redes sociais, por meio de celulares, tablets, notebooks, netbooks e computadores de mesas.

Estudos recentes mostram que no Brasil a inclusão digital vem crescendo impetuosamente, correspondendo a um número estimado de 22,4% da população. A quantidade de usuários brasileiros registrou a marca de mais de 40 milhões no último trimestre de 2007, o que equivale a um crescimento de 21,27% sobre o mesmo período de 2006, quando era de 32,9 milhões de pessoas, de acordo com informações do IBOPE. Só que esses números cresceram, chegando a um total de usuários ativos de internet de 43,2 milhões em março de 2011, o que significou uma evolução de 4,4% na comparação com o mês anterior, segundo pesquisa do Instituto Brasileiro de Opinião Pública e Estatística (IBOPE) divulgada nesta quarta-feira (4/5). Em relação aos 37,9 milhões de usuários ativos de março de 2010, o aumento foi de 13,9%.

A maior parte do crescimento do número de internautas nos últimos meses pode ser atribuída – segundo o instituto – ao aumento da presença de computador com internet nas residências. No período de um ano, o total de usuários ativos de internet no domicílio cresceu 20,7%, ao passar de 29,1 milhões para 35,1 milhões. O Ibope considerou como usuário ativo pessoas com dois anos ou mais de idade que utilizaram pelo menos uma vez em março computador com internet.

3.3 A Vulnerabilidade do Menor Incapaz no Mundo Virtual

3.3.1 Facebook: palco de condutas delitiva

Na página oficial do facebook sua definição está como um produto/serviço que tem por missão “oferecer às pessoas o poder da partilha, tornando o mundo mais aberto e interligado”. Tendo em conta as estatísticas decorrentes de estudos desenvolvidos neste âmbito, tudo indica que essa missão foi e continua a ser cumprida. De fato, a quase onnipresença do facebook é surpreendente: em junho de 2013, o facebook registrou cerca de 1.150 milhões de utilizadores, número superior à atual população europeia.

A definição do facebook, segundo Laura Buffardi e Keith Campbell, é

como um website, que interliga páginas de perfil dos seus utilizadores. Tipicamente, é nestas páginas que os utilizadores publicam as mais diversas informações sobre eles próprios, e são também os utilizadores que ligam os seus perfis aos perfis de outros utilizadores. No essencial, a experiência do facebook permite que os utilizadores se envolvam em três tipos de atividades: publicar informação pessoal relevante numa página individual com o seu perfil, ligar-se a outros utilizadores e criar listas de amigos, e interagir com outros utilizadores.

Os utilizadores do Facebook partilham, diariamente, quatro bilhões de unidades de conteúdo, incluindo uploads de 250 milhões de fotografias, estando o facebook atualmente integrado em mais de nove milhões de websites e aplicações.

Com a criação de página de relacionamento no facebook, dentre outros muitos, atraiu para internet o público jovem e infantil, aumentando assim o interesse de pedófilos, que sem controle algum se fazem passar por crianças, ganhando assim, a confiança destas para que então possam executar seus crimes.

Dentro desse contexto surgiram vários outros crimes, muitos deles novos, os chamados crimes puramente informáticos, alguns já existentes em nosso meio, mas que aumentaram consideravelmente com o uso da internet, crimes como pirataria virtual de músicas, vídeos ou obras de autoria bibliográfica, que podem ser facilmente encontradas sem que haja nenhum pudor por parte dos falsificadores em esconder sua identidade. A usurpação de senhas de comércio eletrônico e divulgação de imagens privadas muitas delas envolvendo crianças e adolescentes são um dos principais crimes cometidos na internet segundo dados do site safernet. Org. Br, que denuncia esses tipos de crime.

Nem todos os usuários do facebook, ao abrir uma conta, sabem que há vários direitos concedidos pelo usuário à sociedade e a terceiros. Segundo dados da polícia civil, há um claro aumento dos casos vinculados ao uso ilegal da própria imagem, bem como os ligados ao chamado "roubo de identidade".

Não há nada de errado em compartilhar o rosto sorridente de uma criança. O problema começa quando estas imagens são de crianças nuas ou nas quais seus filhos, recém-nascidos ou já um pouco maiores, fazem determinadas posturas. O pedófilo busca isso constantemente e, ao ver a fotografia da criança, crescerá nele o desejo sexual de possuí-la. Não só a visão, mas também o tato permite o aumento do prazer. As fotografias, além de ser vistas, contempladas, podem ser observadas com zoom, aumentando, com os dedos, determinadas áreas íntimas, e isso traz mais satisfação à obsessão do pedófilo.

Os números de menores de 13 a 17 anos com perfil nesta conhecida rede social chega a 99%. E, segundo dados da polícia civil, há um claro aumento dos casos vinculados ao uso ilegal da própria imagem, bem como os ligados ao chamado "roubo de identidade".

O Senador Magno Malta (PR/ES), inconformado com a dificuldade da punibilidade desses crimes agiu de forma efetiva para instalação de uma CPI com o objetivo de combater essas condutas delitivas.

3.3.2 O primordial papel da CPI da Pedofilia instalada no Brasil

A Comissão Parlamentar de Inquérito (CPI) – 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, pp. 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, com a duração de 120 dias, estimando-se em R\$ 400.000,00 (quatrocentos mil reais) os recursos necessários ao desempenho de suas atividades.

Essa CPI, entre outros papéis, cumprirá o papel de se transformar numa grande vitrine para constranger, para inibir, e, futuramente para punir, mas ela será uma grande vitrine daqueles que pela prática que realizam.

Atualmente, a PF tem tecnologia de ponta e pessoal especializado para investigar, rastrear e chegar aos computadores em que se distribuem e comercializam fotos feitas por pedófilos no País. O problema é convencer as empresas de telefonia a colaborar na localização dos usuários das máquinas rastreadas. Como a legislação a respeito é difusa, a maioria das telefônicas exige um mandado judicial para abrir a informação, o que nem sempre acontece em tempo hábil.

O senador Magno Malta explica:

Alguns pedófilos se aproveitam até de crianças recém-nascidas para abusar sexualmente e, muitas vezes, com a permissão dos próprios pais, que recebem ajuda financeira para entregar os filhos. O senador disse que é preciso fazer um cerco a essa grupo e punir também as pessoas que facilitam a prática. Há muitos casos de pedofilia nas estradas brasileiras, com a facilitação dos donos de postos de combustíveis na prostituição infantil. A falta de instrumentos legais deixa, muitas vezes, o Ministério Público e a Polícia Federal de mãos atadas e atuação limitada.

A CPI da Pedofilia exerceu forte pressão para que fosse viabilizada Lei nº 11.829/08 (BRASIL, 2008) que foi sancionada e modificou o Estatuto da Criança e do Adolescente, estabelecendo novas condutas criminosas e melhorando o combate à Pornografia Infantil na Internet. Também estão em andamento no Congresso Nacional, outras propostas de Lei que visam melhorar a proteção legal das crianças e adolescentes, punindo com mais rigor e de forma mais ampla o abuso sexual.

A CPI, no seu curso, logrou iniciar o processo para a remediação de tais pontos de litígio, por meio de acordos operacionais assinados entre a Google e o Ministério Público Federal e, também entre outras companhias dos setores de Internet e, em especial, de telecomunicações, conforme se discorrerá no momento oportuno.

3.4 Desafio das Nações e do Direito do Século XXI

Neste Século XXI a nova formatação está cada vez mais impregnada de conceitos relativos à cooperação internacional, integração econômica, direito comunitário e abdicação de uma fração da soberania em nome de organismos internacionais com caráter supranacional, a exemplo do Tribunal Penal Internacional. Neste raciocínio Franca Filho ratifica que a globalização aponta, sob um ponto de vista institucional, para “a convergência da regulação político-jurídico-econômica entre os países” e num aspecto econômico para “uma crescente perda da Soberania das autoridades responsáveis pelas políticas econômicas nacionais, na ordem globalizada.

A compreensão dos fenômenos criminais do mundo pós-moderno globalizado, notadamente os relacionados às Tecnologias da Informação e da Comunicação na denominada Sociedade da Informação, impõe que se estabeleça um esboço histórico, ainda que breve, de como toda problemática está relacionada à evolução do processo histórico da humanidade.

O estabelecimento de uma definição uniforme e consensual para as condutas criminosas registradas mediante emprego de computadores, seus acessórios e periféricos, bem como para as que são registradas no ambiente virtual ou fazendo uso deste ambiente como instrumento suscita inúmeras divergências conceituais. Para Omar Kaminski, por se tratar de um espaço virtual, sem fronteiras e sem uma regulação global por parte de qualquer nação, a maior parte de seu conteúdo estaria além do escopo regulador de qualquer soberania territorial em particular.

Nesta nova dimensão de mundo globalizado, a utilização da expressão sociedade da informação pode suscitar inúmeras dúvidas, inquietude e, conseqüentemente, insegurança quanto ao conteúdo do domínio que se expõe, impondo-se, pois, motivação para desvencilhar objetivamente seu conteúdo.

A cyber pornografia infantil é de caráter transnacional, não se pode pensar numa solução apenas para um País. Esse tem sido um desafio para Nações e o Direito do Século XXI. Atualmente a Convenção de Budapeste tem sido apontada como o Tratado Internacional eficaz para punir e combater os cybercrimes. Em seu preâmbulo preceitua a

"necessidade de prosseguir, com caráter prioritário, uma política criminal comum, com o objetivo de proteger a sociedade contra a criminalidade no ciberespaço, designadamente, através da adoção de legislação adequada e da melhoria da cooperação internacional" e a preocupação "com o risco de que as redes informáticas e a informação eletrônica sejam igualmente utilizadas para cometer infrações criminais e de que as provas dessas infrações sejam armazenadas e transmitidas através dessas redes".

Tendo em vista o relativismo da Convenção de Budapeste, bem como a flexibilidade do seu texto em, sobretudo, apontar caminhos e não propor soluções rígidas no que tange às controvérsias e resolução de litígios, surgem, então, algumas dúvidas: por que o Brasil não adere à Convenção de Budapeste? O fato de o Brasil não fazer parte da Convenção o impede de criar suas próprias leis de combate ao cybercrime?

O Brasil ainda não faz parte porque não foi signatário, por isso não pode simplesmente aderir à Convenção. Deverá para tanto, ser convidado pelo Comitê de Ministros do Conselho da Europa. Mesmo o Brasil mantendo boas relações com os principais países europeus não é certa a aprovação do ingresso brasileiro na Convenção.

Quanto à posição de nossos Tribunais acerca da Jurisdição e Competência para julgar os casos de abuso sexual infantil, já existem vários entendimentos. A Lei Federal nº 8.069/90, que regulamenta o Estatuto da Criança e do Adolescente, traz em seu bojo artigos que combatem crimes relacionados à “pedofilia” na rede mundial de computadores, crimes que têm como foco principal a utilização de imagens pornográficas infantis. Tais dispositivos legais encontram-se previstos nos artigos 240 ao 241-E do mesmo Estatuto.

O Promotor de Justiça da cidade de Minas Gerais, Carlos Fortes, faz uma importante consideração sobre os crimes relacionados à pornografia infantil que encontram-se elencados no Estatuto da Criança e do Adolescente, descrevendo que:

os crimes de venda de pornografia infantil (art. 241); os crimes de divulgação de pornografia infantil (art. 241-A); os crimes de posse de pornografia infantil (art. 241-B); os crimes de produção de pornografia infantil simulada/montagem (art. 241-C); e os crimes de aliciamento de criança (art. 241-D), são o grooming propriamente dito, expressão inglesa usada para definir genericamente o processo utilizado por pedófilos criminosos na internet, e que vai do contato inicial à exploração ou abuso sexual de crianças e adolescentes.

Segundo Carlos Forte, todo aquele que exterioriza tais práticas, pratica um crime ligado à pedofilia, independente de ser ou não portador da parafilia, denominada “pedofilia”. Portanto, todo aquele que vier a praticar qualquer ato considerado como crime pelo Estatuto da Criança e do Adolescente responderá em juízo por tais condutas, mesmo que o agente alegue estar só na posse de material pornográfico. O legislador abrangeu todas as possibilidades de ações criminosas que poderiam ser cometidas contra crianças, pois é dever do Estado proteger seus tutelados.

3.5 Exploração Sexual Infantil na Internet e Previsão de Punição no Estatuto da Criança e do Adolescente: Alterações Previstas na Lei nº 11.829 de 2008

A Lei nº 11.829, de 2008, deu nova redação aos crimes definidos nos arts. 240 e 241 do ECA, e descreveu novas incriminações com a inserção dos arts. 241-A a 241-E no citado diploma, verbis:

Art. 240. Produzir, reproduzir, dirigir, fotografar, filmar ou registrar, por qualquer meio, cena de sexo explícito ou pornográfica, envolvendo criança ou adolescente:

Pena – reclusão, de 4 (quatro) a 8 (oito) anos, e multa.

§ 1º Incorre nas mesmas penas quem agencia, facilita, recruta, coage, ou de qualquer modo intermedeia a participação de criança ou adolescente nas cenas referidas no caput deste artigo, ou ainda quem com esses contracenar.

§ 2º Aumenta-se a pena de 1/3 (um terço) se o agente comete o crime:

I – no exercício de cargo ou função pública ou a pretexto de exercê-la

II – prevalecendo-se de relações domésticas, de coabitação ou de hospitalidade; ou

III – prevalecendo-se 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.

Em sua nova disposição, o artigo 240 aumentou de o número ações, o que fez o delito ganhar contornos mais específicos. O artigo ora em análise sofreu também um aumento em sua pena do tipo fundamental, passando de 2 (dois) a 6 (seis) anos de reclusão e multa, para a pena de 4 (quatro) a 8 (oito) anos de reclusão e multa.

Art. 241. Vender ou expor à venda fotografia, vídeo ou outro registro que contenha cena de sexo explícito ou pornográfica envolvendo criança ou adolescente:

Pena – reclusão, de 4 (quatro) a 8 (oito) anos, e multa.

Há figuras no tipo fundamental no caput desse artigo, que em boa medida confundem-se. Há expressiva distinção entre produzir fotografias ou imagens com pornografia ou cena de sexo explícito envolvendo crianças e adolescentes e produzir representação televisiva, cinematográfica, atividade fotográfica ou de qualquer outro meio visual utilizando-se de crianças ou de adolescentes em cena pornográfica ou de sexo explícito.

No mencionado artigo, entende-se que basta uma fotografia ou uma captação de uma imagem que tenha cena pornográfica ou de sexo explícito, ou seja, não é exigido que se tenha uma apresentação teatral para que haja a consumação.

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

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.

Nesse tipo penal o legislador busca centrar a criminalização na conduta daqueles que divulgam o material pornográfico. Percebe-se que as penas são um pouco menores em relação aos crimes citados anteriormente. Entendeu o legislador que as condutas previstas nos artigos 240 e 241 precedem um mal maior para a coletividade, portanto, para os crimes tipificados nesses artigos, os limites mínimos e máximos da pena são maiores.

Art. 241-B. 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:

Pena – reclusão, de 1 (um) a 4 (quatro) anos, e multa.

§ 1º A pena é diminuída de 1 (um) a 2/3 (dois terços) se de pequena quantidade o material a que se refere o caput deste artigo.

§ 2º Não há crime se a posse ou o armazenamento tem a finalidade de comunicar às autoridades competentes a ocorrência das condutas descritas nos arts. 240, 241, 241-A e 241-C desta Lei, quando a comunicação for feita por:

I – agente público no exercício de suas função

II – membro de entidade, legalmente constituída, que inclua, entre suas finalidades institucionais, o recebimento, o processamento e o encaminhamento de notícia dos crimes referidos neste parágrafo

III – representante legal e funcionários responsáveis de provedor de acesso ou serviço prestado por meio de rede de computadores, até o recebimento do material relativo à notícia feita à autoridade policial, ao Ministério Público ou ao Poder Judiciário.

§ 3º As pessoas referidas no § 2º deste artigo deverão manter sob sigilo o material ilícito referido.

Outra novidade significativa introduzida pelo referido diploma legal é a punição pela aquisição, posse ou guarda da material pornográfico envolvendo criança ou adolescente, presente no artigo 241-B do Estatuto do Criança e do Adolescente. Quem mantiver consigo este tipo de material, poderá permanecer presa pelo prazo de 1 (um) a 4 (quatro) anos de reclusão mais multa.

Art. 241-C. 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:

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

Parágrafo único. Incorre nas mesmas penas quem vende, expõe à venda, disponibiliza, distribui, pública ou divulga por qualquer meio, adquire, possui ou armazena o material produzido na forma do caput deste artigo.

Já o artigo ora citado tratou de criminalizar a simulação, adulteração, montagem e a modificação de fotografia, vídeo, ou qualquer outra forma de representação visual que envolva a participação de criança ou adolescente em cena de sexo explícito ou pornográfica. Tem-se percebido que tais condutas é artifício empregado com o intuito de promover a banalização da violência sexual.

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 pornográfica com o fim de com ela praticar ato libidinoso

II – pratica as condutas descritas no caput deste artigo com o fim de induzir criança a se exhibir de forma pornográfica ou sexualmente explícita.

Luis Flávio Gomes ressalta que:

A pornografia infantil virtual é responsável por problemas de dimensões múltiplas, justamente por ser a internet um veículo rápido, cômodo, barato e seguro para transportar e comercializar filmagens e fotos degradantes e sádicas envolvendo crianças em cena de sexo, circulando 24 horas na rede.

Por mais que seja tratado de forma genérica, tendo em vista que as ações nucleares do referido artigo se dão mediante qualquer meio de comunicação, entende-se aqui o legislador buscou com maior ênfase os crimes cometidos com o auxílio da internet.

Art. 241-E. Para efeito dos crimes previstos nesta Lei, 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 dispositivo além de esclarecer que o conceito de cena de sexo explícito é o envolvimento de criança ou adolescente em atividades sexuais propriamente ditas - conjunção carnal, oral e anal - e que por cena pornográfica, entende ser qualquer tipo de ação que implique a exibição de órgãos genitais para fins libidinosos. Ressalta que a tipificação da conduta pode se dar quando ocorrer cenas reais ou simuladas, sanando possível dúvida da atipicidade da conduta diante de tal situação.

A sociedade frequentemente clama para a proteção das crianças e dos adolescentes e o fortalecimento de seus direitos. Portanto, é preciso que a doutrina da proteção integral aclamada pelo constituinte e pelo legislador infra-constitucional seja aplicada de forma eficiente, afim de se obter a garantia dos direitos resguardados a esse grupo.

3.6 Crianças e Adolescentes Abusadas Sexualmente: do ponto de vista social da questão e dos Direitos Fundamentais.

Crianças e adolescentes que foram abusadas sexualmente tendem a apresentar uma diferente visão do mundo, ou melhor, por terem sofrido esse tipo de violência, podem se tornar adultos com problemas de relacionamento com outras pessoas. A violência sexual traz mudanças de comportamentos em crianças e adolescentes que sofreram com a mesma.

Desde que o Estatuto da Criança e do Adolescente começou a vigorar houve um aumento significativo no número de notificações aos órgãos competentes relacionadas ao abuso sexual infantil buscando a proteção da criança e do adolescente, junto aos Conselhos Tutelares e a justiça. Apesar das crescentes notificações, estas não representam a totalidade das situações de abuso sexual contra as crianças e os adolescentes, pois a violência sexual frequentemente é incestuosa e silenciosa devido o sentimento de culpa, vergonha, ignorância e tolerância da vítima.

As consequências do abuso sexual podem ser devastadoras para o desenvolvimento físico, social e psíquico da criança, podendo implicar outras questões diretamente ligadas à sexualidade.

Em geral, são pessoas da família - pais, padrastos, tios, avós e até irmãos mais velhos – seguidas por pessoas conhecidas da família. Exercem suas funções sociais de forma adequada, são bons vizinhos, bons colegas de trabalho, o que produz maior confusão, pois deles não se espera uma atitude tão degradante. Isso não exclui o fato de que outras violências abrem a porta para a violência sexual, pois pessoas abusivas não respeitam as necessidades ou peculiaridades de suas vítimas, e suas ações podem envolver outras formas de violência contra a criança ou adolescente.

Autores têm considerado fundamental a influência da família e sua desestruturação como preditores para a criminalidade, o abuso de substâncias e as perturbações da saúde mental. Afirmam também que crianças expostas a um acúmulo de riscos estruturais e sociais têm maior probabilidade de manifestar problemas mentais, tais como depressão na adolescência.

As consequências do abuso sexual quase que em sua totalidade deixam sequelas psicológicas e físicas. Muito embora não seja necessário o contato físico para consumir o abuso. O abusador pode tocar a vítima sob forma de carícias, tanto como um beijo, carícias nas partes do corpo (inclusive os órgãos sexuais), às vezes chegando a manter relações sexuais: tanto vaginal quanto anal. Há muitos casos de gravidez decorrente de abuso sexual.

A violência sexual traz mudanças de comportamentos em crianças e adolescentes que sofreram com a mesma [...] o comportamento sexual de crianças abusadas pode ser dividido em categorias, todas elas correspondentes a comportamentos encontrados em adultos. Dentre esses encontram-se comportamentos de pouca ou grande exposição, como imposição de limites nos contatos interpessoais (evitação), exibicionismo, representação de papéis sexuais, auto estimulação, ansiedade sexual, interesse sexual, intromissão sexual, orientação

sexual, conhecimento sexual exagerado e comportamento voyeurístico. Algumas crianças mantêm-se fisicamente distantes no relacionamento interpessoal. No entanto, crianças pequenas, podem ficar demasiadamente próximas de pessoas que não são da família, e até esfregar seu corpo nestas. Nesse caso, elas podem casualmente tocar os seios da mãe ou os órgãos genitais de seus pais, e até mesmo de estranhos.

Enfim, os comportamentos que são visualizados em crianças e adolescentes abusados podem aparecer de diferentes formas, podendo ser um comportamento sexual ou até mesmo uma mudança de conduta. Mas é interessante ressaltar que crianças pequenas que sofreram abuso tendem a se aproximar de estranhos e não se afastar dos mesmos, como é o caso de adolescentes.

3.7 Os símbolos da pedofilia e o que eles representam

O FBI - Federal Bureau of Investigation; produziu um relatório em janeiro de 2007 sobre pedofilia. Nele está colocada uma série de símbolos (figura 1) usados pelos pedófilos para se identificar. Os símbolos são sempre compostos da união de dois semelhantes, um dentro do outro. A forma maior identifica o adulto, a menor a criança. A diferença de tamanho entre elas demonstra a preferência por crianças maiores ou menores.

Figura 1: Símbolos usados pelos pedófilo

Fonte: Ministério Público do Estado de Minas Gerais, 2014, p. 42

Os triângulos representam homens que querem meninos (o detalhe cruel é o triângulo mais fino, que representa homens que gostam de meninos bem pequenos); o coração são homens (ou mulheres) que gostam de meninas e a borboleta são aqueles que gostam de ambos. Essas são informações coletadas pelo FBI durante suas investigações.

3.8 Estatísticas Mundiais e Nacionais de Pedofilia na Internet.

Embora os números sobre a pedofilia no Brasil sejam difusos, o combate a esse crime mobiliza autoridades, organizações não-governamentais e cidadãos, que buscam proteger crianças e adolescentes contra essa praga mundial, potencializada com a difusão e venda de imagens pela Internet. Ao menos no Brasil, essa mobilização tem dado resultados: em um ano, o número de denúncias contra esse crime aumentou mais de 1000%.

Os dados são da Safernet, uma entidade que mantém uma Central Nacional de Denúncias de Crimes Cibernéticos em parceria com o Ministério Público Federal. De acordo com o grupo, eram registradas, em média, 286 denúncias mensais de crimes em sites de relacionamento, em 2005. Ano passado, este número atingiu cerca de 3,1 mil denúncias por mês. Mas, para a Safernet, ainda há muito o que fazer. O grupo destaca que cerca de mil novos sites com conteúdo que remetem à pedofilia são criados mensalmente no Brasil. Com redes complexas, espalhadas por todo o mundo, os pedófilos aproveitam o anonimato para agir.

De acordo com Thiago Tavares, presidente da entidade, o que mais ajuda na proliferação das imagens envolvendo pedofilia é justamente a sensação de impunidade:

Perto da quantidade de denúncias que recebemos, o número de prisões é quase insignificante, por falta de estrutura de Estado. O problema não surgiu com a Internet. Ele acompanha a evolução da humanidade, mas a rede deu uma escala maior ao problema", afirma. Segundo ele, no Brasil, mais de 90% dos casos de pedofilia na Internet se dão por meio de sites de relacionamento, nos quais a troca de informações sobre o assunto é contínua.

Existem estatísticas que revelam que esses criminosos já lucraram mais de U\$600 milhões de dólares com vídeos dessa natureza. As estatísticas também mostram que 80% a 90% dos criminosos não possuem nenhum traço de alienação mental. Os que apresentam transtornos patológicos representam 30% do grupo de transgressores. Dos 70% restantes 10% a 20% têm graves problemas psicopáticos. Ou

seja, a crença que o agressor sexual tem distúrbios psicopáticos não justifica. O transtorno sexual não pode ser confundido com o delinqüente sexual. O primeiro é uma característica da personalidade, o segundo é um transgressor das normas sócias, jurídicas e morais.

Em 14 de janeiro de 2008, o jornal francês Le Monde publicou um gráfico estatístico que ilustra as preferências em redes sociais de cada continente. Na América Latina o Orkut liderou, seguido do Hi5, Metroflog e Mmyspace. Com o avanço do Facebook (como mostra a figura 1), muitos abandonaram seus perfis na rede Orkut e começaram a pregar o seu fim iminente. Publicidade exagerada, spam em excesso e claro uma série interminável de denúncias relacionadas à pedofilia ocasionaram o fim do Orkut.

De acordo com dados divulgados pela Serasa Experian, no mês de abril de 2013, o Google+ tinha a preferência de apenas 0,78% dos usuários de redes sociais brasileiros. Para se ter uma ideia do quanto o número é baixo, as salas de bate-papo do UOL respondem por 0,84% e o Yahoo! Respostas Brasil por 1,80%.

Liderando a pesquisa, está o Facebook, com 66,54%, seguido pelo YouTube, com 18,48%, e do Orkut, que amargou a perda de 19,09% em um ano e, agora, ocupa a terceira colocação com míseros 2,20%. A listagem conta, ainda, com Twitter (1,75%), Badoo (1,05%) e Windows Live Home (0,57%).

Figura 1: Gráfico estatístico das preferências em redes sociais

Fonte: Fraga, 2013.

A Rainha Silvia da Suécia, criou a World Childhood Foundation (WCF) – entidade que luta pela Proteção da Infância contra o Abuso e Exploração Sexual. No Brasil foi fundada por Arruda Botelho. O foco de sua atuação é combater a exploração sexual infantil buscando sua efetiva atuação informando, educando e prevenindo.

3.9 O Estado e o Combate a Pedofilia na Internet

É atribuição do Ministério Público Federal a repressão aos crimes de divulgação de pornografia infanto-juvenil (ECA, art. 241-A) praticados pela internet, diante da possibilidade de os dados da internet poderem ser acessados a qualquer momento e em qualquer lugar do mundo, salvo quando a transmissão de fotografias ou imagens com pornografia ou cenas de sexo explícito envolvendo criança ou adolescente, assim como o aliciamento dos mesmos, via internet, ocorrer de maneira individualizada entre pessoas localizadas no Brasil.

O Ministério Público Federal de São Paulo firmou, em agosto de 2008, Termo de Ajustamento de Conduta (TAC) com o Google do Brasil, responsável pelo site de relacionamentos internacional Orkut, no qual ficou determinado que houvesse a comunicação ao MPF das páginas do Orkut retiradas do ar por indícios de pornografia infantil e que a empresa se obrigasse a comunicar ao MPF as mesmas comunicações que eles fazem ao NCMEC — National Center For Missing and Exploited Children (ONG americana que controla a Central Nacional de Denúncias de crimes cibernéticos contra crianças nos Estados Unidos).

A Polícia Federal brasileira também tem realizadas várias operações, na quase totalidade do território nacional, com o intuito de identificar e prender os criminosos virtuais. Como exemplo, a operação Anjo da Guarda I resultou na prisão de um criminoso. Já na Anjo da Guarda II foram 5 (cinco) presos. Em todas foram encontrados materiais contendo pornografia infantil.

Também foram criados diversos sites com o objetivo de esclarecer, educar e prevenir que mais casos de abuso sexual infantil ocorram. Neles também podem ser feitas denúncias anônimas e campanhas para combater a pedofilia, tais como: <http://www.censura.com.br>; <http://www.pedofilia-nao.inf.br>; <http://www.todoscontraapedofilia.com.br>; <http://www.mscontraapedofilia.ufms.br>; <http://brasilcontraapedofilia.wordpress.com>

3.10 Para o Pedófilo: Cadeia ou Tratamento?

Esse é um ponto controverso e polêmico. Aqui se faz necessária a diferenciação dos tipos. O pedófilo doente é o indivíduo que age conforme seus impulsos incontroláveis (transtorno sexual). Já o pedófilo criminoso é o indivíduo que comercializa o material pornográfico infantil com fins lucrativos.

No Brasil, em 2002, foi apresentado pelo deputado Wigberto Tartuce (PDB-DF), o Projeto de lei nº 7.021/2002 que defendia a inserção da castração química no Código Penal pátrio como pena para os estupradores e aqueles que cometem abusos sexuais. De início o projeto foi repudiado por muitos, com a justificativa de ser a proposta inconstitucional. Este propunha uma modificação nas penas dos crimes de abuso sexual dos artigos 213 - “Constranger mulher à conjunção carnal, mediante violência ou grave ameaça” - e 214 “Constranger alguém, mediante violência ou grave ameaça, a praticar ou permitir que com ele se pratique ato libidinoso diverso da conjunção carnal” - do Código Penal pátrio. Este Projeto passou pela Comissão de Constituição e Justiça e foi arquivado no ano de 2004.

Após este, foi proposto um segundo Projeto de lei que trata do assunto, que teve como autora a deputada Marina Maggesi (PPS-RJ), de número 4.399/2008. Este propunha acrescentar o crime de pedofilia no Código Penal através do artigo 223-A e trazia dois tipos de tratamento aos condenados: o primeiro que condicionaria a progressão de regime e o livramento condicional à assinatura de um termo de ajustamento de conduta (TAC), no qual se comprometiam os condenados a se submeter a um tratamento psiquiátrico, sendo, portanto facultativo; e em casos de reincidência, estariam cientes da obrigatoriedade ao tratamento através de castração química. A administração da castração química seria acompanhada por junta médica, a qual elaboraria laudos periódicos sobre como estava reagindo o organismo do preso àquele tratamento.

A Presidência da Câmara dos Deputados julgou o referido Projeto de lei inconstitucional e por tal motivo a deputada Marina Maggesi recorreu através do recurso nº 227/2208 que ainda espera por análise.

Foi proposto pelo senador Gerson Camata (PMDB-ES) um terceiro projeto que difere dos referidos acima e propõe acrescentar ao Código Penal pátrio o artigo 216-B que comina a pena de castração química nos artigos 213, 214, 218 e 224, todos referentes a crimes sexuais, como estupro e pedofilia, por exemplo. Este projeto encontra-se em análise pela Comissão de Direitos Humanos e Legislação Participativa.

A maior polêmica que gira em torno da adoção da castração química como pena para criminosos sexuais é a que afirma ser este um instituto inconstitucional, que ofende inúmeros princípios consagrados pelo direito brasileiro. O direito penal possui uma grande missão ao tentar proteger os bens considerados essenciais como a vida e a liberdade e ao mesmo tempo penalizar aqueles que lesionarem ou ameacarem lesionar tais bens, mas tendo que proteger os direitos dos criminosos também.

A questão, então, é saber se a pena de castração química ao ser inserida no ordenamento jurídico brasileiro irá ultrapassar limites constitucionais e não conseguir harmonizar a segurança pública com os direitos dos presos.

CONCLUSÃO

Muitas são as discussões sobre o avanço da internet e os inegáveis benefícios gerados para a sociedade, porém, com esta revolução ocorreu simultaneamente muitos crimes virtuais, bem como também novas formas de práticas de delitos existentes.

A aceleração tecnológica e da internet não torna possível o acompanhamento da legislação. Nossa legislação ainda é omissa em muitos casos, mas busca adequar-se para novas abordagens trazidas

por essa tecnologia. A pedofilia na era digital e seus meios de controle buscam soluções para redução da prática dos atos hediondos.

A legislação está se adequando às condutas ilícitas que advêm da internet, mas não abrange ainda por completo essas condutas. A alteração do Estatuto da Criança e do Adolescente – ECA, por meio da Lei n.º 11.829/08, alcançou determinadas lacunas antes existentes e conferiu modernidade ao texto do ECA. Em contrapartida, novos tipos penais foram criados exigindo dos seus infratores uma punição, que fazem uso das “brechas” legais para se eximir de suas responsabilidades. Ajusta-se a esse fim, através do ECA, por julgar certas condutas, praticadas por pedófilos, as simulações de pornografia infantil por meio de pseudo-imagens, como lesão real e direta aos direitos fundamentais da criança e do adolescente, seja aliciando-os para a prática de abusos e atos sexuais.

Se faz necessário, em caráter de urgência, aprovação de uma norma que regule as responsabilidades dos provedores de internet de maneira que estabeleça uma forma de acesso da Polícia Judiciária aos dados cadastrais dos usuários. Questiona-se, no entanto, se a edição de uma legislação especial acerca da pedofilia seria mais eficaz para melhor repressão e punição dos atos cometidos pelos pedófilos, haja visto que a pedofilia está associada a um transtorno mental em que a pessoa se sente atraída sexualmente pela criança, não significando a execução de qualquer delito cabível de intervenção penal.

Salienta-se que, caso o indivíduo atue impelido por seus desejos sexuais e pratique qualquer infração penal não será eximido de suas responsabilidades por possuir livre arbítrio e plena capacidade de entendimento. O fato de ser diagnosticado pedófilo não faz com que seja caracterizado inimputável.

Nesse contexto, a nossa legislação mostra-se adequada expondo as condutas praticadas por pessoas que abusam de crianças para satisfação de seus desejos em vários tipos penais, em agravo da lei específica, haja vista as possíveis repercussões na ordem social. A pedofilia é, sem dúvida, um dos grandes males da humanidade e não pode ser motivo

para o cometimento de crimes pelo mero fato de ser uma doença. Dessa maneira, é tema preponderante o fato de o Direito acompanhar essa evolução para, com isso, ser instrumento de coação contra práticas delituosas cometidas através da internet.

REFERÊNCIAS

ADED, Naura Liane de Oliveira; DALCIN, Bruno Luís Galluzzi da Silva; MORAES, Talvane Marins et. Al. Abuso sexual em crianças e adolescentes: revisão de 100 anos de literatura. Revista de Psiquiatria Clínica. 2006. Disponível em Acesso em 15/03/2015.

AGUIAR, Alexandre Magno Fernandes Moreira. Uma nova visão sobre o sujeito ativo do crime. Âmbito Jurídico, Rio Grande, X, n. 47, nov 2007. Disponível em: Acesso em 15/03/2015.

ARAS, Vladimir. Crimes de informática: uma nova criminalidade. Jus Navigandi, Teresina, ano 5, n. 51, out. 2001. Disponível em: Acesso em 15/03/2015.

BITENCOURT, Cezar Roberto. Tratado de Direito Penal, Vol 1. Parte Geral. 17ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2012. Versão digital.

BOGO, Kellen Cristina. A história da internet: como tudo começou. 2000. Disponível em Acesso em 15/05/2015.

BRASIL. Constituição da Republica Federativa do Brasil. Diário Oficial da União: Brasília, DF, 1988

BRASIL. Lei de Introdução ao Código Civil (Dec.-Lei nº 4.657/42), art 3º. “Ninguém se escusa de cumprir a lei, alegando que não a conhece”.

BRASIL. República Federativa do Brasil Senado Federal. Comissão Parlamentar de Inquérito – Pedofilia. Relatório Final da Comissão Parlamentar de Inquérito. 2010. Disponível em Acesso em 15/03/2015.

BRASIL. República Federativa do Brasil Senado Federal. Comissão Parlamentar de Inquérito – Pedofilia. Relatório Final da Comissão Parlamentar de Inquérito. 2010. Disponível em Acesso em 15/03/2015.

BRASIL. República Federativa do Brasil Senado Federal. Comissão Parlamentar de Inquérito – Pedofilia. Relatório Final da Comissão Parlamentar de Inquérito. 2010. Disponível em Acesso em 15/03/2015.

BRUNO, G. M. Aspectos jurídicos sobre a necessidade de registro do nome do domínio no âmbito do World Wide Web. 2013. Disponível em Acesso em 18/03/2015.

BRUTTI, Roger Spode. Tópicos cruciais sobre pedofilia. In: Âmbito Jurídico, Rio Grande, X, n. 48, dez 2007. Disponível em:. Acesso em 15/03/2015.

BUFFARDI, Laura e CAMPBELL, W. Keith. Narcissism and Social Networking Web Sites. Personality and Social Psychology Bulletin, 34, 1303-1314, 2008 In.: CORREIA, Pedro Miguel Alves Ribeiro; MOREIRA, Maria Faia Rafael. Novas formas de comunicação: história do facebook – uma história necessariamente breve. ALCEU, n. 28, jan/ju, 2014, p. 168. Disponível em Acesso em 15/03/2015.

CABETTE, Eduardo Luiz Santos. O novo crime de invasão de dispositivo informático. Revista Consultor Jurídico, 4 de fevereiro de 2013. Disponível em Acesso em 15/03/2015.

CANALTECKH. Pesquisa revela que apenas 10% das casas brasileiras têm banda larga fixa. 22/09/2014. Disponível em Acesso em 15/05/2015.

CAPEZ, Fernando. Curso de Direito Penal. 6ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 105.

CARNEIRO, Adenele Garcia. Crimes virtuais: elementos para uma reflexão sobre o problema na tipificação. N: Âmbito Jurídico, Rio Grande, XV, n. 99, abr 2012. Disponível em:. Acesso em 15/03/2015.

CARVALHO, Rodney. A evolução do mercado de redes locais no Brasil. 2003, p. 14. Disponível em <>Acesso em 15/05/2015.

CASTELLS, Manuel. A galáxia da internet: reflexões sobre a internet, os negócios e a sociedade. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, Ed. 2003, p. 13-14.

CASTRO, A. A. A regulamentação da internet no Brasil. Brasília, 16 de novembro de 2003. Disponível em Acesso em 15/05/2015.

CONDACK, Cláudia Canto, Maciel, Kátia (Coord.). Curso de Direito da Criança e do Adolescente: aspectos teóricos e práticos. 3ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

CONVENÇÃO SOBRE O CIBERCRIME. Disponível em:. Acesso em 15/03/2015.

CORRÊA, G. T. Aspectos jurídicos da internet. 3ed. Rev. E atual. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 17.

CROCE, Delton, et alli, Manual de Medicina Legal, Saraiva, São Paulo, 1995.

DE LUCCA, Newton; SIMÃO FILHO, Adalberto (coords). Direito e internet: aspectos jurídicos relevantes. São Paulo: Edipro, 2001.

DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, Vol. 7: Responsabilidade Civil. 16ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2002. P. 37.

DULLIUS, Aladio Anastácio; HIPLER, Aldair; FRANCO, Elisa Lunardi. Dos crimes praticados em ambientes virtuais. Conteúdo Jurídico, 27 de agosto de 2013. Disponível em Acesso em 15/03/2015.

FACEBOOK. Key Facts. Facebook Newsroom, junho de 2013. In.: CORREIA, Pedro Miguel Alves Ribeiro; MOREIRA, Maria Faia Rafael. Novas formas de comunicação: história do facebook – uma história necessariamente breve. ALCEU, n. 28, jan/ju, 2014, p. 168. Disponível em Acesso em 15/03/2015.

FACEBOOK. Platform. Facebook Newsroom, junho de 2013. In.: CORREIA, Pedro Miguel Alves Ribeiro; MOREIRA, Maria Faia Rafael. Novas formas de comunicação: história do facebook – uma história necessariamente breve. ALCEU, n. 28, jan/ju, 2014, p. 168. Disponível em Acesso em 15/03/2015.

FERREIRA, Loren Pinto. Os crimes de informática no Direito Penal Brasileiro. Revista OAB, 2008. Disponível em Acesso em 15/03/2015.

FORTE, Carlos. Crimes Ligados a Pedofilia – O que é Pedofilia? Associação Mineira do Ministério Público - AMMP Notícias. N. 34, p. 8-9, mar. 2011. Disponível em:. Acesso em 15/03/2015.

FRAGA, Ricardo. Google+ é menos utilizado que o bate-papo do UOL no Brasil. 28/05/2013. Disponível em Acesso em 16/08/2015.

FRANCA FILHO, Marcílio Toscano. Introdução ao direito comunitário. São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 2002, p. 31.

GATTO, Victor Henrique Gouveia. Tipicidade penal dos crimes cometidos na internet. In: Âmbito Jurídico, Rio Grande, XIV, n. 91, ago 2011. Disponível em:. Acesso em 15/03/2015.

HOUAISS, Antônio, VILAR, Mauro de Salles. Dicionário Houaiss da Língua Portuguesa. Rio de Janeiro: Ed. Objetiva, 2001, p. 694.

HUCH, Diana Myung Jin. Consequências do abuso sexual infantil no processo de desenvolvimento da criança: contribuições da teoria psicanalítica. VII Jornada de Iniciação Científica, 2011. Disponível em Acesso em 15/03/2015.

HUNGRIA, Nelson. Comentários ao Código Penal. Rio de Janeiro: Forense, 1978, p. 549

INSTITUTO TAMIS. Popularização da internet: introdução ao uso de correio eletrônico e web. Rede Nacional de Pesquisa. Outubro de 1997. Disponível em <> Acesso em 18/03/2015.

INTERNATIONAL Statistical Classification of Diseases and Related Health Problems - 10th Revision - Version for 2007 (Classificação Internacional Estatística de Doenças e Problemas Relacionados à Saúde - 10ª Revisão - Versão para 2007.

JESUS, Damásio, E.. Direito Penal. 31 ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 287.

JESUS. Damásio.. Código Penal anotado. 2006, p. 34.

JESUS, Damásio E. De. Direito Penal: parte especial. 22 ed. Revista e atualizada. São Paulo, Saraiva, 1999.

KAMINSKI, Omar (org.). Internet legal: o direito na tecnologia da informação – doutrina e jurisprudência. Curitiba: Juruá, 2007, p. 39

LAPENDA, Marcelo do Rêgo Barros. Estrutura do crime: noções preliminares. In: Âmbito Jurídico, Rio Grande, XV, n. 102, jul 2012. Disponível em:. Acesso em 15/03/2015.

LEI Nº 8.069, DE 13 DE JULHO DE 1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências.

LEONARDI, Marcel. Responsabilidade Civil dos Provedores de Serviços de Internet. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2005, p. 11.

MACHADO, Martha de Toledo. A proteção constitucional da criança e do adolescente: aspectos teóricos e práticos. Rio de Janeiro: Lumen Iuris, 2006.

MACHADO, Luiz Alberto. Direito Criminal. Parte Geral. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais. 1987, p. 85.

MAGALHÃES, Vagner; JARDIM, Lúcia. Especial terra: denúncias de pedofilia crescem 1000% em um ano no Brasil. 2007. Disponível em Acesso em 15/03/2015.

MICHAELIS. Dicionário prático – Língua Portuguesa – Nova Ortografia. São Paulo: Saraiva, 2010.

MIRABETE, Julio Fabbrini. Manual de Direito Penal. Parte Geral. São Paulo: Editora Atlas, 2005, p. 98.

MÜLLER, Nicolas. O começo da internet no Brasil. 23/04/2008. Disponível em Acesso em 15/05/2015.

NOGUEIRA, Sandro D'amato. Manual do Direito Eletrônico. 10^a Edição. Editora BH. Ano 2009, p. 137.

NORONHA, Edgard. Magalhães. Direito Penal. São Paulo: Saraiva, 2004, p. 341.

NUCCI, Guilherme de Souza. Código penal comentado, 9^a Ed., São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009, p. 120.

NUCCI, Guilherme. Manual de Direito Penal. 5^o edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

OLIVEIRA, Neide Cardoso. Os crimes praticados pela internet previstos no Estatuto da Criança e do Adolescente. In.: Violência sexual contra crianças e adolescente: novos olhares sobre diferentes formas e violações. Childhood. ABMP, 2013, p. 310.

PAIVA, Mário Antonio Lobato de. A ciência do Direito Informático. Revista Consulex, Ano VI, n 122, de 15 de fevereiro de 2002. Disponível em Acesso em 18/03/2015.

PÊCEGO, Antonio José Franco de Souza. O real alcance do novo conceito de crime de menor potencial ofensivo com a Lei n.º 10259/2001. Jus Navigandi, Teresina, a.6, n. 58, ago, 2002. Disponível em Acesso em 19/03/2015.

PEREIRA, M. C. Breves comentários sobre direito informático e informática jurídica. Jus Navegandi, Teresina, ano 5, n. 51, out. 2001. Disponível em Acesso em 18/07/2014.

PINHEIRO, Emeline Piva. Crimes virtuais: uma análise de criminalidade informática e da resposta estatal. Disponível em: Acesso em 15/03/2015.

ROQUE, Sérgio Marques. Criminalidade Informática – crimes e criminosos do computador. 1 ed. São Paulo: ADPESP Cultural, 2007, p.24-25.

ROSA, Danillo Tavares Dias da. A legalização da pena de castração química a condenados por crimes sexuais frente à Constituição da Republica Federativa do Brasil de 1988. 2010, p. 70. Disponível em. Acesso em: 15/03/2015.

ROSSETT, Milena de Oliveira. Inventário de comportamentos sexuais da criança: adaptação brasileira e análise de evidências de validade. São Paulo: Universidade de São Paulo, 2012. Disponível em Acesso em 15/03/2015.

RULLI JÚNIOR, Antônio. Jurisdição e sociedade da informação. In: PAESANI, Liliana Minardi (Coord). O direito na sociedade da informação. São Paulo: Atlas, 2008. P.83.

SCHALCHER, Tayana Chrystine Wood. Castração química: ofensa a princípios constitucionais x direito do condenado. Revista Via Jus, 2011. Disponível em Acesso em 15/03/2015.

SCHIAVON, Fabiana. Crimes eletrônicos deixam rastros que ajudam punição. Revista Consultor Jurídico, 25 de julho de 2009. Disponível em Acesso em 15/03/2015.

SERRA, Thalyta Maia Galvão. A pedofilia na internet à luz do estatuto da criança e do adolescente. Monografia Jurídica. João Pessoa. 2009. Faculdades de Ensino Superior da Paraíba. Disponível em Acesso em 25/09/20154.

TELES, Ney Moura. Direito Penal: parte geral, arts 1ª a 120. 1 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

VASCONCELOS, Fernando Antônio. Internet: responsabilidade do provedor pelos danos praticados. Curitiba: Juruá, 2008, p. 45.

VIEIRA, Eduardo. Os bastidores da Internet no Brasil. Barueri/SP: Manole, 2003

ZAFFARONI, Eugenio Raul; BATISTA, Nilo. Direito Penal Brasileiro. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011, p. 115.

WAVE CORPORAE. Facebook e pedofilia: cada vez mais fotos de crianças na internet. 2013. Disponível em Acesso em 15/03/2015.

ANEXO 1

Presidência da República

Casa Civil

Subchefia para Assuntos Jurídico

LEI Nº 11.829, DE 25 DE NOVEMBRO DE 2008.

Altera 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.

O PRESIDENTE DA REPÚBLICA Faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

Art. 10 Os arts. 240 e 241 da Lei no 8.069, de 13 de julho de 1990, passam a vigorar com a seguinte redação:

“Art. 240. Produzir, reproduzir, dirigir, fotografar, filmar ou registrar, por qualquer meio, cena de sexo explícito ou pornográfica, envolvendo criança ou adolescente:

Pena – reclusão, de 4 (quatro) a 8 (oito) anos, e multa.

§ 10 Incorre nas mesmas penas quem agencia, facilita, recruta, coage, ou de qualquer modo intermedeia a participação de criança ou adolescente nas cenas referidas no caput deste artigo, ou ainda quem com esses contracenar.

§ 20 Aumenta-se a pena de 1/3 (um terço) se o agente comete o crime:

I – no exercício de cargo ou função pública ou a pretexto de exercê-la

II – prevalecendo-se de relações domésticas, de coabitação ou de hospitalidade; ou

III – prevalecendo-se 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.” (NR)

“Art. 241. Vender ou expor à venda fotografia, vídeo ou outro registro que contenha cena de sexo explícito ou pornográfica envolvendo criança ou adolescente:

Pena – reclusão, de 4 (quatro) a 8 (oito) anos, e multa.” (NR)

Art. 20 A Lei no 8.069, de 13 de julho de 1990, passa a vigorar acrescida dos seguintes arts. 241-A, 241-B, 241-C, 241-D e 241-E:

“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.

§ 10 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

II – assegura, por qualquer meio, o acesso por rede de computadores às fotografias, cenas ou imagens de que trata o caput deste artigo.

§ 20 As condutas tipificadas nos incisos I e II do § 10 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.

Art. 241-B. 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:

Pena – reclusão, de 1 (um) a 4 (quatro) anos, e multa.

§ 10 A pena é diminuída de 1 (um) a 2/3 (dois terços) se de pequena quantidade o material a que se refere o caput deste artigo.

§ 20 Não há crime se a posse ou o armazenamento tem a finalidade de comunicar às autoridades competentes a ocorrência das condutas descritas nos arts. 240, 241, 241-A e 241-C desta Lei, quando a comunicação for feita por:

I – agente público no exercício de suas funções

II – membro de entidade, legalmente constituída, que inclua, entre suas finalidades institucionais, o recebimento, o processamento e o encaminhamento de notícia dos crimes referidos neste parágrafo

III – representante legal e funcionários responsáveis de provedor de acesso ou serviço prestado por meio de rede de computadores, até o recebimento do material relativo à notícia feita à autoridade policial, ao Ministério Público ou ao Poder Judiciário.

§ 30 As pessoas referidas no § 20 deste artigo deverão manter sob sigilo o material ilícito referido.

Art. 241-C. 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:

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

Parágrafo único. Incorre nas mesmas penas quem vende, expõe à venda, disponibiliza, distribui, pública ou divulga por qualquer meio, adquire, possui ou armazena o material produzido na forma do caput deste artigo.

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 pornográfica com o fim de com ela praticar ato libidinoso

II – pratica as condutas descritas no caput deste artigo com o fim de induzir criança a se exhibir de forma pornográfica ou sexualmente explícita.

Art. 241-E. Para efeito dos crimes previstos nesta Lei, 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.”

Art. 3º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

Brasília, 25 de novembro de 2008; 187º da Independência e 120º da República.

LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA

Tarso Genro

Dilma Rousseff

Este texto não substitui o publicado no DOU de 26.11.2008

ANEXO 2

Presidência da República

Casa Civil

Subchefia para Assuntos Jurídico

LEI Nº 12.015, DE 7 DE AGOSTO DE 2009.

Mensagem de veto

Altera o Título VI da Parte Especial do Decreto-Lei no 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal, e o art. 10da Lei no 8.072, de 25 de julho de 1990, que dispõe sobre os crimes hediondos, nos termos do inciso XLIII do art. 50 da Constituição Federal e revoga a Lei no 2.252, de 10 de julho de 1954, que trata de corrupção de menores.

O PRESIDENTE DA REPÚBLICA Faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

Art. 10 Esta Lei altera o Título VI da Parte Especial do Decreto-Lei no 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal, e o art. 1º da Lei no 8.072, de 25 de julho de 1990, que dispõe sobre os crimes hediondos, nos termos do inciso XLIII do art. 50 da Constituição Federal.

Art. 20 O Título VI da Parte Especial do Decreto-Lei no 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal, passa a vigorar com as seguintes alterações:

“TÍTULO VI

DOS CRIMES CONTRA A DIGNIDADE SEXUAL

CAPÍTULO I

DOS CRIMES CONTRA A LIBERDADE SEXUAL

Estupro

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

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

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

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

§ 2º Se da conduta resulta morte:

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

“Violação sexual mediante fraude

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

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

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

“Assédio sexual

Art. 216-A...

...

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

“CAPÍTULO II

DOS CRIMES SEXUAIS CONTRA VULNERÁVEL

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

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

Parágrafo único. (VETADO).” (NR)

“Ação penal

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

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

“CAPÍTULO V

DO LENOCÍNIO E DO TRÁFICO DE PESSOA PARA FIM DE

PROSTITUIÇÃO OU OUTRA FORMA DE

EXPLORAÇÃO SEXUAL

...

Favorecimento da prostituição ou outra forma de exploração sexual

Art. 228. Induzir ou atrair alguém à prostituição ou outra forma de exploração sexual, facilitá-la, impedir ou dificultar que alguém a abandone:

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

§ 10 Se o agente é ascendente, padrasto, madrasta, irmão, enteado, cônjuge, companheiro, tutor ou curador, preceptor ou empregador da vítima, ou se assumiu, por lei ou outra forma, obrigação de cuidado, proteção ou vigilância:

Pena - reclusão, de 3 (três) a 8 (oito) anos.

...” (NR)

“Art. 229. Manter, por conta própria ou de terceiro, estabelecimento em que ocorra exploração sexual, haja, ou não, intuito de lucro ou mediação direta do proprietário ou gerente:

...” (NR)

“Rufianismo

Art. 230...

...

§ 10 Se a vítima é menor de 18 (dezoito) e maior de 14 (catorze) anos ou se o crime é cometido por ascendente, padrasto, madrasta, irmão, enteado, cônjuge, companheiro, tutor ou curador, preceptor ou empregador da vítima, ou por quem assumiu, por lei ou outra forma, obrigação de cuidado, proteção ou vigilância:

Pena - reclusão, de 3 (três) a 6 (seis) anos, e multa.

§ 20 Se o crime é cometido mediante violência, grave ameaça, fraude ou outro meio que impeça ou dificulte a livre manifestação da vontade da vítima:

Pena - reclusão, de 2 (dois) a 8 (oito) anos, sem prejuízo da pena correspondente à violência.” (NR)

“Tráfico internacional de pessoa para fim de exploração sexual

Art. 231. Promover ou facilitar a entrada, no território nacional, de alguém que nele venha a exercer a prostituição ou outra forma de exploração sexual, ou a saída de alguém que vá exercê-la no estrangeiro.

Pena - reclusão, de 3 (três) a 8 (oito) anos.

§ 10 Incorre na mesma pena aquele que agenciar, aliciar ou comprar a pessoa traficada, assim como, tendo conhecimento dessa condição, transportá-la, transferi-la ou alojá-la.

§ 20 A pena é aumentada da metade se:

I - a vítima é menor de 18 (dezoito) ano

II - a vítima, por enfermidade ou deficiência mental, não tem o necessário discernimento para a prática do ato

III - se o agente é ascendente, padrasto, madраста, irmão, enteado, cônjuge, companheiro, tutor ou curador, preceptor ou empregador da vítima, ou se assumiu, por lei ou outra forma, obrigação de cuidado, proteção ou vigilância; ou

IV - há emprego de violência, grave ameaça ou fraude.

§ 30 Se o crime é cometido com o fim de obter vantagem econômica, aplica-se também multa.” (NR)

“Tráfico interno de pessoa para fim de exploração sexual

Art. 231-A. Promover ou facilitar o deslocamento de alguém dentro do território nacional para o exercício da prostituição ou outra forma de exploração sexual:

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

§ 10 Incorre na mesma pena aquele que agenciar, aliciar, vender ou comprar a pessoa traficada, assim como, tendo conhecimento dessa condição, transportá-la, transferi-la ou alojá-la.

§ 20 A pena é aumentada da metade se:

I - a vítima é menor de 18 (dezoito) ano

II - a vítima, por enfermidade ou deficiência mental, não tem o necessário discernimento para a prática do ato

III - se o agente é ascendente, padrasto, madrastra, irmão, enteado, cônjuge, companheiro, tutor ou curador, preceptor ou empregador da vítima, ou se assumiu, por lei ou outra forma, obrigação de cuidado, proteção ou vigilância; ou

IV - há emprego de violência, grave ameaça ou fraude.

§ 30 Se o crime é cometido com o fim de obter vantagem econômica, aplica-se também multa.” (NR)

Art. 30 O Decreto-Lei nº 2.848, de 1940, Código Penal, passa a vigorar acrescido dos seguintes arts. 217-A, 218-A, 218-B, 234-A, 234-B e 234-C:

“Estupro de vulnerável

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

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

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

§ 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.”

“Satisfação de lascívia mediante presença de criança ou adolescente

Art. 218-A. Praticar, na presença de alguém menor de 14 (catorze) anos, ou induzi-lo a presenciar, conjunção carnal ou outro ato libidinoso, a fim de satisfazer lascívia própria ou de outrem:

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

“Favorecimento da prostituição ou outra forma de exploração sexual de vulnerável

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

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

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

§ 20 Incorre nas mesmas penas:

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

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

§ 30 Na hipótese do inciso II do § 20, constitui efeito obrigatório da condenação a cassação da licença de localização e de funcionamento do estabelecimento.”

“CAPÍTULO VII

DISPOSIÇÕES GERAIS

Aumento de pena

Art. 234-A. Nos crimes previstos neste Título a pena é aumentada:

I – (VETADO)

II – (VETADO)

III - de metade, se do crime resultar gravidez; e

IV - de um sexto até a metade, se o agente transmite à vítima doença sexualmente transmissível de que sabe ou deveria saber ser portador.”

“Art. 234-B. Os processos em que se apuram crimes definidos neste Título correrão em segredo de justiça.”

“Art. 234-C. (VETADO).”

Art. 4º O art. 10 da Lei no 8.072, de 25 de julho de 1990, Lei de Crimes Hediondos, passa a vigorar com a seguinte redação:

“Art. 10...

...

V - estupro (art. 213, caput e §§ 1º e 2º)

VI - estupro de vulnerável (art. 217-A, caput e §§ 1º, 2º, 3º e 4º)

...

...” (NR)

Art. 5º A Lei no 8.069, de 13 de julho de 1990, passa a vigorar acrescida do seguinte artigo:

“Art. 244-B. Corromper ou facilitar a corrupção de menor de 18 (dezoito) anos, com ele praticando infração penal ou induzindo-o a praticá-la:

Pena - reclusão, de 1 (um) a 4 (quatro) anos.

§ 1º Incorre nas penas previstas no caput deste artigo quem pratica as condutas ali tipificadas utilizando-se de quaisquer meios eletrônicos, inclusive salas de bate-papo da internet.

§ 2º As penas previstas no caput deste artigo são aumentadas de um terço no caso de a infração cometida ou induzida estar incluída no rol do art. 10 da Lei no 8.072, de 25 de julho de 1990.”

Art. 6º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

Art. 7º Revogam-se os arts. 214, 216, 223, 224 e 232 do Decreto-Lei no 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal, e a Lei no 2.252, de 10 de julho de 1954.

Brasília, 7 de agosto de 2009; 188º da Independência e 121º da República.

LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA

Tarso Genro

Este texto não substitui o publicado no DOU de 10.8.2009

Disponível em: <https://eduardocabette.jusbrasil.com.br/artigos/239700073/a-pedofilia-na-era-digital-a-luz-do-estatuto-da-crianca-e-do-adolescente-por-caio-tacito-grieco-de-andrade-siqueira>